

Marian Alfons Myrcha

Problem winy w karnym ustawodawstwie kanonicznym : [ciąg dalszy]

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 17/3-4, 141-205

1974

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

KS. MARIAN ALFONS MYRCHA

PROBLEM WINY W KARNYM USTAWODAWSTWIE KANONICZNYM*

VIII. Problem winy i odpowiedzialności w świetle przepisów Kodeksu Prawa Kanonicznego

Tr e ś ć:

- I. Pojęcie i rodzaje poczytania oraz odpowiedzialności
 1. Pojęcie poczytania i odpowiedzialności
 2. Rodzaje poczytania i odpowiedzialności
- II. Podstawy prawne poczytania i odpowiedzialności
 1. Społeczna szkodliwość czynu
 2. Wina moralna
 3. Wina moralna w dużym stopniu (duża wina).
- III. Źródła prawno-kryminalnego poczytania i karnej odpowiedzialności
 1. Wina umyślna
 - a) Terminologia
 - b) Określenie
 - c) Rodzaje
 2. Wina nieumyślna
 - a) Terminologia
 - b) Określenie
 - c) Podstawy prawne (źródła) winy nieumyślnej
 - d) Istota winy nieumyślnej
 3. Stosunek winy nieumyślnej do winy umyślnej i grzechu
 - a) Relatio culpa cum dolo
 - b) Relatio culpa cum peccato
 4. Stosunek winy nieumyślnej do przestępstwa
 5. Rodzaje winy nieumyślnej
 - a) Culpa lata
 - b) Culpa levis
 - c) Culpa levissima

* Początek rozprawy: Prawo Kanoniczne, 8, 1965, Nr 2, str. 3—32;
Dalszy ciąg: Prawo Kanoniczne, 8, 1965, Nr 3—4, str. 79—104;
Prawo Kanoniczne, 14, 1971, Nr 3—4, str. 69—148;
Prawo Kanoniczne, 15, 1972, Nr 1—2, str. 73—118;
Prawo Kanoniczne, 15, 1972, Nr 3—4, str. 136—193;
Prawo Kanoniczne, 16, 1973, Nr 1—2, str. 205—275;
Prawo Kanoniczne, 16, 1973, Nr 3—4, str. 321—395;
Prawo Kanoniczne, 17, 1974, Nr 3—4, str. 141—205;
dalszy ciąg w następnych numerach.

- 6. Określanie winy nieumyślnej
 - a) Res licita vel illicita
 - b) Norma staranności
 - 1. Uwagi ogólne
 - 2. Szczególne przepisy
- IV. Podmiotowe składniki przestępstwa
 - a) Wina umyślna
 - b) Wina nieumyślna
 - c) Wnioski
- V. Domniemanie winy
 - a) Wina umyślna
 - b) Wina nieumyślna
- VI. Przypadek
 - 1. Pojęcie
 - 2. Odpowiedzialność

I. Pojęcie i rodzaje poczytania oraz odpowiedzialności

1. Pojęcie poczytania i odpowiedzialności

Kodeks Prawa Kanonicznego w kanonie 2195 § 1 ustala zasadę, w myśl której bezprawny czyn może być poczytany sprawcy za przestępstwo tylko wtedy, gdy jest on moralnie zawiniony, czyli stanowi grzech. Innymi słowy w kościelnym prawie karnym obowiązuje zasada, zgodnie z którą poczytalność prawna uzależniona jest od poczytalności moralnej. Krótko mówiąc tam, gdzie nie ma poczytania moralnego, tam też nie ma poczytania prawno-kryminalnego. W związku z powyższym, zanim zostaną wyjaśnione zasady regulujące poczytalność moralną jak i prawną, należy kilka uwag poświęcić samemu pojęciu poczytania.

a) Poczytanie

Prawodawca kościelny w kanonie 2195 § 1 na określenie podmiotowej strony przestępstwa używa wyrażenia „*imputabilitas*” — poczytalność — która musi być moralną, ażeby mogła stanowić istotny element przestępstwa, gdyż zgodnie z powyższym kanonem do zaistnienia przestępstwa wymaga się poza bezprawiem prawnym moralnego poczytania¹.

¹ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, ed. 2, Parisiis-Tornaci — Romae — Nec Eboraci, 1961, I, 105—107; Roberti F., *De delictis et poenis*, 1930, 86—87; Von Kienitz, *Schuld und Sühne im kirchlichen Strafrecht*, Hochland, 35, 1937, 120—121; Voosen, *De imputabilitate delicti*, Coll. Namurc. 28, 1934, 336—342; 29, 1935, 19—29; 182—191; Mc Keon R., *The development and the significance of the concept of responsibility*, Ciencia Tomista, 83, 1956, 65—86; Rodriguez V., *La culpa y su especificacion*, Ciencia Tomista, 83, 1956, 87—98; Martucci

„*Imputabilitas*” — poczytalność — wywodzi się od słowa łacińskiego *imputare*, co jest równoznaczne ze słowem *adscribere*, *tribuere* i oznacza sąd, mocą którego „in abstracto” przypisujemy sprawcy daną czynność dobrą lub złą. W związku z tym poczytalność — *imputabilitas* — w ścisłym znaczeniu oznacza *objektywną* właściwość określonej czynności, mocą której powyższa czynność z jej wszystkimi kwalifikacjami i skutkami naturalnymi przypisana jest temu, kto faktycznie tę czynność wykonał. Działania tego dokonujemy za pomocą sądu teoretyczno-praktycznego. Jest to więc ujęcie zagadnienia w znaczeniu *objektywnym*. Poczytalność (*imputabilitas*) oznacza tu przedmiotową właściwość czynności. Wyraża ona stosunek jaki zachodzi pomiędzy ściśle określonym faktem i jego sprawcą. Tak się sprawa przedstawia w teorii. W praktyce niejednokrotnie terminem — *imputabilitas* — określamy także i podmiotowe kwalifikacje samego działającego, uznając go za sprawcę wymienionej czynności. Jest to więc ujęcie *subiektywne*, w odróżnieniu od poprzedniego *objektywnego*.

„*Imputatio*” — poczytanie — oznacza sąd, mocą którego w konkretnym wypadku jakaś czynność dobra lub zła jest przypisana ściśle określonej osobie. Innymi słowy, gdy ściśle określony człowiek uznany jest za sprawcę omawianej czynności łącznie ze wszystkimi jej kwalifikacjami.

Powstaje pytanie kiedy ściśle określona czynność może być przypisana ściśle także określönemu sprawcy? Czyli innymi słowy, kiedy tenże może być uznany za sprawcę czynności przez siebie dokonanej? Odpowiedź jest tu prosta; między działającym i jego czynem musi zachodzić związek przyczynowy: 1. fizyczny, 2. psychiczny.

„Związkiem przyczynowym nazywamy taki istniejący w *objektywnej* rzeczywistości związek między dwoma zjawiskami, w któ-

E., *Appunti sugli elementi del reato*, Napoli 1936; Aguilar Aguilar A., *El delincuente en la legislación penal canonica*, Bogota 1947 (190); Ford J., *Criminal responsibility in Canon Law and catholic thought*, Bulletin of Guild of Catholic Psychiatrists, 3, 1955, 3—22; Morgante M., *De casu fortuito in jure poenali canonico*, Apollinaris, 22, 1949, 133—188, 408—437; Abad Fr., *Imputabilidad del delito casual derivando da un acto ilícito*, Revista Espanola de Derecho Can., 8, 1953, 431—451; Mueller M., *Ethik und Recht in der Lehre von der Verantwortlichkeit*, Regensburg 1932; Hinschius P., *System des katholischen Kirchenrechts*, V Band, Berlin 1895, 919; Hohenlohe C., *Beiträge zum Einflusse des kanonischen Rechts auf Strafrecht und Prozessrecht*, Wien 1918, 32; Peperoni S., *Lineamenta juris poenalis canonici*, Romae 1966, 158, 159; Coronata M., *Institutiones iuris canonici*, Vol. IV, *De delictis et poenis*, Taurini — Romae, 1955, 24, 25.

rych jedno z nich, zwane przyczyną, powoduje powstanie drugiego, zwanego skutkiem”².

1. Związek przyczynowy fizyczny zachodzić będzie wtedy, gdy działający jest przyczyną sprawczą skutku w znaczeniu fizycznym.

2. Związek przyczynowy psychiczny ma miejsce wówczas, gdy przyczyną sprawczą skutku jest działanie człowieka obdarzonego rozumem i wolną wolą.

Zgodnie z ogólnie przyjętym poglądem pośród ludzi o poczytaniu może być mowa tylko wtedy, gdy oprócz związku przyczynowego fizycznego występować będzie związek przyczynowy psychiczny, czyli, gdy przyczyną sprawczą skutku jest człowiek. Nie ma poczytania, gdy związek przyczynowy ograniczony zostaje jedynie do fizycznego, np. przyczyną zniszczenia domu może być burza. Aczkolwiek istnieje związek przyczynowy między działaniem sił przyrody i skutkiem (zniszczenia domu) nie mniej jednak nie możemy powiedzieć, że burza jest poczytalna; podobnie zwierzę, gdy ono było przyczyną śmierci człowieka.

3. Do poczytania wymaga się, ażeby czynność wykonana przez człowieka posiadała znamiona działania ludzkiego. Będzie nim wtedy, gdy ona będzie wynikiem działania rozumnego i wolnego Św. Tomasz wyraził tę myśl w następujących słowach: „*Tunc actus imputatur agenti, quando est in potestate ipsius, ita quod habeat dominum sui actus*”³. Czynność będzie przypisana sprawcy wtedy, gdy stanowi ona jego wyłączną własność. Tę cechę posiadać będzie wówczas, gdy stanie się ona wynikiem jego wolnej woli. Myśl tę wyraża następująca wypowiedź św. Tomasa: „*Est autem quis dominus sui actus per liberum arbitrium*”⁴. Wynika stąd, że o poczytaniu można mówić tylko wtedy, gdy czynność posiada znamiona działania ludzkiego, to jest, gdy można ją określić terminem — *actus vere humanus*. Do tego, żeby czynność mogła być zaliczona do kategorii działania ludzkiego koniecznym jest, żeby ona była dobrowolną czynnością w znaczeniu psychologicznym, to znaczy wynikiem władz poznawczych człowieka, w myśl zasady „*nihil volitum quin praecognitum*”. Wolą człowieka ma być objęty przedmiot poznania umysłowego, które poprzedzać musi zmysłowe poznanie,

² Por. Świda W., *Prawo karne*, Warszawa 1966, część ogólna, 147; Wolter W., *Nauka o przestępstwie, Analiza prawnicza na podstawie przepisów części ogólnej kodeksu karnego z 1969 r.*, Warszawa 1973, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 66; Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 86, n. 61.

³ Por. Thomas S., in I II q. 21 a. 1.

⁴ Por. Thomas S., *De veritate*, q. 29, a. 6; Thomas S., *Summa theologica*, II, dist. 41, q. 2, a. 2: „...dominium sui actus”.

zgodnie znowu z inną regułą: „*nihil in intellectu, quin prius fuerit in sensu*”. Powyższy dobrowolny akt w znaczeniu psychologicznym, żeby mógł być uznany za czynność ludzką, musi być jeszcze aktem wolnym, to znaczy wypływać z wolnej i nie przymuszonej woli, a więc wolny od wszelkiego przymusu tak zewnętrznego, jak i wewnętrznego. Wykluczony jest tu wszelki determinizm, jak i przymus psychiczny, a jedynym motorem skłaniającym wolną wolę do wyrażenia zgody na ten akt jest poznanie umysłowe, przedstawiające go jako dobro. Z powyższych uwag wynika, że formalną racją poczytania w znaczeniu psychologicznym nie jest poznanie przedmiotu pożądania, bądź świadomość tego przedmiotu jako taka, lecz wolność działania, czyli wolna wola, mocą której człowiek sam dobrowolnie skłania się do takiego a nie innego działania. Uprzednie poznanie przedmiotu jest tylko niezbędnym warunkiem — *conditio sine qua non* — wolnej i nieprzymuszonej woli, wyrażającej zgodę na takie a nie inne działanie⁵. W poczytaniu wysuwa się na plan pierwszy wola, aczkolwiek w formułowaniu się tegoż pojęcia działanie jej jest wtórne. Jest to więc wolitywne ujęcie rozpatrywanego zagadnienia.

4. Zgodnie z ogólnym przekonaniem ludzkim ustalenie związku przyczynowego w znaczeniu psychologicznym między działającym i jego działaniem jest niewystarczającym z punktu widzenia dobra społecznego dla uznania kogoś poczytalnym. Krótko mówiąc poczytalność w znaczeniu psychologicznym nie wystarczy; dojsć tu musi jeszcze ocena moralna działania czy też zaniechania dokonanego przez człowieka poczytalnego w znaczeniu psychologicznym. Jest więc nią moralna poczytalność — *imputabilitas moralis* — mocą której człowiekowi działającemu świadomie i dobrowolnie czynność przez niego dokonana jest mu przypisana jako czynność dobra lub zła, jako czynność zasługująca na nagrodę lub karę. Racją kwalifikującą ten akt za dobry lub zły, za zasługujący na nagrodę lub karę, jest zgodność lub niezgodność tego aktu z porządkiem moralnym czyli normą moralności. Wynika stąd, że poczytalność moralna obejmuje zarówno czyny zgodne jak i niezgodne z normą moralności, to jest takie, które człowiek z dobrowolnej i nieprzymuszonej woli wykonał, wiedząc o tym, że one są zgodne lub niezgodne z porządkiem moralnym, czyli innymi słowy zasługują na nagrodę, czy przeciwnie godne są potępienia.

5. Z tego co wyżej było powiedziane wynika, że poczytalność moralna obejmuje wszystkie akty ludzkie, zarówno dobre jak i złe z punktu widzenia zasad moralności. Jeżeli powyższe zagadnienie

⁵ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, ed. 2, 89, 90.

ograniczymy jedynie do aktów złych, wówczas mamy do czynienia z moralną poczytalnością do winy, czyli, co jest równoznaczne, do grzechu. Jest to obiektywne ujęcie zagadnienia moralnego poczytania. W znaczeniu podmiotowym — subiektywnym — „*Imputabilitas*” jest to moralne zawinienie (*culpabilitas moralis*), czyli krótko mówiąc — wina moralna (*culpa moralis*).

6. Przedmiotem moralnego poczytania do winy, czyli winy moralnej jest każdy akt ludzki sprzeczny z normą moralności, a więc naruszający moralny porządek, czyli innymi słowy wywołujący moralne bezprawie. Z uwagi na to, że porządek moralny, który świadomym i dobrowolnym zachowaniem człowiek przekracza, może być wyłącznie porządkiem moralnym lub ponadto prawnym, do którego zachowania sprawca czynu zawinionego zobowiązany jest na podstawie sprawiedliwości w ścisłym słowa znaczeniu (rozdzielczej, znamiennej lub socjalnej — *iustitia commutativa, distributiva, socialis*, to moralna poczytalność w ujęciu obiektywnym lub wina moralna (*culpa moralis*), rozpatrując to zagadnienie podmiotowo, może być poczytalnością moralną lub winą moralną w ścisłym słowa znaczeniu (*culpa moralis simpliciter*, *Plichtverletzung*), bądź poczytaniem, czy też winą moralną-prawną (*culpa moralis — iuridica, Rechtsverletzung*)⁶.

7. Rozróżniamy poczytalność fizyczną i moralną. Fizyczna występuje wówczas, gdy istnieje fizyczny związek przyczynowy między ściśle określonym działaniem lub zaniechaniem i jego skutkiem. Poczytalność moralna (*imputabilitas moralis*), gdy skutek jakiegoś działania lub zaniechania spowodowany został przez przyczynę wyposażoną w wolną wolę i działającą bez przymusu zarówno fizycznego, jak i psychicznego, jak to wyżej było powiedziane.

Niektórzy kanoniści⁷ wprowadzają tu jeszcze podział na poczytalność polityczną (*imputabilitas politica*), którą można nazwać teoretyczną oraz poczytalność prawną (*imputabilitas iuridica*). Pierwszy rodzaj poczytania występuje wówczas, gdy prawodawca określa, że sprawca jakiejś czynności, za skutki wywołane tą czynnością, winien odpowiadać wobec społeczeństwa. Drugi rodzaj — poczytalność prawną (*imputabilitas iuridica*) — ma miejsce, gdy w konkretnym wypadku właściwa władza ustala na jakiej podstawie i w jakim zakresie sprawca czynności ma odpowiadać wobec społeczeństwa. Podział ten poczytania właściwie łączy się z odpowiedzialnością i moim zdaniem winien być rozpatrywany łącznie z zagadnieniem odpowiedzialności, o którym będzie mowa niżej.

⁶ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 91.

⁷ Por. Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 86.

b) Odpowiedzialność

Odpowiedzialność, po łacinie *responsabilitas*, od *respondeo*, oznacza stosunek zachodzący pomiędzy osobą zwierzchnią, której osoba działająca podlega i przed którą ma odpowiadać — zdawać rachunki ze swego działania. W prawie karnym tym zwierzchnikiem jest społeczność. Odpowiedzialność różni się więc od poczytania, w którym występuje relacja między działającym i jego skutkiem.

Odpowiedzialność moralna jest konsekwencją istnienia porządku moralnego, ustalonego przez Boga. Porządek ten, aby nie był bezkarnie gwałcony, wypada żeby był strzeżony przez odpowiednią władzę, wyposażoną w niezbędne środki karcenia, jak też w prawo domagania się odpowiedzialności za wszystkie czynności bezprawne z punktu widzenia porządku moralnego i dokonane z winą moralną. Konieczność tę, mocą której ludzie wolni wobec właściwej władzy zobowiązani są do zdania rachunku ze wszystkich czynności naruszających obowiązki moralne i dokonanych w sposób zawiniony, nazywamy odpowiedzialnością moralną. Odpowiedzialność różni się także od poczytalności i tym, że poczytalność występuje we wszystkich czynach moralnych; odpowiedzialność natomiast ma zastosowanie tylko do tych czynów moralnych, z których zobowiązani jesteśmy zdać rachunek. Bogu przypisujemy stworzenie świata, lecz Bóg nie jest odpowiedzialny za stworzenie świata. Z uwagi na to, że ludzie wobec społeczeństwa zobowiązani są do odpowiedzialności tylko za złe czyny z punktu widzenia moralnego, za dobre zazwyczaj na tym świecie nie są wynagradzani, praktycznie rzecz biorąc właściwą rolę odgrywa tylko poczytalność odnośnie złych czynów. Stąd często w praktyce poczytalność i odpowiedzialność bywają ze sobą utożsamiane.

Podobnie, jak poczytalność (*imputabilitas*) i zawinienie (*culpabilitas*), tak też i odpowiedzialność (*responsabilitas*) może być wyłącznie moralną (*simpliciter talis seu mere moralis*), bądź moralno-prawną. Pierwsza dotyczy złych czynności wyłącznie z punktu widzenia moralnego. Druga ma za przedmiot czyny nie tylko złe z punktu widzenia porządku moralnego, ale jednocześnie czyny bezprawne naruszające porządek prawny ustalony na podstawie sprawiedliwości. Pierwszą często określa się mianem moralnej (*moralis*), drugiej przysługuje termin ustawowej lub legalnej (*legalis*). Jasnym jest, że odpowiedzialność legalna suponuje odpowiedzialność moralną, podobnie jak poczytalność prawna (*imputabilitas iuridica*) nie da się pomyśleć bez poczytania moralnego.

Za złe czyny z punktu widzenia moralnego, czyli za grzechy, bez względu na to, czy one są wynikiem naruszenia wyłącznie tylko normy moralnej, czy także i normy prawnej, ludzie zobowiązani są do odpowiedzialności wobec Boga i Jego przedstawiciela na ziemi, jakim jest Kościół, ustanowiony przez Chrystusa Pana. Kościół odpowiedzialność tę realizuje po przez jurysdykcję zakresu wewnętrznego (jurisdictio fori interni). Za czyny moralnie złe i jednocześnie bezprawne z punktu widzenia ochrony społecznej na ludziach ciąży odpowiedzialność wobec władzy, której z ustanowienia Bożego zlecena jest ochrona porządku publicznego. Z powyższych uwag wynika, że odpowiedzialność (poczytalność, zawinienie — imputabilitas, culpabilitas) moralno-prawna (moralis juridica) jest dwojakiego rodzaju, odpowiedzialność prawnomoralna — *responsabilitas juridica-moralis* — której podlegają czyny naruszające porządek prawny, jako grzechy oraz odpowiedzialność prawnospołeczna — *responsabilitas juridica-socialis seu legalis*, bądź według terminologii ogólnie przyjętej prawna, (*iuridica*), bez żadnych dodatków, która suponuje istnienie pierwszej, a która wprost dotyczy pogwałceń porządku prawnospołecznego, czyli innymi słowy bezprawnych czynów naruszających prawny porządek społeczny.

Ta ostatnia odpowiedzialność ulega dalszemu podziałowi: na odpowiedzialność prawnocywilną (*responsabilitas juridico-civilis*), na podstawie której sprawca czynu ponosi odpowiedzialność wobec władzy społecznej za bezpośrednią szkodę prywatną wyrządzoną określonej osobie przez naruszenie prawnego porządku społecznego oraz na odpowiedzialność prawnokarną, mocą której wobec władzy społecznej sprawca obowiązany jest odpowiadać za szkodę społeczną (*damnum sociale*) wyrządzoną samej społeczności przez pogwałcenie porządku prawnego⁸.

Odpowiedzialność prawnokryminalna, jak też poczytalność prawnokryminalna (*imutabilitas juridica-criminalis*), mocą której przez władzę społeczną czyn naruszający prawny porządek społeczny przypisany będzie sprawcy jako przestępstwo, a w konsekwencji wymierzona zań kara, stanowić będzie przedmiot dalszych rozważań.

Zadaniem prawa karnego jest zwalczanie przestępczości. Prawo karne powyższy cel osiąga po przez zagrożenie karą w samej usta-

⁸ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 91, 92; Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 87, n. 62; Wernz — Vidal, *Jus canonicum*, Tomus VII, *Jus poenale ecclesiasticum*, ed. 2, Romae 1951, 60; Coronata M., *Institutiones iuris canonici*, IV, *De delictis et poenis*, ed. 4, Taurini — Romae, 1955, 7, n. 1640.

wie, a także i to przede wszystkim w drodze zastosowania kary do każdego, kto je faktycznie popełnił. „W związku z tym powstaje pytanie, kiedy mamy podstawę do uznania, że za dane przestępstwo, będące zawsze określonym zdarzeniem w społeczeństwie, powinien odpowiadać karnie właśnie Jan, a nie Piotr, Paweł itd.”⁹. Odpo-

⁹ Por. Świda W., *Prawo karne*, 146, n. 383.

Związek przyczynowy jest niezbędnym warunkiem odpowiedzialności karnej. Brak związku przyczynowego wyłącza odpowiedzialność karną.

Rodzaj związku przyczynowego niezbędnego do ustalenia odpowiedzialności karnej jest różny, w zależności od rodzaju przestępstwa.

1) W przestępstwie formalnym z działania chodzi o ustalenie związku przyczynowego między psychiką sprawcy a jego działaniem.

2) W przestępstwie skutkowym z działania należy wykazać dwa ogniwa związku przyczynowego: a) od psychiki sprawcy do działania, b) od działania do skutku przestępnego.

3) W przestępstwie formalnym z zaniechania chodzi o możliwość realizacji związku przyczynowego między sprawcą a zaniechanym działaniem, to znaczy, że sprawca znajdował się w sytuacji umożliwiającej mu dokonanie zaniechanego działania.

4) W przestępstwie skutkowym z zaniechania należy ustalić nie tylko możliwość realizacji związku przyczynowego, lecz także możliwość realizacji związku, w którym zaniechane działanie zapobiegłoby skutkowi, który rzeczywiście nastąpił.

