

Marian Żurowski

Ewolucja pojęcia kary właściwej dla zbiorowości

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 8/1, 3-94

1965

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Ks. MARIAN ŻUROWSKI

EWOLUCJA POJĘCIA KARY WŁAŚCIWEJ DLA ZBIOROWOŚCI

Historyczno-kanoniczne studium od Gracjana
do Soboru Trydenckiego

PRZEDMOWA

Nie od dziś zainteresowania moje związane są z problematyką prawną przejawów życia zespołowego. W czasie lektury opracowań prawno-historycznych zagadnień związanych z problematyką osób moralnych, zauważyłem, że stosunkowo do omawianego czasokresu i ważności problemu nieliczne cytaty były podstawą uogólnień w materii przestępstwa i kary zespołowej. Niektórzy autorzy opierając się jedynie na swych poprzednikach akcentowali szczególnie silnie wypowiedź Innocentego IV: „impossibile quod universitas delinquat”, oraz stwierdzenie przejęte od komentatorów prawa rzymskiego: „universitas dolum committere non potest”. Wgłębiając się w lekturę sprawdziłem okazyjnie w dziełach dekretalistów większość wspomnianych powyżej cytatów i spostrzegłem, że u wielu autorów nie jest wystarczająco uwzględniony kontekst danej wypowiedzi dekretalistów w materii przestępstwa i możliwości karania konkretnej społeczności. Wobec tego zasadnicza koncepcja i tok myślowy odnośnych dekretalistów, nawet samego Innocentego IV może być inny, aniżeli to przedstawiają wspomniani autorzy.

Spostrzeżenie to zrodziło pomysł, by zagadnienie właściwej kary dla społeczności jako zespołu stanowiło temat samodzielnej rozprawy. Myśl ta znajduje obecnie swoją realizację.

Zanim przejdę do omówienia zagadnień wstępnych pragnę wyrazić szczerze podziękowanie ks. Dziekanowi Prof. dr Maria-

nowi Myrsze, P. Prof. dr Leszkowi Winowskiemu i Prof. dr Piotrowi Huizing'owi, ich bowiem zachętom, wskazówkom i radom zawdzięczam, że w początkach pracy kanonicznej wytrwałem przy interesujących mnie zagadnieniach związanych z życiem zespołowym, pomimo że niektórzy odradzali mi zajęcie się tą problematyką ze względu na jej trudność.

Kiedy w końcu zacząłem realizować swój projekt prawno-historycznej rozprawy, ks. Dziekan M. Myrcha z wielką życzliwością dzielił się ze mną swym bogatym doświadczeniem, a swymi roztroprnymi radami wydatnie przyczynił się do tego, że opracowywanie podjętego zagadnienia o wiele sprawniej zmierzało do celu.

Pragnę też wyrazić szczerze wyrazy wdzięczności wszystkim tym, którzy swą cenną i życzliwą radą, odpowiednim skierowaniem i uwagami wydatnie przyszedli mi z pomocą. W szczególności zaś chcę to skierować do Ks. Prorektora Prof. dr Ignacego Subery, P. Prof. dr Jakuba Sawickiego, P. Doc. Henryka Kupiszewskiego z Warszawy, P. Prof. dr Adama Vetulaniego i P. Prof. dr Władysława Woltera z Krakowa oraz wspomnianego już powyżej P. Prof. dr Leszka Winowskiego z Wrocławia. Dziękuję również moim zwierzchnikom, Ks. Prow. Stefanowi Dzierżkowi i Ks. Rektorowi dr Władysławowi Janczakowi, którzy mi tę pracę umożliwili.

Z racji życzliwej pomocy jakiej doznałem przy udostępnianiu mi zbiorów i ewentualnym sprowadzaniu potrzebnych pozycji, wdzięczność z mej strony należy się również pracownikom bibliotek, a w szczególności: Biblioteki Narodowej, Uniwersyteckiej, ATK i Seminaryjnej w Warszawie, Jagiellońskiej PAN, OO. Dominikanów i OO. Bernardynów w Krakowie, Uniwersyteckiej i Kapitulnej we Wrocławiu, Uniwersyteckiej i PAN w Poznaniu, KUL w Lublinie, Miejskiej i PAN w Gdańsku, Seminaryjnej w Pelplinie, Seminaryjnej w Płocku oraz Archiwum Akt Dawnych w Warszawie i Archiwum Archidiecezjalnego w Poznaniu.

Dziękuję również tym wszystkim, którzy przy tej pracy wyświadczyli mi jakąkolwiek życzliwą przysługę.

I

W S T Ę P

A. Wyodrębnienie problemu

Życie w zbiorowości posiada niewątpliwie wartości pozytywne. Można o tym mówić zarówno w odniesieniu do poszczególnych członków zespołu, jak również w relacji do większych społeczności, w skład których wchodzi mniejsze. Nad harmonijnym tętnem życia całej społeczności powinna czuwać kompetentna władza, która prócz innych swych funkcji, ma popierać zdrową inicjatywę organizacyjną, koordynować dobre wysiłki i wymagać subordynacji niezbędnej dla dobra całości. Władza ta musi jednak w ostateczności stosować sankcje — w niektórych wypadkach nawet bardzo dotkliwe — w stosunku do elementów ekscesywnie egocentrycznych względnie tendencji wybitnie odśrodkowych. Muszą być one jednak zawarte we właściwych wymiarach, by nawet podmiot celowo dotknięty nie był pomimo to skrzywdzony, a tym bardziej, by nie ucierpiało na tym dobro wspólne. Problem więc właściwego wymiaru kar jest dla życia zbiorowego zagadnieniem pierwszorzędnej wagi. Doczekał się też on licznych opracowań — jeśli chodzi o indywidualne osoby — zarówno w prawie świeckim jak i kościelnym. O wiele więcej natomiast pozostawia do życzenia problem analogiczny; dotyczy to określenia właściwej kary dla wielu ludzi mających być dotkniętych sankcją karną równocześnie, a tym bardziej jeśli podmiotem karanym ma być zbiorowość jako zespół. W materii tej do dnia dzisiejszego napotyka się na teoretyczne i praktyczne trudności.

Nauka prawa świeckiego bardzo docenia znajomość odnośnych zagadnień w historycznym ich rozwoju. Tym bardziej jednak ze względu na wartość tradycji eklesjologicznej w rozmaitych jej przejawach, musi się opracowaniami historycznymi interesować nauka prawa kanonicznego.

Jest więc rzeczą niewątpliwie pożyteczną i potrzebną zajęcie

się w niniejszej pracy tą kwestią w jej rozwoju historycznym, który dokonał się w okresie bardzo żywotnym dla kanonistyki, tj. od Gracjana do Soboru Trydenckiego.

B. Aktualny stan zagadnienia

Problem stosowania właściwej kary dla społeczności był już nieraz poruszany przez historyków prawa, niestety nie jako oddzielne zagadnienie, lecz jedynie jako problem uboczny, na marginesie omawiania kwestii zdolności zespołu do popełnienia przestępstwa, lub jego karania w ujęciu ogólnym. Te ostatnie zaś zagadnienia stanowią zwykle albo fragment całości problematyki prawnej osób moralnych względnie społeczności w ogóle (rozpracowali je autorzy tej miary co: F. Savigny, F. Mommsen, O. Gierke, F. J. Schulte, A. Mestre, Vareires-Sommière, J. Ferrara, L. Michoud, B. F. Brown, P. Gillet, Schnorr v. Carolsfeld, T. Mauro), lub też bardziej wyodrębnione opracowania (tutaj można wymienić znów następujące nazwiska: Cretschmer, Willemberg, Vosmaer, Sintenis, F. Klingmüller, E. Hafter, R. Saleilles, G. Bonnefoy, H. Bengü, M. Myrcha).

Większość autorów spośród wyżej wymienionych, których szczególnie interesuje historia prawa kanonicznego i którzy przyjmują możliwość popełnienia przez zespół przestępstwa, zadawała się stwierdzeniem, że społeczność powinna być ukarana. Wymieniają jeszcze oni ewentualnie niektóre kary, które w takim wypadku mogą być zastosowane, szczególnie zaś interdikt. We wszystkich jednak prawie dziełach o tej tematyce wyszczególnia się ekskomunikę, jako karę nieodpowiednią dla takiego celu.

Odczuwa się natomiast, wśród dotychczasowych opracowań, brak zestawienia i przeanalizowania odnośnych przepisów prawnych, wypowiedzi kanonistów, poszczególnych pojęć, związanych z zagadnieniem, i wreszcie kar uznanych — przynajmniej przez większość dekretystów i dekretalistów — za odpowiednie do karania zbiorowości, by w ten sposób uwydatniła się ówczesna myśl kanoniczna i w tej dziedzinie.

Warto jeszcze odpowiedzieć na pytanie czy można rozważać właściwość kary dla społeczności, jeżeli pokrewne zagadnienia — chyba logicznie wcześniejsze — natury społeczności i jej zdolności do popełnienia przestępstwa, są jeszcze stale dyskutowane. Dzisiejszy stan wiedzy odnośnie tych problemów nie może być niewątpliwie uważany za ostateczny. Jednakże, pomimo ciągłej dyskusji między autorami, znajduje się w tych

dziedzinach cały szereg pojęć, które można mniej lub więcej uważać za ustalone i te oczywiście będą w niniejszej pracy wykorzystane jako podstawa do dalszych rozważań.

Znamienną jest rzeczą — może za mało dotychczas pokreślaną — że linia podziału między autorami dyskutującymi na tematy związane z problematyką społeczną nie jest zawsze identyczna. Ulega ona licznym zmianom. Inna jest np. przy dyskusji dotyczącej natury społeczności, w porównaniu z odnośnym podziałem, w dyskusji nad zagadnieniem zdolności zespołu do popełnienia przestępstwa i inna też, jeśli chodzi o wymierzanie odpowiedniej sankcji oraz w odniesieniu do samego pojęcia kary, jeżeli odnośni autorzy to zagadnienie podejmują.

Może się to wydać dziwnym dla kogoś nie zorientowanego w materiale źródłowym, zjawisko to ma tam bowiem swoją podstawę. Zasadniczą zaś przyczyną tego są rozmaite wpływy, jakim ulegali dekretyści i dekretaliści, jak to szerzej zostanie wykazane w tekście pracy.

Zaakceptowanie możliwości popełnienia przestępstwa zespołowego, jeszcze nie jest dowodem bardziej realistycznej koncepcji społeczności. Nie trudno znaleźć przykład, że któryś z dekretalistów opowiada się za teorią fikcji prawnej, przyjmuje jednak możliwość popełnienia przestępstwa zespołowego (choć jak wynika z kontekstu ma na myśli współdziałanie), a jako uzasadnienie kary w takim wypadku, która obejmuje całą zbiorowość (niezależnie od kar indywidualnych), podaje ogólnej zasady odnośnie karania za winy przypisywane zbiorowości. Mogą więc wchodzić w rachubę różne kryteria oceny, a różnorodność pojęć ukryta jest pod tymi samymi techniczno-prawnymi terminami. Tu jest więc — między innymi — źródło nie kończącej się do dzisiaj dyskusji, a zarazem stanowi to podstawę do praktycznego wniosku, że rozważanie jednego problemu nie musi być koniecznie uzależnione od definitywnego rozstrzygnięcia zagadnienia poprzedniego, oraz daje to zachętę do szczegółowszego wnikania w pojęcia historyczne, by wyeliminować nieporozumienia narosłe przez identyfikowanie terminów z pojęciami.

C. Sprecyzowanie problemu

Praca obecna ma dać obraz ewolucji pojęć w dziedzinie sankcji przeznaczonych i używanych do karania w sposób zespołowy zbiorowości, o ile kary te są uznane — przynajmniej przez większość ówczesnych kanonistów — za właściwe do

tego celu. Nie będzie więc to jeszcze jeden głos więcej w dyskusji odnośnie natury społeczności, ani zagadnienia przestępczości zespołów (choć pośrednio może coś do tych zagadnień wnieść), lecz ukazanie myśli przepisów prawnych i rozpracowanie sposobu rozumowania kanonistów odnośnie wspomnianych kar, poczynając od Gracjana aż do Soboru Trydenckiego. Okres ten szczególnie zasługuje na uwagę, nie tylko ze względu na ogólną dynamiczność nauki kanonicznej tego okresu, lecz również z powodu wielu wzajemnie na siebie oddziałujących wpływów, które łącznie z naturalnymi potrzebami życiowymi zmusiły pośrednio czy bezpośrednio autorów do zajęcia się między innymi tym właśnie problemem. Chodzi tu o wyjaśnienie, nie tylko które z poszczególnych kar do tego celu się nadają, lecz również dlaczego, jakie powinny mieć cechy i jakie znane są zasady ich stosowania. Następnym zadaniem jest danie odpowiedzi czy tak samo można traktować większą ilość ludzi, która ma być równocześnie całościowo ukarana, jak i społeczność, którą karze się jako zespół. Czy dekretyści i dekretaliści zatem takie rozróżnienie wprowadzają i jaką dają odpowiedź odnośnie takich wypadków oraz czy ich poglądy z biegiem czasu ulegają pewnym zmianom.

Nie są zatem objęte niniejszym tematem tzw. osoby prawne niekolegialne w znaczeniu kan 99 K.P.K. Zakres rozważań rozciąga się bowiem nie tylko na osoby prawne kolegialne, lecz również na zbiorowości czy zrzeszenia osób, które stanowią pewną moralną całość i całościowo też są traktowane.

D. Układ, źródła, metoda

Naszukowany powyżej problem nie jest zagadnieniem odosobnionym. Ograniczenie się więc w tej pracy jedynie do najściślejszego zakresu problemu kary właściwej dla zbiorowości nie dałoby pełnego obrazu samych pojęć, jak również ich rozwoju. Podobnie jak inne zagadnienia mają swój kontekst, tak i pojęcie tej kary nie może być należycie nasświetlone bez uwzględnienia również pojęć, zasad i wpływów, które niejako warunkują właśnie taką a nie inną linię rozwoju. Niekompletnym byłoby np. zagadnienie właściwej kary dla społeczności bez wyjaśnienia zasad i pojęć związanych z karaniem za przypisywane winy konkretnej zbiorowości. Zbyt często bowiem kanoniści te dwa zagadnienia ze sobą łączą. W dalszym ciągu należy przypomnieć i zestawić współczesne dekretystom pojęcia zbiorowości i zespołów, ich sposób działania,

naświetlenie problemu przestępstwa, ażeby było wiadomym do kogo się dana sankcja odnosi i czego jest następstwem. Oczywiście wspomniane zagadnienia o tyle tylko będą naświetlone, o ile ich zrozumienie jest potrzebne do pełniejszego określenia omawianej kary. Zestawienie następnie ogólnych zasad karania wykorzystywanych przez autorów w relacji do karania zespołu i uzupełnienie przez normy specjalne doprowadza do szczegółowej analizy poszczególnych kar. Wszystko zaś razem w podsumowaniu powinno dać pożądaną wynik.

Ponieważ — jak już było wyżej wspomniane — dotychczasowe opracowania, choć w wielu wypadkach bardzo użyteczne i jako takie wykorzystane, nie dają pożądanego obrazu, trzeba sięgnąć do źródeł. Źródłami więc będą dla tej pracy nie tylko teksty prawa ogólnego i partykularnego, lecz również komentarze dekretystów i dekretalistów; trzeba też będzie sięgnąć do prawa rzymskiego względnie jego komentatorów, jako do materiału uzupełniającego.

Przy opracowaniu poruszanego zagadnienia zastosowany został, pomimo materiału historycznego, układ rzeczowy, który w tym wypadku przyczyni się do uzyskania większej jasności. W rozpracowaniu poszczególnych, drobniejszych kwestii, zawsze zachowany został wymagany przez pracę historyczną chronologiczny układ cytowanych autorów, co pozwala zauważyć ewentualną, wzajemną zależność, ewolucję myśli, czyli kierunek rozwoju danego zagadnienia. Przed tekstami dekretystów i dekretalistów mają zawsze pierwszeństwo teksty prawne, ze względu na ich kanoniczną wartość. Teksty prawa partykularnego ustępują pierwszeństwa prawu powszechnemu. Ponadto w niektórych wypadkach zastosowana jest metoda egzegetyczna ze względu na konieczność pełniejszego wykorzystania danego tekstu lub wypowiedzi.

II

ZAGADNIENIE ZBIOROWOŚCI

A. Różne określenia zbiorowości

1. Kontekst historyczny

Różne przejawy życia społeczno-chrześcijańskiego posiadały w okresie średniowiecza odpowiednie, współczesne sobie, nazwy i określenia, które były niewątpliwie wyrazem ówczesnej — jeśli tak można to określić — myśli społecznej, czyli ujęciem właściwych dla średniowiecza pojęć w dziedzinie życia zbiorowego i zorganizowanego. W wiekach średnich, podobnie jak i w innych epokach, sposób pojmowania, określania i traktowania tego zagadnienia był uwarunkowany formami historycznie wcześniejszymi. Nie bez znaczenia były również formy współczesne tym autorom i innych nie kanonicznych środowisk o ile wzajemne relacje faktycznie pozwalały na odnośne oddziaływanie. Zagadnienie mniej lub więcej zorganizowanych grup społecznych oraz faktycznych osób prawnych już wielokrotnie wzbudzało na przestrzeni wieków zainteresowanie prawników. Obecnie istnieje już wiele opracowań odnośnie tej materii¹. Znajdziemy wśród nich również rozpracowaną

¹ Z opracowań ogólnych można zestawić np. następujące pozycje: Binder, *Das Problem der juristischen Persönlichkeit*, Leipzig 1907. Brown B. F., *The canonical juristic personality*, Washington, 1927. Clemens R., *Personnalité morale et personnalité juridique*, Paris 1935. Duff P. W., *Personality in roman private law*, Cambridge 1938. Dumas A., *Personnes morales*, w: *Dictionnaire de Droit Canonique*, t. 6, Paris 1957, kol. 1359—1420. Eliachevitch, *La personnalité juridique en droit privé romain*, Paris 1942. Ferrara J., *Teoria della persone giuridiche*², Napoli 1923. Fiore, *Della personalità giuridica dei corpi morali*, Torino 1895. Fuentes J., *De personis collegialibus in iure romano*, *Apollinaris* 35 (1962) 137 n. Georg, *Étude sur la personnalité juridique*, Genève. Gierke O., *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, t. 1—4, Gratz 1954 (fotomechaniczne wydanie). Gillet P., *La personnalité juridique en droit ecclésiastique*, Malines 1927. Giorgi, *La dottrina delle persone giuridiche o corpi morali*, t. 1—5, 1899—1901. Höd-

stronę historyczną zagadnienia, jako przedmiot zasadniczy rozprawy, bądź też tylko jako rozdział wprowadzający w zagadnienie od strony historycznej. Nie jest jeszcze dotychczas pomimo tego wyczerpująco rozpracowany problem osób moralnych nawet w swym aspekcie historycznym. Co więcej, stale jest on dyskutowany, szczególnie odnośnie zagadnienia natury osób moralnych (sam bowiem fakt istnienia nie jest poddawany w wątpliwość).

Zadaniem tej pracy nie jest jednak zgłębianie w dalszym ciągu w aspekcie historycznym natury tychże moralnych osób prawnych i dlatego też wystarczy tu zreferować zasadniczo ustalone pojęcia, by to mogło być podstawą do właściwego zrozumienia określeń i wyrażeń dekretystów i dekretalistów oraz by stanowiło to wprowadzenie do dalszego rozważania interesującego nas problemu.

Postąpić w ten sposób należy dlatego, że temat z jednej strony wykracza poza ramy moralnych osób prawnych i obejmuje również inne zespoły zorganizowane, z drugiej natomiast nie interesuje się zasadniczo osobami prawnymi niekolegialnymi (według dzisiejszej terminologii). W kontekście historycznym należy więc również uwzględnić i inne zbiorowości, niezależnie od faktu uznania ich czy nie, przez kompetentną władzę za pełnowartościową osobę prawną.

ler E., *Natürliche und juristische Personen*, Leipzig 1905. Hohenlohe K., *Die Lehre des Kirchenrecht über die moralische Person in Papstrecht und weltliche Recht*. Innsbruck 1925. Inśadowski H., *Osoba Prawna*, Lublin 1927. Lam mayer, *Die juristischen Personen der Katholischen Kirche*, Paderborn 1929. Longchamps de Berier, *Studia nad istotą osoby prawnej*, Lwów 1911. Losaeus, *Tractatus de iure universitatum*, Ventiis 1601. Mauro T., *La personalita giuridica degli enti ecclesiastici*, Roma 1945. Mestre A., *Les personnes morales et leur responsabilité pénale*, Paris 1899. Michiels G., *Principia generalia de personis in Ecclessia*², Tornaci 1955. Michoud L., *La Theorie de la personnalité morale*³, Paris 1932 (3 wyd. Trotabas L.). Milone, *Le persone giuridiche nel diritto romano*, Filangieri 1877. Mommsen, *De collegiis et sodalitiis Romanorum*, 1843. Mommsen, *Zur Lehre von den römischen Korporationen*, Zeitschr. für Savigny-Stiftung (1904) 33 n. Ruffini, *La classificazione delle persone giuridiche in Sinibaldo Fieschi e Carlo Federigo Savigny*, Torino 1898. Saleilles, *De la personnalité juridique*, Paris 1910. Salkowski, *Bemerkungen zur Lehre von juristischen Personen*, Leipzig 1863. Saviano R., *Della persona morale della Chiesa*, Napoli 1937. Savigny F., *System des heutigen römischen Recht*, t. 1—8, 1840—1849. Savigny F., *Traité de droit romain*, Paris 1841, tłum. Guenoux. Schnorr v. Carolsfeld L., *Geschichte der juristischen Person*, München 1933. Schulte, *Die juristische Persönlichkeit der Katholischen Kirche*, Giessen 1869. Vareilles, Sommière, *Les personnes morales*, Paris 1919. Vauthier, *Études sur les personnes morales*, Bruxelles 1887. Zitelmann, *Begriff und Wesen der sogenannten juristischen Personen*, Leipzig 1873.

W prawie pierwotnym na pierwszy plan wysuwają się zbiorowości zrzeszone na podstawie naturalnej łączności krwi² czyli *związki rodowe*. Jednostka jest tu solidarnie włączona do zespołu, tak że krzywda jej wyrządzona jest tym samym krzywda rodu. Represja za ten czyn wymierzana była solidarnie przez zespół bez ingerencji czynnika nadrzędnego. Nie można więc tego zjawiska określić technicznym terminem „kary”³.

W państwie rzymskim, jeszcze przed erą chrześcijańską, były liczne zbiorowości, które łączyły ludzi wspólnych interesów religijnych, politycznych, ekonomicznych itp.⁴. W oznaczaniu tych grup brano pod uwagę jednostki, które dany zespół tworzyły („cives”, „municipes”, „sodales”) i od nich tworzono nazwy tych grup. Z czasem jednak zaczęły powstawać określenia abstrakcyjne, np.: „civitas”, „municipium”, „sodalitium”, „collegium”⁵.

W miarę rozszerzania się imperium terytoria ludów podbitych stawały się prowincjami, a w nich zaczęły powstawać municipia (municeps — muneris particeps⁶). Najczęściej były to lokalne kolonie rzymskie lub latiońskie. Na ich wzór powstają podobnie zorganizowane inne municipia, szczególnie po wydaniu prawa „Lex Julia municipalis”. Prowincje, municipia, civitates w swej wewnętrznej organizacji naśladowały państwo rzymskie⁷. Grono ludzi posiadające większe znaczenie, było zobowiązane uzyskać zgodę lub przynajmniej aprobatę najwyższej władzy w cesarstwie, ażeby mogło istnieć jako odrębna od innych społeczność, zgodnie z „Lex Julia de collegiis”. Bez

² Por. Bengü C. H., *La responsabilité pénale des groupements de personnes*, Genève 1948, s. 14.

³ „Ensuite cette responsabilité collective n'est pas une responsabilité pénale, car elle n'est ni prononcée, ni imposée par une autorité supérieure, mais existe dans les relations d'autorités, de puissance égale. En effet lorsqu'un clan a causé un dommage à un autre clan il n'existe aucun pouvoir qui puisse régler et imposé la réparation du dommage et punir le coupable puisque les clans sont souverains”, Bengü, dz. c. s. 12.

⁴ Dumas A., *Personnes morales*, w *Dictionnaire de Droit canonique*, t. 6, Paris 1957, kol. 1359.

⁵ Tamże.

⁶ Dumas A., dz. c. kol. 1360.

Por. Kaser M., *Das Römische Privatrecht*, München 1955 t. 1, s. 28, 259.

⁷ Fuentes J., *De personis collegialibus in iure romano*, Apollinaris, 35/1962/153. Schulz F. *Classical Roman Law*, Oxford, 1951, s. 86 n. Por. Kaser M., dz. c. t. 1, s. 261; tamże t. 2, München 1959 s. 105.

uzyskania tej zgody były uważane jako „collegia illicita”⁸. Powstawały więc w ten sposób wyłącznie kolegia pożyteczne dla cesarstwa. Słowo „collegium” (collegium — conlegium, cum-legere) wyraża ideę łączności wśród pewnych ludzi⁹. W owym czasie kolegia były różne, a więc: kapłanów, urzędników, rzemieślników (collegia fabrorum), zajmujących się pogrzebami (collegia funeraticia). Oprócz nich były też stowarzyszenia o charakterze religijnym, lub politycznym „sodalitates”¹⁰. Zadaniem ich była troska o kult religijny. Były też tzw. „decuriae” (decem rerum numerus), oznaczały w ogólnym znaczeniu wielość zgromadzonych, „multitudo, coetus”¹¹. Istniały również zespoły o tej nazwie w państwowej organizacji sądowej, pośród urzędników i wojskowych¹². Wśród wielu nazw używano też w owym czasie określenia „societas” (unio eorum qui simul negotiantur), odnosiło się ono do grupy ludzi działających wspólnie w sprawach politycznych, ekonomicznych, religijnych itp.¹³.

Dla określenia zorganizowanego zespołu używano też w państwie rzymskim słowa „universitas”, które w okresie klasycznym prawa rzymskiego oznaczało zbiorowości prawno-publiczne¹⁴ jak kolonie — municipia czasami i wioski¹⁵, a niejed-

⁸ Gillet P., *La personnalité juridique en droit ecclésiastique*, Malines 1927, s. 12. Por. Kaser M., dz. c. t. 2, s. 104. Por. Linderski J., *Państwo a Kolegia*, Kraków 1901 s. 93 n.

⁹ Schnorr v. Carolsfeld L., *Geschichte der Juristischen Personen*, t. 1, München 1933, s. 217, 225. Por.: Duff P. W., *Personality in roman private law*, Cambridge 1938, s. 95 n. Por. Kaser M., dz. c. t. 1 s. 263 n.

¹⁰ Słowo pochodzenia indoeuropejskiego: „sodalis” należący do grupy „svadha” jakoś własna specjalna. Ernout A., Meillet A., *Dictionnaire Étymologique de la Langue Latine*, Paris 1959, s. 631, v. sodalis. Por. Walde-Hofmann, *Lateinisches Etymologisches Wörterbuch* v. sodalis. Por. Kaser M., dz. c. t. 263 n. Por. Linderski J., dz. c. s. 72.

¹¹ Fuentes J., dz. c. s. 156.

¹² Tamże. Por. Linderski J., dz. c. s. 73 n.

¹³ Fuentes J., dz. c. s. 156. Por. Kaser M., dz. c. t. 1, s. 477, n. tamże t. 2 s. 297 n.

¹⁴ „Das Wort „universitas wird von den Quellen für eine Personenmehrheit und für eine Sachmehrheit gebraucht” Schnorr v. Carolsfeld L., dz. c. s. 59. Por. Duff P. W., dz. c. s. 35—48. Por. Kaser M., dz. c. t. 2. s. 105.

¹⁵ „Est verbum iam in usu apud iurisperitos aetatis classicae, ad designanda entia publica ut municipia, coloniae, civitates peregrinas, forsitan etiam entia minorata ut pagi, conciliabuli, sed et etiam maiora ut praefecturae et status” Fuentes J., dz. c. s. 160. Por. Schnorr v. Carolsfeld L., dz. c. n. 59 n.

nokrotnie również zespoły prawa prywatnego¹⁶. Społeczności natomiast zorganizowane na podobieństwo organizmu nazywano „corpus” lub „corporationes”¹⁷. Użycie tych ostatnich terminów nie zawsze było jednoznaczne. Zazwyczaj stosowano je do zespołów prywatnych, spotkać jednak można pod tą nazwą również i zespoły polityczne¹⁸.

W powyższym, pobieżnym, zestawieniu zbiorowości według prawodawstwa rzymskiego świadomie pominięte zostały zestawienia podmiotów prawnych, które polegały na zespole rzeczy („universitates rerum”), jako nie związane bezpośrednio z tematem.

W epoce franko-feudalnej (5-11 w.) wyraźnie zaznacza się już różnica między zbiorowościami świeckimi a kościelnymi. Te ostatnie w dużej mierze zachowują i nadal rozwijają dotychczas posiadaną organizację¹⁹. Dzieje się to dzięki wpływowi pozycji społecznej, jaką Kościół w tych czasach posiadał. Nie tylko bowiem sam budynek kościelny i zespół dóbr, ale przede wszystkim zespoły duchownych z powierzonymi sobie wiernymi były już wówczas określane mianem „Kościółów”. Wyróżniano Kościoły kolegiackie, klasztorne i wiejskie. Z inicjatywy czynników kościelnych powstawały szpitale, hospicja itp.²⁰. Spośród świeckich ugrupowań istniały zrzeszenia kupców. Tworzą się pewnego rodzaju confraternie („confratriae”), fratres — zasada wzajemnej równości i pomocy oraz gildie. Organizowali je między sobą kupcy, aby się wzajemnie ubezpieczyć na wypadek rozbicia okrętu, lub pożaru (Karol Wielki zniósł je w 779 r. ze względu na nadużycia)²¹. System jednak feudalny w początkowej swej fazie nie sprzyjał rozwojowi tego rodzaju organizacji. Wokół możliwych opiekunów bowiem zaczynają się gromadzić grupy ludzi o różnym charakterze, mniej zorganizowane między sobą, jednak zawsze połączone z osobą głównego opiekuna²². System więc feudalny obniżył jeszcze bardziej dotychczasowe formy życia zorganizowanego na tradycyjnej płaszczyźnie.

¹⁶ „...dieses Wort [universitas] Körperschaft des öffentlichen und privaten Rechts bezeichnet...” Schnorr v. Carolsfeld, dz. c. s. 81.

¹⁷ „Zur Bezeichnung einer Mehrheit von Personen bedienen die Quellen ausser des Ausdrucks „universitas” noch des Wortes „corpus” Schnorr v. Carolsfeld L., dz. c. s. 147. Por. Tamże s. 147—159. Por. Duff P., dz. c. s. 26—35.

¹⁸ Fuentes J., dz. c. s. 160 n.

¹⁹ Dumas A., dz. c. kol. 1367.

²⁰ Tamże.

²¹ Tamże, kol. 1372.

²² Tamże.

Prawo germańskie, kładło nacisk na osoby fizyczne, uznając jednak pewne zrzeszenia osób, jak związki rodowe — często rozpatrywane łącznie z terenem posiadania — zrzeszenia lokalne o charakterze praktycznym, zbiorowości typu cechowego związane z pracą zawodową według dzisiejszych określeń, zespoły polityczne naukowe, religijne²³. Niektóre z nich, co trzeba podkreślić^{23a}, posiadają pewne prawa i odrębne od własności indywidualnej dobra („Gesammte Hand”)²⁴. Jednak z praw dóbr tych zrzeszeń jednostki nie mogły korzystać w sposób wyłącznie indywidualny. Zrzeszenia te nie miały charakteru podmiotowości prawnej typu rzymskiego, lecz — jak twierdzi Gierke — był to swoisty typ podmiotu prawnego.

Drugi rodzaj zbiorowości spotykany w prawie germańskim to tzw. „Genossenschaft”. Jest to, zdaniem Gierkego, oryginalny typ społeczności — pewnego rodzaju wielość, zjednoczona dla określonego, wspólnego celu i wspólnej działalności. Wobec prawa stanowi ona jeden podmiot, któremu przysługują też pewne uprawnienia. Społeczność ta jest jednak złożona z jednostek, które nie zrezygnowały ze swoich uprawnień indywidualnych²⁵. Nie wszyscy jednak autorzy, których interesują społeczne przejawy życia w prawie germańskim, podzielają punkt widzenia Gierkego na tę społeczność. Dyskutują oni nad jej naturą i są skłonni bardziej podkreślać w tej społeczności dominującą rolę elementów indywidualnych²⁶. — Szersze omówienie kwestii zrzeszeń i osób moralnych znaleźć można — prócz znanego dzieła Gierke’go — w powyżej cytowanym dziele Hübnera. Przy korzystaniu z tych, jak i innych źródeł omawiających przejawy prawa germańskiego, trzeba pamiętać o wspomnianej różnicy zdań, jaka istnieje wśród historyków tegoż prawa.

W 12 i 13 wieku *glossatorzy prawa rzymskiego* podejmują wysiłek, by lepiej usystematyzować od strony teoretycznej pojęcia rzymskie odnośnie społeczności. Szczególnym zainteresowaniem ich cieszy się podmiot prawny²⁷. Wprowadzają oni

²³ Hübner R., *Grundzüge des Deutschen Privatrechts*⁵, Leipzig 1930, s. 123 n.

^{23a} Gillet P., dz. c. s. 64 n. Por. In s a d o w s k i H., *Osoba prawna*, Lublin 1927, s. 60 n. Podają oni syntezę pracy: Gierke’go *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, odnośnie tej materii. Uwzględniają również opracowanie Ferrara, *Teoria delle persone giuridiche*, i Saleilles, *De la personnalité juridique*.

