



# Minister Sprawiedliwości

---

DLPK-I.053.6.2023

Warszawa, 10 lipca 2024 r.

**Pan**

**Marcin Wiącek**

**Rzecznik Praw Obywatelskich**

*Szanowny Panie Rzeczniku,*

w nawiązaniu do pisma z dnia 17 lipca 2023 r., sygn. II.501.2.2023.MM, zawierającego prośbę o poinformowanie o przyczynach rezygnacji z pierwotnie zaproponowanej zmiany legislacyjnej (*projekt nowelizacji k.k. z dnia 25 stycznia 2019 r.*) polegającej na wprowadzeniu w art. 190a k.k. typu kwalifikowanego przestępstwa stalkingu poprzez działanie w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności oraz o informację, czy w ocenie Ministra Sprawiedliwości aktualnie obowiązujące przepisy zapewniają wystarczającą ochronę przed działaniami osób zatrudnionych w przedsiębiorstwach zajmujących się windykacją wierzytelności, uprzejmie przedstawiam, co następuje.

W pierwotnej wersji *projektu nowelizacji k.k. z dnia 25 stycznia 2019 r.* przewidziany był typ kwalifikowany przestępstwa stalkingu poprzez działanie w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności (projektowany art. 190a § 3 k.k.). W projekcie tym typ podstawowy (art. 190a § 1 k.k.) zagrożony był karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat, a ww. typ kwalifikowany karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat. Podwyższenie zagrożenia karnego za stalking w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności było więc *ratio legis* projektowanego typu kwalifikowanego, albowiem projektowaną zmianę treści art. 190a k.k. projektodawca uzasadnił „polityczno-kryminalną potrzebą odmiennego ukształtowania granic ustawowego zagrożenia sankcją karną”. Analogicznie działanie w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności stanowi obecnie typ kwalifikowany przestępstwa zmuszania (art. 191 § 2 k.k.).

Obecnie, na mocy zmian prowadzonych przez art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 568), przestępstwo stalkingu w typie podstawowym stypizowane w art. 190a § 1 k.k. zagrożone jest karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat. Jeżeli sprawca działa w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności, to również wypełnia znamiona tego czynu zabronionego.

Wprowadzenie „typu kwalifikowanego” poprzez działanie w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności, z identycznym zagrożeniem karnym jak typ podstawowy w obecnym stanie prawnym, nie znajduje uzasadnienia. Byłoby to rozwiązanie sprzeczne z dogmatyką typów kwalifikowanych, gdyż powszechnie przyjmuje się, że powinny być one zagrożone wyższym ustawowym wymiarem kary, niż typy podstawowe. Tym samym, podwyższenie zagrożenia za czyn zabroniony stypizowany w art. 190a § 1 k.k. spowodowało, że nie istnieje już potrzeba wprowadzania ww. typu kwalifikowanego.

Przechodząc do przedstawienia prawnego modelu ochrony przed bezprawnymi sposobami egzekwowania wierzytelności należy wskazać przede wszystkim na art. 191 § 2 k.k. oraz na przywołany przez Pana Rzecznika art. 190a § 1 k.k.

Zgodnie z art. 191 § 1 i 2 k.k. *„Kto stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3” (§ 1).* *„Jeżeli sprawca działa w sposób określony w § 1 w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5” (§ 2).*

Kolejnym przepisem istotnym z perspektywy pozaprawnego odzyskiwania wierzytelności jest wspomniany na wstępie art. 190a § 1 k.k., zgodnie z którym *„Kto przez uporczywe nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej wzbudza u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia, poniżenia lub udręczenia lub istotnie narusza jej prywatność, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.”.*

Na uwagę zasługują również przepisy chroniące mir domowy. Zgodnie z art. 193 § 1 k.k. *„Kto wdziera się do cudzego domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia albo ogrodzonego*

*terenu albo wbrew żądaniu osoby uprawnionej miejsca takiego nie opuszcza, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”.*

