



FORENSIC PSYCHOLOGY IN THE XXI CENTURY *VIS-À-VIS* THE LAW AND CRIMINAL TRIALS IN POLAND

Lech K. PAPRZYCKI

*President of the Supreme Court, Criminal Chamber, Warsaw, Poland
Department of Criminal Law, Kozminski University, Warsaw, Poland*

Abstract

The author attempts to assess missed opportunities to apply contemporary psychology in criminal procedure. The author analyses typical situations in which there is a need and possibility of broader use of specialist psychological knowledge from his perspective as an experienced criminal judge who has issued many judicial opinions relating to these matters. These situations include: pronouncing on the mental state of a perpetrator in the context of his/her degree of sanity, the need and appropriateness of applying health and security measures, the legal category of the deed taking into account psychological criteria (such as murder under the influence of a state of strong agitation or out of motivation warranting special condemnation), psychological criteria taken into account in a situation of exceeding boundaries of necessary self-defence (fear or agitation) or else assessment of reliability of testimony. The author calls for greater use of contemporary psychology in criminal trials. He also puts forward concrete proposals *de lege ferenda*, for example – as was recently done in civil law – to clearly formulate the principle of mandatory appointment of an expert psychologist in situations linked with expert opinions on sanity.

Key words

Psychological expert opinion in criminal matters; Not making use of opportunities for the development of forensic psychological expert witnessing and prospects for said development; Forensic sciences.

Received 6 January 2010; accepted 8 March 2010

The inspiration for the preparation of this publication was the celebration of the eightieth anniversary of the founding of the Professor Jan Sehn Institute of Forensic Research. This event was also held to commemorate the late director, Aleksander Grzegorz Głazek, and, furthermore “to honour the work of the institute and bring it to the attention of current and future generations”, which was emphasised by Assistant Professor Maria Kała, the current Director of the Institute on the front page of a special jubilee publication entitled “Postępy w naukach sądowych” (“Advances in Forensic Science”), containing papers by IFR researchers and invited authors dedicated to forensic sciences [23]. This unique set of articles attests primarily to the standing of the Institute, whose staff and cooperating scientists are

certainly among the best experts in the most important fields of forensic science. This standing has been achieved by the Institute’s participation in the latest developments and research in forensic science and expert analyses using apparatus which is only available to a few facilities of this kind in Europe and indeed the world. This is the result of collaboration with leading research centres in the country and abroad and also participation in international exchanges within the network of scientific and forensic institutions. There can be no doubt here either as to the great contribution of the Director, Aleksander Głazek, who took over the institute that had been created by Professor Jan Sehn and transformed it into a centre that could confidently face the challenges of the XXI century. However abandoned we feel by his

premature death, we have a moral obligation to continue this work, for if we do not, we may find ourselves in a situation in the next few years in which we are unable to solve increasingly complex issues not only in the field of criminal law, but also in other areas (of the law). This is necessary, and will be possible, since the Institute of Forensic has an excellent cadre of researchers in the field of forensic science who – as contributors to outstanding achievements in this field – have a vision of their development and also an adequate technological base, which consists of departments and laboratories equipped with the most modern appliances [2].

The comprehensive length of this paper as well as the author's lack of sufficient competence make it impossible to refer to the whole gamut of forensic sciences in this work. The author has thus restricted himself to issues of forensic psychology – so closely related to forensic psychiatry – seen, above all, from the point of view of the requirements of criminal law and procedure, but also with some reference to civil law and procedure. Moreover, the writer is fully aware that, as a lawyer, he does not have expertise in psychology (and thus forensic psychology), psychiatry (and forensic psychiatry), neurology and general medicine, for this would require at least the completion of university studies in these fields of knowledge. However, in order to benefit from the expert opinions of doctors and psychologists, lawyers can and must have a “working knowledge” of medicine and psychology, even if this is not the detailed comprehensive knowledge of the expert. This knowledge can be acquired not only on undergraduate law courses at university, but also through postgraduate education and by studying the medical and psychological literature. The latter is not necessarily limited to books that have been specially prepared by physicians and psychologists for lawyers; it encompasses, though certainly only to a limited extent, highly specialised work, with in-depth coverage of medicine and psychology [24, 25]. The author feels entitled to this commentary due to his research in this area in the last twenty-five years [18, 19, 20]. Furthermore, the aim of this article is to attempt to demonstrate that the participation of psychologists in assisting judicial bodies in reaching findings should be greater – this position is also supported by existing regulations of (primarily) criminal law. Changes in the existing criminal codes aimed in this direction are also necessary, and lawyers and also psychiatrists, psychologists and politicians must be persuaded that these amendments are essential. The greatest challenge will be to convince the politicians – the legislators who “are wallowing”, with undisguised satisfaction, in a somewhat archaic legal reality, consolidated in their

beliefs by a large group which includes psychiatrists and psychologists justifying this attitude [20].

In an attempt to critique not only some of the current regulatory framework, but also views that are quite commonly held in psychiatric and psychological circles, let us examine and comment on the most important institutions of penal law and procedure and also similar institutions in civil law and procedure.

Above all, it is necessary to agree – with the deepest conviction – with the view that forensic psychology encompasses every application of psychological knowledge or methods (used in this field of knowledge) in tasks carried out within the legal system. This view requires that all areas of psychological knowledge be incorporated (as key competencies) into forensic psychology in order to solve problems lying at the crossroads of law and psychology. The author notes, however, that these matters do not so much lie on the borderline between law and psychology, as are situated in a space which is the subject of cognitive exploration by both judicial bodies and psychologists [6, 8, 26]. One needs to bear in mind that within areas of criminal and civil procedure, all findings are arrived at fully independently by the judicial body (Article 8 of the Code of Penal Procedure), which also adopts the findings of experts who use “special information” (Article 193 § 1 of the Code of Penal Procedure) after their evaluation, as in the case of any other proof (Article 7 of the Code of Penal Procedure). One must also take into account that, as in the case of the psychologist and the judicial body, where “interdisciplinary” communication using “legal-psychological” language is necessary, it is equally essential to use “other languages” when communicating with psychiatrists or other physicians. This also applies in the case of opinions issued by two or more experts, and also within the framework of a comprehensive expert opinion (Article 193 § 3 of the Code of Penal Procedure). This “communication” takes place not only within expert opinions for all types of investigations, but also at the stage of drawing up the law and during the enforcement of decisions issued by various organisations, primarily in the course of criminal and civil procedure [5, 6].

Although this is not the place to indicate the necessary qualifications for experts of this specialisation, it is clear psychology studies at university are not sufficient for this role. It is essential to obtain a specialisation in clinical-forensic psychology and demonstrate experience of working in a team providing expert opinions for a court under the supervision of psychologists with proven skills and the highest qualifications.

The next part of this article will focus on discussing in more detail the issue of – in the author's opinion – the

most important “institutions” located in a common area of interests and findings shared by judicial bodies and psychologists. In practice, the issue of greatest importance in the law and the criminal justice process is to determine the mental health of the accused (suspect). In this regard, the participation of experts in making findings is mandatory in the light of Article 193 of the Code of Penal Procedure, and in particular Article 202 and 203 of the Code of Penal Procedure, but this applies only to expert psychiatrists and – to some extent (in cases of offences specified in Article 197–201 of the Penal Code) – a medical sexologist as well. As for other experts, including psychologists, their participation is dependent on conclusions of previously appointed psychiatrists (Article 202 § 2 of the Code of Penal Procedure). On the other hand, Article 93 of the Penal Code states that before making a decision to use special security measures referred to in this article, it is also necessary to take into account the opinion of a psychologist. This may occur in the form of issuing a joint opinion with the participation of psychiatrists, and possibly, experts from other specialisations or in a separate psychologist’s opinion prepared after a psychiatric opinion has been issued stating the need for application of therapeutic safeguarding measures [5, 8, 20]. The above fact alone indicates the need for clear standardisation regarding mandatory participation of a psychologist in mental health assessment of the suspect (accused), when the subject of suspicion (prosecution) is a criminal act, which is not a crime committed in a state of insanity, by the perpetrator (Article 31 § 1 of the Penal Code) and hence it is possible to adjudicate the use of special security measures (Article 93 of the Penal Code).

