

Szymon Tarapata

Głos w sprawie „niebezprawnego naruszenia reguł postępowania z dobrem prawnym” (o przypadku tzw. „płonącego anioła”)

Teza: „Prawnokarną odpowiedzialność za skutek uzasadnia jedynie takie przyczynienie się, które w sposób istotny zwiększa ryzyko wystąpienia tego skutku. Dla przyjęcia karygodnego charakteru przyczynienia się do powstania skutku konieczne jest ustalenie, że sprawca – niezależnie od innych warunków obiektywnego przypisania skutku – zachowaniem swoim w sposób znaczący zwiększył ryzyko wystąpienia skutku stanowiącego znamię typu czynu zabronionego, co najczęściej będzie można wywnioskować z faktu istotnego naruszenia reguł ostrożnego postępowania z dobrem prawnym w danych warunkach”¹.

I. Omawiany judykat został wydany, najprościej rzecz ujmując, na kanwie następującego stanu faktycznego: scenariusz zorganizowanego w szkole przedstawienia przewidywał zapalenie otwartego ognia we wkładach do zniczy przez 17-, 18-letnie uczennice, siedzące w jedenastym rzędzie na widowni wśród około 300 osób. Uczennice te były ubrane w łatwopalne stroje, dostarczone przez nauczyciela ze szkoły. Kostiumy składały się z wykonanej ze sztucznego materiału alby oraz wytworzonych z kleju, waty i tektury skrzydeł. Uczennice – wbrew sporządzonemu wcześniej scenariuszowi – zapaliły wkłady w momencie, w którym znajdowały się jeszcze na widowni i musiały przechodzić pomiędzy rzędami krzeseł. Na skutek takiego postąpienia nastolatek doszło do zapaleniu stroju jednej z uczennic, w efekcie czego doznała ona obrażeń ciała zakwalifikowanych jako ciężki uszczerbek na zdrowiu.

¹ Postanowienie SN z 15 II 2011 r., sygn. akt II KK 193/11, LEX nr 1212351.

W sprawie, która stała się przedmiotem wspomnianego orzeczenia, SN rozstrzygając, czy oskarżeni nauczyciele i członkowie dyrekcji szkoły mogą ponieść odpowiedzialność karną za powstały skutek, uznał, podobnie zresztą, jak rozstrzygające wspomniany problem organy procesowe, orzekające w toku obu instancji, że następstwo to nie może być podświadomym obiektywnie przypisane, podając na uzasadnienie swojej tezy szereg ważkich argumentów. W treści niniejszego artykułu zostaną omówione tylko niektóre z nich, tj. te, które – zdaniem autora – najbardziej przyczyniły się do wydania orzeczenia stwierdzającego, że oskarżeni nie powinni ponosić odpowiedzialności za jakiegokolwiek prawnokarnie relewantne następstwa. W rozważaniach zostanie również podjęta próba ukazania, na którym etapie struktury przestępstwa winno się umieścić argumenty, których użył SN, wydając postanowienie z 15 lutego 2012 r. o sygn. akt II KK 193/11. Nadto – analizując omawiane rozstrzygnięcie – warto również odnieść się pokrótce do tych też wyrażonych przez najwyższą instancję sądową, które dotyczą sposobu dowodzenia przesłanek obiektywnego przypisania skutku w zależności od strony podmiotowej zachowania sprawczego, realizującego znamiona przedmiotowe opisane w części szczególnej ustawy karnej. Stosowne wywody dotyczące tej kwestii zostaną przedstawione w końcowej części niniejszego artykułu.

II. Przed rozpoczęciem oceny niektórych aspektów omawianego orzeczenia, należy w pierwszej kolejności uznać za oczywiste stwierdzenie, że problematyka dotycząca ustalenia odpowiedzialności człowieka za wystąpienie określonego w ustawie następstwa nie została bezpośrednio uregulowana ustawowo, lecz szerokie próby denotacji treści jej przesłanek podjęto zarówno w orzecznictwie, jak i w piśmiennictwie². Truizmem będzie również konstatacja, że w literaturze prawa karnego występuje szeroka polemika co do kształtu poszczególnych warunków obiektywnego przypisania skutku³.

² Szerzej do problematyki obiektywnego przypisania skutku odnosili się m.in.: M. Bielecki, *Obiektywna przypisywalność skutku w prawie karnym*, Kraków 2009, [niepublik. rozprawa doktorska]; J. Giezek, *Przyczynowość i przypisanie skutku w prawie karnym*, Wrocław 1994; J. Majewski, *Prawnokarne przypisanie skutku przy zaniechaniu (zagadnienia węzłowe)*, Kraków 1997; wyrok SN z 8 III 2000 r., sygn. akt III KKN 231/98, LEX nr 40428; wyrok SN z 1 XII 2000 r., sygn. akt IV KKN 509/98, LEX nr 46111; wyrok SN z 21 XI 2002 r., sygn. akt III KKN 281/00, LEX nr 56860; wyrok SN z 3 X 2006 r., sygn. akt IV KK 290/06, OSNwSK 2006, nr 1, poz. 1866; wyrok SN z 30 VIII 2011 r., sygn. akt IV KK 187/11, LEX nr 950442.

³ Por. np. J. Giezek, w: *System prawa karnego. Tom 3. Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2013, s. 419 i n.

Obecnie nie budzi jednak wątpliwości teza, że – w odniesieniu do przesądzenia odpowiedzialności za wywołanie ustawowego następstwa – szczególnie znaczenie, jeśli chodzi o walory poznawcze, ma kwestia spełnienia kryteriów należących do płaszczyzny normatywnej. Wynika to z faktu, że treść przesłanek przynależnych właśnie do tej sfery jest najbardziej sporna na gruncie doktryny prawa karnego materialnego. Mniej bowiem dysput dogmatycznych toczy się już o płaszczyznę ontologiczną (empiryczną). Natomiast ciekawe argumenty dotyczące normatywnych podstaw odpowiedzialności za określone w ustawie następstwo przedstawiła najwyższa instancja sądowa w tekście przytoczonego judykatu. Warto więc bliżej przyjrzeć się niektórym z wywodów tam zawartych.