²⁴ Tamże. Por. Hübner R., dz. c. s. 154 n.

²⁵ Gillet P., dz. c. s. 66. Por. Hübner R., dz. c. s. 161 n.

²⁶ Gillet P., dz. c. s. 67.

²⁷ Por. tamże, dz. c. s. 62 n.

tym samym do pojęć średniowiecznych dużo elementów rzymskich. Nie ustrzegli się jednak wpływów swego środowiska. Glossatorzy zwrócili uwagę na relację jednostek do całości i zbiorowości do jednostki. Nie można jednak powiedzieć, że stworzyli jakąś wyczerpującą teorię osób prawnych, należy raczej stwierdzić, że wypracowali tylko pewne reguły podstawowe dla życia zbiorowości²⁸.

Jako podmiot praw uważali oni korporację. Takimi były według nich Kościół, Państwo. Terminologia przez nich wprowadzona nie była poza tym precyzyjna, np. techniczno-prawne terminy „universitas”, „collegium”, „corpus”, „societas” były niejednokrotnie używane jako synonimy, a wiadomo, że znaczenie ich nie pokrywało się często w klasycznym prawie rzymskim. „Universitas” to w ich ujęciu podmiot praw, który nie jest czymś różnym od zespołu członków, którzy ją tworzą²⁹. Według Gierkego glossatorzy nie doszli do etapu decydującego, tj. pojęcia społeczności jako podmiotu różnego od członków, mimo że spotyka się i u nich takie wyrażenia jak „Quad universitatis est non est singulorum”³⁰.

Późniejsi komentatorzy prawa rzymskiego, a szczególnie Bartolus de Sassoferrato, w dalszym ciągu rozpracowują zagadnienia zbiorowości, korzystając przy tym z dotychczasowych osiągnięć kanonistów. Na oznaczenie „universitas” zjawia się ponownie — dzięki właśnie kanonistom — termin „osoba”³¹ („persona”), wprowadzie nie w ścisłym sensie tego słowa, lecz jako „representata”. Komentatorzy ci wypracowują również bardziej sprecyzowane zasady działania zbiorowego, jak również działania w imieniu zbiorowości. Odnośnie teoretycznego ujęcia zespołu — podobnie jak kanoniści — ulegają nadal wpływowi współczesnej filozofii przyjmując twierdzenie „quo^d

²⁸ Tamże, s. 63. Por. Calasso F., *Medio ero del diritto*, Milano, 1954, t. 1, s. 27, 264, 421 n., 432, 465.

²⁹ Gillet P., dz. c. s. 69. Por. Calasso F., dz. c. s. 422, 463.

³⁰ Gillet P., dz. c. s. 69. Por. Bengü, dz. c. s. 25.

³¹ „La notion et le mot de personne appliqués à des universitates reparaissent, comme dans les écrits des canonists. Grâce a ceux-ci, les postglossateurs retrouvent ainsi la tradition romain; leurs vues sur la nature de la personnalité ne sont que le développement de theories, latentes en quelque sorte, dans le droit romain.” Mestre A., *Les personnes morales et le probleme de leur responsabilité*, Paris 1899, s. 90. Por. tamże s. 48. Por. „Bartolus 1. 22 D. 46. 1. n 1.: „in quibus representatur persona vivens”, 1. 26. D. 45. 3. n. 5: „representat personam viventem”. 1. 16 § 10. D. 48. 19. n. 4: „universitas [...] proprie non est persona.” Tamże str. 91 przyp. nr 1. Por. tamże str. 94. „fictum ponitur pro vero”. Por. Calasso Fr., dz. c. s. 127.

totum non differt realiter a suis partibus”, a z drugiej strony widzą, że „universitas repraesentat unam personam quae est quid aliud a scholaribus, seu hominibus universitatis”. Próba pogodzenia tych i analogicznych twierdzeń wypada różnie³².

2. Pojęcia kanonistów

Nie wszyscy kanoniści piszący o zbiorowościach podają w sposób wyraźny definicję poszczególnych rodzajów grup zorganizowanych. Ilość tych określeń jest jednak wystarczająca, by przegląd ich stworzył orientacyjny obraz.

Według definicji podanej przez Innocentego IV, „societas” jest „zbiorem wielu organizmów oddzielonych od siebie, o jednej — sobie właściwej — nazwie”³³. Jest to przejęcie poglądów Hugolinusa, jak stwierdza Gierke³⁴. W definicji tej położenie akcentu na wspólną nazwę, jako na element łączący, wskazuje na wpływ nominalizmu. Podobną definicję — „societatis”, — podaje Henryk z Suzy³⁵, z tąką tylko różnicą, że zacieśnia on ją do zbioru indywidualnie określonych osób, którym udzielono pozwolenia na zawiązanie kolegium. Ostatnie szczególnie słowa w jego wywodach są wyrazem i potwierdzeniem wpływu prawa rzymskiego na myśl kanoniczną.

„Corpus”, według definicji Henryka z Suzy, jest to „zbiór osób mieszkających wspólnie lub oddzielnie”³⁶. Summa Monaldica podaje następującą definicję: „Corpus unum faciunt quod sunt de uno collegio et una societate”³⁷. Analogicznie jak Henryk z Suzy określa ten rodzaj życia zbiorowego Guido de Baysio³⁸, z tym, że przyjmuje on jedynie drugi

³² Mestre A., dz. c. s. 91.

³³ „Societas est plurium corporum inter se distantium, uno nomine deputato collectio.” Innocentius IV, X, 5, 31, c. 14; nr 2.

³⁴ Gierke O., *Das Deutsche Genossenschaftsrecht*, Gratz 1954, t. 3, s. 247.

³⁵ „Societas est personarum individuorum nominatorum collectio generali nomine et unico attributo, et hi quibus permissum est habere collegium seu corpus”. Henricus de Segusia, Summa, De syndico, nr 4.

³⁶ „Collectio personarum ut proxime sive simul habitent, sive non, ut pistores, et navicularii, et similes” Henricus de Segusia, Summa De syndico nr 3.

³⁷ Summa Monaldica Ms 20 Archivum Archidiecezjalne Poznań k. 21v.

³⁸ „Corpus est collectio hominum separatim degentium, ut fabrorum et consilium”. Guido de Baysio, C. 12, q. 2, c. 58, v. Qui manumittitur.

wariant przytoczonej definicji. Sformułowanie definicji jest w obydwóch wypadkach bardzo ogólne i nie zawiera w sobie jakichś cech szczególnych.

Większą natomiast ilość definicji możemy znaleźć dla określenia terminu — „*universitas*”. Henryk z Suzy podaje tu podobne sformułowanie, jakiego użył Innocenty IV odnośnie słowa „*societas*” z tym tylko, że mówi o zbiorze organizmów racjonalnych³⁹. Wilhelm Durandus uważa, że pojęcie „*universitatis*” zawiera w sobie zarówno pojęcie miasta jak i Kościoła⁴⁰. Jan Andrzejowy dosłownie przytacza definicję społeczności podaną przez Innocentego IV⁴¹, a zakres znaczeniowy tego terminu technicznego „*universitas*”, znacznie rozszerza⁴². Fryderyk Petruccius również w sposób bardzo ogólny definiuje „*universitas non consistit nisi in particularibus simul iunctis*”⁴³. Nic natomiast nowego nie wnosi Jan de Calderinis, poza stwierdzeniem, że „*universitas*” jest określeniem bardziej ogólnym aniżeli „*collegium*”⁴⁴.

Mianem „*collegium*” Henryk z Suzy nazywa „zbiór wielu osób razem mieszkających, któremu nadana została specjalna nazwa”⁴⁵. Gwidon de Baysio wyraża to opisowo: „zbiór ludzi razem żyjących jak zakonnicy lub im podobni”⁴⁶. Nową definicję dla „*collegium*” wprowadza Jan Andrzejowy: „kolegium jakoby w jedności zebrane”⁴⁷. Marian Socinus, powołując się na Hugolinus'a dosłownie powtarza określenie przytoczone przez Henryka z Suzy⁴⁸. Jan z Anani natomiast bardziej opisowo określa kolegium, a mianowicie,

³⁹ „*Collectio plurium corporum rationabilitum speciali nomine attributo*”. Henricus de Segusia, *Summa*, De syndico nr 1.

⁴⁰ „...*Si universitas civis vel ecclesia quae paricifantur...*” Durandus, *Speculum iuris*, I, 3, de procuratore § 1, nr 11.

⁴¹ *Universitas est plurium corporum inter se distantium uno nomine speciali eis deputato collectio*”. Joannes Andreae, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 8.

⁴² „...*universitas, communitas collegium, corpus societas, sunt quasi idem significantia...*”. Tamże nr 9.

⁴³ Federicus Petruccius, *Consilia*, Cons. 15.

⁴⁴ Joannes Calderinis, *Repertorium*, v. universitas.

⁴⁵ „*Plurium personarum collectio, simul habitantium speciali nomine attributo*”, Henricus de Segusia, *Summa*, De syndico nr 2.

⁴⁶ „...*collegium est collectio hominum, simul viventium ut monachorum et similibus...*”. Guido de Baysio, C. 12, q. 2, c. 58, v. Qui manumittitur.

⁴⁷ „*collegium dicitur quasi in unum collectum...*” Joannes Andreae, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 9.

⁴⁸ Marianus Socinus (Senior) X, 5, 31, c. 14, nr 19.

że jest to zespół ludzi połączonych na podobieństwo członków wchodzących w skład ciała ⁴⁹.

Spośród bardziej używanych terminów określających zbiorowości, należy jeszcze omówić definicję słowa „*civitas*”. Według pojęć Gwidona de Baysio jest to zjednoczenie obywateli, w którym należy przestrzegać należnych każdemu praw ⁵⁰. Jan Andrzejowy w swych wywodach najpierw przytacza dwa ujęcia, których nie podziela: 1) że przez miasto należy rozumieć terytorium ⁵¹, 2) że z pojęciem miasta łączy się diecezja ⁵², następnie zaś przytacza kilka różnych definicji cytowanych przez innych autorów. Do zagadnienia połączenia diecezji z określeniem miasta powraca jeszcze, gdy cytuje definicję jakiej trzymają się autorzy z Italii (*italici*): „zbiorowość ludzi mających swego biskupa i okrażona fosami” ⁵³. Dodaje jednak zaraz, że nie zgadzają się z tym określeniem autorzy północy (*ultramontani*), którzy twierdzą, że pojęcie miasta wcale nie musi być połączone z godnością siedziby biskupiej ⁵⁴. Następnie podaje sformułowanie Izydora, które akceptują niektórzy kanoniści; miasto jest to: „wielość ludzi społecznymi więzami zjednoczona, aby wspólnie żyć według ustalonych norm” ⁵⁵. Zdaniem innych, mówi dalej Jan Andrzejowy, miasto jest to: „godziwe zgromadzenie wielu ludzi na pewnym miejscu wznoszących blisko siebie budowle, ażeby wspólnie żyć według ustalonych norm” ⁵⁶. I wreszcie ostatnie określenie miasta jakie przytacza, o znaczeniu raczej materialnym, „zespół budowli wzniesiony przez wielu ludzi, którzy chcą ze sobą razem mieszkać” ⁵⁷. Odnośnie definicji miasta zabiera głos także Dominik z S.

⁴⁹ „Sicut enim ad verum corpus constituendum concurrunt membra simul iuncta, ad constituendum collegium concurrunt singuli homines non tamen ut singuli sed tamquam coniuncti”. Johannes de Anania X, 5, 3, c. 30, nr 10.

⁵⁰ „...civitas autem dicitur civium unitas, in qua debent redii iura omnibus in recta statera iudici.” Guido de Baysio, C. 18, q. 2, c. 58.

⁵¹ „...nec nomine civitatis videtur territorium comprehendi...” Johannes Andreae, in VI^o 5, 9, c. 5, nr 11.

⁵² Tamże.

⁵³ „...collectio multorum hominum, episcopum habens et fossatis vallata [...] et hanc sequuntur italici...” Johannes Andreae, in VI^o, 5, 11, c. 17, nr 1.

⁵⁴ Tamże.

⁵⁵ „...quidam dicunt quod civitas est multitudo hominum societatis vinculo adunata ad simul iure vivendum et haec fuit Isidori...” Tamże.

⁵⁶ „...alii quod civitas est multorum hominum honesta conventio in loco certo aedificia vicina construentium ad simul iure vivendum...” Tamże.

⁵⁷ „vel est collectio aedificiorum facta per multitudinem hominum simul habitare volentium...” Tamże.

Geminiano, który przytacza określenie Izydora w tym samym brzmieniu co Jan Andrzejowy⁵⁸, podobnie jak powtarza prawie dosłownie inne określenia tegoż autora. Nie wykazuje więc, jak widzimy, żadnej samodzielnej myśli. Nic nowego nie wnosi również Filip Franchus de Franchis, który opowiada się za definicją łączącą pojęcie miasta z istnieniem w nim stolicy biskupiej⁵⁹.

Z zestawienia przytoczonych powyżej definicji wynika, że pojęcia nie są wystarczająco ustalone, panują bowiem wśród autorów poważne rozbieżności, które przede wszystkim trzeba tłumaczyć wpływami odmiennych nurtów myślowych, jakie miały wpływ na poszczególnych autorów. Pomimo tego przytoczone definicje i określenia zespołów osobowych mieszczą się jednak w zakresie rozważanego tematu, ponieważ zawsze występuje w nich zgrupowanie osób, które ujmowane jest całościowo. Jest więc to element wspólny dla wszystkich tych sformułowań.

W końcu 11 w., a przede wszystkim w wieku 12 zaznacza się poważniejszy rozwój życia zorganizowanego, szczególnie zawodowego i miejskiego, a co za tym idzie i ich prawnego unormowania. Poprzedni okres znał życie bardziej zorganizowane głównie w dziedzinie życia kościelnego. Pojęcia innych przejawów życia społecznego były na stusunkowo niskim poziomie⁶⁰. Teraz ruch organizacyjny budzi się niejako spontanicznie dzięki aktualnym potrzebom, a zarówno władze kościelna jak i państwa temu rozwojowi się nie przeciwstawiają, przeciwnie popierają go.

Wiek 12 jest renesansem prawa rzymskiego. Okoliczności więc sprzyjają przejmowaniu i adopcji gotowych form prawnych, tym bardziej, że zorganizowane życie kościelne, pomimo nieuchronnej ewolucji i adaptacji, wiele z tych form przeniosło aż do tego okresu. Było to uzasadnione bardziej potrzebami praktycznymi niż spekulatywnymi. W ten sposób zostały też przejęte i nazwy, jak na to wskazują wyżej wspomniane definicje.

Wiek 13 i 14 zwracając się stale do źródeł, jeszcze intensywniej rozpracował odziedziczony materiał⁶¹, co nie znaczy by-

⁵⁸ Dominicus de S. Geminiano in VI^o, 5, 11, c. 17, nr 6.

⁵⁹ „...Bal. et hic dicentem quod proprie non est civitas nisi habeat muros et episcopum...” Philippus Franchus de Franchis, in VI^o, 5, 11, c. 17.

⁶⁰ Dumas A., dz. c. kol. 1373.

⁶¹ Tamże, kol. 1374. Por. Gierke O., dz. c., t. III, s. 244 n.

najmniej, że na każdym odcinku odzyskano tu dawną precyzję myślenia.

Nie wolno jednak zapominać, że czynnikiem pierwszorzędnej wagi formującym mentalność kanonistów była ówczesna myśl eklesjologiczna. W wielu wypadkach zarówno prawodawcy jak i kanoniści rozwijali zasady zawarte w Piśmie św. i dziełach Ojców Kościoła⁶². Podobnie jak wzorem życia zorganizowanego u rzymian było imperium, tak teraz miejsce prototypu dla wielu przejawów życia zorganizowanego zajmuje Kościół — pojęty jako Ciało Mistyczne Chrystusa, który z kolei składa się ze zorganizowanych zespołów hierarchicznie złączonych. W tej materii kanoniści idą ręką w rękę z teologami i trzymają się koncepcji pawłowej, przekazanej i rozpracowanej przez św. Augustyna⁶³. Dają temu wyraz Hugo od św. Wiktora i Tomasz z Akwinu⁶⁴, a całościowo tę naukę zbiera Jan z Torquemady w swej „Summa ecclesiastica”⁶⁵. Niezależnie od tego w wielu miejscach Pisma św. jak i w dziełach Ojców Kościoła znajdują się określenia Kościoła — jako osoby indywidualnej, „sponsa”, „uxor”, „mater”, „filia”. I to ujęcie spotykamy również w prawie kanonicznym⁶⁶.

Połączenie więc rzymskiej koncepcji „corpus”, „corporatio”, z pojęciem Kościoła jako Ciała Mistycznego Chrystusa i przeniesienie tych pojęć na inne, analogicznie zorganizowane spo-

⁶² Mestre A., dz. c. s. 60.

⁶³ Gillet P., dz. c. s. 54.

⁶⁴ „Ecclesia sancta corpus est Christi, Spiritu vivificata et unita fide una et sanctificata [...] Quid est ergo ecclesia nisi multitudo fidelium universitas christianorum?” Hugo a S. Vitore, *De sacramentis*, 1, 2, p. 2, c. cyt.: Dumas, dz. c. kol. 1375; „Ecclesia est congregatio omnium fidelium” Thomas Aquinas, *Summa Theol.* Ia, q. 117, a. 2.

⁶⁵ „Quartum vero in quo mystica similitudo attenditur est quod sicut in corpore humano caput et membra dicuntur constituere unam personam ut dicatur unus homo [...] ita suo modo in corpore Ecclesiae...” Joannes a Turcremata, *Summa de Ecclesia*, Venetiis 1561, L I, c. 43; „Quomodo accipiendum sit quod dicitur Christus et corpus eius quod est ecclesia sit una persona? Persona dupliciter a sanctis doctoribus accipitur. Uno modo proprie pro uno scilicet singulari individuo sive supposito rationalis naturae, prout Boethius de duabus naturis et una persona Christi accipit dicens: Persona est rationalis naturae individua substantia. [...] Alio modo accipitur nomen personae non propriae appropriate naturali unius individuae rationalis substantiae: sed mystice a quadam analogica similitudine sive resonanti et hoc modo saepe de toto corpore ecclesiae mystico loquitur scriptura et doctores sicut de una persona”. Tamże. L. I, c. 65, cyt.: Gillet, dz. c. s. 59.

⁶⁶ D. 56, c. 5; por. tamże Gl. v. sponsus; D. 68, s. 6; Dictum Gratiani C. 25, q. 1, c. 16; Gl. ad C. 34, q. 1, c. 1, Gl. ad C. 32, q. 4, c. 2.

leczności nie przedstawiało większych trudności⁶⁷ i sprzyjało bardziej realistycznemu pogładowi na życie zorganizowane.

Jak więc różne dziedziny życia przejawiają się w formach społecznych, tak też podobnie i życie intelektualne przybiera formę zorganizowanej działalności profesorów i studentów („universitas scholarum”)^{67a}. Z upowszechnianiem się wiedzy, szczególnie teologicznej i prawniczej, łączy się ściśle w tych czasach także zapoznanie się szerszych kręgów ludzi wykształconych ze współczesnymi kierunkami filozoficznymi, które przestają już być własnością garstki fachowców. Na ten okres przypadają wielkie przemiany na polu filozoficznym. Panujący dotychczas kierunek augustyński, ze swą metodą dowodzenia racjami czysto rozumowymi⁶⁸, spotyka się z falą myśli greckiej, z której na pierwszy plan wysuwa się idealistyczne podejście platońskie i przede wszystkim umiarkowanie realistyczne ujmowanie zjawisk i rzeczy przez zwolenników Arystotelesa.

Ze względu na problem niniejszej pracy warto zwrócić uwagę na kierunek nominalizmu odgrywający do 13 w. poważną rolę. Nie bez znaczenia jest również słynny spór o „universalia” i zainteresowanie się — poprzez definicję Beocjusza — pojęciem osoby. Wspomniany spór o „universalia” w pierwszej swej fazie przechyla się na stronę skrajnego realizmu, potem skrajnego nominalizmu, a kończy się fazą względnie umiarkowaną, która praktycznie opierała się na rozwiązaniu Avicenny, który przyznawał rzeczom trojaki byt: „ante res” — w umyśle Bożym, „in rebus” — jako istotę rzeczy, i „post res” — jako produkt abstrakcji.

Pojęcie osoby było rozpracowywane nie tylko przez filozofów, lecz również — i to w dużym stopniu — przez teologów, było ono bowiem potrzebne do wytłumaczenia unii hipostaticznej⁶⁹. Definicja Beocjusza: „persona est naturae rationalis individua substantia”^{69a} jest przyjmowana przez teologów bez większych dyskusji. W wytłumaczeniu etymologicznym podkreślają oni, że jest to, res per se una⁷⁰ i że suponuje pewną całość, integralność zinduwidualizowaną⁷¹. Albert Wielki pojmuje osobę jako coś całego, jednostkowego, niekomunika-

⁶⁷ Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 253. Por. Mestre A., dz. c. s. 65.

^{67a} Por. Calaso Fr., dz. c. s. 513 n.

⁶⁸ Rabeau G., *Philosophie, w Dictionaire de Theologie Catholique*, t. 12, kol. 1483 n.

⁶⁹ Michel A., *Hypostase*, w DTC, t. 7, kol. 409.

^{69a} Migne, PL. t. 64, kol. 1343 D.

⁷⁰ Alain de Lille, *Distinctiones*, Migne, PL. t. 210, kol. 898.

⁷¹ Michel A., dz. c. kol. 409.

tywnego⁷². Podobnie Aleksander z Hales⁷³. Według Mestre'go Roffredus wprowadza do kanonistyki to pojęcie i stosuje je do podmiotów prawnych. W każdej społeczności widzi on indywiduum, więc zdaniem jego, konsekwentnie, nie można mówić o częściach zespołu⁷⁴. Nie jest to jednak prawdziwą inowacją, ponieważ samo pojęcie było już znane w poprzednim okresie kanonistyki — w obrazach i wypowiedziach odnośnie Kościoła — i w podobnym znaczeniu odnoszono je, choć bez użycia tego terminu technicznego, do innych korporacji. Nie pozostaje jednak bez znaczenia sam fakt użycia tego słowa „persona” przez Roffreda, ponieważ odtąd zaczyna się używać go w znaczeniu sprecyzowanym w filozofii i teologii, przez co zmienia się jego odcień znaczeniowy⁷⁵.

Jeżeli więc weźmie się pod uwagę stosunkowo realistyczną koncepcję korporacji, zindywidualizowane pojęcia osoby i może jeszcze realistyczny wpływ filozoficzny, zaczerpnięty ze sporu o universalia, to może okazać się słusznym twierdzenie Dumasa, że pod wpływem Innocentego IV zmalała dotychczasowa tendencja ekscentrycznego porównywania korporacji do osoby ludzkiej⁷⁶. Innocenty IV przerzuca się jednak w drugą skrajność: „nomina sunt iuris et non personarum” i pociąga za sobą wielu.

Jan Andrzejowy nawiązując do definicji osoby w ujęciu Beocjusza stwierdza, że żadna ze społeczności (universitas, collegium, corpus, civitas) nie jest prawdziwą osobą, ta bowiem powinna być indywidualną i rozumną substancją; dlatego też twierdzi on, że collegium jest osobą reprezentowaną⁷⁷.

⁷² „Pour Albert le Grand, le concepte de personne inclut l'unité, la singularité, l'incommunicabilité. L'unité a son principe dans la matière; la singularité dans les notes individuantes; l'incommunicabilité dans la division, la separation d'avec une autre hypostase...” Tamże kol. 410.

⁷³ „Alexandre de Hales voit aussi, dans la distinction ou determination de la substance rationelle le principe formelle de la personnalité: Pour constitué la personne il faut une triple determination ou distinction, singularité incommunicabilité dignité...” Tamże kol. 410.

⁷⁴ „Certum est quod Universitas est quoddam individuum, unde partes non habet” Roffredus, *Quaestiones sabbathinae*, 27, nr 12. Por. Mestre, dz. c. s. 66. Por. Dumas, dz. c. kol. 1384.

⁷⁵ Por. Gillet, dz. c. s. 102 n.

⁷⁶ Dumas, dz. c. kol. 1384.

⁷⁷ „Nullum horum [universitas, collegium, corpus civitas] est vera persona, quae est rationabilis individua substantia; inde collegium dicitur persona repraesentata...” Joannes Andreae, in VI^o, 5, 11, c. 5, n. 9. Por. Gl. Extravag. Joann. XXII 1, c. 2 v. capitulum; — Dominicus de S. Geminiano C. 7, q. 1, c. 11; „universitas non est quid singulare nisi per representationem” Nicolaus de Tudeschis,

Inni, jak Henryk z Suzy czy Durandus, na potwierdzenie tej teorii przytaczają fakt, że zespół „nie posiada duszy”⁷⁸, a przecież jako osoba powinien ją mieć. Na powyższych przykładach widać jak bardzo wówczas myślano kategoriami konkretów, a definicję osoby chciano aplikować dosłownie. Nic więc dziwnego, że powstały odmienne poglądy odnośnie zagadnienia, czy zespół jest czymś różnym od swoich członków⁷⁹ i że w konkluzjach praktycznych musiały powstawać niejednokrotnie wnioski nie do przyjęcia.

Średniowieczni romaniści stosunkowo późno — i to pod wpływem kanonistów⁸⁰ — odnajdują dawne pojęcie osoby⁸¹ i stosują je do zbiorowości.

Bartolus de Sassoferrato, a za nim Mikołaj de Tudeschis, zwracają uwagę na to, że zespół jest czymś więcej aniżeli zbiorem jednostek⁸². Całość nie różni się od członków, gdy weźmie się pod uwagę realność konkretną, jest natomiast czymś innym z racji fikcji prawnej; wtedy bowiem jest czymś więcej aniżeli zbiorem członków⁸³. Baldwin de Ubaldis w swych rozważaniach powraca do starej koncepcji — sumy indywidualnych członków — uważa on bowiem społeczność za „corpus intellectuale et quoddam nomen iuris”⁸⁴.

Kanoniści odnośnie osoby prawnej stosują porównanie z małoletnim. Czyni to już gl. C. 12, q. 4, c. 2 v. „aut neglectum”. Biskup jest tam uważany za opiekuna (ad instar tutoris), a Kościół znajduje się w roli podopiecznego. Koncepcja ta

X, 5, 3, c. 30, nr 11. „istud corpus habetur pro vero quoad multos iuris effectus”. Por. Joannes de Anania, X, 5, 3, c. 30, nr 10.: „universitas seu collegium est corpus representatum ad similitudinem veri corporis”.

⁷⁸ Durandus G., *Speculum* 4, 4, de sent. excom. nr 9; Guido de Baysio, C. 12, q. 2, c. 58. Joannes Andreae in VI^o, 5, 11, c. 5 nr 9; Oldradus, *Consilia*, cons. 65, nr 7.

⁷⁹ Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 280 n., 425 n. 430 n.

⁸⁰ Por. Mestre A., dz. c. s. 48, 90.

⁸¹ Por. Mitteis L., *Römisches Privatrecht*, Leipzig 1908, s. 339. Por. Duff P., dz. c. s. 1—25. Por.: „Aus all diesem ergibt sich, dass wir bei unseren Untersuchungen über das Recht der Korporationen mit drei Einflussphären von aussen zu rechnen haben: mit den öffentlichen Korporationen, den *piae causae* und dem Gedanken” *personae vice fungitur*” von denen sich die erste bereits im Recht der Klassiker findet, die beiden anderen erst später durch Interpolationen die Lehre beeinflusst haben können.” Schnorr v. Carolsfeld L., dz. c. s. 57 n.

⁸² Dumas, dz. c. kol. 1385. Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 335 n.

⁸³ Dumas, dz. c. kol. 1385.

⁸⁴ „Unde populus proprie non dicitur homines sed hominum collectio in unum corpus mysticum et abstractivum sumptum cuius significatio est inventa per intellectum...” Baldus de Ubaldis, *Ad Cod. Iust.* 1. 7. tit. 53, lex 5, n. 11. Cyt.: Dumas, dz. c. kol. 1386.

w odniesieniu do osób prawnych przyjmuje się w kanonistyce, a, jak wiadomo, zaczerpnięta jest z prawa rzymskiego.

Wpływ prawa rzymskiego zaznacza się również w organizacji życia municypalnego i organizowaniu życia korporacji zawodowych, które w swym zakresie uzyskują pewną autonomię. W związku z tym Innocenty IV dzieli kolegia na realne i personalne⁸⁵. Ten sam wpływ, niezależnie od wymagań czysto kościelnych, widzimy w żądaniu uzyskania zatwierdzenia kompetentnej władzy⁸⁶.

Ponadto kanoniści zwracają też uwagę na element łączący w społecznościach, szczególnie zorganizowanych na wyższym stopniu, jak *universitas*. Wymieniają tu nie tylko uzyskanie zatwierdzenia, posiadanie przyznanych im przez kompetentną władzę uprawnień i przywilejów, lecz również możliwość wydawania statutów⁸⁷ oraz prawo posiadania pieczęci i wspólnej kasy⁸⁸, a przede wszystkim organu wewnętrznego, upoważnionego do załatwiania spraw zespołu i reprezentowania go na zewnątrz⁸⁹, podobnie jak Kościół ma papieża i biskupów, a państwo cesarzy i królów.

Na zakończenie powyższego zestawienia pojęć potrzebnych dla dalszej pracy, nasuwa się kilka refleksji.

Zwrócenie uwagi na elementy łączące wskazuje na istnienie — przynajmniej w podświadomości ówczesnych autorów — zrozumienia dla socjalno-intencjonalnych więzów społecznych. Niewątpliwie do lepszego i wyraźniejszego ich sprecyzowania byłiby doszli kanoniści, gdyby nie ulegali za bardzo wpływom postronnym, a szczególnie wyżej przytoczoną definicję Izzydora. Gdy spojrzę się ponadto na materiał zebrany przez autorów opracowujących okres średniowiecza odnośnie zbiorowości, jak również materiał, który będzie omówiony poniżej, ma się wrażenie, że stawianie zagadnienia: realność czy fikcyjność osób prawnych, jest szukaniem rozwiązania na mylnej płaszczyźnie^{89a}. Tu chodzi przecież o socjalno-psychologiczne więzy, czyli innymi słowy — intencjonalne.

⁸⁵ Innocentius IV, X, 5, 31, c. 14, nr 5.

⁸⁶ Innocentius IV, X, 1, 31, c. 3, nr 1. — X, 5, 31, c. 14 nr 9. Por. Oldradus de Ponte cons. 65 nr 7.: „omnia collegia sunt reprobata nisi inveniuntur aprobata”.

⁸⁷ Por. Gillet P., dz. c. s. 126, przyp. nr 3.

⁸⁸ Dumas A., dz. c. kol. 1380.

⁸⁹ Gierke O., dz. c. s. 310, 477.

^{89a} „Geht man vom Wesen der Personenverbände aus, so musste der romanistischen Fiktionstheorie die Idee des Körperchaftsdelikts als ein Widerspruch in sich erscheinen, während die germanistische Theorie von der realen Verbandspersönlichkeit gerade die entgegenbesetzte

Materiał, jakiego nam dostarczyli kanoniści średniowieczni odnośnie natury osób moralnych, zawiera w sobie przeciwstawne, a nawet niejednokrotnie sprzeczne ze sobą, twierdzenia — jak to dobrze wykazuje Gierke. — Pewna chaotyczność materiału, jakim dysponują kanoniści średniowieczni, wypływa ze sposobu jego gromadzenia czy też przepisywania przez nich jeden od drugiego gotowych sformułowań lub rozstrzygnięć. Niejednokrotnie nie pamiętają oni, co w analogicznym zagadnieniu powiedzieli kilkadziesiąt kart wstecz. Oczywiście nie u wszystkich to się zdarza, niektórzy mają myśli i sformułowania wybitnie indywidualne i własne. U takich więc autorów możnaby dokładniej rozpracować ich koncepcję społeczności. Trudno natomiast się spodziewać, by usiłowania objęcia całego okresu jednym systemem filozoficzno-prawnym dały wyniki.

B. Działanie zbiorowości

1. *Problem zdolności do działania*

Pojmowanie natury zbiorowości jako fikcji umysłu powinno prowadzić do wniosku, że realnie zespół nie może działać. Wielu jednak kanonistów odważyło się wyciągnąć z tych przesłanek tak skrajny wniosek. Co więcej, nawet ci, którzy teoretycznie to czynią, praktycznie trzymają się niekonsekwentnie sformułowanej zasady, że zespół może działać tylko przez swoich członków⁹⁰. Inni kanoniści popełniają jeszcze większą niekonsekwencję⁹¹, z jednej strony przyjmując fikcyjność bytu społecznego, z drugiej zaś twierdzenie, że zbiorowość faktycz-

Schlussfolgerung nahelegte, die Personenverbände auch im Strafrecht den natürlichen Personen gleichzustellen. Busch meint hierzu, dass" beide Theorien die Streitfrage: Fiktion oder Realität? falsch gestellt hätten, weil sie die Wirklichkeit in einer falschen Ebene suchen" In Der Tat ist die Ausgangspunkt beider Lehre die „psychologische Wirklichkeit" des natürlichen Menschen während es sich bei den Personenverbänden um eine soziale Lebenseinheit handelt, deren Wirklichkeit allein in der Zweckverbundenheit handelt, deren Wirklichkeit allein in der Zweckverbundenheit der Mitglieder und in deren Entschluss zu sehen ist, die Wahrnehmung ihrer Interessen in einem bestimmten Umfange dem Verband überlassen" Jescheck H. H., Die Strafrechtliche Verantwortlichkeit der Personenverbände, Zeitschr. f. die Gesamte Strafrechtswissenschaft 65 (1953) 212.

