

MAREK SMARZEWSKI

PODMIOT BIERNY JAKO ELEMENT STRUKTURY PRZESTĘPSTWA

Przestępczość zwykło się niekiedy postrzegać jako przejaw agresji skierowanej przeciwko ogólnym czy też – innymi słowy – abstrakcyjnym wartościom, na bazie których powinno się stanowić w teorii zasady koegzystencji ludzi w ramach społeczności zorganizowanej.

Czyn więc jest przestępstwem, jeżeli za taki został uznany przez państwo prawa, którego główne zadanie stanowi obowiązek zagwarantowania ładu społecznego, opartego na powszechnie przyjętych wartościach moralnych.

W najbardziej ogólnym i prostym ujęciu przestępstwem jest czyn karalny, zabroniony i zagrożony karą przez ustawę, gdzie wspomniany czyn stanowi swego rodzaju łącznik pomiędzy dwoma podmiotami: tym, który działa, tj. podmiotem czynnym, oraz tym, którego dobra prawne zostały naruszone lub zagrożone wskutek aktywności sprawcy, czyli podmiotem biernym¹.

Za bezsprzeczną można uznać w tym kontekście kwestię, że to właśnie przestępne zachowanie się powoduje naruszenie lub zagrożenie dóbr prawnych chronionych przez normy prawa karnego i jednocześnie wyznacza podmiot bierny. Stąd też przedstawia swego rodzaju zarys koncepcji przestępstwa, gdyż bezpośrednio narusza lub zagraża interesom – zarówno indywidualnym, jak i ogólnospołecznym².

Mgr MAREK SMARZEWSKI – doktorant Katedry Postępowania Karnego, Prawa Karnego Wykonawczego i Kryminalistyki, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL; adres do korespondencji: Al. Raławickie 14, 20-950 Lublin; e-mail: marek.smarzewski@wp.pl

¹ G. M a g g i o r e, *Principi di diritto penale*, vol. I: *Parte generale*, Bologna 1932, s. 131.

² Por. G. T r a n c h i n a, *Premesse per uno studio sulla rilevanza della vittima nella dinamica dei fatti criminosi*, „Il Tommaso Natale” 1975, n. 1, s. 36; por. też F. M a n t o v a - n i, *Diritto penale. Parte generale*, Padova 2009, s. 227.

I

Przestępstwo stanowi często³ rezultat bezpośredniej lub pośredniej interakcji zachodzącej pomiędzy dwiema istotnymi częściami składającymi się na jego strukturę – sprawcą i ofiarą⁴. Najczęściej ofiarą przestępstwa jest człowiek – osoba ludzka o przyrodzonej godności i wynikających z niej prawach. Ofiara jest więc istotnym elementem prawa karnego. Jednak można zauważyć, że na gruncie polskiego prawa karnego nie przywiązuje się należytej uwagi do podmiotowości ofiary. Stąd ważne wydaje się uznanie ofiary w strukturze przestępstwa za podmiot bierny przestępstwa⁵, tak jak czyni to w przeważającej mierze doktryna zachodnia prawa karnego. Podmiotem biernym przestępstwa (*il soggetto passivo del reato, offeso dal reato*⁶, *el sujeto pasivo del delito*⁷, *sujet passif du délit*⁸) jest ten, kogo dobra i interesy, chronione przez normy prawa karnego materialnego, zostały bezpośrednio naruszone czynem zabronionym. Jest nim więc osoba (istota ludzka), osoba prawna lub instytucja, której dobra prawnie chronione zostały naruszone lub zagrożone przez przestępstwo⁹. Tak więc podmiotem biernym przestępstwa

³ Na uwadze pozostaje mieć bowiem również tzw. przestępstwa bez ofiar („victimless crimes”); w literaturze włoskiej używa się odpowiedniego określenia „reati senza vittime” bądź też „reati senza soggetto passivo”; zob. m.in.: R. G a r o f o l i, *Manuale di Diritto Penale. Parte generale*, Milano 2003, s. 260; A. M a n n a, *Corso di diritto penale. Parte generale*, vol. I, Padova 2007, s. 136; M a n t o v a n i, *Diritto penale*, s. 226.

⁴ B. H o l y s t, *The Scope, Tasks, and Aim of Penal Victimology*, [w:] *The Victim in International Perspective*, red. H. J. Schneider, Berlin–New York 1982, s. 80.

⁵ W polskiej doktrynie prawa karnego do tego pojęcia odwołują się: A. Grześkowiak, M. Gałązka, R. Hałas, K. Wiak, F. Cieplý, S. Hypš, D. Szeleszczuk (*Prawo karne*, red. A. Grześkowiak, Warszawa 2009, s. 92).

⁶ Takie nazewnictwo dla określenia podmiotu biernego przestępstwa przyjmuje się w doktrynie włoskiego prawa karnego. Zob. w szczególności G. B e t t i o l, L. P. M a n t o v a n i, *Diritto penale. Parte generale*, Padova 1986, s. 762.

⁷ Takiego terminu na określenie tej kategorii podmiotów w literaturze hiszpańskiej używają m.in. F. Muñoz Conde, M. García Arán (*Derecho penal. Parte general*, Valencia 2007, s. 262); G. Quintero, F. Olivares (*Morales Prats, Parte general del Derecho penal*, Navarra 2007, s. 657-658), J. M. Rodríguez Devesa, A. Serrano Gomez ([w:] *Derecho Penal Español. Parte General*, Madrid 1985, s. 397-398).

⁸ Tym wyrażeniem posługuje się m.in. R. Garraud ([w:] *Traité théorique et pratique du droit penal français*, vol. I, Paris 1898, s. 423).

⁹ Zob. E. A l t a v i l l a, E. F l o r i a n, G. B. G i u r i a t i, G. L o m b a r d i, M. M a n f r e d i n i, G. S a b a t i n i, G. T o l o m e i, A. Z e r b o g l i o, *Trattato di diritto penale. Parte generale del diritto penale*, vol. I, Milano 1926, s. 557-559; B e t t i o l, M a n t o v a n i, *Diritto penale. Parte generale*, s. 762; P. N u v o l o n e, *Il sistema del*

jest jego ofiara¹⁰. Zaznaczenia wymaga przy tym kwestia, iż za stały i zgeneralizowany podmiot bierny przestępstwa w części doktryny uznaje się państwo, i to nie tylko, jeżeli chodzi o przestępstwa naruszające jego byt (na przykład zbrodnie przeciwko państwu), ale również w każdym innym przypadku. Każde przestępstwo powoduje bowiem naruszenie lub zagrożenie szeroko pojętego interesu publicznego, nawet jeżeli nie jest ono ukierunkowane bezpośrednio przeciwko interesom państwa¹¹. Jednak umiejscowienie ofiary na pozycji podmiotu biernego przestępstwa można nie tylko uzasadniać przez odwołanie się do już powszechnie przyjętych i znanych osiągnięć zachodniej doktryny prawa karnego, np. francuskiej¹², hiszpańskiej¹³, włoskiej¹⁴ oraz latynoamerykańskiej (np. argentyńskiej¹⁵, kolumbijskiej¹⁶ i meksykań-

diritto penale, Padova 1982, s. 99; B. P e t r o c e l l i, *Principi di diritto penale*, vol. I, Napoli 1955, s. 220.

