

Jacek Giezek*

**ŚWIADOMOŚĆ SPRAWCY CZYNU ZABRONIONEGO JAKO
ONTYCZNA PODSTAWA TZW. SUBIEKTYWNEGO PRZYPISANIA
ODPOWIEDZIALNOŚCI KARNEJ¹**

Streszczenie

Zakładając, że świadomość sprawcy czynu zabronionego – podobnie jak jego strona zewnętrzna – stanowi ontyczną podstawę odpowiedzialności karnej, autor formułuje szereg uwag dotyczących rekonstruowania tejże świadomości w procesie karnym. Rekonstrukcja ta podlega swoistej intersubiektywizacji, bowiem z oczywistych powodów następuje dopiero po popełnieniu czynu zabronionego (czyli *ex post*), a dokonującym jej podmiotem jest sędzia. Istotne znacznie ma także podział świadomości na diagnostyczną oraz prognostyczną. Rzecz bowiem w tym, że sprawca czynu zabronionego – jak każdy człowiek – nie tylko diagnozuje otaczającą go rzeczywistość, ale jednocześnie ją prognozuje, zwłaszcza wówczas, gdy zmierza do jakiegoś celu (skutku zabronionego zachowania). Odróżnienie diagnozy od prognozy może wpływać na interpretowanie błędu, sytuowanego wśród podstaw wyłączenia odpowiedzialności karnej. Rekonstruując stan świadomości sprawcy czynu zabronionego, należy również pamiętać o tym, że nie jest on statyczny, lecz – wraz z odbiorem napływających informacji – podlega mniej lub bardziej dynamicznym zmianom. W chwili podejmowania zamiaru określonego zachowania sprawca wie przecież

* prof. dr hab. Jacek Giezek, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, adres e-mail: jgiezek@jkg.pl

¹ Opracowanie to stanowi syntetyczne ujęcie wybranych analiz i wniosków autora, zawartych w monografii *Świadomość sprawcy czynu zabronionego*, Wrocław 2013.

zazwyczaj znacznie mniej o otaczającej go rzeczywistości, niż na kolejnych etapach jego wykonywania, co w wielu przypadkach nie powinno pozostawać bez wpływu na odpowiedzialność karną. Dla stwierdzenia, czy sprawca popełnił czyn zabroniony, sama rekonstrukcja stanu jego świadomości nie jest jednak wystarczająca, gdyż – przenosząc się na płaszczyznę normatywną – trzeba ją poddać ocenie. Przypisanie zamiaru w obu jego postaciach lub świadomej albo nieświadomej nieumyślności nie ogranicza się wszak do rekonstrukcji stanu jego świadomości, lecz dokonuje się go w oparciu o wypracowane przez prawników kryteria normatywne. Zamiaru ewentualnego oraz świadomej nieumyślności (a także granicy dzielącej obie te formy) nie odkryli bowiem psychologowie, lecz wykreowali prawnicy, kierując się m.in. względami kryminalnopolitycznymi.

Słowa kluczowe: strona podmiotowa, świadomość sprawcy czynu zabronionego, rekonstrukcja stanu świadomości, diagnoza, prognoza, dynamika stanu świadomości, subiektywne przypisanie, obiektywne przypisanie odpowiedzialności karnej

Stan świadomości sprawcy jako przedmiot ustaleń w procesie karnym

Przyglądając się procesowi karnemu oraz dokonywanym w jego ramach czynnościom – w tym zwłaszcza czynnościom dowodowym – trudno nie zauważyć, że koncentruje się on przede wszystkim na ustalaniu faktów². Przedmiotem procesu karnego jest bowiem zawsze jakieś zdarzenie faktyczne, które – w zależności od charakteru zarzutów stawianych występującym w nim osobom – okazuje się mniej lub bardziej złożone. Niezależnie jednak od stopnia złożoności takiego zdarzenia, z perspektywy jurydycznej etykietowanego jako popełniany przez człowieka czyn, w jego przebiegu skłonni jesteśmy wyodrębnić dającą się zaobserwować stronę zewnętrzną, o której – także na podstawie spostrzeżeń czysto zmysłowych – mogą się wypowiadać osoby trzecie (np. biorący w nim udział świadkowie), oraz niezauważalną wprost, bo „ukrytą” w głowie sprawcy, stronę wewnętrzną, na którą składa się całokształt towarzyszących jego zewnętrznemu zachowaniu przeżyć. Nawet jeśli przy gromadzeniu dowodów skupiamy się przede wszystkim na faktach najbardziej dla obserwatora dostępnych, nie ozna-

² Ustalanie faktów zdaje się szczególnie absorbującym elementem procesu karnego, czego potwierdzeniem w stadium jurysdykcyjnym jest najbardziej czasowo- oraz pracochłonna aktywność sądu, a na wcześniejszym etapie prokuratora, jak również – choć ze względu na wynikające z posiadanej pozycji procesowej możliwości w nieco mniejszym stopniu – obrońcy i oskarżonego.

cza to jednak, że stan świadomości sprawcy – chociażby ze względu na dogmatyczną strukturę przestępstwa, wynikającą z przyjmowanych we współczesnym prawie karnym podstaw odpowiedzialności – może być w trakcie rekonstruowania stanowiącego przedmiot procesu karnego zdarzenia (całkowicie) pomijany.

Dająca się niestety zauważyć – zwłaszcza w praktyce wymiaru sprawiedliwości – powierzchowność analiz karnistycznych, dotyczących świadomości sprawcy popełniającego czyn zabroniony, zdumiewa przede wszystkim dlatego, że w rozważaniach teoretycznych oraz dogmatycznych eksponuje się jej wpływ na odpowiedzialność karną, która w odróżnieniu od innych form odpowiedzialności nigdy nie ma (czy też mieć nie powinna) charakteru obiektywnego, lecz wiąże się z popełnieniem czynu zabronionego, typizowanego w każdym przypadku również za pomocą znamion tzw. strony podmiotowej. Nie da się wszak popełnić przestępstwa, które nie zawierałoby w swej typizacji znamion wskazujących na umyślność, względnie nieumyślność, powiązaną – jak wiadomo – ze stanem świadomości jego sprawcy. Chcąc określonego stanu rzeczy, godząc się na jego wystąpienie lub – wręcz przeciwnie – nie akceptując go, podmiot manifestuje przecież w ten sposób swój stosunek do postrzeganego przezeń wycinka rzeczywistości. Wiedza (świadomość) i wola podmiotu są elementami współtworzącymi stronę podmiotową każdego celowego zachowania, w tym również takiego, któremu nadajemy status czynu zabronionego³. Z tego właśnie względu prawnika zajmującego się prawem karnym interesować musi odpowiedź na pytanie, co to jest świadomość oraz jakie jest jej znaczenie dla bytu przestępstwa oraz formy, w jakiej jest ono popełniane. Pojęcia świadomości nie powinniśmy więc lekceważyć, lecz raczej dążyć do jak najprecyzyjniejszego określenia podstaw i metod jej ustalania w procesie karnym.

Podmiotem dokonującym rekonstrukcji stanu świadomości sprawcy z chwili czynu zabronionego może być oczywiście sam sprawca⁴. Często tak się zresztą dzieje, gdy podejrzany/oskarżony – składając wyjaśnienia oraz przedstawiając własną wersję tego, co się zdarzyło – opowiada również o swych doznaniach, odczuciach, zamierzeniach, dążeniach, a więc o tym wszystkim, co składa się

³ Stwierdzenie to jest od dawna oczywiste dla przedstawicieli dogmatyki prawa karnego. Właściwie można by więc uznać, że w tym zakresie nie da się powiedzieć niczego, co wcześniej nie zostałoby już – w różnych zresztą kontekstach – dostrzeżone i poddane analizie. Rzecz jednak w tym, że rezultaty tej analizy – zwłaszcza z punktu widzenia potrzeb pojawiających się w praktyce wymiaru sprawiedliwości – nie są niestety zadowalające.

⁴ Od rekonstruowanego zdarzenia jest on zresztą – ze względu na upływ czasu – tak samo oddalony jak każdy inny podmiot.

na warstwę psychiczną ocenianego zachowania. Powstać może jednak wątpliwość, czy rekonstrukcję pierwszoosobową skłonni będziemy uznawać za najbardziej wiarygodną, jeśli nie zostanie ona poddana zewnętrznej (trzecioosobowej) weryfikacji. Rolę podmiotu, który zmierza do odtworzenia stanu świadomości sprawcy – oczywiście w takim tylko zakresie, w jakim jest on intersubiektywnie dostępny – można by zatem powierzyć, przynajmniej teoretycznie, tzw. obiektywnemu obserwatorowi, a więc podmiotowi, którego wyposażalibyśmy w całą wiedzę kauzalną oraz wiedzę psychologiczną, dzięki której – znając okoliczności zewnętrzne, w jakich sprawca funkcjonował – będzie w stanie opisać treść towarzyszących mu przeżyć psychicznych. Pamiętać jednak należy o tym, że rzeczywistym podmiotem, który zajmuje się rekonstruowaniem – na użytek toczącego się postępowania – stanu świadomości oraz wyjaśnianiem przyczynowym jest powołany do tego organ wymiaru sprawiedliwości (sędzia), a więc podmiot inny niż sam sprawca lub tzw. obiektywny obserwator. Mamy wówczas do czynienia ze swoistą, bo dokonywaną przez konkretnego, „obciążonego” bagażem własnych doświadczeń człowieka, intersubiektywizacją (obiektywizacją) stanu świadomości sprawcy, co w istocie – w zbliżonym stopniu – dotyczy również odtwarzanych w procesie karnym powiązań kauzalnych. Rzecz bowiem w tym, że sędzia nie dysponuje niestety całą wiedzą obiektywnego obserwatora, a – tym samym – jest zdecydowanie bardziej podatny na popełnianie błędów⁵, choć z drugiej strony ma tę przewagę nad obiektywnym obserwatorem, że to przecież on dokonuje ustaleń faktycznych oraz podejmuje oparte na nich decyzje.

