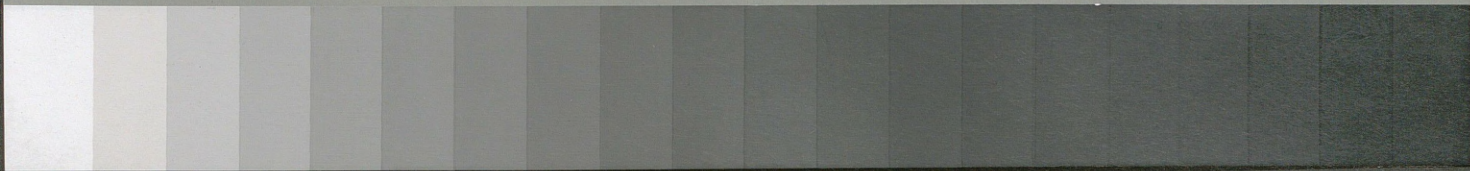


Grey Scale #13



A 1 2 3 4 5 6 M 8 9 10 11 12 13 14 15 B 17 18 19





10

STANISŁAW KUTRZĘBA

DAWNE POLSKIE PRAWO SĄDOWE W ZARYSIE

(I. PRAWO KARNE. II. POSTĘPEK SĄDOWY)

WYDANIE DRUGIE



[Handwritten signature]
5-1227

WYDAWNICTWO ZAKŁADU NAR. IMIENIA OSSOLIŃSKICH
LWÓW — WARSZAWA — KRAKÓW

1927

43(438) 184



31069/2

Z Drukarni Zakładu Narodowego imienia Ossolińskich
pod zarządem Kazimierza Figwera

PRZEDMOWA DO PIERWSZEGO WYDANIA.

Od roku 1919/20 stanowi na wydziałach prawnych Uniwersytetów polskich dawne polskie prawo sądowe obowiązkowy przedmiot wykładów i egzaminów. By ułatwić słuchaczom naukę, zdecydowałem się ogłosić krótki zarys tego prawa. Ponieważ jednak tymczasem, nim mógł rozpocząć się druk mego podręcznika, wydał prof. Przemysław Dąbkowski „Zarys prawa polskiego prywatnego“ (Lwów 1920), czyniący zadość potrzebie młodzieży co do tego działu prawa, ograniczyłem się w tej książce do przedstawienia dwóch innych działów: prawa karnego i postępku sądowego. Nie objąłem też nią ustroju sądów, który właściwiej jest wyklądać w łączności z całością ustroju dawnej Rzeczypospolitej; ustrój sądowy uwzględniłem też już dawniej w mej „Historji ustroju Polski w zarysie“ w tomie I.

Z tych dwóch działów, które tu przedstawiam, lepiej opracowane jest dotąd przez historyków prawa polskiego prawo karne, choć jeszcze niedostatecznie, gorzej — bardzo niedostatecznie — postępek sądowy, zwłaszcza co do jego rozwoju w nowożytnej epoce. Korzystając oczywiście w pełnej mierze z dotychczasowej literatury, tyczącej się obu tych działów, nie ograniczałem się do niej przy opracowywaniu tej książki, lecz sięgałem także do źródeł; zwłaszcza opracowanie postępku sądowego opiera się w przeważnej mierze na źródłowych badaniach.

Uwzględniłem w tej książce jedynie tylko właściwe prawo polskie (wraz z mazowieckiem), więc z pominię-

ciem zarówno prawa litewskiego, jak i innych praw, obowiązujących obok polskiego na terytorjum dawnej Rzeczypospolitej, jak: miejskie (magdeburskiem zwykle zwane), wiejskie, pruskie, ormiańskie itd.

Kraków, we wrześniu 1920 r.

Autor.

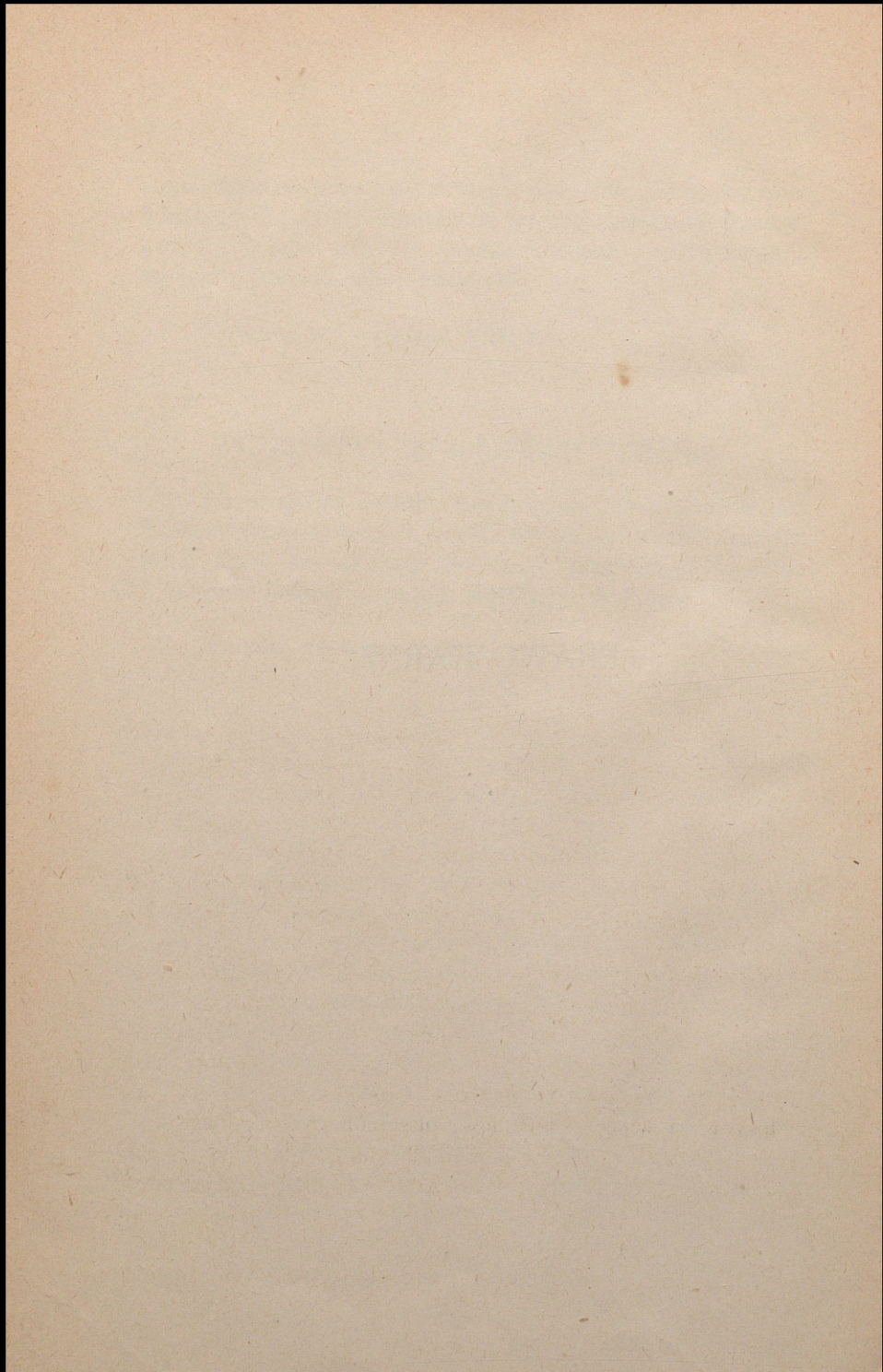
PRZEDMOWA DO DRUGIEGO WYDANIA.