¹⁰ F. A n t o l i s e i, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano 2003, s. 187.

¹¹ V. M a n z i n i, *Istituzioni di diritto penale italiano. Parte generale*, Padova 1949, s. 50; zob. też B e t t i o l, M a n t o v a n i, *Diritto penale. Parte generale*, s. 762-764.

¹² G a r r a u d, *Traité théorique et pratique du droit penal français*, s. 423; A. L a b o r d e, *Cours de droit criminel*, Paris 1898, s. 38.

¹³ Zob. X. F. B a a m o n d e, *La víctima en el proceso penal*, Madrid 2005, s. 116; M. J. F a l c ó n y T e l l a, *Equidad, derecho y justicia*, Madrid 2005, s. 311; M. B. F e r n a n d e z, M. C. M e l i á, M. P. M a n z a n o, E. P. R a m o s, B. F. S á n c h e z, *Compendio de Derecho Penal (Parte Especial)*, vol. I, Madrid 1998, s. 466; R o d r i g u e z D e v e s a, S e r r a n o G o m e z, *Derecho Penal Español. Parte General*, s. 397-398.

¹⁴ Koncepcję ofiary jako podmiotu biernego przestępstwa reprezentował już F. Carrara, wielokrotnie odnosząc się do pojęcia „soggetto passivo”, w różnych zestawieniach, m.in.: „soggetto passivo”, „soggetto passivo del reato”, „soggetto passivo del malefizio”, „soggetto passivo del delitto”, „soggetto passivo dell’attentato” [w:] F. C a r r a r a, *Programma del corso di diritto criminale. Parte speciale*, vol. II, Lucca 1868, s. 7, 9-11, 37-38, 43, 63, 66, 111, 150, 200, 206-207, 232-233, 241, 243, 254, 291, 353, 365, 423, 489, 561, 590-591; t e n ż e, *Lineamenti di pratica legislativa penale esposti mediante svariate esemplificazioni*, Torino–Roma–Firenze 1874, s. 265; t e n ż e, *Opuscoli di diritto criminale*, Lucca 1874, s. 433; t e n ż e, *Pensieri sul progetto di Codice penale italiano del 1874*, Lucca 1874, s. 145; zob. również G. A. F. C a r m i g n a n i, *Elementi di diritto criminale*, Milano 1863, s. 84-87; t e n ż e, *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, tomo II, Pisa 1831, s. 335; M. A. C a t t a n e o, *Francesco Carrara e la filosofia del diritto penale*, Torino 1988, s. 64; G. C r i v e l l a r i, *Concetti fondamentali di diritto penale*, Torino 1888, s. 83; L. M a j n o, *Commento al codice penale italiano*, Verona 1890, s. 166; F. M e c a c c i, *Trattato di diritto penale*, Torino 1901, s. 21; L. R e s t a n o, *Il tentativo secondo la scuola criminale positiva*, Savona 1895, s. 120; L. T r a m o t o n o, *Lineamenti di diritto penale*, Matelica (Macerata) 2006, s. 201-202.

¹⁵ Zob. R. G. L. C a m e l o, G. D. J a r q u e, *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Bahía Blanca 2007, s. 175.

¹⁶ Zob. A. B e r i s t á i n, *Criminología, victimología y cárceles*, tomo I, Bogota 1996,

skiej¹⁷), ale również merytorycznie, przywołując argumenty aksjologiczne. Ofiara przestępstwa – gdy jest nią człowiek – jest bowiem podmiotem, przeciwko któremu skierowany jest czyn przestępny. Stanowi ona jeden z elementów przyjmowanej w doktrynie prawa karnego triady: sprawca – czyn – ofiara. Tak więc ofiara jest podmiotem pokrzywdzonym przez czyn przestępny i jej prawa powinny być w szczególności chronione przez prawo karne, bo przecież prawo to ma właśnie służyć jej ochronie. Prawo jest bowiem stanowione przez człowieka dla człowieka i z myślą o nim¹⁸.

II

Dla właściwego ukazania miejsca ofiary w strukturze przestępstwa wydaje się zasadne zakreślenie jej pozycji na tle historycznym. U początków prawa karnego ofiara stanowiła ważny punkt odniesienia, kiedy to zarówno byt przestępstwa, jak i ewentualne ukaranie sprawcy zależały od jej woli, a sam fakt pokrzywdzenia stwarzał dla niej podstawę do dochodzenia sprawiedliwości¹⁹. Ściganie przestępstw prywatnych nie należało wobec tego pierwotnie do wspólnoty, ale do samego pokrzywdzonego oraz jego rodu i stanowiło swoistą reakcję skierowaną przeciwko sprawcy²⁰. Podstawą odpowiedzi na popełnione przestępstwo było naruszenie jakiegoś dobra, które to naruszenie wywoływało u ofiary krzywdę czy też szkodę. Z biegiem czasu pokrzywdzony, jak i członkowie jego rodziny mogli dochodzić sprawiedliwości wobec sprawcy i jego rodu przy zastosowaniu zasady talionu: „oko za oko, ząb za ząb”. Wraz z rozwojem ekonomicznym i gospodarczym społeczności pierwotnych rosła wartość dóbr majątkowych. W związku z tym praktyka „krwawej zemsty” była stopniowo wypierana przez kary pieniężne, które miały stanowić

s. 331-332; M. de la Luz Lima M a l v i d o, *El derecho victimal*, [w:] *Victimología: La Víctima desde una Perspectiva Criminológica. Asistencia Victimológica*, red. H. Marchiori, Córdoba 2004, s. 125-130.

¹⁷ Zob. L. A. A r m e n t a L ó p e z, *Víctimas del delito en México: marco jurídico y sistema de auxilio*, México 2006, s. 6-8; R. M. P i ñ e r o, *El tipo penal. Algunas consideraciones en torno al mismo*, México 1986, s. 207-208.

¹⁸ A. G r z e ś k o w i a k, *Ustrój polityczny III Rzeczypospolitej Polskiej według projektu Konstytucji Senackiej Komisji Konstytucyjnej*, „Roczniki Nauk Prawnych” 1-2(1991-1992), s. 100-101.

¹⁹ L. F a l a n d y s z, *Wiktymologia*, Warszawa 1979, s. 7-8.