Odnosnie zagadnienia związku przyczynowego, por. Świda W., *Prawo karne*, 146—160; Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 66—83; Wolter W., *O tzw. przyczynowości zaniechania*, *Państwo i Prawo*, z. 10—11, 1954; Wróblewski J., *W związku z zagadnieniem przyczynowości zaniechania*, *Państwo i Prawo*, z. 7—8, 1955; Świda W., *Uwagi o przyczynowości zaniechania*, *Państwo i Prawo*, z. 11, 1957; Lernell L., *Niektóre aktualne problemy przyczynowości w prawie karnym*, *Państwo i Prawo*, z. 11, 1961; Lernell L., *Zagadnienia związku przyczynowego w prawie karnym*, Warszawa 1962; Grudziński W., *Przyczynek do zagadnienia związku przyczynowego*, *Państwo i Prawo*, z. 4, 1962; Kelsen H., *Przyczynowość i poczucie*, *Zeszyty Prawnicze*, Przekłady 3, 1956; Dybowski T., *Przyczynowość jako przesłanka odpowiedzialności* (zagadnienia wybrane), *Nowe Prawo*, z. 1, 1962; Garlicki S., *Związek przyczynowy przy szkodzie na osobie*, *Nowe Prawo*, z. 10—11, 1957; Lipczyński J., *Zagadnienie związku przyczynowego przy przestępstwach bójki na tle orzecznictwa SN*, *Państwa*, z. 1, 1959; Szwedek E., *Związek przyczynowy przy przestępstwach gospodarczych*, *Nowe Prawo*, z. 9, 1961; Stomma S., *Wina i związek przyczynowy w rozwoju prawa karnego*, Wilno 1938; Szarogrodzki M., *Zagadnienie związku przyczynowego w teorii prawa*, *Prawo za Granicą*, z. 1, 1957; Śliwiński S., *Prawo karne*, Warszawa 1946, 10—122; Glaser S., *Polskie prawo karne w zarysie*, Kraków 1933, 110 i nast.; Wolter W., *Związek przyczynowy i związek adekwatny*, *Przegląd Prawa i Administracji*, 1927; Wolter W., *Prawo karne*, *Zarys wykładu systematycznego*, Część ogólna, I, *Ustawa karna i przestępstwo na tle Kodeksu Karnego z 1932 r., Kodeksu Karnego Wojska Polskiego z 1944 r., oraz Dekretów od 1944 do 1946 r.*, Warszawa 1947, 111—119; Curatola P., *Del nesso oggettivo di causalità nel*

wiedź na to pytanie mieści się w zagadnieniu wyżej omawianym, mianowicie w moralnym poczytaniu i właściwie sprowadza się do dwóch odmiennych zagadnień:

1. Związku przyczynowego,
2. Winy.

Rozwiązanie pierwszego problemu daje nam odpowiedź na pytanie na jakiej podstawie łączymy z danym czynem właśnie tę a nie inną osobę. Wyjaśnienie drugiego zagadnienia znajduje odpowiedź na pytanie, co jest podstawą w konkretnym przypadku wymierzenia kary osobie, którą uznaliśmy za sprawcę danego czynu. I tu znowu wyłaniają się nam dwie kwestie:

1. Pierwsza, zasadnicza (*fundamentalis*), czy z punktu widzenia Kodeksu Prawa Kanonicznego poczytalność, a w konsekwencji i odpowiedzialność prawno-kryminalna za czyny bezprawne, naruszające prawno-społeczny porządek ustalony w Kościele, zakłada poczytalność moralną tychże czynów? Dalej, czy ustalenie poczytania prawno-kryminalnego dokonywane zostaje za pomocą tych samych reguł, jakie obowiązują przy ustalaniu moralnego poczytania? Innymi słowy, czy ażeby jakiś czyn społecznie szkodliwy mógł być sprawcy przypisany jako przestępstwo, a w konsekwencji wymierzona zań kara, winien być z punktu widzenia moralnego przypisany sprawcy jako grzech? A jeśli tak, to czy przy ustalaniu prawno-poczytania sprawcy czynu, dokonywanego przez sędziego, obowiązują te same zasady, jakimi kieruje się spowiednik przy ustalaniu winy moralnej sprawcy tegoż samego czynu? Ścisłej jeszcze precyzując to pytanie, czy sędzia przy tworzeniu się u niego wewnętrznego przekonania o poczytaniu sprawcy winien raczej kierować się przesłankami wypływającymi z samego faktu obiektywnego, czy przeciwnie ważniejszą, jeśli nie wyłączną rolę winien odegrać postulat wyświeślenia wewnętrznego woli sprawcy, to jest jego winy, która była przyczyną jego bezprawnego działania czy też zaniechania?

2. Druga więcęj szczegółowa, której wyjaśnienie wykaże nam, jakie są przyczyny i rodzaje poczytania prawno-kryminalnego? Innymi słowy w jakich wypadkach i w jakiej mierze bezprawny sku-

diritto penale, Milano 1955; Azzali G., *Contributo alla teoria della causalità nel diritto penale*, Milano 1954; Antolisei F., *Manuale di diritto penale*, Parte generale, quarta edizione riveduta ed aggiornata, Milano 1960; English K., *Die Kausalität als Merkmal der strafrechtlichen Tatbestände*, Tübingen 1931; Maurach R., *Deutsche Strafrecht*, Allgemeiner Teil Karlsruhe 1954; Kanoniści nie wiele miejsca poświęcają temu zagadnieniu, por. Peperoni S., *Lineamenta juris poenalis canonici*, Romae 1966, 126—129.

tek wywołany działaniem czy też zaniechaniem sprawcy może być temuż przypisany, jako skutek przez niego zawiniony i wobec tego uznany za przestępstwo, za które tenże winien odpowiadać kar- nie¹⁰.

II. Podstawy prawne poczytania i odpowiedzialności

1. Społeczna szkodliwość czynu

Zgodnie z kanonem 2195 Kodeksu Prawa Kanonicznego do za- istnienia przestępstwa wymaga się, aby działanie czy też zanie- chanie sprawcy było aktem zewnętrznym, naruszającym prawny porządek, a więc powodującym bezprawność i ponadto aktem spo- łecznie szkodliwym. Wszystkie te elementy zawarte są w tak zwa- nej objektywnej stronie przestępstwa.

2. Wina moralna

Nie wszystkie jednak akty zewnętrzne i społecznie szkodliwe z punktu widzenia prawa kanonicznego stanowią przestępstwo. W myśl kanonu 2195 § 1 winne one być moralnie poczytalne, to jest dokonane przez sprawcę w sposób zawiniony. Wymóg ten prawo- dawca stwierdza następującymi słowami — „*Violatio legis mo- raliter imputabilis*”. Uzasadnienie jest tu proste. Porządek prawno- społeczny nie stanowi oddzielnego, odrębnego i niezależnego po- rządku od porządku moralnego, ale właściwie jest jego częścią, a w związku z tym musi mu być podporządkowany¹¹. Skoro więc, zgodnie ze zdrowym rozsądkiem, porządek moralny może być nar- uszony tylko przez akty moralnie poczytalne, to znaczy przez czyny ludzkie w ścisłym słowa znaczeniu dokonane w sposób za- winony, to również i porządek prawny, który jest częścią porząd- ku moralnego, może być naruszony tylko i wyłącznie przez akty zewnętrzne moralnie zawinione.

Wynika stąd, że poczytalność prawno-kryminalna jest tylko wy- cinkiem, a ściślej mówiąc specjalnym przypadkiem poczytania mo- ralnego, co w konsekwencji prowadzi do tego, że do popełnienia przestępstwa z punktu widzenia Kodeksu Prawa Kanonicznego nie

¹⁰ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 92, 93.

¹¹ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 105, 106; Martucci E., *Appunti sugli elementi del reato*, Napoli 1936; Mc Keon R., *The development and the significance of the concept of responsibility*, *Ciencia Tomista*, 83, 1956, 65—86; Voosen, *De imputabilitate delicti*, *Coll. Namurc.* 28, 336—342; Von Kienitz, *Schuld und Sühne im kirchli- chen Strafrecht*, Hochland, 35, 1937, 120—121.

wystarczy ustalenie związku przyczynowego między działaniem czy też zaniechaniem sprawcy i skutkiem fizycznym oraz psychicznego związku przyczynowego, ale musi tu jeszcze zaistnieć związek moralny, wyrażający się w winie moralnej. Czyli prawnie odpowiedzialnym za swe czyny wobec władzy może być tylko ten, kto jednocześnie jest moralnie odpowiedzialny za te same czyny wobec Boga¹².

Z tego co wyżej było powiedziane wynika, że zagadnienie winy, w szczególności winy moralnej w Kodeksie Prawa Kanonicznego zajmuje pierwszorzędne miejsce. Wszystko, co można powiedzieć o cechach obiektywnych przestępstwa, wymaga uzupełnienia przez rozważania cech subiektywnych tegoż przestępstwa, a wówczas wynikające konsekwencje z tych rozważań wpłyną na poważne zmiany w ocenie i ustosunkowaniu się poszczególnych czynników obiektywnych. „W życiu obydwie te kategorie czynników są ze sobą najściślej powiązane; każde działanie ludzkie i każde oczywiście działanie przestępne podlegać musi rozważaniu pod obydwoma względami, a z chwilą, gdy chcemy z tego rozważania wyprowadzić jakiegokolwiek wnioski co do osoby sprawcy i na ich podstawie określać stosunek społeczeństwa i reakcję społeczną, jest rzeczą oczywistą, że czynniki subiektywne odegrać muszą rolę decydującą. Z tego punktu widzenia jest rzeczą pierwszorzędnej wagi, czy i w jakim stopniu sprowadzony przez działanie skutek był przez sprawcę zawiniony”¹³. Problem winy, po wprowadzeniu go do naświetlenia związku przyczynowego i wszystkich obiektywnych okoliczności działania przestępnego, pozwoli dopiero ocenić stosunki według właściwej wagi dla zagadnień kryminalno-prawnych. Kanoniści odróżniając odpowiedzialność moralną od prawnej (*responsabilitas moralis et legalis*) jednogłośnie nauczają, że odpowiedzialność prawna zawsze suponuje istnienie odpowiedzialności moralnej.

Odmienny pogląd w tej kwestii wypowiadają zwolennicy deterministycznej szkoły pozytywnej. Według nich społeczeństwu przysługuje prawo obrony przed osobnikami, którzy postępowaniem swoim wykazali, że są pozbawieni poczucia moralnego i nie nadają się do współżycia cywilnego. W stosunku do nich przysługuje społeczeństwu prawo stosowania środków zaradczych, jakimi są zazwyczaj kary, nie zwracając wcale uwagi na poczytalność moralną, która zdaniem ich nie istnieje, a jeśli istnieje, to nie da się pojąć

¹² Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, 106—107; Van Overbeke, *De relatione ordinem juridicum inter et ordinem moralem*. *Ephemerides Theologicae Lovanienses*, XI, 1934, 279—346.

¹³ Por. Świda, *Prawo karne*, 161.

w żaden sposób właściwy ludziom. Przedstawiciele tego kierunku myślenia prawną odpowiedzialność karną łączą tylko z fizycznym związkiem przyczynowym. Fizyczny związek przyczynowy występujący między działaniem i skutkiem jest wystarczającą podstawą do zastosowania środków represyjnych do sprawcy skutku niebezpiecznego z punktu widzenia społecznego¹⁴.

Pogląd powyższy jest sprzeczny z zasadami filozofii chrześcijańskiej. Jest to tak jasne, iż nie potrzeba więcej się nad tym zastanawiać. Kodeks Prawa Kanonicznego wyraźnie sankcjonuje zasadę, w myśl której żadna kara nie może być sprawcy wymierzona, jeżeli nie będzie ona sprawiedliwą. Tę ostatnią cechę sędzia może ustalić wyłącznie, gdy przy wymierzaniu kary weźmie pod uwagę nie tylko związek przyczynowy fizyczny, ale także moralną poczytalność, wyrażającą się w psychicznym związku przyczynowym rozpatrywanym z punktu widzenia moralnego. Postulat ten Kodeks Prawa Kanonicznego realizuje w kanonie 2218 § 1: „*In poenis discernendis servetur aequa proportio cum delicto, habita ratione imputabilitatis, scandali et damni*”. — Przy wymiarze kar należy zachować odpowiednią proporcję między karą i przestępstwem, uwzględniając poczytalność, zgorzenie i szkodę¹⁵.

Poza kanonistyką prawnemu poczytaniu dużo miejsca poświęca szkoła klasyczna¹⁶, ustalając, że do wymiaru kary konieczne jest uprzednie stwierdzenie winy u sprawcy przestępstwa.

Podkreślić tu należy, że zarówno według poglądu kanonistów, jak i zwolenników szkoły klasycznej społeczeństwo nie jest pozbawione prawa obrony przed osobami moralnie nieodpowiedzialnymi, a naruszającymi porządek prawny i wobec tego stanowiącymi niebezpieczeństwo dla dobra społecznego. Społeczeństwu przysługuje prawo obrony w postaci stosowania środków zabezpieczających, których wymiar dokonany jest drogą nie sądową, lecz administracyjną; wyjątkowo sądową, gdy okazję do ich stosowania daje przestępstwo, i które nie są środkami represyjnymi. Środki zabezpieczające nie są karą, a dolegliwość która często łączy się z zastosowaniem środka zabezpieczającego nie jest dolegliwością o charakterze odwetowym, lecz jest nieodzownym działaniem ubocznym, mającym związek z wykonaniem środka zabezpieczającego. Uzasadnienie i cel stosowania środków zabezpieczających to tylko ochrona spo-

¹⁴ Por. Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 87.

¹⁵ Por. Myrcha M., *Prawo karne*, Komentarz do piątej księgi Kodeksu Prawa Kanonicznego, tom II, *Kara*, Warszawa 1960, 255—258.

¹⁶ Por. Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 86: „*Imputabilitatem iuridicam egregie illustravit schola classica, negat substantialiter schola positiva*”.

łeczeństwa przed niebezpiecznym osobnikiem, który naruszył prawny porządek, czasem w sposób zawiniony, czasem nawet niezawiniony. Cel ten, to jest ochrona społeczeństwa, nie ginie nawet i w tych wypadkach, gdy środek zabezpieczający wykazuje pewne pokrewieństwo z zasadą prewencji szczególnej, co występuje w wypadkach, gdy jest widoczne, że mimo wykonania kary niebezpieczeństwo nadal istnieje, wówczas do sprawcy, który odcierpiął karę stosuje się środek zamknięcia w zakładzie dla niepoprawnych¹⁷.

W stosunku do nieletnich wchodzi w grę szczególne środki zabezpieczające w postaci środków wychowawczych.

Środki zabezpieczające pozbawione są wszelkich pierwiastków kary, w szczególności odpłaty. Oblakany, który popełnił czyn zabroniony pod groźbą kary i dostanie się do zamkniętego zakładu psychiatrycznego może nawet na całe życie, jak i niepoprawny przestępca, który dostanie się po odbyciu kary do zakładu dla niepoprawnych, może także na całe życie, wreszcie tak samo chorego psychicznie, który nie popełnił żadnego czynu zabronionego pod groźbą kary, a w zakładzie dla obłąkanych także żywota dokonać musi, znajdują się na jednej płaszczyźnie pod względem ich traktowania, które pozbawione jest wszelkich właściwości kary i które społeczeństwo z uwagi na swoje bezpieczeństwo musi stosować względem wyżej wymienionych osób¹⁸.

Wnioski:

1. Podstawa poczytania prawnokryminalnego jest ta sama jaką jest podstawa poczytania moralnego, skoro kryminalna poczytalność suponuje poczytalność moralną. Jest nią świadomość i wolna wola sprawcy odnośnie bezprawnego działania czy też zaniechania przez tegoż dokonanego.

2. Ustalanie w konkretnym wypadku poczytania kryminalnoprawnego przez sędziego winno w zasadzie być dokonywane w ten

¹⁷ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 106; Słiwiński S., *Prawo karne*, 439, 440.

Włoska szkoła pozytywistyczna lub realistyczna uważa, że jedynym celem kary jest ochrona społeczna. Jej poglądy są przeciwstawne tzw. szkole klasycznej. Wśród reprezentantów tej szkoły możemy odróżnić dwa kierunki: kryminalno-antropologiczny (Lombroso i jego zwolennicy) oraz kierunek kryminalno-socjologiczny (Ferri, Garofalo). Odrzucają oni pojęcie winy, sądzą, że kara nie może posiadać cech represji. W miejsce kary powinny wejść różnego rodzaju środki ochrony społecznej lub środki zabezpieczające: zakłady poprawcze, wychowawcze, domy pracy przymusowej, zakłady lecznicze itp.

Por. Słiwiński S., *Prawo karne*, 430.

¹⁸ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 106; III, 445—465;

sam sposób i przy pomocy tych samych reguł jakimi posługuje się spowiednik przy ustalaniu poczytania moralnego. Dla spowiednika ma znaczenie wyłącznie akt wewnętrzny — wola sprawcy — od którego pochodzi akt zewnętrzny, naruszający prawny porządek społeczny, uwzględniając oczywiście wszystkie okoliczności wywierające faktycznie wpływ na wolę sprawcy. Ta sama reguła winna obowiązywać i przy ustalaniu poczytania i odpowiedzialności kryminalno-prawnej. Z uwagi jednak, że przedmiotem poczytania i odpowiedzialności kryminalnej jest jedynie akt zewnętrzny naruszający prawny porządek społeczny, a w związku z tym uznany za bezprawny, a nie akt wewnętrzny, grzeszny coprawda i odpowiedzialny wobec Boga, to zastosowanie praktyczne teoretycznych reguł, za pomocą których w zakresie zewnętrznym ustalana jest moralna poczytalność wymaga odrębnych i właściwych dla tego zakresu norm. Normy te znacznie różnią się od norm obowiązujących w zakresie wewnętrznym przy ustalaniu poczytania moralnego. Różnorodność ta pochodzi stąd, że dla zakresu wewnętrznego przy określaniu poczytania moralnego wyłączną i decydującą rolę odgrywa wewnętrzna wola sprawcy, z której wywodzi się zewnętrzny bezprawny akt sprawcy, to w zakresie zewnętrznym, przeciwnie jak w zakresie wewnętrznym (sumieniu), zwraca się przede wszystkim uwagę na akt zewnętrzny i skoro on zostanie dokonany domniemywa się, że wykonany został w sposób zawiniony. — Domniemywa się więc winę z zewnętrznego faktu. Wielkość tej winy uzależniona jest od okoliczności ujawnionych na zewnątrz a wywierających wpływ na wolę sprawcy, których ocena dokonana jest według przeciętnych norm wziętych z życia, a więc także opartych na domniemaniu prawnym. Różnica ta uwidacznia się w tym, że dla zakresu zewnętrznego ma znaczenie akt zewnętrzny o tyle, o ile jest on zewnętrzny i szkodliwy dla społeczności. Akty wewnętrzne nie ujawnione na zewnątrz nie są szkodliwe dla społeczności, choćby z punktu widzenia moralnego były aktami najgorszymi (grzesznymi), np. postanowienie zabójstwa nie ujawnione na zewnątrz jest aktem grzesznym i moralnie złym, ale nieszkodliwym dla społeczności. Stąd normy dla ustalania poczytania moralnego, a więc winy w obu zakresach są znacznie różne. W zakresie wewnętrznym winę zawsze trzeba udowodnić, nie domniemywa się jej, podczas, gdy odwrotnie w zakresie zewnętrznym domniemywa się winę, gdy ustalą się fakt zewnętrzny, szkodliwy społecznie.

Swida W., *Prawo karne*, 365—367; Makowski W., *Prawo karne*, Część ogólna, Wykład porównawczy prawa karnego austriackiego, niemieckiego i rosyjskiego obowiązującego w Polsce, bez daty wydania. Nakład Geberthnera i Wolffa, Warszawa, Lublin, Łódź, Poznań, 63—107.

Różnicę tę trzeba dobrze sobie uświadomić, ażeby można było dokładnie zrozumieć normy prawne, zawarte w kanonach 2199—2213, a dotyczące poczytania przestępstwa¹⁹.

¹⁹ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, 106, 107; Makowski W., *Prawo karne*, 45—49; Berger A., *Poczytalność zmniejszona*, Nakładem Uniwersytetu Lubelskiego, Lublin 1927, 31: „Zasadnicze punkty rozbieżne między szkołą klasyczną a szkołą pozytywną ujął Ferri w swej *Sociologie criminelle*, str. 22 tak: „Prawo karne klasyczne — mówi on — opiera się na trzech następujących postulatach: 1) że przestępca posiada takie same myśli i uczucia jak wszyscy ludzie, 2) że głównym skutkiem kary jest przeszkodzenie rozrastaniu przestępstw, oraz 3) że człowiek posiada wolną wolę i dlatego jest moralnie odpowiedzialny za swe czyny. Wystarczy natomiast wyjść z koła scholastycznego prawa klasycznego, ażeby zrozumieć twierdzenie nauk pozytywnych, biologicznych i socjologicznych: 1) że przestępca ze względu na swe anomalie organiczne i psychiczne, dziedziczne i nabyte, jest specjalnym rodzajem typu ludzkiego, 2) że przestępstwa powstają, wzrastają, zmniejszają się i znikają pod wpływem całkiem innych przyczyn, aniżeli pod wpływem kar, opisanych i wymierzanych przez sędziów, i 3) że wolność woli jest tylko subiektywną iluzją, obaloną przez fizjo-psychologię”.

Teza, że człowiek ma wolną wolę, zdaniem Ferri'ego *Sociologi criminelle*, str. 267) zaprzecza ustalonemu przez naukę powszechnemu prawu transformacji sił, z którego wypływa wniosek, że procesy fizyczne człowieka (świadome lub nieświadome) nic nie tworzą i nic nie niszczą, podczas kiedy hipoteza wolności woli pozwala na tworzenie lub niszczenie siły. „Każdy akt woli, według Ferri'ego (*Sociologi criminelle*, str. 272) — zamiast być sam w sobie przyczyną ruchu, jak przyjęto powszechnie myśleć, jest przeciwnie uświadomieniem samego tego ruchu, który dokonywuje się nie przez nakaz woli, lecz jedynie drogą przemiany sił fizycznych i fizjo-psychologicznych... „Ja chcę” stwierdza pewną sytuację, ale jej nie wytwarza”.

Według tegoż autora i szkoły pozytywnej miarą reakcji społecznej przeciwko przestępstwu jest niebezpieczeństwo, grożące w przyszłości od danego sprawcy, z tego względu uniewinnienie przestępców obłąkanych jest „nierozsądnym i niebezpiecznym”: „pour nous tous les criminels sont responsables devant la société qui, ils soient aliénés, passionnés, ou criminels — nés”. Są to słowa Ferri'ego wygłoszone na Kongresie Genewskim (sprawozdanie z kongresu, str. 309). Cytują za: Berger A., *Poczytalność zmniejszona*, str. 32, dop. 1.

Garafalo twierdzi, że miarą reakcji społecznej nie może być ciężkość popełnionego przestępstwa, ale niebezpieczeństwo dla społeczności, jakie wykazał sprawca dopuszczając się danego czynu: „Jako twierdzenie, że nie należy karać w sposób różny tego, który ukradł rzecz o wartości tysiąca franków i tego, który ukradł na dwadzieścia centów? Odpowiem, że ja sam nie wiem: dla społeczeństwa jest jedno tylko ważne, mianowicie, który z dwóch złodziei jest niebezpiecznym? Być może, że pierwszy zostanie uznany za niebezpieczniejszego, ale może być również i przeciwnie”; Garafalo, *Criminologie*, Paris 1888, 306.

Ocenić winę moralną przestępcy jest, według szkoły pozytywnej rzeczą niemożliwą dla ludzi, gdyż na to potrzebna jest wszechwiedza Boska: „By móc zmierzyć winę moralną — pisze Ferri — trzeba by było mieć

3. Do odpowiedzialności kryminalnej wymaga się nie tylko winy moralnej, jako takiej, ale winy w dużym stopniu, to jest winy, która cechuje duży grzech (grzech śmiertelny). Wymóg ten wyraża

wszechwiedzę Boga, a nie ograniczone poznanie sędziego, zrodzonego przez kobietę, który nigdy nie będzie w stanie dowiedzieć się pod wpływem jakich warunków życia embrionalnego i dzieciństwa, środowiska rodzinnego i społecznego, dany człowiek stał się przestępcą". Ferr i H., *La justice pénale*, w *Revue Internationale de Droit Pénal*, Nr 2, 1924, 94.

W związku z tym Ferr i poleca zlecić teologom i filozofom zagadnienie zawinienia moralnego, państwu pozostawić jedynie możliwość stosowania środków i sankcji praktycznych, dostosowanych mniej lub więcej do niebezpiecznego charakteru przestępcy.

Z powyższych uwag wynika, że szkoła pozytywnego zastępuje pojęcie poczytalności i odpowiedzialności moralnej pojęciem poczytalności i odpowiedzialności legalnej (*responsabilité légale*), która wymaga, by każdy czyn przestępczy, jako niebezpieczny społecznie sam w sobie i przedstawiający większe lub mniejsze niebezpieczeństwo w przyszłości, spotkał z odnośną reakcją społeczną w postaci środka zabezpieczającego społeczność, a użytego do zwalczania tego niebezpieczeństwa, bez względu na to, kto jest sprawcą tego czynu przestępczego i jakie są jego warunki osobiste. Ferr i H., *La justice pénale*, 95.

Sprawiedliwość karną, opartą na idei zawinienia moralnego, szkoła pozytywna uważa za bezsilną w walce z przestępczością, a nawet paraliżującą skuteczność tej walki, albowiem im cięższe, skandaliczniejsze przestępstwo tym łatwiej je przypisuje ta sprawiedliwość niernormalności duchowej sprawcy, jego psychicznej chorobie całkowitej lub połowicznej, i albo zupełnie go od sankcji karnej uwalnia, albo też wymierza mu karę łagodną, krótką, i przez to potęguje jeszcze więcej stan niebezpieczeństwa w społeczeństwie. Wobec powyższego szkoła pozytywna domaga się zniesienia ustawowego wymiaru kary, a wprowadzenia na jego miejsce wyroków bezterminowych. Zmienia się więc zasadniczo stosunek sędziego karnego do przestępcy: dzisiejsze okoliczności łagodzące lub uwalniające od kary w wypadkach psychiki osłabionej lub anormalnej u sprawcy przetwarzają się, według szkoły pozytywnej, w okoliczności obciążające, wywołujące tym większą reakcję społeczną". Ferr i, *La justice pénale*, 96.