Pozostając w tym miejscu przy umownym, choć obciążonym różnymi nieścisłościami podziale faktów na takie, które w relacji do sprawcy czynu zabronionego określamy jako zewnętrzne lub sytuujemy w jego głowie, czyli – z tego właśnie powodu – uznajemy je za wewnętrzne⁶, spróbujmy w pierwszej kolejności ustalić, czy – przyjmując perspektywę podmiotu dokonującego ich rekon-

⁵ Wiele jest przyczyn, ze względu na które rzeczywisty stan świadomości sprawcy może różnić się od jego późniejszego obrazu, choć najbardziej istotną wyrazić można w syntetycznym stwierdzeniu, że przecież to, co sprawca w chwili czynu myślał i zamierzał, ustala po upływie określonego czasu sędzia, czyniąc to przede wszystkim na podstawie wyłaniających się ze zgromadzonego materiału okoliczności zewnętrznych oraz próbując dzięki przyjęciu perspektywy *ex ante* abstrahować – choć nie zawsze z powodzeniem – od okoliczności niedostępnych podmiotowi w czasie wykonywania ocenianego zachowania.

⁶ Przy analizowaniu struktury przestępstwa przywykliśmy już bowiem do posługiwania się konwencją, zgodnie z którą fakty zewnętrzne usytuowane poza świadomością podmiotu-sprawcy traktowane są jako obiektywne, podczas gdy całą sferę wewnętrzną, a więc rozgrywającą się w jego świadomości, postrzegamy jako subiektywną.

strukcji i oceny (czyli przede wszystkim właśnie sędziego) – zdołamy dostrzec jakies łączące je podobieństwa lub występujące między nimi różnice⁷.

Już na wstępie poczynić należy dość oczywiste spostrzeżenie, że zdarzenie będące przedmiotem osądu nie podlega obserwacji prowadzonej w trakcie jego wystąpienia, czyli na bieżąco, i to nie tylko dlatego, że sędzia nie może być jego świadkiem. Dotyczy to nie tylko strony zewnętrznej ocenianego zachowania, ale także lub nawet przede wszystkim strony wewnętrznej w postaci stanu świadomości sprawcy popełniającego czyn zabroniony, której bieżąca „rejestracja” – niezależnie od przeszkód natury prawnej – nie wchodzi w rachubę także z uwagi na ograniczoność naszych możliwości poznawczych. Nie dysponujemy wszak żadnymi instrumentami, za pomocą których dałoby się „odczytywać” myśli sprawcy w trakcie popełniania czynu zabronionego. Nikt nie jest przecież w stanie zobaczyć świadomości innego człowieka, lecz może co najwyżej podjąć próbę późniejszego „zbudowania” jej obrazu w oparciu o dane odnoszące się do analizowanego wycinka rzeczywistości⁸. Innymi słowy – stan świadomości w interesującym nas z punktu widzenia odpowiedzialności karnej zakresie podlega jedynie rekonstrukcji dokonywanej *ex post*, zazwyczaj w ramach toczącego się postępowania karnego⁹.

Jest raczej oczywiste, że porządkując informacje na temat sytuacji, w jakiej znajdował się sprawca popełniający czyn zabroniony, musimy wykorzystywać wcześniejsze doświadczenie (przede wszystkim kauzalne) czy zdobywaną z różnych źródeł wiedzę o funkcjonowaniu procesów poznawczych oraz ich potencjalnych zakłóceniach (deformacjach), aby na tej podstawie móc podjąć próbę

⁷ Dostrzegając immanentne powiązanie świadomości sprawcy z zewnętrznymi przejawami jego zachowania, warto już w tym miejscu zwrócić uwagę, że świadomość, która miałaby się stać ontologiczną podstawą subiektywnego przypisania, porównać można pod wieloma względami do przyczynowości, stanowiącej wszak ontologiczną podstawę przypisania obiektywnego. Przede wszystkim nasuwa się ogólniejsza refleksja, że oba pojęcia – tzn. świadomość oraz przyczynowość – mają charakter interdyscyplinarny, przy czym o ile kauzalnością zajmują się głównie filozofowie, o tyle świadomości sporo miejsca poświęca się również we współczesnej psychologii. Rzecz znamienna, że prawnicy – równie chętnie posługując się w swych rozważaniach obydwoma pojęciami – są niestety przy analizowaniu każdego z nich równie niekompetentni, choć – co przy uwzględnieniu dogmatycznej struktury przestępstwa może wydać się zupełnie zrozumiałe – również zainteresowani kreowaniem ich znaczenia.

⁸ Inna sprawa, że na podobnej zasadzie żaden sędzia nie zobaczy kauzalnego łańcucha zdarzeń (musiałby być bowiem świadkiem tego, co stanowi przedmiot rozpoznania w procesie karnym).

⁹ Badając wszak, czy i jakie przestępstwo zostało popełnione, nie pytamy przecież, jaki jest aktualny stan świadomości sprawcy, lecz jaki był ów stan wówczas, gdy realizował on znamiona jego strony przedmiotowej.

ustalenia, co sprawca „myślał i czuł oraz do czego dążył” w czasie, gdy zachowywał się w określony sposób. Wiedzę o nim oraz o motywach jego zachowaniach uzyskujemy bowiem dzięki interpretacji tego, co widzimy i słyszymy, oraz dzięki doświadczeniu, które zdobyliśmy we wcześniejszych kontaktach z innymi osobami. Wiedzy tej nie da się jednak łatwo podsumować, czy też ująć w postaci klarownych pojęć lub modeli, gdyż mamy do czynienia z wiedzą przedteoretyczną, którą posiadaliśmy w wyniku osobistych relacji interpersonalnych oraz w ramach szeroko pojętych interakcji społecznych¹⁰. Inna sprawa, że to, czy dokonywane w ten sposób ustalenia odpowiadają będą rzeczywistemu stanowi świadomości z chwili czynu, jest – po pierwsze – nieweryfikowalne, a – po drugie – nie ma w zasadzie istotnego znaczenia. Odtwarzanie stanu świadomości sprawcy, podobnie zresztą jak wyjaśnianie kauzalności jego zachowania, służy bowiem wyłącznie dokonywaniu ustaleń faktycznych, które stanowią podstawę wydanego w sprawie rozstrzygnięcia. Ustaleń tych nie da się zaś skonfrontować z rzeczywistością, należącą przecież do niepowtarzalnej – z natury rzeczy – przeszłości, lecz co najwyżej z ustaleniami innego podmiotu oceniającego. Oczywiście jest więc konstatacja, że to, co sprawca przeżywał w chwili popełnienia ocenianego przez sędziego czynu, należy już do niepowtarzalnej przeszłości, a przy tym bezpośrednio (pierwszoosobowo) dostępne było wyłącznie samemu sprawcy i w tym przede wszystkim sensie ma charakter subiektywny¹¹.

Skoro jednak stanu świadomości sprawcy czynu zabronionego nie da się opisać za pomocą subiektywnych zdań spostrzeżeniowych (mógłby sobie na to pozwolić wyłącznie sam sprawca i to w chwili czynu), lecz opis ten powstaje dzięki formułowanym *ex post* wypowiedziom, co najwyżej intersubiektywnie

¹⁰ A. Kapusta, *Problem intersubiektywności w świetle współczesnej neurokognitywistyki: od neuronów lustranych po narrację*, „Studia Philosophiae Christianae” 2008, nr 2, s. 127 i n.