²⁰ K. S ó j k a - Z i e l i ń s k a, *Historia prawa*, Warszawa 2003, s. 17.

rekompensatę ofierze przestępstwa bądź ewentualnie jej rodzinie. Określane były one mianem kompozycji. Kary pieniężne stanowiły więc swoiste zadośćuczynienie za doznaną szkodę, ale również i krzywdę. Były one ekwiwalentem, który pozwalał na zwolnienie sprawcy ewentualnie jego rodu od „krwawej zemsty”. Można tutaj mówić o początkach kompensacji. Jednakże nie w pełni, z uwagi na panujące stosunki społeczne i nierówność podmiotów przestępstwa, przy czym objawiało się to m.in. w tym, że chociażby w przypadku państw germańskich, wysokość kar kompozycyjnych, jak i nierzadko ich faktyczny byt, były uzależnione od statusu społecznego ofiary przestępstwa oraz jego sprawcy²¹. Jednak w tym kontekście należy mieć na uwadze to, co szczególnie podkreślał J. Makarewicz – że w każdym społeczeństwie, w tym w państwach germańskich, można było wyróżnić również przestępstwa, w przypadku popełnienia których nie było dopuszczalne pojednanie, jako stanowiące niebezpieczeństwo dla całej wspólnoty i naruszające trwałość jej egzystencji. Makarewicz nazwał je „naturalnymi przestępstwami”. Z drugiej strony wskazywał czyny szkodliwe dla jednostek, które społeczeństwo pozostawiało „w zupełności zemście prywatnej”²².

Wraz z postępującym rozwojem państw władza publiczna zaczęła coraz częściej ingerować w kwestię odpowiedzialności za przestępstwa skierowane przeciwko jednostce. Wiązało się to m.in. z tym, że kary pieniężne, które początkowo określone były przez mediatorów lub sąd, z czasem zostały zestawione w systemie ogólnie ustalonych taks. Składały się one, co do zasady, z dwóch elementów. Pierwszy element składowy stanowiła kara prywatna (głównoszczyzna lub nawiązka), natomiast drugi – kara publiczna orzekana na rzecz władzy państwowej²³. Poszerzający się obszar ingerencji państwa w stosunki pomiędzy sprawcą a ofiarą oraz późniejsze stopniowe rozpowszechnianie zasady publicznoprawnej zaczęło następować wraz z rozwojem społeczno-gospodarczym państw i rodzącą się koniecznością objęcia ściganiem przez sektor publiczny coraz większej ilości przestępstw. Spowodowało to, że podmiot bierny przestępstwa, a wraz z nim i szeroko praktykowana

²¹ M. S z c z a n i e c k i, *Powszechna historia państwa i prawa*, Warszawa 2001, s. 67; por. F a l a n d y s z, *Wiktymologia*, s. 8; podobnie też J. Ś l i w o w s k i, *Prawo karne*, Warszawa 1975, s. 5 n.

²² J. M a k a r e w i c z, *Ewolucja kary*, „Ateneum” 1(1897), z. I, s. 153.

²³ F a l a n d y s z, *Wiktymologia*, s. 14; W. Z a l e w s k i, *Sprawiedliwość naprawcza. Początek ewolucji polskiego prawa karnego?*, Gdańsk 2006.

kompensacja zaczęły stopniowo usuwać się w „cień”²⁴. Makarewicz słusznie twierdził, że „Na najniższym stopniu rozwoju liczba przestępstw jest bardzo nieznaczna, społeczeństwo mało ma dóbr do ochrony, mało norm do ustanowienia”²⁵. Wobec tego należy za słuszne uznać twierdzenie W. Świdy, że wraz z wykrystalizowaniem się władzy państwowej nastąpił zanik kompozycji, a „[...] kara kryminalna stała się jednolicie uregulowaną państwową reakcją ujemną wymierzaną przez organy publiczne (sądy)”²⁶. Nie jest bowiem tajemnicą, iż prawo karne stawało się stopniowo prawem publicznym, wraz z marginalizacją i osłabianiem pozycji ofiary²⁷.

Postulaty wielkich myślicieli doby Oświecenia – przedstawicieli kierunku zwanego legalistyczno-humanitarnym, reprezentantów szkoły klasycznej, jak również wielkie kodyfikacje karne, a więc XVIII i XIX wiek – przyniosły dalsze zmiany w sytuacji ofiary przestępstwa, której pozycja ulegała dalszemu pogorszeniu. W okresie tym ukształtowana została m.in. zasada „nullum crimen, nulla poena sine lege”²⁸, zasada równości wobec prawa, jak również uznano wówczas społeczną szkodliwość czynu za materialną istotę przestępstwa i miarę jego ciężkości²⁹. W kodyfikacjach karnych tamtego czasu eliminowano kary cielesne i ograniczano przypadki, w których możliwe byłoby wymierzenie kary śmierci. Etap ten stanowił więc swego rodzaju zwrot zainteresowań w kierunku sprawcy przestępstwa, co osiągnięto przez wprowadzenie zasady humanitaryzmu, racjonalności i jasności prawa karnego. Jednakże elementem, na który został położony szczególny akcent, był czyn³⁰. Tymczasem ofiara przestępstwa pozostała na dalszym planie.

Przyjmując rozumienie przestępstwa jako konfliktu³¹, można pokusić się o stwierdzenie, że konflikt, pomiędzy sprawcą a ofiarą, czyli jego stronami,

²⁴ Por. S ó j k a - Z i e l i ń s k a, *Historia prawa*, s. 173-174.

²⁵ M a k a r e w i c z, *Ewolucja kary*, s. 150.

²⁶ W. Ś w i d a, *Prawo karne*, Warszawa 1989, s. 226.

²⁷ M a n t o v a n i, *Diritto penale*, s. 226.

²⁸ Zob. P. J. A. von F e u e r b a c h, *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts*, Giessen 1826.

²⁹ Zob. C. B e c c a r i a, *O przestępstwach i karach*, tłum. E. S. Rappaport, Warszawa 1959.

³⁰ Por. L. G a r d o c k i, *Prawo karne*, Warszawa 2008, s. 20-21; por. też A. M a r e k, *Prawo karne*, Warszawa 2005.

