

# Marian Mychra

---

## Problem winy w karnym ustawodawstwie kanonicznym

---

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 8/2, 3-34

---

1965

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](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

# R O Z P R A W Y I A R T Y K U Ł Y

Ks. MARIAN MYRCHA

## PROBLEM WINY W KARNYM USTAWODAWSTWIE KANONICZNYM

### I. Pojęcie winy

Określenie pojęcia winy napotykało na duże trudności. Przyczyn tego zjawiska doszukiwać należy się w ścisłym związku jaki zachodzi między winą a odpowiedzialnością. Problem odpowiedzialności indywidualnej ~~sprawcy~~ należał i należy dotąd do najtrudniejszych zagadnień teoretycznych i praktycznych w prawie karnym. Do jego zawikłania przyczyniło się długotrwałe i jeszcze dzisiaj niezupełnie przezwyciężone fałszywe podejście niektórych autorów w kwestii winy, w szczególności potrzeby i konieczności karania z punktu widzenia społecznego przy zaistnieniu tejże<sup>1</sup>. Odbiło się to także i na ustaleniu pojęcia winy, która stanowi konieczny warunek odpowiedzialności karnej. Ogólnie przyjętym jest obecnie w ustawodawstwie karnym zarówno kościelnym jak i państwowym, gdzie nie ma winy tam nie ma odpowiedzialności. Stąd określenie pojęcia winy jest niezmiernie ważnym zagadnieniem w prawie karnym.

We współczesnej nauce prawa karnego ~~spotykamy~~ trzy teorie dotyczące pojęcia winy, mianowicie: teorię psychologiczną, normatywną i społecznego niebezpieczeństwa.

<sup>1</sup> Por. Stomma S., *Fikcja winy*, Państwo i Prawo, Warszawa-Łódź 1947, 10 (20), 11—26.

Papierkowski Z., *Fikcja winy czy niezrozumienie sensu nowoczesnego prawa karnego*, Państwo i Prawo, Warszawa-Łódź 1948, 1 (23), 73—82. Tenże sam artykuł w *Zagadnieniach z dziedziny prawa karnego*, Lublin 1948, 1—28.

Wolter W., *Prawo karne*, Warszawa, 1947, 251.

### a. Teoria psychologiczna

Zwolennicy teorii psychologicznej wychodzą z założenia, że kwestia odpowiedzialności karnej spoczywa w sferze podmiotowej przestępstwa. Z tej też racji dopatrują się elementów winy w (w) podmiotowych czynnikach przestępstwa, co w dalszej konsekwencji doprowadziło, by przez winę rozumieć związek psychiczny sprawcy ze skutkiem przestępnym, wyrażają ją zazwyczaj w zadaniu: wina — to związek psychiczny sprawcy z czynem.

„W myśl teorii psychologicznej wina jest czemś rzeczywiste, niejako substancjalnie, istniejącym. Jest to fakt psychiczny polegający na stosunku, który zachodzi między nastrojem duchowym przestępcy, a jego przestępczym działaniem lub zaniechaniem. Zależnie od tego, czy treścią tego stosunku psychicznego jest chęć popełnienia przestępstwa, czy tylko wyobrażenie sobie możliwości jego zaistnienia, mamy do czynienia z teorią woli, względnie teorią przedstawienia. W obydwu przypadkach świadomość przestępczości (a tym samym bezprawności) działania lub zaniechania jest integralną częścią winy”<sup>2</sup>.

Przy ustalaniu pojęcia winy propagatorzy tej teorii aczkolwiek dopatrują się elementów wspólnych przy winie umyślnej i nieumyślnej, to jednak za punkt wyjścia biorą obserwację winy umyślnej i wyprowadzają w rezultacie wnioski, że wina stanowi element psychiczny sprawcy mający związek z czynem. Przeciwno takiemu ujęciu winy występuje Stomma uważając, że określenie winy — związek psychiczny sprawcy z czynem — nie oddaje istoty rzeczy. Zdaniem tegoż autora nie ma żadnych elementów, któreby stanowiły łańcuch wiążący sprawcę i skutek. Chodzi poprostu o przeżycie w psychice sprawcy. Zamiast o związku właściwie jest mówić o przeżyciu psychicznym. Wydaje się wobec tego słuszniejszy termin użyty przez Przeorskiego w tłumaczeniu dzieł Kelsena, mia-

<sup>2</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, Lublin 1962, 8.

nowicie zaszłość psychiczna<sup>3</sup>. Wina stanowi zaszłość psychiczną zaistniałą w umyśle sprawcy. Zaszłość ta przy tym jest rozmaicie rozumiana: zaszłość treści wolowej, wyobrażeniowej i emocjonalnej<sup>4</sup>.

Teoria psychologiczna, ujmująca winę jako związek psychiczny sprawcy z czynem, dominowała w nauce prawa karnego świeckiego na przełomie XIX i XX wieku<sup>5</sup>.

### b. Teoria normatywna

Teoria normatywna — normatywizm — ujmuje winę jako ujemny sąd o sprawcy czynu przestępnego, względnie jako ujemną ocenę przeciwnprawnego zdarzenia. „Teoria ta kładzie nacisk nie na psychikę przestępcy i jej stosunek do przestępczego zdarzenia, lecz na wrażenia i sąd innych ludzi oceniających i wartościujących zachowanie się przestępcy. Wygląda to tak, jak gdyby wina tkwiła nie w psychice przestępcy, lecz w psychice innych ludzi”<sup>6</sup>. Wina wedle tejże teorii nie jest tylko psychologicznym stanem faktycznym, odnoszącym się

<sup>3</sup> Por. Kelsen H., *Podstawowe zagadnienia nauki prawa państwowego*, Wilno 1935, 42.

<sup>4</sup> Por. Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, Wilno 1938, 42, 43.

<sup>5</sup> Obok niej istniały teorie, które Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 41, określa za Wolfem mianem dogmatyczno-interpretacyjnych. Teorie tę jednak traciły zwolenników na rzecz teorii psychologicznej.

Por. Wolf E., *Straferechtliche Schuldlehre*, Menheim-Berlin-Leipzig 1928, 40 sq.;

Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 41: „Przedstawiciele tego poglądu negują doszukiwanie się w pojęciu winy jakichkolwiek elementów pozaustawowych, o których przepis prawny nie mówi expressis verbis. Stojąc konsekwentnie na tym stanowisku wyłącznie interpretacyjnym, uczeni ci nie mogli doszukać się wspólnego pojęcia nadrzędnego dla obu form winy dolus i culpa. Wystarczy im stwierdzenie faktu, że ustawy przewidują dwa wypadki winy — winę umyślną i nieumyślną. Nie doszukiwali się pojęcia nadrzędnego”.

<sup>6</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 7, 8.

do osoby sprawcy, ale jest także okolicznością poza jego osobą istniejącą, mianowicie osądem (wartościowaniem) czynu przez innych według zasad (norm) pozaustawowych<sup>7</sup>. Wina stanowi ujemną ocenę przedmiotowej strony czynu; przez winę rozumie się zarzucalność, neganność odnoszącą się do przedmiotowej strony przestępstwa.

Teoria ta, podobnie jak i teoria psychologiczna, doszukuje się przy *dolus* i *culpa* wspólności gatunkowej. Wina umyślna i nieumyślna według tego poglądu są to dwie formy jednej instytucji. Elementem wspólnym i nadrzędnym, który je łączy jest czynnik normatywny. Za punkt wyjścia, w przeciwieństwie do teorii psychologicznej, jest wina nieumyślna i stąd wyciąga się wniosek, że istota winy stanowi element normatywny, owa ujemna ocena względnie zarzucalność dotycząca przedmiotowej strony czynu<sup>8</sup>.

Teoria normatywna zrodziła się w Niemczech na tle interpretacji § 59 i 54 Kodeksu karnego z 1871 r. zakreślających zbyt wąskie granice błędowi i stanowi wyższej konieczności, co w praktyce prowadziło do niepożądanych rezultatów. Wytworzyło to dążność do konstrukcji „pozaustawowych”, aby w drodze wykładni stworzyć okoliczność wyłączającą winę<sup>9</sup>. W rzeczywistości jest to dziedzictwo pochodzące z filozofii Kanta (1724—1804). Filozof ten zaprzeczał możliwości poznania istoty rzeczy, tj. tego, co on nazywał *das Ding an sich*, dopuszczał natomiast poznanie tylko fenomenów, czyli zjawisk wyrażających właściwości danej rzeczy (*das Ding an uns*)<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> Por. Śliwiński S., *Prawo karne*, Warszawa 1947, 210, 211.

<sup>8</sup> Por. Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 53, 54.

Stomma S., *Fikcja winy*, Państwo i Prawo, 1947, 10 (20) 12.

<sup>9</sup> Por. Śliwiński S., *Prawo karne*, 211.

<sup>10</sup> Charakterystyczne dla filozofii E. Kanta jest to, że z jednej strony uznawał on istnienie zewnętrznego świata niezależnego od nas (*das Ding an sich*), z drugiej zaś strony mniemał, iż te „rzeczy w sobie” są dla nas niepoznawalne. Panującymi współcześnie Kantowi teoriom poznania był kierunek racjonalny (szkoła Leibnitz-Wolff) oraz empiryczny. Kant w kwestii poznania ustosunkował się do obydwu krytycznie, tworząc pewnego rodzaju syntezę obydwu tych kierunków. Według niego poznanie składa się: a) z treści czerpanej z samego

„Zastosowany do zagadnienia winy doprowadził ów krytycyzm epistemologiczny do poglądu, że nie rzeczywista wola lub zamiar przestępcy jest przedmiotem ustaleń sędziego, gdyż te przeżycia psychiczne stanowią właśnie niepoznawalną istotę rzeczy. Ustaleniu podlegają tylko zewnętrzne ich oznaki, na zasadzie których sędzia domniemywa się prawnie zaistnienia tego rodzaju zdarzeń psychicznych”<sup>11</sup>.

Normatywna teoria winy rozwinęła się w Niemczech na przestrzeni lat 40. Pracowało nad nią wielu autorów, wśród nich na pierwszym planie: Mayer<sup>12</sup>, Frank<sup>13</sup>, Goldschmidt<sup>14</sup>, Freudenthal<sup>15</sup>, Schmidt<sup>16</sup>, Tarnowski<sup>17</sup>, Wolf<sup>18</sup>, Mezger<sup>19</sup> i inni. W Polsce zwolennikiem tej teorii jest Wolter<sup>20</sup>.