Stosunek między szkołą neoklasyczną a pozytywną (szkołą sprawiedliwości odwetowej i szkołą obrony społecznej) ujął plastycznie Wacław Makowski w swej pracy: „*Czy środki ochronne mają zastąpić karę, czy tylko ją uzupełnić*”, wygłoszonej, jako referat na Kongresie Międzynarodowego Stowarzyszenia prawa karnego w Brukseli w 1926 roku. Makowski, stosując metodę matematyczną: $a \cdot b = c$, w której według pierwszej szkoły, a równa się winie, b — karze, c — sprawiedliwości; według drugiej szkoły, a równa się niebezpieczeństwu społecznemu, b — środkiem zapobiegawczym, c — aktowi obrony społecznej. Berger A., *Poczytalność zmniejszona*, 34, 35.

Szkoła klasyczna, której założycielem jest Cezar Beccaria, za punkt wyjścia bierze przestępstwo. Rozumowanie swe opiera na obiektywnej ciężkości czynu dokonanego. Szkołę tą interesuje przede wszystkim przestępstwo i kara. Przestępca jest na planie dalszym i występuje w charakterze człowieka abstrakcyjnego. Beccaria w swym dziele: „*De Delitti e delle Pene*” zastanawia się nad rodzajami przestępstw, kar, nad

prawodawca w kanonie 2218 § 2 w następujących słowach: „*Non solum quae ab omni imputabilitate excusant, sed etiam quae a gravi, excusant pariter a qualibet poena tum latae tum ferendae*

proporcją między przestępstwem a karą, pomija natomiast konkretne typy przestępce. Miarą ciężkości przestępstwa jest wyłącznie czynnik obiektywny, mianowicie wielkość szkody wyrządzonej społeczeństwu. Por. Berger A., *Poczytalność zmniejszona*, 14. Beccaria C., *Traité des délits et peines*, tłum. franc. z roku 1766, 141; Cesare Beccaria, *O przestępstwach i karach*. Z VI wydania oryginału (1766) przełożył, wstępem, przedmową, wykazem literatury i przypisami opatrzył dr Emil Stanisław Rappaport, profesor zwyczajny Uniwersytetu Łódzkiego. Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1959.

Szkoła klasyczna w międzyczasie przekształciła się w neoklasyczną przez uwzględnienie strony subiektywnej przestępstwa, pominiętej, jak to widzieliśmy wyżej, u Beccarii. Szkoła ta w dalszym ciągu widzi w karze ekspiację i odwet za winę indywidualną przestępcy. Zachowuje w karze proporcję między zawinieniem a dotkliwością tej kary. Uważa przestępcę za moralnego sprawcę czynu społecznie szkodliwego. Szkoła neoklasyczna uważa się za subiektywną, wiążąc jednak element subiektywny z czynem zewnętrznym. Istota kary w rozumieniu tejże szkoły leży w odpłacie. Odpłata stanowi wyrównanie między pogwałconym prawem przez przestępstwo z jednej strony, a pogwałconym porządkiem prawnym z drugiej strony, przez zapłatę za zło tkwiące w przestępstwie, równym złem. Przestępca swym bezprawnym czynem naruszył równowagę sił, która warunkuje życie społeczne i przez to wstrząsnął porządkiem prawnym. Odpłata polega na przywróceniu tej równowagi przez zadanie sprawcy cierpienia, jakiego on doznaje przez wkraczanie do sfery jego dóbr prawnych. Kara winna upatrywać swą przyczynę w przestępstwie (*quia peccatum est*). Należy karać za przestępstwo, a nie z okazji, z powodu popełnionego przestępstwa („*ne peccetur*”), jak tego chce szkoła obrony społecznej. Kara winna być sprawiedliwą odpłatą, to znaczy winna realizować zło równające się przestępstwu. Między odpłatą a przestępstwem musi być zachowana proporcja, która w ten sposób odróżnia karę od zemsty, gniewu. Kara winna być wymierzona przez tego, przeciwko komu zostało skierowane przestępstwo, to jest przez państwo, które wymierza sprawiedliwość karną za pośrednictwem swych sędziów. Tak to ujmuje jeden z przywódców szkoły neoklasycznej Karol Birkenmeyer w swej pracy: „*Strafe und sicherende Massnahmen*, München 1906, 9—15.

W podobny sposób argumentuje drugi jej przedstawiciel Bar L., *Die Grundlagen des Strafrechts*, Leipzig 1869, 92: „Według naszego rozumienia prawo karne może być nazwane odpłatą (*Vergeltung*). My odczuwamy, co nie może być zaprzeczeniem, pewne zadośćuczynienie, gdy każdy otrzymuje zapłatę za swe czyny — dobry dobrem, zły złem. Gdyby było inaczej, przynajmniej w drugim życiu, to świat przestałby mieć dla nas jakiegokolwiek znaczenie. Podstawą kary jest wina indywidualna, którą Bar określa w następujący sposób: „Wina w znaczeniu prawnym danej jednostki jest nic innego, jak refleks zaburzeń, doznanych przez społeczeństwo ze strony niemoralności tejże jednostki, odbity w samej działającej jednostce”. Op. cit. 66. Por. Berger A., *Poczytalność zmniejszona*, 21—23.

Z polskich prawników poglądy szkoły neoklasycznej przyjmują Krzymuski i Makarewicz. Krzymuski, *Wykład prawa*

sententiae etiam in foro externo, si pro foro externo excusatio evincatur". — Nie tylko te okoliczności, które wyłączają wszelką poczytalność, lecz również i te, które wykluczają dużą winę, uwalniają

karneho, Kraków 1911, tom I, 64, pisze: „Kara nie jest naprawą krzywdy, którą przestępstwo wyrządziło społeczeństwu, lecz odpłatą za nią, tudzież ze względu na swoją treść, jest ona dolegliwością materialną, którą państwo wyrządza przestępcy”. W uwagach do *Projektu kodeksu karneho polskiego, z roku 1918*, Warszawa 1918, str. 8, Krzymuski tak się wyraża: „panowanie sprawiedliwości odwetowej należy uznać za konieczne”; „nie ma odpowiedzialności karnej bez winy po stronie sprawcy czynu przedmiotowo przestępczego”.

Ma karewicz J., uważa, że istotą kary jest „vindicta publica” — *Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft*, tom XXVI, str. 947. „Prawo karne stać musi na zasadniczym stanowisku odpłaty” — *Komisja Kodyfikacji Rzeczypospolitej Polskiej. Wydział Karny. Sekcja Prawa Karnego*. Tom I, zeszyt 3, str. 17, 18. W drodze kompromisu uznaje tenże w karze idee ochrony społecznej. Por. Berger A., *Poczytalność zmniejszona*, 24.

„Na innym wręcz stanowisku stoi szkoła obrony społecznej (socjologicznej, pozytywnej); dla niej kwestia winy osobistej, moralnej przy popełnieniu przestępstwa nie istnieje; to, co ona zwalcza w przestępcy, to nie świadome, dobrowolne pogwałcenie prawa, lecz niebezpieczeństwo, płynące odeń dla społeczeństwa, a zmanifestowane przez popełnienie czynu przestępczego; kara, postawiona na równi z innymi środkami ochronnymi, uzasadnienia i rozmiaru swego nie czerpie w dokonanym przestępstwie, lecz w konieczności zapobieżenia przyszłym pogwałceniom prawa. W szkole obrony społecznej dają się odróżnić dwa wyraźne kierunki: *jeden* z troską o interes społeczny łączy element współuczucia dla przestępcy, *drugi* dba wyłącznie o interes ogółu, stojąc na gruncie chłodnego rachunku społecznego, i dąży do uniemożliwienia przestępcy chociażby drogą unicestwienia go lub dożywotniego zamknięcia”. Berger A., *Poczytalność zmniejszona*, 24, 25.

Kierunek altruistyczny widzi w przestępcy istotę nieszczęśliwą, która wpadła w sidła występku wskutek braku wychowania i wskutek fatalnego zbiegu okoliczności. Poglądy tego kierunku podziela: G. Glaser i Juliusz Vargha. „W przeciwieństwie do szkoły antropologicznej Vargha neguje, by istniał typ przestępcy urodzonego, do zbrodni predystonowanego; przestępstwo uważa on za wynik stosunków społecznych, a szczególnie nędzy materialnej, wobec czego zamiast kary winna być dawana przestępcy opieka”. Berger A., *Poczytalność zmniejszona*, 26.

Drugi kierunek, oparty na chłodnym rachunku, opiera się ściśle na determinizmie. Czyn człowieka uważa on za poszczególny wypadek ogólnego prawa przemiany sił, człowieka zaś samego za maszynę transformująca siły. W związku z tym i przestępstwo jest niczym innym, jak naturalnym zjawiskiem, takim samym, jak urodziny lub śmierć i dokonuje się według niezmiennych praw natury. Osobistej odpowiedzialności nie ma. Każdy przestępca jest istotą nienormalną. Najwybitniejszy przedstawiciel tego kierunku Henryk Ferri na Kongresie Genewskim Antropologii Kryminalnej w roku 1896 odnośnie odpowiedzialności karnej oświadczył: „Przestępca jest odpowiedzialny za swe czyny antyspołeczne dlatego, że żyje on w społeczeństwie”. Wina, według Ferri'ego jest elementem obcym tak dla reakcji indywidualnej,

w zakresie zewnętrznym od wszelkiej kary, tak „latae”, jak i „ferendae sententiae”. Krótko mówiąc — tam gdzie nie ma grzechu ciężkiego, tam nie ma i kary. Z tej racji, niezawinione bezprawie

jak i społecznej. Obronę społeczną można nazwać prawem karania, ale to będzie nazwa niewłaściwa. Rodzaj reakcji społecznej zależy od niebezpieczeństwa, jakie grozi społeczeństwu od danej konkretnej jednostki, jej „*temebilité*”, w związku ze zdolnością przystosowania się jej do środowiska, w którym żyje. Pojedynczy czyn przestępny jest tylko środkiem do określenia anormalności przestępcy, do ustalenia stanu jego niebezpieczeństwa dla ogółu. Sposoby obrony społecznej winny być dostosowane do rozmaitych klas przestępczych. Ferrí przewiduje następujące środki rozróżnia pięć rozmaitych typów. Są to: 1) przestępcy obłąkani, 2) przestępcy z urodzenia, 3) przestępcy nałogowi, 4) przestępcy przypadkowi, 5) przestępcy z namiętności. Wszyscy ludzie są poczytalni i odpowiedzialni za popełnione przez się przestępstwa nie na zawinieniu moralnym i indywidualnym, lecz na fakcie istnienia, bytowania w społeczeństwie: „Każdy człowiek jest zawsze odpowiedzialny wobec społeczeństwa za wszelkie czyny przezeń spełnione”. Ferrí przewiduje następujące środki obrony przeciwko czynom szkodliwym i niebezpiecznym: 1) środki higieny społecznej, czyli środki zapobiegające, usuwające przyczyny przestępczości, 2) środki wynagradzające, polegające na cywilnym odszkodowaniu, 3) środki represyjne, mianowicie kary, ale tylko względem przestępców nałogowych i przypadkowych, 4) środki, usuwające możliwość recydywy, eliminujące danego przestępcę ze społeczeństwa; są nimi: umieszczenie w szpitalach karnych dla przestępców — obłąkanych, internowanie w specjalnych zakładach dla przestępców — niepoprawnych, zesłanie czasowe i dożywotnie.

W Polsce zasady obrony społecznej propagował Aleksander Mogilnicki, jak to widać z projektu kodeksu karnego, opracowanego przezeń w 1916 roku wespół z Rappaportem, oraz Adam S. Ettinger: „*Zbrodniarz w świetle antropologii i psychologii*”, Warszawa 1924 r. Rappaport oraz Wacław Makowski są przedstawicielami kierunku kompromisowego. Makowski w pracy: *Prawo karne*. Część ogólna, str. 22 tak się wyraża: „Istotą kary jest, że musi ona być konsekwencją czynu przestępnego, zawierającą w sobie cechy potępienia dla jego sprawcy i zaspokojenia gniewu społecznego”. Ponadto Makowski w referacie: „*Czy środki ochronne mają zastąpić karę czy tylko ją uzupełnić*”, wygłoszonym na Kongresie Międzynarodowego Stowarzyszenia Prawa Karnego w Brukseli w roku 1926, str. 10, opowiedział się za równoległym stosowaniem kary i środków zabezpieczających jako odpowiadającym konieczności liczenia się z emocjami społecznymi, jak też z rozumową oceną utylitarnych zadań organizacji. Rappaport dał wyraz swym kompromisowym poglądom w *Projekcie polskiego kodeksu karnego z 1916 roku*. Kompromis w tej materii podziela także i Bronisław Wróblewski: „*Wstęp do polityki kryminalnej*”, 1922, str. 144, który twierdzi: „Kara nie może być niczym innym, jak odwetem, przy czym współczesny odwet jest jedną z form społecznej zemsty”.

Reasumując to, co było wyżej powiedziane o obu szkołach prawa karnego, ująć można krótko w ten sposób: Według szkoły klasycznej i neoklasycznej prawo karne opiera się na indywidualnym zawinieniu moralnym i na sprawiedliwej odpłacie za to zawinienie, która polega

kryminalne lub zawinione w niewielkim stopniu uwalnia od kary ustawowej i arbitralnej.

Do obowiązków sędziego należy, po ustaleniu bezprawia karnego, zwrócić uwagę na podmiotową stronę przestępstwa i ustalić winę, jej rodzaj oraz wielkość, biorąc przy tym pod uwagę wszystkie okoliczności, zarówno natury ogólnej jak i specjalnej, występujące u sprawcy a mogące zwiększyć, zmniejszyć lub wykluczyć winę²⁰.

4. Podstawą prawną poczytania i odpowiedzialności karnej w zakresie zewnętrznym jest:

1. Społeczna szkodliwość czynu ujawnionego na zewnątrz;
2. Wina moralna w dużym stopniu — wyrażająca grzech ciężki;
3. Wina prawna w postaci winy umyślnej lub nieumyślnej.

To ostatnie zagadnienie będzie przedmiotem dalszych rozważań.

III. Źródła prawno-kryminalnego poczytania i karnej odpowiedzialności

A. Uwagi ogólne

Z tego co wyżej było powiedziane jasno wynika, że źródłem i podstawą poczytania kryminalno-prawnego jest świadomość bezprawności oraz wolna wola wyrażająca zgodę na zewnętrzny czyn

na przyczynieniu przestępcy równego zła, jaki tkwi w dokonanym przez niego czynie. Postulaty szkoły pozytywnej stanowią tutaj antytezę: zawinienie moralne nad obywatelem; osiągnięcie sprawiedliwości — złudzeniem; jedynym celem reakcji społecznej przeciwko przestępcom jest stosowanie środków ochronnych względem przestępców, a miarą tej reakcji winno być niebezpieczeństwo, wypływające z popełnionego czynu przestępnego. Berger A., *Poczytalność zmniejszona*, 34, 35.

Kierunek kompromisowy znalazł uznanie i w polskim kodeksie karnym z 1932 roku. Por. Makowski W., *Kodeks karny*. Komentarz, Warszawa 1932, 5—11. W ujęciu polskiego kodeksu karnego z 1932 r. istotą kary jest odwet. Por. Sliwiński S., *Prawo karne*, 434, 435. Kodeks oprócz kar przewiduje środki zabezpieczające. Uzasadnienie i cel stosowania środków zabezpieczających, to ochrona społeczeństwa przed niebezpiecznym osobnikiem, który naruszył porządek prawny, czasem w sposób zawiniony, czasem niezawiniony. Sliwiński, 440.

„Kanonicy uważają przestępstwo za przeciwdziałanie porządkowi na ziemi, który istnieje z woli Boga, kara więc powinna być pokutą na ziemi przy uwzględnieniu w wysokiej mierze celu poprawy. Tomasz z Akwinu wychodzi z założenia, że kara jest odpłatą i wyrównaniem zła spowodowanego przestępstwem, powinna mieć poza tym na celu poprawę sprawcy (medicina), a nadto ma odstraszać innych. Według Tomasa z Akwinu i św. Augustyna sprawiedliwość ziemską powinna „*imitari divinum iudicium*”. Sliwiński, *Prawo Karne*, 426.

²⁰ Por. Myrcha M., *Prawo karne*, II, Kara, 348—356.

społecznie szkodliwy. Źródło poczucia kryminalnego dla wszystkich przestępców i we wszystkich wypadkach konkretnych jest zawsze identyczne: jest nim świadomość bezprawności oraz wolna wola wyrażająca zgodę na czyn bezprawny i społecznie szkodliwy. Zdrowy rozsądek, jak i doświadczenie codziennie wykazują nam, że aczkolwiek źródło poczucia, jakim jest wolna wola rozpatrywana sama w sobie oraz świadomość sprawcy także w ujęciu teoretycznym jest ta sama dla wszystkich ludzi, to nie mniej aktualny przejaw zarówno świadomości, jak i wolnej woli, są różne. Prowadzi to do wniosku, że w dobrowolnych i świadomych czynach przestępczych dopatrzeć się można różnych źródeł oraz stopni świadomości i dobrowolności. W związku z powyższym powstaje pytanie: jakie są źródła poczucia kryminalno-prawnego? Odpowiedzi na to pytanie prawodawca udziela w pierwszej części kanonu 2199: „*Impunitabilitas delicti pendet ex dolo deliquentis vel ex ejusdem culpa in ignorantia legis violatae aut in omissione debitae diligentiae...*” Poczucie przestępstwa zawisła jest od winy umyślnej przestępcy lub winy nieumyślnej polegającej na nieznanomości pogwałconego prawa albo na opuszczeniu należytej staranności.

Dwa są więc źródła poczucia kryminalno-prawnego: wina umyślna, po łacinie określaną terminem — „*dolus*” oraz wina nieumyślna którą w tym kanonie prawodawca oznacza słowem „*culpa*” i wyjaśnia, że polega ona na nieznanomości, oczywiście zwinionej, pogwałconego prawa lub na opuszczeniu należytej staranności, czyli na zaniedbaniu, gdyż zwiniona ignorancja prawa jest niczym innym, jak zaniedbaniem w poznaniu tegoż prawa. Krótko mówiąc — źródłem winy nieumyślnej jest zaniedbanie. Oba powyższe źródła poczucia kryminalno-prawnego omówimy w dalszych rozważaniach. Wynika stąd, że do poczucia kryminalno-prawnego wymaga się i wystarczy jedno źródło, to jest wina umyślna lub nieumyślna, co w konsekwencji powoduje, że Kodeks Prawa Kanonicznego z uwagi na poczucie rozróżnia przestępstwa umyślne od nieumyślnych.

Podkreślić należy, że zasada zawarta w kanonie 2199, wyrażona w terminach prawnych, a dotycząca poczucia kryminalno-prawnego w zakresie zewnętrznym i dostosowana do tegoż zakresu w istocie swej jest ta sama, jaką uznaje chrześcijańska filozofia (etyka) oraz teologia moralna odnośnie poczucia czynów ludzkich w wewnętrznym zakresie. W obu naukach wyraża się ją za pomocą słów: „*de voluntario directo seu in se et de voluntario indirecto seu de causa*”, co w tłumaczeniu polskim oznacza wolę bezpośrednią i wolę pośrednią, jako źródło poczucia czynów ludzkich. Zły zamiar — wina umyślna — „*dolus*” — z punktu widzenia

prawnego oznacza to samo, co teologowie rozumieją pod określeniem „*voluntarium directum seu in se*”, czyli bezpośrednią wolę, skierowaną na zameirzony czyn; wina nieumyślna — „*culpa*” — w ujęciu prawnym równa się z powiedzeniem teologicznym o pośredniej woli — „*voluntarium indirectum*”. Widać z tego, że Kodeks Prawa Kanonicznego nie odbiega od zasad etyki chrześcijańskiej i teologii moralnej, ale co więcej te zasady przyjmuje za swoje, tylko wyraża je w innej formie — w formie prawnej, a nie teologicznej. Różnica tylko polega na odmiennej formie wypowiedzenia tej samej myśli. Zasada w obu dyscyplinach jest ta sama²¹.

B. Przepisy specjalne

1. Wina umyślna — *dolus*

a) Terminologia

Kodeks Prawa Kanonicznego na określenie winy umyślnej używa słowa „*dolus*”, co wyraźnie jest zaznaczone w kanonie 2200 § 1. Jest to duży postęp w porównaniu z prawem kanonicznym obowiązującym przed Kodeksem Prawa Kanonicznego. Wina umyślna w źródłach dawnego prawa jest w różny sposób określona. Terminologia jest więc niejednorodna, co zmusza czytelnika do zwracania uwagi na treść a nie na same słowa. Winę umyślną często oznacza się terminem: „*animus seu voluntas*”²², „*propositum*”²³, „*industria*”²⁴, „*deliberatio*”²⁵, „*consultum*”²⁶, „*scientia*”²⁷, „*malitia*”²⁸, „*audacia*”²⁹, „*fraus*”³⁰, „*nequitia*”³¹, „*praesumptio*”³².

Wyrażenia „*voluntas*” na określenie winy umyślnej używa: św. Ambroży, Synody: Elwirski (305 lub 306 r.), w Neocezarei, w Ancyrze (314), papież Marcin I (649—655?). Ter-

²¹ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 107, 108.

²² Por. C. 15, q. 1, c. 10; D. 50, c. 42, 43, 44.

²³ Por. Dig. 48, 19, 11, § 2.

²⁴ Por. X, V, 12, 1.

²⁵ Por. X, V, 39, 3.

²⁶ Por. Dig. 48, 19, 5, § 2.

²⁷ Por. Const. Pii IX, „*Apostolicae Sedis*” 12, oct. 1869 an., n. 2, 39, 47 — Gaspari P., C. J. C. *Fontes*, III, 24, n. 552.

²⁸ Por. X, V, 20, 7.

²⁹ Por. Const. „*Apostolicae Sedis*”, n. 18 — Gaspari P., *Fontes*, III, 24, n. 552.

³⁰ Por. Cod. 9, 16, 1.

³¹ Por. Dig. 21, 1, 23, § 2.

³² Por. Const. „*Apostolicae Sedis*”, n. 28, 31, 36, 44 — Gaspari, *Fontes*, III, 24, n. 552.

min „*propositum*” zapożyczony został z prawa rzymskiego, które postuluje się nim w ustawie o kradzieży: „...*nam maleficia voluntas et propositum delinquentis distinguit*”³³. Prawo rzymskie znało także słowo „*animus*”³⁴, co oznacza zamiar, postanowienie. Takie znaczenie nadają wyrażeniu „*animus*” przepisy zawarte w *Digesta* dotyczące przestępstwa kradzieży, zabójstwa. Kradzież popełnia ten, kto miał zamiar przywłaszczenia rzeczy potajemnie zabranej — „*crimen furti non perpetratur nisi animo rem subripiendi*”³⁵. Mianem zabójcy można określić tego, kto miał zamiar odebrania życia drugiej osobie: „*homicida est, qui cum animo occidendi aliquem interfecerit*”³⁶. Nie obce także było prawu rzymskiemu wyrażenie „*voluntas*” na oznaczenie winy umyślnej: „...*nam maleficia voluntas et propositum delinquentis distinguit*”³⁷.

„*Industria*” oznacza zamiar, postanowienie. Wyrażenia tego użyto w Dekretach Grzegorza IX (księga piąta, tytuł 12, cap. 1) na odróżnienie zabójstw umyślnych od przypadkowych. Sprawca umyślnego zabójstwa winien być deponowany i wydany władzy świeckiej, która wymierzała za tego rodzaju czyny przestępcze karę śmierci: „*Si quis per industriam occiderit proximum suum et per insidias, ab altari meo evelles eum, ut moriatur*”. Przepis ten dotyczył niepoprawnych przestępców, jak o tym świadczy streszczenie tegoż, zamieszczone przed powyższym zarządzeniem: „*Homicida incorrigibilis debet deponi, et tradi curiae saeculari, ut moriatur*”.

„*Consultum*” wyrażenie zapożyczone z prawa rzymskiego na oznaczenie winy umyślnej, która jest przeciwstawiona przypadkowi: „*consulto aliquid admittatur, an casu*”.

„*Scientia*” — świadomość według papieża Piusa IX (1846—1878) oznacza umyślne działanie. Świadome czytanie, przechowywanie, drukowanie i obrona ksiązek heretyckich i apostatów ścigane jest sankcją ekskomuniki l. s. w specjalny sposób zastrzeżonej papieżowi.

„*Malitia*” — złośliwość — Papież Innocenty III (1198—1216) posługuje się tym wyrażeniem przy omawianiu przestępstwa fałszerstwa pism papieskich. Sprawcy oraz pomocnicy ścigani są karą ekskomuniki, duchowni ponadto pozbawiani są urzędów i beneficjów kościelnych, degradowani i wydawani władzy świeckiej celem ukarania zgodnie z karnym kodeksem państwowym. Za świadome

³³ Por. Dig. 47, 2, 78 (77).

³⁴ Por. Dig. 48, 8, 1, 3; *Pauli libri quinque sententiarum*, 5, 23, 3.