³¹ Na temat przestępstwa rozumianego jako konflikt zob. w szczególności: N. C h r i s t i e, *Conflicts as Property*, „The British Journal of Criminology” 1977, n. 17, s. 11-15; M. W r i g h t, *Justice for Victims and Offenders. A Restorative Repsonse to Crime* (Chapter I: *Crime as Conflict: Criminal Law and the Restorative Principle*), Winchester 1996, s. 11-20.

rozstrzygany był „ponad ich głowami”. To bowiem czyn był podstawą oceny prawnej, i na ten element położony został szczególny akcent³². Sprawca był tutaj podmiotem drugorzędnym, zaś ofiara została zupełnie zmarginalizowana³³. Stan ten ulegał dalszemu pogłębieniu pod wpływem myśli, która zrodziła się w drugiej połowie XIX, poczynając od włoskiej szkoły pozytywnej³⁴ aż po szkołę socjologiczną. Głównym elementem decydującym o odpowiedzialności karnej przestał być czyn zabroniony, a w centrum zainteresowania znalazła się osoba sprawcy przestępstwa. Ofiara nie odgrywała niemal żadnej roli³⁵. Prawo karne ukierunkowane było bowiem na indywidualnego sprawcę, na oddziaływanie na niego, co miało zapobiegać popełnieniu przestępstwa. Dążono do ochrony dóbr prawnych przez prewencję indywidualną. W tym modelu nie było miejsca dla ofiary przestępstwa, pozostawała ona poza sferą zainteresowań wymiaru sprawiedliwości. Tym samym nie istniały wówczas przesłanki, by można było mówić o ofierze jako podmiocie biernym przestępstwa. Co więcej, ofiara została w istocie zdegradowana do pozycji jęgo przedmiotu. Elementami triady, które w szczególności akcentowano,

³² Por. E. Ferri (*The Positive School of Criminology. Three Lectures Given at the University of Naples, Italy on April 22, 23 and 24, 1901*, tłum. Ernest Untermann, Chicago 1913, s. 105-106), który pisał, że „Cała uwaga szkoły klasycznej była skoncentrowana na podmiocie prawnym przestępstwa”, mając na myśli sprawcę przestępstwa; zob. również E. V e n a f r o, *Brevi cenni introduttivi sull'evoluzione della tutela della vittima nel nostro sistema penale*, [w:] *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale*, red. E. Venafro, C. Piemontese, Torino 2004, s. 12, gdzie zwraca się uwagę na to, iż w poglądach szkoły klasycznej nie było miejsca na rozważania dotyczące ofiary w szczególności.

³³ M. Filar, [w:] A. A d a m s k i, J. B o j a r s k i, P. C h r z c z o n o w i c z, M. F i l a r, P. G i r d w o y Ń, *Prawo karne i wymiar sprawiedliwości państw Unii Europejskiej. Wybrane zagadnienia*, Toruń 2007, s. 34-35.

³⁴ Pomimo, iż Ferri podkreślał w swych rozważaniach pozycję ofiary przestępstwa, nawiązując do postulatów szkoły klasycznej prawa karnego i konieczność kompensacji na jej rzecz, to z drugiej zwracał on szczególną uwagę na sprawcę przestępstwa, stawiając go w centrum zainteresowań; F e r r i, *The Positive School of Criminology*, s. 87.

³⁵ Wyjątek stanowiły badania prowadzone przez przedstawicieli szkoły pozytywnej dotyczące ofiary przestępstwa. Szukano bowiem wówczas rozwiązań waloryzujących ofiarę przestępstwa, co wiązało się m.in. z rozwojem kryminologii jako nauki, której fundamentalnym przedmiotem był sprawca przestępstwa. Ofiara nie była tutaj postrzegana jako podmiot bierny, jednakże zwrot w stronę sprawcy i badań nad przestępstwem stanowił istotny krok w kierunku ofiary przestępstwa, genezy wiktymologii i stopniowego upowszechniania powstałej w XIX wieku (F. Carrara) koncepcji podmiotu biernego przestępstwa. Zob. E. F e r r i, *Criminal Sociology*, tłum. J. I. Kelly, J. Lisle, Boston 1917; B. R. G a r o f a l o, *Criminology*, tłum. R. W. Millar, Boston 1914; V e n a f r o, *Brevi cenni introduttivi sull'evoluzione della tutela della vittima nel nostro sistema penale*, s. 15-16.

pozostawały bowiem czyn i sprawca. Najwybitniejszym reprezentantem szkoły socjologicznej prawa karnego spośród uczonych polskich był Makarewicz. W jego poglądach kara miała charakter publiczny, powszechny i zewnętrzny. Postrzegał on karę jako reakcję społeczeństwa, będącą nośnikiem potępienia i odpłaty za wyrządzoną społeczeństwu krzywdę, ukierunkowaną wobec sprawcy konkretnego przestępstwa. W tym kontekście Makarewicz wskazywał, że kara jest zemstą publiczną, nie zaś odszkodowaniem dla pokrzywdzonego przestępstwem. Jednocześnie podkreślał, iż szkoda, której źródłem powstania jest przestępstwo, może mieć charakter nie tylko moralny, ale również materialny. Makarewicz dostrzegał w tym kontekście konieczność kompensacji na rzecz ofiary przestępstwa³⁶.

III

Ofiara przestępstwa znalazła się ponownie w kręgu zainteresowań dopiero w XX w., co było zapewne po części spowodowane tragicznymi doświadczeniami II wojny światowej. Jak wskazuje B. Hołyst³⁷, pojawiły się wówczas poglądy o konieczności systemowego spojrzenia na osobę sprawcy, jego ofiarę i czyn. Lata czterdzieste i pięćdziesiąte XX w. przyniosły ukształtowanie nowego kierunku badań w kryminologii, których przedmiotem była ofiara przestępstwa. Dla określenia rzeczzonego obszaru zainteresowań zaczęto używać nazwy wiktymologia.

Wraz z rozwojem wiktymologii³⁸ znaczenia zaczęła nabierać idea tzw. sprawiedliwości naprawczej. Wynikało to z przekonania o wadliwości modelu retrybucyjnego. To właśnie w świetle rozwijającej się nauki wiktymologii doktryna oraz ustawodawcy zaczęli zwracać większą uwagę na ofiarę przestępstwa³⁹. Jednakże tendencja ta nie doprowadziła do upodmiotowienia

³⁶ A. Grzeškowiak, *Kara w poglądach Juliusza Makarewicza*, [w:] *Prawo karne w poglądach profesora Juliusza Makarewicza*, red. A. Grzeškowiak, Lublin 2005, s. 262-264.

³⁷ B. Hołyst, *Wiktymologia*, Warszawa 2006, s. 779.

³⁸ Jak pisze B. Gronowska, głównym założeniem tego ruchu była idea minimalizacji cierpień i szkód wyrządzonych przez przestępstwo, co znalazło swój wyraz m.in. w propozycjach wprowadzenia obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego: t a ż, *Ochrona uprawnień pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym (zagadnienia karno-procesowe i wiktymologiczne)*, Toruń 1989, s. 14.

³⁹ Już H. von Hentig, uważany za prekursora wiktymologii, wskazywał, że ofiara jest podmiotem, właścicielem dobra prawnego, chronionego na mocy przepisów prawa karnego,

ofiary przestępstwa (podmiotu biernego przestępstwa) w szeroko rozumianym prawie karnym. Nawet w nowym polskim ustawodawstwie karnym odczuwa się niedosyt rozwiązań waloryzujących pozycję podmiotu biernego przez nadanie mu rzeczywistych uprawnień gwarantujących respektowanie jego uprawnień wynikających z prawa karnego materialnego czy też procesowego. Należy przy tym zaznaczyć, iż w KPK funkcjonuje pojęcie „pokrzywdzony”, które jest szersze od treści pojęcia podmiotu biernego. Jak wskazywano, ten ostatni zwrot oznacza wyłącznie osobę czy – mówiąc ogólnie – podmiot, którego prawnie chronione dobra zostały naruszone lub zagrożone zachowaniem sprawcy czynu zabronionego.

