

Uwagi o przestępstwie uprzywilejowanym z perspektywy dzieciobójstwa

JOANNA BRZEZIŃSKA

Katedra Prawa Karnego Materialnego
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

I

Z perspektywy dogmatycznej każdy typ podstawowy przestępstwa może przejawiać dwie odmiany¹, które pozostają wzajemnie od siebie niezależne. W ujęciu teoretycznym zarysowuje się w ten sposób dwupłaszczyznowa typizacja przestępstwa o charakterze podstawowym, która znajduje swoje odzwierciedlenie w następujących kategoriach przestępstwa²: uprzywilejowanej oraz kwalifikowanej. Ze względu na ograniczone ramy niniejszego opracowania rozważania zostaną ograniczone wyłącznie do przestępstw w typie uprzywilejowanym.

¹ T. Bojarski zaznacza, że „zachowanie »B«, będące szczególną postacią zachowania »A«, jest odmianą tego zachowania”. Zob. T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982, s. 18.

² Kontrowersyjna pozostaje w tym kontekście interpretacja przedstawiona przez A. Spotowskiego, który kwestionuje prawidłowość utożsamiania pojęć „odmiana” i „typ” (uprzywilejowany/kwalifikowany). Wedle Autora nie stanowią odmiany przestępstwa łapownictwa biernego typy kwalifikowane tego przestępstwa, każdy z nich ma bowiem własne odmiany. Por. A. Spotowski, *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1976, s. 207–208; I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1978, s. 111–112.

W znaczeniu potocznym uprzywilejowanie oznacza udzielenie konkretnych korzyści lub przywilejów, wyróżnianie, ewentualnie obdarzanie kogoś szczególnymi względami³. Konfrontując owo ujęcie z tym, które wykształciło się w doktrynie prawa karnego, warto zaznaczyć, że etymologicznie termin „przestępstwo uprzywilejowane” wywieść należy od określić: *privus* (łac. jeden, jedyny) oraz *lex* (ustawa), czyniąc zastrzeżenie, że kategoria ta aktualizuje się wobec szczególnej, odmiennej od pozostałych, klasy przypadków lub osób, tworząc wyjątkową ich sferę. Z jednej strony odmiany zmodyfikowane zachowują pewne, właściwe tylko im, podobieństwo, które polega na powtarzalności systematyki wyjątków od typu podstawowego; z drugiej strony wyraźny jest również aspekt ich wzajemnego przeciwieństwa wobec typu wyjściowego, który ujawnia się dopiero na dalszym etapie, gdy dochodzi do analizy merytorycznej wspomnianych kategorii typów⁴.

Podjęmowane w doktrynie prawa karnego liczne próby zdefiniowania przestępstwa uprzywilejowanego pozwalają na wyodrębnienie charakterystycznych dla niego, dominujących elementów konstrukcji wskazanego typu przestępstwa.

S. Śliwiński uważa, że przestępstwo pozostaje uprzywilejowane, jeśli spełnia następujące przesłanki: ustawodawca przewiduje za jego popełnienie samoistną sankcję karną, która różni się od typu podstawowego, ewentualnie gdy przewiduje modyfikację kary poprzez jej nadzwyczajne złagodzenie, a nawet zwolnienie od kary, przy czym typizacja przestępstwa zmodyfikowanego odbywa się w odrębnej jednostce redakcyjnej kodeksu karnego (w osobnym artykule lub paragrafie)⁵.

Z kolei I. Andrejew i L. Lernell charakteryzują przestępstwo uprzywilejowane jako taki typ, który powstaje przez rozszerzenie katalogu znamion przestępstwa podstawowego o kolejne, nowe znamiona, skutkujące złagodzeniem sankcji przewidzianej w ustawie⁶. Podobny pogląd

³ *Słownik języka polskiego*, t. III, red. M. Szymczak *et al.*, Warszawa 1981, s. 613.

⁴ W. Class, *Darstellung der qualifizierten und privilegierten Delikte*, Giessen 1929, s. 10 nn.

⁵ S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 1946, s. 82–83.

⁶ L. Lernell, *Wykład prawa karnego. Część ogólna*, t. I, Warszawa 1969, s. 86; I. Andrejew, *op. cit.*, s. 96.

można wskazać u W. Świdy, który uzależnia byt przestępstwa o charakterze uprzywilejowanym od włączenia w zakres znamion typu podstawowego dodatkowych znamion, co w konsekwencji powadzi do zastosowania łagodniejszej sankcji ze względu na niższy stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu⁷.

Zasadniczym skutkiem procesu typizacji przestępstw, dokonującego się w prawie karnym, jest w ujęciu szerokim funkcjonowanie — w obrębie rozmaitych odmian — przestępstw skoncentrowanych w poszczególne grupy, a w ujęciu wąskim — ich rozwarstwienie typologiczne. Typ⁸ podstawowy stanowi o istocie przestępstwa, jest typem „bazowym” (wyjściowym) dla jego typów zmodyfikowanych⁹, na których płaszczyźnie dochodzi do jego dalszej specyfikacji przez rozszerzenie konstrukcji „podstawowej” („dobudowanie” do znamion typu podstawowego) o znamiona uszczegóławiające — „ponadpodstawowe”¹⁰. W nauce prawa karnego zwracano uwagę, że nazwa „typ szczególny” determinuje stosunek zależności (niesamodzielnosci) wyjątkowego rodzaju. Wyraża się on zawsze zrelacjonowaniem typu zmodyfikowanego do typu podstawowego¹¹, przy czym to właśnie owa relacyjność umożliwia dokonanie modyfikacji typu wyjściowego. Warto jednak zaznaczyć, że w „rodzinach” przestępstw, konfigurujących kolejne grupy poszczególnych rozdziałów części szczególnej kodeksu karnego, wyraźna jest bezwzględna domina-

⁷ W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa 1978, s. 249.

