

**Anna Golonka**

**EWOLUCJA ROZWIĄZAŃ PRAWNYCH DOTYCZĄCYCH  
WYBRANYCH INSTYTUCJI PRAWA KARNEGO  
MATERIALNEGO (RZYMSKIE KORZENIE WYBRANYCH  
INSTYTUCJI PRAWA KARNEGO)**

**Wprowadzenie**

Prawo karne należy do tych dziedzin prawa, które podwaliny swojego instytucjonalnego rozwoju zawdzięcza prawu pozytywnemu. Początek kształtowania się przepisów karnych regulujących normatywną strukturę przestępstwa przypada na pierwszą połowę XIX w. Od tego czasu datuje się bowiem okres działania szkoły klasycznej, na gruncie której wyrosły podstawowe idee związane z zasadniczymi determinantami przestępstwa oraz głoszone były poglądy rzutujące w dużej mierze na późniejszy sposób ich postrzegania. Już tylko chociażby z tego względu próba ukazania genezy dogmatycznego ujęcia przestępstwa i jego elementów z punktu widzenia zaprezentowania rzymskich korzeni wybranych instytucji prawno-karnych w ich rozumieniu dyktowanym współczesnymi kategoriami, w jakich jest ono postrzegane w systemach kontynentalnego prawa karnego, jest nie tylko że niemożliwa, ale i wydaje się bezcelowa. Zasadniczym powodem tego są różnice w sposobie samego tylko definiowania i na tej podstawie pojmowania znaczenia konstrukcji przestępstwa tudzież okoliczności wyłączających przestępność czynu z uwagi na brak bezprawności bądź zawinienia, które nawet jeżeli wziąć pod uwagę jedynie kilka ostatnich stuleci, są ogromne. Co ciekawe jednak, pewne „zaczątki” wybranych instytucji prawa karnego tworzyły się na przestrzeni znacznie dłuższego okresu niż ostatnie 200 czy 250 lat. Doktrynalny sposób ich ujmowania, akceptowany aktualnie przez większość współczesnych systemów kontynentalnego prawa karnego, w swoich kardynalnych założeniach odwołuje się zaś do natury rozwiązań przyjmowanych jeszcze w okresie znacznie poprzedzającym ukonstytuowanie się

zasad odpowiedzialności karnej rozwiniętych przez naukę nowożytnego prawa karnego, w tym wypracowanych przez prawo przedklasyczne<sup>1</sup>.

Tym wybranym instytucjom prawa karnego warto poświęcić nieco miejsca i przeanalizować je pod kątem kształtowania się myśli prawnokarnej. Pozostając w zgodzie z systematyką wynikającą z konstrukcji przestępstwa tudzież jego elementów składowych oraz okoliczności rzutujących na uchylenie przestępności, w niniejszym opracowaniu omówione zostaną kolejno zagadnienia dotyczące dobra prawnego, wskazane zostaną dalsze przesłanki struktury przestępstwa, ze szczególnym uwzględnieniem zawinienia, a także – tytułem przykładu, zważywszy na obszerny charakter zagadnienia i ograniczenia objętościowe tegoż wystąpienia – podniesione zostaną uwagi odnoszące się do wybranych instytucji wyłączających bezprawność (kontratyp) czy winę. Jak sugeruje zaś tytuł, ukazane one zostaną z perspektywy kształtowania się pewnych rozwiązań prawnych, zwłaszcza w kontekście ich korzeni w prawie rzymskim. Nie może i nie powinno bowiem budzić wątpliwości to, że okresowi antycznemu znane były również regulacje karne. Ich charakter i zakres normowania były wprawdzie nieporównywalne z obecnymi, bowiem wskazywały one przede wszystkim na czyny karalne jako uzasadniające karalność pewnych zachowań, niemniej pozwalały one na ustalenie pewnych podstaw karania, jak również zdefiniowanie katalogu sankcji grożących za dane czyny bądź ich kategorie.

Warto także dodać, iż celem tego opracowania nie jest jednak ani analiza wybranych tekstów źródłowych zawierających opisy czynów karalnych, ani nawet zgłębianie kierunku, w jakim w okresie antycznym podążała „polityka kryminalna”. Zostanie w nim raczej położony nacisk na genezę oraz kształtowanie się podstawowych instytucji prawa karnego. Mianem tych ostatnich przyjęło się określać „zespół norm prawnych łącznie regulujących określony stosunek społeczny”<sup>2</sup>. W szerszym ujęciu zaś podstawowe instytucje prawa karnego obejmują fundamentalne zasady oraz instytucjonalne podstawy odpowiedzialności karnej<sup>3</sup>.

## **Geneza wybranych instytucji prawa karnego**

Jednym z kluczowych terminów, jakimi operuje się w prawie, jest pojęcie dobra prawnego, czyli pewnej wartości, która z uwagi na swoją doniosłość w życiu

---

<sup>1</sup> Pojęcia odnoszącego się do „prawa przedklasycznego” (tj. obowiązującego w okresie poprzedzającym aktywność szkoły klasycznej prawa karnego) nie należy w tym miejscu utożsamiać z okresem historycznym określanym mianem okresu przedklasycznego. Por. np. B. Sygit, *Historia prawa kryminalnego*, Toruń 2007, s. 97.

<sup>2</sup> *Encyklopedia PWN*, hasło: *instytucja prawna*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/instytucja-prawna;4008535.html> (30.09.2017).

<sup>3</sup> Por. *Podstawowe instytucje prawa karnego*, <https://www.docsity.com/pl/8251e33c983c1c89aa985996aa9a7ed9/268048/> (30.09.2017).

społecznym zasługuje na uznanie jej za takową także przez legislatora i objęcie jej ochroną prawną. W prawie karnym dobro prawne staje się więc przedmiotem ochrony, który swój prawnokarny sens czerpie ze wzmocnienia tej ochrony poprzez objęcie danego zachowania godzącego w tę wartość typizacją oraz ustanowienie sankcji grożącej za czyn realizujący znamiona opisane w danym typie czynu zabronionego<sup>4</sup>. Tak pojmowane dobro prawne (przedmiot ochrony) pełni w prawie karnym przynajmniej kilka istotnych funkcji. Stanowi ono wyznacznik uznania pewnych zachowań za bezprawne i zasługujące na ich kryminalizację; bierze udział w ustalaniu tożsamości czynu, istotnej zwłaszcza w kontekście uznania zachowań za popełnione w warunkach, o których mowa w art. 12 k.k. (czyn ciągły); jest pomocne w systematyce kodeksowej, a także w klasyfikacji przestępstw (np. z punktu widzenia stopnia zagrożenia dobra prawnego i dokonanego w oparciu o to kryterium podziału na przestępstwa naruszające dobro prawne oraz narażające je na niebezpieczeństwo)<sup>5</sup>.