Wina według Woltera jest „ujemnym sądem o zachowaniu się sprawcy czynu ze względu na nastawienie woli w procesie

---

umysłu (treść a priori), b) z treści czerpanej z doświadczenia (treść a posteriori). Poznanie jest więc rezultatem osiągniętym z przetworzenia według zasad rozumu danych doświadczenia. Tylko dzięki zasadom rozumu doświadczenie może nas doprowadzić do praw koniecznych i powszechnych. Dlatego też Kant dążył do ścisłego określenia czynnika apriorycznego umysłu, uważając go za konieczny element poznania.

Por. Kant E., *Kritik der reinen Vernunft* (herausgegeben von K. Kehrbach), II Auflage, 185 sq.;

*Prologomena zu einer jeden künftigen Metaphisik* (herausg. von Kirchner 1869, 115).

Struve H., *Wstęp krytyczny do filozofii*, Warszawa 1903, wyd. 3, 416.

<sup>11</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 8.

<sup>12</sup> Por. Mayer M., *Der Allgemeine Teile*, 200, cyt. Wolter W., *Prawo karne*, 253.

<sup>13</sup> Por. Frank R., *Über den Aufbau des Schuldbergriffs*, 1907 oraz *Strafgesetzbuch*, 172.

<sup>14</sup> Por. Goldschmidt, *Der Notstand ein Schuldproblem*, 1913.

<sup>15</sup> Por. Freudentahl, *Schuld und Vorwurf*, 1922.

<sup>16</sup> Por. Schmidt E., *Lehrbuch* (Liszt-Schmidt), 20, sq.

<sup>17</sup> Por. Tarnowski, *Die symptomatische Bedeutung der adäquaten Kausaltheorie für den Aufbau der Verbrechensbegriffs*, 1927, 105 sq.

<sup>18</sup> Por. Wolf, *Strafrechtliche Schuldlehre*, 1928.

<sup>19</sup> Por. Mezger, *Strafrecht*, 247, cyt. Wolter W., *Prawo karne* 253, 254.

<sup>20</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 254—259.

motywacyjnym, z którego wynika decyzja jako źródło czynu, jak bezprawnością jest ujemna ocena czynu pewnego zdarzenia w świecie zewnętrznym. Przy winie chodzi o to, że sprawcy można zrobić zarzut z tego, że się tak zachował, w sposób społecznie szkodliwy (bezprawny). Dlatego też winę określa się jako „zarzucalność” czynu, jego „naganność” (Stomma). Przez winę rozumieć należy nie takie czy inne nastawienie psychiczne, ani to, że sprawca chce wywołać skutek, czy mógł go przewidzieć, ani to, że miał świadomość bezprawności czy mógł ją mieć, gdyż są to wszystko zaszłości psychiczne (Stomma)<sup>21</sup>. Winą nie jest stan faktyczny psychologiczny jako zespół okoliczności, na który składa się wiek powyżej lat 13, do ukończenia 17 roku życia, rozeznanie, poczytalność, umyślność czy nieumyślność, jak to przewiduje Sliwiński<sup>22</sup>. Wina zachodzi wówczas, gdy pod adresem sprawcy uzasadniony jest zarzut, że powinien był postąpić inaczej. Naganność jest warunkiem winy. Mimo zaistnienia związku psychicznego nie można dopatrzeć się winy, jeżeli zarzut pod adresem sprawcy jest nieuzasadniony<sup>23</sup>. „Co powoduje tę zarzucalność, czy jest to jakaś swoista norma obowiązkowości (M. E. Mayer, Dohna, Goldschmidt), której kres oznacza norma słuszności (Goldschmidt), w sensie, że od sprawcy nie można wymagać za wiele, czy to norma prawna, której kres oznacza norma indywidualna (Freudenthal), każąca uwzględnić indywidualne warunki, które spowodowały decyzje, czy to norma samozachowawcza (Schmidt), która zwraca uwagę na dążenia samozachowawcze, to są szczegóły konstrukcyjne, które nie zmieniają zasadniczego obrazu. Powodem odrzucenia normatywnej konstrukcji winy nie może być okoliczność, iż wina musi tkwić w sprawcy, a nie może istnieć w głowie innych osób (Sliwiński). To bowiem, co decyduje o winie, a więc ten zespół okoliczności, tkwi w podmiocie przestępstwa; że sama wina nie „tkwi” w sprawcy jest nieuniknioną konsekwencją tego, iż wina jak

---

<sup>21</sup> Por. Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 54.

<sup>22</sup> Por. Sliwiński S., *Prawo karne*, 210.

<sup>23</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 254.

bezprawność polega na pewnej ocenie a nie jest faktem psychicznym. Choć niewątpliwie konstrukcja ta zrodziła się na gruncie prawa karnego niemieckiego, to jednak nie może być powodem jej odrzucenia, jeśli teoretycznie daje ona słuszne rezultaty. Pojęcie winy jest pojęciem teoretycznym, a nie dogmatycznym, związanym z jakąś wypowiedzią ustawy, i tylko na gruncie teoretycznym może być podtrzymana lub zwalczana. A nie powinno ulegać wątpliwości, że żadna inna teoria winy nie potrafiła dotąd tak przekonywująco oświetlić całego tego zagadnienia, jak właśnie ten sposób ujmowania sprawy”<sup>24</sup>.

Zdaniem Woltera „naukowcy niemieccy, którzy rzadko kiedy potrafili wychylić się poza zasięg własnych instytucji prawnych, nie zauważyli nawet, że normatywna teoria winy jest, biorąc rzecz od strony praktycznej, teorią winy sądów przysięgłych, kierujących się wyłącznie własnym sumieniem, które mogło nie czynić zarzutu i temu, kto umyślnie dokonał przestępstwa, jak to świadczyły liczne wyroki uniewinniające, których sąd urzędniczy, związany ustawą, nigdy nie mógłby wydać”<sup>25</sup>.

Teoria winy normatywnej odpowiada w pewnym sensie i Stommie ze względu na swą elastyczność. Umożliwia ona sędziemu usunięcia konieczności karania, gdy uważał będzie to za potrzebne: „Jeżeli sędzia operuje formułą winy ujętą w formie oceny, ma on zawsze możliwość uniknięcia karania, gdy z tych czy innych względów uważa to za potrzebne. Pomimo związku psychicznego, można uniknąć skazania, jeżeli się nie stawia zarzutu. Dlatego stwierdzić musimy, że ujęcie winy proponowane przez normatywne teorie przyczynia się bardzo wydatnie do uelastycznienia prawa karnego. Gdyby zbudować winę w ten sposób oznaczałoby to praktycznie niemal to samo, co proste postawienie zasady — karać tylko gdy jest to potrzebne. W praktyce wyszłoby to z pewnością prawie na jedno. Każdy sędzia mógłby wyeliminować karanie”<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 254, 255.

<sup>25</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 257.

<sup>26</sup> Por. Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 56—60. „Intencje autorów budujących teorie norma-



Według Woltera<sup>27</sup> element winy nie polega na akcie psychicznym, ale na tym, że ten akt jest naganny. W związku z tym winą umyślną nie jest chęć popełnienia przestępstwa, ale „naganność” tej chęci. Wina nieumyślna polega na ujemnie ocenionym braku, na „zarzucalnej” nieumyślności. Przedmiotem ujemnej oceny „winy” jest „decyzja woli”, czyli to jednorazowe nastawienie woli w procesie motywacyjnym. Zarzut dotyczy nie tego, że sprawca chce popełnić przestępstwo, np. zabójstwo, ale tego, że zdecydował się popełnić przestępstwo, a więc np. zabić. „Jakie znaczenie ma to przedstawienie się na samą decyzję woli, której wyrazem jest przy przestępstwach umyślnych wola wywołania skutku przestępnego, o tym najlepiej przekonać się możemy zważywszy, że i niepoczytalny, a w szczególności i działający w stanie wyższej konieczności choć ma wolę np. zabicia, to jednak nie będzie odpowiedzialny, właśnie dlatego, że decyzja doszła do skutku w warunkach, które nie nadają się do zrobienia sprawcy zarzutu. Decyzja woli występuje przy umyślności i nieumyślności; wszak i przy nieumyślności sprawca postanawia coś, z czego wynika ujemny skutek, choć tego, co rzeczywiście nastąpiło, nie obejmuje swoją wolą. Właśnie w decyzji woli, jako przedmiocie ujemnej

---

tywne winy mogły być rozmaite. Zasadniczym motywem była niewątpliwie liberalna tendencja ochrony przestępcy. Nie uogólniamy jednak powyższego twierdzenia. Niektórzy teoretycy budując swoje normatywne teorie winy wychodzą z dedukcyjnych założeń, dotyczących celów prawa karnego. Uważają oni, że proponowane przez nich koncepcje najlepiej się nadają dla realizowania zadań, które prawo karne osiągnąć powinno (np. Wolf, Tarnowski). Niezależnie od tego, jakie były motywy autorów teorii normatywnych, proponowane przez nich konstrukcje powodują w konsekwencji uelastyczenie systemu prawa karnego”.

Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 59.

W artykule „*Fikcja winy*”, ogłoszonym w 1947 r. Stomma zmienia swój pogląd uważając, że normatywna teoria winy, zresztą jak i psychologiczna nie wyjaśnia pojęcia winy, która zdaniem autora jest fikcją a nie rzeczywistością w prawie karnym. Por. Stomma S., *Fikcja winy, Państwo i Prawo*, Warszawa-Lódź 1947, 10, (20), 11—22.

<sup>27</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 252, 253.

oceny, która występuje przy umyślności i nieumyślności, choć naturalnie w każdym z tych przypadków z innych powodów tkwi element, który łączy winę umyślną i winę nieumyślną”<sup>28</sup>.

Ustalenie zarzutu powinno być dokonane na płaszczyźnie obiektywnej a nie subiektywnej z uwzględnieniem indywidualnych właściwości sprawcy. Wymaga tego dobro ogółu. Za takim ujęciem opowiadają się teoretycy prawa: Schumacher<sup>29</sup>, Wolf<sup>30</sup>, Stomma<sup>31</sup>, Hold von Ferneck<sup>32</sup>, Exner<sup>33</sup>, Goldschmidt<sup>34</sup>. Wolter<sup>35</sup> jest zdania, „że normatywne ujęcie winy

<sup>28</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 262, 263.

