

Prawne implikacje genetyki behawioralnej

Abstrakt

Jedną ze szczególnie istotnych dla współczesnych systemów normatywnych dziedzin jest genetyka behawioralna, której głównym przedmiotem badań jest uwarunkowanie genetyczne i środowiskowe ludzkich zachowań. Przypisanie czynnikom genetycznym relewantnego znaczenia w etiologii zachowań przestępczych skłania do pogłębionej refleksji nad specyfiką obowiązujących rozwiązań normatywnych, w szczególności w dziedzinie prawa karnego. Od kilkudziesięciu lat genetyka behawioralna jest coraz szerszej wykorzystywana przez prawników na sali sądowej, co w założeniu ma przekonać sądy do wydawania orzeczeń na korzyść oskarżonych (np. S. Mobley, A. Bayout, S. Albertani). Normalizacja danych zachowań przez prawo wydaje się być raczej uwarunkowana nie tyle przez racjonalność, lecz społeczną konwencję, zatem same przepisy można uznać za wyraz ludzkiej mentalności, w tym tej naukowej. Aplikacja genetyki behawioralnej na gruncie normatywnym wymaga zastanowienia się na nowo nad rolą sędziego, biegłego i obrońcy w kontekście wykorzystywania informacji biologicznych w procesie karnym.

1. Wprowadzenie

W biblijnej opowieści opisującej okoliczności pierwszego w historii zabójstwa, w którym to Kain pozbawił życia swego brata, Abła, warto zwrócić uwagę na związaną z nią głęboką symbolikę. Otóż zabójca otrzymuje od Boga znamię, które identyfikuje go z popełnionym czynem, przekroczeniem prawa, wkroczeniem na ścieżkę zła. Przywołany obraz ewokuje pesymistyczną wizję T. Hobbesa o naturze człowieka i jego skłonności do egoizmu. Czy jednak każdy z nas niejako z urodzenia jest predysponowany do stosowania przemocy, czy raczej jedynie osoby posiadające pewne szczególne właściwości?

Jakkolwiek trudno jednoznacznie odpowiedzieć na tak sformułowane pytanie, to jednak stało się ono w pewnym sensie impulsem do podjęcia prac z zakresu antropologii kryminalnej. Za inicjatora nowego kierunku uznaje się w literaturze C. Lombroso, żyjącego na przełomie XIX i XX wieku włoskiego uczonego i twórcę antropologicznej szkoły w prawie karnym. Na podstawie przeprowadzonych badań na osadzonych zaproponował klasyfikację kilkunastu cech charakterystycznych, które pozwalają określać tzw. przestępców z urodzenia (m.in. asymetryczność twarzy, masywne szczęki lub kości policzkowe, uszy o określonym rozmiarze). Teoria Lombroso została wkrótce podważona i obecnie wydaje się posiadać już walor historyczny, jednak dynamiczny rozwój

w ciągu ostatnich lat biologii, genetyki i medycyny sprawia, że musimy jeszcze raz poszukiwać wyjścia w antropologicznym labiryncie.

Prawo karne wiąże się z ponoszeniem przez sprawcę odpowiedzialności za czyn, który pozostaje jednocześnie zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia, społecznie szkodliwy w stopniu większym niż znikomy oraz zawiniony. W kontekście naszych rozważań ostatni element z wymienionych (wina) jest szczególnie istotny, ponieważ warunkiem tak pojmowanej odpowiedzialności karnej jest właśnie możliwość postawienia sprawcy zarzutu niedania posłuchu normie prawnej, gdy w danych okolicznościach mógł zachować się zgodnie z prawem, jak również stosunek psychiczny sprawcy do czynu zabronionego. Z formuły *nullum crimen sine culpa* jasno wynika, że nikt nie może odpowiadać za same myśli, poglądy czy posiadane właściwości fizyczne lub psychiczne. Nie budzi naszych zastrzeżeń, że osobie niepoczytalnej nie można przypisać winy, a więc nie popełnia ona przestępstwa i nie podlega karze.

2. Problematyka genetyki behawioralnej

Jedną ze szczególnie istotnych dla systemów normatywnych dziedzin może być genetyka behawioralna, której zasadniczym przedmiotem badań jest uwarunkowanie genetyczne i środowiskowe ludzkich zachowań. Stanowi ona swoistą syntezę dwóch elementów, tzn. genetyki jako nauki o dziedziczeniu cech i zmienności organizmów oraz zachowania jako reakcji organizmu na bodźce. Podejście to cechuje się przypisaniem czynnikom genetycznym decydującej roli w realizacji określonych czynów, co pozwala na nowo zastanowić się nad specyfiką obowiązujących rozwiązań normatywnych, w szczególności w dziedzinie prawa karnego. Genetyka behawioralna pozwalająca prognozować szanse na zrozumienie genetycznego podłoża przemocy, rodzi jedne z bardziej dyskusyjnych problemów w obszarze genetyki, jeśli nie w całej biologii¹.