Dobro prawne z punktu widzenia znamion określających czyn zabroniony, stanowiące przedmiot zamachu, odróżniane jest w doktrynie prawa karnego tradycyjnie od przedmiotu czynności wykonawczej (przedmiotu bezpośredniego działania)<sup>6</sup>. Takie ujęcie dobra prawnego, podobnie jak i przedmiotu czynności wykonawczej, nasuwa samo przez się wniosek, że chociaż jako koncept pozostają one wytworami prawa nowożytnego, to jednak u ich podstaw leży uznanie pewnych zachowań za godne potępienia i jako takie uzasadniające karanie za dopuszczenie się ich. Już bowiem w okresie „dzikości i barbarzyństwa”, jak zwykło się niekiedy określać wczesny etap tworzenia się społeczności<sup>7</sup>, istniało poczucie „prawa do czegoś” (np. prawa do dobytku, rodziny). Naruszenie tego „prawa naturalnego”, jak moglibyśmy to dzisiaj ująć, powodowało wewnętrzny bunt i rodziło potępienie. To z kolei stanowiło bodziec do podjęcia starań o przywrócenie stanu zgodnego z oczekiwanym. Potrzeba zachowania gatunku i „sądzenia” tych, którzy świadomie naruszali akceptowany w danej grupie ład i porządek (tj. naruszali interes grupy), legły u podstaw tworzenia się pierwszych reguł odpowiedzialności za „złe” czyny. Pierwotne prawo kryminalne zrodziło się więc z walki dwojga ludzi lub grup społecznych (rodowych) związanych jakąś wspólnotą, ale o rozbieżnych wzajemnych celach<sup>8</sup>. W tym okresie nie istniały jednak jakiegokolwiek dalsze przesłanki rzutujące na reakcję potępiającą zachowanie renegata w mniejszym lub większym stopniu, bowiem ówczesne prawo nie знаło pojęcia czynu zamierzonego i niezamierzonego (nawet w potocznym rozumieniu

---

<sup>4</sup> S. Tarapata, *Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna*, Warszawa 2016, s. 68–90.

<sup>5</sup> *Ibidem*, s. 183–185, 212–222, 271–343.

<sup>6</sup> *Ibidem*, s. 68–90.

<sup>7</sup> B. Sygit, *Historia prawa kryminalnego*, t. I: *Pierwotne prawo kryminalne*, Piła 2005, s. 5.

<sup>8</sup> *Ibidem*, s. 5–6.

tych słów), a i sama świadomość łamania go, jak się podnosi w piśmiennictwie, stanowiła raczej wyraz prostej reakcji odruchowej niż efektu złożonego procesu myślowego bazującego na poczuciu łamania panującego w danym społeczeństwie porządku<sup>9</sup>. Można więc uznać, iż daleko posuniętym uproszczeniem jest stwierdzenie, że „to właśnie ze złych czynów zrodziły się przestępstwa”<sup>10</sup>. Nawet w ujęciu słownikowym bowiem przestępstwo (jako byt o złożonej strukturze) opiera się na jego definicji zaczerpniętej z języka prawniczego, gdzie oznacza ono „czyn zabroniony przez ustawę pod groźbą kary jako społecznie niebezpieczny”<sup>11</sup>.

Znacznie bardziej rozwinięte pod tym względem normy pojawiły się dopiero wraz z rozwojem państwowości, a ściślej – wiązały się one z kształtowaniem się pierwszych zakazów religijnych. W prawie antycznym wyróżniano zakazy religijne (*fas*) grupujące uczynki, które obrażały bogów (*sacrum*). Ich sprawcę uznawano za przekłętego (*sacer*), wobec czego mógł on zostać „ukarany przez bogów”. Godzi się dodać, iż rodzaj kary uzależniony był od charakteru „zbrodni”. Za te najcięższe, takie jak np. krzywoprzysięstwo, sprzedaż żony, złe traktowanie rodzica przez syna lub synową czy usunięcie kamieni granicznych, *sacer* mógł zostać poświęcony bogom (*exsecratio*), wobec czego i zostać zabity bez sądu. Natomiast za inne, lżejsze „występki”, przykładowo: kradzież czy magię, groziły adekwatne kary w postaci konfiskaty majątku na rzecz świątyni lub konieczności złożenia (nierzadko krwawej) ofiary na przebłaganie bogów (*piaculum*)<sup>12</sup>. W religijnych systemach karnych można znaleźć kazuistycznie określone typy zachowań i dyrektywalnie wskazane sankcje grożące za dopuszczenie się ich (tj. kto uczyni tak i tak, winien być ukarany tak i tak). Przykładowo w prawie żydowskim uderzenie człowieka prowadzące do jego śmierci sankcjonowane było śmiercią sprawcy (*Exodus*, 21, 12–13), podobnie jak porwanie człowieka niezależnie od tego, w czym „władaniu” pozostawał, czy samego porywacza, czy też został przez niego np. sprzedany (*Exodus*, 21, 16), zaś w zamian za uderzenie przez pana niewolnika prowadzące do utraty przez tego ostatniego zęba należało zwrócić niewolnikowi wolność (*Exodus*, 21, 28)<sup>13</sup>. Warto nadmienić, że już wówczas istniały pewne zaczątki czegoś, co z obecnej perspektywy można by określić mianem indywidualizacji odpowiedzialności. Za przejaw takowej można uznać bowiem zapis przewidujący, że ojcowie nie odpowiadają za grzechy swoich synów (i odwrotnie), jako że „każdy z nich umrze za swój grzech”<sup>14</sup>. Z religijnych zakazów można więc wywieść pierwsze normy prawa kryminalnego, a tym samym określić

---

<sup>9</sup> *Ibidem*, s. 9.

<sup>10</sup> *Ibidem*.

<sup>11</sup> Por. *Słownik języka polskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/sjp/przestepstwo;2511229.html> (15.09.2017). Zob. też art. 1 § 1–3 k.k.

<sup>12</sup> B. Sygit, *Historia prawa kryminalnego*, s. 99–100, 110.

<sup>13</sup> A. Gulczyński, B. Lesiński, J. Walachowicz, J. Wiewiórski, *Historia państwa i prawa. Wybór tekstów źródłowych*, Poznań 1995, s. 19.

<sup>14</sup> *Ibidem*.

katalog dóbr zasługujących na szczególną ochronę. W zależności od etapu, na jakim znajdowało się dane społeczeństwo, mógł on być modyfikowany albo poddawany nieco innej interpretacji, co pozwalało na wymiar innego rodzaju sankcji karnej. Pewne wartości społeczne jako pojęcie szersze od dobra prawnego miały na ogół charakter względny w tym sensie, że na przestrzeni wieków i z perspektywy różnic kulturowych postrzegano je niekiedy odmiennie. Przykładowo w dobie kształtowania się pierwotnego prawa kryminalnego w pewnych kulturach takie czyny, jak (ujmując to z dzisiejszej perspektywy) spędzenie płodu, dzieciobójstwo, zabicie osoby starszej czy nawet akty ludożerstwa, znajdowały uzasadnienie i nie były traktowane jako godne potępienia<sup>15</sup>.

Poza powyższymi (*fas*) istniały również czyny godzące w ład społeczny. W dobie antycznej wykształcił się podział na zakazy wynikające z naruszenia normalnych norm międzyludzkich (*ius*), które dotyczyły czynów określanych mianem *iniuria* (karane głównie na zasadzie prawa talionu), a także zakazy wynikające z naruszenia norm prawa prywatnego, których naruszenie stanowiło delikt, oraz zakazy odnoszące się do prawa publicznego, którego naruszenie mogło stanowić przestępstwo (odpowiednio łac. *delicta, crimina*). W piśmiennictwie słusznie zwraca się więc uwagę na to, że w tym okresie wykształcił się swoisty dwupodział na czyny skierowane przeciwko interesom społecznym oraz jednostkom. Określano je odpowiednio jako: *crimina publica* oraz *delicta privata*<sup>16</sup>. Taki podział istniał nie tylko w prawie rzymskim, ale był znany również w prawie frankońskim i germańskim<sup>17</sup>. Podział ten znalazł swój wyraz jeszcze w Prawie XII Tablic, czyli kodyfikacji prawa zwyczajowego, które Tytus Liwiusz określał jako źródło wszelkiego prawa publicznego i prywatnego (łac. *fons omnis publici privatimque iuris*)<sup>18</sup>. Przestępstwom została poświęcona Tablica VIII. Zawierała ona pewne regulacje, które stanowią zaczątki znanych i powszechnie przyjmowanych w prawie karnym instytucji, takich jak chociażby obrona konieczna (por. Tablica VIII: „12. Jeśli kradzież zostanie przeprowadzona nocą, a właściciel zabije włamywacza, będzie uważane, że zrobił to słusznie; 13. Bezprawiem jest zabić złodzieja za dnia [...] chyba że on broni się bronią. Ale nawet kiedy on przyszedł z bronią, to dopóki jej nie użyje i nie zacznie walczyć, nie wolno go zabić. Nawet gdy ów opiera się, najpierw trzeba zawołać kogoś, kto może usłyszeć i przyjść z pomocą”<sup>19</sup>). *Lex duodecim tabularum* określała ponadto czyny karalne i grożące za nie kary (np. przewidywała, że jeśli ktoś okaleczył kończynę drugiej osobie i nie ułożył się z poszkodowanym, ten ostatni miał prawo do zemsty; jeśli zaś ktoś złamał

<sup>15</sup> B. Sygit, *Historia prawa kryminalnego*, t. I, s. 18.