However, this is not the most important argument in favour of mandatory participation of psychologists in assessments of mental health (diminished insanity, significantly reduced responsibility, full sanity – Article 31 of the Penal Code). The most important thing is the essence of sanity (or diminished insanity), which manifests as the perpetrator’s ability to recognise the meaning of a committed act prohibited by law under threat of criminal punishment or the ability to control his or her behaviour during the commission of such an act [8, 15]. The absence or limitations of this ability may be caused by mental illness, learning disability or other mental disturbances. Only in the case of “mental illness”, are the competencies of psychiatrists almost exclusive. On the other hand, damage to the central nervous system, which is undetectable in a clinical examination, may be established with psychological tests, which can detect, for example, characteropathy in certain cases. What is more, a psychological examination can reveal symptoms of every mental illness. Consequently, it becomes

obvious that psychological assessment may be the only possible way to determine psychiatric pathology, or alternatively it will also confirm the results of a psychiatric examination [6, 8, 16, 17]. It should be noted here that learning disability is not an issue in the field of psychiatry, but a result of neurological pathology, and so (a person with this condition) must be subject to examination by a specialist physician. Examination of the “disturbances” as referred to in Article 31 of the Penal Code should be carried out with psychological methods. It thus appears that herein there is no place for a psychiatric examination.

In this context, another closely related medico-psychological term should be noted. “Incapacitation” is a term used in civil law (Articles 13 and 16 of the Civil Code) and involves the finding that a particular person “is not able to control his or her behaviour” because of “mental illness, mental underdevelopment or other types of mental disorder”. The civil court makes findings in this regard with the use of an opinion issued by “a psychiatrist or a neurologist, and a psychologist” (Article 553 of the Code of Civil Procedure). Therefore, a psychologist’s participation is always required, and, depending on the reasons for “lack of ability to control one’s actions and conduct one’s affairs”, a psychiatrist or a neurologist may also be involved. Here is a good solution: “the ability to control one’s...” will be evaluated by a psychologist using an appropriate test, whereas a psychiatrist or neurologist will determine the source of absence or limitations of such “ability”. The latter experts (jointly or individually) will establish the cause of mental disability (mental illness, learning disability, neurological injury – brain damage as a result of physical injury, hypoxia, stroke, and embolism). However, only the psychologist, using the findings of the psychiatrist or neurologist, will determine whether and to what extent, the ability to control one’s actions has been preserved [13, 20]. The dominant position of a psychologist is fully justified in this case; it is, after all, essentially the same as during evaluation of “disturbance” defined in Article 31 of the Penal Code. This is even more evident in the case of “other mental disturbances”, whose source is neither a psychiatric nor a neurological pathology. Then the arguments in favour of the exclusive competence of psychologists are overwhelming, as psychiatrists and physicians or other specialist opinions in such a case would be limited to determining a “negative” result, stating that none of the pathologies of their medical specialisations were present [14, 16, 19].

In this context, one should mention psychopathy, which is commonly regarded as belonging to the psychiatric field of study. This view may be mistaken as there is no doubt that psychopathy is not a mental ill-

ness, although views as to its aetiology are divided [9, 22]. However, if one assumes that psychopathy stems from a biological disorder in the form of a not fully formed brain, then it is a neurological and not a psychiatric issue. However, if one rejects the biological factor and considers that psychopathy is only the emergence of an antisocial personality with exceptional traits, this leads to the conclusion that determining the existence of psychopathy must be the domain not of the psychiatrist or neurologist, but only that of the psychologist [22]. This leads to at least two emerging proposals placed at either end of the minimum and maximum spectrum, the latter option being strongly advocated by the author. The first is a demand to introduce into Article 202 of the Code of Penal Procedure an obligation that at least one psychologist participates in each opinion about the mental health of the suspect (accused). It should also facilitate execution of the duty of the courts to consult a psychologist before applying security measures described in Article 93 of the Penal Code. The maximum proposal refers to the essence of responsibility as the ability to “recognise the meaning” of an act, or to “control behaviour” at the time of the offence. Given this, it would be necessary to embed in Article 202 of the Code of Penal Procedure, a standardisation resulting in obligatory participation of at least two clinical psychologists and a psychiatrist or psychologist – depending on whether the presence of psychiatric or neurological pathologies is suspected – in an expert opinion concerning responsibility [8, 20]. The author is aware that even psychologists will have doubts about such a solution (the force of tradition) and expects implementation – probably rightly – of the first proposal: mandatory participation of at least one psychologist in an expert opinion. The very important obligatory participation of a psychologist when a decision is made concerning the use of special security measures should also be mentioned. Assessment by a psychologist should also have great significance when the court considers the possibility of leaving a mentally ill a perpetrator with diminished responsibility of a criminal act outside closed institutions, and in particular under the care of the family.

A psychological opinion in connection with submission of explanations by the suspect (accused) and the testimony of a witness are generally perceived as essential for evaluating the reliability of such evidence. Moreover, both lawyers and psychologists have no doubt that the task of an expert psychologist is not the evaluation of (the judicial value of) such evidence, because this belongs exclusively to the judicial body [3, 4, 8, 10, 24, 25]. The psychologist simply establishes the personality traits of the interviewed person and features of their testimony. These form the basis on which the judicial body

assesses the value (reliability) of such a statement for the trial. However, this is not the only area of application of the psychological opinion, as it should also be used in working out reliable and effective methods of questioning.

One of the most difficult questions – and indeed one which is contested in the field of psychology and is at the same time perhaps neglected by judicial bodies – is that of motivation. It constitutes a specific “border area” – being of interest to and yielding findings that are relevant to both the law and psychology. Once again, if we assume for the purpose of this article that all conscious behaviour is motivated and therefore has a cause, then the motivation for the act committed by the accused (suspect) must be established in each criminal case [8]. If we use the term “motivational process” – which consists of motivation, i.e. the relatively constant human tendency to pursue particular life goals (personality background) and the specific situation in which the behaviour of the particular person occurred (situational background) – it turns out that we are dealing with an extremely difficult subject to study – even for psychologists. Even more so, if we take into account unconscious motivation (motivational process). Meanwhile, it is impossible to accept in practice that determination of the motivation for a perpetrator’s behaviour will in each case be conducted by a psychologist. One must agree with the view that in the majority of crimes, the judicial body’s (judge’s) knowledge of psychology and his/her life experience will be sufficient for establishing the process of motivation. However, consulting a psychologist is necessary in the case of less common crimes or if there are doubts resulting from the circumstances of the committed offence. If there is an assumption that the emerging motivation may be unconscious, the opinion of a psychologist should also be sought. This seems quite obvious, and happens in practice, for example in the case of adjudication in criminal matters relating to infanticide (Article 149 of the Penal Code), when the mother’s decision to take the life of a newborn child is (or is not) shaped and taken during childbirth, and under its influence. A procedural body is not able to make independent judgements in this area without help from an expert psychologist usually with assistance from an obstetrician.

Consulting a psychologist is not so common in practice, and is even an exceptional occurrence when the court establishes “motivation that deserves special condemnation”(Article 148 § 2 point 3 of the Penal Code, Article 40 § 2 of the Penal Code) or acting “with particular cruelty” (Article 148 § 2 point 1 of the Penal Code, Article 207 § 2 of the Penal Code). Determination of the latter may often be difficult, requiring specialist knowl-

edge and the use of psychological methods [1, 26]. Similarly, in the author's opinion, consultation with a psychologist is necessary when a judicial body determines that the perpetrator of a criminal act went beyond self-defence as a result of "fear or agitation" (Article 25 § 3 of the Penal Code), or was found guilty of murder "under the influence of strong agitation" (Article 148 § 4 of the Penal Code) [7, 11]. Unfortunately, this view is not shared by most lawyers, nor is it expressed in most judicial opinions, including those of the Supreme Court.