Założenie, zgodnie z którym różnice między zachowaniami jednostek danej populacji wynikają z uwarunkowań genetycznych, nie neguje faktu oddziaływania również uwarunkowań środowiskowych. Źródła zmienności zachowania są jednak bardziej złożone niż tylko proste połączenie genów i środowiska. Udział czynników genetycznych obejmuje dwa warianty – wpływ addytywny (przekaz genów rodzicielskich potomstwu) i wpływ nieaddytywny (złożone procesy interakcji między genami u organizmu potomnego). Podobnie wygląda udział czynników środowiskowych – wpływ środowiska wspólnego (środowisko powodujące wzrost podobieństwa między członkami jednej rodziny) i wpływ środowiska specyficznego (środowisko powodujące zróżnicowanie

¹ R. Wachbroit, *Understanding the Genetics-of-Violence Controversy*, [w:] D. Wasserman, R. Wachbroit (eds), *Genetics and Criminal Behavior*, Cambridge-New York 2001, s. 25.

członków jednej rodziny). Obraz komplikuje dodatkowo okoliczność, iż genotyp i środowisko mogą wchodzić we wzajemną interakcję bądź korelację². Większość dziedzicznych cech zależy nie od pojedynczego genu (np. choroba Huntingtona, fenyloketonuria), ale od wielu różnych genów i elementów środowiska³. W genetyce ludzkich zachowań wykorzystuje się trzy metody: badania adopcyjne, badania bliźniąt i badania rodzinne⁴.

S.H. Rhee i I.D. Waldman, dokonując przeglądu wyników pięćdziesięciu jeden odrębnych badań adopcyjnych i bliźniąt, obejmujących zachowania antyspołeczne, przeprowadzili analizę wpływu poszczególnych czynników genetycznych i środowiskowych. Dane pozwoliły im stwierdzić, że oddziaływanie wskazanych elementów przedstawia się według następujących proporcji: wpływ addytywny (0,32), wpływ nieaddytywny (0,09), wpływ środowiska wspólnego (0,16) i wpływ środowiska specyficznego (0,43)⁵. Podane zestawienie ujawnia znaczące konsekwencje wychowania w grupach środowiskowych (0,59), uwzględniając istotne implikacje bezpośrednich uwarunkowań genetycznych (0,32), na proces kształtowania się zachowań o charakterze antyspołecznym.

Wprawdzie pozwala ono spojrzeć niejako „z lotu ptaka” na problematykę behawioralną, to jednak nie można wyciągać zbyt przedwczesnych czy pochopnych wniosków m.in. odnośnie do procesu stosowania prawa. W związku z tym w literaturze wysuwane są różne podejścia dotyczące identyfikacji mechanizmów biologicznych i społecznych, które definiują podstawy genetyczne i środowiskowe zachowań antyspołecznych, np. podejście bazujące na mierzalnym czynniku ryzyka (badanie różnych czynników ryzyka w ramach wielowymiarowych modeli genetycznych) czy podejście QTL (rozpoznawanie i badanie konkretnych genów pod względem ich asocjacji i ewentualnego znaczenia funkcjonalnego dla powstawania zachowań niezgodnych z normami społecznymi)⁶.

Okazuje się, że geny są istotnym czynnikiem warunkującym indywidualne różnice w zakresie osobowości. Warto przy okazji podkreślić, że do tej pory udało się zrealizować zdecydowanie większą liczbę badań nad osobowością społeczną niż innymi zaburzeniami osobowości. Pierwsza z nich przejawia się nierzadko w naruszaniu różnych norm

² W. Oniszczenko, *Genetyczne podstawy ludzkich zachowań. Przegląd badań populacji polskiej*, Gdańsk 2005, s. 16-17.

³ R. Plomin, J.C. DeFries, G.E. McClearn, P. McGuffin, *Genetyka zachowania*, przeł. E. Czerniawska, K. Duniec, Warszawa 2001, s. 79.

⁴ W. Oniszczenko, *op. cit.*, s. 18.

⁵ S.H. Rhee, I.D. Waldman, *Genetic and Environmental Influences on Antisocial Behavior: A Meta-Analysis of Twin and Adoption Studies*, „Psychological Bulletin” 2002, nr 128(3), s. 490-529, https://www.researchgate.net/publication/11367715_Genetic_and_environmental_influences_on_antisocial_behavior_A_meta-analysis_of_twin_and_adoption_studies [dostęp: 22.11.2016].

⁶ L.A. Baker, S. Bezdjian, A. Raine, *Behavioral Genetics: The Science of Antisocial Behavior*, „Law and Contemporary Problems” 2006, nr 69(1-2), s. 7-46, <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2174903/#R17> [dostęp: 23.11.2016].

społecznych i prawnych, np. kłamstwo, oszukiwanie, kradzież. Daje się zauważyć pewna ewolucja podejścia nauki do osób aspołecznych – o ile sto lat temu traktowano je jako chore umysłowo (psychopatia), by później wraz z rozwojem socjologii uznać ich zachowania za wynikające z warunków społecznych (socjopatia), to współcześnie akceptuje się tezę o powiązaniu niektórych z nich z zaburzeniach psychicznymi (tzw. osobowość aspołeczna). Wskazuje się, że znaczna większość spośród młodocianych przestępców i dzieci z zaburzeniami zachowania nie kwalifikuje się jako osobowość aspołeczna, ponieważ, jak pokazują badania oparte na kryteriach diagnostycznych DSM-IV, ten rodzaj zaburzenia występuje u ok. 1% kobiet i 4% mężczyzn w przedziale wiekowym 13-30 lat⁷.