³⁵ Por. Dig. 47, 2, 78 (77).

³⁶ Por. Dig. 48, 8, 1, 3.

³⁷ Por. *Pauli libri quinque sententiarum*, 5, 23, 3.

korzystanie z takich fałszowanych pism duchowni są karani pozbawieniem urzędu i beneficjum, świeccy — ekskomuniką. Dla określenia umyślnego przestępstwa korzystania z fałszywych pism tenże papież używa wyrażenia — „*malitia*”, które winno być surowiej karane, niż przestępstwo nieumyślne, na oznaczenie którego tenże papież korzysta z wyrażenia „*negligentia*”: „*malitia gravius quam negligentia puniatur...*”

„*Audacia*” — określeniem tym posługuje się papież Pius IX w konstytucji „*Apostolicae Sedis*” z 12 października 1869 roku.

„*Fraus*” — zdrada, oszustwo, podstęp. Wyrażeniem tym posługiwało się prawo rzymskie na określenie winy umyślnej i przeciwstawienie jej przypadkowi: „*...Ceterum ea, quae ex improviso casu potius quam fraude accidunt, fato plerumque, non noxae imputantur*”. Z prawa rzymskiego ten termin przedostał się do kanonistyki.

„*Nequitia*” — niegodziwość, niktzemność. Określenie to, podobnie jak poprzednie z prawa rzymskiego przeniesiono do kanonistyki. „*Capitalem fraudem admisisse accepimus dolo et per nequitiam...*”

„*Praesumptio*” — domniemanie, ośmielenie. Wyrażenia tego używa papież Pius IX w konst. „*Apostolicae Sedis*” z 12 października 1869 r.

b. Określenie

Kodeks Prawa Kanonicznego w kanonie 2200 § 1 podaje określenie winy umyślnej: „*Dolus heic est deliberata voluntas violandi legem, eique opponitur ex parte intellectus defectus cognitionis et ex parte voluntatis defectus libertatis*”.

Wina umyślna — zły zamiar — jest to dobrowolna wola pogwałcenia prawa, przeciwstawia się jej ze strony rozumu brak poznania a ze strony woli brak wolności.

Z określenia powyższego wynika, że zły zamiar w ujęciu Kodeksu Prawa Kanonicznego jest to zbrodnicza wola, a więc świadomie skierowana na naruszenie prawa. Michiels określa zły zamiar w następujących słowach: „*Dolus... revera idem est ac voluntas criminosa in violationem legis deliberate directa*”³⁸. Podobnie Roberti: „*Dolus in iure criminali igitur est voluntas sceleris*”³⁹. Inni nie odbiegają od powyższego schematu np. Sole: „*Dolus in criminalibus communiter definitur: Deliberata voluntas*

³⁸ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 110.

³⁹ Por. Roberti F., *De delictis et poenis*, 89, n. 64.

delinquendi seu violandi legem"⁴⁰. Peperoni: „*dolus in iure canonico auctorative definitur „deliberata voluntas violandi legem*"⁴¹. Vidal, Coronata⁴² poprzestają na dosłownym przytoczeniu określenia zamieszczonego w kanonie 2200 § 1. Podobnie Berutti⁴³. Lega określał zły zamiar: „*Voluntas seu propositum delinquendi*"⁴⁴.

Dwa elementy, jako istotne decydują o powstaniu złego zamiaru. Są nimi: 1. ze strony umysłu uprzednie poznanie, to jest znajomość ustawy przeciwko której zwrócone jest działanie czy też zaniechanie sprawcy. Warunek ten jest jasno podkreślony w określeniu, gdyż zły zamiar (*dolus*) jest to wola popełnienia czynu zabronionego, a więc pewna aktywna dążność ku czemuś, co jest zabronione. Wola musi posiadać jakąś treść. Tej ostatniej dostarcza jej świadomość, dlatego wola musi się łączyć ze świadomością. W związku z tym mówi się czasem, że sprawca działał ze świadomością i wolą. Takie jednak wyrażenie nie jest ścisłe, jak to słusznie zauważył Wolter⁴⁵, gdyż „element świadomości jest już immanentny woli, skoro nie istnieje wola nieświadoma”. Jeżeli chce się czegoś, to trzeba mieć wyobrażenie tego, co ma się stać. Z tego wynika, że podstawą zamiaru jest świadomość (wyobrażenie, przewidywanie) pewnego stanu rzeczy i wola idąca w tym kierunku, by nastąpił pewien stan rzeczy. Podstawą więc złego zamiaru jest element intelektualny, jakim jest świadomość, która objąć musi zarówno prawo, przeciwko któremu występuje sprawca, jak przewidzenie skutków bezprawnego działania, czy też zaniechania. 2. Ze strony woli wymaga się wolności w wyborze (*libertas eligendi*) i wolności w działaniu (*voluntas agendi*). Innymi słowy dziedzina intelektualna (świadomość, przewidywanie) musi być objęta dziedziną emocjonalną (wolą). Wola musi być wolna, to znaczy nie może być niczym skrepowana w konkretnym działaniu, które świadomość przedstawia jej jako bezprawne i które to działanie jest wprost zamierzone jako cel lub jako środek do osiągnięcia innego celu⁴⁶.

⁴⁰ Por. Sole J., *De delictis et poenis*, Romae 1920, 13, n. 15.

⁴¹ Por. Peperoni S., *Lineamenta juris poenalis canonici*, Romae 1966, 145.

⁴² Por. Wernz — Vidal, *Jus canonicum*, VII, *Jus poenale ecclesiasticum*, 61, n. 40; Coronata M., *Institutiones iuris canonici*, IV, *De delictis et poenis*, 26, n. 1652.

⁴³ Por. Berutti Ch., *Institutiones iuris canonici*, Volumen VI, *De delictis et poenis*, Taurini—Romae 1938, 14, n. 4.

⁴⁴ Por. Lega M., *Praelectiones in textum juris canonici*, *De delictis et poenis*, ed. 2, Romae 1910, 42, n. 35.

⁴⁵ Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, 121.

⁴⁶ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 110, 111.

Przedmiotem świadomości musi być ustawa atakowana przez sprawcę. Ten element uwypuklają słowa: „*deliberata voluntas violandi legem*”. Nie wynika stąd, że sprawca musi myśleć i posługiwać się językiem ustawy. Wystarczy, ażeby wyobrażenie sprawcy o czynie dało się podciągnąć pod określenia ustawy użyte w przepisie zakazującym, czyli przedmiotem świadomości muszą być wszystkie ustawowe znamiona czynu zabronionego. „Jeżeli dane przestępstwo jest przestępstwem materialnym, wtedy świadomością objęty musi być skutek (przestępny). Skutek jest pojęciem relatywnym, można o nim mówić jedynie w związku z przyczyną. Tym samym zaś świadomością sprawcy musi być objęty również związek rzeczowy między czynem jako przyczyną oraz skutkiem jako następstwem. Związek przyczynowy jako pewna prawidłowość będącej w ruchu materii ma charakter złożony. W związku z tym powstaje pytanie, jak musi się odbić w świadomości sprawcy przyczynowość jego działania? Nie może być mowy o tym, ażeby sprawca musiał mieć świadomość teoretyczną tego związku, którą posiadać może jedynie znawca z tej czy innej dziedziny wiedzy. Chodzi więc jedynie o pewną świadomość praktyczną, że dane zachowanie się pociąga za sobą zdarzenie, które stanowi skutek decydujący o znaczeniu czynu. Truciciel nie musi posiadać wiadomości bio-fizjologicznych działania trucizny, wystarczy, że wie, iż dany środek jest w pewnym nasileniu trucizną”⁴⁷.

Sprawa nie nasuwa trudności, jeżeli przebieg związku przyczynowego jest zgodny z wyobrażeniem sprawcy. Wątpliwości powstają gdy czyn sprawcy obiektywnie wywołał skutek, ale związek przyczynowy nie przebiegał tym torem, jak to wyobrażał sobie sprawca. Powstaje pytanie, czy tego rodzaju odchylenie się przebiegu przyczynowości od wyobrażonego przez sprawcę przebiegu mieści się jeszcze w ramach świadomości przyczynowości? Pozytywnej należy udzielić odpowiedzi, jeżeli te odchylenia leżą w granicach przewidywalności sprawcy. W wypadku przekroczenia granic przewidzenia, gdyż taki przebieg praktycznie biorąc nie dał się przewidzieć, np. sprawca w zamiarze zabicia człowieka, strzela do niego i rani go, karetka pogotowia w drodze do szpitala ulega katastrofie, w której ginie postrzelony przez sprawcę, sprawca będzie odpowiadał za usiłowanie zabójstwa, a nie za świadomie wywołany skutek⁴⁸.

W związku z tym, co wyżej było powiedziane, że przedmiotem świadomości muszą być wszystkie ustawowe znamiona czynu za-

⁴⁷ Por. Roberti F., *De delictis et poenis*, 89, 90, n. 64.

⁴⁸ Por. Wernz-Vidal, *Jus canonicum*, VII, 62.

bronionego powstaje pytanie, czy w grę wchodzi tylko pozytywne, czy też i negatywne znamiona czynu? Zakaz umyślnego zabójstwa człowieka odnosi się do wypadków, w których sprawca nie działa w obronie koniecznej. Czy sprawca zabójstwa, nie działający w obronie koniecznej, musi mieć świadomość, że nie zabija w obronie koniecznej? Na pierwszy rzut oka wydawać może by się mogło, że tak zrelacjonowana świadomość nie może być wymagana, co naturalnie obróciłoby się przeciwko konstrukcji znamion negatywnych czynu zabronionego. Pozory jednak lubią mylić. Taka świadomość musi zachodzić, tylko pamiętać należy o tym, że musi ona przybrać kształt adekwatny istocie znamion negatywnych. Przy każdym znamieniu negatywnym odgrywa decydującą rolę dopełniająca rzeczywistość. Wszystko, co nie jest czymś, „jest” czymś innym, wyznaczonym tylko przez brak czegoś pozytywnego. I ta dopełniająca rzeczywistość musi być uświadomiona, gdy chodzi o interesujące nas znamiona negatywne, w postaci świadomości konkretnej rzeczywistości, w której czyn wykonano, a która wyklucza te sytuacje, która jest zanegowana. A więc bandyta, który napada znieścacka człowieka i zabija go, aby mu odebrać portfel z pieniędzmi, musi mieć świadomość sytuacji, w której działa, a ta sytuacja przesądza, że po stronie bandyty nie zachodzi nic, co miałoby związek z obroną konieczną (ze strony bandyty). Sprawca nie musi więc mieć świadomości „braku obrony koniecznej”, nie musi wydać sądu, iż nie działa w obronie koniecznej, ale musi mieć świadomość konkretnej sytuacji, wyznaczonej przez znamie braku obrony koniecznej. To zaś wystarcza dla konstrukcji znamion negatywnych. Nie należy bowiem zapominać o tym, że wszelkie uchwycenie znamion negatywnych (czyli braku czegoś) możliwe jest jedynie na gruncie jakiejś rzeczywistości pozytywnej, musi posiadać jakiś odpowiednik w obiektywnej rzeczywistości, wyznaczony brakiem jakiegoś znamienia pozytywnego⁴⁹.

Świadomość konkretnej sytuacji podkreślona jest wyraźnie przez prawodawcę w określeniu złego zamiaru, podanym w kanonie 2200 § 1, w słowach: „*deliberata voluntas*”, to jest aktualna świadomość bezprawności. Podkreślić tu należy, że słowo „*deliberata*” nie oznacza tu zbrodniczej woli opartej na specjalnie długim i dokładnym przemyśleniu, a więc prawodawca nie wymaga tu jakiegóż kwalifikowanej świadomości, lecz w słowach tych chce podkreślić wymóg woli zbrodniczej, która zgodnie z jej naturą, jako wolna wola swą treścią chce objąć przedmiot swego chcenia, który musi być uprzednio objęty świadomością sprawcy, zgodnie z zasadą *nihil volitum*,

⁴⁹ Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 121, 122.

nisi praecognitum. Przedmiot świadomości jest przez umysł człowieka poznany i przedłożony woli i jako taki to jest w tym zakresie i w tej formie jako poznany przez wolę chciany i dobrowolnie realizowany. Wola zbrodnicza, ażeby mogła być nazwana umyślną musi pochodzić z uprzedniego poznania. Warunkiem koniecznym umyślności w popełnieniu przestępstwa jest zamiar (*dolus*) popełnienia czynu zabronionego prawem, a więc wola popełnienia bezprawia. To wyjaśnienie jest konieczne w związku z kanonem 2229 § 2, w myśl którego, do zaciągnięcia kar *latae sententiae* prawodawca wymaga niekiedy doskonałego i że tak można powiedzieć specjalnego poznania, a więc kwalifikowanej świadomości, to jest świadomości nie zakłóconej żadnym, choćby najmniejszym zarzutem ignorancji. Do zaistnienia złego zamiaru, który zgodnie z kanonem 2199, jest jednym ze źródeł poczytania przestępstwa, wymaga się i w zasadzie wystarczy „*quacumque deliberatio mentis*” to jest aktualna świadomość bezprawności, jaka jest konieczna do ustalenia dużej winy moralnej⁵⁰. To rozróżnienie trzeba pamiętać, ażeby nie popełnić błędu w interpretacji wymienionych kanonów i nie wyciągnąć fałszywych wniosków.

Sprawca, ażeby działał ze złym zamiarem, świadomością musi objąć bezprawność czynu. Wynika to jasno z określenia złego zamiaru w kanonie 2200 § 1, jak wyżej było zaznaczone. Z kanonu 2202 § 2 wynika natomiast, że do zaistnienia złego zamiaru, a więc winy umyślnej, która jest źródłem poczytania przestępstwa, nie wymaga się świadomości przestępczości. Kanon brzmi: „*Ignorantia solius poenae imputabilitatem delicti non tollit, sed aliquantum minuit*”.

⁵⁰ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 111, dop. 1.

Oдноśnie zamiaru w prawie karnym por. Heimberger J., *Die Schuld im Strafrecht des Codex J. C.*, w Festgabe zum 69 Geburtstag von Gustav Aschaffenburg, Heidelberg, 1926, 12 sq.; Swoboda I., *Ignorance in relation to the imputability of delicts*, Washington D.C., 1941, 82—113; Dugherty J., *De inquisitione speciali*, Washington D.C., 1945, 82—104; McCoy A., *Force and fear in relation to delictual imputability and penal responsibility*, Washington D. C., 1944, 54—73; Holweck J., *Die kirchlichen Strafgesetze*, Mainz 1899, § 13, 74—75; Muenchen N., *Das kanonische Gerichtsverfahren und Strafrecht*, Köln 1866, II, 24—46; Wernz F., *Jus decretalium*, VI, Prati 1913, 23, n. 19; Lega M., *De delictis et poenis*, 44—47, n. 34—35; Gessler, *Ueber den Begriff und die Arten des Dolus*, Tübingen 1850; Latini J., *Juris criminalis philosophici summa lineamenta*, Romae — Taurini 1924, 77—83; Roberti F., *De delictis et poenis* I, 88—95, n. 63—67; Stocchiero G., *Diritto penale della Chiesa e dello Stato Italiano*, Vicenza 1932, § 23, 131—143; Pistocchi M., w *Il Monitore eccles.*, 1934, 39—42; Berutti Ch., *Institutiones juris canonici*, VI, 26, 27, n. 1652; Peperoni S., *Lineamenta juris poenalis canonici*, Romae 1966, 145—152;

W kanonie tym zawarte są dwie zasady:

1. Nieświadomość przestępczości nie znosi przestępstwa, czyli nieświadomość przestępczości — *ignorantia poenae* — nie uznana jest za okoliczność usprawiedliwiającą. Z punktu widzenia Kodeksu Prawa Kanonicznego do popełnienia przestępstwa nie koniecznym jest, by sprawca świadomością obejmował przestępczość czynu, wystarczy, ażeby zdawał sobie sprawę z jego bezprawności. Jako uzasadnienie podaje się następującą argumentację. Sprawca, zdając sobie sprawę z bezprawności swego czynu, ujawnia tym samym wolę pogwałcenia porządku prawnego po przez naruszenie prawa, do którego dołączenia jest sankcja karna, nieuświadomiona przez sprawcę. Zbrodnicza wola sprawcy pogwałcenia porządku prawnego, chronionego przez ustawę, jest dostatecznym tytułem, z punktu widzenia sprawcy, do wymierzenia mu kary, za ten czyn bezprawny; wykazuje ona wszystkie elementy winy prawnej, określanej mianem złego zamiaru; przesłanką jej jest z jednej strony świadoma bezprawność czynu, z drugiej wina moralna i to w dużym stopniu.

2. Nieświadomość przestępczości, aczkolwiek nie usprawiedliwia, to jednakże zmniejsza winę — *imputabilitatem aliquantum minuit* — jak to wyraźnie zaznacza prawodawca w kan. 2202 § 2, a niekiedy nawet zgodnie z kanonem 2229 § 2 i § 3, ad 1 uwalnia od kar *latae sententiae*. Za zmniejszeniem winy przemawia to, że sprawca, w wypadku pogwałcenia prawa na skutek nieznanomości przestępczości wykazuje mniejszą przewrotność, mniejszą złośliwość woli, niż gdyby to czynił z pełną świadomością zarówno bezprawności jak i przestępczości. Sprawca, nie uświadamiając sobie przestępczości swego czynu (kary), nie dąży wobec tego wprost do wyrządzenia szkody społeczeństwu, na straży którego stoi pogwałcona ustawa karna. Jest stąd mniej niebezpieczny dla społeczeństwa niż sprawca działający z pełną świadomością bezprawności i przestępczości swego czynu. Będąc mniej niebezpiecznym i wyrządzając społeczeństwu mniejszą szkodę, zasługuje na pewne uwzględnienie, które wyraża się w zmniejszeniu jego odpowiedzialności karnej. Przepis tego kanonu jest znamieny. Wykazuje on tendencje szczególnej łagodności, jaką kieruje się prawodawca kościelny, co znaj-

Catherine V., *Die Grundbegriffe des Strafrechts*, Freiburg im Breisgau, 1905, 111—117; Montes J., *El derecho penal espanol*, Madrit 1917, I, § 25, 346—361; Myrcha M., *Nieświadomość bezprawności a wina w karnym ustawodawstwie kanonicznym i polskim*, Warszawa 1956. Odbitka z kwartalnika „Polonia Sacra” Nr 4, Warszawa 1955 i Nr 1—2 1956 r.; Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, 120—138; Wernz — Vidal, *Jus canonicum*, VII, 61—64, n. 40; Berger A., *Pocztylność zmniejszona*, Lublin 1927.

duże specjalny wyraz w postanowieniach kanonu 2229 § 2 i § 3, 1-o odnośnie kar *late sententiae*. Nieświadomość przestępczości usprawiedliwia od zaciągnięcia cenzur *late sententiae*. Ze stanowiska etyki możnaby uznać za słuszne bezwzględne niedopuszczenie tłumaczenia się w wypadku nieświadomości przestępczości. Skoro ktoś zna przepis, wie, że go obowiązuje ustawa, to winien ją przestrzegać bez względu na to, czy zdaje sobie sprawę z sankcji karnych, dołączonych do ustawy, czy też nie. Nadto w wypadku, gdy nie zna sankcji karnej, to przecież trudno przyjąć, żeby brak znajomości nie był zawiniony. Mimo takiej argumentacji prawodawca kościelny poszedł dalej, aniżeli wymaga tego poczucie słuszności, dając możliwość zmniejszenia odpowiedzialności przy zaistnieniu niezawinionej przestępczości.

W prawie kanonicznym jest kwestią bezsporną, że do pojęcia złego zamiaru konieczna jest świadomość bezprawności, niekonieczna jest natomiast świadomość przestępczości. Wynika to jasno z określenia złego zamiaru (*dolus*) podanego przez prawodawcę w kanonie 2200 § 1. W myśl powyższego kanonu do zaistnienia umyślnego przestępstwa koniecznym jest istnienie złego zamiaru (*dolus*). Wypływa stąd wniosek, że przy przestępstwach umyślnych według Kodeksu Prawa Kanonicznego sprawca ma objąć świadomością bezprawność czynu. O bezprawności czynu decyduje norma prawna, dlatego świadomość sprawcy przy przestępstwach umyślnych ma się rozciągać na normę prawną. Niekoniecznie natomiast sprawca, przy przestępstwach umyślnych, ma objąć świadomością przestępczość czynu, choćby nawet w formie ogólnej jako sankcję karną. Widać to wyraźnie z wyżej podanego określenia złego zamiaru, gdzie prawodawca nie używa słowa „przestępczość”; mówi tylko o woli pogwałcenia prawa, a nie prawa karnego — „*de voluntate violandi legem*” — a nie „*legem poenalem*”. Nie mniej jasno przedstawia się sprawa na tle kanonu 2202 § 2, wskazującego na skutki niezajomości prawa karnego (przestępczości). Nieznajomość sankcji karnej (przestępczości) nie zwalnia od odpowiedzialności za przestępstwo. Stąd wniosek: w świetle przepisów Kodeksu Prawa Kanonicznego do przestępstwa umyślnego konieczną jest świadomość bezprawności, niekonieczną jest świadomość przestępczości. Wedle prawa kanonicznego nie można sobie wyobrazić winy umyślnej bez świadomego bezprawia. Kto ma odpowiadać za przestępstwo umyślne, ten musi chcieć czynu, będącego zaprzeczeniem istniejącego porządku prawnego.

Kodeks Prawa Kanonicznego, podobnie jak dawne prawo kanoniczne, przewiduje od tej zasady wyjątek. Są nim przestępstwa zagrożone sankcjami karnymi w postaci cenzur, to jest kar po-

prawczych. Do popełnienia przestępstwa umyślnego, za które przewidziana jest kara poprawcza (cenzura), konieczna jest po stronie sprawcy świadomość nie tylko bezprawności, ale także i przestępczości. Wynika to jasno z kanonu 2241 § 1 i kanonu 2242 § 1, § 2, łącznie z kanonem 2233 § 2. Zgodnie z powyższymi kanonami cenzurą może być ukarany tylko uporny prawu. Prawodawca ujmuje ten wymóg prawny w następujących słowach: „*contumacia persistente, censura infligi potest*” (kan. 2233 § 2). Do stwierdzenia uporczywości u sprawcy przy wymiarze kar „*ferendae sententiae*” konieczne jest uprzednie upomnienie, dokonane przez przełożonego, o bezprawności jak i przestępczości czynu. Upomnienie zawierać w sobie musi nie tylko przypomnienie sprawcy ustawy zabraniającej, czy nakazującej pewne zachowanie się, a więc w wypadku jej przekroczenia o bezprawności czynu, ale także sankcję karną — cenzurę — którą sprawca ściągnie na siebie. Świadomość przestępczości jest konieczna u sprawcy, albowiem za upornego uznany zostanie, w myśl kanonu 2233 § 2 wtedy, gdy pogardzi cenzurą. Przy karach „*latae sententiae*” upomnienie powyższe zawiera się w samym przepisie ustawy, czy też polecenia, zagrożonych cenzurą „*latae sententiae*”. Z przepisem powyższym ściśle się łączy kanon 2229 § 2, w myśl którego do popełnienia przestępstwa umyślnego, polegającego na przekroczeniu ustawy, zawierającej słowa „*praesumpserit, ausus fuerit, studiose, temerarie*” itp., za które to przekroczenie przewidziana jest kara cenzury „*latae sententiae*”, konieczna jest u sprawcy świadomość nie tylko bezprawności, ale i przestępczości czynu. Konieczna jest świadomość cenzury.

Reasumując powyższe należy stwierdzić, iż w myśl Kodeksu Prawa Kanonicznego do popełnienia przestępstwa umyślnego w zasadzie konieczna jest świadomość bezprawności u sprawcy przestępstwa, niekonieczna jest natomiast świadomość przestępczości. Wyjątkowo przy przestępstwach, za które przewidziana jest sankcja karna cenzury, bez względu na to czy ona będzie „*latae*”, czy „*ferendae sententiae*”, niezbędne jest, by sprawca zdawał sobie sprawę nie tylko z normy prawnej, ale także i sankcji karnej, jaką w tym wypadku jest kara poprawcza. Sprawca przestępstwa umyślnego ma objąć świadomością nie tylko bezprawność czynu, ale także i przestępczość. Przestępstwa, za które grozi kara cenzury, można popełnić tylko umyślnie, a więc ze złym zamiarem (*cum dolo*), nie można ich popełnić nieumyślnie (*cum culpa*). Pod tym względem panuje całkowita zgodność Kodeksu Prawa Kanonicznego z przepisami uprzednio obowiązującymi w Kościele⁵¹.