<sup>16</sup> B. Sygit, *Historia prawa kryminalnego*, s. 98–101.

<sup>17</sup> Por. W. Zalewski, *Historyczne przekształcenia idei kompensacji w ramach odpowiedzialności karnej*, „Palestra” 2002, z. 3–4, s. 49.

<sup>18</sup> B. Sygit, *Historia prawa kryminalnego*, s. 102.

<sup>19</sup> *Imperium Romanum. Treść dwunastu tablic*, <https://www.imperiumromanum.edu.pl/ustroj/prawo-rzymskie/prawo-dwunastu-tablic/tresc-prawa-dwunastu-tablic/> (12.09.2017).

kość człowiekowi wolnemu swą ręką albo drewnianą pałąką, winien był zapłacić mu karę w wysokości 300 monet, a za złamanie kości niewolnikowi należała się zapłata w wysokości 150 monet; jeśliby natomiast ktoś był winien zniewagi, musiał zapłacić 25 monet; a jeśli został zabity podczas nocnej kradzieży, oznaczało to, iż „słusznie został zabity”; jeśli patron wymyślił jakieś kłamstwo przeciw swemu klientowi, miał być „przeklęty”; jeśli ktokolwiek podpalił i zniszczył w ten sposób budynek albo hałdę zboża utrzymaną w pobliżu domu, miał być „związany, wychłostany i zabity przez spalenie na stosie pod warunkiem, że uczynił ów czyn karalny z rozmyślną złośliwością, ale jeśli dowiedzie, że stało się to przypadkiem lub przez niedbalstwo, zobowiązany jest do naprawienia szkody, zaś gdyby był na to zbyt biedny, otrzyma stosowną, lżejszą karę”<sup>20</sup>). Warto nadmienić, że Prawo XII Tablic, formalnie obowiązujące w okresie republiki (do 27 r. p.n.e.), w praktyce jednak znajdowało zastosowanie jeszcze w okresie cesarstwa, w okresie klasycznym, do czasu jurysdykcji justyniańskiej<sup>21</sup>. Można odnieść wrażenie, że na nim wzorowały się także inne istotne z punktu widzenia prawa karnego regulacje, takie jak chociażby *lex Cornelia de sicariis et veneficis* Korneliusza Sulli, której nowy wymiar nadał cesarz Hadrian. W epoce poklasycznej zaś, w której obowiązywało ustawodawstwo Justyniana, znalazły one wyraz w *Digestach* (łac. *Digesta seu Pandectae*) z 533 r., a konkretnie w księgach: 48 – *crimina legitima* i 47 – *crimina extraordinaria* poświęconych prawu karnemu<sup>22</sup>.

Zasada odpowiedzialności zawinionej, znana prawu rzymskiemu, została w pewnym zakresie recypowana następnie do statutów miast włoskich. Na tym etapie rozwoju myśli prawnej nie sposób jednak oddzielić jeszcze elementów podmiotowych stanowiących opis typu czynu i jako takich odnoszących się do stosunku psychicznego sprawcy do popełnionego przez niego czynu (strona podmiotowa przestępstwa) od zawinienia. Prawu rzymskiemu znane były wprawdzie takie terminy, jak: *dolus*, *culpa* czy *casus*, jednak w swej istocie zbliżały się one raczej do cywilnoprawnego pojmowania winy niż do przesłanek winy w ujęciu prawnokarnym. Stąd też w prawie rzymskim wina mogła „powstać” albo w wyniku złej woli (*dolus malus*) i jako taka zasługiwała zawsze na potępienie w postaci poddania sprawcy czynu karze, albo bez udziału złej woli. W takim ujęciu wina (*dolus*) zbliżona była raczej do winy umyślnej, która w prawie nowożytnym stanowiła jedną z jej form – w świetle tzw. teorii psychologicznej winy. Jak pisał W. Wolter: „Szkoła psychologiczna jest wyrazem prawniczego poglądu na świat [...]. Wina według tej szkoły wyczerpuje się w formalnym określeniu psychicznego stosunku sprawcy do czynu. Jej istota według teorii woli tkwi w tym, że sprawca chce czegoś, co jest zakazane. Zamiar skierowany ku czemuś zakazanemu przez

---

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> Por. B. Sygit, *Historia prawa kryminalnego*, s. 97.

<sup>22</sup> Por. K. Amielańczyk, *Rzymskie prawo karne w reskryptach cesarza Hadriana*, Lublin 2006, s. 14–15.

ustawę karną jest tym samym «złym zamiarem». Jak więc widzimy, porządek prawny jest tym, co stosunkowi psychologicznemu nadaje treść; porządek prawny reguluje formy i istotę winy<sup>23</sup>.

W prawie rzymskim oprócz czynów umyślnie zawinionych wyróżniano także czyny podjęte bez złego zamiaru i określano je mianem *culpa*<sup>24</sup>. Z czasem ta „forma” winy zaczęła przybierać dwie dalsze w zależności od stopnia niedbalstwa. Cięższe niedbalstwo polegało na tym, że dana osoba nie dochowała ostrożności, jaka jest wymagana od przeciętnie rozumującego człowieka (*culpa lata*), podczas gdy w lżejszej odmianie niedbalstwa (*culpa levis*) relatywizowane było ono do osoby, na której spoczywał szczególny obowiązek należytej staranności (*pater familias*). Niezależnie od tego prawu rzymskiemu znana była również odpowiedzialność za niedochowanie szczególnej staranności w spełnieniu powinności czuwania nad powierzoną rzeczą (*custodia*). Warto odnotować też, że *dolus* zastępowany był niekiedy odpowiedzialnością opartą w zasadzie wyłącznie na obiektywnych kryteriach. Taki charakter miało *damnum iniuria datum* (wyrządzenie szkody lub zniszczenie mienia osoby władającej danym przedmiotem). Odpowiedzialność w tym przypadku opierała się na ustaleniu związku przyczynowego między zachowaniem sprawcy szkody a zaistniałym skutkiem, tj. spowodowanym w jego wyniku zniszczeniem rzeczy<sup>25</sup>.