⁸ K. Buchała, [w:] K. Buchała, S. Waltoś, *Zasady prawa i procesu karnego*, Warszawa 1975, s. 56 nn.

⁹ Przykładowo, w doktrynie niemieckiej używa się następujących określeń przedmiotowych odmian zmodyfikowanych: podrodzaje (*Unterarten*), podprzypadki (*Unterfälle*), podpojęcia (*Unterbegriffe*), odmiany (*Abwandlungen*, *Variationem*), modyfikacje (*Modifikationen*), dodatkowe (poboczne) stany faktyczne (*Nebentatbestände*). Por. G.K.W. Klass, *Das Zusammentreffen von qualifizierten und privilegierten*, Frankfurt 1960, s. 21, cyt. za: T. Bojarski, *op. cit.*, s. 17.

¹⁰ T. Bojarski, *op. cit.*, s. 17; I. Andrejew, *Podstawowe pojęcia nauki o przestępstwie*, Warszawa 1988, s. 214; E. Mezger, *Strafrecht I. Allgemeiner Teil*, Monachium-Berlin 1960, s. 102; R. Hillebrand, *Delictum sui generis oder Verbrechensfall? Eine Untersuchung insbesondere der Diebstahls — und Unterschlagungsfälle*, Kolonia 1955, s. 14; I. Andrejew, *Polskie prawo karne...*, s. 120–121. Zob. również S. Glaser, *Polskie prawo karne w zarysie*, Kraków 1933, s. 309.

¹¹ W. Wolter, *Uprzywilejowane typy przestępstw*, „Państwo i Prawo” 1976, nr 1–2, s. 105.

cja typu podstawowego. Jak zaznacza T. Bojarski: „Typy podstawowe stanowią jądro, tworzywo umożliwiające wykształcenie większych grup przestępstw przez dodanie szczegółów”¹².

Przestępstwo uprzywilejowane stanowi z perspektywy dogmatycznej konstrukcję przeciwstawną do typu kwalifikowanego. Każdorazowo jest ono w swej istocie odstępstwem degresywnym (*in minus*) od poziomu ukonstytuowanego przez typ zasadniczy, w odniesieniu zarówno do stopnia społecznej szkodliwości czynu¹³, jak i wysokości sankcji karnej, która przy typie uprzywilejowanym zawsze osiąga swoje minimum¹⁴. Degresja kary może być uwarunkowana okolicznościami strony zarówno przedmiotowej, jak i podmiotowej¹⁵.

Należy podkreślić, że z perspektywy temporalnej proces modyfikacji typologicznej przestępstw nosi charakter wtórny, ponieważ kształtujące się w toku historycznej ewolucji poszczególne odmiany zmodyfikowane — uprzywilejowane — typu podstawowego pozostają typami o charakterze następczym (późniejszym) w odniesieniu do typu zasadniczego¹⁶. Wywodzą się one zatem ze swojego pierwowzoru o charakterze bazowym, który ukształtował się najwcześniej¹⁷. Jednocześnie pozostaje on względem nich bardziej stabilny, a jego występowanie w ustawie karnej jest wynikiem kryminalizacji przez ustawodawcę zachowań od dawna negatywnych, tym samym nie jest podyktowane koniecznością uczynienia zadość jedynie względom aktualnej polityki kryminalnej.

Podobieństwo typu zasadniczego i jego odmian zmodyfikowanych — uprzywilejowanych — wyraża się ponadto w ich koegzystencji na ba-

¹² T. Bojarski, *op. cit.*, s. 17.

¹³ Aspekt ten bywa określany jako element merytoryczny struktury przestępstwa uprzywilejowanego. W tym zakresie szerzej T. Kaczmarek, *Spoleczne niebezpieczeństwo czynu i jego bezprawność jako dwie cechy przestępstwa*, Wrocław 1966; *idem*, *Materiałna cecha przestępstwa i jego ustawowe znamiona*, Wrocław 1968.

¹⁴ I. Andrejew, *Ustawowe znamiona czynu: typizacja i kwalifikacja przestępstw*, Warszawa 1978, s. 17.

¹⁵ Aspekt ten określa się jako aspekt formalny przestępstwa typu uprzywilejowanego. Por. W. Wolter, *op. cit.*, s. 106.

¹⁶ E. Beling, *Die Lehre vom Verbrechen*, Tybinga 1906, s. 277.

¹⁷ T. Bojarski, *op. cit.*, s. 24; R. Maurach, *Die Behandlung unselbständigen tatbestandlichen Abwandlungen und der eigenständigen Verbrechen de lege ferenda*, [w:] *Materialien zur Strafrechtsreform*, t. I, Bonn 1954, s. 249.

zie jednej i tej samej normy sankcjonowanej, na podstawie której dokonuje się ewolucja określonego rodzaju przestępstwa (w przypadku przestępstw przeciw życiu norma „nie zabijaj” wyznacza standard ludzkiego zachowania)¹⁸. Warto zaznaczyć, że z perspektywy techniki legislacyjnej rozwarstwienie konstrukcyjno-techniczne typu podstawowego dokonuje się poprzez wyodrębnienie z niego typu uprzywilejowanego w oddzielnej jednostce redakcyjnej tekstu prawnego (w paragrafie tego samego co typ podstawowy artykułu lub w odrębnym artykule)¹⁹. Natomiast pod względem formalno-konstrukcyjnym typy podstawowy i uprzywilejowany przestępstwa są identyczne (każdy z nich zawiera w sobie identyczne elementy tworzące jego strukturę)²⁰.