Do drugiego wydania przejrzałem tekst, poprawiłem i nieco uzupełniłem, korzystając też z wcale licznych prac, które się ukazały od czasu pierwszego wydania z zakresu historii postępu sądowego w Polsce.

Kraków, w maju 1927 r.

Autor.

CZĘŚĆ I.
PRAWO KARNE.



I. Terminologja i pojęcie przestępstwa.

Prawo polskie nie miało ściśle określonej terminologii na oznaczenie przestępstwa i jego kategorii. Po łacinie najczęściej używano słowa „crimen“, ale także „culpa“, „delictum“, „excessus“ i t. d., na najcięższe przestępstwa (zwłaszcza łotrostwa, kradzieże, podpalenia) „maleficium“, na lekkie „inoboedientia“, w polskim języku w wiekach średnich: „wina“, „dowinienie“, „nierządność“ i t. p., później „przestępstwo“, „występek“, „zbrodnia“, „kryminał“.

Wśród przestępstw odróżniać trzeba dwie grupy: t. zw. przestępstwa prywatne i przestępstwa publiczne.

Przez przestępstwa prywatne rozumie się czyny, które pierwotnie uważano jako wyrządzające krzywdę tylko osobom, przez nie dotkniętym, tak że państwo w razie ich popełnienia nie występowało z swej strony z reakcją, lecz pozostawiało ją osobom, które krzywda dotknęła, a więc ich pomocy własnej. W późniejszym dopiero rozwoju zaznaczył się przy dochodzeniu przestępstw moment publiczny.

Przestępstwa publiczne wywoływały reakcję ze strony grupy społecznej, więc pierwotnie bezwątpienia rodu, o czym zresztą nie mamy żadnych informacji bezpośrednich, następnie zaś państwa. Za takie przestępstwa uważano czyny, które naruszały interesy całej grupy społecznej, a więc — w znanej bliżej epoce — państwa.

Takie przestępstwa uchodziły pierwotnie — jak wogóle w dawnych prawach karnych — za czyn obrażający Boga,

którego gniew ściągały. Stąd zwano je w wiekach średnich nieraz wprost grzechem, a przestępcę bezbożnym (*impius*). Tę cechę zachowały w Polsce przestępstwa w oczach społeczeństwa i w późniejszej dobie i nigdy jej w zupełności nie zatraciły. W wczesnej epoce średnio-wiecznej pojmowano przestępstwo także jako osobistą obrazę panującego, co łączyło się z charakterem jego jako władcy patriarchalnego, utożsamianego z pojęciem państwa; przestępca był buntownikiem przeciw jego woli (*publicus hostis ducis*). Ale już w w. XIII określano przestępstwo jako czyn naruszający prawo, gwałcący ustawę, przestępcę uważano za *terrae adversarius*, a karę wymierzano: *pro bono pacis*, w myśl zasady sprawiedliwości: *iustitia exigente*, *iuris ratione*; to zapatrywanie przeważało w epoce nowszej, gdy wyrobiło się pojęcie państwa w odrwaniu już od osoby władcy.

II. Przestępstwa prywatne. Zemsta i pojednanie.

Gdy jeszcze nie było organizacji państwowej, a ustrój społeczny opierał się na rodach, powodem zemsty mogła być wszelka krzywda, wyrządzona ze strony członka jednego rodu członkowi drugiego rodu, więc mająca charakter — według późniejszych pojęć — niekoniecznie krzywdy w znaczeniu prawa karnego, ale i w znaczeniu prawa prywatnego. W epoce XIV i XV w. zemsta występowała prawie wyłącznie już jako reakcja za męźobójstwo, choć znowu w XVI w. zachodziły jej przypadki w razie zadania ran, lżenia, a nawet kradzieży lub wyrządzenia szkody materialnej (jak np. zabicia psa, zmożenia pożyczonego konia lub ukradzenia raroga). Zdaje się, iż przy ograniczeniu w tej epoce zemsty do ściśle indywidualnej i nadaniu jej już pewnych form, a pod wpływem ówczesnego rozbudzenia silnych namiętności, rozszerzyła się ona co do przyczyn, które mogły ją wy-

wołać. W każdym razie były to wypadki już bardzo wyjątkowe.