⁵¹ Por. Myrcha M., *Nieświadomość bezprawności a wina w kar-*

Wyżej wymieniony pogląd podzielają: Michiels, Swoboda, McCoy⁵². Przeciwną opinię wypowiada Dougherty⁵³. Zdaniem tegoż autora do istoty złego zamiaru należy świadomość nie tylko bezprawności, ale i przestępczości; stąd przeciwny pogląd uważa za błędny, co w jaskrawy sposób jest uwidocznione w kanonach 2202 § 2 i 2229 § 2. Porównanie tych kanonów, zdaniem tegoż autora, potwierdza jego tezę. W kanonie 2202 § 2 jest powiedziane, że nieświadomość przestępczości (ignorantia poenae) zawsze powoduje jakieś zmniejszenie poczucia. W kanonie 2229 § 2 jest stwierdzone, że jakiegokolwiek zmniejszenie poczucia wyklucza popełnienie przestępstw umyślnych kwalifikowanych (perfectae dolosis), to jest takich, do których popełnienia wymaga się pełnej świadomości (niczym niezamąconego poznania). Przy tego rodzaju przestępstwach sprawca świadomością ma objąć nie tylko bezprawność czynu, ale także i przestępczość. Tutaj żaden wyjątek nie jest przewidziany. Co więcej, zasada powyższa ma zastosowanie i do przestępstw umyślnych niekwalifikowanych (delicta simpliciter dolosa), za popełnienie których przewidziana jest sankcja cenzury. Prawodawca wypowiada to wyraźnie w kanonie 2229 § 3, n. 1, gdzie „explicitis verbis” prawodawca ignorancji przestępczości (ignorantia solius poenae) przyznaje moc usprawiedliwiająca od zaciągnięcia cenzur, pod warunkiem by ona nie było „*crassa vel supina*”. Wynika stąd, że Kodeks Prawa Kanonicznego przewiduje wypadki, w których do zaciągnięcia cenzury wymaga się nie tylko świadomości bezprawności, ale także i przestępczości, nawet przy przestępstwach umyślnych niekwalifikowanych (simpliciter dolosis). Autor opowiada się za tezą ustaloną przez Michielsa, do której dołącza się Swoboda oraz McCoy, ale tylko odnośnie przestępstw umyślnych niekwalifikowanych oraz zagrożonych sankcją kar odwetowych (poena vindicativa), co potwierdza kanon 2229 § 3, n. 1 i 2, ponadto zazwyczaj, aczkolwiek nie zawsze, zagrożonych także sankcją cenzury. Tutaj, zdaniem Dougherty, widnieje wyjątek, który omówiłem wyżej.

Opinia Dougherty spotkała się z ostrą krytyką Michielsa⁵⁴. I słusznie. Michiels zauważa, że w kanonie 2229 § 2 nie

nym ustawodawstwie kanonicznym i polskim, Warszawa 1956. Odbitka z kwartalnika „Polonia Sacra” Nr 4, 1955, Nr 1—2, 1956, 284—374 (1—99).

⁵² Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 110; Swoboda I., *Ignorance in relation to the imputability of delicts*, Washington D. C., 1941, 91; McCoy A., *Force and Fear in relation to delictual imputability and penal responsibility*, Washington D.C. 1944, 62.

⁵³ Por. Dougherty J., *De inquisitione speciali*, Washington D.C. 1945, 89—90.

⁵⁴ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 110, dop. 9.

jest powiedziane, że jakiegokolwiek zmniejszenie poczytania (imputabilitatis), a więc także i ignorancja przestępczości (ignorantia solius poenae) uniemożliwia popełnienie przestępstw umyślnych kwalifikowanych (eximere a delictis perfecte dolosis), lecz jedynie w wypadkach tam wskazanych usprawiedliwia od zaciągnięcia kar „latae sententiae”, a to jest zagadnienie zgoła odmienne i różne. Co innego jest popełnienie przestępstwa umyślnego kwalifikowanego, a co innego zaciągnięcia kar „latae sententiae” za to przestępstwo. Ponadto trzeba zwrócić uwagę, że w kanonie 2229 § 3, n. 1 jest powiedziane, że ignorancja przestępczości (ignorantia poenae), jeżeli nie jest „*crassa vel supina*” usprawiedliwia od cenzur „latae sententiae”, a nie od cenzur, jak to interpretuje Dougherty. A to też jest różnica, gdyż prawodawca inne zasady ustala przy wymiarze kar „latae sententiae”, a inne przy wymiarze kar „ferendae sententiae”, poza zasadami wspólnymi dla wymiaru wszystkich kar. Dalej i to mocno trzeba podkreślić, że z zasad, zawartych w kanonie 2229 § 3, n. 1 nie wynika bynajmniej, że nieświadomość sankcji karnej (przestępczości) (ignorantia solius poenae) jeśli nawet usprawiedliwia od zaciągnięcia kar poprawczych „latae sententiae”, tym samym usprawiedliwia od poczytania kryminalnego, a w konsekwencji od odpowiedzialności karnej, a więc od złego zamiaru i przestępstwa. Mimo tej ignorancji, to jest nieświadomości przestępczości, istnieje zły zamiar (dolus) a w konsekwencji sprawca popełnia przestępstwo umyślne, za które pomimo uniknięcia cenzur „latae sententiae”, może być ścigany sankcjami „ferendae sententiae”, co wyraźnie prawodawca przewiduje w kanonie 2229 § 4: „*Licet reus censuris latae sententiae ad normam § 3, n. 1 non teneatur, id tamen non impedit quominus, si res ferat, congrua alia poena vel poenitentia affici queat*”. Zasadnicze znaczenie w omawianej kwestii ma kanon 2202 § 2, który wyraźnie wskazuje, że nieświadomość przestępczości (ignorantia poenae) poczytalność przestępstwa tylko zmniejsza, a nie znosi⁵⁵. Poczytalność zawisła jest od winy umyślnej, to jest złego zamiaru lub winy nieumyślnej, co wyraźnie stwierdza prawodawca w kanonie 2199. Ponieważ chodzi w tym wypadku o zły zamiar, a więc nieświadomość przestępczości nie uchyla tegoż.

Kodeks Prawa Kanonicznego w kanonie 2200 § 1, formułując określenie złego wymiaru (dolus), używa wyrażenia: „*deliberata voluntas*” — *Dolus heic est deliberata voluntas violandi legem...*”

⁵⁵ Por. Myrcha M., *Nieświadomość bezprawności a wina w kar-nym ustawodawstwie kanonicznym i polskim*, 296—374, (21—90); Myrcha M., *Prawo karne*, II, 272, 310, 359—367.

W związku z tym zaznaczyć należy, że istota złego zamiaru nie polega na akcie rozumu, to jest na świadomości przestępstwa, to znaczy na poznaniu bezprawnych skutków czynności zwróconej przeciwko prawu, lecz na akcie woli, to jest na pozytywnej intencji świadomie i dobrowolnie powziętej przez wolną wolę, a nie podlegającą jakiegś determinacji, wykonania czynności zewnętrznej, która poznana jest przez sprawcę jako czynności bezprawna. „*Dolus*”, a więc zamiar popełnienia czynu zabronionego przez prawo jest niczym innym, jak wola popełnienia czynu zabronionego, a więc pewna aktywna dążność ku czemuś, co jest zabronione prawem. Takie ujęcie jest wynikiem pewnej teoretycznej koncepcji, zwanej „teorią woli”, ponieważ kładzie nacisk na czynnik woli jako elementu decydującego o umyślności. Nie podziela Kodeks Prawa Kanonicznego teorii wyobrażenia (przedstawienia). Teoria woli do momentu intelektualnego (świadomość, wyobrażenie) dołącza, jako nieodzowny, element emocjonalny (wola), bez którego uważa zamiar za niemożliwy; kładzie więc nacisk na wolę. Świadomość jest tu tylko uprzednim i nieodzownym warunkiem — warunkiem immanentnym woli, skoro nie istnieje wola nieświadoma. Świadomość przestępstwa nie jest natomiast elementem istotnym złego zamiaru. Teoria wyobrażenia operuje jedynie elementem intelektualnym, pomijając jako nieistotną wolę i na innej podstawie opiera różnicę między przestępstwem umyślnym a nieumyślnym; widzi ją w większym lub mniejszym prawdopodobieństwie skutku (teoria prawdopodobieństwa). Według zwolenników tej teorii zamiar występuje, gdy sprawca skutek uważa za pewny lub wysoce prawdopodobny, natomiast, gdy prawdopodobieństwo skutku jest nikłe sprawca popełnia przestępstwo nieumyślne — sprawca działa „*culpose*”⁵⁶.

Dokładne wyjaśnienie określenia złego zamiaru, podanego przez prawodawcę w kanonie 2200 § 1, wymaga jeszcze zwrócenia uwagi na przedmiot złego zamiaru, którym według słów prawodawcy jest: „*violatio legis*”, a więc czynność bezprawna. Zdrowy rozsądek wskazuje, że wyrażenie owe (*violatio legis*) nie oznacza, ażeby prawodawca żądał, ażeby zamiar sprawcy był wyraźnie i absolutnie skierowany na pogwałcenie prawa, to jest na wyraźne i bezpośrednie nieprzestrzeganie przepisów prawa, a co więcej, żeby to naruszenie prawa dokonane zostało pod wpływem nienawiści do tegoż.

⁵⁶ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 111, dop. 2; Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 89, n. 64; Catherein V., *Die Grundbegriffe des Strafrechts*, 114—116; Peperoni S., *Lineamenta juris poenalis canonici*, 145, 146; Scheuermann, *Erwägungen zur kirchlichen Strafrechts reform*, w *Archiv für katholisches Kirchenrecht*, 131, 1962, 412.

Do tego, ażeby działanie sprawcy uznać za umyślne, a więc dokonane pod wpływem złego, zamiaru, wystarczy aby sprawca pozytywnym aktem woli zmierzał do czynności bezprawnej, to jest czynności zabronionej prawem lub do skutku, jeśli to czynnością jest przestępstwo materialne. Wyżej zaznaczone było, w jakim zakresie świadomość sprawcy ma objąć fizyczny związek przyczynowy, zachodzący między działaniem sprawcy a skutkiem, żeby można przyjąć, że sprawca działał umyślnie i wobec tego świadomie i dobrowolnie wywołał ten skutek. Obecnie podkreślić należy, że świadomość może wystąpić w dwóch postaciach: „jako świadomość konieczności urzeczywistnienia czynem znamion czynu zabronionego prawem oraz jako świadomość możliwości urzeczywistnienia czynem znamion czynu zabronionego. Rozróżnienie to jest ważne dlatego, że świadomość konieczności urzeczywistnienia swoim zachowaniem się znamion czynu zabronionego przesądza już wolę realizacji znamion czynu zabronionego. Jest bowiem rzeczą niemożliwą, aby to, co było uświadomione jako konieczne następstwo czynu, nie było tym samym w razie czynu objęte wolą sprawcy. Kto chce wrzucić do pokoju piłkę, gdy okno jest zamknięte, ten tym samym ma wolę wybicia szyby, chociaż nie zależy mu właśnie na wybicciu szyby okiennej. Nie należy bowiem mieszać dwóch rzeczy różnych, a mianowicie „woli” i „pragnienia” (uczucia). Można mieć wolę wykonania czegoś, co nie znaczy, że się tego pragnie. Kto cierpiąc na ból zęba udaje się do dentysty, by ten dokonał ekstrakcji zęba z pewnością nie pragnie tego wszystkiego, co łączy się z usunięciem zęba, niemniej chce usunąć ząb. Zabicie człowieka nie musi sprawcy sprawiać przyjemności, nie mniej będzie ono objęte wolą, jeżeli sprawca tą drogą chce osiągnąć swój upragniony cel, np. obrabowanie ofiary”.⁵⁷

Zagadnienie wyżej omówione nie jest nowe. Zajmowali się nim już Dekretyści⁵⁸, ale nie pod kątem widzenia świadomości, ale woli. Skoro wyżej ustaliliśmy, że nie istnieje wola nieświadoma, to można powiedzieć, że i to zagadnienie, a więc świadomości, jako konieczności urzeczywistnienia czynem znamion czynu zabronionego, które przesądza wolę realizacji znamion czynu zabronionego, nie obce było dekretystom. Wyjaśniali je na przykładzie podanym przez

⁵⁷ Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 123, 124.

⁵⁸ Por. Myrcha M., *Problem winy w karnym ustawodawstwie kanonicznym*, III, *Dekret Gracjana*, IV, *Dekretyści*, Prawo Kanoniczne, Nr 3—4, 1971, 69—130; Schwarz A., *Figura hominis in re culpae iuridicae*, Romae 1952, 49—50; Morgante M., *De casu fortuito in iure poenali canonico*, Apollinaris, Nr 1—2, 1949, 153—169; Kuttner S., *Kanonistische Schuldlehre von Gratian bis auf die Dekretalen Gregors IX*, Citta del Vaticano 1935, 118, 190.

Głosę, do Dekretu Gracjana. Głosa do D. 50. c. 45 v. „*animus*” wyjaśnia powyższe zagadnienie na przykładzie złodzieja, który skradł pieniądze w worku, mając zamiar kradzieży pieniędzy a nie worka. Głosa zaznacza, że złodziej miał bezpośredni zamiar kradzieży pieniędzy, a pośredni worka... Kto więc, zdaniem dekretystów, chce jakiegoś skutku, chce także, choć pośrednio, wszelkich następstw tego skutku, uznanych za konieczne. W związku z tym można pociągnąć do odpowiedzialności złodzieja za kradzież worka, aczkolwiek nie miał on zamiaru kradzieży worka, tylko pieniędzy. Wystąpi tu, zdaniem dekretystów, zamiar pośredni (*dolus indirectus*), o czym będzie mowa niżej. Złodziej działał z zamiarem bezpośrednim odnośnie kradzieży pieniędzy, z zamiarem pośrednim w stosunku do worka.⁵⁹ Nie ma natomiast znaczenia, jakim motywem lub w jakim celu sprawca dokonał czynu zabronionego prawem⁶⁰. „Wreszcie wspomnieć można dla ścisłości, że samo życzenie nie połączone z żadnym czynem, jest bez znaczenia. Jeżeli A życzy B śmierci najrychlej i najokropniejszej, może wykraczać przeciw normom etycznym lub religijnym, w dziedzinie prawa jest to jednak bez znaczenia, gdyż tylko czyn połączony z winą może prowadzić do karnej odpowiedzialności. Życzenie związane z okolicznościami przypadkowymi nie jest zamierzeniem czynu w znaczeniu prawnym. Jeżeli macocha wysła pasierba do lasu po drzewo w przewidywaniu burzy i z myślą, by pasierb zginął od gromu, nie działa z zamiarem, ma jedynie życzenie, które z prawnego punktu widzenia nie prowadzi do karnej odpowiedzialności. Zamiar musi odnosić się do czynu, to jest takiego przebiegu rzeczy, który leży w granicach przewidywania (uderzenie gromu jest przypadkiem, leżącym poza granicami przewidywania)”⁶¹.

Na zakończenie zwrócić należy uwagę na słowo: „*heic*”, użyte w określeniu złego zamiaru w kanonie 2200 § 1. „*Heic*” oznacza tu, to jest w prawie karnym kościelnym. Prawodawca wyrażeniem tym chce zaznaczyć, że wyżej omówione określenie złego zamiaru, a podane w kanonie 2200 § 1, ma zastosowanie wyłącznie do kościelnego prawa karnego. Nie obowiązuje ono w kościelnym prawie cywilnym⁶².

⁵⁹ Por. Glos. ad D. 50, c. 45, v. „*animus*”: „*secundario et indirecte per quondam consequentiam fuit ei animus saccum furandi*”. col. 346; Schwarz A., *Figura hominis diligentis in re culpae iuridicae*, 91.

⁶⁰ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 111.

⁶¹ Por. Śliwiński S., *Prawo karne*, 238.

⁶² Por. Odnośnie zamiaru w kościelnym prawie cywilnym, por.: Franssen G., *Le dol dans la conclusion des actes juridiques*, Gembloux, 1946; Michiels G., *Principia generalia de personis in Ecclesia*, ed. 2, 659—670. Kodeks Prawa Kanonicznego nie podaje określenia złego

Kodeksy karne państwowe naogół nie definiują złego zamiaru. Prawodawcy wychodzą z założenia, że jego pojęcie jest wszystkim znane. Taki pogląd nie należy uważać za słuszny, czego dowodem są różne spory odnośnie istoty złego zamiaru⁶³.

Polski Kodeks karny z 1969 roku w przepisie artykułu 7 § 1, posługując się terminem „zamiar”, podaje zarazem jego definicję. Czyni to dlatego, że „potoczne rozumienie tego wyrazu nie musi się pokrywać z jego sensem w języku prawnym, który formalizuje zagadnienie umyślności. W związku z tym po

zamiaru w kościelnym prawie cywilnym. Kanoniści najczęściej posługują się określeniem złego zamiaru w prawie rzymskim, ujętym w następujących słowach: „*omnis calliditas, fallacia, machinatio, ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita*” (Dig. 4, 3, 1, § 2) — Ulpianus libro XI ad Edictum).

Miechiels G., *Principia generalia de personis in Ecclesia*, ed. 2, 660: w następujący sposób określa zamiar: „*Deceptio alterius deliberate et fraudulenter commissa, qua hic inducitur ad ponendum determinatum actum juridicum*”. Świadome i dobrowolne oszustwo w celu skłonienia innej osoby do wykonania aktu prawnego.

Zasadniczo zły zamiar wywołuje dwa skutki, które są istotne oraz trzeci, który jest akcesoryjny.

Pierwszym istotnym skutkiem złego zamiaru jest wprowadzenie kogoś w błąd lub utwierdzenie w błędzie dokonane w sposób zawiniony. Pierwszy rodzaj złego zamiaru nosi nazwę zamiaru pozytywnego — *dolus positivus*, drugi negatywnego — *dolus negativus*. Pod wpływem tego błędu osoba oszukana dokonuje aktu prawnego. Drugi skutek złego zamiaru, to wyrządzenie szkody drugiej osobie. Osoba podstępnie wprowadzona w błąd dokonywuje aktu prawnego, którego nie podjęłaby, gdyby знаła prawdziwy stan rzeczy. Sprawca w ten sposób narusza prawa drugiej osoby do swobodnego i zgodnego z jej wolą działania. Trzeci skutek, który ściśle jest złączony z poprzednimi, a ma w praktyce najczęściej zastosowanie w kontraktach, jest tego rodzaju, że czynność prawna dokonana pod wpływem złego zamiaru doznaje ochrony prawnej w stosunku do osoby oszukanej; sprawcy działającemu ze złym zamiarem przynosi natomiast szkodę (*damnum*). Te trzy skutki musimy mieć na uwadze, jeżeli chcemy dobrze zinterpretować kanony, w których jest mowa o skutkach złego zamiaru odnośnie czynności prawnych. W kanonie 103 § 2 jest mowa o skutkach, jakie powstają z uwagi na wyrządzoną krzywdę osobie oszukanej, to jest na naruszenie jej prawa do swobodnego działania (*ratione iniuriae*), nie wykluczając innych skutków, jakie są wynikiem błędu (kan. 104), jak też i szkody wywołanej podstępnym działaniem, do naprawienia której służy osobie pokrzywdzonej skarga cywilna, o której jest mowa w kanonie 2210 § 1 ad. 2.

Por. kan. 185 — *dolus in renuntiando officio ecclesiastico*; kan. 542, n. 1 i kan. 2411 — *in ingredienda religione*; kan. 572 § 1, n. 4 i kan. 2387 — *in emittenda professione religiosa*; kan. 1684, 1865 — *actio rescissoria*; kan. 1686 — *exceptio*; kan. 1857 § 2 — *in attentato lite pendente*.

⁶³ Por. Michiels G. *De delictis et poenis*, I, 10, dop. 3.

ustaleniu, że umyślność wymaga, aby sprawca miał „*zamiar popełnienia czynu zabronionego*”, dodaje: „*to jest chce go popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godzi*”. Tym samym kodeks odróżnia dwie odmiany „*zamiaru*”, a mianowicie zamiar w postaci „*chęci popełnienia czynu zabronionego*” oraz zamiar w postaci „*przewidywania możliwości popełnienia czynu zabronionego i godzenia się na popełnienie czynu zabronionego*”. Pierwszy zamiar nosi w doktrynie nazwę „*zamiaru bezpośredniego* (dolus directus), drugi zaś nazwę „*zamiaru ewentualnego*” (dolus eventualis)”⁶⁴.

Polski kodeks karny z 1969 roku nie odbiega w tej materii od polskiego kodeksu karnego z 1932 roku, który w art. 14 § 1 stanowił: „*Przestępstwo umyślne zachodzi nie tylko wtedy, gdy sprawca chce je popełnić, ale także, gdy możliwość skutku przestępnego lub przestępność działania przewiduje i na to się godzi*”.

Z powyższego artykułu wynika, że gdy sprawca „*chce popełnić przestępstwo*” musi mieć wolę popełnienia czynu; także gdy się „*godzi*” na przestępstwo nie jest ono przeciwne jego woli. Konsekwencją powyższego rozumowania jest to, że, aby móc „*chcieć*” lub się „*godzić*” na coś trzeba wiedzieć, czego się chce lub czego ma dotyczyć zgoda, trzeba więc mieć wyobrażenie tego, co się ma stać. „*Chcenie*” jak i „*godzenie się*” jest niczym innym, jak tylko z a m i a r e m. Z tego wynika, że zamiarem w myśl art. 14 § 1 polskiego kodeksu karnego z 1932 roku jest świadomość (wyobrażenie, przewidywanie) pewnego stanu rzeczy i wola lub zgoda, zmierzająca w tym kierunku, by nastąpił pewien stan rzeczy⁶⁵. Podstawą więc zamiaru jest element intelektualny (świadomość) i element emocjonalny (wola, zgoda). Dziedzina intelektualna (świadomość, przewidywanie) musi być objęta dziedziną emocjonalną (wola, zgoda)⁶⁶. Kodeks określa więc zamiar bezpośredni terminem „*chce*”, a zamiar ewentualny określeniem „*godzi się*”. Wynika z tego wniosek, że cechą zamiaru (winy umyślnej) jest pozytywny stosunek sprawcy do skutku swego czynu lub przestępczości działania. Oba kodeksy karne, to jest z 1932 roku i 1969 roku, używając wyrażen: „*Chce popełnić*”, „*na to się godzi*” wskazują, że są wyznawcami *teorii woli*, nie przesądzając jednak, czy człowiek posiada wolną wolę, a nie podizelają stanowiska *teorii wyobrażenia* (przedstawienia)⁶⁷.

⁶⁴ Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 120, 121.

⁶⁵ Por. Sliwiński S. *Prawo karne*, 232, 233; Świda W., *Prawo karne*, 162, 163.

⁶⁶ Por. Makowski W., *Kodeks karny 1932. Komentarz*, Warszawa 1932 I, Część ogólna, 58—60.

⁶⁷ Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 121: „Warunkiem ko-

Identyczne są stanowiska obu kodeksów do tak zwanych przestępstw nieuchronnych, które występują w sytuacjach, gdy sprawca, chcąc popełnić jedno przestępstwo musi przez to samo wywołać pewne zmiany w świecie zewnętrznym, które według ustawy stanowią inne, samoistne przestępstwo. Przy ustalaniu winy sprawcy przyjmujemy, że jego zamiar bezpośredni obejmował również te skutki jego działania, będące samodzielnym przestępstwem, które były nieodłącznie związane z uzyskaniem przez niego właściwego celu, do którego zmierzał. Np. zamachowiec, wysadzając samolot lub inny pojazd mechaniczny w powietrze, zabija przy tym lub kaleczy szereg osób⁶⁸.

Z powyższych uwag wynika, że Kodeks Prawa Kanonicznego nie różni się od kodeksów państwowych, w szczególności polskich z 1932 i 1969 roku w kwestii zamiaru, przynajmniej jeśli chodzi o jego istotne elementy. *Różnica* uwidacznia się tylko w tym, że Kodeks Prawa Kanonicznego przyjmuje tylko *jedną* postać zamiaru podczas, gdy wymienione polskie kodeksy przyjmują *dwie* odmiany zamiaru, a mianowicie zamiar w postaci „chęci” popełnienia czynu zabronionego” oraz zamiar w postaci „przewydywania możliwości popełnienia czynu zabronionego i godzenia się na popełnienie czynu zabronionego”⁶⁹.

Zamiar oznacza więc umyślność. Wystąpi ona wówczas, gdy sprawca świadomie i z wolą wypełnia istotę przestępstwa. Przestępstwo umyślne może być dokonane działaniem lub zaniechaniem. Umyślnie mogą być popełnione przestępstwa polegające na działaniu i w ten sposób naruszające ustawę zabraniającą ściśle określonych czynów, a więc występujące przeciwko ustawie nakazującej pewne zachowanie się i na zaniechaniu, ponadto tak właściwe jak i niewłaściwe przestępstwa z zaniechania (*delicta mere omissiva et per omissionem commissiva*), dalej przestępstwa materialne i formalne, wreszcie polegające na naruszeniu lub zagrożeniu

niecznym umyślności w popełnieniu przestępstwa jest „zamiar” (*dolus*), czyli wola popełnienia czynu zabronionego, a więc aktywna dążność ku czemuś, co jest zabronione. Takie ujęcie jest wynikiem pewnej teoretycznej koncepcji, zwanej „teorią woli”, ponieważ kładzie ona nacisk na czynnik woli jako elementu decydującego o umyślności”.