Murder under the influence of strong agitation, set out in Article 148 § 4 of the Penal Code, is an institution with a very long – almost century old – tradition. It was set up in the interwar period on the basis of Article 225 § 2 of the Penal Code of 1932, albeit mentioning not "agitation" but "emotion", which did not have to be, as now, "warranted by the circumstances" of committing such an act. In the 1920s, when a draft of the above-mentioned code was being created, similar criminal law had been present for a long time throughout Europe. Leaving aside the development of psychology in general at that time, and the psychology of emotions in particular, the legislator's use of "emotion" – a non-specialist term in common use in general language, and even in literature – almost dictated the view that the judicial body should make findings in that area independently, on the basis of, amongst other things, their life experience. In the 1930s, nobody thought about consulting psychiatrists or psychologists in that matter. Such practice was continued until 1970 with the same code being in force, and in subsequent years until the present day under a new code. Despite the term being changed in the last two codes, its content has remained the same. The competencies of psychologists and also psychiatrists to make decisions concerning "strong agitation" on the basis of "special information" possessed by them began to be recognised – very cautiously – in the literature, and then in rulings, even of the Supreme Court (Article 193 § 1 of the Code of Penal Procedure) [7, 8, 18]. It seems, however, that this happened as a result of accepting the view that strong agitation may lead to a reduction or even elimination of sanity. This requires – on the basis of existing criminal law – the opinions of at least two psychiatrists and obviously, the mandatory participation of a psychologist. It is still not rare for the Supreme Court to issue rulings in which it states that the judicial body can reach a finding as to "strong agitation" without the participation of a psychologist and psychiatrists. And yet this fact is of crucial importance for the scope of criminal responsibility of perpetrators /of the most severely threatened prohibited act under Polish law [18, 20].

The latter aspect is even more strikingly evident in the context of crossing the boundaries of necessary self-defence as a result of "fear" or "agitation" when such action has turned out to be "justified by the circumstances of an attack", which was repelled in self-defence. In practical terms, this relates to acts that are a threat to human health and life.

However, fulfilling the requirements of Article 25 § 3 of the Penal Code means that although the offender has committed a prohibited act, which also constitutes an offence, he or she is "not punishable". In order to take such a decision, the court must make the finding that exceeding the limits of self-defence was the result of "fear" or "agitation", and thus of the existence of two mental states of less intensity than the "strong agitation" referred to in Article 148 § 4 of the Penal Code. Meanwhile, it is well-established in judicial opinions, including those of the Supreme Court and in the literature that the court can make such findings independently and specialist knowledge available to a psychologist or psychiatrist is not necessary. The lack of psychiatric participation in making these findings may be accepted, if one bears in mind that neither "fear" nor "agitation" which is less than "strong" can lead to the absence or limitation of responsibility. However, on the basis of his knowledge of psychology, the author finds it impossible to accept the view that a retrospective assessment of the psychological experiences of the perpetrator – and whether or not crossing the boundaries of necessary self-defence was a direct "result" of the emotions experienced by the perpetrator – can be carried out by a judicial body alone. This is an exceptionally difficult task even for a psychologist – a judicial body, acting independently, can only be guided by intuition that is not even grounded in life experience. In this context, the need for use of a psychologist's "special information" is again obvious [11].

The specialist knowledge of a psychologist also plays a significant role in connection with the "justified circumstances" mentioned in Article 148 § 4 of the Code of Penal Procedure, which relate to committing a murder and the term "justified by the circumstances of attack" described in the Article 25 § 3 of the Penal Code. Although determining whether "the circumstances" of an event "justified" a perpetrator's behaviour is the task of the judicial body, a psychologist's indication as to the role of certain conditions in creating "fear" and "agitation", will be the basis for the court's evaluation as to whether it was "justified" or "unjustified" [11].

The general issue of a psychologist's participation in expert assessments during criminal and civil proceedings, particularly in matters relating to the subject of incapacitation, is complicated in practice – even

though in theory this would seem to be a straightforward issue.

There can be no doubt that a psychologist, even as a part of an expert team, maintains his or her independence using, on the one hand all the evidence already collected in the case, and on the other hand utilising the findings of other experts from the team or ones from previously issued expert reports. In practice, this mainly concerns findings of psychiatrists but also those of doctors of other specialisations. However, a psychologist who, using his or her own specific methods of examination, establishes that there are indications of central nervous system damage or symptoms of mental illness, learning disability or behaviour under the influence of fear or agitation which could be relevant for the assessment of responsibility notifies both the psychiatrists participating in the expert opinion team and the judicial body. This is especially important when the issue of sanity of the suspect (accused) or mental health of the witness have not been investigated in the current procedure [5, 12, 26]. Such situations impose a necessity for cooperation both among experts of various specialisations and between these experts and procedural bodies (in the course of investigation and at trial). The word “necessity” is used, because, as should be recalled, in a criminal trial, all findings, including the most specialised ones, are made by the procedural body, not the expert. The court, having evaluated the correctness of an expert’s activities (Article 7 of the Code of Penal Procedure), utilises the professional’s “special information” (Article 193 § 1 of the Code of Penal Procedure), incorporating it into the trial, and thereby making the findings their own. This agreement is possible thanks to the employment of a “common language” which was created by “combining” two languages. The first is the language of law, which is used by lawyers speaking about legal rules and standards. The second “language” is based on terminology used in other areas of science, particularly forensic science, and in practice most often forensic psychiatry and psychology. The establishment of this common language is possible only if lawyers with some knowledge of, for example, psychiatry and psychology, use concepts and terminology/vocabulary taken from (non-legal) fields of science in developing legal acts. This vocabulary needs to be appropriately adapted to the legal field and yet the extra-legal essence of such terminology must be preserved. On the other hand, representatives of non-legal disciplines who are involved in court proceedings must have a corresponding knowledge of the law. Primarily, in order to be aware of how knowledge of their specialisation has been included in, for example, material and procedural criminal law. Then it will become clear that even the

term “insanity”, formulated so long ago and only slightly modified in the current Article 31 of the Penal Code, is understood in the same way by lawyers, psychiatrists, and psychologists alike. Terms such as mental illness, learning disability, and even “other disturbances of mental activity” no longer raise serious doubts. The psychologically-based definition of diminished insanity in Article 31 Penal Code has been recognised with only little resistance on the grounds of modern psychology. Moreover, it seems certain that advances in psychology will not invalidate the correctness of other code wording such as “fear”, “agitation”, “motivation” or “cruelty” or the need for “graduation” of responsibility on the basis of Article 31 § 1 and 2 Penal Code [5, 8]. There will be doubts remaining in other spheres, for example as to whether forensic psychiatric and psychological institutions should use the specialist knowledge of various legal experts and if so, to what extent, and – what is most important for the deliberations presented here – what the role of the psychologist should be.

The summary will concern only the position of the psychologist in providing opinion for the purposes of criminal law and proceedings.

The completed review of the title issues leads, in the author’s opinion, to the obvious conclusion that even only in the light of the mentioned provisions of the Penal Code of 1997 and current criminal procedural law – which is often far from perfect – the importance of psychological expert opinion is diminishing. Article 193 § 1 of the Code of Penal Procedure clearly states that each time that “special information” is needed in order to establish the relevant facts for a case, a forensic expert or experts of a defined discipline should be consulted. In the case of legal and criminal procedure institutions of a “psychological nature”, a judicial body can use its knowledge of psychology, intuition and life experience only in exceptional circumstances – in the simplest cases of motivation (motivational process). In other situations, a psychologist must be consulted even if there is no such obligation under the law. This mainly concerns an assessment of the mental health of the suspect (accused) at the time of the crime. The causes of diminished insanity are in fact of a psychiatric, neurological or psychological nature. Therefore in order to determine them, specialist knowledge of these three domains is required.