¹¹ Z jego subiektywnością jest w przybliżeniu tak, jak ze znanymi w logice zdaniami spostrzeżeniowymi. Początkiem powstawania wiedzy na temat jakiegokolwiek fragmentu rzeczywistości jest formułowanie zdań spostrzeżeniowych, czyli zdań bezpośrednio opartych na doświadczeniu, przyjmowanych dzięki bezpośrednim odczuciom zmysłowym człowieka. Formułuje się je na podstawie obserwacji lub eksperymentu. Mówi się także, że są to zdania pierwotne, przyjęte na mocy zaufania do świadectwa naszych zmysłów. Są to jednocześnie zdania subiektywne, narażone na fałszywość wynikającą z zawodności zmysłów, podlegające wpływowi motywacji oraz innym właściwościom spostrzegania. Szczęśliwie się jednak składa, że ich subiektywizm daje się usunąć dzięki metodzie sprawdzenia intersubiektywnego, będącej podstawowym narzędziem nauk empirycznych (stosowanej – choć w sposób raczej bezrefleksyjny – także w procesie karnym). Na kwestię tę – co prawda w innym nieco kontekście – zwracał przed laty uwagę K. Ajdukiewicz, podkreślając m.in., iż żadne zdanie nie jest po prostu zdaniem spostrzeżeniowym, lecz może być spostrzeżeniowe dla kogoś w pewnym czasie. Zob. K. Ajdukiewicz, *Subiektywność i niepowtarzalność metody bezpośredniego doświadczenia*, w: *Język i poznanie*, t. II, Warszawa 1985, s. 371 i n.

weryfikowalnym, to na użytek procesu karnego musimy zadowolić się jedynie mniej lub bardziej udolną oraz „pasującą” do gromadzonego materiału dowodowego rekonstrukcją owego stanu. Jako przejaw pewnej idealizacji traktować więc należy założenie, że przedmiotem takiej rekonstrukcji jest rzeczywisty obraz świadomości konkretnego sprawcy, bowiem zazwyczaj staje się nim hipotetyczna świadomość pewnego wzorca osobowego, którego właściwości – zdaniem sędziego dokonującego ustaleń faktycznych – zdają się odpowiadać tym, jakie ujawnia konkretny sprawca. Rodzi się zatem dość chyba dobrze uzasadnione przypuszczenie, że w ramach dokonywanych ustaleń faktycznych rekonstruowaniu nie podlega w istocie stan świadomości sprawcy z chwili czynu, lecz raczej poddający się procesowi intersubiektywizacji stan jakiegoś odpowiadającego mu wzorca osobowego.

Nie tracąc z pola widzenia, że – jak już podkreślano – dokonywane w procesie karnym ustalenia faktyczne dotyczą zaszłości, a więc z natury rzeczy nie są wynikiem obserwacji uczestniczącej, nie powinniśmy przede wszystkim zapominać, że dla sędziego – rekonstruującego *ex post* to, co z perspektywy sprawcy określilibyśmy jako zewnętrzne albo wewnętrzne – cały rekonstruowany obraz jest w istocie jego subiektywnym odbiorem gromadzonych w sprawie informacji. Mówiąc inaczej – stan świadomości sprawcy popełniającego czyn zabroniony nie jest dla sędziego ani mniej, ani bardziej subiektywny/obiektywny niż pozostałe fakty składające się na całościowy jego obraz, a więc np. wyjaśnienie przyczynowe wywołanego tym czynem skutku¹². Inne są jedynie techniki ich dowodzenia¹³. Zapewne trudniej, bo w oparciu o okoliczności wymykające się czysto zewnętrznemu oglądowi, odtwarza się stan cudzej świadomości, choć oczywiście – jeśli nie utracić z pola widzenia stopnia uwikłania oraz możliwości wzajemnego nakładania się i krzyżowania rozmaitych prawidłowości kauzalnych – wyjaśnienie przyczynowe, będące wszak ontologiczną podstawą tzw. obiektywnego przypisania, może się niekiedy okazać co najmniej równie skomplikowane.

¹² Dość banalne jest w istocie stwierdzenie, że sędzia nie rekonstruuje stanu świadomości sprawcy w całej jego subiektywności, gdyż jest to po prostu niemożliwe. Stan świadomości sprawcy z chwili czynu jest nierekonstruowalny niezależnie od tego, kto – nie wyłączając samego sprawcy – próbowałby tego dokonać. Odtworzyć można jedynie jego hipotetyczny obraz w oparciu o zgromadzone *ex post* informacje.

¹³ W gruncie rzeczy rekonstruowanie zewnętrznej i wewnętrznej strony czynu przebiega – w sensie metodologicznym – w bardzo podobny sposób, czyli w procesie intersubiektywizacji tego, co zwykle ujmujemy w kategoriach „obiektywności” lub „subiektywności”. Ostatecznie bowiem liczy się całościowy obraz przestępstwa, który powstaje w świadomości sędziego, nie zaś ten, który – być może – zaistniał w świadomości sprawcy.

Niezwykle ważne jest również obranie właściwej perspektywy poznawczej, z jakiej należałoby odtwarzać zwłaszcza wewnętrzną stronę już popełnionego, a więc należącego do przeszłości czynu. Jeśli rekonstrukcja stanu świadomości sprawcy miałyby się okazać możliwie najwierniejsza, to – niezależnie od wskazanych wyżej trudności – dokonujący jej podmiot (sędzia) powinien spojrzeć na oceniane zdarzenie jego oczami. Tylko w ten sposób można bowiem poszukiwać odpowiedzi na pytanie, jak zdarzenie to widział sprawca *ex ante*, nie zaś tak, jak ktokolwiek inny postrzega je *ex post*, a więc z uwzględnieniem wiedzy uzyskanej już po popełnieniu czynu zabronionego¹⁴.

Dynamika stanu świadomości a diagnozowanie i prognozowanie realizacji znamion czynu zabronionego

W twierdzeniu, że przedmiotem dokonywanej przez sędziego rekonstrukcji jest stan świadomości sprawcy z chwili czynu – a więc że sędzia z natury rzeczy *ex post* (tzn. w czasie orzekania) ustala to, co sprawca wiedział, myślał i chciał *ex ante* (w trakcie podejmowania sprzecznego z normą zachowania) – kryje się jednak pewien pomijany niekiedy problem, wiążący się ze zmiennością lub – innymi słowy – dynamiką stanu świadomości sprawcy popełniającego czyn zabroniony. Analizując towarzyszące takiemu czynowi przeżycia psychiczne, musimy zdawać sobie sprawę, że nie mamy tutaj do czynienia z jakimś stanem „zastygłym”, identycznie wyglądającym zarówno w sytuacji początkowej (gdy podejmowany jest zamiar określonego zachowania), jak również w sytuacji końcowej (gdy pojawia się jego wynik). Widać to najwyraźniej przy przestępstwach materialnych, których prognozowany skutek jest niekiedy dość mocno oddalony od prowadzącego doń zachowania, w jakim skłonni jesteśmy upatrywać wypełnienia czynności czasownikowej. Sama ta czynność także nie musi

¹⁴ Na płaszczyźnie dogmatycznej cała problematyka oceny *ex ante* wyczerpuje się w zasadzie w powszechnie akceptowanym stwierdzeniu, że ocena ta wymaga myślowego cofnięcia się do sytuacji, w której sprawca podejmował oceniane zachowanie. Stwierdzenie to jest na ogół dobrze rozumiane i dlatego nie wymaga ono bliższego precyzowania, tym bardziej zresztą, że jakakolwiek teoretyczna analiza przy próbie jego dokładniejszego zdefiniowania mogłaby nam jedynie pozwolić na banalne wypowiedzi o następującej przykładowo treści:

- ocenę zachowania należy oprzeć na tych tylko okolicznościach, które mogły zostać uwzględnione już w momencie jego podejmowania;
- należy pominąć wszelkie uzyskane później informacje co do rzeczywistego przebiegu przyczynowego, wywołanego ocenianym zachowaniem;
- oceniać należy z perspektywy sytuacji, w jakiej znajdował się sprawca przed podjęciem planowanego zachowania.

być zdarzeniem jednochwilowym, lecz – w zależności od jej ustawowego opisu, związanego z określonym typem czynu zabronionego – może charakteryzować się pewną trwałością, posiadającą także jakąś wewnętrzną strukturę. Świadomości towarzyszącej celowemu zachowaniu podmiotu – podobnie zresztą, jak samego zewnętrznego zachowania – nie da się więc ujmować tylko statycznie, lecz należy to czynić również dynamicznie¹⁵. Nie jest ona bowiem – przede wszystkim ze względu na istotę procesów poznawczych – fotografią jakiegoś wycinka rzeczywistości¹⁶, lecz o wiele bardziej przypomina rejestrację obrazu dokonywaną na taśmie filmowej¹⁷. W trakcie celowego oraz rozciągniętego w czasie zachowania nieustannie generowany jest wszak strumień informacji, które – dzięki nieprzerwanej kontynuacji rozmaitych procesów poznawczych – są przecież na różnych poziomach odbierane przez podmiot¹⁸.

Zmienność czy swoista płynność stanu świadomości wynika m.in. z faktu, że sprawca czynu zabronionego – podobnie zresztą jak każdy człowiek – gromadząc docierające z wielu źródeł informacje, nieustannie diagnozuje otaczającą go rzeczywistość i w efekcie modyfikuje jej wewnętrzny obraz. Diagnoza taka sprowadza się w istocie do ustalenia aktualnego, a więc w danym momencie już istniejącego stanu rzeczy. Jej podstawę stanowią zarówno spostrzeżenia czysto zmysłowe, dokonywane na poziomie sensorycznym, jak również takie, które są efektem procesów bardziej złożonych, wymagających odkodowywania odbieranych informacji na poziomie semantycznym¹⁹. Tego rodzaju świadomość podmiotu – koncentrującą

¹⁵ Rzecz znamienna, że analiza, jakiej w odniesieniu do większości konstrukcji dogmatycznych zazwyczaj dokonujemy, ma niestety charakter statyczny i z tego właśnie względu nie przystaje do rzeczywistości, która nie „zatrzymuje się” bynajmniej w najdogodniejszym dla jej przeprowadzenia momencie.