1. **Uprawnienie do zemsty.** Wobec pierwotnego charakteru rodów jako jedności do zemsty uprawniony był nietylko pokrzywdzony, ale cały ród, który krzywdę jednego członka uważał za krzywdę całości; w zemście brali udział wszyscy mężczyźni do rodu należący. Od czasu wyrobienia się podziału społeczeństwa na stany prawo zemsty, będące pierwotnie prawem wszystkich wolnych ludzi, utrzymało się w pełni tylko w obrębie stanu szlacheckiego, a jedynie w przeżytkach u włościan. W razie dochodzenia zemsty brali udział w niej wśród szlachty wszyscy ci, którzy należeli do jednego rodu, więc mieli ten sam herb. W drugiej połowie XV w. całe rody wyjątkowo brały udział w zemście, a stawała się ona sprawą tylko pokrzywdzonego, względnie jego najbliższych krewnych, których przez czas jakiś wspierali jeszcze niby w zastępstwie rodu niespokrewnieni przyjaciele. Uprawnienie kolektywne do zemsty utrzymywało się analogicznie do kolektywnej odpowiedzialności, która przetrwała w tym zakresie reakcji na przestępstwo w epokę, kiedy reakcja państwowa przeszła dawno w zasadzie do odpowiedzialności osobistej. Od czasu wyrobienia się podziału na stany prawo zemsty, będące pierwotnie prawem ludzi wolnych, przeszło na samą szlachtę.

2. **Treść i wykonanie zemsty.** Zemsta nie знаła pierwotnie ograniczeń co do swej treści; wykonujący ją starał się odplacić szkodę, jaką poniósł, by zaspokoić psychiczną chęć odwetu, będącą podstawą wogóle wszelkiej reakcji na krzywdę. Nie chodziło o to tylko, by wyrządzić ściśle tylko krzywdę tej miary, jakiej się doznało, by więc odplacić jedynie oko za oko, ząb za ząb. Stąd to dokonanie zemsty, zwłaszcza przekraczającej miarę ścisłej odpłaty, wywoływało znowu zemstę drugiej strony, co zwłaszcza przy istnieniu kolektywnego uprawnienia do zemsty i ko-

lektywnej odpowiedzialności rodów prowadziło nieraz do rozwlekłych walk rodów (*guerrae, dissentiones, inimicitiae*), zwanych także zwadami lub — zwłaszcza na Mazowszu — wrózbami czy wrózdami. Nie było też żadnych reguł co do sposobu wykonywania zemsty aż do XV w. Dopiero wówczas przyjmować się zaczął zwyczaj, iż zemsta powinna być najprzód zapowiedziana; zwało się to „odpowiedzią”. Odpowiedź powinna była być dana „przystojnie, wedle obyczaju rycerskiego”. W XV w. odpowiedzi były przeważnie ustne, ale zdarzały się i pisemne, w XVI w. zwyczajnie były pisemne. Było to naśladowanie obcych zwyczajów, przejętych z rycerskiego świata Zachodu Europy. Przez wysłanie odpowiedzi wysyłający ją „ogradzał swoją cześć”. Takie pismo było krótkie, zawierało nazwisko odpowiadającego, nazwisko tego, któremu on groził zemstą, powody zemsty i groźbę. Wyjątkowo wysyłano drugi list do przyjaciół i krewnych winnego. Zanosili odpowiedź krewni lub sąsiedzi. Prawo mazowieckie przepisywało w statucie z r. 1453, iż chcący wykonać zemstę ma mężobójstwo ogłosić publicznie (*proclamare*) na pogrzebie zabitego albo do 6 tygodni wobec władzy, zapisać proklamację w księgi sądowe i trzykrotnie przez woźnego ogłosić na targu; inaczej podpadał karze. W Koronie w XVI w. wysyłano odpowiedź przez woźnego i kilku szlachty, niekiedy wnoszono do oblaty w grodzie; dopiero jednak konstytucja z r. 1588 unormowała prawnie formę odpowiedzi. Miała ona być przesłaną przez dwu ze szlachty, podaną do oblaty w grodzie powiatu, w którym mieszkał ten, komu posyłało odpowiedź, a można było zemstę wykonywać dopiero po upływie 6 tygodni od odpowiedzi. Z tych pisemnych odpowiedzi, które się do naszych czasów zachowały, można poznać treść zemsty. Odpowiadający zawiadamiał tego, któremu posyłał odpowiedź, że się ma go strzec wszędzie, że będzie się starał pozbawić go życia. Niekiedy odpowiadający ograniczał treść zemsty, np., że

nie będzie zemsty wykonywał w domu tego, któremu odpowiadał.

3. Jednanie. Zemsta wyczerpywała rody, jak długo one brały w niej udział, zwłaszcza, gdy się wróżda przedłużała. Dążyły też rody nieraz do zawarcia ugody dla położenia końca wróddzie. Taką ugodę zwano „jednaniem“. Do porozumienia używano pośredników, zwanych „jednaczami“. Nieraz jednak jednacze doprowadzali tylko do rozjemmu, do zjazdu obu stron, którego warunki określali, a dopiero na tym zjeździe wybierano właściwych jednaczy (*arbitri*), i ci jednacze, po równej liczbie z obu stron, nieraz wybierający z pomiędzy siebie superarbitra, oznaczali warunki pojednania.

Na Mazowszu specjalnie wyrobił się zwyczaj, iż dla ułatwienia pojednania winny mężobójstwa wydalał się z kraju, zwyczajnie na rok i 6 niedziel; to wydalenie się zwano tam także „wróżbą“ lub „laudum“. Bardzo ciekawym objawem dążności w Koronie do usunięcia walk rodowych na tle zemsty, i to dążności wychodzącej ze społeczeństwa, była konfederacja 20 rodów, zawarta około r. 1438, która takie co do wródd przynosiła ustanowienia: w razie zabicia lub zranienia członka jednego z rodów, do konfederacji należących, nie ma ród pokrzywdzony rozpoczynać wróddy, ale po dwu starszych z tych obu rodów podejmie jednanie. W razie jeśli jedna strona nie chce zgodzić się na jednanie, to jej ród nie ma jej pomagać. Jeśli krzywdy dopuścił się ktoś nie należący do związku, to związkowi mają żądać od niego zadośćuczynienia według prawa ziemskiego, inaczej cały związek pomagać ma skrzywdzonemu; jeśli zaś należący do związku nie chce się pojednać, to nie mają mu w wróddzie pomagać. Ze związku wykluczeni mieli być ci, którzyby dopuścili się napadu na dom lub mężobójstwa na drodze, na targu, w mieście lub we wsi, jak również nieprzystojnie się prowadzący.