Należy wskazać, że w treści głosowanego orzeczenia SN wskazał m.in., iż sprawcy danego zachowania można przypisać prawnokarnie relewantny skutek jedynie wtedy, gdy: 1) czyn sprawcy w ocenie społecznej charakteryzuje się szczególnym stopniem naganności i zasługuje na moralne potępienie, a więc nie każde przyczynienie się do wystąpienia określonego w ustawie następstwa uzasadnia postawienie sprawcy zarzutu winy rozumianej jako przypisanie mu negatywnej oceny moralnej powstałych skutków; 2) zachowanie napastnika w sposób istotny zwiększa ryzyko spowodowania skutku przestępnego; 3) sprawca karygodnie przyczynił się do wystąpienia skutku, co oznacza, że sprawca – niezależnie od innych przesłanek obiektywnego przypisania – zachowaniem swoim zwiększył ryzyko wystąpienia następstwa stanowiącego zniamię typu czynu zabronionego, co najczęściej będzie można wywnioskować z faktu „istotnego naruszenia reguł postępowania z dobrem prawnym w danych warunkach”; 4) patrząc z punktu widzenia *ex ante*, dla wzorca normatywnego w postaci modelowego obserwatora musi być obiektywnie przewidywalne znaczne, nie zaś jakiegokolwiek, prawdopodobieństwo wystąpienia skutku przestępnego; 5) jeśli dane zachowanie nie łączy się ze znacznym ryzykiem wystąpienia określonego następstwa, obowiązek gwaranta nie zostaje zaktualizowany (typy z zaniechania nie będą jednak przedmiotem dalszych analiz). Określając te warunki, najwyższa instancja sądowa posłużyła się, przynajmniej w części, tezami niewątpliwie nowatorskimi. W dotychczasowych bowiem dysputach o obiektywnym przypisaniu skutku próżno szukać takich jego konstytutywnych przesłanek, jak chociażby karygodne przyczynienie się przez sprawcę do nastąpienia skutku czy też naganność zachowania napastnika zasługująca na moralne potępienie oraz możliwość postawienia sprawcy zarzutu winy rozumianej jako przypisanie mu negatywnej oceny prawnej powstałych następstw. Należy więc przyznać rację Agnieszce Barczak-Oplustil, że – wydając wspomniane

orzeczenie – SN w treści swej argumentacji przeszedł na kolejny poziom dyskusji dotyczącej omawianej problematyki⁴. Jednocześnie po publikacji przedmiotowego judykatu w doktrynie pojawiły się wątpliwości dotyczące kwestii, do których to właściwie elementów struktury przestępstwa nawiązują wywody zaprezentowane przez najwyższą instancję sądową. *Prima vista* wydaje się bowiem, że użyte przez SN sformułowania „karygodność” oraz „zawinienie” dotyczą innej płaszczyzny wieloaspektowej struktury przestępstwa, aniżeli sfera realizacji znamion typu czynu zabronionego, gdzie dotychczas lokowano przesłanki obiektywnego przypisania skutku. Dlatego też powiązanie tych elementów z badaną problematyką nasunęło pewne wątpliwości w literaturze prawa karnego.

W tym kontekście należy powołać chociażby dwa cytaty z glosy A. Barczak-Oplustil do omawianego orzeczenia: „Uzasadnienie głosowanego orzeczenia jest – można powiedzieć – charakterystyczne jeszcze z innego powodu: sposobu argumentacji, który *prima facie* prowadzić może do wniosku, że mamy do czynienia z pomieszczeniem elementów struktury przestępstwa. Nie budzi wątpliwości, że pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności karnej uwarunkowane jest spełnieniem szeregu przesłanek. Zachowanie, któremu można będzie obiektywnie przypisać skutek, nie będzie – pomimo tego – zachowaniem przestępnym, o ile i uznamy, że stopień jego społecznej szkodliwości był znikomy. Karygodność – jako jeden z elementów struktury przestępstwa – warunkuje pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności karnej. Przy czym podkreślić należy, że jest to przesłanka przestępności czynu odrębna od faktu realizacji znamion typu czynu zabronionego. Z tej perspektywy nie sposób nie zadać sobie pytania o zasadność odwoływania się przy badaniu spełnienia przesłanek obiektywnego przypisania skutku do karygodnego charakteru przyczynienia się do jego powstania. Z art. 1 § 2 k.k. wynika bowiem, że pomimo realizacji znamion typu czynu zabronionego, którą – w przypadku przestępstw skutkowych – warunkuje obiektywne przypisanie skutku, zachowanie sprawcy może nie być społecznie szkodliwe w stopniu większym niż znikomy, co wykluczy jego przestępność. Oczywiście można bronić tezy, że stwierdzenie karygodnego charakteru przyczynienia się do powstania skutku nie wyklucza przyjęcia, iż zachowanie sprawcy było społecznie szkodliwe w stopniu znikomym. Tylko że wtedy pojawia się kolejna wątpliwość: po co w wypadku przestępstw materialnych dwukrotnie badać faktyczną/materialną szkodliwość podjętego zachowania,

⁴ A. Barczak-Oplustil, Glosa do postanowienia SN – Izba Karne z 15 II 2012 r. (II KK 193/11), „e-Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2013, poz. 4, s. 1.

zarówno na etapie obiektywnego przypisania skutku, jak i na etapie późniejszym. Czy usprawiedliwienia dla takiego postępowania należy szukać w okoliczności, że w tym drugim przypadku mamy trochę szerszy punkt odniesienia? O tym, czy i w jakim stopniu dane zachowanie było społecznie szkodliwe, decyduje bowiem – zgodnie a art. 115 § 2 k.k. – cały szereg czynników. Uniemożliwi to niekiedy – ze względu na fakt, że np. doszło do zniszczenia ważnego dobra prawnego – przyjęcie, iż zachowanie sprawcy było społecznie szkodliwe w stopniu znikomym. Z drugiej strony można by bronić tezy, że ten punkt odniesienia w przypadku społecznej szkodliwości, o którym mowa w art. 1 § 2 k.k., wcale nie jest szerszy. O tym bowiem, czy przyczynienie miało charakter karygodny, czy nie, decydują cele kary, a one wyznaczane są nie tylko przez stopień społecznej szkodliwości ocenianego zachowania, ale i przez czynniki je kształtujące. Oznaczać by to mogło, że wprawdzie oceniamy dwukrotnie »materialną szkodliwość« zachowania, ale z punktu widzenia dwóch odmiennych perspektyw. Pytanie jednak, czy o to chodziło ustawodawcy?⁵

Drugi cytat dotyczy natomiast uwikłania przesłanki zawinienia w kryteria obiektywnego przypisania skutku: „Podobne wątpliwości musi budzić teza zawarta w uzasadnieniu głosowanego postanowienia – co istotne, przy ustaleniu, czy zostały spełnione kryteria obiektywnego przypisania skutku – zgodnie z którą: »Mając na uwadze, że podstawą odpowiedzialności karnej może być wyłącznie taki czyn, który w ocenie społecznej charakteryzuje się szczególnym stopniem naganności i zasługuje na moralne potępienie, to nie każde przyczynienie się do powstania nagannego skutku uzasadnia postawienie sprawcy takiego przyczynienia zarzutu winy rozumianej jako przypisanie mu negatywnej oceny moralnej powstałych skutków«. Wina w prawie karnym stanowi ostatni element struktury przestępstwa, ustalany (przynajmniej teoretycznie) po stwierdzeniu, że dane zachowanie realizuje znamiona typu czynu zabronionego i jest karygodne. W tej tezie SN posługuje się winą jako synonimem odpowiedzialności: nie każde przyczynienie się sprawcy do skutku w perspektywie ocen społecznych uzasadniać będzie uczynienie sprawcy odpowiedzialnym karnie za ten czyn. Pojawia się tutaj wątpliwość [...] czy rzeczywiście zasadne było »mieszanie« winy do obiektywnego przypisania skutku? Czy rzeczywiście, dla stwierdzenia realizacji znamion typu czynu zabronionego wymagane/pożyteczne/dozwolone jest