⁹⁰ „Quia capitulum, quod est nomen intellectuale et res incorporalis, nihil facere potest, nisi per membra sua". Innocentius IV, X, 5, 39, c. 64 nr 3. Por. Gl. Extravag. Joan. XXII, 1, c. 2, v. capitulum.

⁹¹ Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 343.

nie może działać, lecz w sposób ograniczony⁹². Niewątpliwie w rozważaniach tych nie bez znaczenia jest również fakt, że współcześni dekretystom a szczególnie dekretalistom komentatorzy prawa rzymskiego, mimo licznych oporów, również tę zdolność do działania przyjmują⁹³. Najbardziej jednak zaważyła tu chyba tradycja kanoniczna, której nie zdołało obalić wprowadzenie fikcyjnej koncepcji społeczności⁹⁴. Zdolność zbiorowości do działania, odnośnie niektórych przynajmniej aktów, była stale uznawana, i praktycznie respektowana.

2. Sposób działania zespołowego

Znaczenie i praktyczne konsekwencje aktu zbiorowego skłoniły kanonistów do ściślejszego określenia wymaganych warunków, nieodzownych do tego, by działanie zespołowe — nawet zorganizowane — pod względem prawnym było pełnowartościowe. Stwierdzają oni, że w rzeczach większej wagi konieczna jest wspólnie podjęta, uprzednia decyzja. Słowa: „capitulariter”, „collegialiter”, „simul congregati”, „pulsata campana et elevato vexillo”, stają się określeniami technicznymi. Element wyżej wspomniany występuje nie tylko w dekretale X, 1, 6, c. 55⁹⁵, ale wspomina o nim już poprzednio glossa do Dekretu, a za nią też i inni kanoniści⁹⁶. Wspólnie podjętej decyzji w jakiejś sprawie domaga się glossa do X, 1, 2, c. 6, v. *constitutum*. Innocenty IV, i wielu innych⁹⁷, jak Hen-

⁹² Tamże, s. (220), 243. Gillet P., dz. c. s. (74), 87, 89, 93, 126, 154, 165.

⁹³ Por. Mestre A., dz. c. s. 91 n.

⁹⁴ Gillet P., dz. c. s. 87—92.

⁹⁵ „...nec ex singularibus vel particularibus consensibus apparet universalis electio vel communis, licet quilibet singularis veritatem exprimat suae partis, quemadmodum ex singularibus propositionibus licet veris, universalis propositio non apparet nisi per signum universale forsitan exprimat...” X, 1, 6, c. 55.

⁹⁶ „...haec tria requiruntur scilicet communis, consonans et canonica, si unum istorum deest vitiosa est electio...” Gl. ad D. 63, c. 1 v. *communem*. Por. Gillet P., dz. c. s. 134.

⁹⁷ „...consentire debent tamquam collegium non tamquam singuli [...] scilicet hodie in uno loco unus, cras in alio loco alius [...]” Innocentius IV, X, 1, 2, c. 6, nr 3; Por. Tamże X, 5, 39, c. 64 nr 3; Henricus de Segusia, *Summa*, de electione nr 4; Thomas Aquinas, *Summa Theol. Suppl.* 22, art. 5, et ad 1; Albertus Galeotus, *Margarita*, c. 5, nr 7—8; Gulielmus Durandus, *Speculum*, I, 3, de syndico, nr 2; Joannes Andreae, X, 1, 2, c. 6, nr 32; Federicus Petrucius, *Consilia*, cons. 15; Baldus de Ubaldis, X, 1, 2, c. 6, nr 18; Baldus, *ad Speculum*, I, 3, de syndico; Franciscus de Zabarella, X, 1, 6, c. 50, nr 1; et c. 55, nr 2; Nicolaus de Tudeschis,

ryk z Suzy, Albert Galeotus, Wilhelm Durandus, Jan Andrzejowy, Fryderyk Petrucius, Baldwin de Ubaldis itd. to samo zgodnie powtarzają. Śmiało można więc uważać ten warunek aktu zbiorowego za ogólnie wówczas przyjęty. Natomiast odosobnione są glossy, które uważają, że za akt zespołowy należy również uznać czyn dokonany przez wielu członków zbiorowości⁹⁸, lecz spełniony bez uprzedniej, ani nawet późniejszej, wspólnie podjętej decyzji, względnie aprobaty⁹⁹.

W związku z aktem zbiorowości poruszają kanoniści problem, czy wystarczy w tym względzie uzyskanie zgody większości z kolegium, czy też konieczna jest jednomyślność. I tutaj również można zauważyć pewną niekonsekwencję u tych, którzy przyjmowali teorię fikcji. Jedni zaznaczają bowiem, że w działaniu zespołowym realnie trzeba brać pod uwagę tylko jednostki, np. glossa do X, 1, 2, c. 6, v. constitutum, lub Mikola j de Tudeschis¹⁰⁰. Większość natomiast trzyma się w tej kwestii tradycyjnego rozwiązania, które było już stosowane w prawie rzymskim¹⁰¹, a mianowicie, że: decyzja podjęta przez większość zebranych, w celu dokonania aktu kolegiального, liczy się jako decyzja całości¹⁰². Szerzej rozwija to za-

X, 1, 2, c. 6, nr 7; et X, 1, 5, c. 2, nr 7; Joannes de Anania, X, 5, 3, c. 30, nr 9, 10; Joannes Bertrachinus, Repertorium v. collegium nr 6.

⁹⁸ „...nec mirum quia ex delicto singularium dicitur universitas delinquere scilicet si id aguntur maiores vel maior pars universitatis...” Joannes Andreae, *Questiones Mercuriales*, 12.

⁹⁹ Tu dic si aliquid est commune pluribus, non ut collegiatis sed ut in singulis, non valet quod fit a pluribus, nisi omnes consentiant. Innocentius IV, X, 1, 2, c. 6, nr 3.

¹⁰⁰ „Si aliquid est commune pluribus non ut collegiatis... quod fit a maiori parte illorum, nihil valet nisi omnes consentiant”, Gl. ad X, 1, 2, c. 6, v. constitutum.

„...ut puta maior pars universitatis alicuius civitatis commisit rebellionem contra principem, minor vero pars in concilio contradicit, nihilominus maior pars rebellavit, nunquam possit puniri tota civitas cum non possit fieri sine discrimine minoris partis quae non consensit”, Nicolaus de Tudeschis, X, 1, 5, c. 2, nr 7.

¹⁰¹ D. 50. 17 l. 160.: „Refertur ad universos quod publice fit per maiorem partem (Ulp. 1. 76. ad edictum.)

¹⁰² „Generaliter autem prevalet, quod a maiori parte capituli fit. Goffredus de Trano, *Summa*, De his quae fiunt a maiori parte capituli, nr 2, „...si vero sunt plures ut collegium [...] sufficit quod maior pars facit.” Gl. X, 1, 2, c. 6, v. constitutum. „Cum sit universitas, quod fit a maiore parte ratum est” Innocentius IV, X, 1, 31, c. 3, nr 1; „...confirmabitur enim illa quae a maiori et saniori parte capituli roboratur...” Henricus de Segusia, *Summa*, De electione et electi potestate nr 16; Por. Gulielmus Durandus, *Speculum*, I, 3, de syndico, nr 1; 72 RJ. in VI^o; Joannes Andreae, X, 1, 2, c. 6; Fran-

gadnienie Aleksy Petrani w swym znanym dziele pt. *Zasada większości w Prawie Kanonicznym*. Ze względu na nadużycia dodano do tej zasady „maior pars”, jeszcze słowo „maior et sanior pars”¹⁰³. Zasada więc większości głosów w akcie kolegialnym jest — można powiedzieć — następnym elementem wspólnym niekwestionowanym, choć w pojmowaniu jej zdarzają się warianty znaczeniowe. Nie wyklucza ona też, a pozostawia w mocy stare zastrzeżenie, ujęte w 29 R.J. in VI^o „Quod omnes tangit debet ab omnibus approbari”. J a n A n d r z e j o w y objaśnia tę zasadę mówiąc, że w tych [rzeczach], w których ogranicza się uprawnienia jednostek, wymagane jest wyrażenie swej zgody przez wszystkich¹⁰⁴.

3. Wzajemny stosunek pomiędzy jednostką a zespołem

W akcie zespołowym interesującą jest, ze względu na poruszany problem, relacja jednostek odnośnie zespołu. Mimo, że wiele jest na ten temat wypowiedzi, nie dają one jednak precyzyjnego obrazu tejże relacji, aby można było zeń wyciągać pewne wnioski odnośnie społecznej koncepcji zespołu. I n n o c e n t y IV — konsekwentnie do swoich pojęć — mówi, że społeczność może działać tylko przez swoich członków¹⁰⁵. Najwięcej do tej kwestii wnosi T o m a s z z A k w i n u. Stwierdza on, że zespół — to jakby jeden człowiek złożony z wielu ludzi, przez których, jako przez swe członki, spełnia i wykonuje różne czynności¹⁰⁶ (jest to wyraźny wpływ myśli teologicznej).

ciscus de Zabarellis, X, 5, 39, c. 53; „In universitatibus ecclesiasticis praevallet regulariter quod fit a maiore parte nisi minor pars rationabiliter contradicat” (sic!) Nicolaus de Tudeschis, X, 3, 11, c. 1, nr 1; Philippus Decius, X, 1, 2, c. 6, lect. 2, nr 13; Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 312 n.; Gillet, dz. c. s. 95, n., 137 n.

¹⁰³ Gierke, dz. c. t. 3, s. 326. Gillet P., dz. c. s. 138 n.

¹⁰⁴ „Item constat quod in his in quibus detrahatur iuri singulorum, requiritur omnium consensus”, Joannes Andreae, *Quaestiones Mercuriales*, 12.

¹⁰⁵ „Quia capitulum quod est nomen intellectuale nihil facere potest nisi per membra sua”. Innocentius IV, X, 5, 39, c. 64, nr 3.

¹⁰⁶ „...homo singularis dupliciter potest considerari. Uno modo secundum quod est quaedam persona singularis; alio modo secundum quod est pars alicuius collegii. Et utroque modo potest ad eum aliquis actus pertinere, pertinet ad eum in quantum est singularis persona, ille actus quem proprio arbitrio et per se ipsum facit; sed in quantum est pars collegii potest ad eum pertinere actus alienus quem per se ipsum non facit, nec proprio arbitrio. Sed qui fit a toto collegio vel a principe collegii [...] dicitur civitas facere [...] Huiusmodi enim collegium hominum reputatur quasi unus homo, ita quod diversi homines [...] sunt quasi

W podobnym kierunku rozwija swe rozważania Jan Andrzejowy i następnymi¹⁰⁷. Borykają się jednak oni z trudnościami, jakich dostarcza im fikcyjna koncepcja społeczności Innocentego. Dalej mówi Tomasz z Akwinu, że czynności jednostki działającej w imieniu zespołu należą do niej, lecz nie są jej wyłączną własnością¹⁰⁸. Później powie to samo Fryderyk Petruccius, ale w przestawionym porządku¹⁰⁹. I wreszcie Tomasz z Akwinu wyjaśnia, co takie sformułowanie oznacza, a mianowicie, że akt jednostki może mieć podwójny charakter, jeden indywidualny, a drugi zespołowy. W jeden i drugi sposób człowiek może działać¹¹⁰. Ślady takiego ujęcia zagadnienia można znaleźć np. u Baldwina de Ubaldis, gdy mówi: „choć czyn jest dokonany przez społeczność, to jednak jako ze źródła wywodzi się od jednostek”¹¹¹. Dominik z S. Geminiano i Filip Franchus również podają podobne sformułowanie¹¹², a mianowicie, że wybory dokonane są przez kolegium, lecz sam akt wybierania należy do jednostek.

Działanie zbiorowe i kolegialne podejmowanie decyzji nie wyczerpuje form aktywności zespołu. Dekretyści i dekretaliści zgodnie — należy to podkreślić — uważają za akt zespołu również czyny zwierzchnika¹¹³ danej społeczności lub kole-

diversa membra unius corporis”. Thomas Aquinas, *De malo*, w *Quaestiones disputatae*, t. 1, q. 4, art. 1, in corp.; Por. Ia IIae art 96, art 1, in corp.

¹⁰⁷ „...actus universitatis non sunt singulorum unde non veleret nisi fiat ab universitate vel maiori parte...” Johannes Andreae, X, 1, 6, c. 23; „Licet universitas non sit aliud, quam homines de universitate [...] tamen secundum iuris fictionem aliud universitas et aliud personae de de universitate...” Marianus Socinus (senior) X, 5, 3, c. 30, nr 18, 19, 20; „...cum aliud sit universitas, aliud singuli de universitate...” Felinus Sandeus, X, 2, 20, c. 6, nr 1.

¹⁰⁸ „...sed qui [actus] fit [...] a principe collegii sicut illud quod princeps civitatis facit, dicitur civitas facere...” Thomas Aquinas, *De Malo* q. 4, art 1, in corp.

¹⁰⁹ „Item contra videtur, quod universaliter singuli sunt conpatres. Nam quando aliquod factum vel aliquis actus atribuitur universitati vel populo, quod proprie non competat universitati, ille actus dicitur competere omnibus de universitate vel populo nedum maioribus de populo...., Federicus Petruccius, *Consilia*, cons. 15.

¹¹⁰ Por. przyp. 106. Por. Thomas Aquinas, *Summa Theologica*. Ia IIae 21, art. 3 in corp.

¹¹¹ Baldus de Ubaldis, X, 1, 2, c. 6, nr 18.

¹¹² „electio non potest fieri per singulares, quia, electio est universitatis, vel collegii, actus autem sunt suppositorum”. Dominicus de S. Geminiano, in VI^o, 1, 6, c. 21. Por. Philippus Franchus de Franchis, in VI^o, 1, 6, c. 21.

¹¹³ Por. Gierke O., dz. c. s. 309, 462 n. Por. Gillet P., dz. c. s. 93 n., 128 n.

gialnie ustanowionego reprezentanta, dla załatwienia określonych spraw. Na marginesie należy zaznaczyć, że odmienny jest rodzaj reprezentacji w społecznościach kolegialnych i niekolegialnych¹¹⁴. Jest rzeczą jasną bowiem, że zespół nie może dokonać wszystkich aktów w sposób zespołowy. Przełożony względnie pełnomocnik, który ma ich dokonać, nie posiada jednak kompetencji nieograniczonej. Występuje on w imieniu zespołu tylko wtedy, gdy jego poczynania są zgodne z ustalonym przez zleceńodawcę kierunkiem i programem działania oraz, gdy zawierają się w wyznaczonych mu granicach¹¹⁵. Wszelkie więc samowolne odchylenia każdego z nich nie mogą być przypisane zbiorowości¹¹⁶.

Stopniowo dochodzą kanoniści — w dużej mierze dzięki Bartolus'owi de Sassoferrato — również do teoretycznego rozgraniczenia i wyodrębnienia działań i aktów, jakich może dokonać zespół jako taki¹¹⁷, od tych wszystkich, których on w sposób zbiorowy lub kolegialny wykonać nie jest w stanie¹¹⁸. Uzasadniają ten podział jakością i rodzajem samych czynności czy aktów; jedne mogą być dokonane tylko przez człowieka indywidualnego, inne natomiast są właściwe dla działania zbiorowego. Pierwszy rodzaj czynności może społeczność dokonać przez swego przedstawiciela lub pełnomocnika. W ten sposób dochodzą do rozróżnienia tego wszystkiego, co zespół dokonuje „proprie”, czyli w sposób sobie właściwy, od innych czynności, które wykonuje „improprie”¹¹⁹, tj. za pośrednictwem swego „narzędzia”, które niejako uzupełnia niedobory zdolności działania.

¹¹⁴ Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 14, c. 1, nr 28.

¹¹⁵ Gierke O., dz. c. t. 3, s. 263 n., 244.

¹¹⁶ Gierke O., dz. c. t. 3, s. 260 n.

¹¹⁷ „...quaedam sunt, quae possunt fieri per universitatem ut facere statutum, dare iurisdictionem, imponere collectas, et similia...” Petrus de Ancharano, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 9. Por. Franciscus de Zabarellis, X, 1, 2, c. 6; Antonius de Butrio, X, 5, 3, c. 30.

¹¹⁸ „...esse conpatrem, vel affinem, vel cognatum non cadit in universitatem quoniam huiusmodi non recte praedicantur [...] secut nec lapis est bonus malus vel iniustus...” Federicus Petruccius, *Consilia*, cons. 15. „...quaedam sunt iura quae non possunt residere apud ipsam universitatem, ut committere homicidium facere violentiam, et similia tunc universitas illa facere non potest proprie quia requirunt personam veram [...] sed dicitur committere improprie per alios regentes universitatem...”, Petrus de Ancharano, in VI^o 5, 11, c. 5, nr 9; Por. Antonius de Butrio, X, 5, 3, c. 30.

¹¹⁹ Por. przyp. nr 118.

C. Problem przestępstwa zbiorowości

1. Uzasadnienie rozwiązań negatywnych

Problem przestępczości zespołu już niejednokrotnie był tematem rozważań historyków prawa¹²⁰. Nie ma więc potrzeby na nowo referować szczegółowo zagadnienia, względnie powtarzać argumentów poprzedniej dyskusji. Wystarczy zatem w tej pracy zwrócić uwagę jedynie na te momenty, które albo nie były dotychczas podkreślane, albo też nie zwracano na nie takiej uwagi, na jaką zasługują. Niezależnie od tych akcentów trzeba dla całości obrazu w kilku słowach naszkicować te elementy, które będą przesłankami do późniejszych wniosków.

Zastanawiającą jest rzeczą, dlaczego rozbieżności w poglądach kanonistów odnośnie przestępstwa osób prawnych i zbiorowości są tak wielkie, skoro nie miały one takich rozmiarów odnośnie zagadnienia działania zbiorowego. By znaleźć odpowiedź na to pytanie warto zestawzić nie tyle wypowiedzi tych tylko autorów, którzy bez podania racji opowiadają się za jedną

¹²⁰ Zestawienie poniższe zawiera pozycje, które w sposób szczególny zajmują się przestępczością i karaniem zespołu, osób prawnych itd. Pominęte są natomiast opracowania ogólne odnośnie materii osób moralnych i prawnych (cytowane wyżej por przyp. nr 1), które również w odnośnych rozdziałach omawiają problem winy i kary tychże osób moralnych i prawnych. Bengü C. H., *La responsabilité pénale des groupements des personnes*, Genève, 1941. Bonnefoy G., *La responsabilité des personnes morales*², Paris 1932. Bouviere, *De la responsabilité pénale et civile des personnes morales*, — 1887. Constantin — Gautrat, *Traité de droit pénale en matière de la société*, Paris 1937. Cretschmer, *De delictis et poenis universitatum*, Altorf. 1680. Geminel Ch., *De la responsabilité pénale des associations*, Paris 1899. Gundling, *Dissertatio de universitate delinquente eiusque poenis*, Hale 1724. Hafter E., *Die Delikts- und Straffähigkeit der Personenverbände*, Berlin 1903. Hartwig, *Die Haftung juristischer Personen für Delikte*, Breslau 1899. Kries, *De delictis universitatum*, Berlin 1876. Mestre A., *Les personnes morales et leur responsabilité pénale*, Paris 1899. Myrcha M., *Zbiorowa odpowiedzialność w karnym ustawodawstwie kanonicznym, polskim, i międzynarodowym*, Roczniki Teologiczne Kanoniczne KUL 1 (1949) 133 n. Reguin J., *De la responsabilité des municipes, de responsabilité des communes* — 1891. Saleilles R., *L'individualisation de la peine (étude de criminalité social)*, Paris 1927. Sintenis, *De delictis et poenis universitatum*, Servestae 1825. Spire, *De la responsabilité des communes* — 1895. Suarez Fr., *Opera omnia t. 23, De censuris*, Paris 1877. Valsanescio, *La solidarité au cas de faute commune*, Paris 1931. Vosmaer, *Doctrina de imputatione ad delicta universitatum applicata*, Lugduni 1775. Willemberg, *De universitate delinquente*, Gedau 1720. Żurowski M., *De punitione communitatis ratione ipsius delicti*, Prawo Kanoniczne 5 (1962) 41 n.

lub drugą stroną, ale przede wszystkim te sformułowania, które podają motyw i uzasadnienie takiego stanowiska. Zestawienie tych racji i porównanie ich między sobą nie tylko bardziej naświetli poruszany problem, ale częściowo pozwoli również zrozumieć, dlaczego niektórzy z autorów znajdują się w jednej i w drugiej grupie kanonistów.

Zaprzeczenie możliwości popełniania przestępstwa przez zespół — zasadniczo występuje od czasów Innocentego IV — najczęściej spotyka się z uzasadnieniem, że rozmaite zbiorowości, to tylko „nomina iuris et non personarum”, czyli teoria fikcji prawnej w tym wypadku odgrywa rolę racji decydującej¹²¹. Następne uzasadnienie, które sięga swymi korzeniami do wypowiedzi słynnych prawników rzymskich¹²² i które stale stwarzało argument dla analogicznej grupy glossatorów prawa rzymskiego i późniejszych jego komentatorów¹²³ jest stwierdzeniem, że „universitas dolum committere non potest”. To samo wyrażenie, ale zastosowane przez dekretystów do innego kontekstu, a mianowicie w odniesieniu do dzieci, małoletnich i chorych umysłowo, szerzej analizuje Kuttner¹²⁴. Mówi on, że według dekretystów ci wszyscy — przed chwilą wymienieni — z powodu braku rozeznania rozumowego nie są zdolni do przejawów świadomie złej woli, z tej więc racji nie można ich uznać za winnych. Określenie to w podobnym sensie odnoszą kanoniści za przykładem Ulpiana do zbiorowości¹²⁵,

¹²¹ „...impossibile est quod universitas delinquat quia universitas sicut est capitulum, populus gens et huiusmodi nomina sunt iuris et non personarum, ideo non cadit in eam excommunicatio...” Innocentius IV, X, 5, 39, s. 53 nr 1. Oldradus de Ponte, *Consilia*, Cons. 65, nr 7. Marianus Socinus (Senior), X, 5, 3, c. 30, nr 11. Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 343. Por. Hafter Ernst, *Die Deliks- und Straffähigkeit der Personenverbände*, Berlin 1903, s. 17.

¹²² D. 4. 3. 15 § 1, „Ulp. l. 11 ad Edictum... § 1 sed an in municipes de dolo detur actio dubitatur. Et puto ex suo quidem dolo non posse dari; quid enim municipes dolo facere possunt?” Por. Mommsen, *Römisches Strafrecht*, 73 n.

¹²³ Por. Schnorr L., dz. c. s. 338 n., 340 n., 343. Por. Duff P., dz. c. s. 91—4.

¹²⁴ Kuttner St., *Kanonistische Schuldlehre von Gratian bis auf die Dekretalen Gregors IX*, Cita del Vaticano 1935 s. 125.

¹²⁵ Gl. ad C. 12, q. 2, c. 58, v. accusandi, autor cytuje jako rację przytaczaną przeciw oskarżeniu społeczności, ale sam jej nie podziela; por. przy końcu tekstu: „ego credo...” Gl. ad X, 5, 3, c. 30, v. officialibus. Innocentius IV, X, 5, 39, c. 53, nr 1. Henricus de Segusia, X, 5, 3, c. 30. Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 6. Antonius de Butrio, X, 5, 3, c. 30. Marianus Socinus (Senior), X, 5, 3, c. 30, nr 14. Por. Gierke, dz. c. t. 3, s. 343. Mestre A., dz. c. s. 72.

która ich zdaniem nie jest zdolna do popełnienia przestępstwa w ścisłym tego słowa znaczeniu.

Trzecim z kolei uzasadnieniem podawanym przez kanonistów jest przekonanie, że społeczność nie ma duszy „animam non habet”¹²⁶, ani głowy „caput non habet”¹²⁷, nie może zatem ponosić odpowiedzialności prawnej za dokonanie zła.

Jeszcze innym argumentem — jakim kanoniści się posługują — jest ten, że społeczność jest ta sama, a członkowie się zmieniają¹²⁸. Zakładając więc winę zespołu rozciąganie konsekwencji na „niewinnych”, którzy dochodzą później, byłoby krzywdzące.

Ostatnie wreszcie uzasadnienie rozwiązania negatywnego wprowadza porównanie winy z zasługą. Gdyby zbiorowość była zdolna do popełnienia zła, musiałaby również być zdolna do zdobywania zasług¹²⁹, to ostatnie zaś odnośnie zbiorowości miejsca mieć nie może, a zatem nie może być mowy i o przestępstwie.

Pierwszą z podanych racji, a mianowicie teorię fikcji, należy rozumieć w kontekście filozoficznego wpływu nominalizmu oraz analogicznych koncepcji fikcji prawnej, jakie występowały u współczesnych komentatorów prawa rzymskiego¹³⁰, i konkretnych, a niedopuszczalnych według zasad Kościoła, nadużyć w sposobie karania¹³¹. Teoria fikcji daje tym autorem teoretyczne wytłumaczenie wielu rozwiązań prawnych, stosowanych w praktyce. To co rzeczywiście nie istnieje, przez fikcję prawną uważa się za istniejące¹³². Ułatwia to kanonistom połączenie współczesnego im pojęcia osoby z pojęciem zbiorowości i jej działaniem. Dochodzą w ten sposób po pew-

¹²⁶ Gulielmus Durandus, *Speculum*, 4, 4, de sententia excommunications, nr 9. Marianus Socinus (Senior), X, 5, 3, c. 30, nr 13. Joannes de Anania, X, 5, 3, c. 30.

¹²⁷ Gulielmus Durandus, *Speculum*, 1, 3, de proc. § 1, nr 11.

¹²⁸ „...impossibile est quod universitas delinquat... item in universitate sunt pueri unius diei. Item eadem est universitas quae est tempore delicti et quae futuro tempore quo nullo modo delinquit, esset autem multum iniquum quod huiusmodi qui nullo modo delinquit excommunicaretur...” Innocentius IV, X, 5, 39, c. 53, nr 1. Oldradus de Ponte, *Consilia*, Cons. 65, nr 7.

¹²⁹ „...Item si universitas posset delinquere, oportet necessario dici quod posset et mereri sed mereri nequit, alias esset capax indulgentiarum, quod tantum concedunt non universitati sed singulis...” Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 6.

¹³⁰ Por. Mestre A., dz. c. s. 49 n.; s. 91 n.; Hafter E., dz. c. s. 13 n.; s. 18, n.; Gillet P., dz. c. s. 32 n.; Bengü E., dz. c. s. 15, n.

¹³¹ Por. Zurowski M., *De punitione communitatis ratione ipsius delicti*, Prawo Kanoniczne, 5 (1962) 45, 47, n.

¹³² Por. Gillet P., dz. c. s. 146, n.

nym czasie do określenia, że zespół „non potest proprie delinquere”¹³³. W konsekwencji ta grupa kanonistów uważa, że realnie istnieją tylko jednostki, a w wypadku tzw. winy zespołu rzeczywicie winnym jest każdy z indywidualnych członków zespołu¹³⁴. Brak więc u nich wyodrębnionego od koncepcji indywidualnej pojęcia winy zespołowej i stąd zrozumiała taka argumentacja krzywdy niewinnych.

Określenie „doli non capax” nie tylko trzeba rozumieć w zależności od jego znaczenia w prawie rzymskim, ale przede wszystkim w świetle ówczesnej koncepcji osoby („naturae rationalis individua substantia”), którą kanoniści przynosili na grunt myśli społecznej zbyt dosłownie¹³⁵, oraz współczesnego im pojęcia „crimen”¹³⁶, gdzie również „dolu” zasadniczo występuje. W takim bowiem świetle już nie potrzeba się dziwić dlaczego u tej grupy kanonistów znalazła zastosowanie wspomniana powyżej racja oraz następne, a mianowicie, że społeczność nie posiada duszy, głowy itd. Kontekst więc historyczny i odnośne wpływy środowiskowo-intelektualne wystarczająco mogą naświetlić takie a nie inne pojmowanie rzeczy przez omawianych autorów.

2. Argumentacja strony przeciwnej

Pozytywne stwierdzenie, że społeczność może popełnić przestępstwo i tym samym być w jakiś sposób winną, występuje o wiele wcześniej u kanonistów, aniżeli głosy tę możliwość wykluczające. Ma ono potwierdzenie nie tylko w praktyce¹³⁷ owych czasów, lecz także w sposób wystarczająco wyraźny jest sformułowane w dziełach kanonistów. Mówią o tym R u f i n, H u g o z P i z y, D a m a z y C z e s k i, glossa do Dekretu,

¹³³ Petrus de Ancharano, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 9. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 9, 10.

¹³⁴ „Sed quare tantum praelati et officiales puniuntur, et non totum capitulum, cum omnes in hoc delinquerint, et omnes de capitulo intelliguntur scire quae sciunt eorum maiores vel administratores...” Gl. ad X. 5, 3, c. 30, v. officialibus. „...Nos dicimus quod universitas non potest accusari nec puniri, sed delinquentes tantum...” Innocentius IV, X. 5, 3, c. 30, nr 1. „...universitas non potest accusari vel puniri sed delinquentes tantum...” (NB. tutaj jest użyte słowo „puniri” w przeciwstawieniu do „civiliter puniri”), Durandus, *Speculum*, I, 2, de accusato § 1, nr 7. Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 30, nr 11. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 10, 12.

¹³⁵ Por. wyżej: II, A. 2.

¹³⁶ Por. Kuttner St., dz. c. s. 6 n., 22 n.

¹³⁷ Żurowski M., dz. c. s. 42, 57, n.

Rajmund de Penaforte¹³⁸. Można pominąć dalsze ogólne stwierdzenia, że zespół może popełnić przestępstwo¹³⁹. Warto natomiast zająć się znowu tymi wypowiedziami, które podają motywy uzasadniające tę możliwość lub przede wszystkim wyjaśniają sposób, w jaki społeczność może popełnić przestępstwo oraz jakiego ono może być rodzaju.

Dekretyści i dekretaliści zgodnie stwierdzają, że działanie lub decyzja podjęta zespołowo, czyli kolegialnie, jest aktem danego zespołu (por. wyżej, II, B, 2). Konsekwentnie i tutaj odnośnie przestępstwa — może najwięcej wypowiedzi i w najbardziej jednolitym tonie utrzymanych — można zestawić. Jest w nich wyraźnie sformułowane przekonanie, że przestępstwo dokonane kolegialnie jest przestępstwem danej zbiorowości oraz, że wtedy bez wątpienia można tę społeczność uznać za jego sprawcę¹⁴⁰.

¹³⁸ „Si vero cum consensu ecclesiae invasionem fecerit, tunc ecclesia cadet a causa, sicut in secundo capitulo dicitur” Rufinus, Summa, C. 16, q. 6, wyd. c. s. 366. Por. tamże C. 1. q. 4 c. 11, wyd. c. s. 231. „Saepe enim contingit quod praelatus vel alius clericus communi consilio clericorum intuitu ecclesiae committit aliquod crimen puta invasionis vel rapinae [...] si quis de tali crimine accusaret illum, videtur accusare ecclesiam...” Huguccio, Summa C. 12, q. 2. c. 58. „nisi forte universitas tota delinquerit...” Damasus, Burchardica, regula 32, wyd. c. s. 53. „ergo ecclesia potest deliquere et etiam universitas...” Gl. ad C. 7, q. 1, c. 11, v. adulterata. „Quid de communitatibus quarundam civitatum, quae dant pecuniam ad usuram [...] sunt [...] in statu damnandorum? Respondeo sic omnes quorum auctoritate sit... et idem si collegium aliquod accepit pignus...” Raymundus de Penaforte, Summa, wyd. c., s. 215 kol. 2. Henricus de Segusia, X. 5, 3, c. 30.

¹³⁹ Gl. ad C. 7, q. 1, c. 11, v. adulterata; Henricus de Segusia, Summa Aurea, de dolo, nr 7. Joannes Andreae, in VI^o, 5, 11, c. 16, nr 2, 3; X. 5, 3, c. 30, nr 9; X. 5, 39, c. 53, nr 6; Gl. Extravag. Joan. XXII, 12, c. un. Oldradus, Consilia, Cons. 65, nr 7; Baldus de Ubaldis, Consilia, vol. 3, cons. 267; Petrus de Ancharano, in VI^o, 1, 3, c. 5, nr 4; Franciscus de Zabarellis, X. 5, 3, c. 30, nr 6; Antonius de Butrio, X. 5, 3, c. 30, nr 12; Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 30, nr 11; Felinus Sandeus, X. 1, 2, c. 6, nr 31; Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 343; 491; Por. Wernz Fr., Ius Dekretalium t. 6, Prati 1913, s. 24; Por. Michoud L., La théorie de la personnalité morale, t. 2, Paris 1932, s. 261; Por. Gillet P., dz. c. s. 98.

¹⁴⁰ „...Delictum quod constitit in omittendo redundat in damnum ecclesiae [...] delictum quod consistit in faciendo [...] non redundat, nisi forte tota universitas delinquerit...” Damasus, Burchardica, reg. 32. Raymundus de Penaforte, Summa, wyd. c. s. 215, kol. 2. „Sed hic totus conventus consenserat abbati vel ab initio, vel ex post facto...” Gl. ad X. 2, 10, c. 2, v. ipsius dolum. „Nec est contra 16, q. 6, si episcopum, quia in praedictis non punitur ecclesia pro delicto procuratoris, sed pro sua culpa, in qua fuit quod non elegit et in fide et in facultatibus bonum procuratorem...”. Innocentius IV. X. 2, 6, c. 1, nr 7 Albertus Galeotus, Aurea Margarita, c. 5, nr 17;

Na potwierdzenie możliwości kolegiального dokonania przestępstwa dekretyści i dekretaliści podają sposób, w jaki zespół może popełnić czyn przestępczy. Na pierwszym miejscu i zasadniczo zgodnie — rzecz to znamienna — większość autorów podaje tu „opuszczenie” lub „zaniedbanie” jakiejś czynności, której zespół powinien dokonać względnie decyzji, którą powinien podjąć¹⁴¹ (ten sam sposób popełnienia przestępstwa autorzy ci przypisują kompetentnemu zwierzchnikowi lub reprezentantowi — oczywiście z zastrzeżeniami omówionymi wyżej, por. II, B, 3). W dalszym ciągu wyjaśniania sposobu popełnienia przestępstwa kanoniści wyliczają cały szereg czynności, które zbiorowość z e s p o ł o w o m o ż e p o p e ł n i ć. Podane one zostaną tutaj i uszeregowane według kryterium częstotliwości — od większej do mniejszej — w jakiej wypowiedzi na odnośny temat występują w pismach autorów. Ma to równocześnie na celu wykazać stopień zgodności odnośnie danego sformułowania lub też zmniejszania się jej względnie nie poruszania zupełnie danego zagadnienia.