<sup>29</sup> Por. Schumacher O., *Um das Wesen der Strafrechtsschuld*.

<sup>30</sup> Por. Wolf E., *Strafrechtliche Schuldlehre*, Berlin-Leipzig 1923.

<sup>31</sup> Por. Stomma S., *Fikcja winy*, Państwo i Prawo, 1947, 10 (20), 13: „Teoretycy opowiadają się zupełnie konsekwentnie za skalą obiektywną. Stanowisko takie uważamy znów jedynie możliwe i dopuszczalne. Ale stanowisko to oznacza odchylenie się od pozorów jakiegokolwiek metafizycznej koncepcji winy i wyraźne przesunięcie się na płaszczyznę odpowiedzialności czysto prawnej”.

<sup>32</sup> Autor wyraża pogląd, że w naturze prawa leży objektywizowanie i generalizowanie. Sędzia może uwzględniać i właściwości indywidualne sprawcy, ale stanowi to wyjątek od reguły. Por. Stomma S., *Fikcja winy*, jak wyżej, 14.

<sup>33</sup> Por. Exner F., *Das Wesen der Fahrlässigkeit*, Wien 1910, 156, 157. Autor omawiając winę nieumyślną w formie negligentia ustala, że zarzut dotyczyć musi braku koniecznej staranności. Stopień koniecznej staranności oceniać należy według kryterium normatywnego, tj. według pewnego stopnia staranności wyznaczonego przez prawodawcę i stosowanego do wszystkich ludzi obowiązanych do zachowania tego prawa.

<sup>34</sup> Por. Goldschmidt J., *Notstand ein Schuldproblem*, Wien 1913, § 3. Według autora obok normy karnej, ustalającej sankcję za określone czyny, obowiązywać mają dodatkowo normy obowiązku — Plichtnormen — których naruszenie oznacza winę. Goldschmidt wprowadza pojęcie „Plichtnorm”, któremu przyznaje w danym wypadku decydujące znaczenie.

<sup>35</sup> Por. Wolter, *Prawo karne*, 267: „Na taki więc krok potrzeba wyraźnej zgody ustawodawcy, który udzielił jej przysięgłym w przepisie art. 441 k.p.k., stwierdzając, że przysięgli rozstrzygają zadane im pytanie „według sumienia”. Nie można tego już powiedzieć o ławnikach, skoro dekret o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa przewiduje w art. 54 § 1, że podlegają oni ustawom”.

nie pociąga za sobą konieczności dopuszczenia możliwości wykluczenia winy na podstawie indywidualnych ocen, poza przypadkami, w których ustawodawca wyraźnie wyklucza odpowiedzialność. Niewątpliwie bowiem swoboda decyzji, czy sprawcy można zrobić zarzut z jego zachowania, bez możliwości dania jakiegos punktu oparcia, mogłaby zrelatywizować prawo do granic jego unicestwienia”.

Według Woltera przedmiotem zarzutu przy winie nieumyślnej jest także decyzja woli. „Jednak nie z tego powodu trafia ją zarzut, że nastawiono wolę na skutek przestępny, ale za to, że nastawiając ją na jakiś inny, prawnie obojętny czy nawet dodatni skutek, nastąpiła pewna nieprawidłowość w samym akcie motywacyjnym. Nieprawidłowość polega na tym, że pominięto pewne czynniki, czy to odrzucając je, czy to nie wciągając ich do procesu motywacyjnego, które, należycie użytkowane, byłyby spowodowały świadomość sprawcy, że z jego działania skutek przestępny wyniknąć może. Uświadomiwszy sobie w całej pełni tę możliwość, sprawca, skoro aktualnie skutku nie chciał, ani się na niego nie godził, byłby musiał zaniechać tego aktu woli, skierowanego zresztą na skutek całkiem inny. Nieumyślność tkwi więc wyłącznie w sposobie dojścia do skutku decyzji woli, jest zarzucalnym błędem w sposobie powzięcia decyzji”<sup>36</sup>.

---

<sup>36</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 271: „Ponieważ jako czysta nieumyślność jest ona brakiem woli wywołania skutku przestępnego, więc też w tym sensie można o niej powiedzieć, że jest „złym” brakiem woli. Nie jest ona jakąś „pośrednio złą wolą”, czy „negatywnie złą wolą”, nie jest też tylko „wadą rozumu”, czy „wadą w uczuciach”, jak nie jest „wadą charakteru”, czy też Freudowską „wolą nieświadomą”, (którą zresztą operował Binding). Zapatrywania, które w winie nieumyślnej chcą się za wszelką cenę dopatrzeć jednak jakiejś „woli”, pozostają pod ciśnieniem sprowadzenia do wspólnego mianownika „umyślności” (nie winy umyślnej) i „winy nieumyślnej”, co jest właśnie rzeczą niemożliwą. Teorie, które kładą nacisk tylko na wadę rozumu czy w uczuciach, nie zwracają uwagi na to, że chodzi tu wyłącznie o wadliwość procesu motywacyjnego a nie o kwestie właściwości rozumu czy uczuć. W rzeczywistości ujemną oceną co do sposobu aktu motywacyjnego sprzęgnięte zostaje w nieumyślności

Zwolennicy teorii normatywnej, ujmując odpowiednio problem winy, nie zmiierzali wyłącznie do celów teoretycznych. Zarzucalność czynu, ich zdaniem, miała odegrać i praktycznie doniosłą rolę. Indywidualny obowiązek postępowania zgodnie z wymogami zakazów przedsięwzięcia czynów szkodliwych nie jest czymś sztywnym, ale elastycznym, wobec czego istnieje możliwość stopniowania, które dochodzi do zera tam, gdzie odpada możliwość zrobienia sprawcy zarzutu z jego zachowania się. Wina jako zarzucalność czy naganność nie wyczerpuje się w zagadnieniu umyślności czy nieumyślności, ale zwraca uwagę na wszystko, co może odegrać rolę przy wydawaniu ujemnego sądu<sup>37</sup>.

### c. Teoria społecznego niebezpieczeństwa

Teoria społecznego niebezpieczeństwa reprezentowana przez pozytywizm włoskiej szkoły prawa karnego ujmuje winę jako tzw. *pericolosità*, to znaczy niebezpieczeństwo grożące inte-

---

w jedną nierozdzielną całość to, co sprawca chciał wywołać, z tym, czego sprawca wywołać nie chciał i determinacyjnie nie musiał'. Por. Glaser S., *Normatywna nauka o winie*, 18.

<sup>37</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 255, 256. Według Franka R., czołowego przedstawiciela tego kierunku, zarzucalność czynu zależy od trzech czynników: a) poczytalności sprawcy, b) umyślności czy nieumyślności, c) normalnego charakteru okoliczności czynu. Ostatni warunek stał się przebojowym elementem w teorii normatywnej. Nasilenie winy słabnie w miarę, jak charakter okoliczności zaczyna odbiegać od normalności i dochodzi do zera, gdy sytuacja staje się anormalna. Każdy przypadek wymaga dokładnego zbadania właśnie tych okoliczności, by na ich podstawie rozstrzygnąć pytanie, czy sprawcy można zrobić zarzut z jego zachowania się. Freudenthal ujmuje winę jako ujemną ocenę. Nie ma winy, gdy praworzędne zachowanie się wymaga tak wielkiego wysiłku, iż nie można tego wymagać od przeciętnego człowieka. Zdaniem tegoż autora nie wystarczy stwierdzenie, że sprawca z wiedzą i wolą zachował się nie tak, jak normy nakazują, ale należy jeszcze ustalić, że mógł się inaczej zachować. Por. Freudenthal B., *Schuld und Vorwurf*, Tübingen, 1922, Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 55. Grossman H., *Die Grenze vom Vorsatz und Fahr*, Hamburg 1924.

resom społecznym ze strony jednostki zdeterminowanej antropologicznie lub socjologicznie w kierunku popełnienia przestępstw. W świetle tej teorii wina traci charakter odpowiedzialności moralnej i staje się zjawiskiem czysto prawnym (*ente giuridico*), w ślad za czym prawo karne przestaje być prawem wymierzania odpłaty za wyrządzone zło (*malum passionis propter malum actionis*) i staje się *sui generis* higieną społeczną, czy prawem administracyjnym o charakterze prewencyjnym, czyli profilaktycznym (zapobiegawczym)<sup>38</sup>.

Twórcą pozytywnej szkoły włoskiej był Lombroso<sup>39</sup>, a dalszymi propagatorami: Von Liszt, F. Ferri, Garofalo<sup>40</sup>. W wymienionej szkole, zwanej także realistyczną, można odróżnić dwa kierunki: jeden *kryminalno-antropologiczny*, reprezentowany przez Lombroso i jego zwolenników drugi — *kryminalno-socjologiczny*, którego zwolennikami są: Ferri, Garofalo. Punktem wyjścia dla obu kierunków są niebezpieczne właściwości sprawcy, przed którymi społeczeństwo musi się chronić. Odrzucają one pojęcie winy, w znaczeniu teorii psychologicznej, a w miejsce winy wprowadzają stan niebezpieczeństwa (*la pericolosità*), którego symptomem jest przestępstwo<sup>40a</sup>. Szkoła pozytywna głosi, że kara nie może posiadać momentów represji, a w miejsce kary powinny wejść różnego rodzaju środki ochrony społecznej<sup>41</sup>. Człowiek jest legalnie

<sup>38</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 8; Wolter W., *Prawo karne*, 259.

<sup>39</sup> Por. Lombroso L., *L'Uomo delinquente*, Roma 1876. Dzieło to przełumaczono prawie na wszystkie języki europejskie.

<sup>40</sup> Por. von Liszt F., *Die gesellschaftlichen Faktoren der Criminalität*, Berlin 1903; Von Liszt F., *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, Berlin 1912; Von Liszt F., *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Berlin 1905; Ferri E., *I nuovi orizzonti del delitto*, Bologna 1884; *La sociologia criminale*, Torino 1900; *Principi di diritto criminale*, Torino 1928; Garofalo, *Criminologia, studio sul delitto*; Roberti F., *De delictis et poenis*, Romae 1930, I, 26, 27 oraz literaturę szeroko tam uwzględnioną; Michiels G., *De delictis et poenis*, ed. 2, 7—10.