Subiektywizacja podstaw odpowiedzialności karnej znalazła swój wyraz w statutach miast włoskich w okresie, kiedy północne miasta obecnych Włoch uzyskały autonomię (XII–XV w.). Ustawodawstwo statutowe uznaje się za kolebkę postępu prawa karnego, który zawdzięcza ono w dużej mierze recepcji prawa rzymskiego<sup>26</sup>. To ostatnie miało jednak charakter subsydiarny. W rzeczywistości jednak prawo statutowe było wypadkową dwóch kultur prawniczych: rzymskiej i germańskiej, a ściślej – longobardzkiej<sup>27</sup>. Najbardziej znane statuty, do jakich należą ustawy królów longobardzkich Rotara i Liutpranda, subiektywizację odpowiedzialności ograniczały do minimum. Ściślej rzecz ujmując – często nie wprowadzały one rozróżnienia pomiędzy czynami popełnionymi z zamiarem i przez niedbalstwo. Przykładowo nakazywały karanie zabójstwa na równi z nieumyślnym spowodowaniem śmierci (zabójstwo przypadkowe – łac. *nolendo* pociągało taki

---

<sup>23</sup> *Wina w prawie karnym*, red. W. Wolter, Kraków 1954, s. 23.

<sup>24</sup> Należy zasygnalizować, iż sposób postrzegania *culpa* nie jest jednak jednoznaczny. Niektórzy autorzy uznają, że w prawie rzymskim *culpa* oznacza winę w szerokim jej ujęciu (a więc obejmuje ona zarówno *dolus*, jak i *negligentia*, czyli niedbalstwo), a z czasem nawet „zbliży się do rozumienia niedbalstwa”, inni autorzy natomiast wprost przeciwnie, uznają, że pojęcie to nie mieściło w sobie *negligentia*. Por. T. Przesławski, *Psychika, czyn, wina*, Warszawa 2008, s. 173 i powołane tam teksty źródłowe.

<sup>25</sup> Por. *ibidem*.

<sup>26</sup> M. Patkaniowski, *Wina i kara. Elementy rzymskie i germańskie w prawie karnym statutów miast włoskich*, Kraków 1939, s. 2 i 11.

<sup>27</sup> *Ibidem*, s. 5.

sam obowiązek kompozycji jak umyślne, ponieważ decydujące znaczenie w tej mierze miał skutek spowodowany zachowaniem człowieka; por. § 387 Edyktu króla Rotara)<sup>28</sup>. Podobnie *Expositio ad Librum Papiensem*, czyli pochodzący z Pawii, z końca XI w. komentarz do systemu zbioru ustaw longobardzkich. Przewidywał on jednakową karę (kompozycję) za rany zadane celowo i przypadkowo<sup>29</sup>. Z drugiej strony jednak w świetle § 146, 147 i 148 Edyktu Rotara różnicowano zagrożenie za podpalenie w zależności od tego, czy czyn ten popełniony został ze „złym zamiarem”, czy w wyniku niedbalstwa bądź przez przypadek. Co więcej, w statucie tym odróżniano przestępstwa popełnione w afekcie, w wyniku sprzeczki lub w gniewie<sup>30</sup>.

W statutach miast włoskich wprowadzono także wymaganie związane ze stanem świadomości (*scienter*), co z kolei przywodzi na myśl pierwsze wyróżnione w doktrynie nowożytnego prawa karnego teorii winy<sup>31</sup>. Jedną z pierwszych doktrynalnie opracowanych teorii winy (tzw. teoria psychologiczna winy) zasadzała się bowiem na wykazaniu „związków przyczynowości moralnej między człowiekiem a spełnionym przezeń przestępstwem”<sup>32</sup>. Jako taka ukształtowała się ona pierwotnie jako teoria woli, a następnie teoria wyobrażenia. W początkowym okresie kładziono nacisk na element woli w postrzeganiu winy, wobec czego wszystko, co nie wynikało z woli (np. *dolus indirectus*), było wyłączone spod tego pojęcia<sup>33</sup>. Niemniej klasyczny *dolus indirectus* opierał się właśnie na istnieniu złego zamiaru, z którego wynikały „dalsze” skutki nieobjęte pierwotnie zamiarem sprawcy (istniejącym w stosunku do czynu wyjściowego), dające się jednak przewidzieć jako zwykle z takiego czynu powstające<sup>34</sup>. Winę nieumyślną tłumaczono więc niekiedy w ten sposób, że jest to wprawdzie zachowanie spowodowane wolą człowieka, ale jest to „wola skierowana ku jakiemuś działaniu ze świadomością możliwości wywołania innego zakazanego skutku bez «życzenia jego wywołania»” i jako taka może mieć dwie formy: lżejszą oraz cięższą w zależności od stopnia przewidywania skutku (lżejsza, tzw. Nieświadoma, winna cechować tylko wykroczenia)<sup>35</sup>. Według teorii woli uzasadnieniem odpowiedzialności za podjęte zachowanie jest więc „wolna wola traktowana abstrakcyjnie jako niczym nieskrępowana, autonomiczna. Człowiek dysponuje

---

<sup>28</sup> *Ibidem*, s. 14.

<sup>29</sup> *Ibidem*, s. 15.

<sup>30</sup> *Ibidem*, s. 15–16.

<sup>31</sup> *Ibidem*, s. 25.

<sup>32</sup> *Wina w prawie...*, s. 75.

<sup>33</sup> *Ibidem*, s. 17–18.

<sup>34</sup> W literaturze przedmiotu podaje się, że pierwsze wzmianki, z których można wyprowadzić o istnieniu zamiaru pośredniego (*dolus indirectus*), pojawiają się w dziełach B. Carpzoa (XVII w.), Covarruviosa y Leyla (XVI w. – Hiszpania) oraz św. Tomasza z Akwinu (XIII w.). Por. T. Przesławski, *Psychika, czyn...*, s. 175.

<sup>35</sup> *Wina w prawie...*, s. 18.



sobą w sposób nieskrępowany, działa, jak chce, mając całkowitą swobodę wyboru swego zachowania<sup>36</sup>. Natomiast teoria wyobrażenia punkt ciężkości nakazywała kłaść na element związany ze świadomością. Jak wywodzono bowiem trafnie w literaturze przedmiotu: „Świadomość jest pewnym przeżyciem psychicznym polegającym na tym, że w jaźni człowieka odbijają się w danym konkretnym momencie przedmioty i zjawiska otaczającej go rzeczywistości”<sup>37</sup>. Wobec tego wyobrażenie sobie przez sprawcę danego stanu rzeczy sprzecznego z porządkiem prawnym, z którego wyrasta chęć jego popełnienia albo przynajmniej godzenie się na to, determinuje przestępność czynu (pojmowanego jako czyn zawiniony) i zarazem stanowi ono podstawę do przypisania sprawcy odpowiedzialności za przestępstwo popełnione z winy umyślnej<sup>38</sup>. Wydaje się, że zwłaszcza teoria winy w tym ostatnim ujęciu swoją genezę sięga do sposobu postrzegania świadomości w danym prawie włoskim, a nawet prawie rzymskim<sup>39</sup>.

W odniesieniu do sposobu postrzegania istoty czynu zabronionego oraz zasad odpowiedzialności za popełnienie przestępstwa przełomowymi okazały się dopiero czasy nowożytny. Nie do pominięcia w tej mierze są zwłaszcza koncepcje głoszone w dobie oświecenia, w szczególności zaś idea legalizmu, w świetle której za przestępstwo może zostać uznany jedynie taki czyn, który został określony w przepisach prawa (obecnie często utożsamiana z zasadą ustawowej określoności czynu, łac. *nullum crimen sine lege*). Zasada ta została przyjęta przez pierwsze większe kodyfikacje tamtego okresu, tj. kodeks Leopolda II dla Toskanii z 1786 r. (*Constitutio Criminalis Toscana*) oraz Józefinę (kodeksie Józefa II) z 1787 r. (*Constitutio Criminalis Josephina*)<sup>40</sup>. Kluczowym dziełem dającym wyraz propagowania nowego podejścia do idei karaniania stał się w ówczesnym czasie traktat C. Beccarii *O przestępstwach i karach* (franc. *Dei delitti e delle pene*)<sup>41</sup>. Zaczęto także forsować oddzielenie norm prawnych od norm moralnych (boskich), wobec czego opowiadano się za zerwaniem z wprowadzaniem do uzasadnienia podstaw karaniania elementów boskich (teologicznych)<sup>42</sup>. Nadal jednak brak było

---

<sup>36</sup> *Ibidem*, s. 23.