Poszczególne „rodziny” typów przestępstw mogą mieć zakres wąski (jeden typ zasadniczy — jedna odmiana) lub szeroki (liczne odmiany wyjściowe oraz ich liczne typy), czego egzemplifikacją pozostaje z całą pewnością rozdział XIX kodeksu karnego, w którym ustawodawca dokonał typizacji przestępstw przeciw życiu i zdrowiu. Każdy zmodyfikowany typ przestępstwa — w tym również ten o strukturze uprzywilejowanej — ma zakres węższy (lecz bogatszą treść) od zakresu typu zasadniczego²¹, przy czym rozszerzenie zakresu odmiany powoduje zwężenie zakresowe typu podstawowego. Podobnie, jeśli ustawodawca decyduje się na „rozluźnienie” zakresu typu podstawowego, wówczas zamyka nieco zakres odmiany²². Wyższy stopień specjalizacji znamion typu uprzywilejowanego w stosunku do podstawowego dokonuje się albo przez wyłączenie z zakresu typu podstawowego sytuacji szczególnych, które z perspektywy ustawodawcy wymagają odmiennej, specjalnej kwalifikacji (np. dzieciobójstwo, zabójstwo eutanatyczne czy zabójstwo pod wpływem silnego wzburzenia)²³, albo przez włączenie do struktury znamion typu podstawowego zupełnie nowego/ych znamion (np. znamię

¹⁸ R. Hillebrand, *op. cit.*, s. 143–145; G.K.W. Klass, *op. cit.*, s. 70; R. Maurach, *op. cit.*; K. Binding, *Normen und ihre Übertretung*, t. I, Lipsk 1916, s. 190.

¹⁹ S. Śliwiński, *op. cit.*; I. Andrejew, *Polskie prawo karne...*, s. 22.

²⁰ T. Bojarski, *Kwalifikowane i uprzywilejowane typy przestępstw w nowym Kodeksie Karnym*, [w:] *U progu nowych kodyfikacji karnych. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi*, red. O. Górniok, Katowice 1999, s. 29.

²¹ T. Bojarski, *Odmiany...*, s. 29.

²² *Ibidem*.

²³ *Ibidem*, s. 21.

czasu działania sprawcy, którym przykładowo może być „okres porodu” w przypadku przestępstwa dzieciobójstwa)²⁴.

Wyraźna, merytoryczno-formalna różnica między odmianą a jej typem podstawowym wskazuje, że odmiana stanowi samodzielny typ przestępstwa, przy czym w istocie pozostaje on zawsze „architektonicznie” (treściowe uszczegółowienie, pojęciowa odrębność) przynależny typowi „macierzystemu” (ten sam rodowód, odrębna egzystencja). W istocie procesowi tworzenia odmian typu zasadniczego przestępstwa zawsze najpierw towarzyszy odtworzenie opisu typu podstawowego, ewentualnie skrót takiego opisu, poszerzony następnie o elementy specyfikacji — dodatkowe znamiona. R. Maurach stwierdził wręcz, że charakterystyczne dla poszczególnych odmian jest przejście zstanego stanu faktycznego, którego substancja jest niezmienna, zostaje ona zatem dopiero rozszerzona o znamiona modyfikacji (kwalifikacji lub uprzywilejowania). Ciekawe jest spostrzeżenie autora, że między deliktem a odmianą zachodzi stosunek określany mianem uwarstwienia, który polega na nadbudowaniu na stanie faktycznym deliktu warstwy odmiany: gdy zostanie ona ścięta, następuje powrót do pierwotnego stanu faktycznego²⁵. Oznacza to, że „»przestępstwa kwalifikowane i uprzywilejowane« stanowią — z jednej strony odmianę przestępstwa »zasadniczego« o ilościowo większej czy mniejszej zawartości społecznego niebezpieczeństwa. Z drugiej strony — z tej gradacji ilościowej powstają przestępstwa w pewnym sensie o nowej jakości [wyróżn. — L. Lernell] skoro ustawowa sankcja karna ulega poważnym zmianom [...]. Ustawodawca jednak kładzie nacisk na to, że przestępstwa »kwalifikowane« czy »uprzywilejowane« stanowią odmianę przestępstwa typu zasadniczego”²⁶.

II

Przestępstwo dzieciobójstwa stanowi jedno z trzech uprzywilejowanych przestępstw przeciw życiu, typizowanych w rozdziale XIX obowiązującego kodeksu karnego. Ustawodawca zdecydował się, co

²⁴ A. Spotowski, *op. cit.*, s. 74–75.

²⁵ R. Maurach, *op. cit.*, s. 249–250.

²⁶ L. Lernell, *op. cit.*, s. 87.

można wywnioskować z analizy znamion przepisu art. 149 kodeksu karnego, na stworzenie podstawy do łagodniejszego potraktowania matki zabijającej dziecko, uzasadniając ten fakt szczególnym stanem jej psychiki (zaburzenie *in concreto* musi zostać spowodowane wpływem, jaki przebieg porodu wywiera na rodzącą), który ma wystąpić w okresie porodu.