Oдноśnie kodeksu karnego z 1932 r. Ma k o w s k i W., *Kodeks karny* 60, jest zdania: „Formuła K.K. nie hołduje żadnej szczególnej teorii, opiera się ona na uwzględnieniu całokształtu procesów psychicznych, określających postępowania człowieka”. Ś w i d a, *Prawo karne*, 164: „Pojęcie winy umyślnej w polskim kodeksie karnym z 1932 r. zbudowane jest według teorii woli.”

⁶⁸ Por. Śliwiński, *Prawo karne*, 235; Świda W., *Prawo karne*, 165; Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 128, 129.

⁶⁹ Por. Michiels G. *De delictis et poenis*, 111, 112.

dobra prawnego. Wszystkie wymienione formy popełnienia przestępstwa mieszczą się w wyrażeniu: „*violatio legis*”, użytym w kanonie 2200 § 1⁷⁰.

Polski kodeks karny z 1969 roku określa je mianem, „*czyn*”. Zgodnie z art. 7 § 1: „Przestępstwo umyślne zachodzi wtedy, gdy sprawca ma zamiar popełnienia czynu zabronionego, to jest chce go popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godzi”.

Polski kodeks karny z 1932 roku w art. 14 § 1 mówi o „*działaniu*”. Trudno jednak przypuszczać, by według woli ustawy czyn, polegający na zaniechaniu, nie miał być przestępstwem. „*Działanie*” musi być rozumiane w znaczeniu szerszym, jako „*zdziałanie*”, jako spowodowanie pewnego stanu rzeczy lub skutku. I tak też było interpretowane przez autorów i sądy⁷¹.

c. Rodzaje

Z określenia zamiaru podanego w kanonie 2200 § 1 wynika, że Kodeks Prawa Kanonicznego przyjmuje zamiar w jednej postaci: jest nią wola naruszenia prawa: — „*Dolus... est deliberata voluntas violandi legem*”. Ta postać zamiaru w doktrynie nosi nazwę „*zamiaru bezpośredniego*” — „*dolus directus*”. Obcą jest Kodeksowi Prawa Kanonicznego druga postać zamiaru, przyjęta przez niektóre ustawodawstwa świeckie, między innymi i polskie, a w doktrynie określona jako *zamiar ewentualny* — „*dolus eventualis*”. Według art. 7 Polskiego kodeksu karnego z 1969 roku pierwsza odmiana zamiaru polega na „*chęci popełnienia czynu zabronionego*”, druga — „*na przewidywaniu możliwości popełnienia czynu zabronionego i godzenia się na popełnienie czynu zabronionego*”. Z podobnym ujęciem tej kwestii spotykamy się także w polskim kodeksie karnym z 1932 roku, który w art. 14 § 1 stanowi: „*Przestępstwo umyślne zachodzi nie tylko wtedy, gdy sprawca chce je popełnić, ale także, gdy możliwość skutku przestępnego lub przestępności działania przewiduje i na to się godzi*”.

Zanim omówimy obie postacie zamiaru wypada tu wspomnieć, że tzw. zamiar ewentualny zrodził się na gruncie prawa karnego niemieckiego i tam znalazł głębsze ujęcie teoretyczne. Przyjęty został do polskiego ustawodawstwa karnego, jak to wyżej było zaznaczone. Nie znamionuje on jednak wszystkich kodeksów karnych.

⁷⁰ Por. Michiels G. *De delictis et poenis*, 112; Roberti F., *De delictis et poenis*, 89, n. 64.

⁷¹ Por. Swida W., *Prawo karne*, 247, 257; Śliwiński S., *Prawo karne*, 84 sq.; Wolter W., *Prawo karne*, 91—98.

W szczególności doktryna prawa romańskiego odnosi się do tego ujęcia zamiaru dość sceptycznie, zaliczając go do formy pośredniej między zamiarem bezpośrednim a winą nieumyślną w postaci lekkomyślności. Chodzi tu o wypadki pośrednie między chęcią popełnienia czynu zabronionego a lekkomyślnością jako odmianą winy już nieumyślnej⁷².

Kodeks Prawa Kanonicznego w określaniu złego zamiaru, podanym w kanonie 2200 § 1, pomija tę odmianę zamiaru bezpośredniego. Można by wyciągnąć wniosek, że ustosunkowuje się do niego negatywnie. W doktrynie prawa kanonicznego wspomina się o nim⁷³.

Z uwagi na przygotowywaną nową kodyfikację kościelnego prawa karnego należy temu zamiarowi poświęcić kilka uwag i zapytać się, czy niewskazane byłoby wprowadzenie i tej odmiany do nowego kościelnego prawa karnego?

Na wstępie zaznaczyć należy, że Kodeks Prawa Kanonicznego podając określenie złego zamiaru pomija milczeniem jego rodzaje. Te ostatnie pojawiły się w nauce prawa karnego zarówno kościelnego jak i państwowego, a przyczyną tego była ta okoliczność, że aczkolwiek z punktu widzenia teoretycznego samo określenie zamiaru jest jasne i niebudzące żadnych wątpliwości, to nie mniej w praktyce niejednokrotnie powstają trudności w oddzieleniu zamiaru od winy nieumyślnej. Wprowadzenie więc pewnych tu podziałów, ściślej mówiąc odmian zamiaru ma ułatwić praktyce uchwycenie różnic oraz podobieństw zachodzących między winą umyślną a nieumyślną — między zamiarem a winą nieumyślną w znaczeniu prawnym (*mera culpa iuridica*).

1) *Zamiar bezpośredni — dolus directus i zamiar pośredni — dolus indirectus*

a) *Zamiar bezpośredni — dolus directus*

1. *Nazwa. Zamiar bezpośredni — dolus directus* — Nazwa jego jest pozostałością przeprowadzonego dawniej rozróżnienia między zamiarem bezpośrednim a zamiarem pośrednim (*dolus indirectus*), z tym podkreśleniem, że wtedy zamiar ewentualny nie był wyróżniany.

2. *Istota.* Zamiar bezpośredni występuje wówczas, gdy sprawca pozytywnym aktem woli zmierza do popełnienia przestępstwa,

⁷² Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 127.

⁷³ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, 113; Peperoni S., *Lineamenta iuris poenalis canonici*, 151.

czyli gdy chce je wprost popełnić, to znaczy, gdy wywołanie stanu przestępnego jest przezeń pożądane, albo według jego przekonania jest koniecznym skutkiem czynu, skierowanego do innego celu⁷⁴. Zamiar bezpośredni to czystej krwi wola człowieka popełnienia czynu zabronionego prawem. Zna go zarówno Kodeks Prawa Kanonicznego jak i polski kodeks karny z 1969 roku i 1932 roku. Znają go także inne ustawodawstwa świeckie.

W Kodeksie Prawa Kanonicznego zamiar bezpośredni określa kanon 2200 § 1 słowami: „*voluntas violandi legem*”. Polski kodeks karny z 1969 r. i 1932 roku używa wyrażenia: „*chce popełnić*”. W wymienionych kodeksach na plan pierwszy wysuwa się *wola*. Nie wspomina się natomiast o świadomości. Przyczyną tego jest to, że wola (chęć) wiąże się integralnie ze świadomością, a ponadto przy zamiarze bezpośrednim jest rzeczą obojętną, czy sprawca przewiduje konieczność popełnienia czynu zabronionego, czy też tylko możliwość tegoż. Punkt ciężkości spoczywa na woli, jak wyraża Kodeks Prawa Kanonicznego lub „chęci” co znowu uwypukla polski kodeks karny obecnie, jak i dawniej, obowiązujący. Wola czy też „chęć” łączyć się może nie tylko z przewidywaniem konieczności popełnienia czynu zabronionego, ale również z przewidywaniem możliwości bezprawia. Kto w zamiarze zabicia strzela w pierś człowieka działa z zamiarem bezpośrednim. Śmierć ofiary jest dla niego pożądana. On tego chce. Jeżeli przy tym niszczy ubranie ofiary, to owo zniszczenie rzeczy lub jej uszkodzenie jest także wynikiem jego zamiaru bezpośredniego, choćby to uszkodzenie czy zniszczenie rzeczy było dla niego obojętne lub nawet niepożądane. Skoro jest przekonany, że takiego skutku nie da się uniknąć, to musi chcieć go bezwarunkowo, a nie tylko o tyle, o ile skutek nastąpi jako ewentualny, jako możliwy.” W związku z powyższym przy ustalaniu winy sprawcy przyjmujemy, że jego zamiar bezpośredni obejmował również te skutki jego działania, a będące samodzielnym przestępstwem, które były nieodłącznie związane z uzyskaniem przez niego właściwego celu, do którego sprawca zmierzał, czyli objęte są nim tak zwane przestępstwa nieuchronne. Wynika dalej i to, że prawodawca, nie chcąc popaść w kolizję z poczuciem rzeczywistości, nie mógł go inaczej wyrazić jak przez słowo „*voluntas*” lub „*chęć*”, jak to jest w polskim kodeksie karnym⁷⁵.

⁷⁴ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 113; Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 90, n. 65; Wernz — Vidal, *Jus canonicum*, VII, 63, n. 41.

⁷⁵ Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 124, 125; Swida W., *Prawo karne*, 163; Sliwiński S., *Prawo karne*, 233.

b) *Zamiar pośredni — dolus indirectus*

Zamiar pośredni — dolus indirectus — wywodzi swe pochodzenie ze średniowiecza. Jest on pewną fikcją umyślności, która polega na tym, że jeżeli sprawca działał z jakimś zamiarem nieprzejaznym, to na karb tego zamiaru przypisywano mu wynikłe skutki, jeżeli takie skutki zazwyczaj wynikają lub też łatwo wyniknąć mogą. Roberti, Michiels oraz inni kanoniści określają go w ten sposób: „*quando quis simpliciter praevidet antijuridicum propriae actionis effectum et ab eo non refugit, quin tamen eum positive velit*” — Kiedy ktoś przewidział bezprawny skutek swojej czynności, aczkolwiek nie zmierza do niego, niemniej nie unika go.

Rodowodu jego doszukiwać należy w kanonistyce. W myśl zasady: „*versanti in re illicita imputantur omnia, quae sequuntur ex delicto*” wystarczy do przyjęcia tego zamiaru, gdy sprawca działając wrogo (nieprzyjaźnie) przeciw pewnemu podmiotowi, wywołał skutek nie zamierzony, który jednak z działaniem sprawcy jest połączony takim związkiem przyczynowym, że skutek taki z takiego działania zwyczajnie (przedmiotowo) następuje, albo łatwo może nastąpić,⁷⁶ np. sprawca uderza drugą osobę ręką w głowę, nie w zamiarze zabicia, jednak tak mocno, że uderzony pada na bruk i zabija się, uderzywszy głową w krawężnik chodnika⁷⁷.

Zasada „*versanti in re illicita imputantur omnia, quae ex delicto sequuntur (operam danti rei illicitae)*” pojawia się poraz pierwszy pod koniec XII wieku u kanonisty Bernarda z Pawii (1191—1198 r.) w związku z omawianiem „*irregularitatis ex delicto*”⁷⁸. Ustala on tę zasadę na podstawie postanowień prawa rzymskiego i kanonicznego, jak to było w tej pracy wyżej zaznaczone⁷⁹. Na jej powstanie

⁷⁶ Por. Śliwiński S., *Prawo karne*, 236. „w kanonistyce względnie w dawnym prawie włoskim”; Makowski W., *Kodeks Karny*, 71; Makarewicz J., *Prawo karne*, 145.

⁷⁷ Por. Papierkowski Z., *Wina kombinowana*, *Prawo Kanoniczne*, Nr 3—4, 1965, 114—120.

⁷⁸ Por. C. 23, q. 5, c. 8; C. 22, q. 1, c. 3; D. 50, c. 37, 39: „...Si vero ira commotus aliquem presbyter interfecerit, etsi animum occidendi non habuerit, perpetuo tamen depositus erit”. Kuttner, 201, dop. 1; *Morgante*, 160, dop. 56.

⁷⁹ Por. Rufinus, ad D. 50, c. 37, Singer, 126; C. 23, q. 5, c. 41: „multum refert, utrum... otiose rei intendat, vel nihil tale agat: in primo non est alienus a crimine”. Kuttner, 203, dop. 2; Morgante M., *De casu fortuito in iure poenali canonico*, *Apollinaris* Nr 1—2, 149, 160; Papierkowski Z., *Wina kombinowana*, *Prawo Kanoniczne*, 8, Warszawa 1965, Nr 3—4, 114, 115; Myrcha M., *Problem winy w karnym ustawodawstwie kanonicznym*, *Prawo Kanoniczne*, 14, Warszawa 1971, Nr 3—4, 110—130.

wpłynęło prawdopodobnie także zetknięcie się subiektywistycznego prawa rzymsko-kanonicznego z objewtywizmem szczepowych praw germańskich (*leges barbarorum*). „Widocznie ta, bądź co bądź prymitywna zasada odpowiedzialności karnej do tego stopnia dogadzała ówczesnej mentalności społecznej, że stała się ona stosunkowo w krótkim czasie nie tylko *summa canonum*, lecz przeszła również w sposób panujący do teorii prawa karnego świeckiego. Należy jednak zaznaczyć że w prawie karnym kanonicznym zasada ta miała zastosowanie tylko do zabójstwa jako powodu nieregularności kapłańskiej („*et quae dispensatio fiat ergo clericum homicidam*”), podczas gdy w prawie karnym świeckim osiągnęła ona rangę ogólnej teorii w sprawie imputowania winy za niezamierzone a nawet nieprzewidziane skutki „niedozwolonego” działania”⁸⁰. Teoria ta, ulegając ewolucji w kierunku subiektywizacji winy, stała się podstawą różnych koncepcji tejże winy oraz różnych ich postaci⁸¹, między innymi zamiaru pośredniego. „*Owo operam dare rei illicitae*”, czyli zajmowanie się czemś niedozwolonym, doprowadziło po kilku-wiekowych perypetiach ewolucyjnych do koncepcji złego zamiaru pośredniego, czyli *dolus indirectus*, znanej jeszcze dzisiaj niektórym kodyfikacjom karnym”⁸².

Zamiar pośredni (*dolus indirectus*) przewidywał kodeks karny austriacki z 1852 roku. Według tegoż kodeksu do morderstwa potrzebny jest zamiar bezpośredni, do zabójstwa wymagany jest zamiar pośredni (*dolus indirectus*). Według § 140 i § 141 tegoż kodeksu karnego zabójstwo mieć miejsce będzie wtedy, gdy czyn, z którego wynikała śmierć człowieka, był przedsięwzięty wprawdzie nie w zamiarze zabicia, ale w innym nieprzyjaznym zamiarze, a z działania takiego skutek śmiertelny zwyczajnie następuje lub łatwo nastąpić może. W Polsce ta formalizacja obowiązywała do 1932 roku, gdyż do tego roku obowiązywał kodeks karny austri-

⁸⁰ Por. Papierkowski Z., *Wina kombinowana*, Prawo Kanoniczne, 8, Warszawa 1965, Nr 3—4, 114.

⁸¹ Por. Myrcha M., *Problem winy*, Prawo Kanoniczne, 14, 1971, Nr 3—4, 111—114.

⁸² Por. Papierkowski Z., *Wina kombinowana*, Prawo Kanoniczne, 8, 1965, Nr 3—4, 117—121. Z zasady „*versanti in re illicita*” wywodzi się postać winy, którą nazwano *dolus praesumptus*. W stosunku do pierwotnej postaci tej zasady *dolus praesumptus* był dużym krokiem ku subiektywnemu ujęciu, bo wskazywał na nastroj psychiczny. Wina była domniemywana: kto działa w sposób niedozwolony, chce sprowadzenia skutków wynikających z tego działania. A jeżeli ich nie chciał, nie obejmował ich swoją świadomością, ani ich nie przewidywał, powinien to udowodnić przez złożenie przysięgi oczyszczającej, bądź przy pomocy poszlak odciążających. Dalsza ewolucja to *dolus indirecte probatus*. Różnica merytoryczna między *dolus praesumptus* a *dolus indirecte probatus* polegała na

jacki z 1852 roku na ziemiach byłego zaboru austriackiego. Według ustawy, która zna „*dolus indirectus*” zabójstwo dokonane pod wpływem tego zamiaru będzie uważane za przestępstwo umyślne, w tym wypadku zabójstwo, karane łagodniej niż morderstwo, popełnione z zamiarem bezpośrednim. Nadmienić należy, że niektórzy z autorów widzą w tak zwanym „*dolus indirectus*” jedynie regułę dowodową, nakazującą przyjąć, że sprawca chciał wywołać skutek, który nastąpił⁸³.

Polski kodeks karny z 1932 roku i z 1969 roku nie zna zamiaru pośredniego⁸⁴. W prawie polskim jest to nieumyślne uśmiercenie (art. 230 k.k. 1932 r., art. 152 k.k. 1969 r.).

Zamiar pośredni znany jest dawnemu prawu kanonicznemu. Ściśle biorąc prawo to stanowi źródło jego powstania. W pracy tej było wyjaśnione stanowisko dekretystów odnośnie zagadnienia odpowiedzialności karnej sprawcy za niedobrowolne skutki dobrowolnej jego czynności, które w tej formie postawione zostało przez św. Augustyna, a które Gracjan zamieścił w swym *dekrecie* w C. 23, q. 5, c. 8. Streszczało się ono w pytaniu: czy można pociągnąć do odpowiedzialności karnej za skutek tego, kto tego skutku nie chciał, nawet go nie przewidział, kto jednak swoim umyślnym działaniem ten skutek spowodował? Dekretyści uzasadnili pozytywną odpowiedź na to pytanie wolą pośrednią (*voluntas indirecta*). W myśl tej zasady, kto chciał jakiegoś skutku, chciał, choćby pośrednio, wszystkich następstw, wpływających z tego działania. Głosa do D. 50, c. 45, v. „*animus*” wyjaśnia ten sposób rozumowania na przykładzie złodzieja, mającego zamiar kradzieży pienię-

tym, że *dolus praesumptus* wytwarzał tylko domniemanie winy, zaś *dolus indirecte probatus* uchodził rzekomo za udowodniony, wprawdzie pośrednio, ale udowodniony za pomocą wnioskowania, że kto działał w sposób niedozwolony, chce wszystkiego, co z tego działania wyniknie. Z punktu widzenia treści i sensu nie ma różnicy między *dolus praesumptus* i *dolus indirecte probatus*. Są to tylko różne pojęcia prawne tego samego zjawiska faktycznego, to znaczy stosunku psychicznego do niezamierzonych i nieprzewidzianych skutków umyślnego działania niedozwolonego. Istniała jednak różnica między nimi z punktu widzenia formalnego na terenie procesu karnego. *Dolus indirecte probatus* nie dopuszczał przeciwdowodu winy, czyli dowodu niewinności oskarżonego, jeżeli np. stwierdzono, że oskarżony umyślnie zranił człowieka, śmierć tego człowieka była pośrednio udowodniona bez względu na to, czy oskarżony ją przewidział czy też była dla niego niespodzianką.

⁸³ Por. Śliwiński S., *Prawo karne*, 236; Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 124.

⁸⁴ Por. Makowski W., *Kodeks Karny, Komentarz*, 61: „Kodeks Karny tej formy złego zamiaru nie wprowadza...”.

dzy, a nie worka, w którym znajdują się pieniądze. Według Głosy złodziej działa tu z podwójnym zamiarem, zamiarem bezpośrednim odnośnie kradzieży pieniędzy, pośrednim w stosunku do worka, w którym są pieniądze. Huguccio, Johannes Teutonicus, Damasus na podstawie powyższego rozumowania dopatrują się w przypadku przedniej winy umyślnej, gdy skutek, aczkolwiek nieprzewidziany przez sprawcę, był wynikiem jego złośliwego lub grzesznego nastawienia woli — „*si mala voluntas peccandi, nocendi, animus malignandi praecesserit*”. Rufin wyjaśnia to w następujący sposób: jeżeli ktoś chciał zranić swego przeciwnika, lub pozbawić go jakiegoś członka ciała, nie miał zamiaru go zabić, jeżeli z zadanych ran ofiara zmarła wówczas winien jest śmierci tego człowieka⁸⁵. „*Ubicumque culpa praecesserit casum, tenetur quis de casu*” tak głoszą: Huguccio, Vincentius⁸⁶. Winę należy udowodnić; presumuję się ją w wypadku działania w rzeczy niedozwolonej (*versanti in re illicita*). Zgodnie z powyższym sprawca, dopuszczający się czegokolwiek niegodziwego, staje się odpowiedzialny karnie za wszystko, co z jego działania wynikło, a więc i za skutek przypadkowy. Z tego, że ktoś wykonał rzecz niedozwoloną dekretyści ustalali presumpcję odnośnie jego złośliwej woli także do skutków wynikających z tej czynności. Skoro sprawca chciał wykonać „*rem illicitam*”, chciał więc także i tego wszystkiego, co z takiej czynności wynikać może. Z uwagi na to, że sprawca „*rei illicitate*” nie przewidywał skutków tejże czynności to odnośnie ich nie można było domniemywać złego zamiaru wprost, lecz tylko pośrednio. Jest to więc *dolus indirectus*, a nie *directus*. Tak to zagadnienie rozwiązuje Glossa Ordinaria⁸⁷.

Dolus indirectus widnieje także w Dekretalach Grzegorza IX. Zasada: „*Versanti in re illicita casus fortuitus semper imputatur*” nie jest nigdzie wyraźnie wymieniona. Nie widnieje ona i w przepisach tytułu dwunastego, księgi piątej: „*De homicidio voluntario vel casuali*”. Nie mniej da się ona pośrednio ustalić na podstawie rozumowania „*a contrario*” z rostrzygnięć papieskich, usprawiedliwiających sprawców przypadkowych zabójstw, które

⁸⁵ Por. *Glos. ord. ad C. 15, q. 1, c. 1, ad v. „Vult”*: „...indirecte, et per consequentiam” (col. 1420). Schwarza A., „*Figura hominis diligentis in re culpae iuridicae*”, 101. Rufinus ad D. 50, c. 45: „E contra si ad maleficium, licet id non sequatur, studiose et operose animus intenderit, criminis maleficia cruentatur”. Signer, 128; Morgante, 167, dop. 114.

⁸⁶ Por. Vincentius, ad *Comp. I, V, 10, 9, De homicid.* Huguccio, ad D. 50, c. 50. Kuttner, 223, dop. 1; Morgante, 168; Myrcha M., *Problem winy*, Prawo Kanoniczne, 1971, Nr 3—4, 128, 129.

⁸⁷ Por. *Glos. Ord. ad C. 2, q. 5, c. 20 col. 858*; Kuttner, 200—213; Schwarza, 94, 95; Morgante, 160.

były następstwem czynności godziwej, wykonywanej przez tychże i którzy nie wykazali zaniedbania. Kwestia ta szerzej była także omówiona⁸⁸. Przypomnieć ją tu należy z uwagi na zamiar pośredni. Dekretaliści i to wszyscy nauczają, że sprawca czynności niedozwolonej ponosi odpowiedzialność za wszystkie skutki, jakie wynikły z tej czynności, bez względu na przewidzenie czy też nieprzewidzenie tychże skutków. Dekretaliści odpowiedzialność za przypadek ustalają na podstawie: 1) związku przyczynowego między sprawcą i skutkiem i 2) na zastosowaniu reguły, zapożyczonej od dekretystów, „*de re licita ac illicita*”, przyczym jednogłośnie głoszą: „*Versanti in re illicita casus imputatur*”. Według Bernarda (Bernardus Parmiensis) jednakowo mają być karani: sprawca zabójstwa, ten kto był przyczyną tegoż zabójstwa, jak też i ten, kto dał okazję do popełnienia tegoż. Odpowiedzialność karną tych ostatnich uzasadnia tylko *dolus indirectus*, który tu na równi jest postawiony z *dolus directus*. Na podstawie złego zamiaru pośredniego (*dolus indirectus*) papież Aleksander III poleca wymierzyć karę depozycji kapłanowi, który uderzył chłopca w głowę i zranił go, z powodu której to ranny chłopiec po kilku dniach zmarł⁸⁹. Nie stanowił tu okoliczności usprawiedliwiającej fakt, że kapłan nie miał zamiaru zabicia chłopca, lecz przeciwnie jego poprawę. Papież uznaje uderzenie w głowę za rzecz niegodziwą, niedozwoloną i w związku z tym obarcza odpowiedzialnością za wszelkie skutki wynikłe z takiej czynności. Podstawą odpowiedzialności jest *dolus indirectus*. Podobny problem występuje i w innych dekretach: 8, 11, 20, X, V, 12. Kanoniści wieku XVI—XIX widzą tu zawsze zamiar pośredni i w związku z tym sprawcę przypadkowego zabójstwa uznają za odpowiedzialnego za umyślne zabójstwo, jeżeli ono było wynikiem czynności niedozwolonej. Ograniczają tylko związek przyczynowy do przyczyny bliższej (*causa proxima*). Obejmuje on przeciętny związek przyczynowy, to znaczy, że z takiego działania następuje zwykle lub może nastąpić taki skutek⁹⁰. Działanie niedozwolone jest zawsze przyczyną bliższą powstania skutków przypadkowych, gdy samo w sobie zawiera niebezpieczeństwo wywołania tych skutków i z tej racji było zabronione. We wszystkich tych wypadkach domniemywa się winę umyślną w postaci złego zamiaru pośredniego.