<sup>37</sup> K. Buchała, *Wina przy przestępstwach spowodowania powszechnego niebezpieczeństwa*, Warszawa 1960, s. 28.

<sup>38</sup> *Ibidem*, s. 33. Por. też: J. Świtka, *Psychologiczna analiza winy w polskim prawie karnym. Studium psychologiczno-kryminalne*, Rzeszów 1977, s. 15.

<sup>39</sup> M. Patkaniowski, *Wina i kara...*, s. 16, 25, 30–33.

<sup>40</sup> K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1997, s. 21.

<sup>41</sup> C. Beccaria, *O przestępstwach i karach*, Warszawa 1959. Na temat poglądów głoszonych przez C. Beccarię por. S. Salmonowicz, *Cesare Beccaria (1738–1794). Sylwetka i dzieło*, „Analecta” 1995, z. 2, s. 6–27.

<sup>42</sup> Wypada zaznaczyć, że pierwsze wyobrażenia o dwoistości prawa zrodziły się w Grecji, a początki rozważań na ten temat sięgają przełomu VIII i VII w. p.n.e. Por. M. Maciejewski, *Odniesienia między prawem naturalnym a prawem stanowionym w wybranych doktrynach filozoficznych, politycznych i prawnych [w:] Pozytywizm prawniczy i szkoła prawa natury – tradycje sporu i jego współczesne implikacje*, red. P. Kaczmarek, L. Machaj, e-monografie 2010, s. 10, <http://>

norm pozwalających na wyprowadzenie z nich o podstawowych instytucjach prawa karnego.

Istotne zmiany w prawie karnym przyniósł jednak dopiero okres szkoły klasycznej przypadający na koniec XVIII i pierwszą połowę XIX w. W tym czasie powstało wiele koncepcji, które wywarły znaczący wpływ na rozwój dogmatyki prawa karnego w kolejnych stuleciach. Okres ten nie bez powodu zresztą nazywa się niekiedy okresem dogmatyczno-normatywnym. Zrodziła się w nim koncepcja norm, która wymagała zgodności zachowania z odpowiednim stanem faktycznym opisanym w przepisie karnym (E. Beling)<sup>43</sup>. W tym czasie opracowano również koncepcje dotyczące winy. W tym miejscu należy jednak zawrócić uwagę na to, że współcześnie w systemach kontynentalnego prawa karnego przestępstwo zwykło się postrzegać jako byt o złożonej strukturze. Wskazuje się na trzy, cztery albo nawet pięć elementów tworzących jego konstrukcję<sup>44</sup>. Według każdej z koncepcji dotyczących budowy (struktury) przestępstwa ostatnim z elementów składających się na przestępstwo jest jednak zawsze wina. Stanowi ona zresztą podstawową przesłankę odpowiedzialności w każdym współczesnym systemie prawa, pomimo iż nierzadko jest ona w nich ujmowana i definiowana w bardzo zróżnicowanych sposób. Godzi się zasygnalizować, iż w doktrynie polskiego prawa karnego także brak jest jednomyślności w kwestii jej rozumienia. Wynika to z braku definicji legalnej tego pojęcia, a co więcej – wyraźnego zasygnalizowania przez ustawodawcę tego, że chociaż wina jest obligatoryjnym elementem przestępstwa, to jednak jego doprecyzowanie zostało pozostawione nauce i praktyce prawa karnego<sup>45</sup>.

W nawiązaniu do winy tudzież mając na uwadze myśl przewodnią tego opracowania, warto byłoby podnieść w nim jeszcze jedną kwestię, która swoją genezą i korzeniami sięga prawa antycznego, a mianowicie wspomnieć o pierwszych rozwiązaniach prawnych dotyczących jednej z instytucji wyłączających winę, jaką jest błąd, a także obronie koniecznej współcześnie w prawie karnym uznawanej za okoliczność wyłączającą bezprawność (kontratyp).

Błąd w ujęciu słownikowym oznacza niezgodność z obowiązującymi regułami, odstępstwo od normy, pomyłkę<sup>46</sup>. Błąd (*error*) to również „postępek, działanie,

---

[www.bibliotekacyfrowa.pl/Content/35299/0002.pdf](http://www.bibliotekacyfrowa.pl/Content/35299/0002.pdf) (14.01.2018). Na temat oddzielenia prawa i moralności w połowie XX w. por. H.L.A. Hart, *Pozytywizm i oddzielenie prawa i moralności* [w:] *idem, Eseje z filozofii prawa*, Warszawa 2001, s. 65–66.

<sup>43</sup> Por. *Prawo karne. Kierunek dogmatyczno-normatywny*, [https://pl.wikibooks.org/wiki/Prawo\\_karne/Kierunek\\_dogmatyczno-normatywny](https://pl.wikibooks.org/wiki/Prawo_karne/Kierunek_dogmatyczno-normatywny) (26.09.2017).

<sup>44</sup> Por. A. Zoll, *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, t. I: *Komentarz do art. 1–116 k.k.*, Warszawa 2012, s. 37–57; S. Tarapata, *Dobro prawne...*, s. 185.

<sup>45</sup> *Uzasadnienie do Projektu Kodeksu karnego*, Komisja ds. Reformy Prawa Karnego, Warszawa 1994, „Państwo i Prawo” 1994, wkładka do z. 3, s. 5. O krytyce dotyczącej rozdzielenia strony podmiotowej czynu zabronionego od winy w ujęciu art. 9 § 2 k.k. (nieumyślność) por. A. Marek, *Ujęcie winy w prawie karnym jako problem kodyfikacyjny* [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci profesora Andrzeja Wąska*, red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Lublin 2005, s. 285–288.

<sup>46</sup> *Słownik języka polskiego PWN*, t. I, red. M. Szymczak, Warszawa 1988, s. 177.

które przynosi komuś złe skutki; niewłaściwe posunięcie, przedsięwzięcie [...] mylne, fałszywe mniemanie o czymś<sup>47</sup>. W prawie karnym mianem błędu zwykło się określać „niezgodność między rzeczywistością a jej odbiciem w świadomości w ramach jakiegoś aktu poznawczego”<sup>48</sup>. Jak słusznie dostrzegł zatem W. Wolter, u podstaw tej niezgodności, owego „mylnego” postrzegania rzeczywistości, leżą pewne procesy psychiczne, które warunkowane są świadomością jakiegoś stanu rzeczy bądź – co zrozumiacie – jej brakiem<sup>49</sup>. W tym zakresie zaś od sprawcy czynu karalnego wymaga się świadomości odnośnie do samego zachowania (fakt obiektywnej rzeczywistości) oraz jego prawnego charakteru, czyli tego, że zachowanie to jest sprzeczne z porządkiem prawnym (aspekt jurydyczny, prawny)<sup>50</sup>. Nieświadomość w tym zakresie powinna więc pociągać pewne konsekwencje w sferze odpowiedzialności karnej. Nieświadomość danego stanu rzeczy bądź bezprawności (niekiedy karalności, np. art. 10 § 4 k.k.s.) uznawana jest w prawie karnym za jedną z dwóch możliwych form błędu. Zgodnie z art. 30 k.k. z 1997 r. usprawiedliwiona nieświadomość bezprawności stanowi okoliczność wyłączającą winę. Obecna regulacja daje wyraz opowiedzenia się polskiego ustawodawcy karnego za tzw. koncepcją umiarkowaną winy (*eingeschraenkte Schuldtheorie*), w świetle której nie wszelka, a jedynie nierozpoznawalna nieświadomość bezprawności czynu stanowi podstawę do wyłączenia przypisania winy<sup>51</sup>. Innymi słowy – obiektywna rozpoznawalność znaczenia czynu i analogicznie oceny prawnej jest warunkiem przypisania winy<sup>52</sup>. Obecnie obowiązujący k.k. zajął przy tym stanowisko pośrednie, dając wyraz koncepcji „ograniczonej relewancji błędu co do bezprawności”<sup>53</sup>. Poprzedzały ją inne koncepcje, takie jak chociażby teoria zamiaru (*Vorsatztheorie*). W jej świetle nieświadomość bezprawności oznacza brak zamiaru, a ściślej – wyłącza ona możliwość przypisania sprawcy popełnienia przestępstwa z winy umyślnej, jako że teoria ta związana była z psychologicznym pojmowaniem winy<sup>54</sup>.