Należy podkreślić, że teza o kryminogennym wpływie porodu na rodzącą kobietę nie znalazła dotychczas potwierdzenia w badaniach empirycznych, a przejawy patologicznych zachowań matek, niezgodnych z normą psychiczną, mają charakter incydentalny. W istocie może się zdarzyć, że przebieg akcji porodowej jest skomplikowany, długotrwały i wycieńczający dla kobiety, potwierdzono jednak medycznie, że nie można wykazać i bezpośrednio udowodnić jego kryminogennego charakteru, determinującego zachowanie położnicy²⁷.

Rozpatrując problem podstawy uprzywilejowania przestępstwa dzieciobójstwa, nie sposób nie odnieść się do poglądu pojawiającego się zarówno w doktrynie (zwłaszcza w dawniejszej literaturze karnistycznej), jak i w orzecznictwie jakoby podstawą złagodzenia odpowiedzialności wobec dzieciobójczyni był wyłącznie wyjątkowy stopień natężenia jej przeżyć, równie istotna jest bowiem kwestia motywów, które warunkowały jej zachowanie. Należy podkreślić, że charakterystyczna, szczególnie w okresie obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r., była tendencja orzecznicza Sądu Najwyższego²⁸ do wykazywania, że realna podstawa uprzywilejowania dzieciobójstwa tkwi nie tylko w akcie porodu, ale dotyczy negatywnego oddziaływania czynników społeczno-ekonomicznych na strukturę psychofizyczną matki²⁹. Przykładem ta-

²⁷ B. Müller, K. Walcher, *Gerichtliche und soziale Medizin*, München-Berlin 1944, s. 243; O. Bumke, *Lehrbuch der Geisteskrankheiten*, München 1948, s. 292; J.A. Bartoszewski, J. Halaunbrenner-Lisowska, *Dzieciobójstwo (aspekty prawne, medyczne i społeczne)*, Warszawa 1974, s. 75–76.

²⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 października 1960 r., II K 787/60, „Państwo i Prawo” 1962, nr 7, s. 149.

²⁹ A. Gubiński, *Ochrona życia w projekcie kodeksu karnego*, „Palestra” 1962, nr 12, s. 42; A. Wiślicka, *Dlaczego zabiła*, „Ławnik Ludowy” 1958, nr 7–8, s. 50 nn.; B. Wróblewski, *Prawo karne* (skrypt), Wilno 1934, s. 131; W. Odrzywolski, *W sprawie dzieci nieślubnych w Polsce*, „Zagadnienia Rasy” 1934, nr 2, s. 163; W. Grzywo-Dąbrowski, *Spędzanie płodu i dzieciobójstwo według projektu nowego kodeksu karnego*

kiego stanowiska pozostaje bez wątpienia orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 1966 r., w którym stwierdził on, że: „Mylne jest zapatrzywanie prawne co do tego, że na szczególny stan psychiczny kobiety rodzącej dziecko wpływają wyłącznie cierpienia fizyczne związane z porodem. [...] Na stan psychiczny rodzącej wywierają również wpływ inne czynniki, które wraz z przebiegiem porodu w znaczeniu fizjologicznym wywołują u niej szczególny stan psychiczny. Mogą to być czynniki związane bezpośrednio z samym przebiegiem porodu, jak np. bardzo ciężki poród i związane z tym wielkie cierpienie, uczucie osamotnienia i bezradności w wypadkach nagłego porodu [...], które jeszcze silniej oddziałują w wypadkach porodu niechcianego dziecka lub ukrywania porodu przed otoczeniem. Mogą to być też czynniki związane z sytuacją społeczną i materialną rodzącej. Do tej grupy czynników należą wypadki lęku przed hańbą, np. z powodu urodzenia dziecka pozamałżeńskiego, lęku przed gniewem lub wręcz prześladowaniem ze strony rodziny, lęku przed utratą pracy czy wreszcie lęku przed niemożnością wyżywienia dziecka”³⁰. Również w uzasadnieniu do kodeksu karnego z 1932 r., który typizował przestępstwo dzieciobójstwa identycznie jak regulacja kodeksowa z 1969 r., podkreślano: „Pierwotnie głównym powodem [...] mającym stanowić o uprzywilejowaniu dzieciobójstwa, był wzgląd na konsekwencje społeczne porodu dla rodzącej, a więc zachowanie pozorów czci niewieściej i na dążenie przez dzieciobójczynię do uniknięcia hańby, jaka według poglądów społecznych spadałaby na nią, gdyby nielegalny poród został ujawniony [...]”³¹.

Komisji Kodyfikacyjnej Rzeczypospolitej Polskiej, „Lekarz Polski” 1932, nr 11, s. 38; S. Czerwiński, *Zabicie płodu i dzieciobójstwo*, „Gazeta Administracji i Policji Państwowej” 1929, nr 11, s. 398; W. Grzywo-Dąbrowski, *Dzieciobójstwo z punktu widzenia prawnego i sądowno-lekarskiego*, „Gazeta Administracji i Policji Państwowej” 1927, nr 6, s. 506.

³⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 1966 r. (III KR 41/67), „Nowe Prawo” 1968/6, s. 1069 z głosem J. Gaja. W wyroku z dnia 27 marca 1984 r. Sąd Najwyższy podkreślił, że: „Zmiany [...] u dzieciobójczyń wywołują czynniki biologiczne, psychiczne (lękowe, agresywne) i wreszcie socjalne, np. lęk przed potępieniem przez opinię publiczną, rodzinę, lęk o przyszłość własną i dziecka”; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 1984 r., (IV KR 65/84) — niepublikowany.

³¹ Komisja Kodyfikacyjna RP, t. V, z. 4, Warszawa 1930, s. 170.