⁸⁸ Por. Myrcha M., *Problem winy*, Prawo Kanoniczne, 15, 1972, Nr 3—4, 143—162.

⁸⁹ Por. X, V, 12, 9.

⁹⁰ Por. X, V, 13, 1; X, V, 12, 7; Morgante M., *De casu fortuito in iure poenali canonico*, Apollinaris 1949, Nr 1—2, 179, 180; Myrcha M., *Problem winy*, Prawo Kanoniczne, 15, 1972, Nr 3—4, 158—162.

Zmierzchu nauki o zamiarze pośrednim możemy dopatrzeć się u kanonistów wieku XIX, którzy uznali, że przy określaniu winy sprawcy należy porzucić normę „*rei illicitae*”, aczkolwiek posługują się nią Kongregacje rzymskie, a jedynie położyc nacisk na element subiektywny — zaniechanie powinności przewidzenia lub przeskodzenia powstaniu skutku. W takim ujęciu zamiar pośredni (dolus indirectus) znika, a miejsce jego zajmuje wina nieumyślna. Do autorów tych zalicza się: De Luca, Wernz, Giuliani, Ballerini-Palmieri, D'Annibale, Lega⁹¹. Jako dowód powyższego twierdzenia może posłużyć argumentacja Legi na pytanie: czy sprawca czynności niedozwolonej, jaką np. dla duchownych jest zabronione polowanie, może być uznany za zabójcę, jeżeli przypadkowo, w czasie wykonywania tej czynności, spowodował śmierć człowieka? Lega stwierdza, że wielu jest autorów udzielających tu pozytywnej odpowiedzi w oparciu o dekretały 7, 8, 11, 20 Grzegorza IX, zawarte w księdze piątej, tytule dwunastym. Według Legi ta opinia nie da się utrzymać, gdyż w tego rodzaju wydarzeniach nie można dopatrzeć się nawet przestępstwa nieumyślnego (quasi — delictum), ponieważ skutek ten w żaden sposób nie mógł być przewidziany, a więc nie może być sprawcy jego poczytany. Lega powołuje się w tym miejscu na Suarez⁹². Powoływania się przeciwników na wyżej przytoczone dekretały, zdaniem Legi⁹³, nie jest argumentem przekonywującym, gdyż w dekretalach tych jest mowa o nieprawidłowości, która nie jest karą w ścisłym znaczeniu, lecz jedynie przeszkodą (impedimentum). Ponadto nawet i do zaciągnięcia przeszkody wydarzenia te muszą być tego rodzaju, żeby można je przewidzieć i sprawca tychże miał obowiązek je przewidzieć. Nie podważa tej opinii także zarządzenie Soboru Trydenckiego wydane na sesji 14, c. 7 *de ref.* gdyż zawieszenie w czynnościach duchownego, w wypadku popełnienia przez niego przypadkowego zabójstwa, jest podyktowane dobrem publicznym — uniknięciem zgorzienia. Udzielenie dyspensy „ad cautelam” według Soboru Trydenckiego winno być dokonane dopiero po uprzednim zbadaniu sprawy i wydaniu orzeczenia, że zabójstwo było przypadkowe, albo dokonane w obronie koniecznej, a więc usprawiedliwione z punktu widzenia prawa zarówno pozytywnego, jak i naturalnego.

Kodeks Prawa Kanonicznego nie zna zamiaru pośredniego (dolus indirectus). Jest to ogólna opinia kanonistów, piszących po Ko-

⁹¹ Por. Lega M., *De delictis et poenis*, 421, n. 348; Wernz F., *Jus Decretalium*, VI.

⁹² Por. Suarez F., *De censuris*, Disp. 44, sect., n. 1—13.

⁹³ Por. Lega M., *De delictis et poenis*, 421, 422, n. 349.

deksie Prawa Kanonicznego. Wypowiada ją: Roberti, Michiels i inni. To co ongiś kanoniści określali zamiarem *pośrednim* w świetle Kodeksu Prawa Kanonicznego stanowi *winę nieumyślną* w prawnym znaczeniu ⁹⁴.

c. *Zamiar ogólny i zamiar specjalny — dolus genericus et dolus specificus*

1. Zamiar ogólny (*dolus generalis*) występuje zawsze, jeżeli u sprawcy przestępstwa można stwierdzić wolę naruszenia prawa w tym zakresie i ujęciu, jakiego domaga się Kodeks w kanonie 2200 § 1. Nie bierze się tu pod uwagę ani motywów, jakimi kierował się sprawca przy wykonaniu czynu bezprawnego, ani też celu, jaki chce on osiągnąć.

2. Zamiar specjalny (*dolus specificus*) ma miejsce wówczas, gdy oprócz zamiaru w ujęciu ogólnym, a nawiasem mówiąc niezbędnym, do każdego umyślnego przestępstwa, dołączony zostaje motyw działania, np. nienawiść lub zemsta (*odium vel vindicta*), intencja (zamiar szkodenia — *animus nocendi*), cel, jaki sprawca chce osiągnąć, np. dla zawarcia małżeństwa porwanie niewiasty lub dla zaspokojenia żądź zmysłowych (kan. 2353). Są to tak zwane „przestępstwa celowe”, albo „kierunkowe”, to jest charakterystyzowane pewnym celem, pewnym zamysłem, do jakiego sprawca zmierza. Jeżeli sprawca działa w pewnym celu, to przestępstwo, względnie skutek przestępny, nie mogą mu być niepożądane lub obojętne; on pragnie bezpośrednio przestępstwa, które ma go doprowadzić do określonego celu. W związku z tym słuszna jest tu uwaga Michielsa ⁹⁵, że w tego rodzaju przestępstwach, cel lub motyw, aczkolwiek jest on produktem subiektywnym, nie mniej jednak stanowi on istotny składnik materialny przestępstwa, co ma specjalne znaczenie przy tak zwanych przestępstwach „*perfecte dolosis*”, a co nie zawsze jest docenione przez niektórych autorów ⁹⁶, „Przestępstwo celowe (kierunkowe) nie wchodzi w grę gdy można wyobrazić sobie wypełnienie danej istoty czynu nieumyślnego (*culpose*)” ⁹⁷.

Kodeks Prawa Kanonicznego przewiduje dość liczne tego rodzaju przestępstwa, np. Kan. 2320: „*Qui species consecrates abiecerit vel*

⁹⁴ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 113; Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 90, n. 65; Wernz - Vidal, *Jus canonicum*, VII, 63, n. 41.

⁹⁵ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 112; Stocchiero, *Diritto penale della Chiesa*, 133—134, n. 80; Montes, I, 350; Thiry, *Cours de droit criminel*, Liege, 1909, 58—60, n. 63; Peperoni, 150.

⁹⁶ Por. Dugerty J., *De inquisitione speciali*, 86 sq.

⁹⁷ Por. Sliwiński S., *Prawo karne*, 235.

ad malum finem abduxerit aut retinuerit..." Kan. 2337: „*Si parochus ad impediendum exercitium ecclesiasticae jurisdictionis, ausus fuerit...*" Kan. 2353: „*Qui intuitu matrimonii vel explendae libidinis causa rapuerit mulierem nolentem vi aut dolo...*" Kan. 644 § 1: „*Apostata a religione dicitur professus a votis perpetuis sive solemnibus sive simplicibus qui e domo religiosa illegitime egreditur cum animo non redeundi...*"

Polski kodeks karny z 1932 r. 1969 zna tego rodzaju zamiar.

d. *Zamiar określony i nieokreślony — dolus determinatus et indeterminatus*

1. Zamiar określony (*dolus determinatus*) wystąpi wówczas, gdy sprawca zmierza wprost do skutku, jakiego pogwałcona przez niego ustawa zabrania, np. jeżeli ktoś podpala dom, aby go zniszczyć, albo żeby poniosła śmierć osoba przebywająca w tym domu. Sprawca może zmierzać do jednego lub do wielu skutków, stąd następuje dalszy podział: na *dolus determinatus simplex vel multiplex seu compositus*. Zamiar określony pojedynczy i złożony, np. sprawca podpala dom i chce zniszczyć ten dom oraz usmiercić chorą osobę znajdującą się w tym domu.

2. Zamiar nieokreślony (*dolus indeterminatus*) jest wtedy, gdy sprawca pragnie naruszyć ustawę i w ten sposób osiągnąć jeden z możliwych i osiągalnych skutków, jakich zabrania naruszona przez niego ustawa. Zamiar nieokreślony staje się określonym przez skutek.

Zamiar nieokreślony może być ogólny (*generalis*), alternatywny (*praeiunctus* — *alternativus*) lub wynikowy (*eventualis*).

a) *Generalis* — Ogólny zamiar nieokreślony wystąpi wówczas, gdy sprawca wolą swoją obejmuje wszystkie lub kilka skutków, możliwych z bezprawnego działania, np. uderza człowieka, przewidując, że może nastąpić śmierć, okaleczenie lub lekkie uszkodzenie ciała i do tych skutków zmierza. Przedstawia się więc on jako mało sprecyzowane wyobrażenie skutku, np. sprawca rzuca w kogoś ciężkim przedmiotem i jest wszystko mu jedno czy uszkodzi ofiarę ciężko, czy nawiąże bardzo ciężko lub czy nawet ją zabije, albo też sprawcy jest obojętnym, jaka przyczyna wywoła zamierzony skutek. Sprawca wrzuca do wody człowieka, którego w zamierze zabicia ciężko zranił, chociaż nie jest pewny czy ofiara już zmarła, czy też utraci życie przez zatonięcie⁹⁸.

⁹⁸ Por. Michiels, *De delictis et poenis*, 112; Peperoni, *Lineamenta juris poenalis*, 151; Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 133—135.

b) Z a m i a r p r z e m i e n n y (*dolus alternativus*) polega na tym, że sprawca chce wywołać ten lub inny skutek, zawsze jednak jeden spośród kilku możliwych lub koniecznych skutków, np. sprawca podaje truciznę drugiej osobie i w ten sposób chce ją pozbawić życia lub nabawić choroby. *Dolus alternativus* może być *directus*, gdy sprawca życzy sobie tylko jednego z spośród dwu możliwych skutków, albo gdy jeden z takich skutków uważa za pewny, np. sprawca zatrzuwa napój wiedząc, że do mieszkania wejdzie A lub B i napije się. Sprawca chce zgładzić albo A albo B, nie obu. Są dwa skutki możliwe, ale jeden tylko pożądanym. Z a m i a r p r z e m i e n n y może być też zamiarem ewentualnym, np. sprawca uszkodził samochód w zamiarze uzyskania asekuracji, którym będzie kierować albo A albo B, możliwość śmierci jednego z nich sprawca przewiduje i na to się godzi. Z a m i a r p r z e m i e n n y może być pośrednio-wynikowy, np. sprawca uszkodził samochód, który ulegnie katastrofie wraz z jego kierowcą, którego sprawca chce zabić, przewiduje jednak możliwość, że z kierowcą wyjedzie B, którego sprawca śmierć jako możliwą przewiduje i na to się godzi⁹⁹.

e. Z a m i a r p r z e m y ś l a n y i z a m i a r n a g ł y —

Dolus praemeditatus vel deliberatus et dolus repentinus

1. Z a m i a r p r z e m y ś l a n y (*dolus praemeditatus vel deliberatus*) polega na tym, że sprawca zastanawia się głębiej nad czynem, który zamierza popełnić, rozważa pobudki, etyczne, religijne, prawne, które przemawiają przeciw jego czynowi i zestawia je z pobudkami ujemnymi, które prą do przedsięwzięcia czynu i ostatecznie zwyciężają.

2. Z a m i a r n a g ł y jest przeciwstawieniem zamiaru przemyślanego. *Dolus repentinus* powstaje raptownie, np. pod wpływem afektu, bez rozważania pobudek za czynem i przeciw niemu przemawiających. Prawo francuskie na różnicy tych dwóch zamiarów przeprowadza rozróżnienie między morderstwem (*assassinat* — art. 296) i zabójstwem (*meurtre* — art. 295). Zabójstwo pod wpływem wielkiego wzruszenia może być wypływem „*dolus repentinus*”, o którym wspomina polski kodeks karny z 1932 roku w art. 225 § 2, a polski kodeks karny z 1969 roku w art. 148 § 2: „Kto zabija człowieka pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami”.

W świetle Kodeksu Prawa kanonicznego, jak i polskiego kodeksu

⁹⁹ Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 113; Peperoni, 151; Sliwiński S., *Prawo karne*, 237.

karnego nie jest wykluczone przestępstwo z zamiarem przemyślanym¹⁰⁰.

f. *Zamiar doskonały i niedoskonały —
Dolus perfectus et dolus imperfectus*

Podział złego zamiaru na doskonały i niedoskonały (*dolus perfectus et imperfectus*) właściwy jest wyłącznie kanonistyce i ma uzasadnienie w kanonie 2229 § 2 w związku z wymiarem kar „*latae sententiae*”. Podstawą tego podziału jest pełnia władz poznawczych i woli wnych, jakich domaga się prawodawca do zaciągnięcia kar „*latae sententiae*” w wypadku, gdy ustawa takiej pełni wymienionych władz wymagać będzie. Wymóg ten podkreśla prawodawca przez wyrażenia: „*praesumpserit, ausus fuerit, scienter, studiose, temerarie, consulto egerit*” itp..

1. Zamiar doskonały (*dolus perfectus*) polega na całkowicie wolnej woli naruszenia prawa, to jest gdy nie zachodzi żadne pomniejszenie poczytania na skutek pewnych braków występujących w dziedzinie poznania lub woli.

2. Zamiar niedoskonały (*dolus imperfectus*), gdy dopatrzyć się możemy pewnych braków bądź to w dziedzinie poznania, bądź to w dziedzinie woli, a wskutek tego zmniejszający poczytalność taką, jakiej wymaga prawodawca do zaciągnięcia kar *latae sententiae*.

Podział ten odgrywa rolę tylko przy wymiarze kar „*latae sententiae*”. W związku z tym za nieuzasadnioną prawnie uznać należy opinię niektórych kanonistów¹⁰¹, którzy widzą podział przestępstw na przestępstwa umyślne kwalifikowane i nie kwalifikowane. Pierwsze, po łacinie określa się je mianem „*delicta perfecte dolosa*”, do których popełnienia, a w konsekwencji wymierzenia zań kar, nie wystarczy zamiar, o którym jest mowa w kanonie 2200 § 1, lecz wymaga się zamiaru doskonałego, to jest takiego, jaki przewiduje prawodawca w kanonie 2229 § 2; drugie, przestępstwa umyślne nie kwalifikowane, do których popełnia, a w konsekwencji karalności, wystarczy zły zamiar, o którym jest mowa w kanonie 2200 § 1, to znaczy w dużym stopniu zawiniony, aczkolwiek zachodziłaby jakaś przyczyna czy to ze strony umysłu, czy to ze strony woli, która pomniejszałaby poczytalność¹⁰².

Podkreślić jeszcze raz tu należy, że do popełnienia przestępstwa

¹⁰⁰ Por. Roberti F., *De delictis et poenis*, I, 90, n. 64; Sliwiński S., *Prawo karne*, 236, 237.

¹⁰¹ Por. Dugherty J., *De inquisitione speciali*, 86, 90.

¹⁰² Por. Michiels G. *De delictis et poenis*, I, 113, 114.

umyślnego wystarczy „*dolus*”, o jakim jest mowa w kanonie 2200 § 1. Do zaciągnięcia natomiast kar „*latae sententiae*” domaga się prawodawca nie tylko tego żeby był zły zamiar, taki, jaki go określa prawodawca w kanonie 2200 § 1, ale jeszcze stawia wymóg, ażeby przy zaistnieniu tego zamiaru nie nastąpiło jakieś pomniejsze poznanie czy też dobrowolności, które nie wyklucza złego zamiaru, tylko pomniejsza pełnię władz poznawczych lub woliwanych¹⁰².

g. Zamiar ewentualny — dolus eventualis

Niektóre ustawodawstwa karne przewidują zamiar w dwóch postaciach jako zamiar bezpośredni (*dolus directus*) oraz zamiar ewentualny (*dolus eventualis*). Do tej grupy ustawodawstw karnych zalicza się między innymi i polskie. Kodeks karny z 1932 roku w art. 14 § 1 określa na czym polega wina umyślna: „Przestępstwo umyślne zachodzi nie tylko wtedy, gdy sprawca chce je popełnić, ale także gdy możliwość skutku przestępnego lub przestępczości działania przewiduje i na to się godzi”. W myśl powyższego artykułu cechą charakterystyczną winy umyślnej jest pozytywny stosunek sprawcy do swego czynu lub przestępczości działania. Ten stosunek ujmuje prawodawca w dwóch postaciach: 1. zamiaru bezpośredniego, gdy sprawca chce popełnić przestępstwo, 2. zamiaru ewentualnego, (*dolus eventualis*), gdy sprawca możliwość skutku przestępnego lub przestępczości działania przewiduje i na to się godzi.

Kodeks karny z 1969 roku w art. 7 § 1 stanowi: „Przestępstwo umyślne zachodzi wtedy, gdy sprawca ma zamiar popełnienia czynu zabronionego, to jest chce go popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godzi”. W artykule tym prawodawca po stwierdzeniu, że umyślność wymaga zamiaru popełnienia czynu zabronionego, podaje definicję zamiaru. Definicję tę wyrażają następujące słowa art. 7 § 1: „...sprawca ma zamiar popełnienia czynu zabronionego, to jest chce go popełnić, albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godzi”. Odróżnia więc kodeks dwie odmiany zamiaru, a mianowicie zamiar w postaci „chęci popełnienia czynu zabronionego” oraz zamiar w postaci „przewidywania możliwości popełnienia czynu zabronionego i godzenia się na popełnienie czynu zabronionego”. Pierwszy zamiar określa się mianem za-

¹⁰² Por. Świda W., *Prawo karne*, 163; Makowski W., *Kodeks Karny*, komentarz, 61, 62; Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 125.

miaru bezpośredniego (*dolus directus*), drugi nosi nazwę zamiaru ewentualnego (*dolus eventualis*).

Oba kodeksy nie tylko są podobne do siebie, ale identycznie tę kwestię normują.

Kodeks Prawa Kanonicznego w określeniu zamiaru, podanym w kanonie 2200 § 1 przyjmuje jedną postać zamiaru. Jest nią zamiar bezpośredni (*dolus directus*). Myśl tę wyrażają słowa: „*Dolus est deliberata voluntas violandi legem*”. Powstaje pytanie: czy obcym jest Kodeksowi Prawa Kanonicznego zamiar wynikowy (*dolus eventualis*)? Zanim udzielimy odpowiedzi na to pytanie musimy wprzód poznać istotę zamiaru ewentualnego.

Na wstępie zaznaczyć należy, że zamiar ewentualny jest zawsze złączony z jakimś zamiarem bezpośrednim, ponieważ każdemu działaniu człowieka towarzyszy stan psychiczny wyrażający się w jakimś zamiarze jako chęcią. Człowiek tylko wtedy działa, gdy czegoś bezpośrednio chce. Zamiar może być skierowany na czyn prawnie obojętny, albo na czyn prawnie zabroniony. Słusznie zauważa Wolter¹⁰³, że „człowiek nigdy nie podejmuje jakiegoś czynu wyłącznie dlatego, że się godzi na realizację czegoś, on zawsze czegoś chce”. Mogą się zdarzyć wypadki, że sprawca zdaje sobie sprawę, iż realizacja określonego celu (przestępnego lub obojętnego dla prawa) może, ale nie musi spowodować nastąpienie innych skutków, ubocznych lub dalszych od zamierzonego celu, które są przestępne. Jeżeli sprawca mimo tego zgodzi się na realizację swego celu, godząc się ewentualnie na nastąpienie tych przestępczych skutków, które w rezultacie jego działania nastąpią, to wówczas uznamy, że te skutki przestępne sprawca zrealizował umyślnie w formie zamiaru ewentualnego¹⁰⁴. Charakterystyczną cechą zamiaru ewentualnego jest to, że przestępny charakter czynu lub przestępny skutek nie są dla sprawcy pożądane, ani nie są w jego przekonaniu konieczne, są tylko możliwe jako towarzyszące czynowi do innego celu skierowanemu; ewentualny skutek przestępny jest jednak objęty zgodą na wypadek, gdyby nastąpił¹⁰⁵.

„Jeżeli celem działania sprawcy było osiągnięcie czegoś legalnego, to wtedy skutki przestępne objęte zamiarem ewentualnym stają się jedynym elementem, który nadaje czynowi charakter przestępstwa. Kto w celu osiągnięcia lepszego plonu podpala na swojej działce suchą trawę, godząc się wszakże z ewentualnością przeniesienia ognia na działkę sąsiada, co też następuje przez spalenie ogrodowej altany, to popełnia umyślnie w zamiarze ewentualnym

¹⁰⁴ Por. Śliwiński S., *Prawo karne*, 234.

¹⁰⁵ Por. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, 125, 126.

przestępstwo uszkodzenia cudzego mienia. Gdy celem sprawcy, a więc jego zamiarem bezpośrednim jest popełnienie przestępstwa, to skutki objęte jego zamiarem ewentualnym mogą nadawać jego czynowi charakter przestępstwa cięższego lub innego niż to, które obejmuje zamiar bezpośredni. Sprawca z zemsty podpala cudzy dom, godząc się jednocześnie, że w płomieniach może zginąć znajdujący się tam obłożnie chory, co następuje. W jego czynie zawarte są znamiona nie tylko umyślnego w zamiarze bezpośrednim popełnienia przestępstwa spalenia cudzego domu, lecz również znamiona umyślnego w zamiarze ewentualnym popełnionego zabójstwa¹⁰⁶.

W ujęciu więc polskiego kodeksu karnego zamiar ewentualny jest odmianą umyślności. Umyślność to wola. W zamiarze bezpośrednim przejawia się ona jako „chęć” popełnienia czynu zabronionego. W zamiarze ewentualnym musi ona objawić się w innej formie, gdyż nie byłoby różnicy między zamiarem bezpośrednim a ewentualnym. Wola ujawnia się tutaj już nie w „chęci”, ale w postaci „godzenia się” na to co jako możliwe objęte zostało świadomością. „Teoria woli, która legła u podstaw takiego ujmowania, przyjmuje więc, że wola może się przejawiać albo jako chęć, albo jako godzenie się, które nie jest chęcią. Wątpliwości, jakie tu się nasuwają, wymagają szerszego zajęcia się tym zamiarem ewentualnym, w tej jego formalizacji”¹⁰⁷.

Do słabych punktów tej formalizacji zamiaru ewentualnego należy psychologiczne jego ujmowanie. Polski kodeks karny z 1969 roku, jak i poprzedni z 1932 roku, przyjmuje jakąś „wolę”, która nie jest „chczeniem”, ale „godzeniem się”. Człowiek tylko wtedy działa, gdy czegoś bezpośrednio chce. Konsekwencją tego rozumowania jest, że zamiar ewentualny, którego cechą nie jest „chcenie”, lecz „godzenie się”, nigdy, psychologicznie rzecz biorąc, nie istnieje w czynie człowieka samoistnie, lecz zawsze łącznie z zamiarem bezpośrednim, a ponadto, że teoria woli nie daje tu pełnego uzasadnienia do wprowadzenia do kodeksu obok zamiaru bezpośredniego, zamiaru ewentualnego. Doprowadziło to do szukania innego rozwiązania omawianego problemu zamiaru ewentualnego, skoro teoria „zgody” nie jest próbą w pełni udaną. Inne rozwiązania zmierzały do tego, aby oprzeć się na elemencie świadomości, skoro wytlumaczenie wolitywne w pewnym sensie zawodzi. Próby te też zawiodły. Przyczyną tego było to, że świadomość w postaci przewidywania możliwości popełnienia czynu zabronionego właściwa jest nie tylko zamiarowi ewentualnemu, ale również jednej z postaci winy nie-

¹⁰⁶ Por. Swida W., *Prawo karne*, 164.

¹⁰⁷ Por. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, 125.

umyślnej. W celu uchwycenia różnicy między winą nieumyślną w postaci lekkomyślności i zamiarem ewentualnym, domagano się, żeby ta świadomość, cechująca zamiar ewentualny, była świadomością wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego. Zamiar ewentualny różni się od lekkomyślności (luxuria) tym, że przy lekkomyślności sprawca możliwość skutku przestępnego także przewiduje, ale ma nadzieję (bezpodstawnie przypuszcza), że go uniknie, na skutek więc się nie godzi. Z tego, co zostało powiedziane, wynika, że oparcie się na elemencie świadomości, jako istotnym składniku zamiaru ewentualnego, musiało budzić zastrzeżenie, jako, że bez wszelkiej relacji do elementu woli trudno sobie wyobrazić coś, co miałoby na równi stać z chęcią popełnienia czynu zabronionego¹⁰⁸.

Ten stan rzeczy skłonił Woltera¹⁰⁹ do szukania innego rozwiązania tego, co pragnie się ująć jako wola, która nie jest chęcią ale godzeniem się.