Oprócz dokonania wyborów, o czym z reguły traktują autorzy, przy których mogą być zaniedbania i zbiorowo dokonane nadużycia, na pierwsze miejsce jako działalność przestępcza wysuwa się kolegialne upoważnienie lub nakazanie komuś dokonania odnośnego złego

Dinus Mugellanus, *De regulis iuris in VI^o*, reg. 76, nr 8; Gl. ad RJ. in VI^o, 76, v. delictum. Joannes Andreae, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 10; X. 5, 3, c. 30, nr 9; X. 5, 39, s. 53, nr 6. „...collegia et capitula [...] possunt delinquere [...] similiter singulares personae, et multum differt an delinquant ut singuli, an ut collegium...” Petrus de Ancharano, in VI^o, 1, 6, c. 40, nr 1. Antonius de Butrio, X. 5, 39, c. 53, nr 19. Dominicus de S. Geminiano, in VI^o, 5, 9, c. 5, § qua propter, nr 5. Joannes ab Immola, in Clem. 5, 8, c. 1, nr 4. Nicolaus de Tudeschis, X. 1, 5, c. 2 nr 7; X. 1, 6, c. 55; X. 2, 7, c. 7, nr 21; X. 5, 3, 30, nr 11, 13. Marianus Socinus (Senior), X. 5, 3, c. 30, nr 28, 29. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 11—14. Philippus Franchus de Franchis, in VI^o, 5, 11, c. 16. Joannes Bertachinus, v. universitas nr 37; v. civitas nr 6. Felinus Sandeus, X. 1, 2, c. 6, nr 25, 31; X. 5, 3, c. 30, nr 6—9. Philippus Decius, X. 1, 2, c. 6, nr 8, 16, 17. Por.: Gierke O., dz. c. t. 3, s. 344, 492. Mestre A., dz. c. s. 75. Gillet P., dz. c. s. 99, 123.

¹⁴¹ „...eadem et uniersitas, in qua naturale vitium est negligi...” Durandus Gulielmus, *Speculum iuris*, 2, 3, De restitutione in integrum § 2, nr 20. Joannes Andreae, X. 5, 3, c. 30, nr 9. Petrus de Ancharano, in VI^o, 5, 9, c. 5; in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 9. Franciscus de Zabarellis, X. 5, 3, c. 30, nr 6. Antonius de Butrio, X. 5, 3, c. 30, nr 12. Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 30, nr 11. Marianus Socinus (Senior), X. 5, 3, c. 30, nr 17, 23. Felinus Sandeus, X. 1, 2, c. 6, nr 31.

czynu¹⁴². Łączy się z tym akt pokrewny, a mianowicie z aprobowaniem czynu dokonanego bez upoważnienia, ale jakby w imieniu zespołu, jest to również często wspominana przez autorów forma przestępstwa, określana przeważnie mianem „*ratihabitio*”¹⁴³. Z kolei należy wymienić kolegialne ustanawianie i wprowadzanie w życie niegodziwych uchwał i statutów¹⁴⁴. Następnym z wymienianych przez kanonistów sposobów popełnienia przestępstwa opiera się na stwierdzeniu, że społeczność „*dolum committere potest*”¹⁴⁵, czyli wyraźnie aprobują to, co dla poprzedniej grupy stanowiło zasadniczą trudność. Wprawdzie dodają tutaj rozmaite wyjaśnienia, jak np. „*non facile*”, „*ubi non sunt pueri*”, „*quia est persona ficta*” itd., mimo wszystko sam fakt jest wymowny. Wspomniane tylko co dodatkowe objaśnienia pozwalają nam poznać, że pod tym aspektem zagadnienie przestępstwa społeczności nie jest jeszcze nawet przez cytowanych tutaj autorów dogłębnie rozpracowane. Niektórzy kanoniści z kolei wspominają, że zespół może nałożyć kolektę¹⁴⁶. Należy więc sądzić,

¹⁴² Petrus de Ancarano, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 9. Antonius de Butrio, X. 5, 3, c. 30. Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 30, nr 11. Marianus Socinus (Senior), X. 5, 3, c. 30, nr 26. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 10. Ludovicus Romanus, *Consilia*, cons. 338 nr 8.

¹⁴³ „...sed ratihabitio in maleficio retrotrahitur et mandato comparatur...” Gl. ad X. 2, 10, c. 2, v. ipsius dolum. Antonius de Butrio, X. 5, 39, c. 53. Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 30, nr 11. Marianus Socinus (Senior), X. 5, 3, c. 30, nr 26. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 10. Ludovicus Romanus, *Consilia*, cons. 338 nr 8. Bertachinus, *Repertorium*, v. civitas nr 53. Felinus Sandeus, X. 5, 3, c. 30, nr 8.

¹⁴⁴ Franciscus de Zabarellis, X. 5, 3, c. 30, nr 6. Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 30, nr 11. Marianus Socinus (Senior), X. 5, 3, c. 30, nr 25. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 10.

¹⁴⁵ „...concedo quod dolus dedit causam contractui et ideo monasterium punitur...” Huguccio, ad C. 20, q. 3 c. 5; cytuje Gillet P., dz. c. s. 98. „Ego credo quod universitas [...] accusari potest quia dolum committere potest nec obstat lex illa de dolo, sed si ex dolo, quia quod ibi dicitur non potest committere dolum supple de facili” Gl. ad C. 12, q. 2, c. 58, v. accusandi. Henricus de Segusia, *Summa Aurea*, de dolo, nr 7. „...Bar. Brix. quod universitas in qua non sunt infantes et similes personae bene potest accusari, quia dolum committere potest et ad 1. si ex dolo subaudit, de facili...” Joannes Andreae, X. 5, 3, c. 30, nr 9. Oldradus, *Consilia*, cons. 65 nr 7. Petrus de Ancharano, in VI^o, 1, 3, c. 5, nr 3—4. Por. Gillet P., dz. c. s. 98.

¹⁴⁶ Antonius de Butrio, X. 5, 3, c. 30, nr 12. Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 30, nr 11. Marianus Socinus (Senior), 5, 3, c. 30, nr 25. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 10.

że w wypadku przestępstwa chodzi o niesprawiedliwe jej nałożenie na członków społeczności. Warto wspomnieć na koniec o dwóch odosobnionych głosach, z których jeden wymienia posiadanie „złej wiary”¹⁴⁷ — najprawdopodobniej odnośnie nabywania prawa własności — a drugi stwierdza, że zespół czy kolegium może „metum incutere”¹⁴⁸.

Z przestępstwem dokonanym w sposób kolegialny łączy się bezpośrednio inne zagadnienie, które — podobnie jak analogiczne do niego w kwestii działania zespołowego — nie znalazło zbyt wielkiego poparcia i dlatego głosy są raczej odosobnione. Zagadnieniem tym jest dokonanie przestępstwa przez wielu lub większą część zespołu¹⁴⁹, jednak bez kolegialnego czy zespołowego zastanawiania się nad tym i podejmowania wspólnych decyzji w imieniu zespołu. Większość autorów milczy na ten temat, albo wprost wyklucza i nie uznaje takiego wypadku za przestępstwo zespołu¹⁵⁰, ponieważ wówczas winna mieć zastosowanie odpowiedzialność wyłącznie indywidualna.

3. Problem przestępstwa zwierzchnika

W rozpracowaniu przestępstwa zwierzchnika możnaby wprawdzie ograniczyć elementy jednostkowe od zespołowych, ale byłoby to czymś sztucznym. Lepiej jest więc pójść za sposobem rozumowania dekretystów i dekratalistów, by na-

¹⁴⁷ Petrus de Ancharano, in VI^o, 1, 3, c. 5, nr 3—4.

¹⁴⁸ Franciscus de Zabarellis, X. 5, 3, c. 30, nr 6.

¹⁴⁹ „Aliquando [...] praelatis suis faventes ad malum cum eis simul corruant, sicut filli Israel diu portantes peccata sacerdotum, tandem cum eis ceciderunt in manibus hostium” Dictum Gratiani, C. 1, q. 4, c. 11, § 9. „Inteligas non solum contra collegium, sed etiam contra singulares [...] etsi maior pars delinquisse, tota universitas puniri poterit non capitulariter [...] vel etiam spiritualiter [...] sed in pecunia vel alia temporali pena...” Henricus de Segusia, X. 5, 3, c. 30. „Ad primum dicendum est quod non punitur sic aliquis pro peccato alterius sed pro suo; quia maiores omnia faciunt auctoritate et favore populi et sic populus in favendo maioribus fuit in culpa...” Thomas Aquinas, Quodlibet XII, a. 23, ad 1. Por. Tenze, Suppl. 22, 5, in corp.

¹⁵⁰ Gl. ad Extravag. Joan. XXII, 5 c. un. v. civitatibus. Nicolaus de Tudeschis, X. 1, 5, c. 2, nr 7; X. 1, 6, c. 55. „...unde si omnes homines huius civitatis insurgerent et certum delictum committerent, non dicitur factum per universitatem, sed per singulos de universitate etiam quod plus est si facerent compulsari campanam et elevarent vexillum universitatis nam isti potius sunt incitatores singulorum. Oportet ut prius fiat deliberatio in universitate Nicolaus de Tudeschis, X. 5, c. 30, nr 13. Marianus Socinus (Senior), X. 5, 3, c. 30, nr 28. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 12. Felinus Sandeus, X. 5, 3, c. 30, nr 3.

stępnie te elementy wyodrębnić. To, o czym wspomina X. 3, 11, c. 2¹⁵¹ i co kanoniści głosili już wcześniej, w wyraźną i zdeterminowaną formę prawną ujmuje — jeśli chodzi o interdikt — Sobór Bazylejsko-Ferrarsko-Florencko-Rzymski. Sobór ten w dniu 22 stycznia 1435 roku zakazał nakładania przez jakąkolwiek władzę interdaktu z powodu przestępstwa prywatnej osoby¹⁵². Wcześniejsze wypowiedzi kanonistów zebrał w jedną zasadę Jan Bertachinus w swoim „Repertorium”. W oparciu o wybrane cytaty stwierdza, że zespół nie może być skazany z powodu przestępstwa jednego, znanego lub nieznanego człowieka¹⁵³. W innym miejscu „Repertorium” wyraża się również w podobny sposób: przestępstwo jednego członka zbiorowości nie może szkodzić innym należącym do zespołu¹⁵⁴. W praktyce jednak nieraz musiano stosować kary niezgodnie z powyższą zasadą, skoro konieczna okazała się interwencja tegoż Soboru. Warto również zaznaczyć, że tekst z tego Soboru odnoszący się do kary interdaktu przejmując do swoich statutów wiele synodów lokalnych¹⁵⁵.

Poruszane zagadnienie — nawet jeśli chodzi o teoretyczną jego stronę — nie jest tak proste, gdy przedmiotem zainteresowania przestanie być prywatna jednostka, nawet należąca do zespołu, a uwaga zostanie skierowana na przestępstwa zwierzchników w konkretnej zbiorowości. Pytanie należy postawić w sposób następujący: czy wymiar kary w razie osobistej winy zwierzchnika może być rozciągnięty na inne osoby należące do zespołu. Ogólne spojrzenie na ten pro-

¹⁵¹ „...vel quia nonnunquam clericus aliquis aut parochianus delinquit, sine tuo et aliorum canonicorum assensu interdicto supponunt, per quod ipsius ecclesiae servitium deperit...” X. 3, 11, c. 2;

¹⁵² „Quoniam ex indiscreta interdictorum promulgatione multa consueverunt scandala evenire, statuit haec sancta synodus, quod nulla civitas, oppidum, castrum, villa, aut locus, ecclesiastico supponi possit interdicto, nisi ex causa ipsorum locorum domini [...] Propter culpam autem, seu causam alterius cuiuscumque privatae personae, huiusmodi loca interdicti nequaquam possint auctoritate quacumque ordinaria vel delegata...” (podkreślenie moje) Concilium Basileense-Ferrariense-Florentinum-Romanum, De interdicto, 22 ian. 1435. *Conciliorum Oecumenicorum Decreta* Ed. Centro di Documentazione Istituto per le Scienze Religiose Bologna, Freiburg 1962, s. 464.

¹⁵³ „Universitas non debet condemnari pro peccato unius hominis certi, vel incerti...” Joannes Bertachinus, *Repertorium* v. Universitas.

¹⁵⁴ „Delictum unius de universitate non nocet aliis...” Joannes Bertachinus, *Repertorium*, v. delictum nr 92;

¹⁵⁵ Np.: Concilium Frisingense, a. 1440, stat. 25; Conc. Germ. wyd. c. V, s. 280. Synodus Hildensiensis, a. 1539 cap. 47; tamże, VI. s. 336.

blem może nas wprowadzić w błąd, ponieważ w wielu fragmentach źródeł kanonicznych znajdujemy teksty zawierające pozornie sprzeczną z sobą naukę i praktykę. Warto więc zanalizować teksty, pozwalające na jaśniejsze sprecyzowanie zasad, którymi kierowali się zarówno prawodawcy, jak i ówczesni kanoniści.

Obecny problem koncentruje się wokół starej reguły prawnej wyrażonej w 76 RJ in VI^o: „przestępstwo osoby nie powinno szkodzić Kościołowi” („*delictum personae non debet in detrimentum ecclesiae redundare*”). Zasada ta została przejęta przez prawo kanoniczne z prawa rzymskiego, w którym w różnych miejscach, jak i w wypowiedziach słynnych prawników odnośnie funkcji opiekuna, ma swoje podstawy¹⁵⁶.

W regule tej kanoniści widzą pewien orientacyjny punkt stały. Wypowiedzi ich, dotyczące rozważanego przedmiotu, tematycznie można podzielić na trzy zasadnicze grupy:

1. Zwierzchnik sam odpowiada za popełnione przestępstwo;
2. Społeczność nie może ponieść szkody z powodu winy przełożonego;
3. Należy ustalić, jakiego rodzaju czynności i przestępstwa powodują wyłącznie indywidualną odpowiedzialność zwierzchnika, a jakie przestępstwa należy przypisać zbiorowości jako takiej.

Przy omawianiu tych sformułowań warto zaznaczyć, że nie chodzi o wykazanie wszystkich wypadków osobistej odpowiedzialności przełożonego, lecz o te jedynie, które mogą sugerować, że dotyczą zbiorowości, dokonane są bowiem w czasie pełnienia funkcji przełożonego lub przynajmniej w ścisłej relacji do tego stanowiska. Nie będą więc tu uwzględniane sytuacje, w których przełożony występuje jako osoba prywatna. Według już poprzednio omówionych zasad sposób oceny tych wypadków przez prawo i kanonistów jest zasadniczo jasny. Wśród tekstów prawnych, odnoszących się do omawianych zagadnień, przede wszystkim należy wymienić C. 11, q. 3, c. 63, w którym prawodawca uważa za słuszne pozbawienie przełożonego przywileju, udzielonego mu z racji sprawowanej funk-

¹⁵⁶ „*Tuttella est vis ac potestas in capite libero ad tuendum eum qui propter aetatem suam sponte se defendere nequit*” (Paul. 1. 1 pr. D. de tutela 26, 1). „*Dolus tutorum puero neque necere neque prodesse debet*” (Pap. 1. 3D. quando ex facto 26, 9). „*Impuberes sine tutore agentes, nil posse scire intelliguntur*” (Pap. 1 10 de j. et f. ignor 22,2) „*Officio tutoris incumbit rationes sui conficere et pupillo reddere*” (1. 1 § 3, de tut. et rat. distr.). „*Tutoris praecipuum officium est ne indefensum pupillum relinquant*” (Marc. 1. 30 de amf. tut. 26,7). „*Cytuje Bartoccetti Victorius, De regulis iuris, Roma 1955, s. 237 n.*”

cji, jeżeli nadużywa on udzielonej mu władzy^{156a}. Stosuje się więc karę wobec osoby zwierzchnika bez pierwszoplanowej relacji karnej do zbiorowości. Innym tekstem, który dał okazję dekretalistom do wielu komentarzy na temat karania zbiorowości, jest X, 5, 3, c. 30, w którym jest mowa o odpowiedniej karze stosowanej wobec przełożonych, niezależnie od suspensy i depozycji tego, kto dokonał symoniackiego przyjęcia do klasztoru. Analogiczną okazją do wypowiedzenia się na ten temat jest X, 5, 39, c. 53, zawierający nakaz nałożenia kary ekskomuniki na funkcjonariuszy i radnych miasta, które wydało niegodziwe statuty¹⁵⁷.

O karze za nadużycie kompetencji wspomina również „Summa Paryska”, przedstawiając dwa różne przykłady nadużycia władzy. W pierwszym — arcybiskup został zobowiązany do zapłacenia należności ze swego patrimonium, nie zaś z zasobów wspólnych¹⁵⁸, w drugim natomiast — nadużycie ukarano ekskomuniką¹⁵⁹ (tekst ten mówi o księciu, który z powodu niechęci i zapalczywości zakazał biskupowi udania się na Sobór).

Rację ukarania przełożonych uzasadnia Innocenty IV w komentarzu do „Dekretów” Grzegorza IX¹⁶⁰. Uważa, że przede wszystkim powinni być ukarani opaci, ponieważ w ich rękę spoczywa rada i decyzja. W innym, konkretnym już wypadku winy opatów, domaga się ukarania ich jako jedynych ludzi odpowiedzialnych za popełnione nadużycie¹⁶¹. Bardziej precyzyjnie podchodzi do tego zagadnienia Henryk z Susy, który stwierdza, że „dolus” zwierzchnika nie może wyjść na szkodę Kościołowi, inaczej natomiast przedstawiałaby się sprawa, gdyby chodziło z jego strony o zaniedbanie obowiązków¹⁶².

Konsekwentnie, według tej zasady zgadza się na ekskomunikę przełożonych miast, ponieważ oni właśnie rządzą mia-

^{156a} „Privilegium omnino meretur amittere qui permissa sibi abutitur potestate...” C. 11, q. 3, c. 63;

¹⁵⁷ Por. X. 5, 39, c. 49;

¹⁵⁸ „...sic delictum archiepiscopi redundaret in damnum ecclesie” Resp. „In quadruplum reddat archiepiscopus de suo proprio patrimonio, vel de sua portione quae ei contingit, non de communi”. Summa Parisiensis, Dist. 18, c. 7; wyd. c. s. 18.

¹⁵⁹ Tamże.

¹⁶⁰ „Abatibus. ideo hi praecipue puniuntur, quia eorum concilio et auctoritate omnia fiunt...” Innocentius IV, 5, 3, c. 30, nr 1; wyd. c. k. 326r.

¹⁶¹ Tamże.

¹⁶² „...quia negligentia procuratoris obest domino [...] etiam negligentia praelati obest ecclesiae, [...] quamvis dolus non obest nec delictum...” Henricus de Segusia, *Summa aurea*, De electione et electi potestate, nr. 33; wyd. c. col. 125.

stami¹⁶³. Nie dopuszcza natomiast zdecydowanie ekskomunikacji ogólnej. Podobne rozwiązanie daje Franciszek de Zabarellis¹⁶⁴. Żąda osobistej kary w stosunku do funkcjonariuszy terenów, na których ustanowione zostały i wprowadzone niegodziwe ustawy, ponieważ od nich zależy dalsze istnienie tych ustaw lub ich odwołanie.

Myśl poruszoną przez Innocentego IV na nowo przypomina, z dodatkowym powołaniem się na glosę, Antoniego de Butrio¹⁶⁵. Zdaniem jego, przełożeni dlatego powinni być ukarani, ponieważ wszystko zależy od ich decyzji. W nieco odmienny sposób naświetla problem wyłącznie osobistego karania zwierzchników Mikołaj de Tudeschis. Przełożony winien być ukarany, jeżeli popełnił przestępstwo w tych sprawach, które należą do jego kompetencji jako przełożonego¹⁶⁶ („quae pertinent ad praelatum”). Za słuszną przeto uważa wymierzanie kary zwierzchnikowi, jeżeli ten tylko uczestniczy w złej woli („particeps doli”) pełnomocnika społeczności (procuratoris)¹⁶⁷. Idąc konsekwentnie dalej, każe ukarać funkcjonariuszy, a nawet zwierzchnika w razie, gdy przestępstwo zostało dokonane z ramienia społeczności, ale decyzja zapadła nie w sposób kolegialny. Bowiem bez aprobaty zwierzchnika rzecz by się nie dokonała albo przynajmniej powinien on przeciwko popełnieniu przestępstwa protestować z racji zajmowanego stanowiska¹⁶⁸. Analogiczne zasady powtarza Fellińczyk Maria Sandeus¹⁶⁹.

¹⁶³ „Civitas quae excommunicari non potest et ideo non est interdicenda et conciliarii et maiores per quos regitur civitas excommunicari possunt...” Henricus de Segusia, *Lectura in quinque decretalium gregorianarum libros*, X, 5, 39, c. 43, Parisiis 1512, pars II, k. 116r.

¹⁶⁴ Franciscus de Zabarellis, X, 5, 39, c. 53; Lugduni, 1558, k. 136r.

¹⁶⁵ Antonius de Butrio, *Commentaria in quinque libros decretalium*, X, 5, 3, c. 30;

¹⁶⁶ „...violentia fuit illata per solum praelatum aut per praelatum et capitulum, primo casu si res spectabat ad mensam praelati, privabitur ipse praelatus in vita sua, si ad praelatum et capitulum, tunc praeiudicabit sibi respectu agendi...” Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 14, c. 1, nr 13.

¹⁶⁷ „...Vel praelatus est particeps contumaciae condemnatur ipse praelatus et fit executio contra eum...” Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 6, c. 1, nr 35;

¹⁶⁸ „...Si autem non capitulariter delictum fuit commissum, tunc officiales et maiores de universitate puniri debent cum praelato, quia praesumptio est quod praelatus cum consilio et auctoritate istorum facinus commisit, vel saltem praesumitur in eis scientia...” Nicolaus de Tudeschis, X, 5, 3, c. 30, nr 9; Por.: Joannes de Anania X, 5, 3, 30, nr 9;

¹⁶⁹ Felinus Sandeus, X, 5, 3, c. 30, nr 3;

Druga grupa tekstów zawiera wypowiedzi dotyczące twierdzenia, że społeczność nie może ponieść szkody z powodu winy zwierzchnika. Sformułowanie prawne tej myśli mamy już w C. 16, q. 6, c. 2. Przepięstwo zwierzchnika może być niekiedy tak wielkie, że nawet w wymiarze kary będzie trzeba posunąć się aż do depozycji. Nie należy z tego powodu zabierać własności przynależnej do Kościoła. Gdyby jednak to się stało, trzeba bezwzględnie dobra zabrane Kościołowi natychmiast zwrócić¹⁷⁰. Również przepięstwo dokonane przez funkcjonariuszy klasztoru bez wiedzy opata nie może być przyczyną utraty uprawnień, jakie przysługiwały klasztorowi. Mówi o tym papież Eugeniusz III¹⁷¹. Trzeba tu wspomnieć również cytowany już wyżej tekst 76 reguły prawnej (in IV^o), który w zwięzłych słowach wyraża treść szerzej rozwijaną i praktycznie stosowaną przez prawników: „przepięstwo osoby nie może szkodzić zespołowi”¹⁷². Komentarze kanonistów w konkretnych wypadkach omawiają zasady zawarte w wyżej przytoczonych tekstach prawnych. Już Gracjan stwierdza w swej wypowiedzi umieszczonej po C. 16, q. 6, c. 7, że przepięstwo opata nie może być przyczyną szkody wyrządzonej klasztorowi¹⁷³, bowiem reprezentant społeczności posiada upoważnienie, by działać na korzyść zespołu, nie zaś na jego szkodę¹⁷⁴.

Myśl poruszoną i omówioną w tekstach prawnych i u Gracjana, stwierdzającą, że przepięstwo zwierzchnika nie może być przyczyną szkody materialnej Kościoła, poruszają kanoniści w swych komentarzach. Paucanalea w swej summie nie wnosi nic nowego¹⁷⁵, natomiast oryginalne naświetlenie sprawy podaje Roland Bandinelli, dowodząc, że godność Kościoła nie może ponieść uszczerbku z powodu braku godności u jej reprezentanta¹⁷⁶. Glossa do C. 16. q. 6, c. 2, v.

¹⁷⁰ „...eadem eius depositio confirmetur, et omnes res suae ecclesiae, quae ablatae fuerant restituantur, quia delictum personae in damnum ecclesiae non est convertendum...” C. 16, q. 6. c. 2;

¹⁷¹ „...Adicimus etiam ut propter iniuriam quam ignorante abbate S. Trinitatis, Ripulensi abbati audivimus illatam [...] Monasterium S. Trinitatis nullatenus suo iure privetur”. X, 2, 7. c. 3.

¹⁷² „Delictum personae non debet in detrimentum ecclesiae redundare”. 76, RJ. in VI^o.

¹⁷³ „...si peccato abbatis possessiones monasterii auferri non licet, quomodo...” Dictum Gratiani C. 16, q. 6. c. 7;

¹⁷⁴ „Si ergo delictum personae in damnum ecclesiae converti non potest, quia procurator conditionem ecclesiae potest facere meliorem, non deteriorem, ...” Tamże.

¹⁷⁵ Summa Paucanaleae, C. 16, q. 6, wyd. c. s. 89;

¹⁷⁶ „...negligentia episcopi in damnum ecclesiae convertitur [...] Ergo delicti nomine crimen inteligitur non negligentia [...] dictum est ecclesiam

causae¹⁷⁷, zgodnie z treścią komentowanego przez siebie tekstu, i Innocenty IV nie tylko przypominają, że z racji winy zwierzchnika Kościoła nie powinien stracić dóbr materialnych¹⁷⁸, ale stosują tę samą zasadę wobec innych możliwych przedmiotów kary. W przypadku bowiem popełnienia przestępstwa herezji przez biskupa Kościoła nie traci z tego powodu swojej czci, przywilejów, ani też podległych sobie dotychczas innych kościołów¹⁷⁹. Dino z Mugello dla lepszego wyjaśnienia zasady, że przestępstwo zwierzchnika nie może szkodzić zespołowi, nawiązuje do prawa rzymskiego, czerpiąc porównanie z wypowiedzi słynnych prawników rzymskich¹⁸⁰, według których przestępstwo opiekuna nie może szkodzić wychowankowi — podobnie, jak zły czyn reprezentanta zespołu nie może szkodzić całemu zespołowi¹⁸¹. Konsekwentnie do tej ogólnie przyjmowanej zasady wyciąga autor i dalszy wniosek, mianowicie: przestępstwo przełożonego nie może przynieść również żadnej korzyści społeczności. Gdyby to jednak w jakimś wypadku zaistniało, zachodzi ścisły obowiązek restytucji¹⁸². Nic nowego nie wnosi glossa do reguły prawnej 76 in VI° v. delictum.

Większą precyzję wnosi do zagadnienia Mikolaj de Tudeschis. Twierdzi on, że zespół nie może być karany wtedy, gdy przestępstwo zostało dokonane przez „samego”

in propriis rebus pro alicuius delicto minime proscribendam. ...Vere delictum personae in dannum ecclesiae converti non debet, quia dignitas ecclesiae in dignitate sacerdotis non imminuitur... Rolandus Bandinellus, *Summa*, C. 16, q. 6; wyd. Thanner Fr. Innsbruck 1874, s. 55;

¹⁷⁷ „...sicut factum tutoris non redundat in pupilli dannum, ita nec hoc delictum personae redundabit in dannum ecclesiae”. Gl. ad C. 16, q. 6. c. 2, v. causae;

¹⁷⁸ Innocentius IV, X. 2, 2, c. 7, nr 3;

¹⁷⁹ „...quamvis episcopi aliquarum ecclesiarum cum toto populo labantur in haeresim, vel schisma, nihilominus tamen ecclesiae illae honores suos retinent et ecclesias sibi subiectas et quoad possessionem, et quoad proprietatem...” Innocentius IV, X, 1, 33, c. 8, nr 1;

¹⁸⁰ Por. przyp. 156.

¹⁸¹ „...nam qua ratione delictum tutoris non obligat pupilum [...] eadem ratione delictum clerici vel praelati non debet ecclesiam obligare, cum pupillus et ecclesiae parificentur ex una parte, et eorum administratores parificentur ex altera parte”. Dinus Mugellanus, *Commentarius in Regulas iuris pontificii*, in reg. 76, Coloniae Agrippinae, 1569, s. 421.

¹⁸² „...Si ex dolo praelati vel alterius clerici pervenit ad ecclesiam aliquid, eatenus tenetur ecclesia, sicut tenetur pupillus de eo, quod ad se pervenit ex delicto tutoris... Dinus Mugellanus, dz. c. in reg. 76, Venetiis 1585, s. 288;

przełożonego¹⁸³, co najwyżej Kościół może być pozbawiony na czas życia tego zwierzchnika dochodu z pewnych dóbr¹⁸⁴. Wszystko jednak wraca do dawnego stanu po jego śmierci lub po skończeniu obowiązków związanych z daną funkcją. Tym wnioskiem potwierdza głoszoną przez siebie zasadę, że zwierzchnik za przestępstwo popełnione w związku ze sprawowaną funkcją ma być karany jedynie w tych sprawach, które należą do niego z tytułu zwierzchnika¹⁸⁵. Nic już nowego natomiast nie dodają, lecz powtarzają ogólnie przyjmowane zasady Jan z Torquemady¹⁸⁶ i Fellińczyk Maria Sandeus¹⁸⁷; ten ostatni podkreślając konsekwencje przestępstwa dokonanego przez „samego” przełożonego idzie śladami Innocentego IV i Mikołaja Tudeschis¹⁸⁸.

Trzecia grupa wypowiedzi kanonistów wnosi nowy element do dotychczas omawianego materiału, a mianowicie: wyraźne rozgraniczenie sytuacji, kiedy może być ukarany wyłącznie sam zwierzchnik lub też działający z jego upoważnienia funkcjonariusze, od wypadku, kiedy cała odpowiedzialność, łącznie ze wszystkimi konsekwencjami, spada na zespół jako taki. Takie sformułowanie problemu możemy już znaleźć u Rolanda Bandinelli'ego. Ujmuje on je w sposób następujący: przestępstwo zwierzchnika nie szkodzi Kościołowi, natomiast szkodliwe jest dla Kościoła zaniedbanie przez zwierzchnika jego obowiązków¹⁸⁹. Tu stwierdzono jedynie fakt, że społeczność względnie osoba prawna w drugim przypadku porosi obiektywną szkodę. Nie można jednak powiedzieć, że w tej sytuacji zespół musi być ukarany. To, co Roland powiedział ogólnie, nieco rozwinął i do pewnego stopnia uzasadnił Damazy¹⁹⁰. Przestępstwo przełożonego, polegające na konkret-

¹⁸³ „...delictum solius praelati non nocet ecclesiae...” Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 14, c. 1, nr 12;

¹⁸⁴ „...Unde poterit propter feloniam commissam a praelato privari ecclesia feudo in vita praelati...” Tamże, nr 13;

¹⁸⁵ Por. przyp. nr 166.

¹⁸⁶ Joannes a Turrecremata, C. 3, q. 2, c. 4, nr 4 n.

¹⁸⁷ Felinus Maria Sandeus, X, 1, 33, c. 8, nr 3;

¹⁸⁸ Tamże.

¹⁸⁹ „...Item quoque in africano concilio, in quo statutum est, quod si aliquis episcopus plebem ad suam cathedram pertinentes in catholica neglexit unitate lucrari, ad eum spectabunt episcopum, qui eas ad unitatem fidei potuerit revocare. Ecce quod delictum personae i. e. negligentia episcopi in damnum ecclesiae convertitur...” Rolandus Bandinelli, *Summa*, C. 14, q. 6, wyd. c. s. 55.

¹⁹⁰ „Delictum quod consistit in omitendo, redundat in danum ecclesiae puta, si omittat interrompere praescriptionem. Delictum vero quod

nym czynie („consistens in faciendo”)¹⁹¹, nie szkodzi Kościołowi, natomiast zaniedbanie, np. opuszczenie obowiązków lub zleconych czynności, już bezpośrednio może być szkodliwe dla zespołu. Zwrócenie uwagi na to rozróżnienie jest bardzo ważne, ponieważ późniejsi autorzy pójdą za tym stwierdzeniem, nadal szukając uzasadnienia i wyjaśnienia, jakie działania mogą być uznane za popełnione przez zespół jako taki i — konsekwentnie — co zespołowi można przypisać. Poruszono więc zagadnienie zdolności zespołu do działania. Wydatniejsze podkreślenie interesujących nas obecnie elementów zawiera glossa do X. 2, 10, c. 2, v. „ipsius dolum”¹⁹². W tekście tym poruszone jest zagadnienie aprobaty przestępczego czynu zwierzchnika przed jego popełnieniem bądź też po fakcie dokonanym, przez uznanie tego czynu za swój („ratihabitio”). W przypadku tym podmiotem karania nie będzie już indywidualna osoba zwierzchnika, ale cały zespół jako taki.