¹⁶ Nie powinniśmy się przeto zadowalać „sfotografowaniem” świadomości w jakimś dowolnie wybranym momencie, gdyż nie zdołamy wówczas uchwycić zachodzących w niej zmian, których znaczenie – także dla prawidłowego zinterpretowania oraz oceny zewnętrznej aktywności podmiotu – może okazać się kluczowe.

¹⁷ Choć również analogia do taśmy filmowej nie jest do końca trafna. Jej zaletą jest natomiast plastyczne zilustrowanie dynamiki stanu świadomości.

¹⁸ Zarówno laika i niespecjalistę w zakresie psychologii, jak i badacza w tej dziedzinie uderza dynamika i zmienność stanów wewnętrznych, np. spostrzeżeń, myśli, uczuć, pragnień, oczekiwań, nastawień. Gdyby można sfilmować przeżycia psychiczne człowieka, otrzymalibyśmy kadry o zmiennych w czasie sekwencjach, w których różne procesy współwystępują, nakładają się na siebie, przy czym nie zawsze wiadomo, w jakim kierunku zmiernają. Por. Z. Zaborowski, *Teoria treści i form samoświadomości*, Warszawa 2000, s. 66.

¹⁹ Szerzej na temat procesu spostrzegania oraz towarzyszących temu procesowi deformacji zob. J. Giezek, *Deformacje spostrzegania jako przyczyna przestępstw nieumyślnych*, „Nowe Prawo” 1990, nr 4–5.

się na aktualnym jego otoczeniu, a więc wynikającą z odbioru docierających doń informacji oraz z uaktywnienia procesów poznawczych pozwalających na ich odpowiednie zinterpretowanie – można by nazwać świadomością diagnostyczną.

W sytuacji zadaniowej – a tak niewątpliwie postrzegać należy sytuację, w jakiej znajduje się sprawca czynu zabronionego, podejmujący zmierzające do określonego celu zachowanie – nie wystarcza jednak sama diagnoza, lecz nieodzowne jest również prognozowanie, bez którego przecież człowiek nie byłby w stanie funkcjonować w otaczającym go świecie. Powszechnie wiadomo, że codziennie i niemalże w każdej chwili – zarówno w sytuacjach banalnie prostych, jak i bardzo skomplikowanych – odpowiadamy na trudną do określenia ilość pytań dotyczących tego, co zdarzyć się może w przyszłości, starając się mniej lub bardziej dokładnie zdarzenia te przewidzieć. Pod pojęciem prognozy rozumiemy zazwyczaj sąd o możliwości wystąpienia antycypowanego stanu rzeczy w określonym, mającym dopiero nastąpić momencie (punkcie) lub przedziale na skali czasu. Łatwo zauważyć, że prognoza nie jest wynikiem obserwacji zmysłowych, lecz przypomina raczej swoistą operację o charakterze intelektualnym, w której ramach aktywizuje się pamięć oraz myślenie. O ile bowiem podejmujący jakąś czynność podmiot dostrzega (także w sposób czysto zmysłowy) to, co go właśnie otacza, o tyle nie rejestruje za pomocą zmysłów sytuacji końcowej planowanego zachowania, skoro sytuacja ta jeszcze nie istnieje, lecz co najwyżej wyobraża ją sobie dzięki dokonywaniu określonych operacji myślowych.

Pamiętając o różnicy między diagnozą a prognozą oraz przyglądając się z tej perspektywy poszczególnym grupom znamion czynu zabronionego, z łatwością zauważymy, że odpowiadające im okoliczności muszą być uświadamiane w różny sposób, czyli właśnie – diagnozowane lub prognozowane²⁰. Znamiona opisują bowiem – uwzględniając aspekt dynamiczny zachowania sprawcy – teraźniejszość (czyli to, co się dzieje aktualnie) oraz przyszłość (a więc to, co zostanie urzeczywistnione wraz z wystąpieniem stanu rzeczy nazywanego skutkiem). Gdy kształtuje się zamiar popełnienia czynu zabronionego, świadomość diagnostyczna podmiotu ogranicza się do elementów sytuacji wyjściowej. Znajdując się „u progu” celowego zachowania, sprawca diagnozuje takie jego elementy, które w tej sytuacji już istnieją. Okoliczności odpowiadające znamionom tego typu, których realizacji jeszcze nie rozpoczęto, mogą być co najwyżej prognozowane,

²⁰ Podział świadomości zachowującego się w określony sposób podmiotu na jej część diagnostyczną oraz prognostyczną wynika oczywiście z różnicy perspektyw, która – stanowiąc odzwierciedlenie aktywizacji różnych procesów poznawczych – wyraża się przede wszystkim w tym, iż diagnoza dotyczy aktualnych, prognoza zaś przyszłych stanów rzeczy.

gdyż są one przyszłymi stanami rzeczy. Dotyczy to w szczególności odpowiadającej zamiarowi sytuacji końcowej. Mówiąc zaś inaczej – sytuacja, do której sprawca zmierza, będąca wszak zbiorem prognozowanych stanów rzeczy, stanowi przedmiot jego mniej lub bardziej skonkretyzowanych wyobrażeń. Dynamika zachowania powoduje oczywiście, że poszczególne jego elementy są stopniowo urzeczywistniane w sposób odpowiadający w mniejszym lub większym stopniu formułowanej *ex ante* prognozie. Napływające w trakcie realizacji poszczególnych elementów planowanego zachowania informacje mogą powodować zmianę (korektę) prognozy w kierunku oznaczającym zwiększenie lub zmniejszenie jej trafności²¹. Może się zatem zdarzyć, że informacje takie sprzyjać będą usuwaniu popełnionych w sytuacji wyjściowej błędów, choć nie jest przecież wykluczone, że – np. wskutek niewłaściwego przetworzenia napływających danych – błędy takie zostaną dopiero popełnione. Oznacza to, że rozmaite „zakłócenia” procesów poznawczych wpływać mogą niekorzystnie na trafność prognozowania następstw podejmowanego zachowania, jeśli początkowo sprawca „widzi” je lepiej niż na kolejnych etapach jego realizacji.

Nasuwa się w tym miejscu dość oczywiste spostrzeżenie, że zmienność stanu świadomości determinowana jego dynamiką powoduje, iż w procesie celowego zachowania ma miejsce swoiste „dryfowanie” między diagnozowaniem sytuacji, w jakiej wyjściowo (rzec można by – „na starcie”) znajduje się przystępujący do niego podmiot, a prognozowaniem przyszłego przebiegu zdarzeń, zazwyczaj relacjonowanym do kauzalnie powiązanego z planowanym zachowaniem skutku. W sytuacji wyjściowej, czyli z chwilą przystępowania do realizacji wyznaczonego celu, prognoza odnosząca się do przyszłości zdecydowanie przeważa nad diagnozą teraźniejszości, lecz stopniowo, gdy antycypowana przez sprawcę przyszłość staje się możliwą do zweryfikowania teraźniejszością, relacja ta – co skądinąd najzupelniej naturalne – ulega odwróceniu²². Występujący

²¹ Informacje gromadzone przez podmiot w trakcie realizacji celowego zachowania mogą przyjętą w sytuacji wyjściowej prognozę weryfikować pozytywnie lub negatywnie, czyli albo potwierdzać jej trafność, albo wskazywać na popełnione błędy, które mają charakter albo diagnostyczny (jeśli dotyczą istniejących stanów rzeczy), albo prognostyczny (jeśli odnoszą się do przyszłości i stanowią rezultat jej nietrafnego przewidywania).

²² To właśnie eksponowana tutaj dynamika stanu świadomości powoduje, że prognoza stopniowo ustępuje diagnozie. W chwili, gdy sprawca podejmuje zamiar popełnienia czynu zabronionego, istnieje tylko prognoza. W chwili, gdy pojawia się skutek należący do znamion czynu zabronionego, jest już tylko diagnoza. Między zamiarem (celem) a jego realizacją (skutkiem) diagnoza miesza się z prognozą. Łatwo też zauważyć, że diagnoza możliwa jest bez prognozy. Nie sposób natomiast prognozować, nie diagnozując wcześniej okoliczności, jakie wpływać mogą na prognozę.

początkowo deficyt informacji zostaje w momencie wystąpienia rzeczywistego skutku – w mniejszym lub większym stopniu pokrywającego się z wyznaczonym celem – znacząco ograniczony lub nawet wyeliminowany. Mówiąc zaś inaczej – z chwilą wystąpienia owego skutku sprawca uświadamia sobie wszystko to, z czego zazwyczaj nie zdaje sobie sprawy, gdy podejmuje zmierzające do określonego celu zachowanie. Zastępowanie prognozy diagnozą pozwala jednocześnie zweryfikować poprawność przewidywania, czy też – mówiąc inaczej – trafność przyjętego w sytuacji początkowej planu (programu) zachowania. Znamieniem objętym świadomością prognostyczną jest przede wszystkim mieszczące się w opisie przestępstwa materialnego znamię skutku, wskazujące – co oczywiste – na tego rodzaju stany rzeczy lub zdarzenia, które obiektywnie nigdy nie są zastanymi elementami sytuacji wyjściowej²³. Ponieważ są one swoistym zwieńczeniem wywołanego zachowaniem sprawcy łańcucha kauzalnego, którego przebieg w sytuacji wyjściowej jest jedynie antycypowany, można tu mówić o szczególnej podatności na zmiany wynikającej z dopływu i gromadzenia „świeżych”, aktualizujących obraz świata informacji.