⁵ *Ibid.*, s. 6. Wątpliwości dotyczące wikłania karygodności w problematykę obiektywnego przypisania skutku wyraził również: M. Małeki, *Z problematyki obiektywnego przypisania skutku (przypadek płonącego anioła)*, CPKiNP 2013, z. 2, [bieżący zeszyt].

odwołanie się do winy? Czy nie będzie to prowadziło do nieporozumień?⁶. Pojawić się musi w tym kontekście pytanie, czy rzeczywiście w treści uzasadnienia omawianego orzeczenia w istocie doszło do pomieszania kilku elementów struktury przestępstwa. Jeżeli tak, to czy takie postępowanie SN było zasadne. Jeśli natomiast do owego połączenia nie doszło, to należałoby rozstrzygnąć, gdzie znajdują się kryteria, w oparciu o które oskarżeni zostali uwolnieni od odpowiedzialności karnej. Otóż wydaje się, że – jeśli chodzi o wspomniany aspekt karygodności – to w znaczeniu, w którym został on użyty przez najwyższą instancję sądową, nie dotyczy przesłanki, o której mowa w przepisie art. 1 § 2 k.k., lecz odnosi się do sfery bezprawności. Z drugiej strony, nie przesądzając jeszcze tej kwestii, należy się zgodzić z wątpliwościami A. Barczak-Oplustil, dotyczącymi tego, czy odwołanie się do winy przy konstrukcji obiektywnego przypisania skutku było rzeczywiście potrzebne. Powoduje to, że dalsza część niniejszego artykułu będzie się odnosić sekwencyjnie m.in. do problematyki – po pierwsze – karygodności oraz – po drugie – zawinienia w kontekście możliwości pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności karnej za doprowadzenie do wystąpienia określonego w ustawie następstwa.

III. Przechodząc do omówienia pierwszego ze wskazanych problemów, należy przypomnieć, że ustawodawca wprowadza do polskiego porządku prawnego typy czynów zabronionych z tego powodu, że są one społecznie szkodliwe (niebezpieczne). Oczywiście jest stwierdzenie, że owa społeczna szkodliwość istnieje niezależnie od ocen prawodawcy, który na nią tylko reaguje poprzez podjęcie określonej decyzji ustawodawczej, mającej głównie swe podłoże kryminalno-polityczne. Oznacza to, że do ustawodawcy skierowana jest, mająca w istocie swe konstytucyjne źródło, zasada *nullum crimen sine periculo sociali*, wprowadzająca zakaz kreowania takich wzorców bezprawnych i karalnych zachowań, które nie są typowo niebezpieczne⁷. Istotne jest przy tym, że na etapie typizacji poszczególne grupy czynów są uznawane za społecznie niebezpieczne przede wszystkim dlatego, iż naruszają lub co do zasady mogą zagrozić cenionej przez daną zbiorowość wartości, to jest czemuś, co ma znaczenie dla społeczeństwa. Najkrócej rzecz ujmując, wartościami tymi mogą być pewne rzeczy, zdarzenia, idee

⁶ A. Barczak-Oplustil, *op. cit.*, s. 6–7.

⁷ Por. np. A. Zoll, w: G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 41.

oraz stosunki społeczne⁸. Jeżeli takie dobra społeczne uzyskają ochronę za pomocą norm prawnych w oparciu o podjętą w stosownym trybie decyzję ustawodawczą, staną się one dobrami prawnymi. Nie ulega zatem wątpliwości, że przedmioty ochrony prawnokarnej czerpią swe źródło z przyjętej przez daną zbiorowość aksjologii, co oznacza, iż stanowią powszechnie zaaprobowane wartości moralne⁹. W tym kontekście należy wskazać, że uwzględniana na etapie typizacji przesłanka stanowiąca, iż tylko takie zachowanie może stać się typem czynu zabronionego, które co najmniej może zagrozić chronionemu przez porządek prawny dobru, zwana jest w literaturze prawa karnego karygodnością *in abstracto*¹⁰. Trzeba przy tym zaznaczyć, że wskazane w tym miejscu kryterium winno być przede wszystkim badane przez ustawodawcę w procesie kryminalizacji, ewentualnie przez TK podczas weryfikacji zasadności wprowadzenia do polskiego porządku prawnego określonego wzorca bezprawnego i karalnego zachowania. Zatem wspomniana przesłanka z zasady nie może być weryfikowana przez organy jurysdykcyjne, nie będące sądami konstytucyjnymi, albowiem nie zostały one ustrojowo wyposażone w tego rodzaju kompetencje. Z drugiej strony nie można tracić z pola widzenia, że przesłanka karygodność *in abstracto* ma nieco bogatszą, niż wskazana powyżej, treść. Jakkolwiek kryterium to, o czym już wspomniano, ma szczególne znaczenie w procesie typizacji, tym niemniej musi ono wpływać również na treść znamion niektórych typów czynów zabronionych. Ściślej rzecz ujmując, przesłanka karygodności *in abstracto* wpływa na kształt komponentów zawartych w normie sankcjonowanej. Zasadą jest, że znamionami tejże struktury normatywnej jest atak na określony przedmiot ochrony, a więc dobro prawem chronione przez dany typ czynu zabronionego, oraz naruszenie reguł postępowania z tymże dobrem¹¹.

Oczywiste jest jednak, że nie są to jedyne komponenty normy sankcjonowanej. Trzeba bowiem przypomnieć, że chronione przez prawo dobra wchodzą ze sobą w różnorakie interakcje, są nieustannie użytkowane przez członków danej zbiorowości, przez co są one narażone na zniszczenie lub

⁸ A. Z o 11, *O normie z punktu widzenia prawa karnego*, KSP 1990, s. 78.

⁹ Trzeba więc co do zasady zgodzić się z konstatacją wyrażoną kiedyś przez A. Wąska, że prawo to minimum moralności, zaś prawo karne to minimum owego minimum (A. Wąs e k, *Prawo – minimum moralności?*, „Annales Universitatis Marae Curie-Skłodowska”, Vol. XXI, 1994, z. 3, s. 35 i n.).

¹⁰ W. W r ó b e l, A. Z o 11, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013, s. 306–308.

¹¹ *Ibid.*, s. 114.

uszkodzenie. Nawiązując do Welzlowego stwierdzenia, że cenione przez społeczeństwo wartości nie są muzealnymi eksponatami, które mogą być zamknięte w gablotach, oczywista jest konstatacja, iż aby z nich sensownie korzystać, trzeba tolerować pewien stopień ryzyka mogącego w stosunku do nich powstać. Ten zakres aprobowanego niebezpieczeństwa¹², którego stopień winien być ustalany z perspektywy *ex ante*, wpływa na ocenę, czy w danych okolicznościach faktycznych zachowanie sprawcy będzie mogło zostać ocenione jako bezprawne. Wysłowiony w tym miejscu warunek należy więc do treści hipotezy normy sankcjonowanej, albowiem uadekwatnia on reguły postępowania, które są wymagane w danej sytuacji w kontakcie sprawcy z określonym dobrem prawnym.