4. Treść jednania. Pokuta i okup. Ten, który dopuścił się mężobójstwa, musiał dopełnić dla pojednania dwu warunków: uczynić pokorę i zapłacić okup.

Pokory w XIV i XV w. dopełniano tak, iż winny, obnażony do pasa, z mieczem wydobytym, przystępował do skrzywdzonego i prosił o przebaczenie (Mazowsze), albo też, iż na kolanach prosił o odpuszczenie winy, a skrzywdzony, dobywszy miecza, wywijał nad nim, nie raniąc go, „jakby mścił krew swoją“ (Ruś Czerwona). Było to więc niejako symbolizowanie wykonania zemsty. W Koronie pod wpływem oddziaływania kościoła i instytucji pokuty publicznej przymieszały się do tej instytucji pierwiastki kościelne; winny zakupywał mszę za zabitego, sukno na mary dla niego, dawał obiady biednym, zasiadał w więzieniu w klasztorze lub też podejmował pielgrzymki do miejsc św., składał ofiarę na rzecz kościoła i t. d.; pokora dokonywała się w kościele lub na cmentarzu, a nie na ratuszu lub w sądzie. Pierwotnie, wobec kolektywnej odpowiedzialności rodu, ród brał udział w pokorze. W XV w. ród już zastępował orszak dowolnie dobrany. Wyjątkowo spotyka się złagodzony rodzaj pokory w formie podania sobie rąk przez przeciwników (*perrogatio*) przy mniej ważnych sprawach. Pokora słabła w XV w., w następnym zniknęła.

Z pokorą jako zadośćuczynieniem moralnym łączył się okup jako zadośćuczynienie materialne. Przy mężobójstwie zwał się on główsszczyzną, zresztą nawiązką. Wysokość zależała od ugody, lecz zwyczajowo ustalała się jej wysokość zależnie od stanu zabitego. Przy pojednaniu kładziono na okup silny nacisk, przeważnie był on jedyną treścią pojednania; pokora stanowiła w XV w. już tylko wyjątek, a w razie, jeśli ją zastrzegano, główsszczyzna była niższa.

5. Ograniczanie zemsty. Wszędzie, gdzie istniała zemsta, państwo dążyło w miarę wzmacniania swoich sił

do jej usunięcia w interesie porządku publicznego. Nie od razu jej zakazywało, ale powoli ujmowało w pewne formy, ograniczało, nim można ją było całkowicie usunąć. Ograniczano więc prawo zemsty do ciaśniejszego koła osób, zakreślano pewien okres czasu do jej wykonania, wyłączano z pod niej pewne wypadki. Na Mazowszu zakazano w r. 1377 wykonywać zemstę na innych osobach, jak na winnym, co łączyło się z prądem do usuwania odpowiedzialności kolektywnej, w r. 1387 zakazano zemsty, jeśli w pościgu zabito uprowadzającą kobietę, w r. 1453 zakazano zemsty aż do rozstrzygnięcia sprawy przez sąd, jeśli winny został od razu pozwany, a zachodziła wątpliwość co do jego winy. Równocześnie także starała się władza skierowywać dochodzenie mężobójstwa do sądów, zapewniając skrzywdzonemu pokorę (1376, 1390) i ściśle określoną główszczyznę, z czem się łączyło wyraźne postanowienie, iż wykonywujący zemstę tracił prawo do główszczyzny. Statut mazowiecki z r. 1390 dopuszczał, jeśli zabójca uciekł, zajęcia jego dóbr po roku i 6 niedzielach dla zabezpieczenia główszczyzny, co również musiało od zemsty odwodzić.

W Koronie zaczęły się ustalać taksy główszczyzny w XIII w., a ściśle określiły je statuty Kazimierza W. w znacznej wysokości; miało to zachęcać do dochodzenia zadośćuczynienia w drodze sądowej, więc odwodzić od używania pomocy własnej. Statuty tego króla wyłączały od zemsty przypadek schwytania banity. W XV w. starano się zapobiegać zemście przez t. zw. „vadia“, t. j. zagrożenie w konkretnym przypadku, gdy zemsta groziła, karą pieniężną na rzecz państwa. Kara państwowa więzy, nałożona na mężobójstwo w końcu XV w., i podwyższenie główszczyzny były środkami, które miały odwodzić od zemsty; jednakże zemsta, choć indywidualizowana, przetrwała dalej, w konstytucji z r. 1588, jak o tem była mowa, przepisano tylko dla niej warunki odpowiedzi;

wprawdzie odpowiedź była sama zagrożona karą, ale zemsta w razie dokonania odpowiedzi nie była karana.

6. Przeżytki zemsty. Po zemście pozostały w prawie polskiem liczne przeżytki. Tak zależało od strony pokrzywdzonej dochodzenie przestępstw w zasadzie przy wszystkich przestępstwach prywatnych; jedynie tylko co do mężobójstwa zastrzegła konstytucja z r. 1588, iż jednanie stron jest przy niem niedopuszczalne. Spotyka się też przeżytki zemsty w wymiarze kary i w jej wykonaniu; tak w wiekach średnich wydawano nieraz winnego w ręce pokrzywdzonego, który mógł z nim postąpić według swej woli, statuty Kazimierza W. w kilku wypadkach uzależniały od pokrzywdzonego, jaką karę ma ponieść winny (przy zgwałceniu dziewicy, w razie wydobywania korda i zranienia w obecności szlachcica). Prawo zemsty przyznawano jednak i do końca istnienia Rzeczypospolitej, mianowicie usuwając lub ograniczając karygodność przestępstw w razie dokonania ich na człowieku, który sam dopuścił się przestępstwa, mianowicie w przypadkach gorącego uczynku lub t. zw. początku.