<sup>40a</sup> Por. Latini J., *Juris criminalis philosophici summa lineamenta*, Taurini-Romae 1924, 2—24; Słowiński S., *Prawo karne*, Warszawa 1947, 430; Myrcha M., *Prawo karne*, Warszawa 1960, II, 5—42.

(la responsabilità legale) a nie moralnie odpowiedzialny wobec społeczeństwa w tym sensie, że to ostatnie może stosować względem niego środki zabezpieczające, neutralizujące jego niebezpieczne właściwości (sanzioni di defesa sociale). Przy ustalaniu niebezpiecznych właściwości nie bierze się pod uwagę, czy one są zawinione, czy nie, wystarczy sam fakt ich zaistnienia. Wobec powyższego poczytalność nie odgrywa tu roli przy ustalaniu odpowiedzialności<sup>42</sup>. „Przestępca niepoczytalny jest jedynie odmianą przestępcy, wobec którego stosuje się inne sankcję niż w stosunku do przestępcy poczytalnego. Umyślność to cecha wykazująca większy stopień stanu niebezpieczeństwa, nieumyślność zaś jest symptomem niższego stopnia niebezpieczeństwa społecznego. Stany konieczności mogą wykazywać brak niebezpieczeństwa, grożącego od strony sprawcy”<sup>43</sup>.

Teoria społecznego niebezpieczeństwa sprawcy rozwinęła się w Niemczech pod koniec XIX wieku. Propagatorem jej był Liszt, według którego wina stanowi antyspołeczne nastawienie sprawcy, przejawiające się w czynie przestępnym<sup>44</sup>. Dalszymi kontynuatorami byli: Kaufman<sup>45</sup> oraz Grünhut<sup>46</sup>. Według Kaufmanna „dolus et culpa” są to symptomy antyspołecznego usposobienia sprawcy. Sławna Lisztowska „antisoziale Gessin-

---

<sup>41</sup> Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 8; Wolter W., *Prawo karne*, Warszawa 1947, 259; Glaser S., *Polskie prawo karne w zarysie*, Kraków 1933, 249, dop. 1.

<sup>42</sup> Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 9; Roberti F., *De delictis et poenis*, I, pars II, ed. 2, Romae 1944, 246, n. 219; Coronata M. C. A., *Institutiones iuris canonici*, IV, ed. 4, Taurini-Romae 1955, 73, n. 1688, dop. 2; Myrcha M., *Prawo karne*, II, 8, 9; Latini J., *Juris criminalis summa lineamenta*, 15.

<sup>43</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 260.

<sup>44</sup> Por. Liszt F., *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, Berlin 1881; Liszt-Schmidt, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, Berlin-Leipzig 1932, § 36, 221; Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 47, dop. 2.

<sup>45</sup> Por. Kaufmann F., *Die phil. Grundprobleme der Lehre der Strafrechtsschuld*, Leipzig-Vien 1929, 96, 102; Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 50.

<sup>46</sup> Por. Grünhut, *Gefährlichkeit als Schuldmoment*, 1926.

nung” stawać się zaczęła treścią zarzutu czynionego sprawcy<sup>47</sup>. Nie istotnym jest czy te właściwości są czymś z czego można sprawcy zrobić zarzut, czy też nie, ważnym tylko jest fakt ich istnienia. Niebezpieczne właściwości sprawcy stanowią więc winę<sup>48</sup>.

K a u f m a n n<sup>49</sup> wykazuje trzy odmiany antyspołecznego nastawienia (Gesinnung): 1. Pierwsze wyraża się w obojętności na cierpienie i powodzenie innych ludzi. Sprawca nie reaguje na powodzenia i cierpienia innych ludzi, albo też nawet cieszy się z cierpienia innych. 2. Druga polega na tym, że człowiek wykazuje obojętność wobec opinii, jaką go darzą inni ludzie. Nie dbając o opinię może się łatwo dopuścić czynów antyspołecznych i dlatego usposobienie takie trzeba uznać za niebezpieczne. 3. Trzecia odmiana to znieczulenie na nakazy i zakazy prawa. Można powiedzieć, że występuje brak rozwinięcia poczucia prawnego. Działanie jest zawinione, jeśli jest uwarunkowane przez jeden z tych nastrojów antyspołecznych. Musi ono wypływać z antyspołecznego nastawienia sprawcy, które wskazuje, że sprawca jest na przyszłość niebezpieczny, a więc winny. Mamy więc według tegoż autora taki przebieg: czyn zewnętrzny — dolus, culpa — antyspołeczne nastawienie sprawcy — niebezpieczeństwo<sup>50</sup>.

Zwolennikiem teorii winy jako niebezpiecznych właściwości sprawcy jest Stomma<sup>51</sup>. Wysuwa ją, jako jeden z postulatów „de lege ferenda”. Zdaniem tegoż autora, gdyby teorie propagowane przez v. Liszta i Kaufmanna zwyciężyły, albo gdyby zapanowały w sferach prawniczych, a w szczególności w umysłach sędziów oznaczałoby to dużą rewolucję. Wina w prawie karnym zmieniłaby swoją treść istotną. Stanowiłoby to wiel-

<sup>47</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 260.

<sup>48</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 259.

<sup>49</sup> Por. Kaufmann F., *Die philosophischen Grundprobleme der Lehre von der Strafrechtsschuld*, 79, 101, 102.

<sup>50</sup> Por. Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 48, 49.

<sup>51</sup> Por. Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 51—53.

ki krok naprzód na drodze do uelastycznienia prawa karnego<sup>52</sup>. Teoria ta stanowi niewątpliwie zbliżenie do zasady: karać tylko gdy potrzeba. Pogląd powyższy uzasadnia autor w następujący sposób:

1. „Teorie te mówią, winien jest tylko ten — a więc i karać można tylko tego — czyj przestępny czyn jest wynikiem antyspołecznego nastawienia. Takie postawienie sprawy oznacza ściśle powiązanie karalności ze względami prewencji specjalnej. Znaczy to bowiem nie karać tych, którzy na przyszłość nie są niebezpieczni. Wina w ten sposób pojęta wykazuje ścisły związek z ideą społeczeństwa. Cele kryminalno-polityczne są tu aż nadto wyraźne. Karalność będzie miała miejsce tylko wtedy, gdy wymaga tego prewencja specjalna. Mamy więc zwężenie konstrukcji winy.

2. Kryterium podawane przez omawiane teorie jest wielce elastyczne. Kiedy ma miejsce przejawianie się antyspołecznego usposobienia, jest sprawą nader skomplikowaną. Ustalenie czy czyn jest wynikiem antyspołecznego usposobienia nie jest ani

---

<sup>52</sup> Por. Stomma S., *Fikcja winy, Państwo i Prawo*, 1947, 10 (20), 25, 26. Autor jest zdania, że „do uelastycznienia prawa karnego i do czystej celowości karania zmierza się bardziej prostymi drogami. Drogi najprostsze to: analogia i przepis taki jak art. 8 kodeksu karnego R. S. F. S. R. Analogia pozwala karać, gdy wymagają tego względy prewencyjne, jeśli nawet brak wyraźnego przepisu ustawy. Przepisy jak art. 8 kodeksu R. S. F. S. R. pozwala zawsze odstąpić od karalności, gdy nie wymagają tego względy ochrony społecznej. Na gruncie ustawodawstwa karnego, gdzie istnieją przepisy w rodzaju wymienionego art. 8 kod. R. S. F. S. R. uciekanie się do zawyłych konstrukcji fikcyjnych w rodzaju normatywnych teorii winy jest już zbędne. Ta droga bezpośrednia okazała się daleko bardziej pociągająca. I ta metoda uelastycznienia prawa karnego wyraźnie odnosi zwycięstwo. Prościej jest iść bezpośrednią drogą orzekania wprost o karalności niż drogą okrężną przez fikcyjne konstrukcje winy”.

Pogląd powyższy spotkał się z krytyką, zdaniem moim słuszną, Papierkowskiego. Autor w tej sprawie pisze: „Nie bardzo zrozumiałe jest powiązanie zagadnienia winy z analogią, trudno się bowiem dopatrzeć związku genetycznego między tymi dwoma zjawiskami. Wszak analogia polega na możliwości karania za czyn nieuznany przez ustawę karną *expressis verbis* za przestępstwo, a okoliczność czy ten czyn został popełniony na podstawie winy rzeczywistej czy fikcyjnej, jest



proste, ani łatwe. Przy decydowaniu tej sprawy sędzia będzie miał dużą swobodę i dlatego elastyczna ta konstrukcja otwiera szeroko drzwi dla względów kryminalno-politycznych. Jasne jest przecie, że jeżeli — z tych czy innych względów — sędzia będzie uważał, że ukaranie sprawcy jest potrzebne, będzie mógł wyrok swój uzasadnić niebezpieczeństwem na przyszłość. I odwrotnie, gdy karać nie trzeba, można uzasadnić brakiem symptomów niebezpieczeństwa. Formuła proponowana doskonale się nadaje do naginania w obie strony.

Względy powyższe pozwalają nam stwierdzić, że mamy do czynienia z uelastyczeniem konstrukcji winy. Musimy też skonstatować, że teorie te są właśnie przejawem tendencji do uelastycznienia prawa karnego. Widać to zarówno u Liszta, jak i Kaufmanna.