Zasadne staje się zatem pytanie, czy dałoby się wyselekcjonować jakiś moment z tworzącego ciągłość zachowania, w którym dynamicznie kształtująca się świadomość podmiotu stanowić powinna podstawę jego prawnokarnej oceny²⁴, czy może raczej – nie tracąc z pola widzenia zachodzących zmian – należałoby uwzględnić fakt, że w jej polu stopniowo pojawiają się elementy coraz wyraźniej sygnalizujące możliwość wystąpienia lub możliwość zażegnania negatywnego rezultatu podjętej aktywności. Rozważenia wymaga zatem, czy jesteśmy w stanie wyselekcjonować jakiś fragment celowego zachowania, w którym dynamicznie kształtujący się stan świadomości podmiotu stanowić powinien podstawę jego prawnokarnej oceny. Kluczowe okazuje się zwłaszcza pytanie, czy liczy się jedynie to, z czego podmiot zdaje sobie sprawę w sytuacji wyjściowej, czy też istotne dla odpowiedzialności mogą być również informacje odebrane w trakcie realizacji planowanego działania, a nawet napływające dopiero wraz z nadejściem sytuacji końcowej.

²³ Powtórzyć raz jeszcze należy, że gdy kształtuje się zamiar popełnienia czynu zabronionego, świadomość diagnostyczna podmiotu ogranicza się do elementów sytuacji wyjściowej. Odpowiadającą zamiarowi sytuację końcową – w szczególności zaś skutek podejmowanego zachowania – podmiot może jedynie prognozować. Mówiąc zaś inaczej – skutek, do którego podmiot-sprawca zmierza, będący wszak zbiorem prognozowanych stanów rzeczy, stanowi jedynie przedmiot jego mniej lub bardziej skonkretyzowanych wyobrażeń.

²⁴ Wskazanie takiego momentu oznaczałoby jednak, że opowiadamy się za statycznym ujęciem świadomości.

Wprowadzając podział świadomości na diagnostyczną oraz prognostyczną, inaczej spojrzeć trzeba również na rozpowszechnioną w dogmatyce prawa karnego definicję błędu, którego istoty tradycyjnie – głównie dzięki Władysławowi Wolterowi²⁵ – dopatrujemy się w rozbieżności między rzeczywistością a jej odbiciem w świadomości błędzącego podmiotu. Łatwo wykazać, że błąd popełniany przy diagnozowaniu określonego stanu rzeczy ma zasadniczo inny charakter niż błąd popełniany przy jego prognozowaniu²⁶. Różnica bierze się przede wszystkim stąd, że mechanizm powstawania błędu diagnostycznego jest – patrząc z perspektywy psychologicznej – zupełnie inny niż mechanizm powstawania błędu prognostycznego. Widać to najwyraźniej, gdy porównuje się proces myślowy, jakiemu towarzyszyć może błąd co do okoliczności diagnozowanej, a więc takiej, która ma zazwyczaj charakter statyczny, z procesem obarczonym tzw. błędem dotyczącym okoliczności prognozowanej, pojawiającej się na pewnym etapie dynamicznie postrzeganego zachowania. Pierwszy wiąże się przede wszystkim z deformacjami spostrzegania (na poziomie sensorycznym oraz semantycznym), drugi stanowi rezultat błędów popełnionych w procesie myślenia i wnioskowania (dedukcyjnego oraz indukcyjnego). Oznacza to – innymi słowy – że w pierwszym przypadku błędzący myli się co do tego, jaka jest rzeczywistość, w drugim zaś – co do tego, w jaki sposób rzeczywistość zostanie w przyszłości ukształtowana. Z pewnym uproszczeniem można by więc przyjąć, że podmiot, który błędnie prognozuje, nie posiada lub nie potrafi wykorzystać doświadczenia kauzalnego, które pozwalałoby mu dojrzeć prawidłowości aktualizujące się w jego sytuacji, aby przy ich uwzględnieniu trafnie przewidywać przyszłość.

Jeśliby uznać, że poprawność prognozy ostatecznie weryfikujemy dopiero przez jej porównanie z rzeczywistością, to właściwie jakakolwiek wynikająca z takiego porównania rozbieżność możliwa jest do stwierdzenia *ex post*, a więc nie wcześniej niż przy diagnozowaniu stanu rzeczy, który był przewidywany. Poprawności prognozy w chwili jej formułowania nie da się natomiast zweryfikować poprzez jej porównanie ze stanowiącą jej odniesienie, a więc prognozowaną

²⁵ W. Wolter, *Funkcja błędu w prawie karnym*, Warszawa 1965, s. 9.

²⁶ Podzielałam w pełni – czemu zresztą w przeszłości dawałam już wyraz – pogląd Ł. Pohla, że niezasadne jest utożsamianie nietrafnej prognozy z błędem definiowanym jako rozbieżność między rzeczywistością a jej odbiciem w świadomości podmiotu, gdyż prognoza – z natury rzeczy – nie charakteryzuje się niezgodnością ze stanem rzeczy istniejącym w momencie jej sformułowania, zresztą – co Autor ten słusznie podkreśla – uznawaną przez samego W. Woltera za statuującą istotę ludzkiego błędu. Por. Ł. Pohl, *Błąd co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego w polskim prawie karnym (zagadnienia ogólne)*, Poznań 2013, s. 41 i n., oraz wynikające z prezentowanego tam stanowiska konsekwencje.

rzeczywistością, bowiem rzeczywistość taka – z natury rzeczy – wówczas jeszcze nie istnieje²⁷. Dopiero wystąpienie prognozowanego stanu rzeczy pozwala ocenić trafność prognozy oraz stwierdzić ewentualne błędy, jakimi była ona dotknięta. Rzecz przy tym charakterystyczna, że *ex ante* nie da się wykluczyć błędu obiektywnego obserwatora, którego prognozę opartą na wszelkich dostępnych informacjach o wchodzących w rachubę prawidłowościach przyczynowych traktujemy wprawdzie jako znacznie bardziej wiarygodną niż prognoza sprawcy, lecz mającą przecież z natury rzeczy charakter probabilistyczny, a więc obciążoną ryzykiem pomyłki.

Stan świadomości sprawcy a normatywne przypisanie zamiaru lub nieumyślności

Rekonstrukcja obrazu świadomości sprawcy popełniającego czyn zabroniony, uwzględniająca wskazane wyżej aspekty, w tym w szczególności perspektywę, z jakiej jest ona dokonywana, oraz dynamikę pozwalającą wyodrębnić jej część diagnostyczną i prognostyczną, stanowi (faktyczną) podstawę, na której kształtować można model przypisania odpowiedzialności uwzględniający świadomość podmiotu ją ponoszącego. Świadomość stanowiąca wewnętrzną reprezentację rzeczywistości, dzięki której podmiot wie, jak – ujmując rzecz najogólniej – wygląda w danej chwili otaczający go świat oraz jakim zmianom obraz tego świata będzie podlegał w bliższej lub dalszej perspektywie, stanowi niezbędne podłoże przy rekonstruowaniu strony podmiotowej czynu zabronionego, lecz – sama w sobie – jest z pewnością niewystarczająca. Wszak znaczenie ma nie tylko to, co człowiek wie, ale – przyjmując założenie, że aktywnie reguluje swe relacje z otoczeniem – również to, czego chce i do czego zmierza. Jest on bowiem przede wszystkim sprawcą, podejmującym rozmaite działania celowe, których przebieg bywa organizowany przez wiedzę zakodowaną w umyśle i informacje płynące ze środowiska²⁸. Oczywiście jest także, że odpowiedzialność (zwłaszcza zaś odpowiedzialność karna) kreowana jest nie dlatego, że podmiot, któremu ją przypisujemy, o czymś wiedział, lecz że – posiadając wiedzę pozwalającą

²⁷ Błędy prognoz klasy *ex ante* są wartościami przybliżonymi, oszacowaniami, wynika to z tego, iż w chwili, kiedy konstruujemy prognozy zmiennych, nie są znane wartości rzeczywiste tych zmiennych, co z natury błędów *ex ante* przekreśla możliwość ich wyznaczenia. Z. Czerwiński, *Dylematy ekonomiczne*, Warszawa 1992, s. 220 i n.

²⁸ J. Koziński, *Koncepcje psychologiczne człowieka*, wyd. X, Warszawa 2000, s. 213.

przewidzieć możliwe negatywne następstwa planowanego w danych warunkach zachowania – zdecydował się na jego realizację.