Przesłanka ta stanowi również przyczynek do sformułowania kolejnego elementu lokowanego na płaszczyźnie bezprawności, który jest pochodny w stosunku do pierwszego, a więc obiektywną przewidywalność tego, że określone postąpienie jest w świetle ocen społecznych nadmiernie ryzykowne. Bez spełnienia tegoż warunku nie sposób naruszyć normy sankcjonowanej. Jeśli bowiem nadmierne ryzyko dla dobra prawnego nie jest rozpoznawalne, zastosowanie się do określonego nakazu lub zakazu jest praktycznie niemożliwe. Nie można zaś od człowieka żądać niemożliwego (*impossibillum nulla obligatio est*).

Reasumując, jeśli chodzi o przyjętą na gruncie prawa karnego materialnego konstrukcję przestępstwa, sfera bezprawności, która jest częścią jego struktury, może mieć dwojaką odmianę, formalną oraz materialną. Ta pierwsza polega na prostym naruszeniu przez daną osobę nakazu lub zakazu, które będzie częstokroć polegało na postąpieniu niezgodnie z dyrektywą wyrażoną przez określoną regułę ostrożności. Nie wystarczy to jednak, co zresztą wskazał SN w tekście glosowanego orzeczenia, do uznania zachowania określonego sprawcy za bezprawne. Ocena czynu napastnika powinna być bowiem jeszcze zweryfikowana z punktu widzenia elementów materialnych, które służą do uadekwatnienia poszczególnych substratów dyspozycji normy sankcjonowanej (zakresu normowania) do konkretnej sytuacji¹³. Elementów tych może być kilka. Jednym z nich jest stworze-

¹² Jakkolwiek utożsamianie pojęcie „niebezpieczeństwa” z terminem „ryzyka” nie jest do końca trafne, w ramach niniejszego artykułu należy przyjąć, że rzeczzone wyrażenia są tożsame.

¹³ Jeszcze w czasach przedwojennych W. Wolter pisał, iż „Podstawą bezprawności jest naruszenie dobra prawnego. Czyn jest bezprawny, jeżeli przeciwstawiając się ustawie karnej, dotyka zarazem tego, co stanowi przedmiot jej ochrony z punktu widzenia ogólnych zadań społecznych, którym służy, oprócz ustawy karnej także szereg czynników

nie lub możliwość spowodowania niebezpieczeństwa dla określonego dobra prawem chronionego poprzez nieakceptowalne społecznie naruszenie reguł postępowania z chronioną przez porządek normatywny wartością. Prowadzić to musi do wniosku, że formalne naruszenie pewnych dyrektyw technicznych nie oznacza jeszcze, iż zachowanie sprawcy jest bezprawne, a więc że może zostać uznane za prawnokarnie relewantne.

Zasadność tego wniosku jest doskonale widoczna w przypadkach uczestnictwa poszczególnych osób w powszechnie organizowanych w naszym społeczeństwie zawodach sportowych. Biorąc w nich udział, jednostka musi stosować się do szeregu sformułowanych na potrzeby danej gry reguł, mających na celu zapewnić bezpieczeństwo graczy. Już jednak pobieżna choćby analiza jakiegokolwiek meczu piłki nożnej musi prowadzić do wniosku, że zawodnicy często się do nich nie stosują. Nierzadko zaś zdarza się, że współzawodnicząc, określony piłkarz, w ferworze walki, przekracza wspomniane reguły, powodując przy tym uszczerbek na zdrowiu swego przeciwnika. W niektórych bowiem tego typu przypadkach, mimo że w realiach stanu faktycznego doszło do naruszenia określonych zasad ostrożności oraz wystąpienia prawnokarnie relewantnego skutku, zachowanie sprawcy nie będzie mogło zostać uznane za bezprawne. Oczywiście wystąpi to jedynie w tych sytuacjach, gdy przekroczenie danych reguł gry będzie mieściło się w zakresie społecznej tolerancji wyznaczonej przez przeświadczenie występujące w danej zbiorowości, iż wystąpienie pewnej grupy urazów jest niejako „wkalkulowane” w ryzyko brania udziału w grach sportowych (tzw. ryzyko sportowe)¹⁴.

Nie oznacza to oczywiście, że nigdy nie jest możliwe uznanie, iż popełnienia faulu podczas meczu, którego następstwem było wystąpienie określonego uszczerbku na zdrowiu u jednego z uczestników rozgrywki, nawet jeśli prawnokarnie relewantny skutek został wywołany przez sprawcę nieumyślnie, narusza normę sankcjonowaną. Jeżeli bowiem przewinienie określonego gracza było z punktu widzenia zobiektywizowanego wzorca osobowego, tj. modelowego obserwatora zawodów sportowych, brutalne,

innych urządzeń i norm [...]. Tak więc uwypuklenie tego przedmiotu ochrony stanowi łącznik między formalizmem samego zakazu a treścią, sensem samej normy prawnej. Tą drogą zaś dochodzi do zużytkowania materialnej treści ustawy karnej” (W. Wołter, *Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna. Tom I*, Kraków 1933, s. 82).

¹⁴ Należy podzielić pogląd, że tzw. ryzyko sportowe nie powinno być traktowane jako tzw. kontratyp pozaustawowy, lecz jako zachowanie nie naruszające normy sankcjonowanej (por. P. Kardas, *Dozwolone ryzyko sportowe – pozaustawowy kontratyp czy element precyzujący płaszczyznę bezprawności*, „Przeгляд Sądowy” 2009, nr 1, s. 7 i n.; R. Kubiak, *Legalność pierwotna ryzyka sportowego*, Prok. i Pr. 2006, nr 12, s. 13 i n.).

przejawem rażąco nieproporcjonalnego do okoliczności agresji w grze, szczególnie naganne, a przez to karygodne, winno ono zostać uznane za bezprawne i ewentualnie poddane dalszemu wartościowaniu z punktu widzenia poszczególnych znamion typu czynu zabronionego¹⁵. Uznanie za-