By contrast, the essence of diminished insanity or responsibility reduced to a significant or less than significant degree is purely psychological, and only an expert in this field is able to use their specialist knowledge in regard of this issue, having at the same time at their disposal the possibility of determining damage to the central nervous system and symptoms of mental illness

with the use of psychological methods [12, 14]. In the case of the motivation process, fear and agitation, the exclusive competence of a psychologist is quite obvious. Bearing all this in mind, an appropriate revision of many legal acts and criminal procedure should be advocated, so that the position of expert psychologists in trials is commensurate with their competence [20].

References

1. Budyn M., Motywacja zasługująca na szczególne potrębie (próba analizy), *Prokuratura i Prawo* 2000, 9, 23–43.
2. Dowód z opinii biegłego w projekcie kodeksu postępowania karnego, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych, Kraków 1995.
3. Draheim M., Jak psychologowie oceniają wiarygodność zeznań świadków?, *Czasopismo Psychologiczne* 1995, 1, 3, 14–164.
4. Draheim M., Za i przeciw instytucji eksperta w dziedzinie szacowania wiarygodności zeznań świadków, *Przegląd Psychologiczny* 1993, 36, 127–133.
5. Gierowski J. K., Kompleksowe opiniowanie o stanie zdrowia psychicznego sprawcy czynu zabronionego, *Psychiatria Polska* 2006, 40, 5–18.
6. Gierowski J. K., Na pograniczu prawa i psychologii – nowe obszary współpracy w teorii i praktyce, *Czasopismo Psychologiczne* 2009, 15, 277–293.
7. Gierowski J. K., Stan silnego wzburzenia jako przedmiot sądowej ekspertyzy psychologicznej, *Palestra* 1995, 3–4, 108–116.
8. Gierowski J. K., Jaśkiewicz-Obydzińska T., Najda M., Psychologia w postępowaniu karnym, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2008.
9. Gierowski J. K., Sariusz-Skapska M., Kontrowersje wokół pojęcia psychopatii i jego użyteczność dla psychiatrii i psychologii sądowej, *Palestra* 2007, 3–4, 102–116.
10. Gruza E., Psychologia sądowa dla prawników, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2009.
11. Gurgul J., Psychiatryczno-psychologiczne aspekty spraw z wersją obrony koniecznej, *Palestra* 2003, 5–6, 103–112.
12. Habzda-Siwek E., Diagnoza stanu psychicznego sprawcy a rozstrzygnięcia w procesie karnym, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2002.
13. Hajdukiewicz D., Opiniowanie sądowo-psychiatryczne w sprawach cywilnych, Instytut Psychiatrii i Neurologii, Warszawa 2008.
14. Hajdukiewicz D., Podstawy prawne opiniowania sądowo-psychiatrycznego w postępowaniu karnym, w sprawach o wykroczenia oraz w sprawach nieletnich, Instytut Psychiatrii i Neurologii, Warszawa 2007.
15. Hajdukiewicz D., Heitzman J., Struktura opinii sądowo-psychiatrycznej w sprawach karnych, *Psychiatria Polska* 2007, 41, 579–586.
16. Heitzman J., Stres w etiologii przestępstw agresywnych, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2002.
17. Oniszczenko W., Dragan W. Ł., Genetyka zachowań w psychologii i psychiatrii, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2008.
18. Opiniowanie psychiatryczne i psychologiczne w procesie karnym. Orzecznictwo i piśmiennictwo, Paprzycki L. K., Błachnio-Parzych A., Paprzycki R. [red.], Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych, Kraków 2006.
19. Paprzycki L. K., Opiniowanie psychiatryczne i psychologiczne w procesie karnym, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych, Kraków 2009.
20. Paprzycki L. K., Prawna problematyka opiniowania psychiatryczno-psychologicznego w postępowaniu karnym oraz w zakresie ochrony zdrowia psychicznego, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych, Kraków 2007.
21. Paprzycki L. K., Psychiatryczno-neurologiczno-psychologiczne aspekty postępowania cywilnego w przedmiocie ubezwłasnowolnienia – zagadnienia prawne, *Palestra* 2009, 1–2, 9–21.
22. Pastwa-Wojciechowska B., Naruszenie norm prawnych w psychopatii. Analiza kryminologiczno-psychologiczna, Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, Gdańsk 2004.
23. Postępy w naukach sądowych. W osiemdziesięciolecie powstania Instytutu Ekspertyz Sądowych im. Prof. dra Jana Sehna, ku pamięci Dyrektora Aleksandra Grzegorza Głazka a uwadze współczesnych i przyszłych pokoleń, wybrała Maria Kała, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych, Kraków 2009.
24. Tomaszewski T., Dowód z opinii biegłego w procesie karnym, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych, Kraków 2000.
25. Widła T., Ocena dowodu z opinii biegłego, Uniwersytet Śląski, Katowice 1992.
26. Zabójcy i ich ofiary. Psychologiczne podstawy profilowania nieznanymi sprawców zabójstw, Gierowski J. K., Jaśkiewicz-Obydzińska T. [red.], Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych, Kraków 2002.

Corresponding author

Lech K. Paprzycki
Prezes Sądu Najwyższego
Izba Karna
pl. Krasińskich 2/4/6
00-951 Warszawa
e-mail: zodp@sn.pl

PSYCHOLOGIA SĄDOWA W XXI WIEKU WOBEC OCZEKIWAŃ PRAWA I PROCESU KARNEGO

Inspiracją do przygotowania niniejszej publikacji były obchody osiemdziesięciolecia powstania Instytutu Ekspertyz Sądowych im. Prof. dra Jana Sehna zorganizowane także dla uczczenia pamięci dyrektora Aleksandra Grzegorza Głazka, ale również „ku uwadze współczesnych i przyszłych pokoleń”, co podkreśliła doc. dr Maria Kała, obecny dyrektor Instytutu, na stronie tytułowej specjalnego, jubileuszowego wydawnictwa zatytułowanego „Postępy w naukach sądowych”, w którym zamieszczono opracowania pracowników naukowych i zaproszonych autorów poświęcone naukom sądowym [23]. Ten wyjątkowy pod każdym względem zbiór artykułów świadczy przede wszystkim o randze Instytutu, którego pracownicy i współpracujący z nim naukowcy z całą pewnością należą do grona najwyśmienitszych znawców najważniejszych dziedzin nauk sądowych. Zdecydowało o tym uczestnictwo w powstawaniu tego, co najnowsze w zakresie nauk sądowych oraz prowadzenie badań i opiniowanie przy wykorzystaniu aparatury, którą dysponują nieliczne placówki nie tylko w Europie, ale także na świecie. Jest to również wynik współpracy z czołowymi ośrodkami naukowymi w kraju i za granicą, lecz także uczestniczenie w międzynarodowej wymianie w ramach instytucji naukowych i opiniotwórczych. Nie ma wątpliwości, że znacznie przyczynił się do tego Dyrektor Aleksander Głazek, który po profesorze Janie Sehnle po raz drugi stworzył krakowski Instytut na miarę XXI wieku. My, którzy pozostaliśmy po Jego przedwczesnej śmierci, mamy moralny obowiązek kontynuować dzieło, bez wzbogacania którego już w najbliższych latach moglibyśmy okazać się bezradni w rozwiązywaniu coraz bardziej skomplikowanych zagadnień nie tylko z zakresu prawa karnego, ale także pozostałych dziedzin prawa. Zadanie to jest koniecznością, a będzie możliwe do wykonania, gdyż Instytut Ekspertyz Sądowych dysponuje wyśmienitą kadrą pracowników naukowych, którzy, współtworząc czołowe osiągnięcia nauk sądowych, mają nie tylko wizję ich rozwoju, ale także odpowiednią bazę techniczną, na którą składają się zakłady i laboratoria wyposażone w najnowocześniejsze urządzenia [2].