Zarówno współczesna doktryna, jak i judykatura pojęciem przypisania posługuje się coraz częściej głównie dlatego, by dać wyraz skądinąd trafnemu chyba przekonaniu, że wykreowanie odpowiedzialności karnej jest efektem wielu ocen dokonywanych na różnych piętach dogmatycznej struktury przestępstwa. Przypisać jakiś składający się na tę strukturę element, to – innymi słowy – ocenić, że spełnione zostały normatywne kryteria, dzięki którym możemy przyjąć, że został on zrealizowany. Zdając sobie sprawę z wszelkich – zresztą nie tylko terminologicznych – niejasności, można by w zasadzie zgodzić się ze stwierdzeniem, że przypisywanie komuś czegoś (czyli np. zachowującemu się w określony sposób podmiotowi rezultatu jego zachowania) oznacza pewien proces lub – mówiąc nieco bardziej obrazowo – procedurę, która nierozzerwalnie wiąże się z wartościowaniem. Jest także oczywiste, że uruchamiając tego rodzaju procedurę, musimy określić przedmiot oceny, którym w przypadku czynu zabronionego jest po prostu rzeczywiste zachowanie jego sprawcy²⁹. Nawiązując mniej lub bardziej trafnie do pojęć stosowanych w filozofii, podlegające wartościowaniu zachowanie prawnicy określają niekiedy jako ontyczną podstawę odpowiedzialności karnej. Skoro jednak odpowiedzialność kreowana jest na dwóch podstawach – a więc nie tylko na podstawie ontycznej, ale także normatywnej³⁰ – to nie możemy poprzestawać na samej tylko rekonstrukcji prowadzącego do niej fragmentu rzeczywistego ludzkiego zachowania, lecz musimy je również poddać rozmaitym ocenom.

Powyższe spostrzeżenie, dotyczące ontycznych oraz normatywnych podstaw odpowiedzialności karnej, jest na tyle oczywiste, że obecnie w zasadzie nikt nie próbuje go już kwestionować³¹, jakkolwiek wiążemy je głównie z przypisaniem obiektywnym. Pojawia się zatem pytanie, czy na podobnej zasadzie dałoby się ukształtować model odpowiedzialności karnej odnoszący się do

²⁹ J. Giezek, P. Kardas, *O kryteriach obiektywnego oraz subiektywnego przypisania z punktu widzenia podstaw odpowiedzialności karnej – uwagi wprowadzające*, w: *Obiektywne oraz subiektywne przypisanie odpowiedzialności karnej*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2016, s. 15 i n.

³⁰ Szerzej por. J. Giezek, *Przyczynowość oraz przypisanie skutku w prawie karnym*, Wrocław 1994, s. 6 i n.

³¹ Dawno już odeszliśmy bowiem od czysto kauzalnie zorientowanego systemu prawa karnego. Dyskutować można natomiast o tym, która z podstaw – a więc ontyczna lub normatywna – powinna dominować. Nawet jeśli w przeszłości relacje między nimi układały się różnie, to jednak trafny wydaje się pogląd, że żadnej nie należy wyróżniać lub nadawać jej znaczenia priorytetowego, albowiem każda z nich spełnia inną funkcję.

strony podmiotowej czynu zabronionego, oznaczający w istocie przypisanie, które – zachowując utrwaloną już konwencję terminologiczną – moglibyśmy nazwać subiektywnym. Poszukując podobieństw między obiema postaciami przypisania oraz wstępnie zakładając, że zachodzą między nimi dość daleko idące analogie, spróbujmy zweryfikować hipotezę, że w każdej z nich pojawia się nie tylko jakaś ontyczna baza, czyli – innymi słowy – jakieś nawiązanie do rzeczywistości, ale że na innej już płaszczyźnie rzeczywistość ta – wedle stosownie dobranych kryteriów normatywnych – poddawana jest ocenie.

Przed wszystkim nasuwa się więc spostrzeżenie, że przy dokonywanym na potrzeby ustalania odpowiedzialności karnej badaniu powiązań kauzalnych między zaistniałymi w przeszłości zdarzeniami, jak również takimi, które – oceniając z perspektywy sprawcy przystępującego do realizacji znamion czynu zabronionego – miałyby wystąpić dopiero w przyszłości, szczególnego znaczenia nabiera relacja, jaka zachodzi pomiędzy prawidłowością (prawem przyczynowym) a – z jednej strony – wyjaśnieniem przyczynowym, czy też – z drugiej – prognozowaniem. Rozważając, komu może zostać przypisany prawnokarnie relewantny skutek, w pierwszej kolejności próbujemy więc ustalić, czy w konkretnym przypadku zachowanie potencjalnego sprawcy (kandydata do przypisania) stanowi jeden z nieodzownych elementów kauzalnego wyjaśnienia tego, co faktycznie się zdarzyło. Ten sam mechanizm wykorzystujemy wówczas, gdy chcemy dokonać rekonstrukcji tego, co sprawca przewidywał. W mechanizmie tym kluczowe okazuje się myślenie przyczynowo-skutkowe, dzięki któremu potrafimy nie tylko zobaczyć relację pomiędzy dowolnym zdarzeniem (zachowaniem) a jego następstwem, ale także przewidzieć ją³². Faktem jest również, że stawiający tego rodzaju pytania sędzia abstrahuje zazwyczaj od związanego z różnymi wątpliwościami filozoficznego dyskursu na temat istoty przyczynowości, zmierzając jedynie do podstawowego z punktu widzenia odpowiedzialności karnej stwierdzenia, dlaczego skutek wystąpił oraz czy – ze względu na aktualizującą się w nim prawidłowość – został przez sprawcę przewidziany (tudzież był przewidywalny). Można by więc przyjąć, że konkretne wyjaśnienie przyczynowe oraz antycypacja przyszłego przebiegu zdarzeń w świadomości

³² Twierdzenie, że „*A spowodowało B*” oznacza wszak, że istnieją pewne prawa przyrody, z których – w połączeniu z pełnym opisem zdarzenia *A* – można logicznie wydedukować zdarzenie *B* (por. R. Carnap, *Wprowadzenie do filozofii nauki*, Warszawa 2000, s. 193). Składająca się na doświadczenie kauzalne relacja przyczynowa oznacza zatem zdolność przewidywania tego, co może się zdarzyć. Byłoby tak nawet wówczas, gdybyśmy zaakceptowali pogląd, że „zdanie o relacji przyczynowej jest zdaniem warunkowym. Opisuje zaobserwowaną regularność przyrodniczą i nic więcej” (*ibidem*, s. 200).

sprawcy to dwa aspekty problematyki kauzalnej, które w prawie karnym – także z punktu widzenia praktyki wymiaru sprawiedliwości – zdają się mieć najistotniejsze znaczenie³³.

Wyjaśnienie przyczynowe skutku zewnętrznego zachowania oraz rekonstruowanie stanu świadomości sprawcy – mimo że w obu przypadkach kluczową, a przy tym podobną rolę odgrywają prawidłowości kauzalne – nie jest jednak pod każdym względem identyczne. Odpowiedź, dlaczego powstał skutek będący elementem świata zewnętrznego, wydaje się bowiem z jednego zasadniczego powodu łatwiejsza niż ustalenie, dlaczego w świadomości sprawcy pojawił się określony obraz otaczającej go rzeczywistości. Chodzi mianowicie o to, że pytamy przecież o przyczynę stanu rzeczy, który w pierwszym przypadku zaistniał obiektywnie, w drugim zaś – był przecież subiektywny, a jedynie poddany procesowi intersubiektywizacji. Gdybyśmy mieli posłużyć się przykładem ilustrującym wskazywaną tutaj różnicę, to powiedzielibyśmy, że śmierć człowieka jako skutek zewnętrznego zachowania jest stanem rzeczy, którego stwierdzenie jest zazwyczaj znacznie łatwiejsze niż ustalenie, że obraz takiej śmierci faktycznie zaistniał w świadomości sprawcy³⁴. Rzecz bowiem w tym, że obraz ten – w chwili, gdy powstawał – dostępny był jedynie podmiotowi, jego rekonstrukcja oznacza więc intersubiektywizację tego, co pierwotnie czysto subiektywne. Problem ten w znacznie mniejszym stopniu dotyczy zewnętrznych elementów zachowania. Obiektywne przypisanie skutku (np. w postaci naruszenia dobra prawnego) jest o tyle mniej skomplikowane, o ile jego zaistnienia zazwyczaj jesteśmy pewni, wyjaśnienia wymaga natomiast „jedynie” kauzalne powiązanie z zachowaniem sprawcy. Jeśli natomiast subiektywnemu przypisaniu podlega stan świadomości sprawcy z chwili czynu, to – odwołując się do prawidłowości, jakim podlegają procesy poznawcze – musimy przede wszystkim dokonać jego rekonstrukcji. Mówiąc inaczej – skutek jako przedmiot obiektywnego przypisania jest po prostu stwierdzany, podczas gdy stan świadomości sprawcy będący przedmiotem subiektywnego przypisania kształtuje się w sferze wyobrażeń rekonstruującego

³³ Trafne wydaje się także założenie, że budowanie modelu wyjaśniania przyczynowego nie zależy wcale od tego, jak zdefiniuje się sam związek przyczynowy. Koresponduje ono zresztą z wypowiedianym niekiedy przez filozofów poglądem, że wypowiedzi typu: „x jest przyczyną y” lub „x powoduje y” mają sens intersubiektywny, określony i jedyny. Zob. R. Boudon, *L'analyse mathématique des Fitas sociaux*, Paris 1967, s. 21.