Innocenty IV porusza zagadnienie odpowiedzialności zespołu za przestępstwo zwierzchnika względnie upoważnionego reprezentanta przy okazji omawiania nadużyć dokonanych przez pełnomocników¹⁹³ (procuratores). Przedstawia to w następujący sposób: prokurator sam odpowiada za wykroczenie, jeżeli przy popełnianiu czynu przestępczego przekroczył dane sobie upoważnienie; gdy natomiast działa zgodnie z pełnomocnictwem, szczególnie kiedy jest ono skierowane do popełnienia czynu przestępczego, wówczas odpowiada za to nawet karnie cały zespół. Zespół może być ponadto winny z powodu dokonania złego wyboru osoby prokuratora — pełnomocnika. Zgadza się również Innocenty IV z poprzednio przytoczoną zasadą, że zaniedbanie obowiązków przez wyżej wymienionych przedstawicieli społeczności może być przy-

consistit in faciendo: puta si occidit hominem, vel simile quid fecerit, non redundat, nisi forte universitas tota delinquerit. Damasus, *Burchardica*, sive regulae canonicae, reg. 32 wyd. c. s. 53;

¹⁹¹ Tę samą myśl w analogiczny sposób ujętą porusza Gl. ad 76 RJ in VI^o v. delictum.

¹⁹² „Sed quare debuit nocere ecclesiae dolus abbatis sine violentia: cum delictum personae [...] sed hic totus conventus consenserat abbati, vel ab initio, vel ex post facto [...] sed ratihabitio in maleficio retrotrahitur...” Gl. X. 2, 10, 2, v. ipsius dolum.

¹⁹³ „...secus autem esset si falsa instrumenta produceret procurator vel aliam fraudem feceret, est ratio diversitatis quia in praedictis non punitur ecclesia pro delicto procuratoris, sed pro sua culpa, in qua fuit quod non elegit [...] bonum procuratorem”... Innocentius IV, X, 2, 6, 1, nr 7.

czyną sprawcą kary w stosunku do całego zespołu¹²⁴. Potwierdza także takie ujęcie zagadnienia Henryk z Suzy. Przeciwwstawia on ponadto zaniedbania przełożonego („negligentiam”), jego zdecydowanie złej woli („dolus”) i świadomego przekroczeniu osobistemu („delictum”) ¹²⁵. Myśl poruszoną przez glossę do X. 2, 10, c. 2 podkreśla na nowo Dino z Mugello, który po zestawieniu tekstów prawnych pro i kontra, konkluduje, że jedynie przestępstwo popełnione przez przełożonego za aprobatą kolegium, może być przypisane zespołowi ¹²⁶.

Pozornie oryginalne ujęcie tematu wydaje się podawać Nikolaus de Tudeschis¹²⁷. Po zapoznaniu się jednak z tekstem przekonujemy się, że jest to myśl Innocentego IV, podana tylko w innej formie i odświeżona. Jaskrawiej podkreślono fakt, że przestępstwo reprezentanta dotąd nie jest poczytane zespołowi, dopóki znajduje się poza sferą udzielonych przez zespół pełnomocnictw. Na innym natomiast miejscu tenże autor przytacza rozróżnienie — wspomniane już przez Henryka z Suzy — przestępstwa zwierzchnika, za które on wyłącznie odpowiada jedynie dlatego, że sam je popełnił („solus”) i przestępstwa popełnionego za aprobatą zespołu, które przypisane zostaje w konsekwencji zespołowi jako takim ¹²⁸.

Z przytoczonych przykładów wynika, że trzecia grupa wypowiedzi kanonistów jest niejako podsumowaniem dwóch pierwszych grup. Daje nam w rezultacie jasne sformułowanie pojęć dotyczących możliwości rozciągnięcia sankcji karnej również na inne osoby, związane ze zwierzchnikiem więzami zależności. Przełożony odpowiada indywidualnie nie tylko za swoje prywatne wykroczenia, lecz także za te, które popełnił przy wykonywaniu swego urzędu. Stwierdzenie to jednak nie

¹²⁴ „Quidam etiam dicunt quod etiam ex dolo commissio a ministro et a tutore et a procuratore in negotio sibi commissio, non tenetur ecclesia vel pupillus, nisi ubi a delinquentibus possunt se servare indemnes...” (podkreślenie moje) Tamże nr 8.

¹²⁵ Henricus de Segusia, *Summa*, De electione et electi potestate, nr 33, wyd. c. col. 125.

¹²⁶ „...Sed dici solet communiter delictum commissum a praelato et a collegio, scilicet communicato consilio, redundare potest in damnum ecclesiae, [...] delictum vero praelati tantum, alicuius aut aliquorum de collegio ecclesiae non praeiudicat et ita dicit regula...” Dino z Mugello, *In regulas iuris pontificii*, in reg. 76, Venetiis 1585, s. 288.

¹²⁷ Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 6, c. 1, nr 35 n.

¹²⁸ „...ibi enim generaliter dicit quod delictum solius praelati non nocet ecclesiae per regulam delictum personae [...] secus si delinquit communicato consilio capituli. Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 14, c. 1, nr 12; por. tamże nr 13.

jest wystarczające, ponieważ część przewinień przełożonego obciąża całość zespołu, razem z nim jako zwierzchnikiem, reszta zaś pozostaje jako przedmiot indywidualnej jedynie odpowiedzialności tegoż przełożonego. Do zakresu więc indywidualnej odpowiedzialności należą przestępstwa dokonane bez zgody lub późniejszej aprobaty zespołu, lub też dokonane poza sferą udzielonych przełożonemu upoważnień. Natomiast czynności indywidualne lecz wykonane za uprzednią zgodą albo z późniejszą aprobatą zespołu, czy wreszcie wszelkiego rodzaju przestępstwa opuszczenia i zaniedbania w działalności i obowiązkach, wynikające ze zgody i z upoważnienia zespołu obciążają całą społeczność.

Oprócz aktu kolegiального, który niewątpliwie przypisuje się zespołowi odnośnie omawianego zagadnienia przestępstwa zbiorowości, jest jeszcze drugie stwierdzenie, które było zgodnie przyjmowane przez wszystkich kanonistów, a dotyczy ono przestępstwa dokonanego przez zwierzchnika (samego lub z zarządem) czy reprezentanta, o ile działali oni w ramach swoich upoważnień względnie zleceń, jako przedstawiciele danej społeczności¹⁹⁹. Obciąża ono analogicznie społeczność jak akt kolegialny.

4. Konsekwencje przestępstwa.

Wśród wypowiedzi różnych autorów jest wiele ogólnych stwierdzeń, że społeczność może być karana²⁰⁰. Zasadnicza jed-

¹⁹⁹ Por. RJ. in VI^o reg. 67, 72; „Seape enim contigit, quod praelatus vel alius clericus communi consilio clericorum intuitu ecclesiae committit aliquod crimen puta invasionis vel rapinae ut XVI, q. 6 Placuit...” H u g u e t t o, C. 12, q. 2, c. 58. „Delictum quod consistit in omittendo redundat in damnum ecclesiae, puta si omittat interrumpere praescriptionem, delictum vero quod consistit in faciendo, puta si occidit hominem, vel simile quid fecerit, non redundat, nisi forte universitas tota delinquerit [...] vel nisi ageretur pro universitate et consitueretur aliquid pro universitate.” D a m a s u s, Burchardica, Reg 32, wyd. c. s. 53. „...ego credo [...] quod universitas accusari potest [...] videmus quod saepe capitulum accusatur [...] et delictum quod maiores de universitate committunt ad omnes refertur...” Gl. C. 12, q. 2, c. 58, v. accusandi. Gl. ad X. 2, 10, c. 2 v. ipsius dolum; Henricus de Segusia, *Summa Aurea*, de dolo, nr 7. Thomas Aquinas, Quodlibet 12, a. 23 ad 1; Joannes Andreae, *Quaestiones Mercuriales*, 12; Tenze, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 10; Petrus de Ancharano, in VI^o, 1, 6, c. 40, nr 1; Antonius de Butrio, X. 5, 3, c. 30; Dominicus de S. Geminiano, in VI^o, 5, 9, c. 5, § ult. nr 5; Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 14, c. 1, nr 18, 20. Marianus Socinus (Senior), X, 5, 3, c. 30, nr 22; Ludovicus Romanus: Consilia, cons. 338, nr 8.

²⁰⁰ Np. Gl. in VI^o, 5, 11, c. 16 v. interdicti, tamże, v. si sententia. B e r t a c h i n u s, Repertorium, v. universitas nr 19.

nak ich większość prócz aprobaty takiej możliwości podaje ponadto swoje uzasadnienie. Mówią oni, że dlatego zespół może i powinien być karany, ponieważ popełnił przestępstwo²⁰¹. Jest to dla większości jedyne i wystarczające uzasadnienie, które nie potrzebuje dalszych komentarzy. I przy tej okazji jednak nie obeszło się bez zastrzeżeń, np. Oldradus de Ponte podobnie jak to uczynił odnośnie przestępstwa społeczności tak i tutaj, popełniając niekonsekwencję, uważa to za możliwe dzięki fikcji prawnej, ponieważ „societas vicem personae sustinet”²⁰². Franciscus de Zabarellis natomiast zastrzega, że ukaranie jest możliwe, o ile do zaciągnięcia danej kary „non requiritur dolus verus”²⁰³.

W związku z uzasadnieniem możliwości karania zespołu warto przytoczyć bardzo charakterystyczny tekst 55 reguły prawnej (in VI^o): „Qui sentit onus sentire debet commodum et e contra”. Drugą szczególnie część tej reguły przytacza Baldwin de Ubaldis: „ille sentiat onera, qui participat commoda”²⁰⁴. Wskazany jest więc nie tylko podmiot, który ma być czymś obarczony, lecz równocześnie insynuuje się właściwy dla zbiorowości charakter nakładanego ciężaru. Jest to wyraźne zasygnalizowanie analogii między dobrem społecznym, używając dzisiejszej terminologii, a charakterem odwetu, czyli pewnego obciążenia grupowego, jaki zawiera w sobie niewątpliwie kara wymierzona zespołowi.

Trzeba więc powiedzieć, że dla kanonistów fakt popełnienia przestępstwa — obojętnie w jaki sposób — byleby go można przypisać zespołowi jako społeczności, jest racją wystarczającą, aby w konkretnym wypadku ukarać cały zespół.

²⁰¹ „...fatemur tamen quod si rectores alicuius universitatis, vel alii aliquod maleficium faciunt de mandato universitatis totius, vel tantae partis [...] vel etiam sine mandato facerint, sed postea universitas quod suo nomine erat factum ratum habet quod universitas punietur speciali poena...” (podkreślenie moje), Innocentius IV, X, 5, 39, c. 53, nr 1. Joannes Andreae, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 12, 21; in VI^o, 5, 11, c. 16, nr 3; X, 5, 3, c. 30, nr 9; X, 5, 39, c. 53, nr 6. Oldradus, *Consilia*, cons. 65, nr 7. Petrus de Ancharano, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 9. Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 8. Antonius de Butrio, X, 5, 3, c. 30, nr 10—14. Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 7, c. 7, nr 21. Joannes de Anania, X, 5, 3, c. 30, nr 11, 12. Felinus Sandeus, X, 5, 3, c. 30, nr 4.

²⁰² Oldradus, *Consilia*, Cons. 65, nr 7.

²⁰³ Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 8.

²⁰⁴ Baldus de Ubaldis, *Consilia*, IV, cons. 462, nr 1.

D. Rozbieżności słowne czy merytoryczne

1. Różnice terminologiczno-pojęciowe

Wszystkie dotychczas wyszczególnione racje, określenia i sposoby przemawiające za lub przeciw możliwości popełnienia przestępstwa przez zespół i jego reprezentantów nie dają jeszcze całości obrazu pojęć ówczesnych kanonistów. Warto więc do materiału omówionego w poprzednich punktach dorzucić jeszcze kilka refleksji. Łatwa do zauważenia zgodność w materii działania zespołowego — którym praktycznie są akty dokonane zarówno kolegialnie jak i przez kompetentnego reprezentanta — pozornie jest sprzeczna ze stosunkowo wielką rozbieżnością w materii przestępczości zespołu rozpatrywaną całościowo. Trzeba więc zwrócić dodatkowo uwagę na kilka faktów, aby problem jaśniej się zarysował.

Nie można przejść np. do porządku dziennego nad znaczeniem słów „delinquere” i „dolum committere”. W przypadku zaprzeczania możliwości przestępstwa ze strony społeczności, kontekst wykazuje najczęściej, że kanoniści ujmują pojęcie „delinquere” i „dolum committere” w znaczeniu bardzo wąskim, takim, jakie stosuje się do winy pojedynczego człowieka, czyli z uwzględnieniem elementu poznania zła i dobrowolnie podjętej decyzji. Nic więc dziwnego, że konkluzja w relacji do zespołu musi wypaść negatywnie, ponieważ akty te pozostają własnością poszczególnych jednostek. Pomimo tego pojęcie to — w znaczeniu tak wąskim — nie traci swojej wartości. Jest bowiem w innych wypadkach prototypem wszelkich dalszych znaczeń, które określa się niejednokrotnie tym samym terminem prawnym. To właśnie zjawisko można zaobserwować u drugiej grupy kanonistów, u których pojęcie „delinquere” i „dolum committere” ma znaczenie bardzo szerokie. W takim więc szerszym ujęciu mieści się wówczas akt kolegialny, który jest szkodliwy w swych skutkach. W tym też akcie kolegialnym widzą oni coś pokrewnego do „dolum” u przestępcy indywidualnego. Chociaż np. „dolum” w ścisłym tego słowa znaczeniu nie występuje w działaniu kolegialnym u wszystkich osób jako ich własny, lecz tylko u większości członków zespołu, jednak z racji tej właśnie zasady większości posiada pełnowartościową odnośnię do całości. Słowo więc „dolum” w relacji do zespołu ma wówczas znaczenie bardzo szerokie, analogiczne, nigdy natomiast nie identyczne. Tak więc w niejednej materii może zaistnieć między kanonistami zgodność merytoryczna, choć te same terminy techniczno-prawne

są użyte w odmiennym sposob. Poznać to zjawisko można jedynie z kontekstu.

Warto zwrócić też uwagę, że kanoniści szybko podejmują inicjatywę Bartolus'a i w dalszym ciągu rozpracowują zagadnienie, co zbiorowość może dokonać w sposób sobie „właściwy” — „proprie”, a czego jej wprost przypisać nie można, ponieważ dokonuje tego za czyjś pośrednictwem „improprie”²⁰⁵.

W ocenie zestawionych powyżej przypisków łatwo popełnić pewne uproszczenia. Jedno, o którym wspomina Gierke²⁰⁶ — idąc za tokiem jego rozważań sam byłem tego zdania²⁰⁷ — że dopiero od Bartolusa de Sassoferrato tego rodzaju rozróżnienie weszło do kanonistyki. Tymczasem chociaż przed Bartolusem nie były może w takim właśnie znaczeniu używane terminy „proprie”, „improprie”, jednak rzecz sama znajduje się w kanonistyce o wiele wcześniej i do tego — trzeba to podkreślić — niezależnie od teorii fikcji prawnej. D a m a s u s np. w Burchardica w relacji do reguły 32 wyraźnie rozróżnia, że zaniebdanie jest poczytane na szkodę zbiorowości, natomiast nie można tego powiedzieć o przestępstwie, które polega na konkretnym czynie, chyba że cała zbiorowość je popełniła, lub upoważniła swego pełnomocnika, by działał w jej imieniu. Kolegialnie dokonywane akty, np. wybory, już dawno uważano za akt właściwy zbiorowości, podobnie jak przypisywano zbiorowości opuszczenie. Nie uwalniano też jej od podjęcia konsekwencji w wypadku zlecenia komuś dokonania przestępstwa. Dlatego też złączenie teorii fikcji z określeniem, co może dokonać zespół w sposób sobie właściwy — „proprie” — lub przez swoje narzędzie, tj. swego delegata czyli „improprie”

²⁰⁵ „Quaedam sunt quae proprie fiunt et tunc universitas non delinquit committendo quia caret dolo, Ego dico quod universitas proprie non delinquit quatenus accedimus delictum seu crimen proprie pro pravo actu ex inordinata intentione precedente... sed sicut universitas est corpus fictum per quamdam representationem et ita fecte et improprie delinquit...” Franciscus de Zabarellis, X. 5, 3, 30, nr 6. „...Ideo Bartolus lumen iuris latius istam quaestionem prosequitur [...] et hoc brevius repeto et post eum dico quod primo videndum est an universitas potest delinquere. Dicit ipse quod non proprie, quia est persona ficta nam universitas scholarum est alia persona a scholaribus...” Petrus de Ancharano, in VI^o 5, 11, c. 5, nr 9. Antonius de Butrio, X. 5, 3, c. 30, nr 12. Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 30, nr 11. Marianus Socinus (Senior), X. 5, 3, c. 30, nr 21. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 10. Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 492. Hafter E., dz. c. s. 17.

²⁰⁶ Gierke O., dz. c. t. 3, s. 491, n.

²⁰⁷ Zurowski M., dz. c. s. 63, 65.

nie jest organiczne. Nie trzeba więc używać tych określeń jedynie w takim zestawieniu. Raczej używanie tych terminów w znaczeniu dla kanonistyki tradycyjnym ma większe uzasadnienie, a zwolennicy teorii fikcji tylko podchwycili ten sposób wyjaśniania i złączyli z terminami technicznymi „*proprie improprie*”, dla wyjaśnienia pewnych trudnych dla siebie rozwiązań.

Wiadome jest, że znaczna część kanonistów była pod wpływem nominalizmu. Mylnym jednak byłoby następne uproszczenie, a mianowicie stwierdzenie, że tylko ci kanoniści, którzy zaprzeczają możliwości dokonania przestępstwa przez społeczność, ulegli temu wpływowi. Wielu również autorów nie przyjmujących wszystkich konsekwencji wspomnianego kierunku filozoficznego widzi w fikcji prawnej dla siebie ratunek przed licznymi — szczególnie teoretycznymi — trudnościami. Niektóre bowiem wyrażenia dają świadectwo, że część tych autorów choć dopuszczała popełnienie przez społeczność przestępstwa, nie uważała go bynajmniej za należące w sposób obiektywny do danej zbiorowości. Mówią oni, że jest to wynik fikcji prawnej, dzięki której dany czyn można przypisać zespołowi, natomiast członków zespołu obciąża jedynie wina rzeczywista. Stwierdzają, że zespół „*vicem personae gerit*”²⁰⁸, a dokonuje się to dzięki fikcji prawnej.

Na podłożu tego rozważania można zrozumieć, dlaczego imiona niektórych kanonistów występują i w jednej i w drugiej grupie. Taki stan rzeczy sygnalizuje coś więcej, a nie tylko różnicę terminologiczną. Pojmowanie bowiem społeczności jako sumy jednostek, względnie pewnego kolektywu, w przeciwstawieniu do pojęcia kolegium lub korporacji używanej w znaczeniu „*corpus*” zaczerpniętym z tradycji teologicznej, wprowadza rzeczywiste różnice merytoryczne.

Zastanawiające jest jednak, że w rozwiązaniach praktycznych (nie biorąc pod uwagę teoretycznego uzasadnienia) zaznacza się stosunkowo wielkie zbliżenie się między autorami, choć niejednokrotnie wyrażone jest ono w odmiennych formach słownych. Fakt ten wskazuje na merytorycznie podobny tok myślowy, który nie zawsze znajduje jednakowe uzasadnienie lub wyjaśnienie. Praktyczne rozwiązania są niejednokrotnie nie do pogodzenia z fikcyjnością zespołu, a niekonsek-

²⁰⁸ Oldradus, *Consilia*, cons. 65, nr 7; cons. 67, nr 7. Franciscus de Zabarellis, X. 5, 3, c. 30, nr 6 Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 30, nr 11. Marianus Socinus (Sen.), X. 5, 3, c. 30, nr 21. Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 492.

wencje tego rodzaju — już kilkakrotnie powyżej sygnalizowane — świadczą o ciągłych trudnościach natury spekulatywnej.

2. Zasadnicza tendencja myśli społecznej

Wysiłki coraz to dokładniejszego rozpracowania przez autorów problemu, co może społeczność dokonać „proprie” i „improprie”, w jaki sposób zespół może popełnić przestępstwo, a równocześnie staranne rozgraniczenie tego, co w jakim wypadku należy przypisać jednostkom, a co zespołowi, wskazują na bardzo pozytywną tendencję. Świadczy to wymownie o tym, że kanoniści wyraźnie dążą do większego sprecyzowania, również na szerszej płaszczyźnie, zasadniczych pojęć w materii zagadnień społecznych, jak byśmy to dzisiaj określili. Tendencja ta stale wzrasta i w związku z tym niewątpliwie działanie i ewentualna wina jednostek jest tym samym coraz dokładniej określana.

Ogólne spojrzenie na wypowiedzi grupy kanonistów, która przyjmuje możliwość popełnienia przestępstwa zespołowego prowadzi do wniosku, że podobnie jak w odniesieniu do własności rzeczy materialnych stwierdzono, iż mienie zespołu nie należy do jednostek²⁰⁹ tak i tutaj, coraz bardziej rozgranicza się teoretycznie lub przynajmniej praktycznie sprawy i czyny zespołu od spraw i czynów osób indywidualnych²¹⁰. Pomimo tego podkreślają kanoniści, że istnienie działalności zespołowej bez aktów jednostkowych jest wykluczone. Wprawdzie niektórzy stale zastrzegają, że trzeba to uznać dzięki fikcji prawnej, nie zmienia to jednak faktu, że właśnie w tym kierunku —

²⁰⁹ Rolandus Bandinelli, *Summa*, C. 16, q. 4—6, wyd. c., s. 49, n. 55, n. „...ideo quia illud quod est universitatis non est singulorum...” Roffredus Beneventanus, *Quaestiones Sabbatinae*, q. 27 nr 17; Lugduni 1561, s. 722. Innocentius IV, X. 3, 16, c. 1, nr 1. „ita dicitur illud esse penes universitatem quod non penes singulos...” Gl. in VI^o, 5, 11, c. 16, v. non competant. Guido de Baysio, *Rosarium*, C. 12, q. 2, c. 58.

²¹⁰ „...Praesenti vobis [abbati] pagina indulgemus quatenus vos et monasterii vestri conversi positos in causis eiusdem [monasterii] deficientibus aliis testibus, pro ipso perhibere testimonium veritati” X. 2, 24, c. 26. „...alia est causa capituli, vel universitatis quam sit causa canonicorum [...] causa autem personarum culpabilium non est haec [...] immo si comparerent non admitterentur ad respondendum pro capitulo sine mandato” Innocentius IV, X. 5, 39, c. 64 nr 2. Federicus Petruccius, *Consilia*, cons. 15. Baldus de Ubaldis, *Consilia*, t. 3, cons. 47, nr 5.

jaśniejszego rozgraniczenia — zmierzają usiłowania większości kanonistów.

Nie można więc powiedzieć, by w tej materii miał miejsce odwrót od koncepcji działania zbiorowego, kolegialnego, czy też winy zespołowej w kierunku większej indywidualizacji wymienionych pojęć. W dużej mierze przyczyniła się do tego troska o sprawiedliwy wymiar kar, oparta na podłożu zasad kościelnych. Kanonistom zależało bowiem zawsze na właściwej, obiektywnej ocenie danego szkodliwego działania, aby mogła mieć zastosowanie zasada: „*poena suos auctores tenere debet*”. Sygnał aplikacji kary bez winy konkretnego podmiotu, czyli niesprawiedliwe jej wymierzenie, wywołuje nie tylko sprzeciw, lecz również teoretyczne dociekania.

Nie powinno tutaj wprowadzać w błąd rozciąganie sankcji za winy rodziców czy zwierzchnika. Zagadnienie to bowiem — choć związane z problematyką zespołową — rozpatrywane jest przez kanonistów zasadniczo oddzielnie, na podłożu pojęć tradycyjno-skrypturystycznych (por. III, B, C). Wyraźnie tę sprawę stawia zasada: „bez winy jednak nie bez racji”. Autorzy między innymi wykorzystują jednak często tę właśnie argumentację do rozwikłania niektórych swoich trudności. Stanowi ona dla nich element teoretycznie uzupełniający w odniesieniu do pewnych przejawów życia zbiorowego. Opierając się zatem na tej jedynie podstawie nie można dać wyczerpującego wytłumaczenia zagadnień społecznych u kanonistów.

Reasumując można powiedzieć, że na przestrzeni omawianego okresu wyraźnie się zaznacza tendencja lepszego rozpracowania przez kanonistów zagadnień związanych z życiem zespołowym. Utrudniają niewątpliwie tę pracę autorom wpływy uboczne oraz konieczność podjęcia trudu w wypracowaniu nowych pojęć, które połączone są jeszcze ze starymi techniczno-prawnymi terminami.

PROBLEM KARALNOŚCI ZESPOŁÓW

A. Karanie zbiorowości

Problem karania większej ilości ludzi może mieć różne przejawy. Nie zawsze więc będzie w takim wypadku miało miejsce karanie zespołu — jako społeczności — co jest zasadniczym tematem niniejszych rozważań. W celu zatem wyodrębnienia form analogicznych, czy nawet pokrewnych, trzeba wydzielić te formy równoczesnego karania większej ilości ludzi, których nie można nazwać karaniem zespołowym.

W najstarszych pomnikach prawa karnego spotykamy ściganie sankcjami karnymi pewnej formy przestępstwa, o której i dzisiejsze kodeksy karne obszernie traktują. Według obecnej terminologii określilibyśmy ją jako współdziałanie i kooperację w dokonaniu przestępstwa, co w konsekwencji pociąga za sobą pewną wspólnotę w odpowiedzialności karnej. Omawiają ją szeroko J. M. Pinna i L. A. Eltz w swych historyczno-prawnych dziełach traktujących o współdziałaniu w dokonaniu przestępstwa¹. Wykazują oni, że pociąga to za sobą odpowiedni wymiar kar dla każdego sposobu współdziałania. Zarówno wina jak i kara w tych wszystkich wypadkach jest traktowana indywidualnie², z wyjątkiem tylko niektórych, spotykanych w prawie pierwotnych „barbarzyńców” — według określenia rzymskiego — oraz w prawie Longobardów^{2a}. Współdziałający w przestępstwie nie są według ich relacji rozpatrywani jako jeden zorganizowany zespół występujący

¹ Pinna Joannes Maria, *De participatione iure poenali canonico*, *Apollinaris*, 13 (1940) s. 265—303; 14 (1941) s. 447—462; 15 (1942) s. 52—94, 290—346. Eltz Louis Anthony, *Cooperation in Crime, an historical Conspectus and commentary*, Washington 1942.

² Pinna J. M. dz. c. *Apollinaris* 13 (1940) s. 266 n., 273 n., 282 n., 292 n., 14 (1941) s. 447 n., 15 (1942) s. 52 n., 66 n., 85 n., 290., 297, 342 n.

^{2a} Pinna J. M., *Dz. cyt.*, *Apollinaris*, 13 (1940) s. 283, 303.

całościowo. Z wyżej wspomnianego opracowania J. M. P i n n y wynika również, że sama forma współdziałania, w teoretycznej swej ocenie, podlegała na przestrzeni wieków rozmaitym wariantom, niezmienny jednak zawsze został element indywidualności, zarówno winy, jak i kary.

Praktyka karania całych zespołów nie jest czymś nowym w życiu społeczności kościelnej³. Słusznym jest też stwierdzenie Gierke'go, że fakt karania społeczności jest w prawodawstwie i sądownictwie kościelnym zbyt zakorzeniony, by jedna dedukcja Innocentego mogła go obalić^{3a}. Podobnie jak odnośnie problemu przestępstwa, tak i w dopuszczeniu karania zbiorowości jest wiele zastrzeżeń i potrzeba będzie dodatkowych wyjaśnień, na które należy zwrócić uwagę, by to zagadnienie ująć w sensie zamierzonym przez dekretystów i dekretalistów. Jeśli więc będzie mowa o karaniu społeczności, nie trzeba podciągać pod to pojęcie wywiązania się jedynie z ciężących na społeczności zobowiązań, o którym wspominają niejednokrotnie kanoniści; np. nie jest karą, gdy zespół występuje w roli dłużnika, zobowiązanego do zwrotu należności, chociażby to było sądownie stwierdzone^{3b}. Podobnie nie ma charakteru kary konieczność restytucji, jeżeli stan posiadania z racji osobistej winy zarządzającego⁴ w jakiś sposób powiększył się, bez uprzedniej czy późniejszej, kolegialnie podjętej zgody zespołu.

Czynnym zbliżonym do kary będzie natomiast konfiskata własności kolegium za czyn przestępczy dokonany przez zwierzchnika lub inną osobę, działającą na korzyść zespołu⁵ bez pełnych upoważnień. Analogicznie należy zaklasyfikować sankcję karną nie z racji przestępstwa zespołu, ale niemożności wyodrębnienia sprawców od niewinnych⁶ oraz gdy rozciąga się daną sankcję na cały zespół z powodu ogromu przestępstwa dokonanego w zespole⁷. Ostatni jednak rodzaj stosowania sankcji karnej przez kanonistów trzeba zaliczyć do głosów odosobnionych. Niezależnie od tego warto przypomnieć, że zbiegają się te sankcje — zbliżone do właściwej kary — z poniżej omó-

³ Zurowski M., dz. c. s. 42, 57.

^{3a} Gierke O., dz. c. t. 3, s. 343.

^{3b} Albertus Galeotus, *Aurea Margarita*, c. 5, nr 15.

⁴ Dinus Mugellanus, *De Regulis Iuris*, Reg. 76, nr 7. Por. Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 17. Por. Ludovicus de Ponte Romanus, *Consilia*, cons. 7, nr 9. Por. Joannes Bertachinus, *Repertorium*, v. *universitas*.

⁵ Dinus Mugellanus, *De regulis iuris*, reg. 76, nr 7. Nicolaus de Tudeschis, X. 2, 14, c. 1, nr 12.

⁶ Joannes de Anania, X. 5, 3, c. 30, nr 11.

⁷ Nicolaus de Tudeschis, X. 5, 3, c. 20, nr 11.

wionym zagadnieniem karania za winy przypisywane innym niż sprawca osobom, w odniesieniu do poszczególnych jednostek z zespołu.

Dokonane zawężenie zakresu rozważanego materiału kieruje uwagę na zagadnienie właściwej kary. Wina zespołu w omawianym powyżej znaczeniu jest elementem prowokującym wymierzenie kary. Problem ten będzie dodatkowo naświetlony przy okazji omawiania zagadnienia przestępstwa przypisywanego społeczności z uwzględnieniem pojęć ówczesnych kanonistów odnośnie działania zespołów, a w szczególności przy rozważaniu konsekwencji tego przestępstwa. Wystarczy więc tutaj jedynie zebrać myśli powyżej przedstawione, ażeby je wykorzystać w pełniejszym kontekście i w ten sposób jeszcze jaśniej przedstawić problem karania, jako następstwo winy zespołu, według przekonań większości kanonistów omawianego okresu. Zasadnicza dokumentacja jest już zebrana na wspomnianych miejscach, więc tutaj cytaty będą miały tylko charakter uzupełniający.

Kara zatem wymierzona zespołowi jako społeczności, o ile jest następstwem winy zespołu, może i — gdy zachodzi tego konieczność — powinna być zastosowana w następujących wypadkach:

1. Jeżeli przestępstwo zostało dokonane kolegialnie ⁸.
2. Gdy przestępstwo popełnił zwierzchnik, po uprzednim, kolegialnym rozważeniu konkretnej sprawy ⁹.
3. O ile zwierzchnik dokonał czynu przestępczego jako reprezentant społeczności, a następnie czyn ten został kolegialnie zaaprobowany (*ratihabito*) ¹⁰.
4. Jeżeli zwierzchnik sam dokonał czynu przestępczego, ale nie jako osoba prywatna, lecz jako przedstawiciel danej

⁸ Por. *Damascus, Brocarda*, reg. 32. Gl. X, 2, 10, c. 2. v. *restitutio facienda*. Por. *Joannes Andreae, Quaestiones Mercuriales*, 12. Tenże, X, 5, 3, 30. Por. *Federicus Petruccius, Consilia, cons.* 15. Por. *Petrus de Ancharano*, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 18. *Franciscus de Zabarellis*, X, 5, 3, c. 30, nr 8. *Nicolaus de Tudeschis*, X, 2, 7, c. 7, nr 21. Tenże, X, 2, 14, c. 1, nr 13. *Marianus Socinus (senior)*, X, 5, 3, c. 30, nr 46, 47. *Joannes Bertachinus, Repertorium, v. poena*. *Felinus Sandeus*, X, 5, 3, c. 30, nr 4. Por. *Patkaniowski M.*, dz. c., s. 35.

⁹ Por. *Nicolaus de Tudeschis*, X, 2, 14, c. 1, nr 13.

Por. *Felinus Sandeus*, X, 5, 3, c. 30, nr 3.

¹⁰ *Innocentius IV*, X, 5, 39, c. 53, nr 1. *Bartolus de Sassoferato*, In *Digestum Novum*, D. 48. 19. 1. *aut facta*, § *nonnumquam* nr 10. *Nicolaus de Tudeschis*, X, 5, 3, c. 30, nr 11. *Joannes de Anania*, X, 5, 3, c. 30, nr 11.

zbiorowości, działając w ramach udzielonych mu ogólnych zleceń lub upoważnień¹¹.