Wolter przyjmuje jako konieczne założenie, „że w wypadku przewidywania możliwości popełnienia czynu zabronionego możliwy jest taki stan psychiczny, w którym sprawca w ogóle nie angażuje swojej woli w żadnym kierunku, ani chce popełnić czyn zabroniony, ani chce nie popełnić czynu zabronionego, zachowuje pełną obojętność, neutralność woli wobec tego, co może nastąpić. To nie jest jedynie brak woli popełnienia czynu zabronionego (co charakteryzuje winę nieumyślną), ale właśnie coś więcej, polegające na dwóch zaprzeczeniach: ani chce by tak, ani chce by nie. Brak woli popełnienia czynu zabronionego może zachodzić również wtedy, gdy sprawca ma wolę uniknięcia popełnienia czynu zabronionego, a to właśnie nie zachodzi w wypadku tzw. zamiaru ewentualnego”. Wolter¹¹⁰ stwierdza z zadowoleniem, że tego rodzaju myśl zakiełkowała również u autora francuskiego Donnedieu de Vabres¹¹¹, który pisze: „Sprawca przewidywał następstwa swego czynu, lecz nie można powiedzieć, by on ich chciał. W stosunku do nich ujawnił on niemoralną obojętność”. Na poparcie swojej tezy Wolter¹¹² przytacza następujący przykład: „Sprawca chce obrabować mieszkanie. Napotykając w mieszkaniu człowieka (np. pomoc domową), obezwładnia go i knebluje mu usta, „aby” nie

¹⁰⁸ Por. Wolter W. *Nauka o przestępstwie*, 126, 127.

¹⁰⁹ Por. Wolter W., *W sprawie tzw. zamiaru ewentualnego*, Nowe Prawo, 5, 1957 r.

¹¹⁰ Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 127, 128.

¹¹¹ Por. Donnedieu de Vabres H., *Traite de droit criminel et de législation pénal comparée*, ed. 3, Paris, 81, cyt. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, 128.

¹¹² Por. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, 127, 128.

krzyczał. Założmy, że mógłby go zabić, ale z tego czy innego powodu nie chce tego zrobić. Tylko że kneblowanie ust jest rzeczą niebezpieczną, która może doprowadzić do śmierci przez uduszenie. Sprawca taki możliwy efekt swego działania przewiduje, ale nie widzi innej możliwości bezpiecznego dla siebie splądrowania mieszkania. Jeżeli teraz nastąpi śmierć człowieka, któremu zakneblowano usta, to utarte rozumienie zamiaru ewentualnego przyjmuje, że sprawca wprawdzie nie chciał zabić człowieka, ale taką możliwość pozbawienia człowieka życia przewidywał i na ten skutek swego działania godził się. Według tu przedstawionego odmiennego ujęcia, sprawca ani chciał, aby człowiek zginął, ani chciał, by człowiek nie zginął. A ponieważ nie było woli uniknięcia skutku, więc prawo traktuje taki wypadek na równi z wypadkiem, gdy sprawca chciał zabić. To zaś zrównanie leży w gestii prawa. Aby ten rezultat osiągnąć, nie potrzeba się uciekać do psychologicznie ryzykownej konstrukcji, że to była wola, która nie była chęcią, ale jakąś wolą godzenia się. Wystarczy przyjąć tę obojętność woli, która naturalnie — wbrew twierdzeniom teorii woli — nie jest jakąś odmianą woli”.

Pogląd Woltera o „obojętności woli” znalazł odbicie w niektórych orzeczeniach Sądu Najwyższego oraz w Uzasadnieniu do projektu kodeksu karnego z 1968 r. w związku z koniecznością, by podżegacz działał *cum dolo directo*: „Nie wystarczy więc stan psychicznej obojętności nakłaniającego do rezultatu jego akcji”¹¹³.

Inne teoretyczne rozwiązanie problemu zamiaru ewentualnego, to zrównanie go lub chociażby zbliżenie go do winy z lekkomyślności a więc winy nieumyślnej. Z takim poglądem spotykamy się w orzecznictwie francuskim, nie skrepowanym w tym kierunku żadnym przepisem ustawowym.

Innym jeszcze, z kolei trzecim, rozwiązaniem jest wyodrębnienie zamiaru ewentualnego i dopatrywanie się w nim czegoś, co nie jest ani umyślnością (zamiarem) ani nieumyślnością (culpa w postaci lekkomyślności), ale czymś różnym, czymś pośrednim między zamiarem (bezpośrednim) a lekkomyślnością.

Polski kodeks karny z 1969 roku w art. 7 § 1 zamiar ewentualny ujmuje jako równorzędną odmianę zamiaru (umyślności) w oparciu o teorię woli. „Jest to pewne pociągnięcie normatywne ze strony ustawy i chyba właśnie, by to zrównanie podbudować, powstała konstrukcja tego godzenia się, które nie będąc chęcią, jest jednak

¹¹³ Por. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, 128.

wola”¹¹⁴. Podobnie to czynił i polski kodeks karny z 1932 r., art. 14 § 1.

Mamy więc trzy rozwiązania problemu zamiaru ewentualnego: 1. Zrównanie go z zamiarem bezpośrednim, a więc umieszczenie go w umyślności (przestępstw umyślnych); 2. zrównanie go z winą nieumyślną w postaci lekkomyślności lub przynajmniej zbliżenie do tejże. 3. Uczynienie z zamiaru ewentualnego trzeciego źródła poczytania (wina umyślna, wina nieumyślna) pośredniego pomiędzy winą umyślną (zamiar) a winą nieumyślną (culpa — luxuria).

Które z tych rozwiązań należy uznać za najbardziej trafne? Z teoretycznego punktu widzenia za najwłaściwsze, moim zdaniem, wydawać się może rozwiązanie w tej kolejności podane jako trzecie, a przedstawiające zamiar ewentualny jako coś pośredniego pomiędzy umyślnością a nieumyślnością. Zamiar ewentualny w tym ujęciu jest czymś więcej niż wina nieumyślna, mniej natomiast niż wina umyślna. Za takim „trzecim” rozwiązaniem przemawia i to, że z reguły przyjmuje się, że zamiar ewentualny jest jakimś niższym stopniem winy umyślnej w stosunku do zamiaru bezpośredniego. Takie na ogół jest odczucie w społeczeństwie, a na ogół takie także mniemanie i u prawników. Ponadto i ta racja przemawia za takim rozwiązaniem, że nawet i w tych ustawodawstwach, które zaliczają go do umyślności i stawiają na równi z zamiarem bezpośrednim, jak to czyni polski kodeks karny z 1969 r. art. 7 § 1 i kodeks karny z 1932 r. art. 14 § 1, to nie zawsze wystarcza zamiar ewentualny, aby móc przyjąć winę umyślną. „Swoistość”, jeżeli nie chcemy to nazwać „trzeciością” uwidocznią się w polskim kodeksie karnym z 1969 r. w części ogólnej i tak gdy chodzi o formy popełnienia przestępstwa zauważamy, że nie zawsze możliwe jest popełnienie umyślnego przestępstwa z zamiarem ewentualnym. W wielu wypadkach konieczny jest „*dolus directus*”. Twierdzenie powyższe poprę następującymi przykładami: W myśl art. 11 § 1 k. k. w związku z art. 7 § 1 k. k. usiłowanie karane jest zarówno wtedy, gdy sprawca działa *cum dolo directo*, jak i wtedy, gdy sprawca działa *cum dolo eventuali*. Natomiast karalne przygotowanie popełnienia przestępstwa istnieje wtedy, gdy sprawca działa „*w celu*” popełnienia przestępstwa, co wyłącza zamiar ewentualny (art. 14 k. k.). P o m o c n i c t w o (art. 18 § 2 k. k.) karane jest wtedy, gdy pomocnik „*chce*” lub „*godzi się*” ułatwić innej osobie dokonanie przestępstwa, natomiast dla p o d ż e g a n i a (art. 18 § 1 k. k.) potrzeba, aby nakłaniający „*chciał*” dokonać czynu zabronionego przez inną osobę. Wykluczony jest tu zamiar ewentualny.

¹¹⁴ Por. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, 126.

W szczegółowej części kodeksu karnego widnieją przestępstwa, które nie dopuszczają zamiaru ewentualnego i mogą być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim. Należą tu tak zwane „przestępstwa celowe”, albo „kierunkowe”, to jest charakteryzowane pewnym zamysłem (celem), do którego sprawca zmierza za pomocą przestępstwa. Jeżeli sprawca działa w pewnym celu, to przestępstwo, względnie skutek przestępny, nie mogą mu być niepożądane lub obojętne, on pragnie bezpośrednio przestępstwa, które go ma doprowadzić do określonego celu. W dyspozycjach tych przestępstw ustawodawca używa najczęściej zwrotu „w celu”, „celem”, np. art. 203 § 1 k. k. z 1969 r.: „kto zabiera w celu przywłaszczenia cudze mienie ruchome...”. K. k. z 1932 r. art. 257: „Kto zabiera innej osobie cudze mienie ruchome w celu przywłaszczenia”...¹¹⁵. Art. 205 § 1 k. k. z 1969 r.: „Kto w celu osiągnięcia korzyści majątkowej...” Czasem z samego czasownika użytego w dyspozycji wynika, że chodzi w danym przestępstwie o zachowanie się w zamiarze bezpośrednim, np. termin „przywłaszcza” w art. 204 § 1 k. k. z 1969 r. i w art. 262 k. k. z 1932 r. określa czyn przestępny, który może być popełniony tylko z zamiarem bezpośrednim (dolus directus), wykluczony jest tu zamiar ewentualny (dolus eventualis)¹¹⁶.

Poza przestępstwami kierunkowymi (celowymi) nie wszystkie przestępstwa mogą być popełnione *cum dolo eventuali*, np. z art. 183 k. k. z 1969 r. nie można popełnić dwużeństwa z zamiarem ewentualnym, jeżeli chodzi o czyn polegający na akcie „zawarcia małżeństwa”. Podobnie rzecz się ma z art. 265 k. k. z 1969 r.: „Kto w celu użycia za autentyczny podrabia lub przerabia dokument...” Jest to przestępstwo kierunkowe, ale poza tym, skoro chodzi o fałszerstwo dokumentu, nie można tylko „godzić się” na „podrobienie lub przerobienie” dokumentu. Nie można tego przestępstwa popełnić *cum dolo eventuali*. „Stoi temu na przeszkodzie pewna „uboczność” tego zamiaru przy dominacji jakiegoś innego celu zachowania się”¹¹⁷.

Z powyższych rozważań jasno wynika, że w karnym ustawodawstwie polskim, mimo zrównania zamiaru ewentualnego z zamiarem bezpośrednim i mimo dopatrzenia się w zamiarze ewentualnym aktu woli, jego odrębność w pewnym sensie uwidacznia się dość ostro. Nic też dziwnego, że z punktu widzenia teoretycznego Wolter widzi także możliwość usytuowania zamiaru ewentualnego pomiędzy winą umyślną i nieumyślną: „Do pomyślenia jest również trze-

¹¹⁵ Por. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, 129, 130; Śliwiński S. *Prawo karne*, 235.

¹¹⁶ Por. Świda W., *Prawo karne*, 165, 166.

¹¹⁷ Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 132, 133.

cie rozwiązanie w postaci zupełnego wyodrębnienia zamiaru ewentualnego, dopatrywania się w nim czegoś, co nie jest ani umyślnością (zamiarem), ani nieumyślnością ale czymś różnym, czymś pośrednim między zamiarem bezpośrednim a lekkomyślnością. Takie próby były już podejmowane, ale bez powodzenia (Löffler, Miřicka). I przyznać trzeba, że próba podjęta tutaj jak najbardziej odpowiada takiemu ujęciu”¹¹⁸.

W praktyce takie rozwiązanie zamiaru ewentualnego skomplikowałoby problem winy i tak dość trudny, zarówno w ujęciu ogólnym, jak i szczególnie w odniesieniu do różnych przestępstw i instytucji prawnych. Pozostaje więc z punktu widzenia praktycznego rozwiązanie problemu zamiaru ewentualnego przez włączenie go do zamiaru, to jest umyślności lub do nieumyślności opartej na lekkomyślności. W związku z tym znowu powstaje nowe pytanie, jakie właściwsze jest rozwiązanie?

Z punktu widzenia teoretycznego za właściwsze uznać należy uplacowanie zamiaru ewentualnego w ramach winy umyślnej, gdyż zamiar ewentualny bliższy jest zamiarowi bezpośredniemu niż lekkomyślności, choćby i z tej racji, że jakaś tam jest w nim wola popełnienia przestępstwa, wyrażona choćby w akcie zgody, w lekkomyślności brak jest woli. Podobieństwo uwidacznia się w tym, że zarówno w lekkomyślności, jak i przy działaniu z zamiarem ewentualnym sprawca przewiduje możliwość skutku przestępnego, ale przy lekkomyślności ma nadzieję, a nawet jest przekonany, aczkolwiek bepodstawnie, że skutku uniknie i dlatego nie zdecydowałby się na działanie. Punkt ciężkości leży nie w przewidywaniu, które tu jest koniecznym warunkiem, ale zgodzie. Przy zamiarze ewentualnym jest zgoda i z tej racji bliższy jest on winie umyślnej, niż lekkomyślności, to jest winie nieumyślnej. Prowadzi to do wniosku, że powiązanie zamiaru ewentualnego z zamiarem bezpośrednim jest trafniejszym rozwiązaniem normatywnym.

Z punktu widzenia praktycznego, zwłaszcza, gdy się ma na uwa-

¹¹⁸ Por. Wolter, W., *Nauka o przestępstwie*, 129; Andrejew I., *Znamiona ustawowe*, 132, wprowadza oprócz zamiaru ewentualnego jeszcze zamiar *quasi* — ewentualny. Świda W., *Prawo karne*, 166: „Fakt, że dane przestępstwo jest kierunkowe (celowe), wcale nie oznacza, że „chcenie” ma dotyczyć wszystkich znamion takiego przestępstwa i skutków przestępnych. Inne znamiona powinny być objęte tylko świadomością sprawcy co do ich istnienia lub co do możliwości ich istnienia, połączoną ze zgodą sprawcy na taką możliwość. Na przykład kradzież art. 257 k. k. zajdzie wtedy, gdy sprawca, zabierając mienie, nie wie na pewno, czy jest ono cudze, lecz zgadza się na taką ewentualność. Andrejew nazywa to zamiarem *quasi* — ewentualnym”. Z poglądem Andrejewa polemizuje Wolter, *Nauka o przestępstwie*, 130—132.

— dze z jednej strony trudności natury dowodowej w ustaleniu zamiaru ewentualnego, z drugiej strony, gdy kodeks karny ma przynajmniej w pewnej mierze, oprócz zasad sprawiedliwości, realizować także zasady miłosierdzia, które wyrażają się w pewnej względności, jeżeli nie łaskawości, dla oskarżonego, to uzasadnionym jest zaszeregowanie zamiaru ewentualnego do lekkomyślności, a więc winy nieumyślnej, z tym zastrzeżeniem, że ta może przyjmować różne stopnie zawinienia, a więc takie nawet, które zbliżyłyby ją do zamiaru — „*culpa protima dolo*”.

2. Kodeks Prawa Kanonicznego

Po tych ogólnych rozważaniach w oparciu o polskie prawo karne możemy odpowiedzieć na pytanie wyżej postawione, jak się ustosunkował do zamiaru ewentualnego prawodawca kościelny? Odpowiedź na to pytanie znajdziemy w Kodeksie Prawa Kanonicznego w kan. 2200 § 1 i w kanonie 2203 § 1:

Kanon 2200 § 1: *Dolus heic est deliberata voluntas violandi legem, eique opponitur ex parte intellectus defectus cognitionis et ex parte voluntatis defectus libertatis*”.

Kan. 2203 § 1: „*Si quis legem violaverit ex omissione debitae diligentiae, imputabilitas minuitur pro modo a prudenti iudice ex audiunctis determinando; quod si rem praeviderit, et nihilominus cautiones ad eam evitandam omiserit, quas diligens quivis adhibuisset, culpa est proxima dolo*”.

Z kanonu 2200 § 1 wynika, że umyślność prawodawca ujemuje w formie zamiaru bezpośredniego. Nie wprowadza do kodeksu obok zamiaru bezpośredniego, zamiaru ewentualnego, jako równorzędnej odmiany zamiaru (umyślności). To wyraźne pominięcie przez ustawę w kan. 2200 § 1 zamiaru ewentualnego, nie przesądza, zdaniem moim, możliwości dopatrzenia się przez doktrynę istnienia tegoż i w prawie kanonicznym. Taki wniosek nasuwa się z kan. 2200 § 1.

Z kanonu 2203 § 1 można wyprowadzić inny wniosek: „...*quod si rem praeviderit, et nihilominus cautiones ad eam evitandam omiserit, quas diligens quivis adhibuisset, culpa est proxima dolo*”.

Jeżeli bezprawny skutek sprawca przewidział mimo to (nie mniej) nie przedsiębrał środków do jego uniknięcia, takich, jakich użył by każdy staranny człowiek, wina nieumyślna bliska jest złego zamiaru.

W kanonie 2203 § 1 jest mowa o winie nieumyślnej wywodzącej się z lekkomyślności (*luxuria*). Sprawca przewidział skutek, nie zastosował żadnych środków ostrożności, ponieważ był przekonany, że skutek nie nastąpi i dlatego zgodził się na wykonanie

czynności. Jest to klasyczna lekkomyślność. Prawodawca kwalifikuje ją do winy nieumyślnej, ale daje klasyfikację wysoką, zbliżoną do złego zamiaru. Podstawą do takiej oceny winy nieumyślnej jest przewidzenie (świadomość) skutku bezprawnego, chociaż nie ma zgody na popełnienie przestępstwa. W takim znaczeniu należy rozumieć wypowiedź zarówno prawa rzymskiego¹¹⁹, jak i dawnego kanonicznego¹²⁰: „*magna negligentia culpa est, magna culpa dolus est; culpa lata dolo aequiparatur*”.

Wielu z kanonistów, między nimi Latini¹²¹, w wypadku, gdy sprawca przewidział przestępny skutek i z powodu zaniedbania zastosowania środków ostrożności, nie przeszkodził powstaniu tegoż, ponieważ przypuszczał, że go łatwo uniknie, co sprowadza się do tego, że działał lekkomyślnie, widzi nie winę umyślną, lecz zły zamiar (dolus). Latini twierdzi, że tu występują wszystkie elementy zamiaru (dolus): świadomość, element umysłowy, mocą którego sprawca przewidział oraz wola, która mimo przewidzenia skutku, wyraziła zgodę na wykonanie czynności; za niedorzeczne należy uznać wyjaśnienie sprawcy, że on nie chciał tego, co przewidział, że z pewnością nastąpi z jego działania. Kodeks Prawa Kanonicznego, jak wyżej było podane tego rodzaju sytuacje zalicza do winy nieumyślnej, aczkolwiek zbliżonej do złego zamiaru (culpa proxima dolo). Michiels¹²² jest zdania, że należy tu wprowadzić pewne rozróżnienie: jeżeli sprawca przewidział skutek bezprawny jako pewny i niedający się uniknąć i mimo tego przewidzenia, nie zastosowawszy środków ostrożności, dokonał czynu, to uznać należy, że ten bezprawny skutek został spowodowany wprost i umyślnie, jak to słusznie udowodnił Latini. Michiels widzi tu zamiar bezpośredni (dolus directus). Jeżeli sprawca przewidział skutek jedynie jako możliwy lub prawdopodobny i dający się uniknąć, lecz jednocześnie błędnie sądzi, że go łatwo uniknie, chociaż nie zastosuje specjalnych środków ostrożności, lub, gdy zastosował środki ostrożności, ale które okazały się niedostatecznie skuteczne do przeszkodzenia powstania skutku bezprawnego, wówczas dopuszcza się naruszenia prawa do winy nieumyślnej, chociaż zbliżonej do zamiaru (culpa proxima dolo).

Według mojego przekonania w przykładzie podanym przez Michielsa w pierwszej kolejności widnieje zamiar, który można by

¹¹⁹ Por. Dig. 50, 16, 226.

¹²⁰ Por. Dig. 43, 26, 8, 3; 47, 4, 1, 2; 47, 9, 11: (culpa proxima dolo). Dig. 16, 3, 32 (culpa latior). Schwarz, *Figura hominis diligentis in re culpae iuridicae*, 20, 21.

¹²¹ Por. Latini J., *Juris criminalis philos. summa lineamenta*, 80.

¹²² Por. Michiels G., *De delictis et poenis*, I, 121.

określić ewentualnym. Wymienieni wyżej autorzy, moim zdaniem nie dość jasno podkreślają różnicę, jaka zachodzi między winą nieumyślną z lekkomyślności a zamiarem ewentualnym. Różnica ta uwidacznia się w woli, przy *dolus eventualis* występuje zgoda, a przy *culpa* brak zgody. W moim rozumieniu pod określeniem „*culpa proxima dolo*” mieści *dolus eventualis* i *culpa ex luxuria* — wina nieumyślna jako lekkomyślność. Kodeks Prawa Kanonicznego jest moim zdaniem reprezentantem kierunku zmierzającego do zrównania, a przynajmniej zbliżenia zamiaru ewentualnego z winą nieumyślną z lekkomyślności, określoną w Kodeksie Prawa Kanonicznego w kan. 2203 § 1 jako „*culpa proxima dolo*”.

De lege ferenda. Czy w świetle tego, co wyżej było powiedziane odnośnie istoty zamiaru ewentualnego oraz ustosunkowania się Kodeksu Prawa Kanonicznego do tegoż zamiaru nie należałoby, wzorem innych ustawodawstw karnych, wprowadzić i do przyszłego kodeksu karnego zamiaru ewentualnego, jako równorzędnej odmiany zamiaru (umyślności)? Moim zdaniem należy udzielić tu odpowiedzi negatywnej. Z punktu widzenia teoretycznego zarówno teoria woli, jaką naogół przyjmują ustawodawstwa karne, a między nimi i kodeks prawa kanonicznego, przy określaniu istoty zamiaru, nie daje pełnego uzasadnienia konieczności posługiwania się obok zamiaru bezpośredniego i zamiarem ewentualnym. Jeżeli sprawca przewiduje konieczność popełnienia czynu zabronionego, to tym samym przesądzona jest jego wola popełnienia przestępstwa w postaci zamiaru bezpośredniego. Jeżeli natomiast sprawca przewiduje możliwość popełnienia czynu zabronionego, to może to być umyślność lub nieumyślność. Jeżeli przyjmujemy, że to ma być umyślność, to musi u sprawcy czynu zabronionego wystąpić wola popełnienia tegoż. Wola ta przy zamiarze bezpośrednim wyraża się w chęci — sprawca chce tego czynu. W zamiarze ewentualnym musi także wystąpić wola, tylko już nie w formie „chęci”, ale w postaci „godzenia się” na to, co zostało objęte świadomością jako możliwe. Wola przejawia się jako chęć, albo jako godzenie się, które nie jest chęcią. Taka konstrukcja pretenduje do ujęcia psychologicznego, chociaż w psychologii nie ma po temu wystarczających racji, jak słusznie zauważa Wolter¹²³ i inni prawnicy. Teoria „zgody” nie daje pełnego wyjaśnienia sytuacji, którą ma wyrażać zamiar ewentualny. Nie daje także pełnego wyjaśnienia teoria świadomości, jak to wyżej było zaznaczone, gdyż dopiero świadomość wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego daje podstawę odróżnienia zamiaru ewentualnego od winy nieumyślnej, co w praktyce jest bardzo trudnym do ustalenia.

¹²³ Por. Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, 128, 129.

Biorąc te argumenty pod uwagę należy zrezygnować z dwojakiej postaci zamiaru, a ograniczyć się do jednej, jak to obecnie czyni Kodeks Prawa Kanonicznego w kanonie 2200 § 1.

Nie podważa, moim zdaniem, tego stanowiska pogląd Woltera i Donnedieu de Vabres, którzy przyjmują, że w wypadku przewidywania możliwości popełnienia czynu zabronionego możliwy jest taki stan psychiczny, w którym sprawca ujawnił obojętność woli, neutralność woli wobec tego, co może nastąpić. Stan obojętności, czy neutralności woli, moim zdaniem nie jest tylko bezpośrednim, pozytywnym zaangażowaniem woli w kierunku chcenia, ale jest pośrednim wyrażeniem zgody na to co się stanie. Zgoda w moim pojęciu występuje i przy takim ujęciu zagadnienia zamiaru ewentualnego, a teoria „zgody” nie daje pełnego wyjaśnienia, jak to było wyżej powiedziane.

Skoro niemożliwym jest z punktu widzenia praktycznego wyodrębnienie zamiaru ewentualnego, jako czegoś pośredniego między umyślnością i nieumyślnością, ponieważ chodzi tu o wypadki pośrednie między chęcią popełnienia czynu zabronionego, to jest zamiarem bezpośrednim a lekkomyślnością jako odmianą winy nieumyślnej, to nie pozostaje nic innego, jak je zaliczyć do kategorii czynów dokonanych pod wpływem winy nieumyślnej zbliżonej w znacznym stopniu do zamiaru z uwagi na stan psychiczny bliski lekkomyślności.

c. d. n.