Dopełnieniem opisanych wyżej regulacji są stosunkowo nowe przepisy art. 304 § 2 i 3 k.k., wprowadzone do kodeksu karnego z dniem 30 maja 2020 r. Zgodnie z art. 304 § 2 k.k. *„Kto, w zamian za udzielone osobie fizycznej świadczenie pieniężne wynikające z umowy pożyczki, kredytu lub innej umowy, której przedmiotem jest udzielenie takiego świadczenia z obowiązkiem jego zwrotu, niezwiązanej bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby, żąda od niej zapłaty kosztów innych niż odsetki w kwocie co najmniej dwukrotnie przekraczającej maksymalną wysokość tych kosztów określoną w ustawie, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.”.* Stosownie zaś do art. 304 § 3 k.k. *„Tej samej karze podlega, kto, w związku z udzieleniem osobie fizycznej świadczenia pieniężnego wynikającego z umowy pożyczki, kredytu lub innej umowy, której przedmiotem jest udzielenie świadczenia pieniężnego z obowiązkiem jego zwrotu, niezwiązanej bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby, żąda od niej zapłaty odsetek w wysokości co najmniej dwukrotnie przekraczającej stopę odsetek maksymalnych lub odsetek maksymalnych za opóźnienie, określonych w ustawie.”.*

Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy wprowadzającej przepisy art. 304 § 2 i 3 k.k. *„Żądanie nadmiernego świadczenia z tytułu korzystania z kapitału może mieć zarówno formę **czynności faktycznych**, np. **żądania sformułowanego w rozmowie, czy korespondencji pisemnej**, czynności prawnej, czy szczególnej formie, tj. czynności procesowych”.*

W piśmie Pana Rzecznika z dnia 17 lipca 2023 r. zwrócono uwagę na kilka problemów, jakie występują na gruncie odpowiedzialności karnej bezpośrednich sprawców oraz sprawców organizujących proceder odzyskiwania długów.

Ustosunkowując się do poszczególnych zagadnień wskazać należy, że twierdzenie, iż zachowania bezpośrednich sprawców z reguły nie dają podstaw do przypisania im odpowiedzialności, z uwagi na to, że nie wyczerpują oni samodzielnie znamion stalkingu wydaje się niedostatecznie wykazane. Bogactwo możliwych stanów faktycznych pozwala jedynie stwierdzić, że w realiach konkretnej sprawy podstawy do takiej odpowiedzialności mogą, ale nie muszą zaistnieć. Przy dokonywaniu ocen, czy bezpośredni sprawca,

podejmujący określone działania jednostkowe, składające się na przestępstwo stalkingu, popełnia przestępstwo, należy uwzględnić ugruntowane orzecznictwo Sądu Najwyższego. Przykładowo Sąd Najwyższy wskazuje, że „*cechą współsprawstwa właściwego jest to, że każdy ze współdziałających wypełnia tylko część znamion czynu zabronionego, jednak łącznie ich zachowania stanowią na tyle pełne wyczerpanie ustawowego opisu czynu, określonego typu przestępstwa, że pozwala to na postawienie wszystkim współdziałającym zarzutu co najmniej usiłowania albo dokonania przestępstwa. Przy współsprawstwie właściwym zachowania naganne poszczególnych osób mogą się wzajemnie dopełniać lub też w mniejszym lub większym stopniu ze sobą pokrywać, przy czym udział poszczególnych współsprawców w realizacji znamion wspólnie popełnionego przestępstwa nie musi być równy. Może być również tak, że jeden ze współsprawców zrealizuje całość znamion, cechujących dany typ przestępstwa, a drugi tylko część z nich. Jednak z racji zawartego porozumienia wszyscy **będą odpowiadać za całość** popełnionego wspólnie przestępstwa, z tej racji, że je zaakceptowali. (...) **Wszyscy współsprawcy nie muszą się ze sobą stykać, a nawet znać i nie muszą posiadać szczegółowej wiedzy o działaniach innych**” (postanowienie SN z dnia 30 marca 2022 r. sygn. IV KK 99/22).*

Koniecznym jest również zwrócenie uwagi, że nawet w sytuacji braku podstaw do przypisania współsprawstwa pracownikowi firmy windykacyjnej, istnieje potencjalna możliwość przypisania mu pomocnictwa.

Kolejny problem, jaki poruszono w piśmie Pana Rzecznika, dotyczy odpowiedzialności osoby zlecającej pozaprawną windykację należności. W tym kontekście zwraca Pan Rzecznik uwagę na brak podstaw do pociągnięcia do odpowiedzialności takiej osoby w sytuacji, gdy nie zostaną stwierdzone warunki do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej bezpośrednich sprawców.

Odnosząc się do tej części rozważań należy wskazać, że osoba zlecająca dokonanie windykacji podległym jej pracownikom może odpowiadać jako tzw. sprawca kierujący lub jako tzw. sprawca polecający (art. 18 § 1 k.k.).