Za najwcześniejszą chronologicznie uznaje się jednak koncepcję, wedle której „nieznajomość prawa szkodzi” (*ignorantia iuris nocet*), uznawaną za

---

<sup>47</sup> *Ibidem*.

<sup>48</sup> W. Wolter, *Funkcja błędu w prawie karnym*, Warszawa 1965, s. 8.

<sup>49</sup> *Ibidem*. W tym miejscu należy wyraźnie zaakcentować, że twierdzenie to stanowi znaczne uproszczenie, zasadne z uwagi na zasadniczą problematykę podnoszoną w niniejszym opracowaniu. W istocie bowiem jest ona znacznie bardziej rozległa i dotyczy zagadnień związanych nie tylko ze świadomością, ale również wiedzą (względnie antywiedzą jako jej zaprzeczeniem) oraz nieświadomością.

<sup>50</sup> B. Wróblewski, *Prawo karne* [stenogram z wykładów], Wilno 1927/1928, s. 125.

<sup>51</sup> Por. K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1997, s. 244–245, a także co do oceny obiektywno-indywidualnej: M. Królikowski, R. Zawłocki, *prawo karne*, Warszawa 2015, s. 304–307.

<sup>52</sup> W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2011, s. 334–335.

<sup>53</sup> W. Wolter, *Funkcja błędu...*, s. 185.

<sup>54</sup> W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne...*, s. 388.

genezę w zakresie postrzegania wpływu, jaki nieznajomość (nieświadomość) prawa może mieć na odpowiedzialność karną. Do niej warto odnieść się w tym opracowaniu z racji jego tematyki przewodniej, jaką stanowią w szczególności rzymskie początki wybranych instytucji prawa karnego. Pierwotnie nieznajomość prawa była irrelevantna w tym sensie, że ignorancja ustanowionego prawa nie stanowiła okoliczności usprawiedliwiającej i jako taka mogła być ona surowo karana<sup>55</sup>. Tak zresztą jak miało to miejsce w znanym przypadku przywrócenia przez Kaligulę (właściwie: *Gaius Iulius Caesar Germanicus*) zniesionego uprzednio (a znenawidzonego przez lud rzymski) dekretu o *crimen lese maiestatus*<sup>56</sup>. Zasada wyrażona maksymą: „Nieznajomość prawa szkodzi” (łac. *ignorantia iuris nocet; ignorantia iuris neminem excusat*), obowiązująca w starożytnym Rzymie w okresie Cesarstwa, nie miała jednak charakteru bezwzględego. Spod tej reguły wyłączeni byli *minores*, kobiety, żołnierze oraz cudzoziemcy (tzw. *rustici* – osoby zamieszkujące poza terytorium cesarstwa rzymskiego), którzy mogli powołać się na nieznajomość prawa. Należy wszakże zwrócić uwagę na to, iż w prawie rzymskim błąd był uznawany w zasadzie za jedną z wad oświadczenia woli. Odróżniano przy tym mylne wyobrażenie o obowiązującym prawie (*error iuris*) od mylnego wyobrażenia o danym fakcie (*error facti*)<sup>57</sup>. Dla odmiany w odniesieniu do błędu co do faktu jako wady oświadczenia woli dopuszczano możliwość uchylenia się od skutków czynności prawnej dokonanej pod jego wpływem (*ignorantia facti non nocet*). W tym względzie przyjmowano więc, jak to w późniejszym czasie zręcznie zresztą ujął Seneka Starszy, że: *Errare humanum est... (sed in errare perseverare diabolicum)*.

Z punktu widzenia powszechnie akceptowanych we współczesnych systemach prawa okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną wartość ukazania są także regulacje, w których niektórzy doszukują się początków kontratypu, jakim jest obrona konieczna<sup>58</sup>. Pierwsze wzmianki, w świetle których czyny bezprawne zasługiwały na usprawiedliwienie, można odnaleźć już w Prawie XII Tablic. Jak już o tym wspomniano, w Tablicy XVIII znalazł się zapis (VIII.12), w myśl którego: „Jeśli kradzież zostanie przeprowadzona nocą, a właściciel zabije włamywacza,

---

<sup>55</sup> W. Cieślak, *Prawo karne. Zarys instytucji i naczelné zasady*, Warszawa 2010, s. 20.

<sup>56</sup> W istocie Kaligula najpierw zniósł ustawę o obrazie majestatu, ale na podstawie tej samej ustawy następnie skazał setki osób, w tym swoich wrogów. Por. K. Bulińska, *Morderstwa, seks i szaleństwo, czyli legenda o cesarzu Kaliguli*, <http://historykon.pl/morderstwa-seks-i-szalenstwo-czyli-legenda-o-cesarzu-kaliguli/2/> (2.10.217), a także: R. Auguet, *Kaligula czyli władza w rękę dwudziestolatka*, Warszawa 1990, s. 28.

<sup>57</sup> W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo rzymskie. Instytucje*, Warszawa 2005, s. 41.

<sup>58</sup> Różnice w poglądach na ten temat dotyczą tego, czy sam fakt kradzieży dokonanej w porze nocnej był wystarczający, aby usprawiedliwić w ten sposób jego zabicie przez osobę pokrzywdzoną, czy też jedynie okoliczność, że został on przyłapany *in flagranti*, dawała ku temu uzasadnienie (wykluczało to zabicie złodzieja już po dokonanej kradzieży i oddaleniu się z miejsca przestępstwa). Por. E. Loska, *Zagadnienia obrony koniecznej w rzymskim prawie karnym*, Warszawa 2011, s. 25 i powołana tam literatura.