Kompulsywne zachowania z użyciem przemocy, np. znęcanie się, pobicie, rozbój, mogą być przedmiotem zainteresowania prawa karnego i psychiatrii. Uwaga prawnika-karnisty będzie koncentrować się na osobie samego sprawcy i popełnionym czynie zabronionym, w tym na podstawie jakiej motywacji został dokonany, czy nastąpił z premedytacją, czy sprawca miał wyrzuty sumienia po realizacji znamion czynu itp. Nie każde użycie siły wobec drugiej osoby ma jednak charakter przestępny (por. art. 25 § 1 k.k., 31 § 1 k.k.). Z kolei uwaga psychiatry kieruje się ku elementowi niebezpieczeństwa zachowania oraz potencjalnej utracie autonomii decyzyjnej u osób wykazujących zachowania dewiacyjne, zaburzenia funkcji poznawczych czy stany afektywne⁸. Naturalnie, przyczyny zachowań przy użyciu przemocy, okoliczności ich dokonania, dojrzałość emocjonalna są bardzo złożone, dlatego można zasadnie postawić dwa następujące pytania: „Dlaczego taka osoba narusza poprzez swoje zachowanie porządek prawny” oraz korespondujące z nim „Dlaczego taka osoba bardziej zagraża porządkowi prawnemu niż inna osoba?”⁹. W założeniu mają one pomóc ustalić etiologię czynów skierowanych przeciwko dobrom prawnie chronionym.

W związku z powyższym zastanawiające jest, czy w przypadku niektórych agresywnych zachowań należałoby przypisać pewną rolę różnicom genowym. Cennych wskazówek dostarczyło badanie S. Snydera i współpracowników, dotyczące obecności tlenku azotu (NO) w mózgu myszy, który to związek chemiczny powstaje przy udziale białka NOS, czyli syntazy tlenku azotu (ang. *nitric oxide synthase*). Przedmiotowy eksperyment polegał na uzyskaniu transgenicznym myszy pozbawionych genu kodującego białko NOS. Zmodyfikowane genetycznie zwierzęta nie różniły się pod względem zewnętrznego wyglądu od pozostałych, jednak po kilku tygodniach naukowcy dostrzegli ich nietypowe zachowanie. Otóż samce myszy niemające genu białka NOS podejmowały walkę ze swymi sąsiadami, których następnie zabijały, co u myszy jest zachowaniem

⁷ R. Plomin et al., *op. cit.*, s. 273.

⁸ *Ibidem*, s. 73.

⁹ D. Wasserman, R. Wachbroit (eds), *op. cit.*, s. 5.

niespotykanym. W stosunku do samic zachowywały się również agresywnie, zmuszając do kolejnej kopulacji, nawet gdy te próbowały się ich pozbyć¹⁰. U ludzi występuje kilka rodzajów genów, które kodują białka z grupy NOS, a ekspresję takiego genu odkryto w części mózgu odpowiadającej za pojawianie się agresji¹¹. Należy jednak zachować ostrożność przed przedwczesną interpolacją wyników opisanego doświadczenia do badań genetycznych nad ludźmi. Tak naprawdę NOS stanowi tylko jeden z wielu różnorodnych elementów zagadki, w której stawką jest zrozumienie mechanizmu powstawania gniewu i agresji u człowieka¹².

Bardziej obiecujące wydają się badania zachowania u zwierząt, z którymi mamy więcej wspólnego, czyli małp. Jedno z nich wykonano na samcach rebusów pod kątem poziomu występowania agresywnych zachowań. Z przeprowadzonej analizy wynikało, iż najagresywniejsze spośród nich miały najniższy poziom serotoniny, a najmniej skłonne do przemocy – najwyższy. Dla zweryfikowania tej tezy postanowiono zablokować działanie serotoniny u myszy laboratoryjnych, wykorzystując technikę rozbicia genu jednego z receptorów serotoniny, tzw. 5-HT1B. Okazało się, że transgeniczne myszy stały się bardzo agresywne, a częstotliwość takich zachowań w stosunku do grupy kontrolnej wzrosła o 600%. Poziom serotoniny u naczelnych nie jest wcale genetycznie zeterminowany, ponieważ inny eksperyment ujawnił, że można nim manipulować, zmieniając po prostu pozycję małp w ich strukturze hierarchicznej (ilość serotoniny zmienia się zarówno w organizmach małp „zdegradowanych”, jak i „awansowanych”)¹³.

3. Genetyka behawioralna w postępowaniu sądowym

Nie ulega wątpliwości, że podobnie jak inne zwierzęta, także człowiek posiada złożony system organizacyjny, w którym określone czynniki prowokują go do wściekłości i agresji, a inne do bycia czułym i delikatnym. Fakt ów może być istotny w dyskusji o podstawach moralnych podejmowanych przez nas działań, jednakże winno się tutaj uwzględniać zróżnicowanie poszczególnych osób. Nowe odkrycia na polu biologii i medycyny mogą wprowadzić kolejne wątki do dawnej dyskusji o determinizmie i moralnej odpowiedzialności. W naturalny sposób spowoduje to, że na fundamencie prawa karnego pojawią się z czasem rysy. Z pewnością ludzka mentalność będzie zmieniać się jednak o wiele wolniej niż nauki przyrodnicze. W kontekście tych rozważań warto zasygnalizować, że lekarze i sędziowie zdają się ignorować w swej praktyce pewne czynniki,

¹⁰ P. Little, *Zapísane w genach*, przeł. M. Yamazaki, Warszawa 2005, s. 194-195.

¹¹ J. Medina, *Genetyczne piekło*, przeł. J. i P. Turkowscy, Warszawa 2003, s. 297.

¹² *Ibidem*, s. 302-303

¹³ *Ibidem*, s. 304-306.

które w dużym stopniu determinują ludzkie zachowania, np. 62% przestępstw z użyciem przemocy jest popełnianych pięć dni przed miesiączką, a jedynie 2% z nich krótko po jej nastąpieniu¹⁴.