Liszt jest zdania, że celem prawa karnego jest ochrona współżycia zbiorowego. Prawo karne ma chronić społeczeństwo drogą prewencji ogólnej, specjalnej oraz przez zapewnienie satysfakcji poszkodowanemu. Przyjmując takie założenie, Liszt

---

dla zagadnienia analogii rzeczą obojętną. Niemniej jednak wzmianka o analogii jest charakterystyczna i symptomatyczna. Dr Stomma wyraża się o niej jak gdyby z uznaniem, że tego rodzaju dobrodziejstwo prawa karnego istnieje i że przyczynia się do „uelastycznienia” tegoż prawa. Chyba dr Stomma wie o tym, że analogia w prawie karnym to podeptanie i zniweczenie jednej z najzaszczytniejszych zdobyczy społeczno-demokratycznych ostatnich czasów, mianowicie zasady legalności w prawie karnym (*nullum crimen sine lege*), mającej stanowić jeden z fundamentów praworządności i dawać gwarancję obywatelowi, iż może spać spokojnie, jeżeli będzie w zgodzie z obowiązującym w Państwie prawem. Sądzę, że dr Stomma wie również i o tym, że orędownikiem i koryfeuszem w propagowaniu realizacji analogii w prawie karnym było hitlerowskie prawo karne, które odrzuciwszy zasadę *nullum crimen sine lege*, oparło się na zasadzie *nullum crimen sine poena*, przy czym kryterium oceny przestępczości czynu nieuznanego przez ustawę za przestępstwo miało być (i było) „*das gesunde Rechtsempfinden des deutschen Volkes*” (zdrowe poczucie prawne narodu niemieckiego). Możemy coś powiedzieć o tym źródle prawa i dlatego powinniśmy bardzo sceptycznie, a nawet wręcz negatywnie odnosić się do uelastycznienia prawa karnego przy pomocy analogii”. Por. Papierkowski Z., *Fikcja winy czy niezrozumienie sensu nowoczesnego prawa karnego*, Państwo i Prawo, 1948, 1 (23), 74, 75.

wyprowadza dalsze wnioski, stara się wyłączyć karalność, gdy nie jest to niezbędnie potrzebne dla ochrony społeczeństwa, wyłącza winę, gdy sprawca nie przedstawia niebezpieczeństwa na przyszłość. Względ przewencji ogólnej zostaje pominięty. Wiemy jednak dobrze, że w okresie liberalizmu wymogi prewencji ogólnej traktowane były jako *quantité negligible*. Prawo karne tego czasu to przecie magna charta dla przestępcy.

Podobnie rzecz się ma i u Kaufmanna. Kaufmann także rozumuje, że zadaniem prawa karnego jest ochrona społeczeństwa. Ze względu na bezpieczeństwo społeczne karać należy tylko, gdy spotykamy się z antyspołecznym usposobieniem sprawcy. Wina ma umożliwić uniknięcie karalności, gdy nie ma niebezpieczeństwa na przyszłość. Czytając monografię Kaufmanna widać wyraźnie jak autor dedukcyjnie zdąża od założonych ogólnych przesłanek, dotyczących celów karania, do wniosków precyzujących koncepcję winy.

Na gruncie teorii związku psychicznego mamy niemal automatyzm. Jest zasłłość psychiczna — jest wina. Tu sprawa inaczej się przedstawia. Ustalenie winy zależałoby od oceny usposobienia sprawcy. Pomijając możliwość wszelkich dowolności i naginania do celów kryminalno-politycznych przy samej takiej ocenie, założenie to oznacza zasadę: „jest wina, gdy trzeba karać”.

#### d. Krytyczna ocena wspomnianych teorii

Oceniając krytycznie wspomniane teorie winy należy stwierdzić, iż żadna z nich nie daje pełnego rozwiązania zagadnienia winy.

##### 1. Teoria normatywna

Przeciwnicy zarzucają teorii normatywnej, że podważa ona utarte równanie, że wina umyślna to chęć popełnienia przestępstwa i doprowadza do konsekwencji, iż mimo stwierdzenia chęci popełnienia przestępstwa należy badać, czy sprawcy można zrobić z tego zarzut. Ponadto ustalenie punktu, z jakiego należy badać naganność czynu, może nastąpić albo na podstawie norm prawnych, albo na podstawie jakichś innych

wymogów, to jest norm poza ustawowych. Prawo wypowiedziało się, gdy zakazało umyślnego działania bezprawnego. Normy poza ustawowe mogą podważyć całkowicie autorytet prawa, uzależniając odpowiedzialność sprawcy od indywidualnych ocen sędziego, który zależnie od wewnętrznego przekonania przyjmuje lub nie przyjmuje, że „funkcja powściągowca normy w danej sytuacji i w odniesieniu do danego człowieka więcej działać nie mogła. Takie oddanie sprawcy pod sąd indywidualnych ocen bez możliwości ogólnej dyrektywy oznacza zarazem koniec pewności prawa”<sup>53</sup>.

Normatywna teoria winy znalazła swoich przeciwników. W nauce niemieckiej opozycję prowadził Schumacher<sup>53a</sup>, w Polsce: Glaser<sup>54</sup>, Śliwiński<sup>55</sup>, Papierkowski<sup>56</sup>, Stomma<sup>57</sup>.

---

<sup>53</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 257.

<sup>53a</sup> Por. Schumacher F., *Um das Wesen der Strafrechtsschuld*, Berlin-Leipzig-Manheim 1927.

<sup>54</sup> Por. Glaser S., *Normatywna nauka o winie*, Lublin 1934.

<sup>55</sup> Por. Śliwiński S., *Prawo karne*, 147, 211, 212.

<sup>56</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, Lublin 1962; 8; *Fikcja winy czy niezrozumienie sensu nowoczesnego prawa karnego*, Państwo i Prawo, 1948, 1 (23), 77.

<sup>57</sup> Por. Stomma S., *Fikcja winy*, Państwo i Prawo, 1947, 10 (20), 25: „Normatywna koncepcja winy nie została wykazana w praktyce ani nie udowodniono jej na podstawie ustaw karnych. Nie daje się też wprowadzić dedukcyjnie z zasadniczych założeń prawa karnego. De lege ferenda może być postulatem, de lege lata jest tylko fikcją. Jeżeli poza dolus i culpa mamy się doszukiwać jakichś dodatkowych elementów winy, to natrafić możemy tylko na ukryte pod tym terminem względy celowości karania.

Pomimo swoich postępowych tendencji, teorie normatywne nie wygrały walki. Dziś już dość wyraźnie widoczne jest ich zanikanie. W Niemczech przyjęły się w teorii, ale w praktyce puściły tylko słabe korzenie, które się nie utrwały. W innych krajach przeminęły bez większego echa, wywołując mniejsze lub większe kontrowersje w nauce. W Polsce mają wybitnych zwolenników w teorii, ale żadnych szans w praktyce.

Prawo karne staje się coraz bardziej elastyczne, ale pomimo to propozycje złożone przez przedstawicieli normatywnej nauki o winie przyjęte nie zostały. Może ta metoda posługiwania się fikcją odstręcza swoim skomplikowanym charakterem”.

Glaser i Schumacher jako jeden z powodów odrzucenia teorii winy normatywnej podają, że ona jest niebezpieczna z uwagi na ochronę porządku społecznego<sup>58</sup>. Według Papierkowskiego normatywizm błędzi indentyfikując winę przestępcy z potępieniem go przez innych ludzi. Wszak potępienie społeczne jest reakcją na winę przestępcy, a nie jest jego winą<sup>59</sup>.

Pogląd ten jest najzupełniej słuszny. Podziela go także Śliwiński<sup>60</sup> i jako jeden z głównych powodów odrzucenia normatywnej konstrukcji winy wymienia okoliczność, iż wina musi istnieć w sprawcy a nie może tkwić w głowach innych osób. Tymczasem wedle normatywistów wina istnieje w umyśle innych osób, albowiem winę stanowi ujemna ocena, zarzut, jaki sprawcy czynu można postawić. Nie jest ona z tej racji rzeczywistością, ale fikcją, tkwiącą w umyśle innych osób, którzy drogą pewnych norm poza ustawowych starają się powiązać tę winę z odpowiedzialnością sprawcy<sup>61</sup>.

Zdaniem moim słuszna jest teza Śliwińskiego i Papierkowskiego. Wina tkwi w sprawcy, a nie w umyśle innych ludzi. Wina jest rzeczywistością a nie fikcją. „Okoliczność, że zamiaru czy woli przestępcy nie można zobaczyć, dotknąć, czy w inny sposób zmysłowy spostrzec, nie uprawnia wcale do twierdzenia, że ten zamiar, względnie wola, nie jest rzeczywistością psychiczną przeżywaną przez przestępcę. Zresztą niezrozumiałą jest rzeczą, dlaczego normatywiści nie mogą poznać i ustalić winy jako rzeczywistości psychicznej doty-

---

<sup>58</sup> Stomma polemizując z tym poglądem pisze: „Zgadzamy się, że w większości wypadków były one wpływem ducha liberalizmu, ale nie podzielamy obaw. Możliwość eliminowania karalności w wypadkach, gdy to nie jest potrzebne, niczego jeszcze nie przesądza. Przecie nikt nie będzie twierdził, że w interesie ochrony społecznej trzeba karać jak najwięcej. Właśnie chodzi o to, by wtedy karać, gdy trzeba. Możliwość odstąpienia od karania pomimo, że czyn jest formalnie przestępny i zawiniony, nie koniecznie musi podważać interes ochrony porządku społecznego”. Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 60.

<sup>59</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 8.

<sup>60</sup> Śliwiński S., *Prawo karne*, 212.

czącej przestępcy, natomiast godzą się na sąd względnie ocenę winy, co przecież też nie jest niczym innym jak rzeczywistością psychiczną przeżywaną przez ludzi potępiających przestępcę”<sup>62</sup>.

Innym argumentem, zdaniem moim, przekonywującym, za psychiczną rzeczywistością winy u sprawcy przestępstwa jest sprawa odpowiedzialności moralnej przestępcy. Gdyby wina tkwiła w umyśle innych ludzi, a nie w sprawcy, to niemożliwym byłoby czynienie odpowiedzialnym sprawcy za czyn przez niego dokonany, ponieważ odpowiedzialność prawna musi zawierać w sobie odpowiedzialność moralną, a ta ostatnia nie jest do pomyślenia bez winy moralnej tkwiącej w sprawcy. Odpowiedzialnym moralnie za grzech jest ten, kto moralnie zawinił, a nie dlatego, że ktoś inny wydał ujemną ocenę moralną. Wina jest więc faktem psychicznym, a nie polega tylko na ujemnej ocenie. Ujemna ocena jest tylko następstwem winy, a nie jest samą winą.

Nie obala powyższego twierdzenia zarzut, że winy nie można udowodnić wprost, ale tylko ubocznie. „Jeżeli nawet można by się zgodzić z normatywistami co do tego, że winy — poza przypadkiem szczerego i niewątpliwego przyznania się ze strony przestępcy — nie można udowodnić wprost, lecz tylko pośrednio na podstawie jego zewnętrznego zachowania się, że zatem operujemy tutaj pewnymi presumpcjami i wnioskowaniem z faktów zewnętrznych co do zaistnienia przeżycia psychicznego, to w każdym razie jest tylko zagadnienie rodzaju dowodu procesowego, a nie zagadnienie istoty winy”<sup>63</sup>.