W doktrynie prawa karnego zestawiono katalog motywów³² ekstrapSYchicznych (uwarunkowanych pozapsychicznie), które mogą determinować zabójstwo dziecka, i dokonano ich zróżnicowanych podziałów. Poniższa systematyka umożliwia wskazanie trzech zasadniczych grup motywów natury społecznej: 1) niekorzystne warunki środowiskowe, w jakich żyją matki³³, 2) niemożność zapewnienia odpowiednich wa-

³² Najszerze zestawienie motywów przesądających o popełnieniu dzieciobójstwa przedstawił P.B. Alomia. Autor zestawił koncepcje następujących autorów: P. Resnicka (1970), S. Radbilla (1978), P.T. d'Orbana (1979), D. Bourget i J.M. Bradforda (1990), A. Wilczyńskiej (1997) oraz J.M. Guileyardo, J.A. Prahlowa i J.J. Barnarda (1999). Przykładowo, Resnick wskazywał następujące motywy: 1) zabójstwo noworodka, będące wynikiem niechęci matki do dziecka, dokonane do 24 godzin po porodzie, najczęściej poprzez zaniedbanie obowiązku opieki (*neonaticide*), 2) zabójstwo dziecka mającego więcej niż 24 godziny przez jedno z rodziców (*filicide*), 2a) zabójstwo dokonane z powodów altruistycznych, kończące się samobójstwem matki, 2b) zabójstwo popełnione wówczas, gdy dziecko jest traktowane jako realne lub wyobrażone cierpienie, 3) psychotyczne (pod wpływem epilepsji czy halucynacji), 4) zabójstwo dokonane zwykle przez ojca z powodu nienależytej opieki nad dzieckiem (karcenie dziecka, wybuchy gniewu), 5) zabójstwo popełnione z zemsty. W 1997 r. A. Wilczyńska przedstawiła następującą klasyfikację: 1) zabójstwo będące wynikiem zemsty, 2) dzieciobójstwo popełnione z zazdrości lub z powodu odrzucenia dziecka, 3) zabójstwo niechcianego dziecka, 4) zabójstwo będące wynikiem nadmiernych kar cielesnych, 5) zabójstwo popełnione z altruizmu, 5a) wobec dzieci upośledzonych, 5b) w wyniku depresji matki, 6) dzieciobójstwo uwarunkowane psychotycznie, 7) zabójstwo pod wpływem chorób psychicznych (syndrom Münchausena), 8) dzieciobójstwo z powodu wykorzystywania seksualnego, 9) zabójstwo popełnione przez zaniedbania względem dziecka, 10) inne przyczyny. Jednak najszerszy katalog bodźców warunkujących dzieciobójstwo przedstawili w 1999 r. J.M. Guileyardo, J.A. Prahlow i J.J. Barnard, wyodrębniając: 1) dzieciobójstwo z altruizmu, 2) dzieciobójstwo w ramach zabójstwa eutanatycznego, 3) popełnione pod wpływem poważnej psychozy, 4) zabójstwo dziecka będące wynikiem zakłóceń osobowości, 5) zabójstwo dziecka niechcianego, 6) zabójstwo będące wynikiem wybuchu gniewu ukierunkowanego przeciw dziecku, 8) jako zemsta matki na partnerze, 9) pod wpływem syndromu Münchausena, 10) z powodu wykorzystania seksualnego dziecka, 11) zabójstwo w wyniku poważnych zaniedbań, 12) zrealizowane pod wpływem wymierzania nadmiernych kar cielesnych, 13) popełnione pod wpływem alkoholu czy narkotyków, 14) zabójstwo popełnione przez matki dysocjacyjne, 15) z powodu wyparcia ciąży. Por. P.B. Alomia, *Kindstötung. Kriminologische, rechtsgeschichtliche und rechtsvergleichende Überlegungen nach Abschaffung des §217 StGB*, Berlin 2008, s. 36–44; C. Bätje *et al.*, *Kindstötungen. Soziale und gutachterliche Aspekte*, „Der Nervenarzt” 2010, s. 1 nn.

³³ Warunki te wynikają m.in. z niskiego poziomu wykształcenia sprawczyń. Por. J.A. Bartoszewski, J. Halaunbrenner-Lisowska, *op. cit.*, s. 65; E.A. Sindlewski, *Przy-*

runków egzystencjalnych dziecku zarówno bezpośrednio po urodzeniu, jak i w przyszłości³⁴, 3) brak wsparcia materialnego ze strony bliskich.

Drugą, równie istotną grupą okoliczności, których wystąpienie mogło przyczynić się do realizacji znamion przestępstwa dzieciobójstwa, były te o charakterze obyczajowym, jak np.: potępienie matki (która, mimo że nie poślubiła ojca dziecka, zdecydowała się je urodzić), chęć realizacji powziętych przez nią planów życiowych (np. zawarcie związku małżeńskiego), które uniemożliwiłoby urodzenie dziecka³⁵, wstyd i strach (także przed najbliższą rodziną)³⁶ z powodu naruszenia reputacji, „poczucie braku równości” jako czynnika psychicznego, wiążącego się ze swoistą sytuacją osobistą w odniesieniu do niektórych kobiet³⁷ czy obawę izolacji środowiskowej³⁸.

Niektórzy kryminolodzy poza wskazanymi uwarunkowaniami dodatkowo zwracali uwagę na trzecią kategorię okoliczności determinujących przestępstwo dzieciobójstwa, wynikającą z obaw matki o podłoże ekonomiczne, związanych ze zdecydowanym pogorszeniem statusu jej życia ze względu na pojawienie się dziecka czy też brakiem jakiegokolwiek pomocy materialnej³⁹.