Truizmem jest twierdzenie, że prawo karne oparte jest na podstawowym założeniu, iż zachowanie sprawcy wynika z jego wolnego wyboru. Z drugiej strony, uwzględniając dorobek nauk biologicznych i genetyki, można zaobserwować pominięcie w tym wypadku wielu czynników, które w części determinują indywidualne zachowanie. Chociaż zarówno czysty woluntaryzm, jak i czysty determinizm nie mają uzasadnienia, to jednak silnie oddziałują na powszechne mniemanie na temat podłoża działań jednostkowych i grupowych. Wydaje się czymś interesującym, że wykorzystywanie na sali sądowej genetyki behawioralnej datuje się od końca lat 60. ubiegłego wieku. W pewnym sensie pionierską rolę odegrali anglosascy prawnicy, którzy podnosili argument, że osoby mające zespół XYY (czyli z dodatkowym chromosomem Y) są bardziej skłonne do używania przemocy i zachowań przestępczych (*Regina vs Hannell*, Australia 1968 r., *People vs Farley*, USA 1969 r.), więc nie powinny odpowiadać za swoje czyny bądź należy to zaklasyfikować jako okoliczność łagodzącą, jednak przedmiotowa teza spotkała się wówczas z dezaprobatą sądów¹⁵.

Również w późniejszym czasie zarówno prawnicy, jak i naukowcy odrzucali możliwość łączenia chromosomu XYY z większą podatnością do przemocy i agresji ze względu na rezultaty ówczesnych badań genetycznych. Równocześnie dało się zauważyć po stronie sądów bardziej elastyczne podejście w kwestii dopuszczalności dowodów naukowych. Na uwagę zasługuje judykat Sądu Najwyższego USA z 1993 r. w sprawie *Daubert vs Merrell Dow Pharmaceuticals Inc*, w którym sformułowano warunki dopuszczalności dowodu naukowego (tzw. standard Dauberta)¹⁶. Szczegółowe wytyczne dla sądów, jakie zostały określone na kanwie tej sprawy, mają gwarantować rzetelność i obiektywizm procedury dowodowej, w której wymagana jest wiedza specjalistyczna, chociaż nie są one aprobowane w każdym przypadku. Nowe zasady zastąpiły dotychczasowy standard wysłowny w wyroku w sprawie *Frye vs United States* z 1923 r. i wprowadziły następujące warunki wymagane przy uwzględnianiu teorii naukowej w procesie sądowym:

- a) sprawdzalność empiryczna;
- b) czy dana teoria zawiera recenzję naukową;
- c) czy znany albo potencjalny poziom błędu jest akceptowalny;
- d) czy metoda jest ogólnie akceptowana w nauce¹⁷.

¹⁴ J.Y. Young, *Philosophy and the brain*, Oxford-New York 1987, s. 189.

¹⁵ D.W. Denno, *Legal Implications of Genetics and Crime Research*, Ciba Foundation Symposium 194, 1996, s. 249-250.

¹⁶ *Ibidem*, s. 250.

¹⁷ Por. H.F. Fradella, L.O'Neill, A. Fogarty, *The Impact of Daubert on Forensic Science*, „Pepperdine Law Review” 2004 vol. 31, issue 2, s. 329, <http://digitalcommons.pepperdine.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1273&context=plr> [dostęp: 25.11.2016].

Niekiedy słyszymy o historiach osób, którymi owładnęła przemożna siła czy głos przymuszające do popełnienia jakiegoś strasznego czynu. Czy zasadnym jest przyjęcie, że w niektórych podobnych sytuacjach *spiritus movens* były geny? Dobrą ilustracją opisywanej problematyki są przypadki sądowe trzech różnych przestępców oskarżonych o zabójstwo, którzy próbowali przed sądem powoływać się na tzw. „dowody genetyczne”.

Pierwsza historia dotyczy Stephena Mobleya, który w 1991 r. dokonał zabójstwa Johna Collinsa, pracującego w Domino Pizza Company w miejscowości Oakwood koło Atlanty. Planując napad, Mobley wszedł do powyższego lokalu, gdzie zastał przy pracy swoją ofiarę. Mężczyzna z zimną krwią strzelił w tył głowy błagającego go o darowanie życia Collinsa. Po aresztowaniu zabójca nie wyraził żalu, ale chełpił się popełnioną zbrodnią. Postępowanie przed sądem I instancji zakończyło się wydaniem przez sąd wyroku skazującego na karę śmierci na krześle elektrycznym. Nie mając innych wiarygodnych argumentów, obrońcy oskarżonego postanowili powołać się w apelacji na historię rodziny swego klienta¹⁸.

Ich zdaniem wśród krewnych Mobleya od czterech pokoleń odnotowuje się wiele osób, które miały konflikty z prawem, przejawiały zachowania antyspołeczne i stosowały przemoc, a więc i sam podsądny miał odziedziczyć „gen zła”. Powoduje to, że agresywne zachowania oskarżonego są determinowane genetycznie, nie wynikają więc z wolnego wyboru, lecz braku możliwości odróżniania dobra i zła. Obrona wniosła apelację, licząc na złagodzenie orzeczonej kary. Sprawa Mobleya poruszyła opinię publiczną i jednocześnie stała się przyczynkiem do refleksji o związkach genetyki z przestępczością¹⁹. Sąd nie przychylił się jednak do wniosku obrońców Mobleya, twierdząc, iż występuje brak związku przyczynowego między jego genotypem a używaniem przemocy. Po fiasku kolejnych prób odwołania w 2005 r. kara śmierci została wykonana²⁰.