¹⁵ Wskazane w tym miejscu argumenty znajdują swe potwierdzenie w treści rozstrzygnięcia zawartego w wyroku SN z 27 IV 1938 r. (sygn. akt II K 2010/37, LEX nr 75333). Podniesiono w nim, że „Uczestnik zawodów sportowych, stosujący się do obowiązujących reguł gry, nie przekraczający wyraźnych lub wynikających z zasad gry zakazów i kierujący się w swym działaniu tylko celami sportowymi, działa prawnie; każde odstępstwo od tych warunków odbiera działaniu gracza cechę prawności i stwarza podstawę do ewentualnego zastosowania represji karnej, zależnej od rodzaju winy i od zamierzonych lub wynikłych szkodliwych następstw czynu”. Przedmiotem wspomnianej sprawy było zachowanie Szai K., oskarżonego o spowodowanie u pokrzywdzonego Adama B. uszczerbku na zdrowiu w postaci złamania nogi, kwalifikowane z przepisu art. 236 § 2 d. k.k. z 1932 r., poprzez kopnięcie „przez nieostrożność” w podudzie gracza przeciwnej drużyny podczas meczu piłki nożnej rozgrywanego pomiędzy drużynami „Makabi” Kosowo oraz „Rezerwa” Śniatynia. Podesądny, na skutek wniesienia kasacji, został uwolniony od odpowiedzialności karnej. Nie można się zaś zgodzić z argumentacją przedstawioną przez najwyższą instancję sądową, że w granicach dozwolonego ryzyka sportowego mieści się tylko takie zachowanie sprawcy, które nie stanowiło naruszenia obowiązujących reguł gry. Takie twierdzenie wyrażone przez SN musi budzić zdziwienie o tyle, że oceniane przezeń czyn stanowił przejaw przekroczenia reguł obowiązujących w piłce nożnej, co nie stanęło na przeszkodzie uznania zachowania oskarżonego za legalne. Tymczasem nie można tracić z pola widzenia, że – biorąc za przykład zawody piłkarskie – popełnianie fauli jest immanentnie związane z tą grą. Wspomniane zjawisko jest bowiem pochodną tego, że coraz częściej w procesie szkolenia zawodników kładzie się nacisk na determinację, konieczność walki o przyszłowywiwy „każdy metr boiska”, zaś silny stopień zaangażowania piłkarzy w grę staje się elementem czyniącym widowisko sportowe jeszcze bardziej atrakcyjnym. Następstwem zaś dużego zaangażowania uczestników zawodów w grę są częste przekraczanie określonych w jej ramach reguł. Oczywiście jest, że często w wyniku naruszenia zasad obowiązujących w sporcie powstają u przeciwników kontuzje. Ryzyko ich powstania jest wkalkulowane w uczestnictwo w zawodach. Dość również powiedzieć, że pewnego rodzaju faule, za pomocą których można spowodować uszczerbek na zdrowiu przeciwnika, są elementem taktyki sportowej (tzw. faule taktyczne: R. K a p e r a, *Taktyka. Szkolenie grup młodzieżowych pod kątem koncepcji gry zespołu seniorów*, Warszawa 2009, s. 3). Z tych właśnie przyczyn trzeba przyznać rację P. Kardasowi, że – jeśli chodzi o wspomnianą dyscyplinę sportu – jej uczestnicy zakładają niejako z góry, iż zarówno oni, jak i pozostali gracze, w ramach współzawodnictwa będą dopuszczać się naruszeń reguł gry (P. K a r d a s, *op. cit.*, s. 22). Nie można się zaś zgodzić z cytowanym autorem, iż do wspomnianych wypadków koncepcja dozwolonego ryzyka nie ma zastosowania i że jeśli zachodzi potrzeba usprawiedliwienia takich zdarzeń, a tym samym wyłączenia odpowiedzialności karnej, uzasadnienia należy poszukiwać na innej niż bezprawność płaszczyźnie (*ibid.*). Stwierdzenie to nie wytrzymuje bowiem konfrontacji z faktem, że istotą zawodów piłki nożnej jest m.in. przekraczanie obowiązujących w ich ramach

chowania za bezprawne może więc nastąpić tylko wtedy, gdy na gruncie określonej sytuacji faktycznej stwierdzi się, że doszło do kwalifikowanego zachowania nieostrożnego. Trzeba przy tym zaznaczyć, że sprzeczność z prawem określonego zachowania wystąpi zarówno wtedy, gdy – tak, jak stwierdził SN w treści przedmiotowego orzeczenia – dojdzie do istotnego naruszenia reguły postępowania z dobrem prawnym przez sprawcę, ale również w sytuacji, w której określony podmiot naruszy istotną, a więc cechującą się szczególną wagą, dyrektywę techniczną. Ocena kwantytatywności oraz kwalitatywności przełamania formalnie ujętych dyrektyw technicznych staje się więc jednym z elementów uadekwatniających treść normy sankcjonowanej. Wyrażona w aspekcie aksjologicznym tejże struktury normatywnej negatywna ewaluacja moralna określonego zachowania możliwa jest bowiem jedynie wtedy, gdy będące przedmiotem analizy prawnokarnej postąpienie zostanie uznane za przejaw takiego formalnego przekroczenia określonego nakazu lub zakazu, które jest nieakceptowalne z punktu widzenia ocen społecznych dokonywanych przez wzorzec osobowy. Trzeba zatem uznać, że zakres społecznej tolerancji dla pewnych ryzykownych zachowań jest elementem współokreślającym sytuację, w której znajdzie swe zastosowanie zarówno formalnie ujęta w treści różnych aktów, jak i zwyczajowa reguła postępowania z dobrem prawnym. Konieczność przyjęcia takiego wniosku determinuje materialny aspekt bezprawności. Innymi słowy – biorąc pod uwagę zaprezentowane powyżej rozważania, należy

reguł, która to gra mimo istnienia rzeczonego faktu jest legalna. Niezależnie jednak od tego warto wskazać, że nietolerowanie „przypadkowego” wystąpienia u piłkarzy lekkich bądź średnich uszczerbków na zdrowiu spowodowałoby, że mecze piłki nożnej, z uwagi na ostudzenie zapału graczy, stałyby się marnym widowiskami. Oczywiście trzeba przyznać rację M. Filarowi, który swego czasu wyraził barwną opinię, iż „Fakt, że 22 mężczyzn (lub kobiet) ubiera się w sportowe uniformy i na nowoczesnym stadionie w obecności kilkudziesięciu tysięcy widzów próbuje wepchnąć skórzany worek do bramki przeciwnika, nie może zwalniać z obowiązku przestrzegania podstawowych zasad współżycia społecznego, rozumianych w sporcie jako to, co tak często nazywa się *fair play*. Sportowa arena nie może być traktowana jako miejsce eksterytorialne, w którym prawo karne nie obowiązuje, a sport nie może być usprawiedliwieniem dla zwykłej brutalności. Przyjęcie poglądu przeciwnego może spowodować, iż boiskowi brutalnie czy chuligani poczują się po prostu bezkarni” (J. I w a n i c k i, P. C z a p r o w s k i, *Czy stadiony piłkarskie stają się miejscami zalegalizowanej przemocy*, < <http://www.rp.pl/artykul/361003.html?p=2> > [12.08.2013]). Problem jednak polega na tym, że powodowanie nieumyślnie uszczerbków na zdrowiu w wyniku naruszenia reguł gry zdarza się również wielu tym zawodnikom, którzy nie są boiskowymi brutalami, a wręcz często przestrzegają zasad *fair play*. Można wręcz zaryzykować stwierdzenie, że gdyby ich zachowania były rzeczywiście nielegalne, na światowych arenach piłkarskich unosiłby się duch bezprawności.