Uzasadnione wydaje się w związku z tym dokonanie rozróżnienia pomiędzy pojęciami pokrzywdzonego i ofiary przestępstwa⁴⁰. Niezbędne jest również wskazanie zróżnicowania w rozumieniu ofiary z punktu widzenia wiktymologii, w stosunku do pojmowania ofiary przez pryzmat kryterium jej podmiotowości biernej.

Definicję pokrzywdzonego można wysnuć z treści art. 49 § 1 i § 2 KPK. Jest to osoba fizyczna, osoba prawna oraz instytucja państwowa, samorządowa lub społeczna, nawet jeżeli nie posiada osobowości prawnej, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone bądź też zagrożone przez przestępstwo. Pojęcie pokrzywdzonego, definiowane przez przepisy prawa karnego procesowego, ma charakter materialny, co znajduje swoje odzwierciedlenie między innymi w tym, że dla jego ustalenia kluczowe znaczenie mają przepisy prawa karnego materialnego. Właściwej interpretacji treści analizowanego pojęcia dokonuje się bowiem drogą określenia podmiotu, a także rodzaju dobra prawnego naruszonego lub zagrożonego przez dany czyn zabroniony.

Pojęcie ofiary przestępstwa natomiast nie zostało określone *de iure* przez przepisy kodeksu karnego. Termin „ofiara” jest zazwyczaj stosowany w kryminologii czy też – ściślej rzecz ujmując – w wiktymologii. W kontekście prawnokarnym używa się pojęcia pokrzywdzonego. Wydaje się jednak, iż błędne byłoby automatyczne i bezkrytyczne transferowanie na grunt prawa karnego materialnego definicji sformułowanej przez wspomniany art. 49 KPK. Pokrzywdzony jest bowiem kategorią karnoprosesową, natomiast ofiara – kar-

który cierpi bezpośrednio lub pośrednio, na skutek popełnionego przestępstwa: t e n ż e, *Das Verbrechen*, vol. II, Göttingen–Heidelberg 1962, s. 488.

⁴⁰ Wcześniej zwracano już bowiem uwagę, że to właśnie ofiara jest podmiotem biernym przestępstwa.

nomaterialną⁴¹. Stąd niezbędne wydaje się podjęcie próby zdefiniowania pojęcia ofiary, którą – co podkreślono na wstępie – utożsamia się z podmiotem biernym przestępstwa⁴².

Znamienne jest, że dokumenty z zakresu prawa międzynarodowego posługują się częściej pojęciem ofiary aniżeli pokrzywdzonego. Pojęcie ofiary definiuje Deklaracja ONZ (z dnia 29 listopada 1985 r.) o podstawowych zasadach wymiaru sprawiedliwości odnoszących się do ofiar przestępstw i nadużyć władzy. Definicję można wysnuć z treści art. 1 i 2 wspomnianego dokumentu. Analizując powołane regulacje można stwierdzić, że ofiarami są osoby, które indywidualnie lub zbiorowo poniosły uszczerbek w zdrowiu fizycznym lub psychicznym, doznały zaburzeń emocjonalnych, strat materialnych lub istotnego naruszenia swoich podstawowych praw w wyniku działania lub zaniechania będącego naruszeniem ustaw karnych obowiązujących w państwach członkowskich, w tym ustaw dotyczących przestępczego nadużycia władzy (art. 1 Deklaracji), jak również są nimi rodzina lub osoby pozostające na utrzymaniu bezpośredniej ofiary i osoby, które doznały krzywdy w sytuacji zagrożenia lub zapobiegnięcia wiktymizacji (art. 2 Deklaracji). Ofiarami są – w rozumieniu omawianej Deklaracji – nie tylko osoby fizyczne, których dobra prawne zostały bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo, ale również rodzina bądź też osoby pozostające na utrzymaniu bezpośredniej ofiary przestępstwa. Zakres omawianego pojęcia dotyczy więc również podmiotów, które w określonej sytuacji doznały krzywdy, poniosły szkodę pośrednio. O obowiązku restytucji względem wskazanych w definicji podmiotów stanowi art. 8 Deklaracji, formułując postulat, iż: „Przestępcy albo osoby trzecie odpowiedzialne za ich zachowanie powinni – jeśli jest to właściwe – dokonać sprawiedliwej restytucji na rzecz ofiar, ich rodzin lub osób pozostających na utrzymaniu. Restytucja taka powinna obejmować zwrot własności lub zapłatę za doznaną krzywdę lub poniesioną stratę, zwrot wydatków poniesionych w wyniku wiktymizacji, zabezpieczenie usług oraz przywrócenie

⁴¹ Por. M. F i l a r, *Pokrzywdzony (ofiara przestępstwa) w polskim prawie karnym materialnym*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2002, z. 2, s. 29-30.

⁴² Należy stanowczo zwrócić uwagę na fakt, że określenie „podmiot bierny przestępstwa” jest swego rodzaju tworem doktrynalnym, który nie pretenduje do jego ustawowego określenia. Stanowi jedynie swego rodzaju określenie pozycji ofiary w strukturze przestępstwa i koncepcję dla budowania pozycji ofiary przestępstwa opartej na założeniu, że ofiara jest podmiotem w strukturze przestępstwa. Zob. S. C a g l i, *Condotta della vittima e analisi del reato. Profili problematici e di teoria generale*, „Rivista italiana di diritto e procedura penale” 2000, n. 3, s. 1151.

praw”⁴³. Co więcej, ofiarą jest podmiot bierny nawet wówczas, gdy dany czyn nie stanowi przestępstwa, tj. gdy czyn zabroniony przez ustawę obowiązującą w momencie jego popełnienia nie jest zawiniony, czy też społecznie szkodliwy w stopniu wyższym od znikomego, a także gdy jest on nadużyciem władzy⁴⁴. Wówczas jednak nie można mówić o podmiocie biernym przestępstwa, lecz o podmiocie czynu zabronionego. Do kategorii podmiotów biernych przestępstwa i czynu zabronionego nie należy jednak zaliczać rodziny oraz osób pozostających na utrzymaniu ofiary przestępstwa. Definicja ofiary w kontekście jej podmiotowości będzie bowiem pojęciem węższym, nie obejmującym w swym obszarze wymienionych osób, nie będących *de facto* elementami struktury przestępstwa.