Analizując kwestię podstaw uprzywilejowania przestępstwa dzieciobójstwa, nie sposób nie odnieść się do koncepcji, jaką przyjął Sąd Najwyższy w wyroku z 8 grudnia 1975 r.⁴⁰ Według wskazanego wy-

czynek do problematyki przestępstwa dzieciobójstwa, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego” 1962, nr 26, s. 77.

³⁴ Por. K. Krajewski, *Prawne kontrowersje ochrony życia człowieka (studium z prawa polskiego i prawa kanonicznego)*, Płock 2004, s. 122; I. Konarska, *Urodzić i zabić*, „Przegląd Tygodniowy” 1999, nr 45, s. 6; K. Marzec-Holka, *Odrębne scenariusze życiowe kobiet sprawczyń dzieciobójstwa*, „Auxilium Sociale”, nr 3/4, 1998, s. 12–13.

³⁵ T. Kolarczyk, J.R. Kubiak, P. Wierzbicki, *Przestępczość kobiet. Aspekty kryminalnopolityczne i penitencjarne*, Warszawa 1984, s. 61–62; H. Janowska, *Zabójstwa i ich sprawcy. Analiza socjologiczna*, Warszawa 1974, s. 45.

³⁶ T. Kolarczyk, J.R. Kubiak, P. Wierzbicki, *op. cit.*, s. 50.

³⁷ B. Bielicki, *Wpływ wartości na zachowania przestępcze jako przedmiot badań kryminologii*, Bydgoszcz 1996, s. 143.

³⁸ A. Gubiński, *Ochrona życia w projekcie kodeksu karnego*, „Palestra” 1962, nr 12, s. 36.

³⁹ T. Kolarczyk, J.R. Kubiak, P. Wierzbicki, *op. cit.*, s. 50–51.

⁴⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 1975 r. (I KR 234/75), OSNKW 1976, nr 4–5, poz. 60.

roku okoliczności natury społecznej (pozapородowe), kształtujące powstanie zamiaru dzieciobójstwa, miały zostać uwzględnione wyłącznie przy wymiarze kary. Sąd Najwyższy określił, że do okoliczności tych należy zaliczyć: narodziny dziecka małżeńskiego lub pozamałżeńskiego, którego przyszłe utrzymanie bądź wychowanie matka uznawała za niemożliwe, powszechne potępienie środowiskowe ciąży pozamałżeńskiej oraz pogardliwy stosunek do dziecka, będącego jej owocem, jak również odmowę udzielenia pomocy ze strony najbliższych, co wobec skomplikowanej sytuacji materialnej sprawczyni czyniło realnym jej zamiar zabójstwa⁴¹. W powyższym wyroku zwrócono również szczególną uwagę na relację między wpływem, jaki poród wywiera na psychikę rodzącej (co uzasadniało kwalifikację zabójstwa noworodka z art. 149 kodeksu karnego), oraz skutkiem jej zachowania ze zdecydowanym rozróżnieniem bezpośredniej przyczyny, warunkującej dzieciobójstwo w postaci wpływu porodu i takich aspektów, które stanowiły wyłącznie okoliczności sprzyjające jego powstaniu⁴².

Scharakteryzowana powyżej, aprobowana przez Sąd Najwyższy, tendencja do niestosownie rozszerzającej interpretacji jednego ze znamion dzieciobójstwa, jakim był „wpływ przebiegu porodu”, przejawiała się we włączeniu w jego zakres dowolnego rodzaju motywów, determinujących w istocie czyn dzieciobójczy. Należy podkreślić, że Sąd Najwyższy, próbując ocalić koncepcję uprzywilejowania przestępstwa dzieciobójstwa wyłącznie w oparciu o znamię „wpływu przebiegu porodu”, starał się uzasadnić zakres niniejszego znamienia, wkomponowując w nie wszelkie, szczególnie „pozapородowe” motywy (np. społeczne, ekonomiczne czy obyczajowe) przejawiające się w zachowaniu sprawczyni. Koncepcja taka nie może zasługiwać na pozytywną ocenę, ponieważ z analizy art. 149 kodeksu karnego jednoznacznie wynika, że akt zabójstwa nowo narodzonego dziecka ma być zrealizowany przez matkę ze względu na wyjątkowy wpływ, jaki ma na nią wyrzecz przebieg akcji porodowej. Z tej perspektywy nie sposób zatem wyprowadzić uprzywilejowanego charakteru przestępstwa dzieciobójstwa, jak czynił to SN, z motywów obyczajowych czy społecznych, funkcjonujących

⁴¹ Por. OSNKW 1976, nr 4–5, poz. 60.

⁴² M. Tarnawski, *Zabójstwo uprzywilejowane w ujęciu polskiego prawa karnego*, Poznań 1981, s. 149.

w zakresie znamienia wpływu przebiegu porodu, z którym przecież nie pozostawały w żadnym związku⁴³.

W tym miejscu nasuwa się pytanie o „właściwe” przyczyny uprzywilejowania odpowiedzialności dzieciobójczyni, a tym samym o faktyczne motywy realizacji znamion niniejszego przestępstwa. Niespójność konstrukcyjna art. 149 kodeksu karnego w konfrontacji z rzeczywistymi uwarunkowaniami dzieciobójstwa czyni zasadnym zakwestionowanie podstaw uprzywilejowania analizowanego przestępstwa, zawężonych wyłącznie do aspektu szczególnych przeżyć matki, mających ujawnić się pod wpływem porodu w okresie, gdy on trwa, i wykraczających w pewnym zakresie poza ramy czasowe akcji porodowej. Uczynienie przez ustawodawcę z przestępstwa dzieciobójstwa zabójstwa w typie uprzywilejowanym wyłącznie w oparciu o przywołane przesłanki powoduje, że z perspektywy teoretycznej konstrukcja niniejszego przestępstwa staje się niezwykle niestabilna, a ponadto w znacznym stopniu niezgodna ze stanem faktycznym.