III. Przestępstwa publiczne.

W pierwszych wiekach istnienia państwa za przestępstwa publiczne, t. j. takie, które wywoływały bezpośrednio reakcję ze strony władzy państwowej, uważano nieliczną grupę czynów, zwróconych bezpośrednio przeciw panującemu, państwu, więc zwłaszcza wojsku i skarbowi, przeciw religji, przeciw powadze sądów, oraz niektóre przestępstwa zawodowe, naruszające spokój w państwie (łotrystwa, kradzieże, podpalania). Popełnienie ich pociągało dla przestępcy wymierzenie kary ze strony państwa. Te przestępstwa i dalej zachowały charakter przestępstw, dochodzonych z urzędu. Nieznacznie liczba ich się później powiększyła; w XVI stuleciu przez czas jakiś

do przestępstw, dochodzonych z urzędu, zaliczano męzo-bójstwo. Zresztą jednak czyny, wymierzone przeciw życiu, zdrowiu, majątkowi lub czci jednostek dochodzone były tylko w drodze pomocy własnej lub — w miarę zamierania zemsty — w drodze postępowania sądowego, ale tylko na skutek skargi osoby pokrzywdzonej.

Jeśli takiego przestępstwa dochodzono w drodze sądowej, to pierwotnie wyrok oznaczał tylko zadosyćuczynienie dla strony pokrzywdzonej; państwo nie nakładało kary na tego rodzaju przestępcę. Zachowywały więc takie czyny, choć ich dochodzono w drodze sądowej, charakter przestępstw prywatnych. Już jednak w wiekach średnich przy przestępstwach prywatnych zaczęła się zaznaczać reakcja ze strony państwa przez nakładanie kary państwowej obok obowiązku zadosyćuczynienia na rzecz pokrzywdzonego.

Działo się to w rozmaity sposób. W XII—XIII wieku niekiedy władca brał pewne interesy osób prywatnych pod swoją obronę i w przywilejach na rzecz tych osób wystawianych zastrzegał, że ten, kto by naruszył pewne przyznane tym osobom prawa, podpadnie pod oznaczoną karą państwową. W XV wieku, a nawet znacznie później, w poszczególnych konkretnych przypadkach, gdy groziło naruszenie porządku publicznego, władca ustanawiał t. zw. *vadia* na wypadek, gdyby przestępstwo popełniono, więc kary specjalne, i to nawet z urzędu wtedy dochodzone. Dla rozwoju momentu reakcji państwowej przy przestępstwach prywatnych, dochodzonych na skutek skargi osoby pokrzywdzonej, większe znaczenie miało wprowadzenie kary państwowej, pieniężnej, zwanej — w Wielkopolsce — „pokupem“, a to w razie jeśli przestępstwo naruszyło mir albo też miało charakter czynu gwałtownego. W zwyczajnych warunkach czyn taki stanowił tylko przestępstwo prywatne i pociągał za sobą dla sprawcy w razie wyroku



zasądzającego obowiązek zadosyćuczynienia dla pokrzywdzonego; ale taki sam czyn, w tych specjalnych warunkach dokonany, t. j. jeśli naruszał mir albo miał charakter gwałtownego, ściągał na przestępcę karę państwową, więc już nabierał charakter przestępstwa publicznego.

Co do przypadków miru, odróżnia się mir zapewniony — drogą zwyczaju czy ustawodawczą — 1) pewnym osobom i 2) pewnym miejscom, wyjątkowo miał charakter mieszany.

Do osób otoczonych mirem należały kobiety. W razie zabójstwa kobiety obok głównszczyzny płacono karę państwową, którą pobierała w Koronie królowa, na Mazowszu księżna; zwano tę karę *poena pepli reginalis*, a po polsku „za ruszycę“ lub na Mazowszu „ruchą“. Karę za ruszycę zniesiono w Koronie w r. 1448, ale spotyka się odosobnione wypadki jej nakładania jeszcze i później; przetrwała do XVI stulecia. Mir przyznany był także żydom, jako zostającym pod specjalną opieką władcy, zapewnioną przez przywileje dla żydów, od przywileju z r. 1264 począwszy; pokup szedł na rzecz króla iub wojewody. Również ściągano pokup na rzecz króla, sądu lub wojewody w razie znieważenia lub mężobójstwa woźnego przy wykonywaniu przez niego funkcji urzędowej. Nie stwierdzają źródła, by i inni funkcjonariusze państwowi mirem byli otoczeni, jest to jednak rzeczą możliwą, jak również co do księży. Do miejsc otoczonych mirem należały: targi (przynajmniej do XIII wieku), sądy (pokup pociągało wszelkie niewłaściwe zachowanie się wobec sądu w stosunku do jakiejkolwiek osoby, obok zadosyćuczynienia dla niej), granice (chronione były kopce graniczne przeciw zburzeniu i drzewa z znakami własnościowymi czyli ciosnami przeciw wycięciu), drogi, zwłaszcza pospolite, ale nawet prywatne, tak, że przestępstwo popełnione na drodze pospolitej — zabójstwo, napad czy zgwałcenie — pociągało za sobą karę państwową, wreszcie domy. Mir rozszerzano coraz

dalej, a charakterystyczną rzeczą jest, iż otaczał on barcie z pszczołami; statuty Kazimierza W. objęły nim wieś, grunty wzięte pod uprawę, płody, bydło, niektóre lasy. Mir niekiedy miał charakter mieszany; takim był mir otaczający arcybiskupa, a na Mazowszu mir sądowy, który otaczał także osoby z sądu lub do sądu idące.