5. Jeśli przestępstwa dokonał delegowany pełnomocnik społeczności, np. syndyk lub prokurator, oczywiście także w ramach posiadanych odnośnych upoważnień lub zleceń i w imieniu zespołu.¹²

Wszelkie inne formy, poza wymienionymi pięcioma, popełnienia przestępstwa przez wielu ludzi, są zasadniczo traktowane indywidualnie i konsekwentnie — poza autorami odosobnionymi — stosuje się do nich kary indywidualne, choć nieraz wymierza się je jednym aktem prawnym, tj. wszystkim uczestnikom równocześnie. Ma to miejsce nawet wtedy, gdy występuje większa liczba przestępców lub uczestników.

W dwóch ostatnich wypadkach, gdy ma miejsce wymierzenie kary zespołowi (pt. 4 i 5), autorzy stosują w formie uzasadnienia i wytłumaczenia, prawie z reguły, zasady karania za winy przypisywane zespołowi (ponieważ kara obejmuje wszystkich członków zespołu). W pierwszych trzech natomiast sposobach popełnienia przestępstwa przez zbiorowość autorzy, którzy nie przyjmują odrębnej, specyficznej kary dla zespołu, używają tego wytłumaczenia w odniesieniu do tych członków zespołu, którzy nie brali udziału w akcie kolegialnym (czyli tzw. „nie-winnych” pod względem osobistego udziału).

Logiczny tok myślenia należy stwierdzić u tych wszystkich autorów, którzy za Janem Andrzejowym przyjmują jako właściwe dla zbiorowości inne kary od tych, które uznają za odpowiednie dla osób indywidualnych.

Natomiast ci kanoniści, którzy pojmowali wymierzanie kar zbiorowości również jako sumę kar indywidualnych, łącznie z pozostałymi zwolennikami teorii fikcji, prędzej czy później w konkretnych swych wywodach i decyzjach popełniają niejedną niekonsekwencję, ponieważ zarówno przyjęte ogólne zasady jak i praktyka, prowadzą do innych wniosków.

¹¹ Por. *Federicus Petruccius, Consilia, cons. 15*. Por. *Petrus de Ancharano, in VI^o, 5, 9, c. 5*.

¹² Por. *Marianus Socinus (senior), X, 5, 3, c. 30, nr 49*. *Johannes Bertachinus, Repertorium, v. poena*.

B. Możliwość karania za winę przypisywaną zbiorowości

1. Ogólne uzasadnienie karania za winy przypisywane zbiorowości

W konsekwencji rozważań należy zatrzymać się więc nad zagadnieniem możliwości szerszego stosowania kar w stosunku do osób, które nie uczestniczyły w przestępstwie. Przy spojrzeniu całościowym na materiał dotyczący tej kwestii narzuca się wyraźny podział tekstów prawnych i wypowiedzi kanonistów:

1. o charakterze ogólnym,
2. w zastosowaniu do poszczególnych, odmiennych sytuacji, które z kolei możemy podzielić jako omawiające karę za winy:
 - a) osoby nieokreślonej,
 - b) rodziców,
 - c) zwierzchnika,
 - d) licznych osób z zespołu.

Przegląd tekstów dotyczących tej kwestii, zawierających sformułowania ogólne, może wskazać pewne normy, którymi kierowali się kanoniści, zarówno przy teoretycznym rozpracowaniu zagadnienia, jak i przy rozstrzyganiu konkretnych wypadków.

Do tekstów zawierających ujęcia ogólne można zaliczyć C. 1, q. 4, c. 9, który zaczyna się od słów: „człowiekowi, który podobny jest tobie, będzie szkodziła niezbożność twoja, a sprawiedliwość twoja pomoże synowi ludzkiemu”. Wprawdzie słowa te nie odnoszą się w kontekście wprost do karania innych, niemniej jednak dają okazję Gracjanowi i innym kanonistom do wypowiedzi na ten temat. Natomiast do zagadnienia karania za winy przypisywane innym również osobom są wprost skierowane słowa św. Augustyna (przyczone przez C. 24, q. 3, q. 1), który powołuje się na konkretny przykład z historii biblijnej. Przykład ów stanowić ma kryterium do dalszej argumentacji, że *tylko kara cielesna może być stosowana do osób najbliższych przestępcy*¹³. Kolejny tekst X. 5, 7, c. 10 — *I n n o*

¹³ „...Haec enim fuit corporalis poena, qua legimus quosdam contemptores Dei cum suis omnibus qui eiusdem impietatis participes fuerunt, pariter interfectos. Tunc quippe ad terrorem viventium mortalia corpora perimebantur, quandoque etiam moritura. C. 24, q. 3, c. 1:

centego III uzasadnia podjętą decyzję wyrokiem Bożym; według niego zostały dotknięte karą doczesną dzieci z powodu winy rodziców. Taka też według niego była kanoniczna praktyka, zgodnie z którą *nie tylko winowajcy byli karani, lecz doczesne skutki karne dosięgały również ich dzieci*¹⁴.

Na tekstach Pisma Św. opiera się Gracjan, widać to szczególnie w jego wypowiedziach odnośnie cytowanych powyżej tekstów z „Dekretu”. Przytacza on cały szereg faktów biblijnych jako dowód tezy, że za winy sprawców również inne osoby są pozbawione przez Boga dóbr materialnych, wolności lub nawet stosuje się do nich karę utraty życia doczesnego (nie chodzi tutaj o fakty współdziałania, np. tolerowania zła lub sympatyzowanie ze złoczyńcami). W konkluzji podkreśla autor *doczesność kary w takich okolicznościach*¹⁵. Dodatkowe wytłumaczenie tej kwestii daje on odnośnie C. 1. q. 4, c. 11, gdzie stwierdza, że nie zawsze taka sankcja musi mieć charakter kary, ale że niejednokrotnie jej celem może być doświadczenie sprawiedliwych lub podkreślenie przykładu cierpliwości¹⁶.

Zasada, że doczesna kara cielesna może być zastosowana również w stosunku do innych osób, a nigdy nie może mieć tu zastosowania kara duchowa, jest jasno sformułowana w „Summie Paryskiej”¹⁷. Damaży na potwierdzenie 21-szej reguły prawnej¹⁸, stwierdzającej, że: „należy karać za grzechy innych”¹⁹, zestawia cały szereg tekstów kanonicznych potwierdzających tę regułę, twierdząc w konkluzji, że „karą do-

¹⁴ „...secundum divinum iudicium filli pro patribus temporaliter puniantur, et iuxta canonicas sanctiones quandoque feratur ultio non solum in auctores scelerum sed etiam in progeniem dammatorum...” X, 5, 7, c. 10;

¹⁵ „...subditos corporaliter flagelari ut inter ipsa flagella praelatorum peccata feriantur...” Dictum Gratiani, C. 24, j. 3, Quod autem; Por. „...corporali poena propter (patris) iniquitatem filius punitur [...] spirituali poena nisi pro suo delicto (non) punitur quis quoniam alterius iniquitas alterum quantum ad anime vinculum (non) obligat, neque poenae aeternae abducit...” *Summa Parisiensis*, C. 24, q. 3. wyd. c. s. 228.

¹⁶ „...Electi quoque qui murmure eorum impediti sunt, non in poenam criminis, sed in experimentum et exemplum patientiae haec passi sunt. Dictum Gratiani C. 1. q. 4, c. 11;

¹⁷ „Nec ergo pro peccato alterius aliquis excommunicatione feriendus est nisi adeo criminalis sit ut ipsius consilio maleficia perpetrentur [...] Magister determinat quod dictum est quod pro alterius peccato spirituali poena nemo feriri debet. *Summa Parisiensis*, C. 24, q. 3, wyd. c. s. 228;

¹⁸ NB. Nie należy mylić tej numeracji z regulami prawnymi in VI^o.

¹⁹ „Quod puniendus est aliquis pro peccato alterius”. Damasus, dz. c. od reg. 21, s. 40.

czesną może być ktoś ukarany dla odstraszenia i wywołania bojaźni oraz w przypadku ogromu przestępstwa”²⁰.

Glossa do C. 24, q. 3, c. 1, v. si habes powtarza również tę samą zasadę, odnośnie do kary doczesnej²¹. Inne jednak, ciekawe i odosobnione twierdzenie spotykamy w tejże glossie (v. anathematisatur): można również karać mniejszą ekskomuniką z powodu innych osób²². Natomiast glossa wstępna do kwestii trzeciej (v. quod autem) dodaje sformułowanie, które często będzie później powtarzane, że „karą doczesną może być dotknięty jeden za drugiego bez winy, ale nie bez racji”²³. Warto tutaj zaznaczyć, że właśnie ta zasada weszła do zbioru Reguł Prawnych in VI^o jako reg. 23 w następującym brzmieniu: „Sine culpa, nisi subsit causa, non est aliquis puniendus”²⁴.

Zasadę tę rozpracowuje szerzej w swej summie²⁵ R a j m u n d d e P e n n a f o r t e. Zastosowanie praktyczne tej reguły („licite punitur quis sine culpa sed non sine causa”) srowadza do sześciu przypadków: „paupertas” — ubóstwo, „odium” — zawiść, „favor” — przychylność, „vitium” — ułomność lub choroba, „scelus” — przestępstwo, „ordo” — święcenia. Zestawienie tych wypadków w takim kontekście jest dla

²⁰ „Nullus punitur aeternaliter pro peccato alterius [...] sed temporaliter quandoque punitur quis, vel propter enormitatem delicti, [...] vel propter terrorem. D a m a s u s, dz. c. ad reg. 21, s. 41;

²¹ Gl. C. 24, q. 3, c. 1, v. si habes;

²² „...alias minori excommunicatione bene unus pro alio punitur...” Tamże c. 1, v. anathematizatur.

²³ „...licet quandoque temporaliter puniatur unus pro alio sine culpa, non sine causa” Gl. C. 24, q. 3, v. quod autem.

²⁴ Por. B a r t o c c e t t i V., dz. c. s. 108.

²⁵ „Nota etiam hic propter continuationem materiae sex casus in quibus aliquis punitur quotidie iuste ac licite sine culpa, sed non sine causa. Unde Versus: Paupertas, odium, favor, vitium, scelus, ordo: personas spoliand et loca iure suo. — Propter paupertatem Ecclesia quae consuevit habere episcopum perdit ipsum C. 16. q. 1, c. et temporis [...] Propter odium civium contractum ex eo, quod occiderunt duos episcopos proprios successive, vel forte ex alia causa simmili ita enormi, perdit ipsa ecclesia episcopum C. 25, q. 2, c. ita nos [...] Propter favorem Constantinopolitanae Civitatis quam Constantius constituit, quasi novam Romam, transiens se ad illam fuit datus ecclesiae constantinopolitanae primus locus post Romam et amisit eum Alexandria Dist. 22, Renovantes [...] Propter vitium leprae removetur praelatus ab administratione ecclesiae. Extr. de cler. aegrot, cap. Tua nos [...] Propter scelus patris vel domini, spoliatur familia communionem, ut supra de eodem [...] et pro peccato monachi vel monachae, pro quo recluditur in aliud monasterium perdit primum monasterium res quas occasione illius personae fuerat consecutum. Require supra de apostatis [...] Propter sacerdotii ordinem domino servus aufertur. Require supra de serv, non ord... „R a y m u n d u s d e P e n n a f o r t e, Summa, III. 32, § 6, wyd. c. s. 375, col. 2.

omawanej kwestii bardzo cenne, rzuca bowiem wiele światła na ówczesny sposób wyrażania się kanonistów. A z objaśnień Rajmunda można ustalić sens, w jakim każda z poszczególnych racji może być przyczyną „kary”. Słowo „kara” zostało tu wzięte w cudzysłów, ponieważ (jak się to zaraz okaże) — terminologicznie jest ono takie samo, jednak w różnych wypadkach zawiera w sobie odmienną treść w stosunku do zasadniczego znaczenia:

1. *Ubóstwo* np. jakiegos miasta może być przyczyną odebrania mu godności stolicy biskupiej, ponieważ nie jest ono zdolne ponieść ciężaru kosztów z tym faktem związanych.
2. *Zawiść* mieszkańców, która prowadzi do zbrodni, może być również racją przeniesienia stolicy biskupiej.
3. *Przychylność* zwierzchnika dla jednego miasta bywa powodem, że uzyskuje ono honorowy tytuł precedencji, co powoduje odebranie tegoż tytułu innemu miastu, które go dotychczas posiadało.
4. *Ułomność* lub choroba biskupa może być powodem odebrania mu stanowiska, którego nie jest w stanie sprawować.
5. *Przestępstwo* ojca lub właściciela powoduje skutki pozbawienia łączności z Kościołem dla rodziny, albo też klasztor traci np. dobra materialne, które posiadał dzięki jednemu z mnichów, gdy ten z powodu przestępstwa został przeniesiony do innego klasztoru.
6. *Z racji święceń* dotychczasowy zwierzchnik traci niewolnika, ponieważ kapłaństwo uwalnia go z tego stanu.

Termin więc prawny „kara”, zastosowany przez Rajmunda, nie tylko jest innym pojęciem niż dzisiejsze, ale nawet w poszczególnych wyżej wymienionych wypadkach jest bardzo zróżnicowany znaczeniowo. Za wcześniej jednak było by już tutaj dawać podsumowanie, ponieważ materiał jest jeszcze za szczupły i za mało kompletny. Myśli R a j m u n d a d e P e n n a f o r t e nie kończą się jednak na tym, bowiem prócz ogólnego powtórzenia w innym miejscu znanej zasady: że karą cielesną i pieniężną może być ktoś ukarany za drugiego²⁶, daje on cenne wyjaśnienia do cytowanego już twierdzenia (na jakie powołują się niektórzy), że z powodu ogromu winy możliwe jest ukaranie także innych karą ekskomuniki. Rajmund²⁷

²⁶ Raymundus de Pennaforte, *Summa* III, 32, § 5, wyd. c. s. 373;

²⁷ „...quidam dicit quod propter enormitatem delicti posset etiam excommunicatione maiori excommunicari familia pro peccato domini, et civitas vel castrum [...] Sed dic quod modus est loquendi sicut solent homines dicere, non facerem ego tale quid nisi extra me ipsum essem,

wyjaśnia, że jest to tylko „sposób wyrażania się”, treść bowiem, jego zdaniem, należy w tych wypowiedziach autorów rozumieć w sposób następujący: „nie to, co być powinno, ale to, co niekiedy się zdarza”, nie oznacza to jednak aprobaty. Wyjaśnienie powyższe jest bardzo cenne, ponieważ potwierdza zasadniczą linię podziału między właściwym a niewłaściwym rozciągnięciem kar na inne osoby, szczególnie zaś kary ekskomuniki.

Do omawianych sformułowań ogólnych nie wnosi nic nowego Innocenty IV, ale też nie przeczy dotychczas przytoczonym zasadom, lecz je potwierdza²⁸. Henryk z Suzy łączy karanie innych osób związanych z przestępcą z faktem karania społeczności, uważa za przypadek specjalny sytuację, kiedy karze się kogoś, kto ani nie zawinił, ani na przestępstwo nie wyraził swej zgody²⁹.

Na większą uwagę zasługują w tej kwestii wypowiedzi Tomasa z Akwinu. Jeśli chodzi o karę cielesną, nie ogranicza się on bowiem do potwierdzenia starej już zasady, ale stara się ją zgłębić i podać odpowiednie jej wyjaśnienie.³⁰ Jednym sposobem wyjaśnienia jest zwrócenie uwagi na współdziałanie³¹. Nie o to jednak w tym momencie chodzi. Bardziej interesujące dla zrozumienia problemu są następujące racje: z racji winy innych ktoś może być ukarany w sposób doczesny, ponieważ dobro jednego człowieka zależy od dobra drugiego³². Innym uzasadnieniem kary jest ochrona podmiotu karanego przed złem i skłonienie go do dobra³³. Kara doczesna może znaleźć ponadto uzasadnienie dla trzech racji³⁴: 1. Ponieważ karany w jakiś sposób związany jest z winowajcą. 2. Gdyby inni nie zostali dotknięci karą, naśladowaliby w przyszłości

vel dic quod innuit ibi Augustinus non quid fieri debet, sed quod de facto aliquando fit...” Raymondus de Pennaforte, *Summa* III, 32, § 5, wyd. c. s. 372;

²⁸ Innocentius IV, X. 5, 39, c. 53, nr 3;

²⁹ „...et si reperiatür tota universitas vel maior pars delinquisse, tota universitas puniri poterit [...] et erit hic casus specialis in quo punitur forsan talis qui non delinquit, vel delicto consentit...” Henricus de Segusia, X. 5, 3, c. 30;

³⁰ Thomas Aquinas, Quodlibet XII a. 23 ad 1;

³¹ Thomas Aquinas, IIaIIae, q. 108, a. 4, ad 1;

³² Tamże, a. 4, ad 2;

³³ „...Alio modo potest considerari poena in quantum est medicina non solum sanativa peccati praeteriti sed etiam praeservativa a peccato futuro, vel etiam promotiva in aliquod bonum et secundum hoc aliquid interdum punitur sine culpa, non tamen sine causa...” Tamże, in corp.

³⁴ Tamże, art. 4. ad 3-um; por. ad 1-um;

winowajcę. 3. Aby wzbudzić wstręt do przestępstwa. Warto jeszcze ponadto wymienić dwie racje³⁵: jedna — to racja „zasługi”: winowajcy (w innych rzeczach) zasługują, by mieć przestępcę za zwierzchnika; druga — sankcje w rzeczach mniej ważnych wymierza się po to, by były pomocą w osiągnięciu dobra ważniejszego i wyższego.

Jan Andrzejowy w tej kwestii do sformułowań ogólnych dodaje jeszcze stwierdzenie, że *prócz kary cielesnej inne osoby można karać także karą duchową, z wykluczeniem jednak ekskomuniki*³⁶. Już wcześniej nie było zastrzeżeń co do tego stwierdzenia. Podobnie również i późniejsi kanoniści nie rozważają szerzej podstaw teoretycznych tej zasady, praktycznie jednak stosują je z powołaniem się na swych poprzedników. I tak Franciszek de Zabarellis powtarza zasadę Tomasza z Akwinu, że na podstawie słusznej racji może być karany jeden za drugiego, aby nie naśladował go w złym³⁷.

Zasady ogólne można więc zebrać w sposób następujący: kary stosowane względem osób, które nie popełniły przestępstwa ani w nim nie brały udziału, lecz były z przestępcą w jakiś sposób związane, powinny należeć do rodzaju kar doczesnych, te zaś mogą być cielesne lub duchowe, z wykluczeniem jednak ekskomuniki. Racje uzasadniające takie postępowanie karne można zestawić:

1. Ze względu na stan obiektywny:
 - a) ponieważ osoby związane są w jakiś sposób z winowajcą;
 - b) dobro jednego człowieka zależy od dobra drugiego;
 - c) wymaga tego ogrom przestępstwa.
2. Ze względu na dobro osób dotkniętych karą:
 - a) aby ochronić przed złem i obudzić wstręt do złego czynu (a tym samym ustrzec przed naśladowaniem przestępcy);
 - b) by skłonić do dobra;
 - c) przez doświadczenie dla utwierdzenia w dobrym.

Całość zaś zagadnienia streszcza się w słowach: „wolno karać bez winy, jednak nie bez racji”.

³⁵ „...sicut peccata subditorum merentur peccatorem praelatum... Tamże ad 1-um; „...quandoque tamen infert nocumentum in minoribus ut in melioribus auxilium praestet. Et quia bona spiritualia sunt maxima bona [...] ideo quandoque punitur aliquis in temporalibus bonis absque culpa [...] Tamże in corp.

³⁶ „...poena temporalis et corporalis ac etiam spiritualis praeter excommunicationem certis casibus puniendus est unus pro alio...” Joannes Andraeae, *Quaestiones Mercuriales*, 12;

³⁷ Franciscus Zabarellis, X. 5, 39, 53, nr 3;

2. Kara z winy osoby nieokreślonej

Wyszczególnione powyżej zasady stosowane do poszczególnych faktów lub omawiane przez autorów w konkretnych sytuacjach jasno odzwierciedlają ówczesny tok rozumowania. Spośród tekstów prawnych dotyczących tego zagadnienia na uwagę zasługują D. 45, c. 17 i C. 23, q. 4, c. 50, które opierają się na przykładach biblijnych i wyciągają z nich odpowiednie wnioski. Pierwszy z wymienionych tekstów mówi, że „z powodu jednego człowieka jest splamiony cały lud”, drugi zaś, „grzech Achana spowodował, że nie tylko on sam zginął”.

Dekret Soboru Bazylejsko-Ferrarsko-Florencko-Rzymskiego podaje szczegółowe dyspozycje co do stosowania interdyktu³⁸. Zakazuje nakładania interdyktu na miasto (nie wspomina jednak o ważności nadużyć), obóz lub wioskę z powodu winy jednej osoby, która nie zajmuje urzędowego stanowiska, chyba że ta osoba została już publicznie ekskomunikowana, a zarząd miejscowości nie usunął jej w ciągu 2 dni. W tym jednak przypadku zaniedbania zwierzchnika i zarządu byłyby również przyczyną interdyktu.

Niewiele więcej mówią na ten temat kanoniści. Wypowiedź o możliwości kary z powodu jednej osoby znajduje się też w „Summie” Stefana z Tournai³⁹, u Innocentego IV⁴⁰ i Jana Andrzejeowego⁴¹, nie można jednak tu na pewno stwierdzić, że cytowane fakty odnoszą się do jakiejś niezdeteminowanej osoby z zespołu. Równie dobrze może to odnosić się do winy rodziców lub zwierzchnika. Za Innocentym IV prawie dosłownie powtarza tę tezę Franciszek de Zabarellis⁴² stwierdzając, że możliwa jest kara względem innych osób w postaci utraty dobrej sławy. Może to jednak

³⁸ „...Propter culpam autem, seu causam alterius cuiuscumque privatae personae, huius modi loca interdici nequaquam possint auctoritate quacumque, ordinaria vel delegata, nisi talis persona prius fuerit excommunicata ac denunciata, seu in ecclesia publicata, ac domini seu rectores vel officiales ipsorum locorum [...] infra biduum inde cum effectu non eiecerint...” Concilium Basileense-Ferrariense-Florentinum-Romanum, sessio 20, 22 ian. 1435, Conciliorum oecumenicorum decreta, wyd. c. s. 464.

³⁹ Stephanus Tornacensis, *Summa*, C. 1, q. 4, c. 11, wyd. c. s. 151.

⁴⁰ „...Item pro peccato unius punitur alius infamia...” Innocentius IV, X. 5, 39, c. 53, nr 3; wyd. c. k. 364v.

⁴¹ „...constat etiam pro unius delicto civitatem vel universitatem interdici...” Joannes Andreeae, in VI^o 5, 11, c. 16, nr 3;

⁴² Franciscus de Zabarellis, X. 5, 39 c. 53, nr 3;

wywołać przypuszczenie, że chodzi w tym wypadku o winę rodziców.

Mikołaj de Tudeschis nawiązuje do możliwości kary w stosunku do osób trzecich z racji ogromu przestępstwa⁴³, co może najbardziej odpowiadałoby ówczesnej mentalności. Nie ma jednak u niego, poza pewnym kontekstem, określenia, jaka kara mogłaby być w tej sytuacji zastosowana. Wyraźniej wspomina o tym samym rodzaju przestępstwa Jan z Anania, dodając, że nie może tu mieć zastosowania kara duchowa⁴⁴ oraz (nieco powyżej w tym samym tekście) że analogicznie możliwa jest również kara za przestępstwo obrazy majestatu. Nie wiele jaśniej wypowiada się na ten temat Jan Bertachinus, gdy mówi, że miasto może być obłożone interdyktem z powodu cudzego przestępstwa⁴⁵. Tekst ten należy przypuszczalnie rozumieć w świetle cytowanego wyżej dekretu soborowego z roku 1435.

Poza dekretem soborowym o interdyku, który niewątpliwie daje świadectwo stosowania takiej praktyki, nie mamy zbyt wielu precyzyjnych sformułowań. Jest wprawdzie wzmianka, wątpliwej zresztą wartości, o karze pozbawienia dobrej sławy, jak i karze doczesnej, lecz nie duchowej, z racji ogromu przestępstwa i obrazy majestatu.

3. Karanie dzieci za winy rodziców

O ile powyżej przytoczone teksty nie dawały zbyt wyraźnego obrazu omawianego ostatnio zagadnienia, o tyle relacja rodzice-dzieci nie zawiera takich niejasności. Teksty prawne ukazują w sposób otwarty i jasny współczesną sobie praktykę; liczne przykłady kar wymierzanych członkom rodziny winowajcy przejawiają swą skuteczność raczej w odniesieniu do poszczególnych jednostek z wyjątkiem kary zniesławienia która ma charakter globalny⁴⁶. Z tego też powodu nie ma potrzeby na tym miejscu szerzej rozwijać zagadnienia karania dzieci za winy rodziców, a wystarczy jedynie zasygnalizowanie tego przejawu karania za winy przypisywane również innym osobom.

⁴³ „...quaedam sunt delicta in quibus innocens potest puniri ob culpam alterius [...] Ex atrocitate ergo delicti saepe temporaliter unus punitur pro alio...” Nicolaus de Tudeschis, X, 5, 3, c. 30 nr 11;

⁴⁴ Joannes de Anania, X, 5, 3, c. 30, nr 11.

⁴⁵ „Interdictum contra civitatem cadit etiam pro delicto alieno, sed non excommunicatio”. Joannes Bertachinus, *Repertorium*, v. Interdictum nr 50;

⁴⁶ Petrus de Ancharano, in VI^o 5, 11, c. 5;

4. Karanie podwładnych za winy zwierzchników

Drugim elementem omawianego zagadnienia, który — zarówno w prawie, jak i wypowiedziach prawników — był stosunkowo jasno naświetlony, jest problem karania podwładnych za winy przełożonych, oczywiście nie wszystkie, ale tylko te, które w sensie wyżej przytoczonym mają jakiś związek z funkcją zwierzchności. Warto zaznaczyć na wstępie, że problem ten łączy się z rozpatrywanym przez dekretystów i dekretalistów problemem ukarania zespołu za winy zwierzchników. Wystarczy więc podać w tym miejscu teksty, które ilustrują sposób rozumowania, całość bowiem wymaga naświetlenia tematu z innego punktu widzenia, mianowicie — omówienia kar wymierzonych całemu zespołowi.

Według D. 45, c. 17 nakłada się sankcje na wiele osób wskutek zaniedbania przez zwierzchnika ukarania winowajców⁴⁷. Tę samą rację ukarania podwładnych podaje C. 23, q. 4, c. 50. Inny aspekt zawiera w sobie X. 4, 1, c. 11: tu wina polega na czynie przestępczym, wywołującym wielkie zgorzenie. Na większą uwagę zasługuje tekst in VI^o 5, 11, c. 16, który, choć nie kwestionuje możliwości nałożenia interdyktu na zbiorowość za winę zwierzchnika, jednak inaczej formułuje skutki kary w takim przypadku, niż gdy interdykt jest nałożony z powodu przestępstwa zespołu⁴⁸. Tekst prawny Extravag. Comm. 5, 10, c. 2 wnosi pewną inowację: nie zabrania on nakładania interdyktu za niektóre winy zwierzchnika, wyklucza jednak stanowczo jako powód — wszelkiego rodzaju sprawy finansowe. Warto jeszcze zasygnalizować jasne sformułowanie Soboru Bazylejsko-Ferrarsko-Florencko-Rzymskiego⁴⁹ w sprawie wyżej wspomnianej kary.

Długa wypowiedź Gracjana na ten temat, szczególnie przy okazji tekstu C. 1, q. 4, c. 11, poświęcona jest zestawieniu

⁴⁷ „...quod uno peccante ira super omnem populum venit. Hoc quomodo accidit? quando sacerdotes, qui populo praesunt erga delinquentes benevoli videri volunt, et verentes peccantium linguas, ne forte male de eis loquantur, sacerdotalis severitatis immemores nolunt complere quod scriptum est. Peccantem coram omnibus argue [...] Poluitur enim ex uno peccator populus”. D. 45, c. 17.

⁴⁸ „...Caeterum quum propter delictum domini vel rectoris est civitas interdicta, cives eiusdem qui culpabiles non existunt [...] possunt extra ipsam licite interesse divinis...” in VI^o 5, 11, c. 16.

⁴⁹ „...nulla civitas, oppidum castrum, villa, aut locus, ecclesiastico supponi possint interdicto, nisi ex causa, seu culpa ipsorum locorum aut domini seu rectorum vel officialium...” Concilium Basileense-Ferrariense-Florentinum-Romanum, ses. 20, 22 ian. 1435, *Conciliorum Oecumenicorum Decreta*, wyd. c. s. 464.

wielu miejsc Pisma Św., które mają zilustrować, udokumentować i wykazać słusność rozszerzenia doczesnej kary na podwładnych z racji przewinień zwierzchników. (Przytacza np. wydarzenia w Egipcie, zaniedbanie Hellego, przestępstwo Dawida itp.). W podobnym sensie fakt ukarania podwładnych stwierdzają Rufin⁵⁰ i Stefan z Tournai⁵¹. Interdykt jest najczęściej może przytaczany przez autorów jako przykład karania za winy przypisywane zbiorowości. U niektórych trudno wyróżnić jednak z kontekstu, czy identyfikują ten sposób karania z karą na zespół jako taki, czy też nie. Staje to się jasne przy zestawieniu wypowiedzi odnoszących się do kar wymierzanych zbiorowości. Na pewno jednak te dwa zagadnienia bardzo się ze sobą łączą. Między innymi Gwidon de Baysio mówi, że z powodu uporu biskupa całe miasto może być obłożone interdyktem⁵². Jan Andrzejowy i Franciszek de Zabarellis twierdzą, że z powodu winy zwierzchnika mogą być objęci karą doradcy⁵³ i funkcjonariusze⁵⁴. Wielce wymowny jest tekst Dominika z S. Geminiano: autor twierdzi w nim, że „jeżeli kara zostaje nałożona na społeczeństwo z powodu władcy, oznacza to, że w ten sposób on sam został ukarany⁵⁵. W innych natomiast miejscach Dominik porusza problem interdyktu z powodu winy zwierzchnika⁵⁶. Kara w tym jednak wypadku ma odmienny charakter od kary za przestępstwa zespołu⁵⁷. Mikołaj de Tudeschis rozszerza możliwość sankcji na innych z zespołu z powodu win popełnionych przez zarząd⁵⁸. Ukazanie jednak zespołu za przestępstwa zwierzchnika uważa za rozwiązanie ostateczne, mówi bowiem: „Jeżeli przestępstwo w inny formalny sposób nie może być uka-

⁵⁰ Rufinus, *Summa*, C. 1, q. 4, c. 11, ad dict. Grat, wyd. c. s. 231.

⁵¹ Stephanus Tornacensis, *Summa*, C. 1, q. 4, wyd. c. s. 152.

⁵² Guido de Baysio, in VI^o, 5, 11, c. 16, nr 3.

⁵³ Joannes Andreae, in VI^o 5, 11, c. 16, nr 2.

⁵⁴ „...pro delicto praelati tenetur et punitur eius officialis...” Franciscus de Zabarellis, X. 5, 3, c. 30, nr 2.

⁵⁵ „...quandoque propter dominum imponitur poena subditis suis, et tunc dicitur dominus puniri. Et sic videtur isto casu possit dominus a tali sententia appellare et agere ex quo poena dicitur domino imposita...” Dominicus de S. Geminiano, in VI^o 5, 11, c. 16, v. caeterum, nr 3.

⁵⁶ Tamże nr 8.

⁵⁷ „...propter delictum regentis civitatem, tota civitas potest interdici [...] hic appellatione civitatis non comprehenduntur omnes cives ex eo quod propter delictum domini civitas interdicitur, sic causa interdicti non congruit omnibus...” Tamże, nr 1, n.

⁵⁸ „...delictum capituli et praelati seu eorum negligentia in omitendo quod cadit in delictum praeiudicat ecclesiae...” Nicolaus de Tudeschis, X. 2, 7, c. 4, nr 3. Por. Tamże, X. 2, 14, 1, nr 12.

rane, wtedy cały zespół ponosi konsekwencje”⁵⁹. To ostatnie wyjście może mieć miejsce tylko wtedy, gdy zwierzchnik działał w ramach swych upoważnień⁶⁰. Do sformułowań swych poprzedników nic nowego zasadniczo nie dodaje Filip Franchus de Franchis, gdy stwierdza, że z powodu przestępstwa zwierzchnika lub zarządu także niewinni mogą być objęci interdyktem⁶¹. Jan Bertachinus⁶² i Fellińczyk M. Sandeus⁶³ powtarzają wszystkie twierdzenia za Filipem.

Biorąc pod uwagę teksty dotychczas omówione, można wyciągnąć wniosek, że rozróżnienia odpowiedzialności zwierzchnika i zasady karania podwładnych bez ich osobistych win, a tylko z racji przestępstwa przełożonego względnie zarządu, są harmonijnie i zgodnie stosowane. Wskazują to na zgodne zapatrywania się kanonistów w tej kwestii. Kary bowiem przez nich omówione zamykają się w ramach kar doczesnych lub duchowych, nie dotykają jednak „niewinnych” w sposób osobisty.

5. *Sankcje karne z powodu przestępstwa wielu z zespołu*

Przy omawianiu tej kwestii wynikają również trudności w doborze tekstów. Fakt popełnienia przestępstwa przez wielu jest traktowany przez niektórych kanonistów wyłącznie jako współdziałanie (o tym była mowa w powyżej cytowanych monografiach dotyczących tego problemu). Inni znów przyjmują drugą skrajność, uważając przestępstwo dokonane przez wielu ze zbiorowości za działalność szkodliwą dla całości. Inni wreszcie uznają grupę przestępczą za zespół związany ze zbiorowością. Ten ostatni sposób pojmowania zagadnienia budzi szczególne zainteresowanie, chodzi bowiem o możliwość karania także innych osób za wykroczenia dokonane przez zespół. Przytoczone poniżej zestawy wypowiedzi mają zaszyfalizować, jakie były ówczesne poglądy na tę sprawę.