## 2. Teoria społecznego niebezpieczeństwa

Teoria winy jako społecznego niebezpieczeństwa sprawcy jest nie do przyjęcia z powodu determinizmu jakiemu ona hołduje. Jeśli odmawiamy człowiekowi wolnej woli wówczas

<sup>61</sup> Zarzut ten stara się obalić Wolter W., *Prawo karne*, 255.

<sup>62</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 9.

<sup>63</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 8, 9.

nie może być mowy w ogóle o żadnej winie. „W takim razie społeczeństwo nie miałyby prawa karania jednostki, która popełnia przestępstwo tylko dlatego, że musiała ulec jakiemuś ogólnemu związkowi przyczynowemu”<sup>64</sup>.

Przeciwko teorii winy jako niebezpiecznych właściwości sprawcy występuje Wolter<sup>65</sup> i uzasadnia swój punkt widzenia na tę sprawę w następujący sposób: „Wina stanu niebezpieczeństwa jest konstrukcją chybioną, bo wina nie potrzebuje stanu niebezpieczeństwa i na odwrót. Punkt decydujący dla stanu niebezpieczeństwa tworzy to co jest, punkt decydujący dla winy to, co być nie powinno; pierwszy leży w płaszczyźnie częściowo naturalistycznej, częściowo socjologicznej, drugi w płaszczyźnie normatywnej, która zakreśla pewne granice. Do pewnych granic, nawet dość daleko, obie konstrukcje idą zgodnie razem, czyli równoległe, ale w pewnym punkcie muszą się rozjechać. Wysoki stopień winy czyli naganności postępowania będzie może nawet z reguły wysokim stanem niebezpieczeństwa, ale szczytem braku winy będzie zabójstwo dokonane przez niepoczytalnego, które zarazem może być szczytem stanu niebezpieczeństwa”.

Nie przekonywujące są argumenty Stommy<sup>66</sup> wyrażające się w zasadzie: „jest wina, gdy trzeba karać”. Przyjmując za podstawę winy antyspołeczne nastawienie sprawcy zmuszeni byśmy byli do przyznania winy, a w konsekwencji karania także osobników niepoczytalnych, którzy mogą okazać się niebezpiecznymi na przyszłość. Takie pojmowanie rzeczy jest sprzeczne ze zdrowym rozsądkiem, na co zwrócił uwagę już Wolter.

Ustalenie antyspołecznego nastawienia sprawcy jest sprawą nader skomplikowaną i trudną, jak to stwierdza sam Stomma. Przy ustalaniu stanu zagrożenia sędzia będzie miał dużą swobodę. Otwiera to drogę do wszelkich nadużyć, ponieważ sędzia może ukarać każdego kogo zechce, dopatrując się w nim winy, skoro trzeba go ukarać, a trzeba go ukarać, jeśli zdaniem

---

<sup>64</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 9.

<sup>65</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 261.

<sup>66</sup> Por. Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, 53.

sędziego — słusznie czy też niesłusznie — uznany zostanie za niebezpiecznego społecznie na przyszłość. Przy tej teorii przestępca zostaje zdany całkowicie na łaskę i niełaskę sędziego. Jednostka traci tutaj wszelkie prawa na rzecz ogółu uosobionego w roli sędziego, który może stać się tyranem pod maską ochrony społecznej. Teoria powyższa sprzyja rozwojowi wszelkiego totalizmu i ułatwia wytepienie domniemyanych przeciwników takiego ustroju.

Nie słuszne jest twierdzenie Stommy, że na gruncie pojmowania winy jako związku psychicznego panuje automatyzm. Właśnie wręcz odwrotne zjawisko możemy zaobserwować. Wina, jako stan psychiczny sprawcy musi być rozpatrywana indywidualnie. Nie ma bowiem ludzi podobnych do siebie pod każdym względem. Stwierdzenie więc pewnego stanu u osoby nie jest automatem działającym bezmyślnie w kierunku ustalenia u tej osoby winy, ale przeciwnie działaniem rozumnym doszukującym się nie tylko okoliczności stwierdzających winę, ale także i usprawiedliwiających (kan. 2218). Raczej automatyzmu dopatrywać się należy przy ujęciu winy jako antyspołecznego nastawienia sprawcy. Skoro sędzia stwierdzi stan społecznego niebezpieczeństwa u sprawcy musi go karać. Natomiast dopatrzenie się winy w ujęciu teorii psychologicznej nie jest równoznacznym z koniecznością wymiaru kary. Do wymiaru tejże z punktu widzenia prawa kanonicznego, jak i kodeksów karnych, stojących na gruncie winy w znaczeniu psychicznym koniecznym jest oprócz ustalenia winy potrzeba kary z punktu widzenia społecznego<sup>67</sup>. Wynika stąd, że samo stwierdzenie winy w myśl teorii psychologicznej nie pcha sędziego do automatycznego wymiaru kary. Tylko według teorii psychologicznej nie można karać tam, gdzie nie stwierdzono winy, np. u niepoczytalnego, natomiast zgodnie z teorią winy jako niebezpiecznych właściwości sprawcy należy karać i to automa-

---

<sup>67</sup> Por. Kan. 2223 Kodeksu Prawa Kanonicznego w myśl którego sąd może powstrzymać się od wymiaru kary, albo karę zawiesić pomimo ustalenia winy. Podobnie Polski Kodeks Karny z 1932 roku w art. 61 pozwala na warunkowe zawieszenie kary. Por. Myrcha M., *Prawo karne*, II, 411—452.

tycznie, jeśli ustalono antyspołeczne nastawienie sprawcy także i u niepoczytalnego zabójcy.

Teoria powyższa, jak w ogóle szkoła pozytywna włoska, której niniejsza teoria zawdzięcza swe powstanie, zwalczana była przez uczonych katolickich, jak: Tuccimei, Wasmann, Catherinein, Delassus, Peries, Gemelli i innych<sup>68</sup>.

### 3. Teoria psychologiczna

Zagadnienie winy trafnie rozwiązuje teoria psychologiczna. Wyjaśnia ona doskonale stan psychiczny, to jest duchowe ustosunkowanie się sprawcy do samego działania lub zaniechania, jak też bezprawności względnie przestępczości tegoż działania lub zaniechania. Ta świadomość bezprawności (przestępczości) nie musi równać się znajomości przepisów ustawy karnej, którą nawiasem mówiąc prawodawca domniemywa po formalnym głoszeniu ustawy (kan. 16 § 2). „Wystarcza świadomość, że przedsiębrany czyn jest niemoralny i społecznie szkodliwy. Tego rodzaju pojmowanie świadomości przestępczości działania lub zaniechania stawia we właściwym świetle zasadę prawa karnego *ignorantia iuris nocet* (nieznajomością prawa nie można się usprawiedliwiać). Zasada ta w przypadku wymagania od obywatela konkretnej znajomości artykułów, względnie paragrafów kodeksu karnego byłaby fikcją zawsze w stosunku do obywatela-laika, a niejednokrotnie także fikcją

---

<sup>68</sup> Por. Tuccimei, *La teoria dell'evoluzione e le sue applicazioni*, Roma 1896; *Un preteso organo rudimentale nel cervello umano*, Roma 1901; *Evoluzionismo sperimentale*, Roma 1904; *La decadenza di una teoria*, Roma 1908; Delassus, *Les theories modernes de la criminalité* Paris 1903; Wasmann, *La biologia moderna e la teoria dell'evoluzione*, Firenze 1906; Catherinein, *Philosophia moralis*, Firenze 1920; Peries, *La morale catholique et l'irresponsabilité deterministe*; Gemelli, *L'enigma della vita e i nuovi orizzonti della biologia*, Firenze 1910, 1914; *Nuovi orizzonti di sociologia sperimentale*, Firenze 1912, Milano 1924; *Recenti scoperte e recenti teorie nello studio dell'originale dell'uomo*, Firenze 1912; *Scienza e apologetica*, Milano 1920; *L'origine della famiglia*, Milano 1921. Cyt. Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 28, dop. 1; Latini J., *Juris criminalis summa lineamenta*, 2—24.



w stosunku do prawnika, który nie zna przepisów ustawowych”<sup>69</sup>.

### e. Pełne rozwiązanie zagadnienia

Jakkolwiek z omawianych teorii teoria psychologiczna daje najlepsze wyjaśnienia zagadnienia winy, to jednak o ile chodzi o istotę winy, jako warunku odpowiedzialności karnej, jest ona niewystarczająca, jak i teoria normatywna. Pochodzi to stąd, że problemu winy, podobnie zresztą jak i każdego pro-

<sup>69</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 9; Autor omawiając powyższe zagadnienie zaznacza, zdaniem moim słusznie, że „wspominając o świadomości przestępczości (bezprawności) działania lub zaniechania, nie można tego zagadnienia zanadto rozdrabniać. Nie można więc mówić o 1) nieświadomości istnienia okoliczności, która stanowi znamię czynu zabronionego przez ustawę karną, 2) nieświadomości bezprawności czynu, 3) nieświadomości społecznej szkodliwości czynu. Myślę, że za dużo tego wszystkiego. Wszak w przypadku pierwszym nie chodzi o te okoliczności wzięte same dla siebie, lecz chodzi o nie, jako o coś przeradzającego się w znamiona czynu karnego w związku z bezprawnością (przestępczością) danego zachowania się. Weźmy pod uwagę np. zespół takich okoliczności, które składają się na zabór cudzego mienia ruchomego w celu przywłaszczenia. Przecież te okoliczności stają się znamionami czynu zabronionego przez ustawę karną dopiero, wówczas, kiedy ten zabór jest bezprawny, tzn. kiedy staje się kradzieżą. Poza tym przypadkiem te same okoliczności nie są znamionami przestępstwa, co więcej, mogą być okolicznościami towarzyszącymi legalnemu sposobowi nabycia własności. Nie można więc oddzielnie traktować formalnych znamion czynu karnego od jakiejś ogólnej, jak gdyby poza tymi znamionami istniejącej, bezprawności (przestępczości) danego działania lub zaniechania. Przykładów drugiego i trzeciego nie da się ściśle rozgraniczyć, chyba gdyby chodziło o przestępców — zawców prawa karnego. Jeśli zaś chodzi o przeciętnego sprawcę przestępstwa, jego nieświadomość, iż popełnia przestępstwo, polega na wyobrażeniu sobie, że to, co robi lub od czego spełnienia się powstrzymuje, nie jest nieuczciwe, niedozwolone, złe, niemoralne, szkodliwe społecznie itp. Tylko w tym sensie można mówić o błędzie (error), względnie nieznanomości prawa karnego (ignorantia iuris criminalis) w stosunku do przestępstwa umyślnego, to znaczy mówić o tym jako okoliczności uchylającej winę umyślną”. W kwestii co sprawca przestępstwa umyślnego winien objąć świadomością i wolą por. Myrcha M., *Nieświadomość bezprawności a wina w karnym usta-*