Węższą definicję formułuje Decyzja Ramowa Rady Unii Europejskiej w sprawie pozycji ofiar w postępowaniu karnym z dnia 15 marca 2001 r. w art. 1 pkt a. Zgodnie z tym ujęciem ofiara to osoba fizyczna, która doznała szkody, włączając w to uszkodzenie ciała lub szkodę psychiczną, jak również cierpienie emocjonalne lub stratę ekonomiczną, spowodowane bezpośrednio przez działania lub zaniechania stanowiące naruszenie prawa karnego. W stosunku do definicji ukształtowanej przez wskazaną wyżej Deklarację ONZ z 1985 r. zauważalne jest zawężenie treści określającej rozumienie ofiary do osób najbliższych oraz pozostających na jej utrzymaniu.

Ważnymi dokumentami z zakresu prawa międzynarodowego, jednakże nie definiującymi już pojęcia ofiary, ale jej dotyczącymi, jeżeli chodzi o zalecenia w kwestii kształtowania zasad postępowania, jak również efektywnego realizowania funkcji kompensacyjnej prawa karnego, są m.in.: Europejska Konwencja o kompensacji dla ofiar przestępstw popełnionych z użyciem przemocy (z 1983 r.), Zalecenia Rady Europy nr R(85)11 w sprawie pozycji ofiary w prawie i procesie karnym, a także Zalecenia Rady Europy nr R(87)21 w sprawie zapobiegania wiktymizacji i pomocy dla ofiar przestępstw.

Wskazane dokumenty międzynarodowe (z wyjątkiem Decyzji Ramowej Rady Unii Europejskiej w sprawie pozycji ofiar w postępowaniu karnym z dnia 15 marca 2001 r. oraz Dyrektywy Rady Unii Europejskiej z dnia 29 kwietnia 2004 r. odnoszącej się do kompensaty dla ofiar przestępstw), jak

⁴³ Deklaracja ONZ o podstawowych zasadach sprawiedliwości dla ofiar przestępstw i nadużyć władzy, stanowiąca aneks do Rezolucji 40/34 Zgromadzenia Ogólnego ONZ z dnia 29 listopada 1985 r.

⁴⁴ Por. K. D u d k a, *Skuteczność instrumentów ochrony praw pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym w świetle badań empirycznych*, Lublin 2006, s. 36.

i inne akty prawne z zakresu prawa międzynarodowego, których Polska jest stroną, oraz przepisy z dziedziny prawa rodzimego dotyczące ofiar przestępstw zostały zebrane w Polskiej Karcie Praw Ofiary⁴⁵. Jest to swego rodzaju zestawienie praw przysługujących ofiarom, wraz z instrukcją, stanowiącą informację odnośnie do tego, czego te podmioty mogą się domagać i od kogo⁴⁶. Ofiara została zdefiniowana w rozdziale I art. 1 PKPO. W rozumieniu Karty jest nią osoba fizyczna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo, a także jej najbliżsi. Definicja ta, pomimo niewątpliwie trafnej konstrukcji, nie może absolutnie pretendować do miana definicji ofiary przestępstwa, ze względu na objęcie jej zakresem osób najbliższych dla podmiotu biernego przestępstwa i w perspektywie wyznaczenia właściwego kierunku dla kompensacji tym osobom. Przyjmując koncepcję ofiary jako podmiotu pasywnego przestępstwa, trzeba z tego zbioru zdecydowanie wyłączyć osoby najbliższe. Są to bowiem podmioty wtórnie pokrzywdzone, poszkodowane przez przestępstwo – ofiary pośrednie (następcze). Można to uzasadniać tym, że brak jest łańcucha bezpośrednio łączącego te podmioty z dobrem prawnym naruszonym przestępstwem, a co za tym idzie – nie wchodzi one w interakcję ze sprawcą jako elementem czynnym zarysowanej struktury, nie są elementem, który można byłoby umiejscowić w strukturze przestępstwa. Z kolei jeżeli mowa o kompensacji, to podmioty te, jako pośrednio pokrzywdzone w następstwie przestępstwa skierowanego przeciwko ofierze przestępstwa, które są dla niej osobami najbliższymi w rozumieniu art. 115 § 11 KK, stanowią składową definicję ofiary *sensu largo*. Ujęcie *sensu stricto* to zakres, w który wchodzi wspomniana już ofiara przestępstwa jako podmiot bierny. W tym kontekście uzasadnione wydaje się wyżej zaproponowane pojęcie.

IV

Ofiara *de lege lata* nie wchodzi w skład struktury przestępstwa jako podmiot bierny, ale stanowi najczęściej jedynie przedmiot wykonawczy zachowa-

⁴⁵ Polska Karta Praw Ofiary, Warszawa 2000 (dalej PKPO) nie obejmuje również z oczywistych względów ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o państwowej kompensacie przysługującej ofiarom niektórych przestępstw umyślnych (Dz. U. nr 169, poz. 1415 z późn. zm.) oraz ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (Dz. U. nr 180, poz. 1493).

⁴⁶ Tamże, s. 5.

nia przestępnego, w który godzi sprawca. Ofiara jest więc powszechnie postrzegana jako element struktury przestępstwa, ale stanowiący część składową jego strony przedmiotowej. Wynika to w dużym stopniu ze swego rodzaju przekonania o bezradności i bierności bądź wręcz pasywności ofiary w rzeczywistości czynu przestępnego. Nie jest jednakże trafne postrzeganie ofiary w prawie karnym jako biernego przedmiotu, gdyż ta ofiara, będąc obiektem większości przestępstw, często spełnia aktywną rolę w zdarzeniu przestępnym⁴⁷. Powinna być ona postrzegana w postaci podmiotu przestępstwa – obok jego sprawcy. Stąd proponuje się wyłączenie ofiary ze strony przedmiotowej przestępstwa i jej zaliczenie do struktury przestępstwa, nadając jej rangę podmiotu. Na gruncie struktury przestępstwa można by się bowiem doszukiwać występującego zazwyczaj podziału na dwa antagonistyczne elementy podmiotowe wchodzące w jej skład. Chodzi tutaj o wspomniany już podmiot bierny oraz o podmiot czynny, które razem stanowią tworzywa przestępstwa. Ofiara przestępstwa bowiem jest nie tylko obiektem, na którym koncentruje się działanie sprawcy, ale podmiotem, czyli tym, który cierpi na skutek przestępstwa, adresatem czynu zabronionego, pokrzywdzonym. Jako jego podmiot, odgrywa ona również czasami rolę w samej genezie przestępstwa, np. na skutek swojego prowokującego zachowania się. Innymi słowy, stanowi ona element konstytutywny struktury przestępstwa. Jest więc relewantna z punktu widzenia jej znaczenia dla genezy i dynamiki czynu przestępnego. Podnosi się wręcz niekiedy, że nie jest w ogóle możliwe zrozumienie początku, wzrostu i rozwoju czynu przestępnego, jeżeli nie przeprowadzi się badań pod kątem wzajemnych relacji, stosunków pomiędzy sprawcą i ofiarą⁴⁸. To właśnie ten dualizm jest jednym z czynników, które uzasadniają podział na podmiot czynny (*il soggetto attivo del reato*⁴⁹) i na wstępie już zdefiniowany podmiot bierny w ramach struktury przestępstwa.