po raz kolejny wyeksponować, że jedną z przesłanek, której spełnienie pozwala uznać określone zachowanie za bezprawne, jest takie naruszenie reguł postępowania z dobrem prawnym, które są nie do zaakceptowania z punktu widzenia ocen społecznych, a więc są w wysokim stopniu naganne, a przez to karygodne. Niespełnienie tego warunku będzie powodować, że czyn sprawcy, choćby formalnie naruszał określony nakaz lub zakaz, nie będzie mógł zostać uznany za materialnie niezgodny z prawem, a w konsekwencji poddany dalszemu prawnokarnemu wartościowaniu. Wyrażone w tym miejscu kryterium ma szczególne znaczenie w przypadku typów materialnych, albowiem stanowi ono jedno z kryteriów obiektywnego przypisania skutku. Można więc zaryzykować stwierdzenie, że sposób uadekwatniania reguł postępowania z dobrem prawnym w toku ustalania odpowiedzialności za wywołanie określonego w ustawie następstwa jest w pewnym sensie procesem podobnym do tworzenia przez ustawodawcę czynów z abstrakcyjnego zagrożenia dla przedmiotów ochrony. Typizując je bowiem, ustawodawca wprost opisuje w tekście ustawy karnej tylko taką regułę postępowania, która ma charakter istotny, co oznacza, że jej przekroczenie powoduje z reguły duże prawdopodobieństwo wykreowania niebezpieczeństwa dla chronionej przez porządek normatywny wartości¹⁶. Można więc zaryzykować wniosek, że podobnie jak prawodawca ocenia wagę reguł ostrożności w procesie kryminalizacji, niemal analogicznie musi czynić organ jurysdykcyjny w procesie stosowania prawa.

Konfrontując zaprezentowane wyżej wywody z treścią omawianego orzeczenia, dochodzimy do wniosku, że to właśnie brak bezprawności stanowił zasadniczą przyczynę uwolnienia od odpowiedzialności oskarżonych w sprawie, którą rozpoznawał SN. Nie można bowiem tracić z pola widzenia tych elementów argumentacji wskazanej w uzasadnieniu przedmiotowego postanowienia, które odnoszą się do konfrontacji ustalonego przez sądy niższej instancji stanu faktycznego z kryteriami obiektywnego przypisania skutku. Najwyższa instancja sądowa podniosła chociażby takie okoliczności, jak fakty, iż: I. „uczennice miały w chwili zdarzenia po 17–18 lat, co

¹⁶ Por. np. A. Z o 11, *Odpowiedzialność karna za czyn niesprowadzający zagrożenia dla dobra prawnego w świetle Konstytucji*, w: *Formy stadialne i postacie zjawiskowe popełnienia przestępstwa*, red. J. Majewski, Toruń 2007, s. 15. Trzeba przypomnieć, że w przypadku typów abstrakcyjnego zagrożenia co do zasady nie jest możliwe przeprowadzenie przeciwdowodu, że w określonych okolicznościach faktycznych zachowanie sprawcy nie mogło stworzyć żadnego niebezpieczeństwa dla dobra prawem chronionego. Ustawodawca, typizując takowe postąpienia, wprowadza domniemanie mające charakter *praesumptio iuris ac de iure*, że czyn sprawcy takowe zagrożenie mógł spowodzić.

pozwalalo zakladać po ich stronie racjonalny sposób postępowania z otwartym ogniem, który był dodatkowy osłonięty wkładami z niepalnego tworzywa sztucznego”; II. „do zapalenia zniczy przez uczennice doszło wbrew uzgodnionemu scenariuszowi przedstawienia”; III. „uczennice zostały wyraźnie pouczone o konieczności postępowania zgodnie ze scenariuszem”; IV. „uczennice odgrywające rolę aniołów zdawały sobie sprawę zarówno z tego, jak należy w sposób bezpieczny postępować z otwartym ogniem, jak również jakie konsekwencje może mieć zbliżanie do ognia materiałów łatwopalnych, z jakich zbudowane były skrzydła będące elementem stroju aniołów”. W odniesieniu do tychże okoliczności stanu faktycznego SN wyraźnie eksponował, że prawdopodobieństwo wystąpienia takiego przebiegu zdarzeń, jaki miał miejsce w przypadku rozpoznawanej sprawy, patrząc z perspektywy *ex ante*, nie było wysokie. Nie doszło zatem do istotnego zwiększenia ryzyka wystąpienia prawnokarnie relewantnych skutków. Dodał, że „w życiu społecznym akceptuje się używanie otwartego ognia w trakcie różnych zgromadzeń i uroczystości, jeżeli posługują się nim osoby odpowiednio dojrzałe, a takimi niewątpliwie są siedemnastoletni uczniowie. Owa akceptacja wynika z faktu oszacowania niewielkiego ryzyka spowodowania zapłonu odzieży czy strojów osób posługujących się zapalonymi świecami, a tym bardziej zniczami, choć nie zawsze przecież ubrania te wykonane są z materiałów niepalnych” (zjawisko takie występuje nagminnie chociażby podczas różnorodnych uroczystości kościelnych lub spektakli teatralnych). Wyraźnie podkreślił przy tym, że skutek można przypisać w przypadku istnienia takiego zachowania, które „w ocenie społecznej charakteryzuje się szczególnym stopniem naganności i zasługuje na moralne potępienie”. Nadmieniał również, że relewantne z punktu widzenia odpowiedzialności karnej jest jedynie karygodne przyczynienie się do powstania skutku, którą to okoliczność będzie można z reguły ustalić w oparciu o to, że sprawca – niezależnie od innych warunków obiektywnego przypisania – w sposób istotny narusza regułę postępowania z dobrem prawnym w określonych warunkach. Wreszcie SN wyraził myśl, że „sama obiektywna przewidywalność wystąpienia skutku nie jest jeszcze wystarczająca, bowiem w perspektywie przestępstw skutkowych chodzi o przewidywalność znacznego, a nie jakiegokolwiek stopnia prawdopodobieństwa wystąpienia skutku”. Wydaje się, że przytoczone w tym miejscu argumenty, odnoszące się do wartościowania zasad ostrożności, nawiązując do ocen społecznych poczynionych z punktu widzenia *ex ante*, a więc do stopnia tolerancji dla zachowań ryzykownych, która istnieje pośród danej zbiorowości. Nawiązują one również do przesłanki obiektywnej przewidywalności zagrożenia dla

dobra prawnego, które powinno mieć również charakter kwalifikowany. Prowadzi to do wniosku, że wyrażając powyższe twierdzenia SN odniósł się w zasadniczej mierze do przesłanek lokowanych w zakresie zastosowania normy sankcjonowanej, uadekwatniających jednocześnie zakres jej normowania, a więc do elementów decydujących nie o formalnej, lecz o materialnej bezprawności czynu sprawczego.

W treści uzasadnienia omawianego orzeczenia słusznie w powyższym kontekście wskazano, że „brak odpowiedzialności karnej za przyczynienie się do powstania skutku w żadnym wypadku nie wyklucza możliwej odpowiedzialności cywilnej, czy to na zasadzie ryzyka, czy też winy, bowiem z uwagi na charakter odpowiedzialności karnej, która zasada się na wspomnianej wcześniej szczególnej ocenie moralnej czynu, warunki przypisania skutku w prawie karnym mogą być (i są) bardziej restrykcyjne niż w prawie cywilnym”. Zgadzając się w pełni z przytoczoną w tym miejscu tezą, należy podkreślić, że jest ona znakomitym przyczynkiem do dyskusji na temat sposobu rozumienia bezprawności na gruncie struktury przestępstwa. Ściślej rzecz ujmując, problem ten sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy na płaszczyźnie prawnokarnej winno się ją rozumieć monistycznie, czy też pluralistycznie (gałęziowo).