Szczegółowa analiza „przebiegu” zachowania matek-dzieciobójczyń pozwala stwierdzić, że dość często realizują one wyłącznie pierwsze („okres porodu”) z dwóch, koniecznych do spełnienia ze względu na konstrukcję typologiczną, znamion przestępstwa dzieciobójstwa. Jeśli przyjąć, że szczególne przeżycia psychiczne wystąpiły u kobiety już na pewien czas przed rozpoczęciem aktu porodu, wówczas w żaden sposób nie powstały pod jego wpływem, ponieważ nie zachodzi w tym zakresie wymagana zbieżność czasowa. Ponadto z charakterystyki struktury tych szczególnych przebiegów psychicznych przyszłych matek wynika, że jeśli pojawiły się one w okresie ciąży i trwają permanentnie przez ten czas, to mogą uaktywnić się w momencie rozpoczęcia akcji porodowej w postaci aktu zabójstwa dziecka, ale próba uzasadnienia ich uwarunkowania aktem porodu wydaje się nieprawidłowa i wynika prawdopodobnie z niewłaściwej interpretacji zbieżnych w czasie, lecz wzajemnie od siebie niezależnych zjawisk: ujścia spiętrzonych emocji rodzącej oraz aktu porodu. Wydaje się, że jedną z przyczyn błędu konstrukcyjnego art. 149 kodeksu karnego jest dążenie ustawodawcy do wyizolowania okresu

⁴³ M. Dzięcielski, *Wpływ przebiegu porodu jako ustawowe znamię dzieciobójstwa*, RPEiS 1980, z. 2, s. 96–97.

porodu od towarzyszącej mu przecież zawsze ciąży matki. Integralność psychofizyczna człowieka wymaga wkomponowania w taką dwupłaszczyznową „jedność” również interakcji z nią wielu rozmaitych bodźców. Przyjęcie zastrzeżenia, że poród jest jedynym czynnikiem warunkującym zachowanie kobiety, wymaga przyjęcia bezzasadnej koncepcji, wedle której matka pozostawałaby uwarunkowana monomotywacyjnie (wyłącznie nim samym), podczas gdy niezbędna jest analiza wszelkich innych, towarzyszących jej stanów faktycznych (od których z całą pewnością nie pozostaje ona wyizolowana), mogących wywrzeć na nią różnorodny wpływ. Najbardziej negatywną konsekwencją wskazanej wadliwości art. 149 kodeksu karnego, wyrażającej się poprzez zawężające, zaledwie wycinkowe przedstawienie stanu prawnego, może być wydawanie orzeczeń *contra legem*⁴⁴. Starania ustawodawcy, dotyczące utrzymania w kodeksie karnym dzieciobójstwa jako odmiany przestępstwa uprzywilejowanego (zważywszy wyłącznie na przesłankę szczególnego stanu psychicznego rodzącej), którym — jak starano się dowieść — obecnie nie jest (w aktualnym układzie znamion art. 149 kodeksu karnego pominięto motywy społeczne, warunkujące czyn sprawczyni)⁴⁵, wymagałyby reformułowania rzeczywistych, a nie wyłącznie domniemanych czy incydentalnych, podstaw uprzywilejowania sytuacji matki. Tym samym usytuowanie znamion przestępstwa dzieciobójstwa w obecnym kształcie nie odzwierciedla prawdziwych przyczyn kryminogennej aktywności matek-sprawczyń. Wydaje się, że wyeliminowanie z katalogu motywów dzieciobójczyń przesłanek o podłożu społeczno-środowiskowym, postrzeganych za historyczny anachronizm, nie było właściwym zabiegiem legislacyjnym, gdyż obecnie jest to nadal najczęstszy powód podawany przez matki w uzasadnieniu aktu dzieciobójstwa⁴⁶.

⁴⁴ Sądy, orzekając w sprawach z art. 149 kodeksu karnego, biorą pod uwagę, jakie były pozapsychiczne uwarunkowania kryminogennej aktywności matki-sprawczyni, a ustawodawca niestety nie zawarł w treści przepisu znamion, które odpowiadałyby takiemu kierunkowi jego interpretacji. Zob. E.A. Sindlowski, *Czy utrzymać pojęcie dzieciobójstwa w kodeksie karnym?*, „Nowe Prawo” 1963, nr 7–8, s. 781; B. Hołyst, *Art. 226 k.k. w orzecznictwie sądów i w systemie przepisów prawa karnego*, „Nowe Prawo” 1959, nr 2, s. 165 i 170; K. Daszkiewicz, *Przestępstwo z premedytacją*, Warszawa 1968, s. 145.

⁴⁵ B. Hołyst, *op. cit.*, s. 170.

⁴⁶ E.A. Sindlowski, *Czy utrzymać pojęcie...*, s. 780.