Istotną kwestią pojawiającą się w tym kontekście jest określenie podmiotu biernego, co nie zawsze jest łatwe, z uwagi na fakt, że czyn zabroniony

⁴⁷ F a l a n d y s z, *Wiktyologia*, s. 18.

⁴⁸ M. M. C o r r e r a, D. R i p o n t i, *La vittima nel sistema italiano della giustizia penale. Un approccio criminologico*, Padova 1990, s. 6.

⁴⁹ Na temat podmiotu czynnego przestępstwa (*il soggetto attivo del reato*) zob. w szczególności G. del V e c c h i o, *Il soggetto attivo e passivo del reato nel diritto e nella procedura. Il soggetto attivo del reato nel diritto positivo vigente e nel progetto „Rocco”*, vol. I, Milano 1930; zob. także A. G r z e ś k o w i a k, M. G a ł ą z k a, R. H a ł a s, K. W i a k, F. C i e p ł y, S. H y p ś, D. S z e l e s z c z u k, *Prawo karne*, red. A. Grześkowiak, Warszawa 2009, s. 90-92.

często powoduje szkodę lub krzywdę dla wielu osób, np. kradzież, której dokonanie może wyrządzić szkodę, poza samą ofiarą takiego czynu, również i wierzycielowi takiej osoby; podobnie zabójstwo, którego popełnianie może spowodować szkodę dla osób najbliższych pozostających dotychczas na wyłącznym utrzymaniu podmiotu biernego takiego przestępstwa w postaci niemożności zaspokojenia podstawowych potrzeb⁵⁰. Z tego względu celowe wydaje się odniesienie w toku procesu weryfikacji podmiotu biernego do kryterium bezpośredniości naruszenia lub zagrożenia dóbr prawnych przez przestępstwo, co zasygnalizowano wyżej. Za podmiot bierny należy bowiem uznać jedynie tego, kto ponosi bezpośrednie konsekwencje czynu przestępnego⁵¹.

Zastosowanie kryterium bezpośredniości naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego przez przestępstwo dla weryfikacji podmiotu biernego może jednak prowadzić niekiedy do utożsamiania podmiotu biernego przestępstwa z przedmiotem wykonawczym przestępstwa⁵². Dzieje się tak ze względu na to, iż ofiara *de lege lata* jest umiejscowiona w strukturze typu rodzajowego przestępstwa, w jego stronie przedmiotowej. Z tego względu dochodzi do pomieszania pojęcia podmiotu biernego z przedmiotem wykonawczym (materialnym) przestępstwa. Należy jednak zauważyć, iż nie są to kategorie tożsame. Przedmiotem wykonawczym przestępstwa jest obiekt materialny – osoba lub rzecz, na którym realizowany jest czyn zabroniony⁵³, bądź też – inaczej rzecz ujmując – materialny substrat przedmiotu zamachu⁵⁴. Przedmiot czyn-

⁵⁰ Osoba najbliższa dla zabitego jest wówczas poszkodowanym w wyniku przestępstwa, natomiast zabity stanowi podmiot bierny. Tak też uważa A. Pagliaro – *La rilevanza della vittima nel diritto penale sostanziale*, [w:] *La vittima del reato. Questa dimenticata. Tavola rotonda nell'ambito della conferenza annuale della ricerca (Roma, 5 dicembre 2000)*, Roma 2001, s. 30.

⁵¹ A n t o l i s e i, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, s. 188.

⁵² Problem ten jest często poruszany w kontekście koncepcji podmiotu biernego przestępstwa we włoskiej doktrynie prawa karnego; zob. w szczególności: G. F i a n d a c a, E. M u s c o, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna 2004, s. 151; F. G i a n n i t i, *L'oggetto materiale del reato* (Capo VI: *Rapporti e caratteri differenziali tra oggetto materiale, oggetto giuridico e soggetto passivo del reato*), Milano 1966, s. 183-206.

⁵³ Zob. G r z e ś k o w i a k, G a ł ą z k a, H a ł a s [i in.], *Prawo karne*, s. 97; M. B u d y n - K u l i k, P. K o z ł o w s k a - K a l i s z, M. K u l i k, M. M o z g a w a, *Prawo karne materialne. Część ogólna*, red. M. Mozgawa, Kraków 2006, s. 181; zob. też E. C a l i f a n o, *La condotta del soggetto passivo*, Milano 1969, s. 11; F. G i a n n i t i, *L'oggetto materiale del reato*, Milano 1966, s. 23.

⁵⁴ Zob. T. D u k i e t - N a g ó r s k a, S. H o c, M. K a l i t o w s k i, O. S i t a r z, L. T y s z k i e w i c z, L. W i l k, *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, red. T. Dukiet-Nagórska, Warszawa 2008, s. 90; A. M a r e k, *Prawo karne*, Warszawa 2005, s. 112.

ności wykonawczej jest więc nierzadko zgodny z podmiotem biernym przestępstwa, np. przy przestępstwie zabójstwa, uszkodzenia ciała czy bójki gdzie przedmiotem wykonawczym, podobnie jak i podmiotem, jest człowiek. Brak jest już natomiast takiej tożsamości w przypadku przestępstwa oszustwa ubezpieczeniowego w celu wyłudzenia odszkodowania, gdzie przedmiotem wykonawczym może być np. własne mienie osoby ubezpieczonej, a podmiot bierny stanowi odpowiedni zakład ubezpieczeń zobowiązany do wypłaty odszkodowania z tytułu umowy ubezpieczenia (art. 298 KK).

Podmiot bierny przestępstwa powinno się ustalać przez określenie przedmiotu ochrony. W związku z tym należy precyzować w każdym konkretnym przypadku dobra prawne, które zostały naruszone lub zagrożone przez przestępstwo. Określenie takich dóbr czy też inaczej – interesów prawnie chronionych definiuje bowiem podmiot bierny jako ich nośnik. Stąd wnioskuje się, że podmiot bierny to właściciel dobra lub interesu prawnego, którego naruszenie lub zagrożenie konstituuje istotę przestępstwa⁵⁵. Przedmiotem ochrony prawnokarnej są natomiast dobra albo interesy prawne będące własnością podmiotu biernego bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo⁵⁶.

Nie zawsze jednak istnieje sposobność dla określenia podmiotu biernego przestępstwa. Występują bowiem również przestępstwa, które naruszają lub zagrażają dobrom prawnym niesprecyzowanej zbiorowości. Mówi się wówczas o podmiocie biernym nieokreślonym (*il soggetto passivo indeterminato*⁵⁷). Można tutaj wymienić na przykład ludobójstwo, zamach stanu, szpiegostwo, spowodowanie zdarzenia zagrażającego życiu, zdrowiu albo mieniu w wielkich rozmiarach, dotyczącego wielu osób, spowodowanie katastrofy w ruchu lądowym wodnym lub powietrznym, naruszenie prawa do publicznego wykonywania kultu religijnego, naruszenie prawa do ochrony uczuć, miejsc, obrzędów religijnych itp.