Karę państwową pociągały za sobą pewne czyny ze względu na swój charakter, a to czyny gwałtówne; do gwałtów zaliczano zwłaszcza podpalenie. W statutach Kazimierza W. widać tendencję rozszerzania pokupu na czyny dokonane *violenter*. Tu zaliczyć też można przestępstwa gwałtówne, dokonywane na drodze pospolitej lub przeciw domowi, które jednak zawierały i pierwiastek naruszenia miru miejscowego. Między dzielnicami Polski zachodziły znaczne różnice co do tego, które czyny łamały mir, względnie należały do gwałtów. Przez rozszerzanie zakresu kary państwowej na coraz dalsze przestępstwa zaczęło się zatracać specjalne znaczenie miru i gwałtu. Kazimierz W. groził już w swoich statutach pokupem za czyny nie podpadające pod pojęcie złamania miru ani gwałtu, motywując to tem, że nakłada się te kary *pro inoboedientia* lub *in violatione statuti*. Rozwój szedł dalej w tym kierunku, zwłaszcza od końca XV wieku, tak, że już w epoce nowożytnej przestępstwa prywatne przeważnie pociągały za sobą karę państwową i to nie tylko pieniężną. Przecież jednak do upadku Polski utrzymała się zasada, iż przestępstwa tej grupy dochodzone mogły być tylko na żądanie pokrzywdzonego, choć niekiedy prawo zobowiązywało (przy mężobójstwie) do występowania z oskarżeniem. To dochodzenie przestępstw z tej grupy tylko na żądanie pokrzywdzonego podkreślało silnie ich pierwotny charakter jako przestępstw prywatnych i w epoce nowożytnej istnienia Państwa Polskiego.

IV. Działanie przestępne.

Prawo polskie przyjmowało w bardzo szerokich granicach odpowiedzialność za czyny co do ich związku przyczynowego ze skutkiem przestępnym, nie odróżniając przyczyny od winy. Pierwotnie prawdopodobnie znało ono — jak inne prawa w początkach rozwoju — odpowiedzialność właściciela za przedmioty, które do niego należały; np. jeśli ktoś spadł z drzewa i zabił się, albo jeśli się utopił, to odpowiadał właściciel drzewa lub wody. Już jednak statuty Kazim. W. stanęły na tem stanowisku, że w takich wypadkach czyn nie jest przestępny, a zachodzi „przypadek bez przyczyny“. Później określano taki przypadek jako *casus fortuitus*, „przypadek nieprzejrany“. Istnienie przyczyny jednak przyjmowano zresztą, jeśli związek między działaniem a skutkiem był nawet bardzo daleki. I tak, jeśli śmierć nastąpiła po uderzeniu w policzek lub po zadaniu rany, to odpowiadał ten, kto dał policzek lub zadał rany. Czy był winnym, czy nie, to nie rozstrzygało się według prawa materialnego, ale było kwestją procesową, t. j. wyrok zależał od tego, czy skarżący przeprowadzi dowód (np. ze świadków), iż śmierć nastąpiła z ran lub z policzka. W szczególności statuty Kazim. W. postanawiały, iż, jeśli ktoś zgasił świecę w czasie zwady, a w zwadzie zadano rany, to za te rany odpowiadał gaszący świecę, bo on dał przez to przyczynę do zranienia; ten przepis utrzymał się i nadal. W XVI stuleciu wyrobiły się nieco dokładniejsze zwyczaje co do określenia związku przyczynowego, w szczególności co do śmierci z ran. Przyjmowano presumpcję, iż w razie śmierci po roku od zranienia ranami lekkimi nie zachodzi związek przyczynowy, a ten, co zadał rany, może odpowiadać tylko za rany (jest to t. zw. przyczynowość przeciętna); jeśli zaś raniony umarł przed rokiem, sprawa schodziła do kwestji proceduralnej (pierwszeństwa do dowodu lub

odvodu), jak to pozostało wogóle zasadą co do ran ciężkich.

Prawo polskie przyjmowało też odpowiedzialność właściciela za zwierzęta, jednakże od — XIV w. przynajmniej — tylko w tym wypadku, jeśli je pobudził do czynu, np. poszczuł.

Znało też ono odpowiedzialność pana za ludzi od niego zależnych, i to początkowo za wszystkie ich czyny przestępne. Już atoli w XIV w. zaczęła się wyrabiać zasada, iż pan odpowiada za czyny przestępne ludzi od niego zależnych tylko wtedy, jeśli od niego wyszedł rozkaz. Pan był wtedy w stosunku do takiego zależnego od niego człowieka zachodzącą. Liczono do zależnych: sługi, włościan, również synów. Presumcję, iż tacy ludzie zależni działali z rozkazu pana, przyjmowano w tym wypadku, jeśli dla dokonania czynu przestępnego wyszli z domu pana. Wprawdzie Kazim. W. w statutach małopolskich chciał usunąć tę odpowiedzialność pana, a przerzucić ją, wychodząc z zasady odpowiedzialności ściśle osobistej, na faktycznych sprawców przestępstwa, lecz to się nie powiodło i zasada ta ostała się do końca bytu państwa.

Prawo polskie nie znało zgoła ogólnego pojęcia usiłowania przestępstwa. Niektóre czyny, które uważałoby się za usiłowanie pewnych przestępstw, były wprawdzie karane, ale jako samoistne przestępstwa.

V. Odpowiedzialność zbiorowa.

Prawo polskie znało w szerokich granicach odpowiedzialność zbiorową (kolektywną) za przestępstwa, a to zarówno jako odpowiedzialność ludzi związanych ze sobą węzłami krwi, jak i związków opartych na przynależności do pewnej grupy społecznej lub pewnego terytorjum. A jakkolwiek w ciągu rozwoju odpowiedzialność zbiorowa,

jak wogóle wszędzie, tak i w Polsce, znacznie została ograniczoną, to jednak przeżytki jej ostały się do końca bytu państwa.

1. Odpowiedzialność rodu, względnie rodziny, występowała pierwotnie w całej pełni, zarówno przy represji ze strony pokrzywdzonych, jak i przy reakcji ze strony państwa. Łączyło się to z istnieniem instytucji rodów.