Dodatkowo należy wskazać, że przy dokonywaniu ocen prawnych zachowań osób współdziałających w popełnieniu przestępstwa zmuszania czy nękania dłużników w grę mogą wchodzić również formy zjawiskowe przestępstwa, w szczególności podżeganie. Jak

wskazuje się w judykaturze, „**nakłanianie**, aby mogło być uznane za podżeganie, nie musi mieć postaci presji psychicznej wywieranej na osobę nakłanianą, ale z uwagi na to, iż znamiona podżegania nie określają w żaden sposób formy nakłaniania, **może ono przybierać postać prośby, polecenia, zlecenia, rady, propozycji, sugestii**” (wyrok SN z dnia 16 listopada 2007 r. sygn. V KK 31/07).

Odpowiadając na kolejne wątpliwości zauważyć należy, że w stanowisku Pana Rzecznika znalazło się następujące stwierdzenie: „Ponieważ żaden z pracowników firmy windykacyjnej nie popełnia przestępstwa uporczywego nękania (brak wypełnienia znamion), sprawca polecający również go nie popełnia.” Jak wyżej wskazano istnieją normatywne podstawy do ścigania również pracowników firmy windykacyjnych, a ostateczna ocena zawsze powinna być dokonywana w realiach konkretnej sprawy.

Wracając do cytowanej wypowiedzi Pana Rzecznika należy stwierdzić, że nie znajduje ona oparcia w obowiązujących przepisach, pomija bowiem odniesienie się do treści art. 20 k.k. oraz wypracowanego na jego gruncie orzecznictwa czy stanowiska doktryny. Wyjaśniając normatywną treść tego przepisu Sąd Najwyższy wskazywał, że „zgodnie z określoną w tym ostatnim przepisie regułą, każdy ze współdziałających w popełnieniu czynu zabronionego odpowiada w granicach swojej umyślności lub nieumyślności niezależnie od odpowiedzialności pozostałych współdziałających. Odpowiedzialność ustalana jest więc odrębnie w stosunku do każdego ze współdziałających, zaś **brak możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności jednego ze współdziałających nie wyklucza możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności karnej pozostałych**” (wyrok SN z dnia 15 października 2013 r. sygn. III KK 184/13).

W opozycji do stanowiska Pana Rzecznika pozostaje także teza Sądu Najwyższego, zgodnie z którą „**okoliczności wyłączające odpowiedzialność karną bezpośredniego wykonawcy czynu nie stanowią przeszkody do przyjęcia takiej odpowiedzialności po stronie sprawcy kierowniczego i sprawcy polecającego**” (wyrok SN z dnia 25 czerwca 2008 r. sygn. IV KK 39/08).

W dalszej części swojego stanowiska Pan Rzecznik wskazuje na brak możliwości przypisania odpowiedzialności firmie windykacyjnej, jako podmiotowi zbiorowemu, na gruncie ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów

zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 659), z uwagi na brak podstaw normatywnych do przypisania indywidualnej odpowiedzialności właścicieli firm windykacyjnych i ich pracowników. Jak wyżej wskazano, przyjęte przez Pana Rzecznika założenie trudno podzielić, albowiem niezależnie od możliwej odpowiedzialności pracowników, właściciel firmy windykacyjnej może ponosić odpowiedzialność jako sprawca kierowniczy, sprawca polecający lub podżegacz. Oczywiście w przypadku odpowiedzialności podmiotów zbiorowych spełnione muszą zostać także inne warunki, opisane w przywołanej ustawie, w tym dotyczące czynu, którego osoba fizyczna się dopuściła (art. 16 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary).

Reasumując, w ocenie Ministra Sprawiedliwości aktualnie obowiązujące przepisy zapewniają dostateczną ochronę przed działaniami osób zatrudnionych w przedsiębiorstwach zajmujących się windykacją wierzytelności i nie istnieje konieczność zmian legislacyjnych w proponowanym przez Pana Rzecznika zakresie (kierunku).

Na marginesie należy zauważyć, że tożsame stanowisko, odnośnie postulatów Pana Rzecznika, przedstawiła Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego, której opinię uprzejmie załączam.

*Z poważaniem*

*z upoważnienia Ministra Sprawiedliwości*

Arkadiusz Myrcha

Sekretarz Stanu

/podpisano elektronicznie/

**Załącznik:**

Opinia Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego dotycząca wystąpienia Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Sprawiedliwości w sprawie działań firm windykacyjnych, noszących znamiona nękania dłużników.