Podobny kazus związany ze zbrodnią zabójstwa miał miejsce niedawno we Włoszech. Abdelmalek Bayout, 40-letni Algierczyk mieszkający we Włoszech, został oskarżony o to, że w 2007 r. zasztyletował Waltera Felipe Novoa Pereza. Powodem awantury były drwiny z wyglądu Bayouta, muzułmanina, który ze względów religijnych miał na sobie makijaż, co skłoniło Pereza do jego publicznego znieważenia i posądzenia o bycie homoseksualistą. Kilka godzin później, w akcie zemsty Bayout zasztyletował Kolumbijczyka. W czasie procesu obrońca oskarżonego wystąpił do sądu

¹⁸ S. Jones, *Bóg, geny i przeznaczenie – co mamy we krwi*, przeł. M. Lewandowska, Warszawa 1997, s. 207-208.

¹⁹ *Ibidem*, s. 208-209.

²⁰ Por. D.W. Denno, *Courts' increasing consideration of behavioral genetics evidence in criminal cases: results of a longitudinal study*, „Michigan State Law Review”, vol. 2011, s. 967-1047, http://www.academia.edu/1610459/Courts_Increasing_Consideration_of_Behavioral_Genetics_Evidence_in_Criminal_Cases_Results_of_a_Longitudinal_Study [dostęp: 23.11.2016].

o zbadanie poczytalności jego klienta w chwili zabójstwa. Po rozważeniu trzech opinii biegłych sąd częściowo zgodził się ze stanowiskiem obrony, skazując Bayouta na karę 2 lat i 9 miesięcy pozbawienia wolności²¹.

Wątpliwości, jakie pojawiły się w toku postępowania odwoławczego, skłoniły Sąd Apelacyjny do podjęcia decyzji o powołaniu nowych biegłych, gdyż – jak to wyraził – „istnieje coraz więcej dowodów za tym, że niektóre geny wraz z konkretnym aspektem środowiskowym mogą predysponować ludzi do określonych zachowań”. W rezultacie przeprowadzenia serii testów wykazano zachodzenie w pewnych obszarach mózgu Bayouta nieprawidłowości i występowanie nieprawidłowości genu MAO-A, który koduje enzym monoaminooksydazę A. Zaburzenie to ma związek ze skłonnością do agresywnych i niekontrolowanych zachowań jednostki. W oparciu o wyniki badań genetycznych sąd zmienił werdykt i złagodził wymiar kary o rok, uzasadniając to oddziaływaniem genów na postępowanie Bayouta, „czyniąc go szczególnie agresywnym w sytuacjach stresowych”²².

Jako trzeci zostanie opisany inny przypadek rozpatrywany przed włoskim sądem, a mianowicie sprawa Stefanii Albertani. 28-letnia kobieta została oskarżona o zabójstwo kwalifikowane swojej siostry oraz usiłowanie zabójstwa własnych rodziców. W trakcie postępowania sąd powołał kilku biegłych, którzy po zbadaniu oskarżonej doszli do całkiem odmiennych wniosków. Niespodziewanie skład orzekający zaangażował dwóch kolejnych biegłych, którzy mieli już wcześniej okazję opiniować w sprawie Bayouta. Na podstawie przeprowadzonych testów stwierdzono, że Albertani wykazuje zaburzenie dysocjacyjne tożsamości, czemu towarzyszy polimorfizm genu MAO-A. Biorąc te dane pod uwagę sąd uznał Albertani za winną zarzucanych czynów, podkreślając częściową odpowiedzialność oskarżonej i łagodząc jej karę pozbawienia wolności do dwudziestu lat. Analiza porównawcza dwóch wskazanych przypadków z Włoch, Abdelmaleka Bayouta i Stefanii Albertani, ujawnia różnice *modus operandi*. Bayout pozbawił życia osobę dla siebie obcą, natomiast Albertani popełniła swe czyny wobec osób z kręgu jej najbliższej rodziny. Algierczyk odpowiadał za zabójstwo w typie podstawowym, natomiast Albertani za taki sam czyn w typie kwalifikowanym. Ponadto Włoszka – w przeciwieństwie do mężczyzny – przed tragedią spożyła dużą ilość leków psychotropowych²³.

Z kolei elementem łączącym te sprawy jest wpływ zmienionego genu MAO-A na zachowanie oskarżonych w czasie czynu. Prace badawcze nad białkiem oksydazą mono-

²¹ E. Musumeci, *New Natural Born Killers? The legacy of Lombroso in neuroscience and law*, [w:] P. Knepper, P.J. Ystehede (eds), *The Cesare Lombroso Handbook*, London-New York 2013, s. 135-137. E. Feresin, *Lighter sentence for murderer with 'bad genes'*, „Nature”, 30 October 2009, <http://www.nature.com/news/2009/091030/full/news.2009.1050.html> [dostęp: 20.11.2016].

²² *Ibidem*.

²³ *Ibidem*, s. 137-138.

aminową (MAO) pozwoliły postawić tezę, że MAO bierze udział w syntezie jednego ze związków pełniących ważną funkcję w przekazywaniu sygnałów w mózgu. Na obecnym etapie naukowcy dopiero stopniowo odkrywają przyczyny, dlaczego brak MAO wywołuje reakcję w zachowaniach ludzi²⁴. Na gruncie genetyki jest dostrzegalne znaczenie zmian zachodzących w genie MAO dla powstawania zaburzeń zachowania. Główny artykuł na ten temat ukazał się w 1993 r. na łamach czasopisma „Science”, gdzie opisano przypadek holenderskiej rodziny, w której mężczyźni cechujący się agresywnością zachowania i łagodnym zapóźnieniem rozwojowym nie posiadali jednej z oksydaz (MAO-A) na chromosomie X²⁵. Grupa pod kierunkiem H. Brunnera, dokonując analizy rzadkiej mutacji w MAO-A, dostrzegła jej związek z przestępczością, zachowaniami impulsywnymi i niższym poziomem inteligencji u tych osób. Inny eksperyment, który zrealizowała grupa prowadzona przez A. Capsiego, wykazał, że molestowani pacjenci cechujący się wysoką aktywnością genu MAO-A byli mniej podatni na rozwinięcie się osobowości dyssocjalnej²⁶.