będzie uważane, że zrobił to słusznie<sup>59</sup>. Okoliczności kradzieży (pora nocna) miały więc wskazywać na to, że złodziej działał z pewnego rodzaju premedytacją, co pozwalało na usprawiedliwienie zabicia go bez konieczności przeprowadzania procesu<sup>60</sup>. Użyte tam słowa *iure caesus esto* miały oznaczać, że zachowanie takiego sprawcy nie tylko jest sprzeczne z prawem, ale i legitymizuje ono zachowanie osoby, która broniła swojego dobytku przed nocnym rabusem<sup>61</sup>. Zupełnie inaczej przedstawiała się kwestia, gdy kradzieży dokonano za dnia. W świetle *Lex duodecim tabularum* złodziej taki co do zasady nie stanowił zagrożenia dla właściciela, o ile nie używał on broni. Niemniej dostrzegano już wówczas fakt, iż kradzież mogła mieścić w sobie zamiar innego czynu, włącznie z zabiciem właściciela, wobec czego Prawo XII Tablic przewidywało, że okradany mógł zabić złodzieja dziennego (*fur diurnus*) tylko po uprzednim głośnym wezwaniu pomocy. Jeszcze inaczej wyglądało zagadnienie zabicia złodzieja kradzieży dziennej, gdy ten używał broni. Uznawano, że sprawca rozboju dopuszcza się *furtum manifestum*, przez co stawał się on *sacer*, a jak była już o tym mowa, jako taki mógł zostać „osądzony” na miejscu, tzn. mógł on zostać zabity przez właściciela rzeczy<sup>62</sup>. W *Lex duodecim tabularum* wyraźnie zapisano: „Bezprawiem jest zabić złodzieja za dnia [...] chyba że on broni się bronią. Ale nawet kiedy on przyszedł z bronią, to dopóki jej nie użyje i nie zacznie walczyć, nie wolno go zabić. Nawet gdy ów opiera się, najpierw trzeba zawołać kogoś, kto może usłyszeć i przyjść z pomocą”<sup>63</sup>. Problemy, jakie pojawiały się na tle tych dwóch form kradzieży (nocnej i dziennej), obrazuje kasus Milona (Tytus Annius Milo) z 52 r. p.n.e., który został oskarżony o zamordowanie Klodiusza (Publiusz Klodiusz Pulcher), do czego doszło na via Appia w trakcie walki pomiędzy Klodiuszem i jego ludźmi a skonfliktowanym z nim Milonem i jego orszakiem w porze późno popołudniowej (czy – jak chciał Cycero – już po zmierzchu)<sup>64</sup>. Mowa wygłoszona w obronie Milona przez Cyncerona (*Pro Milone*) uznawana jest do dzisiaj za jeden z jego najlepszych popisów oratorskich. Faktem pozostaje jednak to, że nie została ona wygłoszona w takiej wersji, w jakiej została później opublikowana i w jakiej dotrwała do naszych czasów<sup>65</sup>. Cycero dowodził

---

<sup>59</sup> *Imperium Romanum. Treść dwunastu tablic*, <https://www.imperiumromanum.edu.pl/ustroj/prawo-rzymskie/prawo-dwunastu-tablic/tresc-prawa-dwunastu-tablic/> (12.09.2017).

<sup>60</sup> Por. E. Loska, *Zagadnienia obrony koniecznej...*, s. 23. Przyłapanie na gorącym uczynku w przypadku niektórych przestępstw (np. *furtum*, *perduellio*) zwalniało z konieczności udowodnienia czynu, wobec czego i potrzeby przeprowadzania procesu. *Ibidem*, s. 23–24.

<sup>61</sup> *Ibidem*, s. 26.

<sup>62</sup> *Ibidem*, s. 30. Inne zdanie w tej kwestii wyraził Cycero w mowie obronnej dotyczącej Marka Tulliusza (*Pro Tullio*), gdzie prawo do obrony zróżnicował w takim przypadku w zależności od tego, czy złodziej użył broni, czy też nie. Por. *ibidem*, s. 35–37 i powołane tam źródła.

<sup>63</sup> *Imperium Romanum. Treść dwunastu tablic*, <https://www.imperiumromanum.edu.pl/ustroj/prawo-rzymskie/prawo-dwunastu-tablic/tresc-prawa-dwunastu-tablic/> (12.09.2017).

<sup>64</sup> Por. E. Loska, *Zagadnienia obrony koniecznej...*, s. 68–69.

<sup>65</sup> *Ibidem*, s. 85, 88–89.

w swej mowie m.in. tego, że prawo do użycia *vis* w pewnych warunkach wynika z natury człowieka. Ciceron twierdził, że wrodzony rozsądek pozwala danej osobie na odparcie skierowanego na nią ataku i jest to wobec tego raczej rodzaj „prawa”, które każdy człowiek zna intuicyjnie, pomimo iż nie jest ono zapisane w żadnych ustawach ani nawet nie wynika ze zwyczaju. Z tego względu można je uznać za moralnie usprawiedliwione<sup>66</sup>. Marek Tulliusz Ciceron ukazał w swojej apologii w innym świetle napad na Milona przez ludzi Klodiusza, z którym zresztą samemu Ciceronowi było „nie po drodze”<sup>67</sup>. Ciceron posłużył się także argumentem *relatio criminis* (*translatio criminis*) polegającym na tym, że „oskarżony przyznawał się do popełnienia zabronionego czynu, ale równocześnie twierdził, że miał do tego prawo. Celem zastosowania tego środka było przerzucenie odpowiedzialności za przestępstwo na stronę poszkodowaną”<sup>68</sup>.

Prawo do odparcia ataku i legalizacja szkody wyrządzonej atakującemu pojawiły się także w reskryptach cesarza Hadriana (wł. Publius Aelius Hadrianus). Podtrzymano w nich zakaz zabijania nieuzbrojonego złodzieja kradzieży dziennej, zachowując prawo do obrony obejmujące nawet zabicie rabusia w wypadku, gdy w czasie napadu użył on broni. Co ciekawe jednak, reskrypty Hadriana poszerzały zakres prawa do obrony również na inne wypadki niż kradzież. Cesarz ten uznał, że prawo do obrony powinno przysługiwać też w sytuacji czynnej napaści o charakterze seksualnym. Jak podają źródła, ukształtowany w czasach Hadriana stan prawny w zakresie obrony koniecznej daje się podsumować słowami Paulusa, z których wynika wyłączenie karalności w wypadku zabicia napastnika, gdy ktoś „bronił się przed zbrodnią zabójstwa (*caedes*) lub zgwałcenia (*stuprum*), ponieważ takie dobra, jak: życie (*vitae*) oraz integralność seksualna (*pudor*), pozostawały pod ochroną rzymskiego prawa karnego”<sup>69</sup>. Poza obszarem zainteresowania ówczesnego prawa pozostawała w zasadzie kwestia przekroczenia granic obrony koniecznej, chociaż przewidziano, że odparcie ataku noszące cechy „egzekucji” na napastniku jako stanowiącej wyraz zemsty nie korzysta z ochrony prawnej<sup>70</sup>.

## Podsumowanie

Reasumując, zaprezentowane wyżej zagadnienia, aktualnie stanowiące immanentną część nauki o przestępstwie, są odzwierciedleniem ewolucji, jaką prawo karne przeszło na przestrzeni wieków. W istocie od strony rozwiązań i konstrukcji prawnych jest ono stosunkowo młodą gałęzią prawa. Bazując na

---

<sup>66</sup> *Ibidem*, s. 80.

<sup>67</sup> *Ibidem*, s. 70–75.

<sup>68</sup> *Ibidem*, s. 81.

<sup>69</sup> Por. K. Amiełańczyk, *Rzymskie prawo karne...*, s. 88–89 oraz cytowane tam źródła bezpośrednie.