Nie sposób odnieść się do całości nauk sądowych, co wynika przede wszystkim z braku z mojej strony wystarczających kompetencji, ale także z konieczności przygotowania niezbyt obszernej wypowiedzi. Ograniczyłem się więc do zagadnień psychologii sądowej, tak ściśle związanej z psychiatrą sądową, przede wszystkim z punktu widzenia potrzeb prawa i procesu karnego, ale jednak z pewnymi odniesieniami do prawa i procesu cywilnego. Żeby nie pozostawić wątpliwości – mam w pełni świadomość tego, że nie dysponuję, będąc tylko

prawnikiem, wiedzą z zakresu psychologii, a więc psychologii sądowej, psychiatrii i psychiatrii sądowej, neurologii oraz w ogóle medycyny, gdyż to wymaga co najmniej ukończenia uniwersyteckich studiów w tej dziedzinie wiedzy. Jednakże, aby móc korzystać z opinii biegłych lekarzy i psychologów, będąc właśnie tylko prawnikiem, mogę i muszę posługiwać się wiedzą nie „w zakresie” medycyny czy psychologii, lecz wiedzą „o” medycynie i psychologii. Wiedzę tą można nabyć nie tylko podczas uniwersyteckich studiów prawniczych, w toku kształcenia podyplomowego, ale również studiując piśmiennictwo medyczne i psychologiczne. Niekoniecznie muszą to być pozycje książkowe specjalnie przygotowane przez medyków i psychologów dla prawników, lecz także, choć na pewno w ograniczonym zakresie, wysoko specjalistyczne prace, wymagające już nieco pogłębionej wiedzy o medycynie i psychologii [24, 25]. Właśnie powyższemu zagadnieniu poświęciłem więcej uwagi w ostatnim ćwierćwieczu, co może uprawniać mnie do tej wypowiedzi [18, 19, 20], tym bardziej, że moją intencją jest próba wykazania, iż udział psychologów we wspomaganiu organów procesowych w dokonywaniu ustaleń powinien być, także na gruncie obowiązujących unormowań przede wszystkim prawa karnego, większy. Konieczne są również zmiany przepisów obowiązujących kodeksów karnych zmierzające w tym kierunku, o czym przekonać trzeba najpierw prawników, potem psychiatrów oraz psychologów, a w końcu, co na pewno okaże się najtrudniejsze, polityków – ustawodawców, którzy z nieukrywaniem zadowoleniem tkwią w nieco archaicznej rzeczywistości prawnej, utwierdzeni w przekonaniu co do słuszności takiej postawy, przez wciąż jeszcze liczne grono także psychiatrów i psychologów [20].

Przyjrzyjmy się zatem najważniejszym instytucjom prawa i procesu karnego, czyniąc uwagi dotyczące podobnych instytucji w prawie i procesie cywilnym, a także próbując ocenić krytycznie nie tylko niektóre obowiązujące unormowania, ale także poglądy niejednokrotnie dość powszechnie przyjmowane również w psychiatrii i psychologii.

Przed wszystkim jednak trzeba, z najgłębszym przekonaniem, zgodzić się z poglądem, że psychologia sądowa obejmuje każde zastosowanie wiedzy psychologicznej lub metod stosowanych w tej dziedzinie wiedzy w zadaniach realizowanych w obrębie systemu prawa, co nakazuje objąć przedmiotem kompetencji tego działu psychologii wszystkie obszary stosowania wiedzy psychologicznej do rozwiązywania problemów leżących na styku prawa i psychologii – z tym jednak spostrzeżeniem, że są to zagadnienia nie tyle leżące na pograniczu prawa

i psychologii, co mieszczące się w przestrzeni będącej przedmiotem eksploracji poznawczej zarówno organów procesowych, jak i psychologów [6, 8, 26]. Trzeba bowiem mieć na uwadze fakt, że na gruncie procesu karnego i procesu cywilnego wszystkich ustaleń dokonuje, w pełni samodzielnie, organ procesowy (art. 8 k.p.k.), przejmując również ustalenia biegłych posługujących się wiadomościami specjalnymi (art. 193 § 1 k.p.k.) po dokonaniu ich oceny jak każdego innego dowodu (art. 7 k.p.k.). Uwzględnić także trzeba, że podobnie jak w wypadku psychologa i organu procesowego, kiedy istnieje konieczność interdyscyplinarnego porozumiewania się „językiem prawniczo-psychologicznym”, tak samo niezbędne jest porozumiewanie się „kolejnymi językami” z psychiatrami czy też lekarzami innych specjalności, również w wypadku opinii wydawanych przez dwóch lub większą liczbę biegłych, także w ramach opinii kompleksowej (art. 193 § 3 k.p.k.). To „komunikowanie się” odbywa się nie tylko na gruncie opiniowania dla potrzeb wszystkich typów postępowań, ale także na etapie tworzenia prawa, jak również wykonywania decyzji różnego rodzaju organów wydawanych przede wszystkim w ramach procesu karnego i procesu cywilnego [5, 6].

Nie miejsce tu na wskazywanie koniecznych kwalifikacji biegłych omawianej specjalności, ale jest oczywiste, że nie wystarcza ukończenie uniwersyteckich studiów psychologicznych, a konieczne jest uzyskanie specjalizacji w zakresie psychologii klinicznej oraz sądowej i wykazanie się doświadczeniem w opiniowaniu zespołowym z udziałem psychologów o sprawdzonych, najwyższych kwalifikacjach.

Teraz poruszę, już bardziej szczegółowo, problem wybranych, w moim przekonaniu najważniejszych, instytucji będących przedmiotem zainteresowania organów procesowych oraz psychologów. W praktyce zagadnieniem o największej wadze w prawie i procesie karnym jest stwierdzenie stanu zdrowia psychicznego oskarżonego (podejrzanego). W tym zakresie udział biegłych w dokonywaniu ustaleń, w świetle unormowań art. 193 i nast. k.p.k., a w szczególności art. 202 i 203 k.p.k., jest obligatoryjny, ale tylko biegłych psychiatrów i – w pewnym zakresie (w sprawach o przestępstwa określone w art. 197–201 k.k.) – także lekarza seksuologa. Jeśli chodzi o pozostałych biegłych, w tym psychologa, to ich udział uzależniony jest od wniosku powołanych wcześniej lekarzy psychiatrów (art. 202 § 2 k.p.k.). Z drugiej jednak strony art. 93 k.k. stanowi, że przed orzeczeniem środka zabezpieczającego określonego tym artykułem, konieczne jest także wzięcie pod uwagę zdania psychologa. Może to nastąpić w ramach opinii wspólnej z udziałem psychiatrów i ewentualnie biegłych innych specjalności, albo w ramach oddzielnej opinii psychologa przygotowanej już po wydaniu opinii przez psychiatrów o konieczności stosowania leczniczych środków zabezpieczających [5, 8, 20]. Już tylko powyższy fakt wskazuje na koniecz-

ność jednoznacznego unormowania przewidującego obowiązkowy udział psychologa w opiniowaniu oceny stanu zdrowia psychicznego podejrzanego (oskarżonego), gdy przedmiotem podejrzenia (oskarżenia) jest czyn, w związku z popełnieniem którego, jako czynu zabronionego niebędącego przestępstwem wobec niepoczytalności sprawcy (art. 31 § 1 k.k.), możliwe jest orzeczenie środka zabezpieczającego (art. 93 k.k.).