Pogląd, zgodnie z którym za kierunek agresywnych zachowań u ludzi miałyby odpowiadać konkretny defekt genetyczny, jest zbyt daleko idący. W oparciu o inne badania wykazano, że nawet u w pełni zdrowych osób zachodzą znaczne wahania poziomu MAO-A, skutkujące większą skłonnością do ryzyka i działań emocjonalnych²⁷. Poza tym nie bez znaczenia pozostają wyniki analizy 794 osadzonych w Finlandii, gdzie odkryto zależność popełnianych przestępstw z użyciem przemocy od istnienia dwóch wariantów genów, tj. MAO-A i CDH13. Uważa się, że T-kadheryna (CDH13), kodująca białko uczestniczące w procesie adhezji komórkowej, może być jednym z najważniejszych genów odpowiedzialnych za ADHD, ponieważ ów gen przyczynia się do deficytu kontroli zachowań impulsywnych. Rola CDH13 jako cząsteczki sygnałowej, regulującej kilka kluczowych szlaków sygnałowych, zdaje się nawet istotniejsza niż sam jej udział w adhezji komórek. Badacze szacują poza tym, iż 5-10% wszystkich brutalnych przestępstw na terenie Finlandii można powiązać z ujawnieniem w genotypie MAO-A i CDH13²⁸.

Z pewnością są to cenne informacje w rozwoju badań nad etiologią przestępczości z użyciem przemocy, jednocześnie nie wolno nam zapominać o wielu różnorodnych czynnikach, które współuczestniczą w procesie kształtowania się zaburzeń zachowań.

²⁴ P. Little, *op. cit.*, s. 196-197.

²⁵ Por. K. Szymborski, *W poszukiwaniu genu agresji*, „Wiedza i Życie” 1996, nr 10, <http://archiwum.wiz.pl/1996/96102200.asp> [dostęp: 23.11.2016].

²⁶ A. Tylec, M. Stryjecka-Zimmer, K. Kucharska-Pietura, *Polimorfizm genu MAO w zaburzeniach psychicznych*, „Psychiatria Polska” 2007, tom XLI, nr 4, s. 488.

²⁷ Por. K. Szymborski, *op. cit.*

²⁸ Por. J. Tiihonen et al., *Genetic background of extreme violent behavior*, „Molecular Psychiatry” 2015, nr 20(6), s. 786-792, <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4776744/> [dostęp: 25.11.2016].

Poszukiwanie cech kryminogennych na polu genetyki przypomina trochę eksplorację za pomocą latarki znajdującej się w mroku i złożonej z wielu komór jaskini. Chociaż oświetlamy niewielki fragment wnętrza, to nie możemy dokonać jednoczesnej obserwacji wszystkich ścian jaskini, jednak silna jest pokusa, że w każdym miejscu napotkamy podobne formy skalne. Dostrzegając układ gen-zachowanie, postrzegamy bowiem tylko skrawek złożonej rzeczywistości empirycznej, mimo to próbuje się na tej podstawie budować wiążące hipotezy.

Dotychczasowa refleksja związana z heterogenicznością czynników mogących oddziaływać na zachowania przestępcze, zwłaszcza z użyciem przemocy, może być asumptem do teoretycznych rozważań na temat obowiązujących instrumentów prawa karnego. Jak już poprzednio podkreślono, prawo bazuje na pewnym aksjomacie autonomii woli jednostki, tzn. każdy powinien ponosić odpowiedzialność za wyrządzone zło. Naturalnie ustawodawca przewiduje wyjątkowo wyłączenie winy albo nadzwyczajne złagodzenie kary wobec osób, których świadomość jest odpowiednio wyłączona albo ograniczona *tempore criminis*. W sytuacji wątpliwości co do poczytalności sprawcy wymagana jest wiedza specjalistyczna, a więc standardową procedurą w sądzie jest wówczas powołanie biegłych. Nie trzeba przekonywać, że genetyka jest nieobca prawu (np. ustalenie ojcostwa, analiza śladów biologicznych z miejsca przestępstwa, pobranie próbek DNA w czasie przesłuchania), jednak zasadnicza kwestia dotyczy tego, czy taki „dowód genetyczny” byłoby miarodajny przy ocenie zawinienia sprawcy czynu.

Prawo przewiduje konsekwencje za naruszanie norm społecznych, czyli wyznacza zakres wolności działania każdego człowieka. Zastanawia, w jaki sposób należy ustalać, jakie zachowanie mieści się w granicach normy, a jakie pozostaje poza tą sferą. Zagadnienie, o którym mowa, przywołuje na myśl M. Foucaulta, twierdzącego, że normalizacja, stanowiąc mechanizm władzy, jest oparta tak naprawdę nie na racjonalności, lecz społecznej konwencji. Francuski myśliciel dostrzega, że „w systemie dyscyplinarnym dziecko jest bardziej zindywidualizowane niż dorosły, człowiek chory bardziej niż zdrowy, szaleniec i przestępca bardziej niż normalny i praworządny [...]; kiedy ktoś zamierza zindywidualizować zdrową, normalną i pozostającą w zgodzie z prawem osobę dorosłą, będzie odtąd zastanawiał się, co pozostało w niej jeszcze z dziecka, jakie tajemne szaleństwo w sobie skrywa, jaką zamierzyła wielką zbrodnię”²⁹. Nie można z pewnością relatywizować przemocy, jednocześnie warto zaobserwować ewolucję instrumentów normatywnych na poziomie samego prawa. Prawo nie działa bowiem w próżni, ale jest wyrazem ludzkiej mentalności, w tym tej naukowej.