blemu nie da się naukowo rozstrzygnąć w sposób monodoksyjny, to jest przy pomocy jednej teorii roszczonej sobie pretensje do wyłącznej trafności. Braki teorii psychologicznej uwidaczniają się w tym, że pomija ona istotne dla winy elementy normatywne, tkwiące swoimi korzeniami w dziedzinie moralności, mianowicie, że zachowanie się człowieka jest godne nagany, zarzutu, ujemnej oceny itp. „W świetle samej teorii psychologicznej nie byłoby różnicy między np. zabiciem człowieka a zjedzeniem obiadu w restauracji. W jednym i drugim przypadku istnieje bowiem wyobrażenie sobie pewnej sytuacji i wola realizacji tego wyobrażenia. A zatem z punktu widzenia czysto psychologicznego zjedzenie obiadu w restauracji byłoby tak samo zawinione jak np. zabicie człowieka, kradzież, czy zgwałcenie, względnie żaden z tych czynów nie zawierałby winy tak samo jak zjedzenie obiadu w restauracji, czy pójście do teatru na przedstawienie. Widzimy więc, że oprócz elementów psychicznych trzeba jeszcze czegoś więcej, aby mówić o winie”<sup>70</sup>. Konieczne są tu elementy normatywne.

Nie wyjaśnia nam winy, jako warunku odpowiedzialności karnej i sama teoria normatywna. Uzupełnia ona braki teorii psychologicznej wysuwając na czoło zagadnienia element nagany (zarzutu, ujemnej oceny) w stosunku do zachowania się człowieka wchodzącego w kolizję z prawem karnym, pomija natomiast niezmiernie ważne elementy psychologiczne jak świadomość (wyobrażenie sobie przestępstwa, chcenie popełnienia go, godzenie się na popełnienie tegoż, bezpodstawne przypuszczenie, iż uniknie się skutku przestępczego) oraz nieświadomość (nieprzewidywanie przestępstwa pomimo możliwości lub

---

wodastwie kanonicznym i polskim, Warszawa 1956, Odbitka z kwart. „Polonia Sacra”, zesz. 4/55 i 1—2/56; Swoboda I., *Ignorance in relation to the imputability*, Washington D.C. 1941, 6—13, 115—153; Michiels G., *Normae generales*, ed. 2, Parisiis-Tornaci-Romae 1949, 442—447; Michiels G., *De delictis et poenis*, ed. 2, Parisiis-Tornaci-Romae-Neo Eboraci 1961, 203—220; Halban L., *Znaczenie nieznanomości prawa w kanonistyce*, Lwów 1929; Glaser S., *Ignorantia iuris w prawie karnym*, Lublin 1931.

<sup>70</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 11.

powinności przewidywania go). Połączenie dopiero elementu psychologicznego z elementem normatywnym pozwala na ustalenie treści pojęcia winy, jako psychicznego a zarazem godnego nagany stosunku jednostki ludzkiej do jej zachowania się (działania lub zaniechania) określonego normą prawa karnego w postaci nakazu lub zakazu. W świetle powyższych rozważań jasnym się staje dlaczego z punktu widzenia prawa karnego zabicie człowieka, kradzież czy zgwałcenie jest zawinionym czynem karygodnym, uznanym przez to prawo za przestępstwo, a zjedzenie obiadu w restauracji, czy pójście do teatru na przedstawienie jest zdarzeniem obojętnym. Nie mniej zrozumiałym staje się, dlaczego w przypadku zabójstwa dokonanego w obronie koniecznej, lub zabicia przez kata osoby skazanej na śmierć, czy w jakiegokolwiek innej tego rodzaju sytuacji nie można mówić o winie, a tym samym o przestępstwie, pomimo istnienia psychologicznej treści winy (duchowy stosunek tych osób do ich czynu). W omawianych przypadkach nie występuje wina jako podstawa odpowiedzialności karnej, ponieważ zachodzi brak normatywnych elementów winy<sup>71</sup>.

Połączenie teorii psychologicznej z normatywną wyjaśnia nam problem winy w obu jej postaciach, to jest winy umyślnej i nieumyślnej. Przy winie umyślnej i nieumyślnej w typie lekkomyślności sprawa jest zupełnie jasna, gdyż w tych przypadkach stosunek psychiczny sprawcy do jego przestępczego działania czy zaniechania jest oczywisty. Sprawa się komplikuje przy winie nieumyślnej występującej w formie niedbalstwa, które polega na nieprzewidzeniu przestępstwa pomimo, że sprawca mógł lub powinien przewidzieć. Przeciwnicy teorii psychologicznej widzą w niedbalstwie zaprzeczenie stosunku psychicznego. Skoro istotą winy jest stosunek psychiczny sprawcy do jego zachowania się oraz świadomość przestępczości (bezprawności) tego zachowania się, niedbalstwo nie jest żadną winą, gdyż polega ono na nieprzewidzeniu przestępstwa. H o l d

---

<sup>71</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 12; Papierkowski Z., *Fikcja winy czy niezrozumienie sensu nowoczesnego prawa karnego*, Państwo i Prawo, Warszawa-Łódź 1948, zeszyt 1 (23), 77, 78.

von Ferneck jest zdania, że w wypadku winy nieumyślnej występuje odpowiedzialność za sam skutek. Przy winie nieumyślnej w formie niedbalstwa odpowiedzialność ma miejsce za brak wiedzy i przypadek, przy lekkomyślności za błąd i przypadek. Cała więc forma winy nieumyślnej jest tylko nieco udoskonaloną odpowiedzialnością za sam skutek (Erfolgshaftung)<sup>72</sup>. Pogląd ten podziela Stomma<sup>73</sup> nie tylko w odniesieniu do teorii psychologicznej, ale i normatywnej, dla której wina nieumyślna w postaci niedbalstwa jest jej najsłabszą stroną. Wolter jest zdania, że nie ma winy bez decyzji woli. Odnośnie winy nieumyślnej Wolter powiada: „Nieumyślność tkwi więc wyłącznie w sposobie dojścia do skutku decyzji woli. Jest zarzucalnym błędem w sposobie powzięcia decyzji. Nie jest więc „pośrednią złą wolą”, ani „wolą negatywną” czy „negatywnie złą wolą”, nie jest też tylko „wadą rozumu” czy „wadą uczucia”, ani „wadą charakteru”, ale jest wadliwością procesu motywacyjnego”<sup>74</sup>. Zdaniem Stommy Wolter nie wykazuje, aby w wypadku winy nieumyślnej miała miejsce jakaś decyzja woli mogąca uzasadniać czynienie zarzutu. „Wadliwość procesu motywacyjnego a decyzja woli, to dwie zgoła różne rzeczy. Stwierdzenie wadliwości procesu motywacyjnego jest naszą oceną, oderwaną całkowicie od subiektywnego przebiegu podmiotowego u sprawcy. To my ustaliśmy ex post, że przebieg był „wadliwy”. W przebiegu subiektywnym tego nie ma. Gdy Wolter stwierdza, że wina nieumyślna jest błędem w sposobie powzięcia decyzji, to jest faktyczne zejście na stanowisko, które reprezentuje Hold von Ferneck. A zatem, jak to ujmuje ten autor: odpowiedzialność za przypadek i błąd”<sup>75</sup>.

Z powyższym rozumowaniem polemizuje Papierkowski, po-

---

<sup>72</sup> Por. Hold von Ferneck, *Die Idee der Schuld*, cyt. Stomma S., *Fikcja winy*, Państwo i Prawo, Warszawa-Łódź 1947, zeszyt 10 (20), 21.

<sup>73</sup> Por. Stomma S., *Fikcja winy*, Państwo i Prawo, Warszawa-Łódź 1947, zeszyt 10 (20), 20.

<sup>74</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 271.

<sup>75</sup> Por. Stomma S., *Fikcja winy*, Państwo i Prawo, 1947, 21.

dając, zdaniem moim przekonywujące racje: „Pogląd ten mógłby posiadać pozory słuszności, gdybyśmy pojmowali stosunek psychiczny tylko jako zjawisko aktualne. Wiemy, jednak, że różne zjawiska świata zewnętrznego, a tym bardziej przeżycia duchowe występują w stanie potencjalnym zanim się uaktualizują. Skoro więc niedbalstwo polega nie na samym nieprzewidzeniu przestępstwa, lecz na nieprzewidzeniu pomimo możliwości lub powinności przewidzenia, przeto tę możliwość lub powinność przewidzenia pewnej sytuacji trzeba ujmować jako kategorię psychologiczną w postaci potencjalnego stosunku psychicznego do pewnego zdarzenia. W ten sposób, nie gwałcąc praw psychologii, oddajemy wielkie usługi porządkowi społecznemu, który w wysokim stopniu jest zainteresowany w uznaniu niedbalstwa za winę i w karaniu sprawców, którzy przez swoje niedbalstwo wyrządzają niejednokrotnie poważne szkody”<sup>76</sup>.