Jednak nie to stanowi najważniejszy argument na rzecz obligatoryjnego udziału psychologów w opiniowaniu o stanie zdrowia psychicznego (niepoczytalności, poczytalności ograniczonej w znacznym stopniu, poczytalności – art. 31 k.k.), lecz jest nim istota poczytalności (bądź niepoczytalności), czyli możliwość (zdolność) rozpoznania znaczenia popełnionego czynu, zabronionego przez ustawę pod groźbą kary kryminalnej lub możliwość (zdolność) pokierowania swoim postępowaniem w czasie popełniania takiego czynu [8, 15]. Przyczyną braku albo ograniczenia tej możliwości jest choroba psychiczna, upośledzenie umysłowe lub inne zakłócenie czynności psychicznych. Tylko w wypadku „choroby psychicznej” kompetencje psychiatrów zbliżają się do wyłączności, choć, z drugiej strony, uszkodzenia centralnego układu nerwowego, niewykrywalne w badaniu klinicznym, mogą zostać ustalone testami psychologicznymi, świadcząc o zaistnieniu w konkretnym wypadku np. charakteropatii. Co więcej, w badaniu psychologicznym mogą zostać ujawnione symptomy każdej choroby psychicznej. Wówczas staje się oczywiste, że badanie psychologiczne może być jedynym możliwym sposobem ustalenia patologii psychiatrycznej, albo będzie też potwierdzać wyniki badania psychiatrycznego [6, 8, 16, 17]. Trzeba też zauważyć, że upośledzenie umysłowe to nie zagadnienie z zakresu psychiatrii, a wynik patologii neurologicznej, co musi stać się przedmiotem badania przez lekarza tej specjalności, a ustalenie zaburzeń, o jakich mowa w art. 31 k.k., powinno być dokonane metodami psychologicznymi. Okazuje się więc, że i tu nie ma miejsca dla badania psychiatrycznego.

W tym kontekście wskazać trzeba na bliską w swym medyczno-psychologicznym charakterze cywilistyczną instytucję ubezwłasnowolnienia (art. 13 i 16 k.c.), która wiąże się z ustaleniem, że określona osoba „nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem” wskutek „choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych”. Ustaleń w tym zakresie sąd cywilny dokonuje z wykorzystaniem opinii „psychiatry lub neurologa, a także psychologa” (art. 553 k.p.c.). Zatem zawsze z udziałem psychologa, a w zależności od przyczyny „braku zdolności do samodzielnego kierowania swoim postępowaniem i prowadzenia swoich spraw” z udziałem psychiatry lub neurologa. I to właśnie stanowi trafne rozwiązanie: „zdolność do samodzielnego kierowania” winien ocenić psycholog, wykorzystując właściwy test, natomiast psychiatra lub neurolog ustalić źród-

ło braku albo ograniczenia tego rodzaju „zdolności”. To ci ostatni biegli (wspólnie albo tylko jeden z nich) stwierdzają przyczynę niepełnosprawności psychicznej (chorobę psychiczną, upośledzenie umysłowe, uraz neurologiczny – uszkodzenie mózgu na skutek urazu fizycznego, niedotlenienia, wylewu, zatoru), a wyłącznie psycholog, wykorzystując ustalenia psychiatry lub neurologa, ustala czy, i ewentualnie w jakim zakresie, zachowana została zdolność do samodzielnego pokierowania swoim postępowaniem [13, 20]. Dominująca pozycja psychologa ma w tym wypadku pełne uzasadnienie, a przeciż jest ona w istocie identyczna, gdy psycholog ocenia zaburzenia określone w art. 31 k.k. Jeszcze bardziej oczywiste jest to w wypadku „innych zakłóceń czynności psychicznych”, których źródłem nie jest ani patologia psychiatryczna, ani neurologiczna, a wówczas wyłączna kompetencja psychologa wręcz się narzuca. Opiniujący w takiej sytuacji psychiatry lub lekarze innych specjalności ograniczają się do ustalenia „negatywnego”, stwierdzającego, że nie wystąpiła żadna z patologii z zakresu ich specjalności medycznych [14, 16, 19].

W tym kontekście wspomnieć należy o psychopatii, która powszechnie jest uważana za należącą do przedmiotu badania psychiatrów. Chyba jednak niesłusznie, gdy nie ma wątpliwości, że nie jest chorobą psychiczną, choć co do jej etiologii poglądy są podzielone [9, 22]. Jeżeli jednak uznać, że psychopatia ma podłoże biologiczne w postaci nie w pełni ukształtowanego mózgu, to jest to zagadnienie neurologiczne, a nie psychiatryczne. Jeżeli natomiast odrzuci się czynnik biologiczny, uznając, że psychopatia to jedynie ukształtowanie się antyspołecznej osobowości o wyjątkowych cechach, to wówczas okazuje się, że ustalenie istnienia psychopatii musi należeć nie do psychiatry czy neurologa, ale wyłącznie do psychologa [22]. Powyższe stwierdzenie prowadzi do dwóch co najmniej wniosków – minimalnego oraz maksymalnego, za którym zdecydowanie się opowiadam. Pierwszy, to postulat wprowadzenia do art. 202 k.p.k. obowiązku uczestniczenia w każdym wypadku opiniowania co do stanu zdrowia psychicznego podejrzanego (oskarżonego) także co najmniej jednego psychologa – ułatwi to także realizację obowiązku określonego w art. 93 k.k. wysłuchania psychologa w związku z orzekaniem środków zabezpieczających. Wniosek maksymalny odwołuje się do istoty poczytalności – możliwości „rozpoznania znaczenia” czynu lub „pokierowania swoim postępowaniem” w czasie popełnienia czynu. Uwzględniając powyższe, należałoby w art. 202 k.p.k. zamieścić unormowanie, z którego wynikałby obowiązek uczestniczenia w opiniowaniu na temat poczytalności przynajmniej dwóch psychologów klinicznych oraz psychiatry lub psychologa w zależności od podejrzenia występowania patologii psychiatrycznej lub neurologicznej [8, 20]. Zdając sobie sprawę z faktu, że nawet psycholodzy będą mieli wątpliwości co do takiego rozwiązania (siła trady-

cji), oczekuję realizacji, jako chyba trafnego, pierwszego wniosku – obligatoryjnego udziału w opiniowaniu co najmniej jednego psychologa. Tu na marginesie należy dodać, choć jest to niezwykle ważne, o obowiązkowym udziale psychologa w podejmowaniu decyzji o zastosowaniu leczniczego środka zabezpieczającego. Ocena psychologa powinna mieć także bardzo istotne znaczenie, gdy sąd będzie rozważać możliwość pozostawienia niepoczytalnego sprawcy czynu zabronionego poza zakładem zamkniętym, w szczególności pod opieką rodziny.

Opiniowanie psychologiczne w związku ze składaniem wyjaśnień przez podejrzanego (oskarżonego) i zeznań przez świadka powszechnie jest oceniane jako niezwykle istotne dla oceny wiarygodności tego rodzaju dowodów. Co więcej, zarówno prawnicy, jak i psycholodzy nie mają wątpliwości, że zadaniem biegłego psychologa nie jest ocena wartości procesowej takiego dowodu, bo to należy wyłącznie do organu procesowego [3, 4, 8, 10, 24, 25]. Psycholog ustala jedynie cechy osobowości osoby przesłuchiwanej oraz cechy jej wypowiedzi, które stanowią dla organu procesowego podstawę dokonania oceny wartości procesowej (wiarygodności) tej wypowiedzi. Ale nie tylko. Z udziałem psychologów należy opracowywać także metody rzetelnego i efektywnego przesłuchiwania.