Oczywiście jeśli chodzi o jej aspekt formalny, to trudno uznać, że bezprawność różni się w poszczególnych gałęziach prawa. Tymczasem nie można tracić z pola widzenia, że inaczej jest z jej uadekwatnianą treścią. Pogląd ten jest aprobowany na przykład na gruncie cywilistyki. Podkreśla się bowiem, iż „Różny może być zakres bezprawności, z którym łączy odpowiedzialność. I tak zakres bezprawności w prawie karnym jest węższy od bezprawności uzasadniającej odpowiedzialność cywilną. W wypadku odpowiedzialności cywilnej zakres bezprawności może być różny w odniesieniu do odpowiedzialności kontraktowej i deliktowej”¹⁷. Oznacza to, że występująca na gruncie prawa karnego bezprawność materialna, odnosząca się do grupy tylko niektórych zachowań formalnie bezprawnych, które mogą być poddane prawnokarnemu wartościowaniu, z dużą dozą prawdopodobieństwa zawiera w sobie cechy autonomiczne. Ich wystąpienie może zaś być przesłanką do wyrażenia tezy, że zasadne jest wyodrębnienie takiego pojęcia, jak bezprawność karna (kryminal-

¹⁷ Z. Banaszczyk, w: Z. Banaszczyk, A. Brzozowski, J. Mojak, L. Ogiegło, M. Pazdan, J. Pietrzykowski, W. Popiołek, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, J. Szachułowicz, K. Zaradkiewicz, K. Zawada, *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1–449*¹¹. Tom I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2005, s. 1091.

na)¹⁸. Niemniej jednak przesądzenie tej kwestii przekracza ramy niniejszego opracowania. Zgodzić należy się jedynie z twierdzeniem, że omawiane orzeczenie SN stanowi znakomity przyczynek do tego rodzaju dyskusji.

Biorąc pod uwagę całościową analizę uzasadnienia przedmiotowego postanowienia trzeba uznać, że oskarżeni w rozpoznawanej przez najwyższą instancję sądową sprawie zostali uwolnieni od odpowiedzialności z uwagi na to, iż ich zachowanie nie mogło zostać uznane za bezprawne. Jednocześnie, wydając omawiane orzeczenie, SN w bardzo umiejętny sposób wkomponował aspekt karygodności ujmowany *in abstracto*, nie zaś *in concreto*, do znamion typu czynu zabronionego pod groźbą kary. Wykonanie takiej czynności pozwoliło zaś sprecyzować jedno z kryteriów relewantnych z punktu widzenia możliwości obiektywnego przypisania sprawcy skutku przestępnego. SN wyraził bowiem słusznie stwierdzenie, że nie każde naruszenie reguł postępowania z dobrem prawnym wystarcza, aby uznać zachowanie napastnika za niezgodne z prawem. Aby czyn był bezprawny, owo naruszenie musi mieć charakter kwalifikowany, a więc winno ono być w ewaluacji społecznej wysoce naganne (co za tym idzie – przesłanka ta, o czym już była mowa, musi również wywrzeć wpływ na kryterium obiektywnej przewidywalności). Wyrażenie tejże przesłanki należy ocenić pozytywnie. Trzeba bowiem zauważyć, że kryteria obiektywnego przypisania skutku służą do racjonalizacji odpowiedzialności karnej za wystąpienie określonego w ustawie następstwa, umożliwiając, by nie była ona zbyt daleko idąca. Tymczasem wydaje się, że jej zakres stałby się, w szczególności w odniesieniu do złożonych i skomplikowanych stanów faktycznych, zbyt szeroki w sytuacji, gdyby przesłanki obiektywnego przypisania przeceniały aspekt formalny bezprawności, nie doceniały zaś jej odmiany materialnej. Należy więc skonstatować, że niepodzielenie wspomnianego w tym miejscu poglądu wyrażonego przez SN w niektórych okolicznościach doprowadziłoby do konieczności obiektywnego przypisania skutku określonemu podmiotowi, w przypadkach, w których przeczyłoby to zdrowemu rozsądkowi. Zatem negacja stanowiska o kwalifikowanym naruszeniu reguł postępowania jako kryterium odpowiedzialności za określone w ustawie karnej następstwo niczemu by nie służyła i prowadziłaby często na manowce. Na szczęście na kanwie komentowanego judykatu taka sytuacja nie wystąpiła.

Wywiedzione powyżej argumenty dowodzą, że treść uzasadnienia omawianego orzeczenia stanowi kolejny kamień milowy w odkrywaniu

¹⁸ Por. również W. Wróbel, *Pojęcie „dobra prawnego” w wykładni przepisów prawa karnego*, w: *Aktualne problemy prawa karnego. Księga Pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70. urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca*, red. Ł. Pohl, Poznań 2009, s. 625–626.

kryteriów konstytutywnych z punktu widzenia obiektywnego przypisania skutku. Można jednak postawić tezę, że nie wszystkie przesłanki odpowiedzialności za ustawowe następstwo zostały już wysłowione w literaturze prawa karnego oraz – przede wszystkim – w orzecznictwie sądowym. Oznacza to, że ich opisanie w treści aktu normatywnego na obecnym etapie z dużą dozą prawdopodobieństwa byłoby przedwczesne¹⁹.

IV. Jeśli chodzi o merytoryczny punkt widzenia, użyte przez SN w treści omawianego orzeczenia twierdzenie, iż „Mając na uwadze, że podstawą odpowiedzialności karnej może być wyłącznie taki czyn, który w ocenie społecznej charakteryzuje się szczególnym stopniem naganności i zasługuje na moralne potępienie, to nie każde przyczynienie się do powstania nagannego skutku uzasadnia postawienie sprawcy takiego przyczynienia zarzutu winy rozumianej jako przypisanie mu negatywnej oceny moralnej powstałych skutków”, jest jak najbardziej trafne. Stwierdzenie, że dany czyn jest materialnie bezprawny, powoduje bowiem z jednej strony, biorąc pod uwagę aspekt aksjologiczny normy sankcjonowanej, że zachowanie sprawcy zasługuje na negatywną ocenę moralną. Spełnienie zaś tejże przesłanki, która znajduje się na płaszczyźnie bezprawności, stanowi przyczynek do badania dalszych przesłanek odpowiedzialności karnej, w tym badania relacji zawinienia. Z drugiej strony, na kanwie stanu faktycznego sprawy rozpoznawanej przez SN, zachowania oskarżonych nie były niezgodne z prawem. Pojawia się wątpliwość, czy w takiej sytuacji odwołanie się przez najwyższą instancję sądową do winy było w ogóle potrzebne. Jest bowiem zasadą, że zabieg polegający na nawiązaniu do kwestii zawinienia w sytuacji, gdy czyn sprawcy nie jest bezprawny, jest zbędne. Niemniej jednak wydaje się, że akurat w sprawie rozpoznawanej przez SN był on jak najbardziej celowy. Trzeba bowiem zauważyć, że w treści omawianego orzeczenia termin wina nie został użyty *stricte* tak, jak się go rozumie na