W epoce przedpaństwowej ród stanowił jednostkę, która jako całość występowała nazewnątrż w stosunku do innych rodów, i musiał brać odpowiedzialność za wszelkie czyny swoich członków. Zemsta rodu pokrzywdzonego zwracała się więc przeciw całemu rodowi, bez uwzględniania specjalnie sprawcy czynu. Przy zemście ta odpowiedzialność utrzymywała się dłużej w prawie mazowieckiem, bo w głąb XV stulecia, choć już wówczas zwracała się zemsta przede wszystkim przeciw sprawcy, a statut z r. 1377 wprost starał się ją ograniczyć jedynie do winnego. Wcześniej osłabła odpowiedzialność przy zemście w ziemiach koronnych. Ważnym momentem, podtrzymującym odpowiedzialność zbiorową, było zapewnienie stronie pokrzywdzonej wynagrodzenia. Tak statut mazowiecki z r. 1390 przewidywał jeszcze, choć już bez obowiązku, możność spłaty głów szczyzny przez krewnych zabójcy. Jako pozostałość zbiorowej odpowiedzialności rodu tłumaczyć należy, iż w razie pojednania w XIV i XV stuleciu winowajca dopełniał t. zw. „pokory“ nie sam, lecz z orszakiem złożonym z pewnej większej ilości osób już niekoniecznie krewnych.

Wcześniej, niż w zakresie zemsty, ograniczenie odpowiedzialności rodowej zaznaczyło się w prawie polskiem w zakresie reakcji państwowej. Do XIV w. jeszcze kara państwowa, zwłaszcza przy przestępstwach przeciw państwu lub panującemu zwróconych, spadała na cały ród. Przejawiało się to w konfiskatach majątków całych rodów i w wypędzaniu z ziemi tych członków rodu, którzy nie ponieśli kary śmierci. Mógł się ród w niektórych przy-

najmniej przypadkach zwolnić od kary przez wydanie przestępcy, a to zwłaszcza jeśli przestępca nie był znany, a ród go wskazał. Ale już Kazim. W. w statucie małopolskim, z powołaniem się na Pismo św., wypowiedział zasadę odpowiedzialności ściśle indywidualnej, znosząc wyraźnie odpowiedzialność ojca za syna, czy syna za ojca, brata za brata i wogóle wzajemną krewnych. Odpowiedzialność rodowa przez to nie zniknęła; w każdym razie uległa znacznemu ograniczeniu, tak co do koła osób odpowiedzialnych, jak co do przestępstw, przy których ją stosowano, i co do zakresu odpowiedzialności. Koło osób odpowiedzialnych zacieśniło się do najbliższych krewnych. Kara taka spadała tylko przy najcięższych zbrodniach, a osoby niebezpośrednio winne były często karane lżej lub też ponosiły tylko odpowiedzialność pieniężną co do zadośćuczynienia sprawcy, tak, że nabierała ona charakteru odpowiedzialności prawnoprywatnej. Tak w szczególności pociągano do kary potomków w razie krewnobójstwa (statuty Kazim. W.), zbrodni herezji (według edyktu z r. 1424) oraz zbrodni zdrady i obrazy majestatu. Tłumaczono to zwłaszcza przy herezji presumcją, że syn będzie podobny ojcu. W razie krewnobójstwa potomków zabójcy karano odebraniem prawa sukcesji, przy herezji pozbawieniem sukcesji i infamją, przy zdradzie i obrazie majestatu infamją, niekiedy śmiercią. Przy herezji zatrićcia się ta kara w XVI stuleciu, przy zdradzie i obrazie majestatu zniesiono odpowiedzialność, sięgającą poza osobę sprawcy, dopiero w r. 1791. Dalej sięgała odpowiedzialność, ograniczona do majątku. Tak za mężobójstwo, do końca przynajmniej wieków średnich, odpowiadali krewni niedzielni, choćby w przestępstwie nie brali udziału, jak również spadkobiercy, jednakże wyłącznie pieniężnie. Pośrednio krewni najbliżsi ponosili odpowiedzialność w wypadkach konfiskaty całego majątku sprawcy, gdyż pozbawiała ich ona sukcesji, przez to zaś, iż pełne prawa

szlacheckie łączyły się z posiadłością, konfiskata sprowadzała dla nich, o ile nie mieli innego majątku ziemskiego, obniżenie ich stanowiska społecznego.

2. Odpowiedzialność opoli, wsi i miast. Z związków społeczno-terytorjalnych odpowiedzialności zbiorowej podpadało w wczesnej epoce średniowiecznej opole. Podstawą nałożenia przez państwo takiej odpowiedzialności była chęć ułatwienia zadań policyjno-karnych przez narzucenie ze strony państwa na opole obowiązku zapobiegania przestępstwom, względnie ich dochodzenia, pod grozą ponoszenia odpowiedzialności. Łączyła się więc ta odpowiedzialność zwłaszcza z zaniedbaniem pewnych obowiązków policji, ale i z presumcją współudziału w przestępstwie. Z tem szła równolegle dążność zadośćuczynienia pokrzywdzonemu w pieniądzach. Opole odpowiadało za mężobójstwo, t. j. płaciło głów szczyzną, jeśli w jego granicach znaleziono zabitego lub topielca, a sprawca nie był wiadomy. Od odpowiedzialności mogło się uwolnić przez przerzucenie jej na jedną ze wsi, wchodzących w skład opola. Przywileje z XII i XIII w. dla duchownych czy — później — prywatnych wsi, wyjmujące je ze związków opolnych, usuwały te wsie od takiej odpowiedzialności. Odpowiedzialność opoli zamarła przez zaniknięcie organizacji opolnej w XIV stuleciu.