Jedną z najtrudniejszych, zresztą sporną na gruncie psychologii, a jednocześnie chyba lekceważoną przez organy procesowe, jest problematyka motywacji. Stanowi ona szczególne „pogranicze” zainteresowania oraz ustaleń prawa i psychologii. Skoro, przyjmując znów na użytek tego artykułu, każde świadome zachowanie jest motywowane, a więc ma swoją przyczynę, to ustalenie motywacji przypisywanego oskarżonemu (podejrzanemu) czynu musi być dokonywane w każdej sprawie karnej [8]. Jeżeli posługiwać się określeniem „proces motywacyjny”, na który składa się motywacja, czyli względnie stała tendencja człowieka do realizowania określonych celów życiowych (tło osobowościowe) i konkretna sytuacja, w której ma miejsce zachowanie określonej osoby (tło sytuacyjne), to okaże się, że mamy do czynienia z przedmiotem niezwykle trudnym do zbadania także przez psychologa, tym bardziej, jeżeli w grę może wchodzić nieuświadomiona motywacja (proces motywacyjny). Tymczasem nie sposób przyjąć w praktyce, żeby w każdej sprawie ustalenie motywu zachowania sprawcy było udziałem psychologa. Trzeba zgodzić z poglądem, że w wypadku większości przestępstw w celu ustalenia procesu motywacyjnego wystarczy wiedza o psychologii prawnika będącego organem procesowym i jego doświadczenie życiowe. Jednakże w sytuacji przestępstw odbiegających od takiej przeciętności, czy też pojawienia się wątpliwości w tym zakresie wynikających z okoliczności popełnienia zarzucanego czynu, albo też przypuszczenia, że ujawniająca się motywacja może być nieuświadomiona, zasięgnięcie opinii psychologa jest niezbędne.

Wydaje się to wręcz oczywiste, i tak się dzieje w praktyce, na przykład w wypadku orzekania w sprawach karnych dotyczących dzieciobójstwa (art. 149 k.k.), gdy decyzja matki o pozbawieniu życia rodzącego się dziecka jest (albo nie jest) kształtowana i podejmowana w okresie porodu i pod jego wpływem. Samodzielne dokonanie tego rodzaju ustaleń przez organ procesowy bez pomocy ze strony biegłego psychologa, a zazwyczaj z udziałem lekarza położnika, nie jest możliwe.

Zasięganie opinii psychologa nie jest już tak powszechne w praktyce, a nawet należy do sytuacji wyjątkowych, gdy organ procesowy ustala „motywację zasługującą na szczególne potępienie” (art. 148 § 2 pkt 3 k.k., art. 40 § 2 k.k.) lub działanie „ze szczególnym okrucieństwem” (art. 148 § 2 pkt 1 k.k., art. 207 § 2 k.k.), chociaż niejednokrotnie to ustalenie może okazać się trudne, wymagające specjalistycznej wiedzy i wykorzystania metod psychologicznych [1, 26]. Podobnie, moim zdaniem, zasięgnięcie opinii psychologa jest konieczne, gdy organ procesowy dokonuje ustalenia, że sprawca czynu zabronionego przekroczył granice obrony koniecznej w wyniku „strachu lub wzburzenia” (art. 25 § 3 k.k.) albo dopuścił się zabójstwa „pod wpływem silnego wzburzenia” (art. 148 § 4 k.k.) [7, 11]. Niestety większość prawników i praktyka orzecznicza, także Sądu Najwyższego, poglądu tego nie podziela.

Zabójstwo pod wpływem silnego wzburzenia, określone obecnie w art. 148 § 4 k.k., to instytucja o ogromnej, prawie już stuletniej tradycji, ukształtowana jeszcze w okresie międzywojennym na gruncie art. 225 § 2 k.k. z 1932 r. mówiącym co prawda nie o „wzburzeniu”, lecz o „wzruszeniu”, które nie musiało być, jak obecnie, „usprawiedliwione okolicznościami” popełnienia takiego czynu. W latach dwudziestych XX wieku, gdy powstawał projekt wspomnianego kodeksu, podobne unormowania były od dawna w wielu europejskich ustawach karnych. Pomijając ówczesny rozwój psychologii w ogóle, a psychologii emocji w szczególności, posłużenie się przez ustawodawcę określeniem „wzruszenie” doskonale funkcjonującym w języku ogólnym, a nawet w literaturze pięknej, wręcz narzucało pogląd, że ustaleń w tym zakresie organ procesowy dokonuje samodzielnie, posiłkując się także własnym doświadczeniem życiowym. Nikomu w latach trzydziestych ubiegłego stulecia nie przyszło na myśl, by w tym przedmiocie zasięgać opinii psychiatrów czy psychologów. Podobna praktyka była kontynuowana w trakcie obowiązywania tego samego kodeksu do 1970 r. i w następnych latach już przy istnieniu nowego kodeksu aż po dzień dzisiejszy; wprawdzie w dwóch ostatnich kodeksach to określenie zostało zmienione, ale jego treść pozostała taka sama. Z dużą co najmniej ostrożnością w piśmiennictwie, a potem także w orzecznictwie, również Sądu Najwyższego, zaczęto dostrzegać kompetencje psychologa, ale także psychiatry, do dokonywania ustaleń dotyczących „silnego wzbu-

żenia” z wykorzystaniem posiadanych przez nich różnych „wiadomości specjalnych” (art. 193 § 1 k.p.k.) [7, 8, 18]. Stało się tak zapewne dlatego, że zaakceptowany został pogląd mówiący, iż silne wzburzenie może prowadzić do ograniczenia, a nawet zniesienia poczytalności, a to, na gruncie obowiązującego prawa karnego, wymaga opinii co najmniej dwóch psychiatrów oraz już wręcz narzucającego się udziału psychologa. Nadal jednak nie są odosobnione orzeczenia Sądu Najwyższego, w których stwierdza się, że organ procesowy może dokonać ustalenia co do „silnego wzburzenia” bez udziału psychologa i psychiatrów. A przecież jest to okoliczność o kluczowym znaczeniu dla zakresu odpowiedzialności karnej sprawcy najsurowiej zagrożonego w polskim prawie czynu zabronionego [18, 20].

Ten ostatni aspekt jeszcze jaskrawiej uwidacznia się w związku z przekroczeniem granic obrony koniecznej w wyniku „strachu” lub „wzburzenia”, gdy okazały się „usprawiedliwione okolicznościami zamachu”, który był odpierany w ramach obrony koniecznej. W praktyce chodzi o czyny, które godzą w zdrowie i życie człowieka. Tymczasem spełnienie wymogów art. 25 § 3 k.k. powoduje, że sprawca, chociaż popełnia nie tylko czyn zabroniony, ale także będący przestępstwem, to jednak „nie podlega karze”. Aby podjąć tego rodzaju decyzję, sąd musi dokonać ustalenia, że przekroczenie granic obrony koniecznej było wynikiem „strachu” lub „wzburzenia”, a więc zaistnienia dwóch stanów psychicznych o intensywności mniejszej niż „silne wzburzenie”, o którym mowa w art. 148 § 4 k.k. Tymczasem powszechnie w orzecznictwie, również Sądu Najwyższego, i w piśmiennictwie, przyjmuje się, że takich ustaleń sąd może dokonać samodzielnie i nie są tu konieczne wiadomości specjalne, jakimi dysponuje psycholog czy psychiatra. O ile brak udziału w dokonywaniu tych ustaleń ze strony psychiatry można zaakceptować, uznając, że ani „strach”, ani „wzburzenie”, które jest mniejsze niż „silne”, nie może prowadzić nie tylko do zniesienia, ale także ograniczenia poczytalności, to uwzględniając tylko wiedzę o psychologii, nie sposób zaakceptować pogląd, że możliwe jest, przeciw retrospektywnie, samodzielne ustalenie przez organ procesowy, iż w ogóle takie przeżycia psychiczne były udziałem sprawcy i że przekroczenie granic obrony koniecznej było ich wynikiem. Będzie to wyjątkowo trudne zadanie dla psychologa, natomiast organ procesowy, czyniąc to samodzielnie, tak naprawdę może kierować się tylko intuicją niewynikającą nawet z doświadczenia życiowego. Po raz kolejny konieczność wykorzystania w tym zakresie „wiadomości specjalnych” psychologa wręcz się narzuca [11].