²⁹ Cyt. za: M. Foucault, *Nadzorować i karać: narodziny więzienia*, przeł. T. Komendant, Warszawa 1998, s. 188.

Według opinii wielu biegłych osoba, która postępuje niezgodnie z jakimś „powszechnie” uznawanym wzorcem, kwalifikuje się jako przejawiająca cechy osobowości zaburzonej. Stanowisko to jest błędne, ponieważ w istocie jest próbą transferu ocen normatywnych do badań klinicznych. Relacja jednostki do obowiązujących norm społecznych nie jest właściwą kategorią do ustalenia wskazanych zaburzeń, jako że normy, o których tu mowa, wdrażane są w okresie socjalizacji bez większej możliwości wyboru i choć w większości akceptowane, są nierzadko naruszane (np. regulacje podatkowe, zasady ruchu drogowego, moralność seksualna). Pośród szerokiego wachlarza różnych cech osobowości i zmienności zachowań sądy powinny dokładniej odróżniać wartości obce im kulturowo (np. ze względów religijnych) od faktycznych zaburzeń osobowości, chociaż osoby posiadające drugi z podanych atrybutów o wiele łatwiej adaptują inne niż powszechnie akceptowane normy. Przykładu dostarcza funkcjonująca na przełomie lat 60. i 70. XX wieku ideologia hippisów, traktowana przez niektórych badaczy jako zaburzenie osobowości, a faktycznie powstała jako ruch kontestacji ówczesnej rzeczywistości społecznej³⁰.

4. Rola sędziego, biegłego i obrońcy w procesie w kontekście „dowodów genetycznych”

Genetyka wyraża ważną prawdę o człowieku – otóż genotyp standardowy nie istnieje, istnieją natomiast osoby o różnych DNA. Próba generalizacji i standaryzacji ludzkich zachowań wydaje się zadaniem bardzo karkołomnym, zważywszy na to, iż w ogólnej populacji spotyka się przykładowo ponad stukrotne różnice w aktywności MAO, które wywołuje różne skutki (np. alkoholizm, depresja, silna potrzeba ryzyka). Tak szerokie spektrum potencjalnie oznacza dla wielu osób, mających zatarg z prawem, możliwość powoływania się na „dowody genetyczne”, co nie byłoby rozwiązaniem ani racjonalnym, ani pragmatycznym³¹. Przepisy prawne muszą dostosowywać się do aktualnych teorii naukowych, ale już nie do społecznych wyobrażeń o nich. Na zakończenie warto zastanowić się nad rolą sędziego, biegłego i obrońcy w kontekście wykorzystywania informacji biologicznych w procesie karnym.

Sędzia, rozpatrując sprawę o przestępstwo, dąży przede wszystkim do ustalenia prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.), czyli stwierdzenia, jaki był rzeczywisty przebieg danego zdarzenia. Prawidłowo przeprowadzony przewód sądowy pozwala urzeczywistnić ten cel, czyli powinny zostać zebrane wszelkie pomocne środki dowodowe. Zgodnie

³⁰ J. Przybysz, *Kompendium psychiatrii sądowej – opiniowanie w procesie karnym: podręcznik dla lekarzy i prawników*, Toruń 2011, s. 136-137.

³¹ Por. S. Jones, *op. cit.*, s. 237-238.

z zasadą swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) sąd kształtuje swoje przekonanie na podstawie wszystkich dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego³². Wprawdzie organ zachowuje swobodę oceny, jednak winien respektować trzy wymienione elementy: zasady poprawnego (logicznego) myślenia, wskazania wiedzy ogólnej i szczególnej (specjalistycznej) oraz ogół wiadomości związanych z własną obserwacją rzeczywistości.

Chcąc ocenić wpływ czynników genetycznych na przebieg procesów psychicznych u oskarżonego, sąd powinien skorzystać z pomocy biegłych, posiadających odpowiednie kwalifikacje. Opinia specjalistów może okazać się pomocna przy ustaleniu, czy zakłócenia psychiczne wyłączały/znacznie ograniczały rozpoznanie znaczenia czynu lub kierowanie postępowaniem³³. Jest to o tyle ważne, że na tej podstawie sąd określa stopień winy, co z kolei ma niebagatelne znaczenie na wymiar kary. Art. 53 § 1 k.k. stanowi, iż sąd wymierza karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę, bacząc, by jej dolegliwość nie przekraczała stopnia winy, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu oraz dyrektywy prewencji szczególnej i ogólnej. Zarówno przypadek A. Bayouta, jak i S. Albertani są dobrą egzemplifikacją tego, jak opinia biegłego może wpływać na rozmiar orzekanej kary. Warto pamiętać, że sądu nie wiąże taka opinia, jednak jest zobligowany ocenić ją w kontekście całej rozpatrywanej sprawy, zaś biegły nie może wypowiadać się co do oceny normatywnej zachowania sprawcy.