³⁴ Nie zmienia to oczywiście faktu, że między rzeczywistością a jej obrazem w świadomości podmiotu zachodzi relacja o – jak się wydaje – wyraźnie kauzalnym zabarwieniu. Jeśli podmiot widzi przed sobą stół, to przyczyną powstałego w jego świadomości obrazu stołu jest przecież taki właśnie mebel znajdujący się w polu widzenia.

go *ex post* podmiotu oceniającego³⁵. Stąd też ustalenie, że sprawca przewidział śmierć swej ofiary, nigdy nie jest tak pewne jak to, że śmierć tę spowodował. Gdyby jednak nawet mechanizm, zgodnie z którym następuje kauzalne wyjaśnienie skutku, nie był pod każdym względem tożsamy z mechanizmem, wedle którego przeprowadzana jest rekonstrukcja stanu świadomości sprawcy, to pamiętać należy o tym, że ustaleń dotyczących obu tych elementów dokonuje przecież ten sam podmiot, czyniąc to z identycznej perspektywy poznawczej³⁶.

Analogia między obiektywnym oraz subiektywnym przypisaniem – niezależnie od pewnych dzielących je różnic – nie ogranicza się wyłącznie do rekonstruowanych dzięki doświadczeniu kauzalnemu podstaw faktycznych odpowiedzialności karnej. Okazuje się bowiem, że tak jak kauzalność nie stanowi wystarczającej podstawy dla przypisania skutku, tak również stan świadomości sprawcy – jeśliby zrezygnować z poddawania go ocenie – sam przez się nie oznacza jeszcze zamiaru w jednej z jego postaci, czy świadomej albo nieświadomej nieumyślności. Oczywiście dla zwolenników obiektywnego przypisania znaczenie „nakładanych” na przyczynowość kryteriów normatywnych, oznaczające odejście od „czysto” kauzalnie zorientowanego systemu prawa karnego, można by więc – co do zasady – potwierdzić w modelu tzw. przypisania subiektywnego, dając wyraz temu, że w nowoczesnym systemie prawa karnego modelu takiego nie da się oprzeć na samej tylko analizie stanu świadomości sprawcy czynu zabronionego, sprowadzając umyślność i nieumyślność do mających wyłącznie psychologiczny rodowód i zabarwienie przeżyć psychicznych sprawcy. Konieczne stają się bowiem – podobnie jak w przypadku *Zurechnungslehre* – kryminalnopolityczne rozstrzygnięcia ocenne, pozwalające na przypisanie umyślności lub nieumyślności we wszelkich wyodrębnionych przez ustawodawcę postaciach.

³⁵ Trafne wydaje się również spostrzeżenie, że gdy skutek przypisujemy obiektywnie, to interesuje nas diagnoza dokonywana z natury rzeczy *ex post*. Gdy skutek przypisujemy subiektywnie, to interesuje nas prognoza dokonywana z natury rzeczy *ex ante*. Mówiąc inaczej – skutek przypisujemy obiektywnie dlatego, że się wydarzył, natomiast jego przypisanie subiektywnie opiera się na stwierdzeniu, że – zanim się wydarzył – został przewidziany lub był przewidywalny, a zatem mógł się wydarzyć, a w każdym razie jego wystąpienie sprawca powinien brać pod uwagę.

³⁶ Jeśli bowiem nie utracimy z pola widzenia, że stan świadomości sprawcy współtworzy diagnoza tego, co go aktualnie otacza, oraz prognoza tego, co w wyniku podejmowanego zachowania może się wydarzyć, to nie powinniśmy również pomijać różnic w metodach rekonstruowania stanu świadomości diagnostycznej oraz prognostycznej. O ile więc sprawca – diagnozując otaczającą go rzeczywistość – nie musi odwoływać się do żadnych prawidłowości, gdyż spostrzega to, co się wokół niego dzieje, niejako wprost i na bieżąco, także dzięki swoim zmysłom, o tyle w przypadku rekonstruowania stanu świadomości diagnostycznej podmiot oceniający nie będzie w stanie rekonstrukcji takiej dokonać, jeśli nie sięgnie m.in. do osobiście przez niego doświadczonych lub wypracowanych we współczesnej psychologii poznawczej prawidłowości, które określają sposób odbierania (na poziomie sensorycznym oraz semantycznym) informacji pochodzących z otoczenia.

Jeśli zatem przypisaniem obiektywnym nazywamy opierającą się na normatywnych kryteriach procedurę, dzięki której dokonujemy oceny zewnętrznego zachowania podmiotu, to na tej samej zasadzie – korzystając z kryteriów o podobnym charakterze – dokonujemy oceny stanu jego świadomości, prowadzącej do tego rodzaju przypisania, które skłonni bylibyśmy nazwać subiektywnym. Warto w tym miejscu odnotować, że chyba nie do końca adekwatne użycie w omawianym kontekście przymiotnika „subiektywne”³⁷ podyktowane jest – po pierwsze – pewną tradycją terminologiczną, a – po drugie – ma wskazywać na swoistą paralelę, jaka zachodzi między obiema postaciami przypisania³⁸.

Uzasadniając potrzebę posługiwania się modelem przypisania subiektywnego (co w praktyce już od dawna zdaje się mieć miejsce), nie powinniśmy tracić z pola widzenia, że jeśli mówimy o zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym albo o świadomej względnie nieświadomej nieumyślności, to przecież nie sięgamy do pojęć, których desygnaty byłyby przedmiotem jakichkolwiek analiz psychologicznych, oderwanych od kontekstu związanego z wartościowanym na płaszczyźnie prawa karnego czynem zabronionym³⁹. Psychologa nie interesuje zamiar ewentualny czy świadoma nieumyślność, a co więcej – wyodrębnianiem takich kategorii pojęciowych może być nawet nieco zaskoczony. Tymczasem dla prawnika analizującego stronę podmiotową czynu zabronionego mają one kluczowe znaczenie, gdyż decydują o możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności karnej podmiotu uznanego wedle kryteriów stosowanych na płaszczyźnie obiektywnego przypisania za sprawcę takiego czynu oraz – w wielu przypadkach – także o jej zakresie. Wszak rekonstruowany w procesie karnym stan świadomości sprawcy, którego pełne spektrum mieści się w przedziale między brakiem diagnozy oznaczającej możliwość popełnienia czynu zabronionego a prognozą wskazującą na jego nieuchronność, można podzielić – tak jak to np. czyni polski ustawodawca – na różne obszary, określane jako zamiar

³⁷ W gruncie rzeczy nie o subiektywność tutaj chodzi, lecz o wskazanie, że dokonujemy oceny wewnętrznej strony popełnionego czynu, a więc – stanu świadomości jego sprawcy.

³⁸ Określenia odwołujące się do pary pojęć „obiektywne – subiektywne” są – moim zdaniem – nieco mylące, a w każdym razie w jakimś sensie nieadekwatnie charakteryzujące procedurę, którą za ich pomocą określamy. Nie ulega natomiast wątpliwości, że przypisywanie odpowiedzialności (np. przypisywanie skutku) jest pewną procedurą prowadzącą do przyjęcia albo wykluczenia odpowiedzialności karnej.

³⁹ Zdumne jest towarzyszące nam niekiedy przeświadczenie, że istnieje jakaś psychologia zamiaru i nieumyślności oraz że odpowiadające tym kategoriom desygnaty obiektywnie występują w świadomości sprawcy (w ujęciu wynikającym z art. 9 k.k.), a cały trud powinien się sprowadzać do odkrycia oraz opisanie ich istoty. Szerzej zob. J. Giezek, *Strona podmiotowa czynu zabronionego a model i kryteria subiektywnego przypisania*, w: *Obiektywne oraz subiektywne przypisanie odpowiedzialności...*, s. 90 i n.

bezpośredni lub ewentualny, czy jako świadoma albo nieświadoma nieumyślność. Rzecz jednak w tym, że obszarów tych nie da się ustalić oraz rozgraniczyć w sposób naturalny, tj. dzięki badaniu samego tylko stanu świadomości sprawcy⁴⁰, albowiem granice między znanymi prawu karnemu postaciami strony podmiotowej mają ewidentnie jurydyczny, a nie psychologiczny rodowód i stanowią efekt przyjętej oceny. Jest przecież oczywiste, że stan świadomości sprawcy nie staje się sam przez się – niejako z natury rzeczy – zamiarem ewentualnym lub świadomą nieumyślnością, jeśli go tak nie ocenimy i nie nałożymy nań tego rodzaju etykiety⁴¹.

To zatem, co nazywam przypisaniem subiektywnym, jest w istocie zastosowaniem normatywnych (konwencjonalnych) kryteriów, pozwalających na dokonanie oceny wewnętrznej strony zachowania podmiotu, a mówiąc ściślej – właśnie stanu jego świadomości w chwili czynu. Wszak różne formy zamiaru i nieumyślności, zwłaszcza zaś kryteria służące wyznaczeniu dzielących je granic, są zabarwione przede wszystkim normatywnie, a już z pewnością mają charakter konwencjonalny. O konwencjonalności pojęć charakteryzujących tzw. płaszczyznę wolicjonalną świadczy najlepiej fakt, że granice między poszczególnymi postaciami zamiaru i nieumyślności nie tylko przez prawników są kreowane, ale prawnicy mogą je także dość dowolnie przesuwac⁴².