⁵⁹ „...Si delictum committitur circa res ecclesiae tunc in aquirendis [...] delictum praelati nocet ecclesiae [...] In aquisitis vero si delictum est alias formaliter punibile in praelatum non punitur ecclesia sed praelatus [...] si delictum aliter formaliter non est punibile in praelatum quin etiam ecclesia puniatur tunc in iuribus spectantibus ad mensam praelati delictum preiudicat temporaliter in vitam praelati”. Tamże, X, 2, 14, c. 1, nr 12.

⁶⁰ „...delictum solius praelati ideo preiudicat ex quo est legitimus administrator...” Tamże, X, 2, 7, c. 7, nr 22.

⁶¹ Philippus Franchus de Franchis, in VI^o, 5, 11, c. 16, v. ceterum.

⁶² Joannes Bertrachinus, *Repertorium*, v. delictum, nr 52.

⁶³ Fellinus Sandeus, X, 1, 33, c. nr 3.

Z tekstów prawnych można zacytować De Consecr. D. 1, c. 41, który wspomina o możliwości kary z winy nieokreślonej liczby osób. Przytoczyć również można cytowany już dekret Soboru Bazylejsko-Ferrarsko-Florencko-Rzymskiego⁶⁴, który mówi o interdykcie „ex culpa loci” — z winy mieszkańców danego terenu.

Gracjan również w swych wypowiedziach do C. 1, q. 4, c. 10, 11, wykazuje, opierając się na przykładach biblijnych, możliwość i słuszność rozciągnięcia kar doczesnych na niewinnych z zespołu, jeżeli przestępstwo zostało dokonane przez wielu⁶⁵. Podobnie i Rufin⁶⁶, dając przykłady z Pisma Św., twierdzi, że kara doczesna może być rozciągnięta na całość z powodu winy wielu. Innocenty IV przy okazji omawiania X. 5, 31, c. 18 jasno formułuje swe przekonanie mówiąc, że „choć nie są grzesznikami, mogą być jednak obłożeni interdyktem z powodu winy innych⁶⁷. Uważa też za słuszne wymierzenie interdyktu z powodu rebelii zbiorowości⁶⁸. Identyczne prawie stwierdzenie znajdziemy u Jana Andrzejewego⁶⁹. Stwierdza on również, że nie są uwolnieni od interdyktu ci, którzy wiedzieli o wszystkim, co się dzieje, a mimo to milczeli⁷⁰. Warto też tu wspomnieć ogólne twierdzenie Jana M. Bertachinusa, że przestępstwo obywateli wyrządza szkodę zbiorowości⁷¹.

Wiele jeszcze można by przytoczyć przykładów wymierzania kary z powodu winy większości, szczególnie z powodu przestępczej decyzji podjętej na oficjalnym zebraniu, ale to uważa się za przestępstwo zbiorowości i tak trzeba je traktować.

Mimo, że teksty powyżej cytowane nie są tak oczywiste, jak w razie kary za winy rodziców lub zwierzchnika, są one jednak wystarczające, by wyciągnąć z nich wnioski, że kara za cudze przestępstwo z powodu winy wielu z zespołu — była w niektórych sytuacjach w owych czasach stosowana i akceptowana.

Podsumowując więc całość rozważanego zagadnienia — *karania za winy przypisywane zbiorowości* — można dojść do następujących stwierdzeń:

Specyficzny dla owych czasów podział przestępstw, które

⁶⁴ *Conciliorum Oecumenicorum Decreta*, wyd. c. s. 464.

⁶⁵ *Dictum Gratiani*, C. 1, q. 4, 11, pars III, § 11.

⁶⁶ Rufinus, *Summa*, C. 1, q. 4, c. 11, wyd. c. s. 231.

⁶⁷ Innocentius IV, X, 5, 31, c. 18, nr 6, wyd. c. k. 344v.

⁶⁸ Innocentius IV, X, 5, 39, c. 64 (sic) wyd. c. k. 367v.

⁶⁹ Joannes Andreae, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 3.

⁷⁰ Tamże, in VI^o, 5, 11, c. 16, nr 6.

⁷¹ Joannes Bertachinus, *Repertorium*, v. delictum nr 45.

mogą być w rozmaity sposób komuś przypisane, znajduje w wyjaśnieniu kwestii karania za winy przypisywane zbiorowości konkretne zastosowanie. Nie wystarczy tylko powiedzieć, że dla konkretnych faktów stosowano odmienne rodzaje kar, bo chociaż pojęcie kary w rozumieniu dekretystów i dekretalistów jest bardzo szerokie, nie stanowi ono samo w sobie wyjaśnienia tak skomplikowanego zagadnienia. Trzeba stwierdzić, że przestępstwo, dokonane np. przez rodziców lub też zwierzchnika w ramach pełnienia jego funkcji, jest również w jakiś sposób przypisane osobom należącym do rodziny lub do danego zespołu. Może to mieć miejsce nawet bez świadomego udziału osób zainteresowanych, a jeśli możliwa jest kara — rozumiana w bardzo szerokim sensie — nawet za przestępstwo z przypadku („casu”) lub popełnione z niezajomości prawa („ex ignorantia”), możliwe są też pewne sankcje za przestępstwo dokonane przez reprezentanta lub osobę, z którą inne są w jakiś sposób solidarnie powiązane. Zdecydowanie jednak i zgodnie wyklucza się w takich sytuacjach kary, które suponują osobisty i świadomy udział w przestępstwie. Ponadto są jeszcze stosowane „kary” — sankcje, którym dziś miana „kar” nie nadalibyśmy, a które np. polegają na odebraniu czegoś, co i dla innej słusznej racji można by odebrać. W zestawieniu podanym przez Rajmunda de Penaforte dysponowanie bowiem „przedmiotem kary” należy do kogoś innego.

Można zatem stwierdzić, że traktując o zagadnieniu karalności za winy przypisywane zbiorowości, zarówno prawodawcy, jak i dekretyści i dekretaliści posługiwali się pojęciami winy i kary, znacznie odbiegającymi w swej treści i zakresie od pojęć dzisiejszych. Całość natomiast zagadnienia karania za winy przypisywane zbiorowości stanowi dla kanonistów zasadnicze wytłumaczenie objęcia sankcją karną całego zespołu w wypadku przestępstwa zwierzchnika lub reprezentanta, działających w ramach upoważnień.

C. Kary indywidualne

Ukaranie zespołu jako takiego nie wyczerpuje jeszcze konsekwencji przestępstwa dokonanego przez zespół. Kanoniści stawiają bowiem pytanie, czy po ukaraniu zespołu można, względnie nawet należy, ukarać również poszczególnych członków. Odpowiedź w większości wypadków jest twierdząca, choć niektórzy uważają, że to, do czego jest zobowiązany zespół, nie zobowiązuje członków i odwrotnie oraz, że inną karę należy

wymierzyć za przestępstwo społeczności, a inną za przestępstwo jednostek⁷². Dają więc oni przez to wyraz swemu przekonaniu, że sam fakt wymierzenia kary społeczności jeszcze nie zadośćczyni wymaganiom sprawiedliwości. Zastanawiające są jednak ich wypowiedzi na ten temat, ponieważ mogą być w różny sposób interpretowane. Są kanoniści, którzy zadawałają się stwierdzeniem, że w wypadku przestępstwa zespołu należy oprócz kary na całość wymierzyć również kary jednostkom, które „są winne”⁷³. Może to być rozumiane, że jedynie pojedyncze osoby są rzeczywiście winne — jak to wynika z kontekstu u Innocentego IV i jego bezpośrednich zwolenników — reszta natomiast sankcji, to następstwo i wynik fikcji prawnej. Druga zaś możliwa interpretacja wyraża się w przekonaniu, że faktyczne działanie zespołowe polega na jakimś wzajemnym współdziałaniu jednostek. Nie wnosi tu nic nowego (może być bowiem pogodzone z obustronną interpretacją) stwierdzenie Mikołaja de Tudeschis X, 5, 3, c. 30, nr. 9, że należy również ukarać tych, którzy wiedząc, milczeli, ponieważ mieli obowiązek się przeciwstawić złu. Inni natomiast autorzy, lub nawet ci sami, w innych miejscach, lepiej rzecz określają mówiąc, że mają być ukarani w takim wypadku: „causam dantes”⁷⁴ jako ci, którzy faktycznie i skutecznie przyczynili się do tego, że zbiorowość popełniła przestępstwo. Nie trzeba jednak i tutaj zestawiać wyrażenia „causam dantes” z podobnymi oznaczającymi pomoc, zachętę, wykonanie rozkazu, itp. w relacji do przestępcy zwierzchnika, z racji którego sankcja karna obejmuje cały zespół⁷⁵, zgodnie z zasadami

⁷² „sed quaerit Jo. mon. an universitate punita peti possit aliquos singulares de universitate puniri Respondendum quod sic, quia quod debet universitas non debent singuli et e contra [...] et sic esse potest universitatem teneri et non singulos, item teneri singulos et non universitatem [...] quia alia poena cadit in peccatis universitatis et alia in peccatis singulorum secundum Jo. mon [...] multiplicari possunt poenae ubi una non sufficit...” Joannes Andreae, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 19—21.

⁷³ Innocentius IV, X, 5, 39, c. 53, nr 2. Joannes Andreae, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 19—21; in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 4; X, 5, 3, c. 30, nr 9; X, 5, 39, c. 53, nr 6. Antonius de Butrio, X, 5, 3, c. 30, nr 14. Nicolaus de Tudeschis, X, 5, 3, c. 30, nr 9, 14. Marianus Soccinus (Senior), X, 5, 3, c. 30, nr 36. Joannes de Anania, X, 5, 3, c. 30, nr 13. Joannes Betrachinus, *Repertorium*, v. universitas nr 19.

⁷⁴ Innocentius IV, X, 5, 39, c. 64, nr 2. Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 8.

⁷⁵ Np. Bonifacy VIII (in VI^o, 5, 11, c. 24) w tej materii mówi: „Illis etiam propter quorum culpam dolom vel fraudem lata est sententia interdicti [...] nisi de ipso delicto [...] pius satisfecerit [...] non est poenitentiae beneficium concedendum.”

omówionymi wyżej (por. II, C;). W tych samych tekstach lub innych o pokrewnej tematyce wspomina się również o ukaraniu tych, którzy uczestniczyli w dokonaniu przestępstwa⁷⁶. Znowu brak tu precyzyjnego wyjaśnienia. Jednak można przypuszczać że chodzi o współdziałal bez względu na to, czy on się wyrazi w podżeganiu, pomocnictwie, czy też współsprawstwie⁷⁷. Za tą ostatnią interpretacją przemawia wyrażenie Mikołaja de Tudeschis X, 5, 3, c. 30, nr 14, że po ukaraniu zespołu mają być ukarane indywidualne osoby, jako „*incitatores et fieri facientes*”⁷⁸. Jeśli chodzi o pierwszy i drugi z wymienionych sposobów kooperacji (tj. podżeganie i pomoc udzielona głównym sprawcom) należało by je przypisać zwolennikom fikcji prawnej, ponieważ według nich obiektywnie istnieją tylko i wyłącznie czyny jednostek. Drugi natomiast sposób ujęcia polegający na współsprawstwie bardziej może odpowiadać pozostałym autorom, którzy albo całkowicie, albo częściowo, kierują się zasadami przedstawionymi przez Tomasza z Akwinu (por. wyżej II, B, 3;). W takim bowiem wypadku poszczególny człowiek współdziałając w winie zespołowej nie traci odpowiedzialności za swój osobisty wkład, za który w razie przestępstwa może być słusznie ukarany niezależnie od kary wymierzonej zespołowi. Całość jednak złego czynu nie może mu być najczęściej obiektywnie przypisana.

W jednym i w drugim wypadku zgodnie, ale nie z tych samych racji — jako następstwo popełnionego przez zespół przestępstwa — przyjmują kanoniści kary indywidualne, niezależnie od kary wymierzonej społeczności.

⁷⁶ Np.: Innocentius IV, X, 5, 39, c. 64, nr 2.

⁷⁷ Por. Zurowski M., dz. c. s. 70.

⁷⁸ „Ultimo quaerendum est utrum punita universitate pro eo delicto possint puniri singulares de universitate [...] Bal. clarius [...] quod in aliis delictis quae dixi supra quae possunt proprie cadere in universitatem, puniretur universitas tamquam proprie faciens, sed singuli puniuntur tamquam incitatores et fieri facientes. In aliis vero quae non proprie cadunt in universitatem est totum econtra quia singuli puniuntur tamquam facientes et universitas tamquam fieri faciens vel ratum habens...” Nicolaus de Tudeschis, X, 5, 3, c. 30, nr 14. Por. Johannes de Anania, X, 5, 3, 30, nr 13.

IV.

WŁAŚCIWOŚCI KARY

A. Zasadniczy podział kar

Dla lepszego zrozumienia dalszego toku myśli, jak również dla właściwego umiejscowienia wśród innych kar tych sankcji, które były wymierzane zespołom zgodnie ze sposobem pojmowania kanonistów, konieczne jest przedstawienie zasadniczego przynajmniej podziału kar. *Ujawnią się w nim tym samym pewne cechy poszczególnych grup odnośnych sankcji.*

Jakie podziały istniały wówczas, można się dowiedzieć z kilku tekstów. Stefan z Tournai w swej summie¹ rozróżnia dwa rodzaje kar duchowych; jedna z nich to wieczne potępienie, druga natomiast polega na odsunięciu winowajcy od darów duchowych. W dalszym ciągu wspomina jeszcze o innym rodzaju kary, gdy Bóg karze kościół bazylikę tak, że przestaje być miejscem świętym, czyli zostaje „exsecrata”. Podobną karą również może być zabicie zwierząt wskutek dokonania przestępstwa przez ich właścicieli². Tego rodzaju kary określa się jako kary doczesne.

Glossa do wstępnej wypowiedzi Gracjana („ad dictum Gratiani”), C. 24, q. 3, v. „Quod autem”³ daje wyraźny podział kary na: cielesną, duchową i wieczną. Karę duchową dzieli z kolei na ekskomunikę i interdikt, z tym jednak, że, jak to wyraźnie wynika z dalszego fragmentu tekstu, pod określenie interdaktu podciąga również

¹ Stephanus Tornacensis Summa, C. 1, q. 4, c. 10 n. wyd. c. s. 151;

² Tamże.

³ „...triplex est poena, corporalis et spiritualis et aeterna, poena spiritualis duplex est, s. interdicti et excommunications. Poena interdicti vel suspensionis unus quandoque punitur pro alio...” Gl. ad dictum Gratiani C. 24, q. 3, v. Quod autem;

suspensę. Najpełniejszy jednak katalog współcześnie stosowanych kar daje swej summie⁴ Raymond de Pennaforte. Swobodny przekład odnośnego fragmentu brzmi następująco:

„Dwa są rodzaje kar: jedna wieczna, druga doczesna. Doczesna dzieli się na kanoniczną i świecko-prawną. Kanoniczna znów na duchową, doczesną i pieniężną. O karze wiecznej nie będę rozprawiał. Inne przedstawię według kolejności. Kara duchowa jest pięcioraka: jedna jest to kara nagany..., inna interdyskretu, inna suspensy lub ekskomunikacji..., następna infamii, o której była mowa wyżej... i wreszcie depozycji...”

„Kara cielesna również dzieli się pięciorako. Pierwsza to kara postu lub abstynencji, którą zwykle wymierza się uwięzionym z powodu uporczywości lub innych przewinień..., druga to kara chłosty..., następna odebrania wolności..., inna wywłaszczenia i wygnania..., ta znów ma potrójną formę: a) z wyznaczeniem miejsca pobytu..., b) zakazem przebywania w miejscu określonym..., c) zakazem przebywania w jednym miejscu dłużej, aniżeli jeden do dwóch dni, tak że ukarany musi wędrować z miejsca na miejsce przez określony czas”.

„Z powodu krzywdy wyrządzonej jakiejś osobie lub miejscu... wymierzana jest czasem kara pieniężna w celu

⁴ „Poenarum species duae sunt; alia est poena aeterna, alia temporalis. Temporalis subdividitur, quia alia est canonica, alia legalis. Canonica iterum subdividitur; quoniam alia est spiritualis, alia corporalis alia pecuniaria. De poena aeterna non prosequor; de aliis videamus per ordinem. Poena spiritualis est quintuplex: nam alia est increpationis [...] alia interdicti, vel [...] alia depositionis [...]” suspensionis, alia excommunicationis [...] alia infamiae „Corporalis poena similiter quintuplex invenitur; una ieiunii, sive abstinentiae, quae solet infligi incarceratis pro contumacia, vel aliis sceleribus suis; [...] alia verberationis [...] alia servitutis [...] alia publicationis omnium honorum, [...] alia exilii, et hoc exilium triplex est: Aliud in loco certo, ut quum quis introducitur in monasterium [...] Aliud a loco determinato, ut quum prohibetur alicui esse in aliquo loco sed sit alibi pro velle suo [...] Aliud ab omni loco, ut quum interdicitur publice penitentibus morari in uno loco ultra unum vel duos dies et sic peregrinetur per orbem ad tempus [...]”

Pecuniaria poena infertur aliquando propter iniuriam illatam personae vel loco [...] Aliquando pro illata damni satisfactione, ut pro furto, vel rapina, vel simili [...]

Quandoque propter interesse quandoque etiam de communi consensu partium convencionalis poena apponitur [...]

Poena legalis est multiplex nam alia est mortis corporalis, alia verberum, vel detruncationis membrorum alia deportatio alia proscriptionis, alia relegatio, alia exilium et aliae multae...” Raymondus de Pennaforte, *Summa*, III, 32, §1 wyd.: Veronae 1744 s. 365, col. 1.

wynagrodzenia szkody, spowodowanej np. w wypadku kradzieży, rabunku itp...”

„Czasem z powodu jakiejś racji lub obustronnej zgody stosuje się karę umowną...”

„Kara świecko-prawna jest wieloraka; może to być kara śmierci cielesnej, biczowania, obcięcia członków, lub też deportacji, wpisania na listę osób pozbawionych prawa, nakazu przeniesienia się na inne miejsce, wygnania i wiele innych...”

Do omówionego dotychczas podziału kar Godfryd z Trani⁵ dodaje jeszcze kilka uwag. Rozróżnia on mianowicie kary, które należy nakładać wprost i jedynie na osoby, od tych kar, które są wymierzane niejako przedmiotom i rzeczom, jedynie z powodu przynależności do przestępców. Kara bowiem według niego jest „delictorum debita coertio”⁶.

U innych autorów — których teksty będą jeszcze cytowane — również można by znaleźć podziały kar mniejszej wagi, nie potrzeba jednak tu ich wyszczególniać, gdyż w zasadzie będą się tam powtarzały dwa określenia przeciwstawne: kary cielesnej i duchowej oraz kary doczesnej i wiecznej.

B. Sprawiedliwość kary

Następstwem popełnienia przez zespół przestępstwa jest wymierzenie kary. Zanim jednak ten problem stanie się przedmiotem szczegółowych rozważań, trzeba ustalić pewne zasadnicze pojęcia — zawarte zarówno w tekstach prawnych jak i w pismach kanonistów — odnoszące się do właściwego, według ówczesnych pojęć, stosowania środków karnych. Wyłącza się więc potrzeba wyłowienia ze wspomnianych tekstów tych sformułowań, które w jakikolwiek sposób zawierają w sobie odnośne zasady⁷. Słusznie — po uwzględnieniu wcześniej-

⁵ „...sed quia pro criminibus poenae debentur ideo subicitur hic rubrica de poenis. Videndum est igitur quid sit poena, quod sunt species poenarum [...] Poena est delictorum debita coertio. Duo sunt genera poenarum. Quaedam poenae inferuntur personis, quaedam in rebus sed odio personarum. Quae in personis inferendae sunt commutari non debent in poenas rerum, non enim res sunt quae delinquent sed qui res possident...” Goffredus Tranensis, Summa, De poenis nr 1. ed. Venetiis 1564, s. 471.

⁶ Tamże.

⁷ Zebrane tutaj teksty dotyczące wymiaru kar nie ujmują wyczerpująco wszystkich zasad ówczesnego prawa karnego, ale te jedynie, które kanoniści akcentują, względnie na które się przede wszystkim powołują przy omawianiu zagadnienia karania zbiorowości.

szych prac dotyczących tego zagadnienia — stwierdza Marian Myrcha w swym poważnym dziele pt. „Kara”, że źródła dawnego prawa kanonicznego wskazują niekiedy na odwet jako na rację i cel karania; innym razem znów na poprawę przestępcy, a często także na odstraszenie innych od popełniania podobnych przestępstw; nie zaznaczają one jednak zbyt wyraźnie istotnego celu kary⁸.

1. Wskaźnik właściwego wymiaru kary

a. Podstawowa zasada

Postulat sprawiedliwości — oparty nie tylko na zasadach prawa naturalnego, ale i na pozostałych, teologicznych fundamentach kościelnego wymiaru sprawiedliwości — znajduje swój wyraz nie tyle wprost — w jasnych sformułowaniach, ile raczej pośrednio — w różnych wypowiedziach dekretystów i dekretalistów. Czują się oni niejednokrotnie zmuszeni zabrać głos z powodu oczywistych nadużyć. Używają wtedy postulatu sprawiedliwości jako argumentu, który nie może być przez członków Kościoła kwestionowany. W jakim wielkim był on wówczas poszanowaniu dowodzą wymownie np. dwa teksty: Innocentego IV „*esset multum iniquum, quod huiusmodi qui nullo modo delinquent excommunicarentur*”⁹ i Oldradusa de Ponte „*melius est nocentem relinquere impunitum quam innocentem condemnare*”¹⁰.

Najwięcej chyba wypowiedzi świadczących o docenianiu problemu sprawiedliwości można znaleźć przy okazji dyskusji odnośnie zagadnienia: czy można zbiorowość karać ekskomuniką¹¹. Spojrzenie całościowe na ową dyskusję prowadzi do stwierdzenia, że zgodnym i powszechnym jest przekonanie kanonistów, że ekskomunika nie może być zastosowana w sposób ogólny do karania zespołów, ponieważ byłoby to oczy-

⁸ Myrcha M., *Kara*, dz. c. s. 32.

⁹ Innocentius IV, 5, 39, c. 53, nr 1.

¹⁰ „...Inno. et Host. videntur tenetre quod non [potest universitas accusari crimaliter] sed quod singulares personae quae inventae fuerunt culpabiles illae accusentur et puniantur, alias sequeretur absurditas quod inculpabiles puniantur vel absentes pueri et mulieres et qui non consenserunt delicto et melius est nocentem relinquere impunitum, quam innocentem condemnare.” (podkreślenie moje). Oldradus de Ponte, *Consilia*, cons. 65, nr 7.

¹¹ Por. Myrcha M., *Ekskomunika*, Warszawa 1959, odbitka z kwart. Polonia Sacra i Prawo Kanoniczne, s. 25. Żurowski M., dz. c. s. 51, n.

wistą niesprawiedliwością względem osób, które w sposób świadomy, osobiście nie zawiniły¹².

Istnieje więc wśród tych kanonistów zgodne przekonanie, że sprawiedliwość jest koniecznym postulatem i sprawdzianem właściwego wymiaru kar.

b. Odmienney zakres znaczeniowy

Zgodna postawa kanonistów odnośnie zagadnienia ekskomunikacji bynajmniej nie znaczy, że kanoniści uważają za niesprawiedliwe również stosowanie do zespołu innych kar. Jan Andrzejowy np. stwierdza wyraźnie i nie jest w tym odosobniony — że w wypadku ukarania kolegium lub innego zespołu interdyktem może mieć miejsce objęcie karą również tych, którzy nie brali udziału w popełnieniu przestępstwa, ani też nie wyrazili na nie swej zgody¹³. Wytłumaczenie tego faktu można znaleźć w ogólnie przyjętych zasadach odnośnie aktu kolegijskiego, działania zespołu poprzez swych reprezentantów, czy wreszcie w oparciu o przyjęte w owych czasach zasady karania za winy przypisywane zbiorowości.

Jeżeli więc weźmie się pod uwagę te wszystkie racje oraz inny charakter kar stosowanych (por. II, B, 2; II, C, 1—4), o czym była już mowa i o czym w odniesieniu do zespołu jeszcze będzie mowa poniżej, można powiedzieć, że według pojęć ówczesnych wszyscy należący do kolegium lub zespołu byli uważani w pewnym sensie za współuczestniczących w winie całości. Pomimo tak wielkiego uczulenia na punkcie sprawiedliwości, które nie pozwoliło przyjąć ekskomunikacji i niektórych innych kar¹⁴, widzimy, że te odmienne kary były w jakiś sposób uważane za słuszne i dopuszczalne, czyli w swoistym sensie — „sprawiedliwe”. Pojęcie zatem „sprawiedliwego wymiaru kar” było nieco odmienne od dzisiejszego: ale było to rzeczą nieuchronną, suponując odmienne pojęcia „crimen” i konsekwentnie inny zakres pojęcia „delictum” aniżeli to, jakim my dzisiaj się posługujemy.

W świetle powyższych rozważań zrozumiałym wydaje się twierdzenie, że na niewinnych z zespołu dopuszczalna jest kara czasowa¹⁵, albo — że z powodu winy społeczności, która jest

¹² „Ratio talis iniustitiae stat in eo, quod innocentes sine propria culpa plectuntur poena, quae tangit eos immediate et personaliter, privando mediis necessariis ad salutem.” Żurowski M., dz. c. d. 56.

¹³ Joannes Andreae, X, 5, 3, c. 30, nr 9.

¹⁴ Joannes Andreae, in VI^o, 5, 11, c. 16, nr 1. Oldradus de Ponte, *Consilia*, cons. 65, nr 7. Żurowski M., dz. c. s. 72.

¹⁵ Gl. in VI^o, 5, 11, c. 16, v. *interdicti*.

władczynią poddanych, mogą być oni, choć niewinni, ukarani interdyktem¹⁶. Słowo „niewinni” w tym kontekście należy oczywiście rozumieć w sensie braku winy wyłącznie osobistej. Ponadto trzeba zwrócić uwagę, że w zagadnieniu sprawiedliwego karania zespołów, jak to już było sygnalizowane wyżej, zagadnienie karania za winy przypisywane zbiorowości, np. za winy zwierzchnika lub reprezentanta (por. II, C, 4), schodzi się z zagadnieniem karania za przestępstwa dokonane w sposób dla społeczności właściwy, czyli kolegialnie. Zagadnienia te nie są zawsze jasno rozgraniczane i dlatego też często jako wytłumaczenie, czy uzasadnienie objęcia karą w społeczności również „indywidualnie niewinnych”, podają autorzy znaną motywację: „bez winy jednak nie bez racji”¹⁷, a to już jest dla nich wystarczającym stwierdzeniem, by nie uważać takiego aktu za niesprawiedliwy. Ciężar kary rozkłada się wtedy na całość, a to z kolei jest zgodne z ogólnie przyjętą zasadą „secundum naturam est ut ille sentiat onera qui participat commoda”¹⁸.

Postulat sprawiedliwości kary jest zatem w swej zasadzie uwzględniony, lecz rozumiany w innym kontekście i zabarwieniu, co pociągało za sobą niejednokrotnie rozstrzygnięcia dla nas nieco obce.

2. Ochrona porządku społecznego

a. Odwet

Jak to wynika z zestawienia cytowanych przez M. Myrcha tekstów¹⁹, racją przemawiającą za koniecznością wymierzania kar było niewątpliwie przywrócenie równowagi naruszonego przez przestępstwo porządku. Najbardziej może charakterystyczne w tym wypadku są teksty: Kaliksta do biskupów Galii (C. 23 q. 3 c. 9): „iustum est qui divina contemnunt mandata et inoboedientes patrum existunt iussionibus, severioribus corriganur vindictis”, św. Augustyna: (C. 23 q. 3 c. 1): „Iudex [punit non delectatione alienae miseriae, quod malum

¹⁶ „...propter delictum universitatis quae censetur domina subditorum possunt subditi quantumcumque non culpabiles interdicti...” Petrus de Ancharano, in VI^o, 5, 11, c. 16. Por. Nicolaus de Tudeschis, X, 5, 3, c. 30, nr 10.

¹⁷ RJ. in VI^o, 23. Dictum Gratiani ad C. 1, q. 4, c. 11; Henricus de Segusia, X, 5, 3, c. 30. Joannes Andreae, X, 5, 3, c. 30, nr 9.

¹⁸ Baldus de Ubaldis, *Consilia*, IV, cons. 462, nr 1. Por. in VI^o, RJ. 55: „Qui sentit onus sentire debet et commodum et e contra”.

¹⁹ Por. Myrcha M., *Kara*, dz. c, s. 33 n.

est pro malo], sed dilectione iustitiae, iustum pro iniusto, quod est bonum pro malo, quod etiam Deus iudex facit", In nocentego III: „publice utilitatis intersit, ne crimina remaneant impunita”²⁰, oraz „ad reprimendam malitiam perversorum poenae certae sunt in canonibus constitutae”²¹, a także tekst Gracjana, z jego wypowiedzi do C. 23, q. 4, c. 54: „Ex his omnibus colligitur quod vindicta est inferenda non amore ipsius vindictae, sed zelo iustitiae”. Późniejsi kanoniści również podzielali ten pogląd, znajdujemy go bowiem zarówno u Jana Andrzejewego²² jak i Jana z Torquemady²³. Stosują go oni nie tylko do zwykłego wymiaru kar, ale nawet w okolicznościach, gdy z powodu ukarania przestępców skutkami danej sankcji mieli być dotknięci również i niewinni, w nie krzywdzący jednak sposób. Ta właśnie racja była decydująca, że w konkretnym wypadku nie można było odstąpić od wymiaru kary „ne delicta remaneant impunita”.

b. Wzgląd poprawczo-wychowawczy

Następną racją przemawiającą za koniecznością wymierzenia kary jest poprawa winowajcy. Wspomniane już poprzednio dzieło „Kara” podaje obszerne zestawienie tekstów²⁴, które nie pozostawiają wątpliwości, że właśnie ten wzgląd był brany pod uwagę zarówno w teorii jak i praktyce owych czasów.

c. Odstrasżający przykład dla innych

Z zestawienia tych samych tekstów wynika również, że stale była brana pod uwagę trzecia racja, przemawiająca za potrzebą karania. Obojętne, w jakiej formie to się przejawia, czy tylko przestrogi, jak to ujmuje Bartłomiej z Brescji²⁵, czy też rzeczywistego wywołania strachu co insynuuje Tomasz z Akwinu²⁶.

²⁰ Por. X, 5, 39, c. 35. Por. Thomas Aquinas, II, IIae q. 108 art. I n. Por. Meurer Chr., *Der Begriff des Kirchlichen Strafvergehens*, Leipzig 1883, s. 18. Por. Eck E., *De natura poenarum secundum ius canonicum*, Berolini, 1860, s. 28. Por. Myrcha M., *Kara*, dz. c. s. 33.

²¹ X, 1, 31, c. 8. Por. Myrcha M., *Kara*, dz. c. s. 33.

²² Joannes Andreae, X, 5, 3, c. 30, nr 9; X, 5, 39, c. 53 nr 6.

²³ Joannes a Turrecremata, C, 5, q. 3, c. 2, nr 1.

²⁴ Myrcha M., *Kara*, dz. c. s. 33. Por. Eck E., dz. c. s. 26n.

²⁵ Bartholomaeus Brixienensis, *Casus decretorum*, C. 25, q. 2, c. 25.

²⁶ Thomas Aquinas, II, IIae, q. 108, art. 1, ad 5-um.

Warto jeszcze dodać, że w pewnych okolicznościach kara może spełnić dodatkowe zadanie, tj. nie tylko osiągnięcie wyżej wspomnianych trzech celów, lecz także usunięcie i odebranie przedmiotu przestępstwa, co w konsekwencji na przyszłość uniemożliwia jego powtórzenie²⁷.

C. „Kara ma dosięgnąć sprawcę”

Zasada, która w sposób dominujący wybija się w tej materii jest często powtarzana w identycznym brzmieniu i sformułowaniu, że kara za czyn przestępczy ma dosięgnąć sprawcę i tylko sprawcę: „poena suos auctores tenere debet”²⁸. Objasnia tę zasadę, jako rzecz samą przez się zrozumiałą, G w i d o n d e B a y s i o, mówiąc że ten, który zawinił — a nie kto inny — ma być według słusznych zasad osądzony²⁹.

Znajduje to oczywiście także swój oddźwięk w rozważaniu przez poszczególnych autorów zagadnienia karania zespołów. W tym miejscu należy zasygnalizować to, co wynika z powyżej już omówionego zagadnienia karania za winy przypisywane zbiorowości, że pojęcia dykretystów w materii karania znacznie odbiegają od pojęć dzisiejszych. Sformułowanie więc, że kara ma dosięgnąć swoich sprawców, bynajmniej u nich nie stoi w sprzeczności z omówionymi powyżej zasadami tej kwestii (por. III, B.). W pewnych wypadkach i inne osoby — prócz zasadniczego sprawcy — mogą być dotknięte sankcją karną, która jednak nie jest wówczas spowodowana ich winą osobistą. Odnosi się to tylko do pewnego zakresu sankcji karnych, a dotknięci w ten sposób są uważani, łącznie z zasadniczymi sprawcami, za winnych w szerokim tego słowa znaczeniu.

1. Zacieśnione pojęcie „sprawcy”

Jeżeli kanoniści używają sformułowania: „poena suos auctores tenere debet”, to w większości wypadków mają na myśli rzeczywistych sprawców czynu przestępczego, jako indywidu-

²⁷ Gl. ad c. 25, q. 2, c. 25, v. ita nos.