Dokonując analizy przepisu penalizującego przestępstwo dzieciobójstwa w ujęciu historycznym, należy zaznaczyć, że podejmowane były próby zmierzające do eliminacji przepisu art. 149 z kodeksu karnego. Nurt taki zarysował się zwłaszcza w trakcie prac Zespołu Prawa Karnego Komisji Kodyfikacyjnej nad strukturą kodeksu karnego z 1969 r., kiedy jej członkowie jednoznacznie stwierdzili: „Wprowadzono przepis o dzieciobójstwie; sprawa ta była dyskutowana w Zespole, jednakże przeważało w nim stanowisko, że takiego przepisu w kodeksie karnym nie trzeba”⁴⁷. Finalnie przedstawiciele Komisji zdecydowali jednak o przyjęciu przepisu penalizującego dzieciobójstwo (art. 149) w kształcie, jaki przewidziano dla analizowanego przestępstwa w art. 226, występującym w kodeksie karnym z 1932 r.⁴⁸ Warto przy tym zaznaczyć, że próby wyeliminowania regulacji typizującej kryminalne zachowanie matki wobec swojego nowo narodzonego dziecka były wielokrotnie podejmowane wcześniej. W pierwszej kolejności starania takie miały miejsce już podczas prac nad projektem kodeksu karnego z 1956 r.; zakończyły się one wówczas niepowodzeniem. W doktrynie pojawiły się również inne koncepcje zmodyfikowania analizowanej regulacji. Na etapie prac legislacyjnych nad strukturą przepisu penalizującego dzieciobójstwo, poprzedzających uchwalenie kodeksu karnego z 1969 r., silnie uwidaczniały się przeciwstawne tendencje co do modelu jego przyszłej kryminalizacji. Z jednej strony istniało dążenie do usunięcia z treści art. 226 kodeksu karnego budzącego szczególne kontrowersje znamienia „wpływu przebiegu porodu”, by „oczyścić” z niego przepis i zażegnać spory w tym zakresie, z drugiej strony natomiast (projekt kodeksu karnego z 1966 r.) zmierzano do złagodzenia odpowiedzialności karnej wobec dzieciobójczyni, pod warunkiem że wypełni ona następujące przesłanki: dziecko miało zostać zabite przez matkę „w okresie porodu, bądź pod wpływem jego przebiegu, bądź pod wpływem szczególnie trudnych warunków osobistych”⁴⁹. Wska-

⁴⁷ I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 9.

⁴⁸ *Ibidem*, s. 8–9.

⁴⁹ M. Cieślak, *System Prawa Karnego*, t. 4. *O przestępstwach w szczególności*. Cz. I., Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1985, s. 360.

zane rozwiązanie legislacyjne również nie zostało przyjęte do kodeksu karnego z 1969 r.

Podsumowując, należy odnotować, że zarzuty, które wysuwano względem konstrukcji art. 149 kodeksu karnego, penalizującego przestępstwo dzieciobójstwa, stały się w doktrynie prawa karnego asumptem do refleksji o konieczności stworzenia typu „pośredniego” między dzieciobójstwem a zabójstwem. Wedle projektu przestępstwo takie miało stać się odmianą dzieciobójstwa, przy czym przesłankę warunkującą jego byt stanowiłaby „trudna sytuacja życiowa” matki. Analiza sankcji nowego przepisu wskazywała na zdecydowane, w odniesieniu do kary przewidzianej za dzieciobójstwo, zaostrenie dolnej granicy kary, która miała być nie niższa niż 2 lata pozbawienia wolności⁵⁰. W uzasadnieniu podnoszono bowiem, że proponowany zakres regulacji przyczyniłby się przede wszystkim do wyeliminowania niewłaściwej przesłanki, umniejszającej stopień winy matki-sprawczyni, w postaci szczególnego wpływu, jaki poród wywiera na funkcje psychiczne rodzącej, zważywszy, że zwykle to nie akcja porodowa, lecz względy społeczne warunkowały ujawnienie się zamiaru zabójstwa noworodka. Warto podkreślić, że mimo iż postulowane rozwiązanie legislacyjne spotkało się z pozytywną oceną w doktrynie, nie znalazło odzwierciedlenia w regulacji kodeksowej⁵¹.

Aktualne uzasadnienie uprzywilejowanej pozycji matek-sprawczyń przesłanką natury psychologicznej („wpływ przebiegu porodu”), jakiej według ustawodawcy one wyłącznie podlegają, i powielanie tym samym nieprawidłowego modelu typizacji (na przestrzeni obowiązywania trzech kolejnych kodyfikacji karnych, z krótkotrwałym epizodem nowelizacji art. 149 kodeksu karnego z lipca 1997 r.) przestępstwa dzieciobójstwa czyni zasadnym przekonanie o konieczności ewolucji tejże regulacji, być może nawet przez jej całkowitą eliminację z rozdziału XIX kodeksu karnego, w postaci przestępstwa *sui generis*, którym pozostaje.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 371.

⁵¹ R. Kokot, *Dzieciobójstwo czy zabójstwo dziecka, czyli o racjonalizację znamion art. 149 k.k.*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” XX, Wrocław 2006, s. 30.

Remarks on an offence treated less severely from the perspective of infanticide

Summary

The introductory part of the article describes the dogmatic structure of offences treated less severely than the corresponding standard offences. The description was then collated with the analysis of Article 149 of the Penal Code which classifies the crime of infanticide. As a result, it has been established that the legislator provides for only one basis for treating infanticide as an offence treated less severely. The basis in question, concerning the mother's emotional disturbance as a consequence of labour, has not been defined precisely enough. This is due to the fact that there is no empirical research unambiguously confirming the assumption that labour has a pathological impact on the psyche of a woman. Thus, the structure of Article 149 of the Penal Code in its current form does not reflect the actual causes of a perpetrator's criminogenic activity and it is necessary to determine the real basis for treating infanticide as an offence treated less severely than the corresponding standard offence.

Keywords: Penal Code, crime of infanticide, emotional disturbance, labour, psyche of a woman.