⁴⁰ Upatrywanie w postaciach umyślności i nieumyślności normatywnych kryteriów subiektywnego przypisania opiera się na dwóch podstawowych założeniach. Po pierwsze – przyjąć należy, że sprawca popełniający czyn zabroniony w każdej sytuacji zachowuje się w sposób świadomy (w przeciwnym bowiem razie jego zachowanie nie stanowiłoby przeciwieństwa czynu). Po drugie zaś – stan jego świadomości, tworzący ontologiczną podstawę subiektywnego przypisania, stanowi rozległe spektrum, mieszczące się w przedziale od przewidywania lub rozpoznania stanu rzeczy (będącego jednocześnie celem zachowania sprawcy), oznaczającego realizację znamion strony przedmiotowej, do całkowitego braku jego przewidywania lub rozpoznania, połączonego z niedostrzeżeniem symptomów choćby pośrednio wskazujących na taką możliwość.

⁴¹ Rację ma niewątpliwie J. Majewski, gdy zauważa, że „zakreślenie granic umyślności w prawie karnym to nie problem, który można rozwiązać przez odwołanie się do języka potocznego czy języka psychologii, ale kwestia na wskroś kryminalno-polityczna i etyczno-aksjologiczna. Jej rozstrzygnięcie zależy tylko od odpowiedzi na dwa sprzężone ze sobą pytania, które brzmią następująco: jakie kategorie sytuacji powinniśmy pod względem surowości ustawowego zagrożenia zrównać z przypadkami, w których sprawca rozmyślnie – „umyślnie” w rozumieniu potocznym – realizuje znamiona typu czynu zabronionego (problem kryminalno-polityczny) oraz jak daleko wolno się nam w tej swoistej operacji „zrównywania” posunąć (problem etyczno-aksjologiczny)”, J. Majewski, *Określenie umyślności w projekcie kodeksu karnego na tle obowiązujących przepisów*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1996, nr 1, s. 59.

⁴² Pewien wyjątek, przy którym elementy normatywne zdają się schodzić na plan nieco dalszy, stanowią sytuacje odpowiadające tzw. zamiarowi bezpośredniemu, w których sprawca przewidziany stan rzeczy traktuje jako cel swojego świadomie nieodpowiedniego zachowania. Chcąc jednak odgraniczyć tę postać zamiaru od wszystkich innych przypadków, bez kryteriów normatywnych obejść się już nie można.

W gruncie rzeczy względy kryminalnopolityczne decydują bowiem o tym, jak i gdzie granice te zostaną wyznaczone. Nie ma więc żadnego sensu stawianie psychologowi pytania, co to jest np. zamiar ewentualny lub poszukiwanie psychologicznego uzasadnienia dla wyznaczenia jego granic w sposób odpowiadający którejkolwiek z wypracowanych w dogmatyce prawa karnego koncepcji, gdyż każda z nich – ze względu na brak tego pojęcia (lub jego odpowiedników) we współczesnej psychologii – może okazać się równie dobra, jeśli tylko prowadzić będzie do racjonalnych z kryminalnopolitycznej perspektywy rozstrzygnięć.

Nie tracąc zatem z pola widzenia, że zarówno obiektywne, jak i subiektywne przypisanie odpowiedzialności karnej nie jest efektem prostej rekonstrukcji okoliczności składających się na stan faktyczny ocenianego zachowania, dochodzimy – innymi słowy – do wniosku, że stan świadomości sprawcy stanowi jedynie niezbędny fundament, na którym wspierają się normatywne rozstrzygnięcia ocenne, pozwalające odpowiednio usytuować podmiotową stronę czynu zabronionego na tzw. płaszczyźnie wolicjonalnej. Podejmując próbę skonstruowania modelu subiektywnego przypisania, który – podobnie jak model przypisania obiektywnego – miałyby opierać się zarówno na ontologicznych, jak i normatywnych podstawach, zmierzamy w gruncie rzeczy do wypracowania narzędzia, jakie także z punktu widzenia praktyki wymiaru sprawiedliwości racjonalizować mogłoby podstawy odpowiedzialności karnej. Konstrukcyjna zbieżność obu modeli potwierdza także ich „przyleganie” do rzeczywistości, której dwa wymiary – czyli ten zewnętrzny, związany z dającym się zaobserwować zachowaniem sprawcy czynu zabronionego, oraz wewnętrzny, czyli dotyczący tego, co dzieje się w jego głowie – muszą przecież ze sobą w naturalny sposób korespondować⁴³. Aby móc ocenić takie zachowanie oraz uznać, że jest ono czynem zabronionym zasługującym na odpowiedzialność karną, trzeba ustalić fakty, na które – obok okoliczności zewnętrznych, będących tworzywem wszelkich zdarzeń, w tym również takich, jak chociażby powiązane z negatywnym skutkiem działania sił przyrody – składa się pierwiastek ewidentnie humanistyczny w postaci stanu świadomości podmiotu uznanego za jego sprawcę.

⁴³ Ich zespolenie powinno być chyba nawet dalej idące, niżby się to prawnikom mogło wydawać, gdyż wyrażający się w tych modelach podział rekonstruowanego oraz ocenianego z różnych perspektyw zachowania, mający charakter w pewnym sensie dydaktyczny, może nawet nieco razić swoją sztucznością.

Literatura

- Ajdukiewicz K., *Subiektywność i niepowtarzalność metody bezpośredniego doświadczenia*, w: *Język i poznanie*, t. II, Warszawa 1985.
- Boudon R., *L'analyse mathématique des Fitas sociaux*, Paris 1967.
- Carnap R., *Wprowadzenie do filozofii nauki*, Warszawa 2000.
- Czerwiński Z., *Dylematy ekonomiczne*, Warszawa 1992.
- Giezek J., *Deformacje spostrzegania jako przyczyna przestępstw nieumyślnych*, „Nowe Prawo” 1990, nr 4–5.
- Giezek J., Kardas P., *O kryteriach obiektywnego oraz subiektywnego przypisania z punktu widzenia podstaw odpowiedzialności karnej – uwagi wprowadzające*, w: *Obiektywne oraz subiektywne przypisanie odpowiedzialności karnej*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2016.
- Giezek J., *Przyczynowość oraz przypisanie skutku w prawie karnym*, Wrocław 1994.
- Giezek J., *Strona podmiotowa czynu zabronionego a model i kryteria subiektywnego przypisania*, w: *Obiektywne oraz subiektywne przypisanie odpowiedzialności karnej*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2016.
- Giezek J., *Świadomość sprawcy czynu zabronionego*, Wrocław 2013.
- Kapusta A., *Problem intersubiektywności w świetle współczesnej neurokognitywistyki: od neuronów lustrzanych po narrację*, w: „*Studia Philosophiae Christianae*” 2008, nr 2.
- Kozielecki J., *Koncepcje psychologiczne człowieka*, wyd. X, Warszawa 2000.
- Majewski J., *Określenie umyślności w projekcie kodeksu karnego na tle obowiązujących przepisów*, „*Wojskowy Przegląd Prawniczy*” 1996, nr 1.
- Pohl Ł., *Błąd co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego w polskim prawie karnym (zagadnienia ogólne)*, Poznań 2013.
- Wolter W., *Funkcja błędu w prawie karnym*, Warszawa 1965.
- Zaborowski Z., *Teoria treści i form samoświadomości*, Warszawa 2000.

**THE PERPETRATOR'S CONSCIOUSNESS AS THE ONTIC BASIS
OF SUBJECTIVE ATTRIBUTION OF CRIMINAL RESPONSIBILITY****Abstract**

Assuming that the perpetrator's consciousness – as well as his actions – constitute the ontic basis of criminal responsibility the author formulates a number of remarks regarding reconstruction of the aforementioned consciousness in a criminal trial. The Reconstruction consists of some kind of intersubjectivization, since for obvious reasons it can only take place after the deed was committed (i.e. ex post), and the subject performing it is a judge. An important distinction is that between diagnostic and predictive consciousness. This is because the perpetrator – as any human being – is not only diagnosing the surrounding reality, but, particularly when trying to achieve some purpose (the effect of the forbidden behavior), is making predictions simultaneously. Distinguishing between diagnoses and predictions may affect the interpretation of errors, constituting a base for exclusion of criminal responsibility. Reconstructing the state of perpetrator's consciousness one should also remember it is not static, but, as new information keeps coming in, subject to more or less dynamic changes. At the moment of formulation of intention of particular behavior the perpetrator usually knows far less about the surrounding reality than at the successive stages of its execution, which in many cases should affect criminal responsibility. To determine whether an agent committed a prohibited deed a reconstruction of his consciousness alone is not sufficient, since – moving now to the normative plane – one should assess it. Attribution of intent in both its forms, as well as conscious or unconscious lack of intent is not limited to reconstruction of the agent's state of consciousness, but is performed based on normative criteria developed by lawyers. Conceivable intent and conscious lack of thereof (as well as the distinction between the two) have not been discovered by psychologists, but created by lawyers, having, amongst other issues, crime-fighting policies in mind.

Keywords: perpetrator, consciousness, reconstruction of perpetrator's consciousness, diagnosis, predictions, dynamics of consciousness, subjective attribution, objective attribution