¹⁹ W treści projektu Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego z dn. 4 IV 2013 r. proponuje się następującą nowelizację przepisu art. 2 k.k.: „§ 1. Odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe podlega ten tylko, kto powoduje skutek w wyniku niezachowania reguły postępowania z dobrem prawnym wiążącej w danych okolicznościach. § 2. Odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe popełnione przez zaniechanie podlega ten tylko, na kim ciążył prawny, szczególnie obowiązek zapobiegnięcia skutkowi. § 3. Skutku nie przypisuje się osobie niezachowującej reguły postępowania z dobrem prawnym, jeżeli późniejsze naruszenie tej samej lub innej reguły postępowania przez inną osobę w sposób istotny wpłynęło na zmianę okoliczności wystąpienia tego skutku” (< <http://bip.ms.gov.pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego/download,2278,0.html> >).

gruncie czystej teorii normatywnej, czyli – najprościej rzecz ujmując – jako zarzut, że sprawca, mimo iż miał ku temu możliwość, nie dał posłuchu normie prawnej. Pojęcie to zostało natomiast wykorzystane jako synonim odpowiedzialności. Tymczasem termin wina, w jego rozumieniu potocznym, jest właśnie z ową odpowiedzialnością utożsamiane. Wydaje się, że w takim znaczeniu pojęcie to zostało użyte. Można się jedynie domyślać, że zabieg taki miał za zadanie, aby uzasadnienie omawianego orzeczenia było bardziej przejrzyste dla tych członków społeczeństwa, którzy nie dysponują wiedzą prawniczą. Albowiem dla takich osób informacja, że w realiach rozpoznawanego stanu faktycznego nie można obiektywnie przypisać skutku z uwagi na brak realizacji kryteriów decydujących o bezprawności, byłaby mało transparentna.

V. Kończąc, w telegraficznym skrócie należy wskazać, że jakkolwiek wywody zawarte treści uzasadnienia postanowienia SN z 15 lutego 2012 r. o sygn. akt II KK 193/11 winno się ocenić w znakomitej większości pozytywnie, tym niemniej nie wszystkie zawarte w jego tekście argumenty zasługują na aprobatę. Konkretnie rzecz ujmując, najwyższa instancja sądowa wskazała, że teza, iż prawnokarną odpowiedzialność za skutek uzasadnia jedynie takie przyczynienie się, które w istotny sposób zwiększa ryzyko jego wystąpienia, jest szczególnie aktualna w przypadku typów nieumyślnych. W odniesieniu do nich „brak jest co do zasady szczególnej podmiotowej komponenty negatywnej moralnej oceny czynu w postaci naganego zamiaru lub naganego celu działania sprawcy”. Wydaje się, że przytoczona w tym miejscu wypowiedź nie do końca jest fortunna. Odnosząc się do przytoczonego stwierdzenia, w pierwszej kolejności należy zaznaczyć, że nie ma żadnej różnicy w treści znamion przedmiotowych typów umyślnych oraz nieumyślnych. Inaczej zaś niekiedy wygląda dowodzenie znamienia strony podmiotowej w odniesieniu do pierwszej grupy wspomnianych zachowań w procesie subsumcji. Wynika to jednak tylko i wyłącznie ze względów pragmatycznych. Z jednej bowiem strony, ujmując rzecz obrazowo, dowodzenie wszystkich kryteriów obiektywnego przypisania w sytuacji, w której sprawca, uderzając pokrzywdzonego, wbija mu siekiere w głowę, doprowadzając go w ten sposób do skutku śmiertelnego, wykazywanie wszystkich kryteriów obiektywnego przypisania skutku, z racji oczywistości ich realizacji, byłoby co najmniej dziwne i stanowiłoby przejaw wyważania otwartych drzwi. Z drugiej strony – jeśli na kanwie danego stanu faktycznego wystąpi bardziej skomplikowany przebieg przyczynowy, spełnienie kryteriów odpowiedzialności za skutek winno zostać

szczegółowo zweryfikowane, choćby zachowanie sprawcy było umyślne. Trzeba więc uznać, że kryteria obiektywnego przypisania są takie same w odniesieniu do zachowań podjętych z zamiarem, jak i czynów tejże komponenty podmiotowej pozbawionych. Inaczej niekiedy wygląda pragmatyczny sposób ich wykazywania. Wydaje się, że tylko w taki sposób można rozumieć zaprezentowaną powyżej wypowiedź SN. W przeciwnym razie byłaby ona bowiem nietrafna.

Nie można zaś zgodzić się z terminologią używaną przez najwyższą instancję sądową w odniesieniu do umyślności. Jej charakterystyka, jako „negatywna szczególna podmiotowa komponenta negatywnej moralnej oceny czynu w postaci nagannego zamiaru lub nagannego celu działania sprawcy”, w oczywisty sposób nie nawiązuje do obowiązującej na gruncie aktualnie obowiązującej polskiej ustawy karnej czystej teorii normatywnej winy, lecz – po części – zarówno do koncepcji psychologicznej, jak i kompleksowej teorii normatywnej. Należy bowiem zaznaczyć, że psychologiczna koncepcja winy jest uwikłana bardzo mocno w sposób rozumienia winy na gruncie etyki i teologii moralnej. Wina w znaczeniu etycznym jest utożsamiana ze złym zamiarem. Często zresztą ów zamiar i intencja, z jaką działa sprawca, przesądza o kwalifikacji moralnej czynu. Świadome popełnienie czynu kwalifikowanego jako zło moralne uzasadnia odpowiedzialność moralną. Kto świadomie dopuszcza się zła, staje się winny²⁰. Łączenie zamiaru z moralnością, a więc przedstawienie go jako złego stosunku psychicznego sprawcy do czynu, stanowi po części reminiscencję przytoczonej w tym miejscu teorii psychologicznej, która – generalnie rzecz ujmując – została aktualnie zarzucona w nauce prawa karnego.

Jednocześnie ujmowanie zamiaru jako oceny również nie jest poprawne. Takie jego przedstawienie nawiązuje do kompleksowej teorii normatywnej winy, na kanwie której jest on zarzucalną, a więc negatywnie ewaluowaną, umyślnością. Tymczasem zamiar nie może być oceną, lecz co najwyżej jej przedmiotem. Składa się on z warstwy intelektualnej (świadomości konieczności lub możliwości) oraz wolicjonalnej (chęć albo godzenie się). Tylko wystąpienie tych elementów jest badane na etapie realizacji znamion typu czynu zabronionego. Nie jest zaś metodologicznie dopuszczalne łączenie oceny z jej przedmiotem. Takie bowiem ujmowanie strony podmiotowej jest jedną z tych głównych przyczyn, z powodu wystąpienia których postulowano odrzucenie kompleksowej teorii normatywnej winy i zastąpienie jej koncepcją czystą.

²⁰ W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*, s. 318.