W tym miejscu można postawić pytanie, czy powołany przed sądem specjalista może zasadnie wypowiadać się w przedmiocie genetycznych zaburzeń osobowości oskarżonego. Realia są bardziej skomplikowane, niż wskazywałby na to pobieżny ogląd sprawy, ponieważ:

- a) metody diagnostyczne nie pozwalają precyzyjnie różnicować objawów zaburzeń osobowości z przyczyn środowiskowych od tych determinowanych genetycznie, co daje w znacznej mierze pole do dokonywania subiektywnych ocen;
- b) nieadekwatność tezy, według której niezmiennosc wynika z przyczyn genetycznych, natomiast zmienność jest związana z wpływem środowiska;
- c) łatwa przyswajalność przez osoby dotknięte od urodzenia zaburzeniami osobowości aspołecznych i antyspołecznych postaw typowych dla marginalnych środowisk, mimo że podjęcie odpowiednich środków w okresie rozwojowym mogłoby zniwelować cechy patologiczne³⁴.

Wykorzystanie genetyki behawioralnej w szerszym zakresie, w procesie stosowania prawa, jest na obecnym etapie rozwoju nauki niezrozumiałe, a co najmniej wątpliwe.

³² Por. art. 7 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553).

³³ Por. art. 31 § 1 i 2 Kodeksu karnego.

³⁴ J. Przybysz, *op. cit.*, s. 135.

Dziedziczenie cech charakteru jest w pełni akceptowanym faktem, niemniej jednak definiuje ono zasadnicze ramy struktury naszej osobowości, które dopiero pod wpływem czynników zewnętrznych podlegają swej ostatecznej aktualizacji. Nie potrafimy jednoznacznie ustalić, w jakim stopniu osobowość zaburzona jest wynikiem oddziaływania przyczyn społecznych albo biologicznych, gdyż ciężko jest je odseparować od siebie i poddawać właściwej analizie. Każda jednostka może napotkać taką sytuację, w której zostanie przekroczony próg jej zdolności adaptacyjnych, zależnych zresztą od indywidualnych warunków. Fakt ów będzie miał zapewne znaczenie normatywne jedynie wtedy, gdy stany dezadaptacji będą trwałe, nie zaś incydentalne³⁵.

Odminną pozycję pełni w postępowaniu karnym obrońca oskarżonego, którego zadaniem jest ochrona interesów klienta przed sądem. Według art. 86 § 1 k.p.k. obrońca może przedsięwziąć czynności procesowe jedynie na korzyść oskarżonego. Z tego wynika konkluzja, że adwokat albo radca prawny nie są zobligowani do dowodzenia tego, co ich zdaniem jest najbliższe prawdy, ale tego, co okaże się najkorzystniejsze dla mandanta. Konstruując linię obrony, warto mieć zawsze na uwadze to, aby opierać ją na rzeczowych i logicznych argumentach, dzięki czemu uda się przekonać sąd orzekający w sprawie do popieranej wersji zdarzenia³⁶.

„Argumenty genetyczne” zdają się być sporadycznie podnoszone przez obrońców, co pozwala zmniejszyć wymiar kary wobec osób, których racje popierają. Oczywiście z punktu widzenia skutecznego wykonywania tego zawodu wykorzystywanie genetyki behawioralnej jest jak najbardziej na miejscu. Jednak z perspektywy teorii prawa karnego nie daje ona nic do zaoferowania w tym sensie, że stosunek geny–środowisko jest nadzwyczaj złożony i nie pozwala dopatrywać się jego bezpośrednich związków z kategoriami normatywnymi, jak wina, poczytalność, umyślność/nieumyślność. Związek taki ma raczej charakter skojarzeniowy niż rzeczywisty, ponieważ nie bazuje na rzetelnej ocenie badawczej, a na swobodnym łączeniu faktów z obszaru genetyki i prawa³⁷.

5. Podsumowanie

Implikacje genetyki behawioralnej ukazują nam współczesną specyfikę oddziaływania prawa i nauk ścisłych. Genetyka behawioralna, stanowiąc nową dziedzinę wiedzy, zajmuje się interpretacją zachowań człowieka w kontekście uwarunkowań genetycznych. Środowisko prawnicze sporadycznie korzysta z metod właściwych naukom

³⁵ *Ibidem*, s. 135-136.

³⁶ Por. J. Dubois, *Anatomia morderstwa*, „Edukacja Prawnicza” 2016/2017, nr 1(166), www.edukacjaprawnicza.pl/anatomia-morderstwa [dostęp: 30.11.2016].

³⁷ Por. R. Zyzik, *Genetyka behawioralna na sali sądowej*, „Forum Prawnicze” 2012, nr 3(11), s. 41-42, <http://forumprawnicze.eu/attachments/article/76/11-2012%20Zyzik.pdf> [dostęp: 30.11.2016].

empirycznym, aby rozstrzygać toczące się spory sądowe, np. analiza predyspozycji do zachowań agresywnych i używania przemocy. Przywołane wcześniej sprawy S. Mobleya, A. Bayouta i S. Albertani dowodzą, że w prawniczym dyskursie swoista kooperacja prawa i nauki jest faktem. Doceniając starania ukierunkowane na racjonalne, sprawiedliwe i efektywne rozwiązania prawnokarne, nie można przejść obojętnie wobec pytania o fundament, na którym spoczywa idea prawa. Metoda naukowa rodzi pokusę wprowadzenia *sui generis* narzędzi sylogistycznych w procesie stosowania prawa, ale z drugiej stanowi żółte światło dla samych przedstawicieli profesji prawniczych: *Quis custodiet ipsos custodes?*