²⁸ Por. X, 3, 11, c. 2. Goffredus de Trano, *Summa*, de poenis 8; Guido de Baysio, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 20; Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 8; Nicolaus de Tudeschis, X, 3, 11, c. 2, nr 1; X, 5, 3, c. 30, nr 9; Marianus Socinus (Senior), X, 5, 3, c. 30, nr 70; Joannes a Turrecremata, C. 5, q. 3, c. 2, nr 2.

²⁹ „...dicit Hugo quod quisquis culpam fecerit in ipso quidam ut dignum est iudicetur, ergo non in alio...” Guido de Baysio, in VI^o 5, 9, c. 5, nr 20.

alne osoby. Używają oni jednak tego sformułowania również do zespołów, które działają przestępczo w sposób kolegialny lub przez swych upoważnionych reprezentantów. Takie właśnie zrozumienie potwierdzają autorzy przez dokonanie wyraźnych rozróżnień w konkretnych wypadkach. Determinują więc kto ma być ukarany. Mikołaj de Tudeschis mówi np., że jeżeli popełniła przestępstwo jakaś indywidualna osoba, ona sama ma być ukarana³⁰. Antoni de Butrio stwierdza wyraźnie to samo i argumentuje powyższą zasadę: „za winę pojedynczej osoby, a nawet zwierzchnika [winę osobistą] nie można karać danego kościoła interdyktem, ponieważ kara powinna dosięgnąć jedynie swych sprawców i ograniczyć się do rozmiarów przestępstwa”³¹. Jan Bertachinus zbierając cytowane przez siebie wypowiedzi w tej materii stwierdza, że w wypadku przestępstwa dokonanego przez większość ze społeczności [suponować należy na podstawie innych jego wypowiedzi: bez podjęcia kolegialnej decyzji], mniejszość która się sprzeciwiała temu faktowi nie może być ukarana, ponieważ sankcją mają być objęci tylko winni. Przeciwny natomiast wniosek wyciąga w wypadku, jeżeli miał miejsce akt kolegialny³². Jeżeli więc zawiniła społeczność jako taka, ona ma być dotknięta karą. Teksty potwierdzające to stanowisko były już w tych rozważaniach cytowane (por. wyżej III, A, 1), dla przykładu można przytoczyć Jana Andrzejewego, który podkreśla, że w wypadku kary pieniężnej wymierzonej zespołowi, pieniądze mają być zaczerpnięte z zasobów wspólnych, czyli z własności zespołu, nie zaś pobrane od osób indywidualnych³³.

Rozważając powyższe zagadnienie kanoniści kładą jeszcze nacisk na ukaranie właściwej osobowości prawnej, jeżeli dwa zespoły są ze sobą bardzo blisko związane. Wypowiada się na ten temat Mikołaj de Tudeschis. Mówi on, że w wypadku przestępstwa zespołu kościelnego nie można przez wymierzenie kary uszczuplać majątności, która należy do samego kościoła, ponieważ ma być ukarany zespół przestępczy, a nie kościół³⁴. Sprawcą więc — w znaczeniu zacieśnionym — może

³⁰ „...sed si aliquis delinquerit, ipse puniatur quia poena suos auctores tenere debet...” Nicolaus de Tudeschis, X, 3, 11, c. 2, nr 1.

³¹ „...pro singularis delicto et privato delicto in ecclesia non est interdictionum ponendum, et nota, quod poena debet tenere suos auctores et limitari ad limites delicti...” Antonius de Butrio, X, 3, 11, c. 2.

³² Joannes Bertachinus, *Repertorium*, v. universitas.

³³ Joannes Andreeae, X, 5, 39, c. 53, nr 6.

³⁴ „Si delictum committitur a conventu non contemplatione ecclesiae nec in factis ecclesiae, non preiudicat ecclesiae [...] si commisisset capitulum

być osoba indywidualna, zespół, o ile działał kolegiąlnie, oraz zespół działający przez swego pełnomocnika lub reprezentantą, jeśli ci ostatni działali w ramach danyh im upoważnień.

2. Szerokie pojęcie „sprawcy”

Do całokształtu problematyki związanej z zasadą „*poena suos auctores tenere debet*” trzeba jeszcze dodać, że w kanonistyce omawianego okresu używane było również szersze znaczenie „sprawcy przestępstwa”. Nie zawsze jest to jasno sformułowane, jednak wynika to w konkretnym wypadku z kontekstu. Przykłady ilustrujące ten fakt podaje w swoich wypowiedziach Gracjan³⁵. Wspomina o ludzie ukaranym z powodu swego przestępstwa oraz, że tenże lud z powodu swoich win traci swój skarb — arkę. Podobną myśl podaje również Rufin — z powodu przestępstwa mieszkańców ukarane zostało miasto³⁶. Są to typowe wypadki karania kolektywnego, a wiadomo, że w tego rodzaju zespole zawsze znajdują się jednostki, które w przestępstwach nie brały czynnego udziału. Można by cytować cały wybór tekstów odnośnie karania za winy przypisywane zbiorowości (por. III B), z wyłączeniem jednak karania za winy zwierzchnika i reprezentanta działającego w ramach upoważnień. Są to więc znowu wypadki karania kolektywnego. Osoby w jakiś sposób związane z zasadniczymi winowajcami lub należące do kolektywu są również razem z nimi, w specyficznym pojęciu, winne (por. III B, 1—5), czyli łącznie z przestępcami zasadniczymi są „sprawcami w szerokim znaczeniu”.

Teksty potwierdzające tę zasadę należą raczej do autorów wcześniejszych, z czasem zaś ten rodzaj pojmowania ustępuje na korzyść indywidualizacji winy i kary; szczególnie występuje to wyraźnie od Innocentego IV. Proces ten jednak nie zmienia przekonań kanonistów w materii działania kolegiąlnego, działania poprzez zwierzchnika, względnie reprezentanta. Można zatem powiedzieć, że zmniejsza się tylko częstotliwość ujmowania winy, i konsekwentnie sprawcy, w tak szerokim znaczeniu. Daje temu wyraz między innymi cytowany w poprzednim punkcie fragment wypowiedzi Jana Bertrachinus'a który niejako referuje ówczesne poglądy w tej materii.

lum delictum aliquod non propter hoc destrueretur ecclesia seu monasterium sed conventus expelletur... Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 14, c. 1, nr 13.

³⁵ *Dictum Gratiani ad C. 1, q. 4, c. 11.*

³⁶ Rufinus, *Summa*, c. 1, q. 4, c. 11 wyd. c. s. 231.

D. Inne właściwości sankcji karnej

Następną zasadą wymiaru kar w owym okresie jest proporcjonalność kary w stosowaniu do przestępstwa. Jest ona lepiej rozpracowana i precyzyjniej określona aniżeli zasada sprawiedliwości. Proporcjonalność bowiem jest rozpatrywana z wielorakiego punktu widzenia. Można wyliczyć następujący zasadniczy podział: kara powinna być proporcjonalna do przestępstwa pod względem jakości, ilości, wielkości, zakresu i wreszcie dostosowana do podmiotu popełniającego przestępstwo.

1. Proporcja jakościowa

Tekst zasadniczy, jeśli chodzi o jakość kary, znajduje się w D. 94, c. 2, który cytuje list papieża Aleksandra I do wszystkich biskupów. Wyraża on tam zasadę, że jakiego rodzaju ktoś wyrządzi szkodę, takiego rodzaju dóbr ma być pozbawiony³⁷. D a m a s y również podkreśla, że każdy ma być w tym ukarany w czym popełnił przestępstwo³⁸. Nie zadawała się jednak tym stwierdzeniem i dalej dokładniej objaśnia, że jeżeli nie jest możliwe ukaranie winowajcy w tym, w czym popełnił przestępstwo, należy wymierzyć karę w materii przeciwnej, a dopiero gdy i to nie jest możliwe, może być zastosowana inna kara. Inna kara może mieć zastosowanie wówczas także, gdy przeciwnik przestępcy poważnie zawinął. Wtedy bowiem karanie w tej samej materii nie jest wskazane³⁹.

Tę samą zasadę odpowiedniej jakości kary podkreśla z kolei Marcin Polak⁴⁰, wskazując cytowany list Aleksandra I jako źródło swoich stwierdzeń. Jan Bertachinus natomiast powołuje się na Baldwina, gdy mówi: „poena debet imponi secundum qualitatem culpae”⁴¹.

³⁷ „Si quis autem legationem impedit, non unius sed multorum profectionem avertit, et sicut multis nocet, ita a multis arguendus est, et bonorum societate privandus. Et quia Dei causam impedit, et statum conturbat ecclesiae ideo ab eius liminibus arceatur. Ab omnibus itaque talis est cavendus, et non in communionem fidelium usque ad satisfactionem recipiendus.” D. 94, c. 2.

³⁸ D a m a s u s, Brocarda, reg. 136.

³⁹ Tamże.

⁴⁰ Martinus Polonus, *Margarita Decreti*, v. poena.

⁴¹ Joannes Bertachinus, *Repertorium*, v. poena.

2. Proporcja ilościowa

Chociaż najczęściej za jedno przestępstwo wyznaczano również jedną karę, to jednak z innych racji — w myśl właśnie zasady proporcji ilościowej — uważano, że można postąpić inaczej. Jan Andrzejowicz objaśnia na ten temat, że kary mogą być uwielokrotnione, jeżeli jedna z nich nie wystarcza⁴². Dominik de S. Geminiano łączy to natomiast z innymi zasadami proporcji mówiąc: „quando delictum est enorme debent graviores poenae imponi, et extendi ad coniunctos deliquentes”⁴³. Jest więc tu mowa o „karach” (liczba mnoga) w wypadku jednego, bardzo wielkiego przestępstwa. Autorzy ci więc dopuszczają uwielokrotnienie mniejszych kar, ażeby w sumie osiągnąć proporcję zasadniczą między przestępstwem a karą.

3. Relacja wielkości

Proporcjonalność kary do winy pod względem wielkości ma również bardzo głębokie i dawne korzenie w prawodawstwie kościelnym. Wspomina już bowiem o tym synod „in Trullo” II⁴⁴. Zasada ta przetrwała do średniowiecza; domaga się przestrzegania jej Bonifacy VIII⁴⁵. Glossa do X, 5, 3, c. 30, v. officialibus zwraca uwagę, że bardziej trzeba ukarać tych, którzy spowodowali działalność przestępczą⁴⁶, ponieważ z tej racji większa jest ich wina. Wymownym jest w tej materii również sformułowanie Mikolaia de Tudeschis: „delictum non est severius iudicandum, quam exposcat criminis qualitas, dic quod nec etiam remissius”⁴⁷. Nie ma więc wątpliwości, że przy ówczesnym wymiarze kar relacja wielkości kary w sto-

⁴² Joannes Andreae, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 21.

⁴³ Dominicus de S. Geminiano, in VI^o, 5, 9, c. 5, § Caeterum.

⁴⁴ „Oportet autem eos qui solvendi et ligandi potestatem a Deo accipere, peccati qualitatem considerare et eius qui peccavit ad conversionem promptum studium et sic morbo convenientem affere medicinam et si in utroque immoderatione utatur, ab eius qui laborat, salute excidat...” Concilium „in Trullo” seu Quinisextum, (692) can. 102. Por. PG. t. 137, kol. 873. Por. Seriski P., Poenae in iure Byzantino ecclesiastico, Romae 1941, s. 19.

⁴⁵ „Ceterum, quia dignum est ut nefanti ratione flagitti ultionis severitas amplius extendatur, nec propter enormitatem culparum plagarum modus exuberet, nec poenis solitis contendetur, statuimus...” in VI^o, 5, 9, c. 5.

⁴⁶ Gl. ad X, 5, 3, c. 30, v. officialibus.

⁴⁷ Nicolaus de Tudeschis, X, 3, 11, c. 2, nr 5.

sunku do przestępstwa powinna być w praktyce stale brana pod uwagę.

4. Zasięg kary

Zakres wymiaru kary nie jest również obojętny dla prawodawców i kanonistów owego okresu, np. X, 3, 11, c. 2 podaje ogólne sformułowanie: „nec poena sit ulterius protrahenda, quam delictum fuerit in exercente repertum”. Identyczne ogólne sformułowanie znajduje się już u Gotfryda z Trani⁴⁸. Marcin Polak zaś wskazuje na de poen. dist. 2 jako na źródło tej właśnie zasady⁴⁹. Jan Andrzejowy trochę zmienia jej brzmienie „poena plus extendi non debet quam est determinata”⁵⁰. Antoni de Butrio w cytowanym już tekście tak precyzuje ten aspekt kary: „poena debet tenere suos auctores et limitari ad limites delicti”⁵¹, Mikołaj de Tudeschis natomiast podaje tę zasadę w pierwotnym, dosłownym brzmieniu⁵². Zakres kary więc nie powinien być większy od zakresu przestępstwa.

Kara wymierzona zespołowi powinna mieć również odnośnie zakresu następujące cechy:

1. Powinna objąć wszystkich należących do danej społeczności, zgodnie ze znaną już zasadą: „Ille sentiat onera qui pricipiat commoda”⁵³. Powinno to mieć miejsce względem wszystkich równocześnie, a więc globalnie⁵⁴. Kara zespołu nie jest bowiem sankcją jednostkową (por. wyżej IV, B). Jeżeli będzie to zbiorowość typu terytorialnego, zasięg kary będą wyznaczały granice danego terytorium⁵⁵. Jeśli natomiast dany zespół będzie miał charakter raczej personalny, fakt przynależenia do zespołu będzie równocześnie kryterium zakresu sankcji⁵⁶.

⁴⁸ Goffredus de Trano, *Summa*, de poenis, 8.

⁴⁹ Martinus Polonus, *Margarita Decreti*, v. poena.

⁵⁰ Joannes Andreae, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 12.

⁵¹ Antonius de Butrio, X, 3, 11, c. 2.

⁵² Nicolaus de Tudeschis, X, 3, 11, c. 2, nr 1.

⁵³ Por. R.J. 55, in VI^o. Baldus de Ubaldis, *Consilia*, IV, cons. 462, nr 1.

⁵⁴ Concilium Basileense-Ferrariense-Florentinum-Romanum, ses. 20, 22 ian. 1435, Decretum de interdicto, Conciliorum oecumenicorum de creta, dz. c. s. 464. Gl. in VI^o, 5, 11, c. 16, v. non competant. Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 346, 496.

⁵⁵ Joannes Andreae, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 12.

⁵⁶ Antonius de Butrio, X, 5, 3, c. 30. Por. Joannes Bertachinus, *Repertorium*, v. poena.

2. Gdy obejmuje wszystkich globalnie, nie powinna jednak dotyczyć poszczególnych jednostek z zespołu w sposób indywidualny⁵⁷. To właśnie rozumowanie można zaobserwować — wprost lub ubocznie — u tych kanonistów, którzy wykluczają tłumaczenia sankcji zespołowej jako sumę kar indywidualnych. Pozostali autorzy popełniają w tym punkcie liczne niekonsekwencje, ponieważ większość kar, które uznają oni za odpowiednie do karania zespołu, trudno określić sumą kar jednostkowych, np. suspensa, czyli zawieszenie praw zespołu.

Dla jasności zagadnienia warto jeszcze zwrócić uwagę, że nie należy tego zagadnienia mieszać z koniecznością wymierzenia kar indywidualnych tym spośród zespołu, którzy byli głównymi sprężynami przestępstwa zespołowego („causam dantes” albo: incitatores et fieri facientes”). W tym bowiem wypadku jest mowa o dodatkowych karach innego typu.

3. Sankcja, która jest przedmiotem rozważań, chociaż ma w sposób sobie właściwy objąć wszystkich należących do zespołu, jednak nie może rozciągać się poza granice danej społeczności. Należy tu podkreślić, że jeżeli jedna społeczność jest dotknięta konkretną sankcją, to sankcja ta nie może bezpośrednio dotyczyć innej zbiorowości, zespołu, czy nawet jakiejś osobowości prawnej niekolegialnej⁵⁸.

Właściwa więc sankcja dla zbiorowości ma objąć globalnie cały zespół, nie może jednak wykraczać poza ramy danej społeczności czyli skutkami swymi nie może wprost dotyczyć innych zespołów oraz nie powinna bezpośrednio obciążać, w sposób ściśle osobisty, poszczególnych jednostek nawet należących do danego zespołu.

5. *Uwzględnienie rodzaju i cech podmiotu przestępczego*

Wśród zagadnień dotyczących proporcji przestępstwa i kary nie można pominąć problemu dostosowania kary do podmiotu dokonującego przestępstwa. Zagadnienie to staje się oczywiście

⁵⁷ Antonius de Butrio, X, 5, 3, c. 30. Por. Mestre A., dz. c. s. 86.

⁵⁸ Por. in VI^o, 1, 6, c. 22. „...et ista poena civitati dumtaxat imposita, videat eam nunquam extendendam ad dioecesim de qua nulla mentio...” Guido de Baysio, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 19; por. nr 20. Joannes Andreae, in VI^o, 5, 9, c. 5, nr 11 n. Nicolaus de Tudeschis, X, 2, 14, c. 1, nr 13.

interesujące w aspekcie dostosowania kar do tak specyficznego podmiotu przestępczego, jakim jest społeczność.

Oprócz potwierdzenia więc ogólnej zasady, że społeczność należy ukarać stosowną karą⁵⁹, spotyka się dodatkowe podkreślenie, że kara ta powinna być proporcjonalna w stosunku do specyficznego przestępstwa zbiorowości⁶⁰ i dostosowana, nawet w tym wypadku, do „qualitatis persona offensae et ofendentis”⁶¹. Na pytanie, czy względem społeczności można zastosować karę duchową odpowiadają pozytywnie, lecz z zastrzeżeniem, że chociaż będzie to kara „duchowa”, jednak musi być dostosowana do zespołu⁶². Jak wynika z treści i z kontekstu tych odpowiedzi, nie chodzi tutaj o karę duchową w ścisłym tego słowa znaczeniu, lecz karę, którą według ich mniemania da się tak zakwalifikować. Najczęściej będzie tu chodziło o interdzykt i suspensę. Dodatkowe określenie tego rodzaju kary duchowej dodają jeszcze niektórzy autorzy, mówiąc, że powinna to być taka kara, którą może być karany jeden za drugiego, czyli nawiązują do karania za winy przypisywane innym również osobom⁶³. Przy dalszym objaśnianiu przez kanonistów kar, które mogą być wymierzone zespołowi powraca znane już rozróżnienie (stosowane przez nich przy okazji wyjaśnień odnośnie działania zbiorowości i popełniania przestępstw, a mianowicie „proprie” i „improprie”. Jeżeli więc jakaś kara jest na tyle odpowiednia, że może być „proprie” zastosowana do społeczności, należy jej użyć⁶⁴, jeżeli natomiast nie radaje się do wymierzenia sankcji tak specyficznemu podmiotowi, wówczas społeczność karana jest „improprie”⁶⁵, lub sto-

⁵⁹ Joannes Andreae, X, 5, 3, c. 30, nr 9. Oldradus de Ponte, Consilia, cons. nr 65, nr 7.

Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 8. Nicolaus de Tudeschis, X, 5, 3, c. 30, nr 11. Marius Socinus (senior), X, 5, 3, c. 30, nr 62. Joannes a Turrecremata, C, 5, q. 3, c. 2, nr 1. Por. Gierke O., dz. c. t. 3, s. 346. Mestre A., dz. c. s. 77.

⁶⁰ Antonius de Butrio, X, 5, 3, c. 30.

⁶¹ Joannes ab Immola, in Clem, 5, 8, c. 1, nr 2 et 3.

⁶² Por. Summa Parisiensis, C, 24, q. 3, wyd. c. s. 229. Por. Joannes Andreae, X, 5, 39, c. 53. Franciscus de Zabarellis, X, 5, 39, c. 53 nr 1. Por. Marianus Socinus (senior), X, 5, 3, c. 30, nr 43.

⁶³ Por. Petrus de Ancharano, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 9. Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 8. Nicolaus de Tudeschis, X, 3, 11, c. 2, nr 9. Tenże, X, 5, 3, c. 30, nr 11. Joannes de Anania, X, 5, 3, c. 30, nr 11.

⁶⁴ Por. Petrus de Ancharano, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 9, 10. Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 8. Por. Joannes de Anania, X, 5, 3, c. 30, nr 11.

⁶⁵ „Si vero est delictum quod non cadit in universitatem proprie (ut homicidium rapina et similia) tunc ponitur universitas more privatorum,

suje się zamianę na inną odpowiednią karę⁶⁶. Ostatnie rozwiązanie jest częściej od innych stosowane. Bywają też wypadki, kiedy dopuszcza się „karę cielesną”⁶⁷, jako odpowiednią dla społeczności; oczywiście nie w sensie dosłownym, lecz raczej w znaczeniu bardziej szerokim, tj. wymierzoną w zakresie rzeczy materialnych. Ten sposób wyrażania się spotyka się raczej u autorów wcześniejszych.

Z powyższego zestawienia jasno wynika zatem, że kanoniści konsekwentnie stosują ogólną zasadę odpowiedniości sankcji w karaniu zespołu, ze szczególnym podkreśleniem wymagań właściwych dla tak specyficznego podmiotu podlegającego karze, czyli praktycznie szerzej rozwijającego zasadę uwzględnienia rodzaju i cech podmiotu przestępczego.

E. Łagodniejsza interpretacja

Wyżej omówione zasady karania nie zawsze jednak mogły być zastosowane w całej rozciągłości. Dochodzi bowiem jeszcze jedna norma wymiaru kar, która w niejednym wypadku łagodzi surowość, względnie wprowadza umiar. Dotyczy to sytuacji, gdyby ze zbyt rygorystycznego stosowania poprzednich zasad miało powstać w konsekwencji większe zło. W tych wypadkach wprowadzona ma być zasada umiaru i roztropności.

1. Ogólna zasada złagodzenia

Wprawdzie na pierwszy plan wysuwają się tu znane do dziś i stosowane reguły prawne in VI^o i chociaż i na nich opiera się zasada złagodzenia wymiaru kar odnośnie zespołu, to jednak nie są one dla niej wyłącznym oparciem. Przed zestawieniem bardziej szczegółowych sformułowań w tej materii warto przypomnieć wspomniane reguły in VI^o: reg. 49: „in poenis

si potest in universitatem cadere talis poena, ut d. § animadvertendum. Sed si in universitatem non potest cadere talis poena, ut poena decapitationis, (nam universitas non potest decapitari quia non habet caput verum sed fictum) tunc talis poena alteratur...” Petrus de Anchirano, in VI^o, 5, 11, c. 5, nr 9, 10.

⁶⁶ Nicolaus de Tudeschis, X, 5, 3, c. 30, nr 11. Marianus Socinus (senior), X, 5, 3, c. 30, nr 66.

⁶⁷ Summa Parisiensis, C. 24, q. 3, c. 1. wyd. c. s. 228. Henricus de Segusia, X, 5, 3, c. 30.

benignior est interpretatio facienda”⁶⁸, reg. 30: „in obscuris minimum est sequendum”⁶⁹, reg. 15: „odia restringi et favores convenit ampliari”.

Do tych reguł można przytoczyć jeszcze dodatkowe sformułowanie jakie podaje Jan Andrzejowy: „in poena iudicis fortius — mitius in poena iuris”⁷⁰ (nie trudno domyśleć się jaka jest racja tej wskazówki, a mianowicie, że sędzia mając przed sobą konkretnego przestępcę i cały materiał dowodowy, ma możliwość wiele lepiej sprawę rozpatrzyć; natomiast w wypadku nakładania kar mocą samego prawa, uwzględnienie szczegółowych okoliczności jest znacznie utrudnione). Oraz druga wypowiedź Filipa Franchusa’a de Franchis (in VI^o 1, 6, c. 22): „Iura poenalia non sunt extendenda extra casum suum sed potius stricte inteligenda”.

Oprócz tych wszystkich racji dochodzą jeszcze dodatkowe o podłożu wybitnie teologiczno-kościelnym. Zwracają na to uwagę niektórzy autorzy przy komentowaniu konkretnego sposobu ukarania społeczności. Papież okazał bowiem wówczas troskę, by z powodu kary nie tylko niewinni w społeczności, ale nawet winni nie ponieśli szkody duchowej⁷¹. Jest to więc cecha specyficzna dla kościelnego wymiaru kar, i może być przyczyną pewnego ich złagodzenia, albo też racją innego doboru.

2. Większe ograniczenie surowości

Kolejny przejaw umiaru i roztropności jest równocześnie poświadczeniem wyżej omawianej zasady dostosowania kary do podmiotu przestępcy. Jest on sformułowany w taki sposób, że później nazwą go regułą prawną⁷². Brzmi ona następu-

⁶⁸ Por. Reg. J. Civ. 155. „In poenalibus causis benignius interpretandum est” idem in reg. 56 „semper in dubiis benigniora praeferenda sunt” Etsi severius sententia dici deberet, tamen Proconsul Vir Clarissimus, certis rationibus motus, mitiorem ferre potest” (Severius Antoninus 1. 3. Cod. ex quib. caus.). Bartocchetti V., dz. c. s. 180.

⁶⁹ Reg. Jur. Civ. ex Ulpiano n. 9: „Semper in obscuris quod minimum est sequimur”. Item: „Propensiores esse debemus ad liberandum quam ad condemnandum” (l. 47. D. de oblig. et act.) Aliae Regulae iuris civilis ad idem trahi possunt Ex. gr. RJ. 20 „Quoties dubia interpretatio libertatis secundum libertatem respondendum est”; 56: „semper in dubio benigniora praeferenda sunt”; [...] 114: „In obscuris inspici solet quod verisimilius est, aut quod plerumque accidit” Bartocchetti V., dz. c. s. 129.

⁷⁰ Joannes Andreae, in. VI^o, 5, 9, c. 5, nr 13.

⁷¹ Gl. C. 25, q. 2, c. 25, v. ita nos. Bartholomaeus Brixien-sis. *Casus Decretorum*, C. 25, q. 2, c. 25.

⁷² Felinus Sandeus, X, 5, 3, c. 30, nr 3.

jąco: „propter multitudinem detrahendum est severitati”⁷³. Nie należy jednak tej zasady odnosić jedynie do zespołów zorganizowanych, ponieważ ta reguła ma zakres o wiele szerszy i obejmuje również większą liczbę przestępców indywidualnych, na szeroką skalę zakrojone wszelkie formy kooperacji, konspiracji itd. „Reguła” ta ma swoje uzasadnienie, które szerzej wyjaśniają D. 44. c. 1; oraz C. 23, q. 4, c. 32. Pierwszy cytat zawiera fragment listu św. Augustyna do biskupa Aureliusza, w którym podaje on wskazówki, że w wypadku usiłowań zmierzających do poprawienia większej ilości ludzi należy ostrożnie postępować i raczej uczyć aniżeli rozkazywać⁷⁴; srogość względem niewielu można okazać. I drugi cytat również podaje tekst tego samego autora (przeciw Parmeniuszowi), gdzie mówi, że nie można od razu naprawić dużej grupy i raczej należy zastosować ogólne skarcenie⁷⁵. Dlatego też nie jest dziwnym zapytanie się biskupa Canterbury (cantuariensis), czy ma zmniejszyć karę z tej racji, że wielość osób jest włączona do sprawy⁷⁶. Na pytanie to otrzymuje on kilka konkretnych wskazówek, ale sam tekst odpowiedzi staje się dla wielu autorów okazją rozważania zagadnienia zbiorowości.

Nowa pod pewnym aspektem racja ograniczenia surowości przytoczona jest w tekście nieznanego autora (*Incerti auctoris quaestiones*)⁷⁷. Wskazana jest tam trudność ustalenia, kto w zbiorowości zawinił — lub przynajmniej kto bardziej — i dlatego należy się powstrzymać z wydaniem wyroku. W krótszych i jaśniejszych słowach to samo mówi Henryk

⁷³ D. 44, c. 1. „...Verum in huiusmodi causis ubi per graves dissensionum scissuras non huius aut illius hominis periculum, sed populorum strages iacent, detrahendum est aliquid severitati, ut maioribus malis sanandis caritas sincera subveniat”. Augustinus ad Bonifacium; D. 50, c. 25. „Similiter non est ferenda sententia quando multitudo est in causa, vel quando ille peccat, qui sociam habet multitudinem”. Dict. Gratiani, ad. C. 23, q. 4, c. 31. Henricus de Segusia, *Summa*, de sententia excommunicationis, nr 3. Martinus Polonus, *Margarita Decreti*, v. multitudo, sententia, severitas.

⁷⁴ „...Non ergo aspre, quantum estimo, non duriter, non modo imperiose ista tolluntur: magis docendo quam iubendo magis monendo quam minando. Sic enim agendum est cum multitudine. Severitas autem exercenda est in peccata paucorum [...] instantissimis admonitionibus certa multitudo frangatur.” Augustinus ad Aurelium; D. 44, c. 1.

⁷⁵ C. 23, q. 4, c. 32.

⁷⁶ Por. Gl. ad X, 5, 3, c. 30, v. Casus.

⁷⁷ „Sed quid dicendum est, cum populi multitudo valde peccat et inde ignoratur, quis peccet et qui magis et qui minus, tunc temporis sententia generalis nullatenus est danda...” *Incerti auctoris quaestiones*, VI, 1, wyd. w: *Die Summa Magistri Rolandi*, wyd. c. s. 244.

S u z y: „propter difficultatem probationis potest delictum remanere impunitum”⁷⁸.

Oprócz omówionych ogólnych racji przemawiających za umiarem i roztropnością w karaniu jest jeszcze kilka wypowiedzi, które znacznie bardziej łagodzą globalny wymiar kar w stosunku do wielu osób. *G r a c j a n* je insynuuje w swej ogólnej wypowiedzi do C. 1, q. 7, c. 5: „Multorum einem crimina sunt damnabilia quae tamen ecclesia tollerat pro tempore, pro persona, intuitu pietatis, vel necessitatis, sive utilitatis et pro eventu rei”. *P a u c a p a l e a* natomiast przy okazji komentowania C. 23, q. 4 tak się wyraża, powołując się na św. Augustyna: „quando multitudo est in scelere — nec puniri potest salva pace ecclesiae — toleranda est potius”. Podobnie *P i o t r d e A n c h a r a n o* odradza — przypuszczalnie z podobnych motywów — karanie zbiorowości, gdy przestępcy są zbyt potężni, lub zbiorowość zbyt liczna,⁷⁹.

Z zestawienia tych wszystkich tekstów nie można jednak jeszcze wyciągać wniosku, że zawsze w ten sposób według ówczesnej myśli kanonicznej należało postępować. Jak każda reguła ma wyjątki, tak i tutaj, umiar w stosowaniu kar ma swoje granice, jak to wyraźnie stwierdza *F r a n c i s z e k d e Z a b a r e l l i s*: „non semper parcitur multitudini”⁸⁰.

Wszystkie wypadki, w których nie można zastosować w stosunku do zbiorowości zbytnej łagodności stara się zebrać i wyliczyć *F e l i n c z y k M a r i a S a n d e u s*⁸¹. A mianowicie:

1. gdy wiele osób broni przestępstwa,
2. gdy chodzi o przestępstwo największego rodzaju,
3. o ile przestępstwo popełnili mnisi,
4. jeśli chodzi o karę wieczną,
5. jeżeli dotyczy to nie przestępstwa już popełnionego, ale które ma być popełnione,
6. jeżeli jeszcze nie ustało zgorzenie, a przez ukaranie by się skończyło,

⁷⁸ Henricus de Segusia, X, 5, 3, c. 30.

⁷⁹ Petrus de Ancharano, in VI^o, 5, 9, c. 5.

⁸⁰ Franciscus de Zabarellis, X, 5, 3, c. 30, nr 1.

⁸¹ „3. Parcendum est multitudini, hoc regula est. Fallit haec regula septem modis ut hic sequitur ordinate: [...] parcitur multitudini fallit primo nisi multitudo defenderet delictum [...] secundo nisi esset delictum maximum [...] tertio nisi esset multitudo religiosorum [...] quarto nisi loquamur de poena aeterna [...] quinto nisi esset delictum non commissum sed committendum... sexto nisi cessaret scandalum [...] septimo nisi in multitudine essent aliqui principales quin illi potuerunt puniri”. *F e l i n u s S a n d e u s* X, 5, 3, c. 30, nr 3.

7. jeżeli w zbiorowości są jacyś znaczniejsi, którzy tylko w ten sposób mogą być dotknięci.

Ogólna zatem zasada łagodniejszej interpretacji karnych przepisów prawnych, w odniesieniu do wielu ludzi naraz jest jeszcze zwiększona, jednak nie do tego stopnia, by dobro społeczne przez to ucierpiało.

Według więc pojęć dekretystów i dekretalistów kara ma być przede wszystkim sprawiedliwa, przynajmniej w szerszym znaczeniu (z racji brania w rachubę zasad karania za winy przypisywane zbiorowości). Wymierzenie kary natomiast jest konieczne, w oparciu o wspomnianą zasadę, dla ochrony porządku społecznego, czyli

1. z racji odwetu,
2. z racji wychowawczo poprawczych,
3. z racji odstrasżającego przykładu dla innych (który to wzgląd częściowo już się mieści w poprzednim elemencie wychowawczym).

Kara z tych powodów wymierzona ma zasadniczo osiągnąć „sprawcę”, tj. samego przestępcę, z tym jednak, że w wielu wypadkach pojęcie „sprawcy” może mieć szerszy zakres, co w konkretnej sytuacji można rozpoznać z kontekstu.

Ponadto należy przypomnieć, kończąc to podsumowanie, że kara ma być proporcjonalna ze względu na jakość, ilość, wielkość, zakres i wreszcie dostosowanie do podmiotu przestępczego. Przy globalnym jednak wymiarze kar w odniesieniu do wielości osób, trzeba uwzględnić dodatkową jeszcze zasadę specjalnego złagodzenia surowości.

c. d. n. Październik 1964.