⁵⁵ A n t o l i s e i, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano 2003, s. 188.

⁵⁶ Zob. więcej w: A. V i s c o, *Il soggetto passivo del reato nel diritto sostantivo e processuale*, Roma 1933, s. 27-30.

⁵⁷ Na temat podmiotu biernego nieokreślonego („il soggetto passivo indeterminato”) zob. zwłaszcza: A. d e V i t a, *I reati a soggetto passivo indeterminato. Oggetto dell'offesa e tutela processuale*, Napoli 1999.

*

W świetle podniesionych problemów dotyczących podmiotu biernego przestępstwa zasadne wydaje się dokonanie podsumowania na tle stwierdzenia F. Mantovaniego, który wskazał, że: „Spójna polityka karna musi dążyć do trwałej syntezy pozycji ofiary i sprawcy”⁵⁸. Ofiara i sprawca są bowiem elementami diady⁵⁹ konstytuującymi przestępstwo jako jego podmioty – czynny i bierny.

Można byłoby wobec tego wysunąć postulat dla akceptacji koncepcji ofiary rozumianej jako podmiot bierny przestępstwa, tym bardziej że ta podmiotowość nie powinna budzić większych zastrzeżeń, ze względu na to, iż jest wpisana w istotę przestępstwa. Co prawda, pojęcie podmiotu biernego przestępstwa leży w sferze dogmatyczno-prawnej. Stanowi ono jednakże odzwierciedlenie założenia, w myśl którego prawo karne w czystej postaci jest proporcją między tym, co ludzkie, a tym, co odnosi się do człowieka. Reguluje ono zachowania pochodzące od osoby i mające wpływ na sferę interesów drugiego podmiotu. Pozostaje zorientowane w sferze wzajemnych relacji pomiędzy dwoma podmiotami wchodzącymi w skład struktury przestępstwa – czynnym i biernym. Brak jest przy tym jednak chociażby doktrynalnego określenia, jak się wydaje, docelowego miejsca ofiary w strukturze przestępstwa, czyli w jego podmiocie. Dlatego też podsumowaniem niech będzie stwierdzenie G. Bettiola, który podnosił, że to, czy podmiot bierny przestępstwa powinien istnieć, pozostaje poza wszelką dyskusją⁶⁰.

Jak bowiem podkreślał F. Antolisei, określenie pojęcia podmiotu biernego, a co za tym idzie – jego ustalanie w przypadku poszczególnych przestępstw, ma ogromne znaczenie, nie tylko od strony teoretycznej, ale również, a wręcz przede wszystkim w praktyce. Jest ono w rzeczywistości jednym z tych pojęć, do których odwołuje się w prawie karnym najczęściej, znajdującym wiele różnych zastosowań⁶¹.

Wystarczy chociażby wskazać, że wiele przestępstw może być popełnionych jedynie przeciwko konkretnym podmiotom, np. małoletnim (art. 200a

⁵⁸ M a n t o v a n i, *Diritto penale. Parte generale*, s. 226.

⁵⁹ Por. G. V a s a t u r o, *Le proposte di riforma normativa a sostegno delle vittime di reato*, „Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza” 2007, vol. I, nr I, s. 89.

⁶⁰ B e t t i o l, M a n t o v a n i, *Diritto penale. Parte generale*, s. 761.

⁶¹ F. A n t o l i s e i, *L'offesa e il danno nel reato*, Bergamo 1930, s. 105.

KK, art. 208 KK, art. 210 KK itd.), lub – popełnione przeciwko określonym podmiotom – stanowią inne przestępstwo (art. 200 KK, art. 222 KK).

Ponadto zachowanie się podmiotu biernego może stanowić w niektórych przypadkach okoliczność wpływającą na wymiar kary w rozumieniu art. 53 § 2 KK. Znaczenie mają w tym kontekście również inne kwestie rozważane w odniesieniu do ofiary przestępstwa, tj. staranie się sprawcy o naprawienie szkody podmiotowi biernemu, jak też pozytywne wyniki przeprowadzonej mediacji pomiędzy pokrzywdzonym i sprawcą albo ugoda pomiędzy nimi, osiągnięta w postępowaniu przed sądem lub prokuratorem (art. 53 § 2 § 3 KK).

Stosunki między podmiotem czynnym i podmiotem biernym mogą stanowić element konstytutywny przestępstwa (np. w przypadku określonych przestępstw przeciwko rodzinie i opiece, gdzie znamię może stanowić łączący sprawcę z ofiarą stosunek, o którym mowa w art. 115 § 11 KK, albo relacja stałej lub przemijającej zależności) lub ograniczać możliwość wszczęcia i prowadzenia postępowania w sprawach o przestępstwa co do zasad ścigania bezwarunkowo z urzędu, wprowadzając warunek w postaci konieczności złożenia wniosku o ściganie ze względu na to, iż podmioty te są względem siebie osobami najbliższymi (np. przestępstwo z art. 278 § 4 KK).

Ściganie niektórych przestępstw może być też w ogóle uzależnione od złożenia wniosku, co oznacza, że wszczęcie i prowadzenie postępowania będzie wymagało spełnienia przesłanki *a contrario* odnośnie do przepisu art. 17 § 1 pkt 10 KPK (przestępstwem ściganym bezwarunkowo na wniosek jest przykładowo to określone w art. 197 KK w zw. z art. 205 KK).

Określenie podmiotu biernego przestępstwa ma także znaczenie dla ustalenia, kto ma prawo do udzielenia zgody w sytuacji, w której wyrażenie jej powoduje wyłączenie karalności czynu.

THE PASSIVE SUBJECT OF THE CRIME AS AN ELEMENT OF THE STRUCTURE OF THE CRIME

S u m m a r y

The article presents considerations on the victim understood as the passive subject of the crime. According to this conception by the passive subject of a crime is private or legal person or institution is meant whose legal interests were directly violated or threatened by the crime. Therefore the author indicates the place of the victim in the structure of crime as its subjective element. The article also contains the distinctions between the concept of the passive subject

of the crime and the concepts of: victim within its meaning in victimology, injured person and subject matter of the executory act. The author shows also at the values and benefits, not only theoretical but also and perhaps even primarily practical, related to the introduction of the concept of the passive subject of the crime to the Polish criminal law.

Słowa kluczowe: ofiara, podmiot bierny przestępstwa, podmiot czynny przestępstwa, przestępstwo, przedmiot czynności wykonawczej, struktura przestępstwa, pokrzywdzony.

Key words: perpetrator, victim, passive subject of a crime, active subject of a crime, crime, subject matter of an executory act, structure of a crime, aggrieved party.