<sup>70</sup> *Ibidem*.

obecnym rozumieniu prawa karnego materialnego, bo ono stanowi meritum tego opracowania, należy stwierdzić, iż obejmuje ono przepisy zawierające opisy typów czynów zabronionych uznanych za czyny karalne, precyzujące, na jakich zasadach sprawca tych czynów powinien ponosić za nie odpowiedzialność, a także określające katalog kar i szeroko pojętych środków penalnych grożących za ich popełnienie tudzież regulacje dotyczące zasad ich wymiaru. Przyjmując taką optykę, okres wyznaczony działalnością szkoły klasycznej prawa karnego uznaje się za początek nauki o przestępstwie. Prawo karne pojmowane jako regulacje o charakterze kryminalnym istniało wszakże od dawna. Ewolucja zasad i unormowań, jakie na przestrzeni wieków wykształciły różne społeczności, stanowi punkt wyjścia do podjęcia próby określenia, które z nich wolno uznać za genezę wybranych instytucji prawa karnego. W tym względzie zaś początki pewnych rozwiązań prawno-karnych można z pewnością odnaleźć w prawie okresu starożytnego. „Rzymskie korzenie” wybranych instytucji prawa karnego, którym z racji motywu przewodniego Sympozjum poświęcono najwięcej miejsca w tym opracowaniu, stanowią nie tylko interesujący punkt wyjścia dla podejmowania szczegółowych dociekań nad istotą tych instytucji we współczesnych systemach prawa karnego, ale również – ujmując to już z karnomaterialnego punktu widzenia – mogą one stanowić asumpt do dalszych rozważań. Tym razem jednak prowadzących do wytyczenia granicy między doktryną rzymską a germańską prawa karnego zwyczajowo przyjmowaną dla uwypuklenia rozdziału, jaki w wielu kwestiach przynosi podział na państwa systemu prawa kontynentalnego i te, które swoje funkcjonowanie opierają na systemie prawa *common law*.

## Bibliografia

- Amielańczyk K., *Rzymskie prawo karne w reskryptach cesarza Hadriana*, Lublin 2006.
- Auguet R., *Kaligula czyli władza w rękę dwudziestolatka*, Warszawa 1990.
- Beccaria C., *O przestępstwach i karach*, Warszawa 1959.
- Buchała K., *Wina przy przestępstwach sprowadzenia powszechnego niebezpieczeństwa*, Warszawa 1960.
- Buchała K., Zoll A., *Polskie prawo karne*, Warszawa 1997.
- Bulińska K., *Morderstwa, seks i szaleństwo, czyli legenda o cesarzu Kaliguli*, <http://historykon.pl/morderstwa-seks-i-szalenstwo-czyli-legenda-o-cesarzu-kaliguli/2/> (2.10.2017).
- Cieślak W., *Prawo karne. Zarys instytucji i naczelné zasady*, Warszawa 2010.
- Hart H.L.A., *Pozytywizm i oddzielenie prawa i moralności [w:] Eseje z filozofii prawa*, Warszawa 2001.
- <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/instytucja-prawna;4008535.html> (30.09.2017).
- [https://pl.wikibooks.org/wiki/Prawo\\_karne/Kierunek\\_dogmatycznie-normatywny](https://pl.wikibooks.org/wiki/Prawo_karne/Kierunek_dogmatycznie-normatywny) (26.09.2017).
- <https://sjp.pwn.pl/sjp/przestepstwo;2511229.html> (15.09.2017).
- <https://www.docsity.com/pl/8251e33c983c1c89aa985996aa9a7ed9/268048/> (30.09.2017).
- <https://www.imperiumromanum.edu.pl/ustroj/prawo-rzymskie/prawo-dwunastu-tablic/tresc-prawa-dwunastu-tablic/> (12.09.2017).

- Gulczyński A., Lesiński B., Walachowicz J., Wiewiórski J., *Historia państwa i prawa. Wybór tekstów źródłowych*, Poznań 1995.
- Królikowski M., Zawłocki R., *Prawo karne*, Warszawa 2015.
- Loska E., *Zagadnienia obrony koniecznej w rzymskim prawie karnym*, Warszawa 2011.
- Maciejewski M., *Odniesienia między prawem naturalnym a prawem stanowionym w wybranych doktrynach filozoficznych, politycznych i prawnych [w:] Pozytywizm prawniczy i szkoła prawa natury – tradycje sporu i jego współczesne implikacje*, red. P. Kaczmarek, Ł. Machaj, e-monografie 2010.
- Marek A., *Ujęcie winy w prawie karnym jako problem kodyfikacyjny [w:] W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci profesora Andrzeja Wąska*, red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Lublin 2005.
- Patkaniowski M., *Wina i kara. Elementy rzymskie i germańskie w prawie karnym statutów miast włoskich*, Kraków 1939.
- Salmonowicz S., *Cesare Beccaria (1738–1794). Sylwetka i dzieło*, „Analecta” 1995, nr 2.
- Przesławski T., *Psychika, czyn, wina*, Warszawa 2008.
- Słownik języka polskiego PWN*, t. I, red. M. Szymczak, Warszawa 1988.
- Sygit B., *Historia prawa kryminalnego*, Toruń 2007.
- Sygit B., *Historia prawa kryminalnego*, t. I: *Pierwotne prawo kryminalne*, Piła 2005.
- Tarapata S., *Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna*, Warszawa 2016.
- Uzasadnienie do Projektu Kodeksu karnego*, Komisja ds. Reformy Prawa Karnego, Warszawa 1994 r., „Państwo i Prawo” 1994, wkładka do z. 3.
- Wina w prawie karnym*, red. W. Wolter, Kraków 1954.
- Wolter W., *Funkcja błędu w prawie karnym*, Warszawa 1965.
- Wołodkiewicz W., Zabłocka M., *Prawo rzymskie. Instytucje*, Warszawa 2005.
- Wróbel W., Zoll A., *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2011.
- Wróblewski B., *Prawo karne [stenogram z wykładów]*, Wilno 1927/1928.
- Zalewski W., *Historyczne przekształcenia idei kompensacji w ramach odpowiedzialności karnej*, „Palestra” 2002, z. 3–4.
- Zoll A., *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, t. I: *Komentarz do art. 1–116 k.k.*, Warszawa 2012.

## Streszczenie

Przedmiotem opracowania są wybrane zagadnienia prawa karnego ukazane z perspektywy kształtowania się myśli prawnocarnej i poglądów jego doktryny. Z uwagi na stosunkowo krótki okres, na jaki przypada tworzenie się prawa karnego z perspektywy jego podstaw instytucjonalnych, próba ich zaprezentowania przez pryzmat jego początków sięgających swoimi korzeniami prawa rzymskiego jest możliwa tylko w odniesieniu do wybranych elementów składających się na współcześnie pojmowaną strukturę przestępstwa tudzież okoliczności pozwalające na wyłączenie przestępności czynu. Obierając taki punkt widzenia, jak również nie tracąc z pola widzenia różnic, jakie w istocie wynikają z zupełnie odmiennego postrzegania w prawie rzymskim roli i znaczenia przepisów karnych od tych, jakie regulują zasady odpowiedzialności we współczesnych systemach kontynentalnego prawa karnego, ukazane zostały wybrane jego instytucje.

*Słowa kluczowe:* przestępstwo, zasady odpowiedzialności, rozwój prawa karnego



# **THE EVOLUTION OF LEGAL SOLUTIONS CONCERNING SELECTED INSTITUTIONS OF SUBSTANTIVE CRIMINAL LAW (ROMAN ROOTS OF SELECTED CRIMINAL LAW INSTITUTIONS)**

## **Summary**

The subject of the study are selected issues of criminal law shown from the perspective of creating some ideas and views of criminal law's doctrine. Due to relatively short period when the institutions of criminal law were created, an attempt to present them through the prism of its origins, reaching its roots in Roman law, is possible only in relation to selected elements that make up the contemporary crime structure, as well as the circumstances that allow to exclude the elements of the offense. Taking this point of view, in this study are presented some institutions of the criminal law in their historical aspects, however, without losing sight of the differences that in fact arise from the completely different perception in Roman law the role and meaning of penal prescriptions in comparison to these that are the essence of the responsibility principles in contemporary systems of continental criminal law.

*Keywords:* crime, rules of responsibility, development of criminal law