Jeżeli z punktu widzenia teorii psychologicznej możnaby kwestionować „psychiczność” winy nieumyślnej w formie niedbalstwa, to jest możliwość lub powinność przewidzenia przestępstwa ze względu na potencjalny charakter tego przeżycia psychicznego, to w świetle teorii normatywnej wszelkie wątpliwości ustają. Skoro ktoś może lub powinien przewidzieć przestępstwo, a nie przewiduje go, zasługuje na naganę (zarzut, ujemną ocenę) zupełnie tak samo jak ten, kto przewidując przestępstwo przypuszcza bezpodstawnie, że go uniknie. Zarzucalność (naganność) nie koniecznie musi się wiązać z wolą popełnienia przestępstwa, lecz może dotyczyć i w rzeczywistości dotyczy możliwości lub powinności uniknięcia popełnienia go, a więc owa możliwość lub powinność przewidzenia stanowi podstawę naganności, zarzucalności, ujemnej oceny, potępienia, a zatem element z natury swej normatywny. Godnym jest tu podkreślenia, że z punktu widzenia teorii normatywnej różnica między winą umyślną a winą nieumyślną jest nie tyle różnicą co do gatunku, ile raczej co do stopnia naganności<sup>77</sup>. „Skoro

<sup>76</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 13, 14

<sup>77</sup> Por. Wolter W., *Prawo karne*, 262, 263.

bowiem naganny jest czyn sprzeciwiający się normie prawnej, to jest on naganny bez względu na to, czy opiera się na woli skierowanej na popełnienie go, czy na przewidywaniu, że z popełnienia go mogą wynikać złe skutki i lekkomyślnym przypuszczeniu, że jednak one nie nastąpią, czy wreszcie na nieprzewidzeniu popełnienia tego czynu mimo możliwości lub powinności przewidzenia”<sup>78</sup>. A tylko zależnie od tego, która z tych ewentualności zachodzi, ta sama gatunkowo naganność wyrazi się w większym lub mniejszym rozmiarze odpowiedzialności karnej sprawcy naruszającego normę prawną. W wypadku zachowania się opartego na woli (chcieniu, godzeniu się) naganną jest decyzja woli, a więc np. chęć zabicia człowieka, względnie godzenie się na tę śmierć (*dolus eventualis*). W wypadku zachowania się opartego na lekkomyślności naganne jest bezpodstawne liczenie na to, że skutek bezprawny nie nastąpi. W wypadku niedbalstwa przedmiotem naganności jest możliwość lub powinność przewidzenia. Osoby dopuszczające się niedbalstwa winny przewidzieć, że ich zachowanie się jest niebezpieczne i może doprowadzić do przestępstwa, obowiązkiem ich jest zastosować środki ostrożności, ewentualnie zmienić swoje zachowanie. Skoro tego nie zrobiły zasługują na nagane, zarzut, czyli stanowi to właśnie ich winę. Kryterium oceny czy istniała możliwość lub powinność przewidzenia przestępstwa, a dotyczy to także i lekkomyślności, stanowi przedmiotowy punkt widzenia z zastrzeżeniem, że należy również uwzględniać subiektywne możliwości przestępcy, jak to było już wyżej zaznaczone<sup>79</sup>. Przemawia za tym wzgląd natury procesowej a dotyczy to specjalnie odpowiedzialności karnej z winy nieumyślnej, która jest o tyle mniej spostrzegalna i wyraźna od winy umyślnej, iż ocena jej z punktu widzenia subiektywnego narażałaby zbyt często wymiar sprawiedliwości karnej na deficyt w postaci niemożności jej ustalenia. Przestępca niedbały najczęściej będzie twierdził, że nie mógł, ani nie powinien przewidzieć przestępstwa, podobnie jak żaden przestępca lekkomyślny

---

<sup>78</sup> Por. Papierkowski Z., *Wina jako problem prawa karnego*, 14.

<sup>79</sup> Por. 11.

nie przyzna się do tego, że bezpodstawnie przypuszczał, iż uniknie przewidywanego skutku bezprawnego. Przemawia za tym także i wzgląd natury materialnej. Jakkolwiek daleko uwzględniony byłby subiektywizm w prawie karnym, to przy ustalaniu winy nieumyślnej jest rzeczą niemożliwą zaniedbywanie elementów obiektywnych, gdyż w konsekwencji doprowadziłyby do karalności samych myśli (nuda cogitatio), co byłoby oczywistym absurdem i co z punktu widzenia prawa kanonicznego stałoby w jaskrawej sprzeczności z określeniem przestępstwa podanym w kanonie 2195 § 1 (externa violatio)<sup>80</sup>.

#### f. Pojęcie winy w Kodeksie Prawa Kanonicznego

Kodeks Prawa Kanonicznego w kwestii winy idzie po linii wytkniętej przez teorię psychologiczną z uwzględnieniem koniecznych elementów normatywnych ze szczególnym podkreśleniem teorii woli. Wyrazem tego jest kanon 2200 § 1 określający winę umyślną: „*Dolus heic est deliberata voluntas violandi legem, eique opponitur ex parte intellectus defectus cognitions et ex parte voluntatis defectus libertatis*”, jak i kanon 2199 ustalający odpowiedzialność (poczytalność) za przestępstwo: „*Imputabilitas delicti pendet ex dolo deliquentis vel ex eiusdem culpa in ignorantia legis violatae aut in omissione debitae diligentiae...*”; Miarodajnym przepisem Kodeksu Prawa Kanonicznego stanowiącym źródło poznania treści i rodzajów winy są wyżej wymienione kanony oraz kanon 2202, 2203, 2205. Znajdują się one w tytule drugim Księgi piątej Kodeksu Prawa Kanonicznego zatytułowanym: „*De imputabilitate delicti, de causis illam aggravantibus vel minuentibus et de iuridicis delicti effectibus*”. W tytule tym oprócz winy, jako conditio sine qua non odpowiedzialności karnej, na co wskazuje kanon 2218 § 2: „*Non solum quae ab omni imputabilitate excusant,*

---

<sup>80</sup> Por. Papierkowski Z., *Fikcja winy czy niezrozumienia sensu nowoczesnego prawa karnego*, Państwo i Prawo, 1948, zeszyt 1 (23) 79—81; Wolter W., *Prawo karne*, 270, 271; Michiels G., *De delictis et poenis*, ed. 2, 1961, I, 69, 70; Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 53, 54, n. 38.

*sed etiam quae a gravi, excusant pariter a qualibet poena tum latae tum ferendae sententiae etiam in foro externo, si pro foro externo excusatio evincatur*” wymienia prawodawca okoliczności wyłączające winę, a tym samym uchylające odpowiedzialność karną, np. niedorozwój psychiczny, choroba psychiczna lub inne zakłócenie czynności psychicznej (kan. 2201, 2204), nieznanomość prawa oraz błąd (kan. 2202), przymus fizyczny (kan. 2205 § 1), bojaźń, jeśli chodzi o ustawy czysto kościelne (kan. 2205 § 2, § 3), obronę kanoniczną (kan. 2205 § 4), stan wyższej konieczności (kan. 2206). Niektóre z tych okoliczności wyłączają ponadto bezprawność działania lub zaniechania.

Podobnie tę sprawę normuje Polski Kodeks Karny z 1932 roku, obowiązujący do dnia dzisiejszego z nielicznymi zmianami wprowadzonymi przez dodatkowe ustawodawstwo karne wprowadzone po drugiej wojnie światowej, a zwłaszcza przez tak zwany mały kodeks karny. Przepisom polskiego kodeksu karnego stanowiącym źródło poznania treści i rodzajów winy jest art. 14. Znajduje się on w rozdziale zatytułowanym „Zasady odpowiedzialności”, określającym oprócz winy, jako warunku niezbędnego do wymiaru kar, również szereg okoliczności wyłączających winę, a w konsekwencji uchylających odpowiedzialność karną do jakich zaliczyć należy: niedorozwój psychiczny, chorobę psychiczną lub inne zakłócenia czynności psychicznych, przymus fizyczny, błąd, obronę konieczną, stan wyższej konieczności itp. Niektóre z tych okoliczności wyłączają ponadto bezprawność działania lub zaniechania. Z powyższych rozważań wynika że nie ma różnicy „in puncto” winy między Kodeksem Prawa Kanonicznego i Polskim Kodeksem Karnym. Taką samą pozycję zajmuje większość teoretyków polskiego i obcego prawa karnego oraz większość ustaw karnych, a wśród nich Szwajcarski Kodeks karny z dnia 21 grudnia 1937 roku, według stanu prawnego na dzień 1 grudnia 1959 roku<sup>81</sup>. Kodeks karny Rosyjskiej Socjalistycz-

---

<sup>81</sup> Por. Art. 18: „Jeżeli ustawa wyraźnie inaczej nie stanowi, karze podlega tylko ten, kto zbrodnie lub występki popełnia umyślnie.



nej Federacyjnej Republiki Radzieckiej z dnia 27 października 1960 roku, obowiązujący od dnia 1 stycznia 1961 roku<sup>82</sup>.

Umyślnie popełnia zbrodnię lub występki ten, kto podejmuje czyn ze świadomością i wolą.

Nieumyślnie popełnia zbrodnię lub występki ten, kto na skutek zawinionej nieostrożności nie zdaje sobie sprawy ze swego czynu lub nie liczy się z jego konsekwencjami. Nieostrożność jest zawiniona, gdy sprawca nie zachowuje ostrożności, do której jest obowiązany w zależności od okoliczności i sytuacji osobistej”.

Art. 19: „Ten, kto działa pod wpływem błędnej oceny faktów, będzie sądzony według tej oceny, jeżeli jest ona dla niego korzystniejsza.

Sprawca, który mógł uniknąć błędu, zachowując nakazaną ostrożność, podlega karze za nieumyślność, jeżeli nieumyślne popełnienie czynu jest zagrożone karą”.

Art. 20: „Jeżeli sprawca z przyczyn usprawiedliwionych sądził że jest uprawniony do popełnienia czynu, sąd może karę złagodzić według swobodnego uznania (art. 66) albo od kary uwolnić”.

Art. 10: „Nie podlega karze, kto w chwili czynu z powodu choroby psychicznej, głębokiego niedorozwoju umysłowego lub ciężkiego zaburzenia świadomości nie mógł rozpoznać bezprawności swego czynu lub nie mógł kierować swym postępowaniem zgodnie z takim rozpoznaniem”.

Por. art. 11 dotyczący poczytalności zmniejszonej. *Szwajcarski Kodeks Karny* z dnia 21 grudnia 1937 roku, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1960, 10, 12, 13.

<sup>82</sup> Por. art. 8: „Przestępstwo uważa się za popełnione umyślnie, jeżeli sprawca był świadom społecznego niebezpieczeństwa swego działania lub zaniechania, przewidywał jego społeczne niebezpieczne skutki oraz ich chciał albo świadomie godził się na ich nastąpienie”.