Już tylko na marginesie zauważyć należy w związku z posługiwaniem się w art. 148 § 4 k.p.k. określeniem „usprawiedliwionych okolicznościami” odniesionym do popełnienia zabójstwa, a w art. 25 § 3 k.k. określeniem „usprawiedliwionych okolicznościami zamachu”, że i w tym zakresie wiadomości specjalne psychologa okazują się

zazwyczaj istotne. Co prawda ustalenie, czy okoliczności zdarzenia usprawiedliwiały zachowanie sprawcy należy do organu procesowego, jednak wskazanie przez psychologa, jaką rolę odegrały poszczególne okoliczności w zaistnieniu „strachu” i „wzburzenia”, stanowić będzie podstawę oceny „usprawiedliwiającej” albo „nieusprawiedliwiającej” przez organ procesowy [11].

Ogólna problematyka udziału psychologa w opiniowaniu w postępowaniu karnym, a w postępowaniu cywilnym w szczególności w sprawach dotyczących przedmiotu ubezwłasnowolnienia, stanowi skomplikowane praktycznie, choć modelowo, jak się wydaje, proste zagadnienie. Nie może ulegać wątpliwości, że psycholog, także podejmując czynności badawcze w zespole biegłych, zachowuje samodzielność, wykorzystując, z jednej strony, wszystkie dowody już zgromadzone w sprawie, a z drugiej ustalenia pozostałych biegłych z zespołu albo wydających wcześniej odrębne opinie. W praktyce dotyczy to przede wszystkim ustaleń psychiatrów, ale także lekarzy innych specjalności. Z kolei psycholog, ustalając w wyniku stosowania własnych metod badawczych, że u badanego występują oznaki uszkodzenia centralnego układu nerwowego lub symptomy choroby psychicznej, upośledzenia umysłowego, a także zachowania pod wpływem strachu czy wzburzenia, które mogły mieć znaczenie dla oceny poczytalności, powiadamia o tym zarówno uczestniczących w zespołowym opiniowaniu psychiatrów, jak i organ procesowy, zwłaszcza wtedy, gdy w dotychczasowym postępowaniu kwestia poczytalności podejrzanego (oskarżonego) czy też stanu zdrowia psychicznego świadka nie była przedmiotem ustaleń [5, 12, 26]. Takie właśnie sytuacje narzucają konieczność współpracy procesowej między biegłymi różnych specjalności oraz między nimi a organami procesowymi (w toku postępowania przygotowawczego i na rozprawie). Konieczność, bo znów trzeba przypomnieć, że w procesie karnym wszystkich ustaleń, a więc także tych najbardziej specjalistycznych, dokonuje organ procesowy, a nie biegły, którego wiadomości specjalne (art. 193 § 1 k.p.k.) organ ten wykorzystuje po dokonaniu oceny poprawności czynności biegłego (art. 7 k.p.k.), wprowadzając je do procesu i czyniąc w ten sposób własnymi ustaleniami. Porozumienie to jest możliwe dzięki posługiwaniu się „wspólnym językiem” powstałym w wyniku połączenia języka aktów prawnych i języka, którego używają prawnicy, wypowiadając się o przepisach i normach prawnych, z językiem innych dziedzin nauki, przede wszystkim terminologią nauk sądowych, w praktyce najczęściej językiem psychiatrii sądowej i psychologii sądowej. Powstanie tego wspólnego języka możliwe jest tylko wtedy, gdy prawnicy, posiadając wiedzę, na przykład, o psychiatrii i psychologii, w powstających aktach prawnych posługiwali się będą pojęciami i terminologią, a nawet słownictwem wziętym z pozaprawnych dziedzin nauki, odpowiednio dostosowanymi, ale zachowującymi ich pozaprawną istotę. Z ko-

lei przedstawiciele pozaprawnych dziedzin wiedzy, którzy mają uczestniczyć w postępowaniach sądowych, muszą w takim samym zakresie poznać prawo, przede wszystkim po to, by uświadomić sobie, w jaki sposób wiedza z zakresu ich specjalności została ujęta, na przykład, w materialnym i procesowym prawie karnym. Wówczas okaże się, że nawet tak dawno sformułowane określenie „poczytalności – niepoczytalności”, nieco tylko zmodyfikowane w obowiązującym art. 31 k.k., jest tak samo rozumiane przez prawników, jak i psychiatrów, a zwłaszcza psychologów. Określenia takie, jak choroba psychiczna, upośledzenie umysłowe, a nawet „inne zakłócenie czynności psychicznych” nie budzą już istotnych wątpliwości, a psychologiczne przesłanki niepoczytalności określone w art. 31 k.k. z niewielkimi tylko „oporami” uznane zostały za zrozumiałe także na gruncie współczesnej psychologii. Co więcej, wydaje się pewne, że rozwój psychologii nie przekreślił poprawności innych sformułowań kodeksowych, takich jak „strach”, „wzburzenie”, „motywacja”, czy „okrucieństwo”, a także konieczności „stopniowania” poczytalności na gruncie art. 31 § 1 i 2 k.k. [5, 8]. Wątpliwości pozostaną w innej sferze, a mianowicie czy, a jeżeli tak, to w jakim zakresie wykorzystywać trzeba w instytucjach prawnych o charakterze psychologicznym lub psychiatrycznym wiadomości specjalne biegłych różnych specjalności, a co dla przedstawianych tu rozważań najistotniejsze, jaki ma być w tym udział psychologa.

Podsumowanie niniejszego artykułu dotyczyć już będzie tylko pozycji procesowej psychologa w opiniowaniu na potrzeby prawa i postępowania karnego. Dokonany przegląd tytułowej problematyki prowadzi, moim zdaniem, do oczywistego wniosku, że nawet tylko w świetle wskazanych przepisów kodeksu karnego z 1997 r. i obowiązującej karnej ustawy procesowej, często dalekich od doskonałości, znaczenie opiniowania psychologicznego jest pomniejszane. Z jednoznacznego brzemienia przepisu art. 193 § 1 k.p.k. wynika, że w każdym wypadku, gdy do dokonania ustalenia okoliczności istotnej w sprawie niezbędne są wiadomości specjalne, należy zasięgnąć opinii biegłego albo biegłych określonej specjalności. W wypadku instytucji prawa i postępowania karnego mających charakter psychologiczny, jedynie wyjątkowo, chyba tylko w najprostszych wypadkach motywacji (procesu motywacyjnego), organ procesowy może posłużyć się swoją wiedzą o psychologii, intuicją i doświadczeniem życiowym. W pozostałych sytuacjach trzeba zasięgać opinii psychologa, nawet wówczas, gdy takiego obowiązku nie formułuje ustawa. Dotyczy to przede wszystkim oceny stanu zdrowia psychicznego podejrzanego (oskarżonego) w czasie dokonywania czynu. Przyczyny niepoczytalności mają bowiem psychiatryczny, neurologiczny lub psychologiczny charakter, dla ustalenia których konieczne są wiadomości specjalne z zakresu tych trzech dziedzin wiedzy. Natomiast istota nie-

poczytalności albo poczytalności ograniczonej (zmniejszonej) w stopniu znacznym albo mniejszym niż znaczny ma wyłącznie charakter psychologiczny i tylko biegły tej specjalności może wykorzystać posiadane wiadomości specjalne, dysponując jednocześnie możliwością ustalenia metodami psychologicznymi uszkodzeń centralnego układu nerwowego i symptomów chorób psychicznych [12, 14]. W wypadku procesu motywacyjnego, strachu czy wzburzenia, wyłączność kompetencji psychologa jest już zupełnie oczywista. Mając to wszystko na względzie, należy postulować odpowiednie znowelizowanie wielu przepisów prawa i postępowania karnego tak, aby pozycja procesowa psychologa została ukształtowana na miarę kompetencji biegłego tej specjalności [20].