Uzupełnieniem tej odpowiedzialności opola była odpowiedzialność wsi przy mężobójstwie, łotrystwie i kradzieży. Wieś obowiązana była ścigać przestępcę, by go po schwytaniu wydać władzy, inaczej ponosiła odpowiedzialność, zresztą tylko pieniężną. Obowiązek ścigania przestępcy nosił nazwę „śladu“. Odpowiedzialność wynikała więc z zaniedbania przez wieś obowiązku policyjnego ścigania przestępcy. Na wsiach odpowiedzialność taka przetrwała dalej i po upadku opoli, gdy zaś powstały miasta, i na nie się rozciągnęła; spadała ona na gminy w wiekach średnich za znalezienie trupa, którego zabójca nie był znany, a wówczas, jak i znacznie później, w razie

niedopełnienia obowiązków policji lub niedawania ze strony mieszkańców wsi władzy pomocy w ściganiu przestępcy. Tak statuty Kazim. W. ustaliły obowiązek wsi ścigania złodzieja i odpowiedzialność w razie, gdyby go nie dopełniły. Konstytucja z r. 1536 przewidywała kary na miasta w razie rozruchów przeciw żydom, którym władze gminne miały zapobiegać. Niejednokrotnie w specjalnych przypadkach zagrożano takimi karami miastom w formie wadów królewskich lub starościńskich, gdy grozić się zdawały przestępstwa, na wypadek niedopełnienia odpowiednich zarządzeń policyjnych. Zwolnić się mogła gmina zwyczajnie od kary przez wskazanie przestępcy, przyczem na niej ciążył obowiązek dowodu, lub też przez jego wydanie. Tak samo wieś lub miasto odpowiedzialne było w razie wydania niesprawiedliwego wyroku.

Kara spadała na całą gminę, względnie wszystkich jej mieszkańców, o ile była karą pieniężną, a rzeczą gminy było, w jaki sposób ją pokryć; ale mogła to być kara więzienia, nawet — przy ciężkich przestępstwach — śmierci. Wtedy ponosiła karę pewna ilość członków gminy, zwłaszcza z pośród władz miejskich (kara t. zw. reprezentacyjna). Wskazanie tych osób przysługiwało osobom porrzywczonym. Konstytucje z lat 1520 i 1538 postanawiały w zasadzie, iż w razie naruszenia przepisów co do sądenia szlachty o gwałty, w mieście popełnione, karę, nawet śmierci, ponosi burmistrz i jeden rajca.

VI. Wina.

Prawo polskie stało pierwotnie na stanowisku karygodności winy obiektywnej, przyjmowało więc odpowiedzialność za wszelkie czyny, mające znamiona przestępstwa, jeśli były połączone z działaniem człowieka, bez uwzględnienia nastroju jego woli, więc winy subiektywnej. To pierwotne stanowisko podtrzymywało w mocy zapatrywa-

nie, iż chodzi przede wszystkim o zadośćuczynienie krzywdzie. Stąd prawo polskie nie rozwinęło pojęcia niepoczytalności sprawcy, pociągało do kary i nieletnich i obłąkanych, choć przecież w nowszej epoce w niższym wymiarze. Aż do XV stulecia nie odróżniało też prawo polskie złego zamiaru od winy nieumyślnej i przypadku. Gdy zaczęło uwzględniać winę subiektywną, przeprowadzało — jak i inne prawa — rozróżnienie karygodności ze względu na stopień winy tylko w stosunku do niektórych przestępstw, specjalnie mężobójstwa. W pierwszej połowie XV w. zaczęto odróżniać mężobójstwa dobrowolne (*homicidia voluntaria*) od innych, ale łączono z takimi mężobójstwami odrębne skutki prawne tylko w zakresie postępcu sądowego. Dopiero statut kolski z roku 1472 (specjalnie wielkopolski) przeprowadził odróżnienie karygodności co do *homicidia voluntaria et deliberata violentaque* — a co do *homicidia casalia*. Wreszcie już ogólnopanstwowa konstytucja z r. 1496 stanęła na stanowisku odróżnienia *homicidia voluntaria*, to jest mężobójstw umyślnych, od *casalia*, t. j. nieumyślnych czyli przygodnych. Do tych drugich zaliczyła w szczególności dwa przypadki t. zw. „początku“.

Ta terminologia ustaliła się i na następne wieki.

Do mężobójstw umyślnych zaliczano odtąd takie, przy których zachodził zły zamiar (dokonanie z umysłem, z złym umysłem, świadomie i dobrowolnie i t. d.), więc np. mężobójstwo dokonane z zasadzki. Nadto jednak zaliczano do takich mężobójstw umyślnych kilka kategorii mężobójstw, bez badania kwestji, czy zachodził zły zamiar, przyjmując przy nich presumcję rozmysłu i to bez dopuszczania przeciwdowodu; do takich mężobójstw umyślnych zaliczano te, które: *a*) popełnione zostały na sejmach (konstytucja z r. 1520); *b*) poprzedzone były przez zatargi i waśnie (konstytucja z r. 1558); *c*) dokonane były z rusznicy w mieście, we wsi, przy domu lub w przejrzystym polu (podług tejże konstytucji); *d*) według konstytucji

z r. 1601 te, które dokonane zostały z rusznicy albo łuku na wszelkich zjazdach publicznych lub prywatnych, więc sądach, sejmikach, biesiadach i t. p., co łączyło się z wydanym wówczas zakazem pojawiania się na nich z rusznicą czy łukiem.

Wszystkie inne mężobójstwa, które nie były umyślne, uważane były za przygodne. Do takich zaliczano więc mężobójstwa, gdzie nie było złego zamiaru, ale zachodziła przecież wina subiektywna, jak również takie, gdzie zachodził przypadek (o ile to nie były t. zw. *homicidia mere casalia* czyli *fortuita*, o których wyżej była mowa). Do nich więc zaliczano mężobójstwa, dokonane w przygodnych sprzeczkach lub z lekkomyślności, np. przy zabawie (więc w razie t. zw. dziś winy nieumyślnej), jak również mężobójstwa przypadkowe (np. jeśli komuś cegła z rąk wypadła i zabiła człowieka), wreszcie mężobójstwa z t. zw. „początku“. Kary państwowe ściągały na siebie przypadki pierwszej kategorii, gdy inne zobowiązywały przeważnie tylko do zapłaty główszczyzny, niekiedy nawet zmniejszonej.

Prawo polskie przez cały czas swego istnienia nie wyszło poza te podziały, jakie wytworzyło w końcu XV stulecia.

VII. Współudział w przestępstwie.

1. Pomocnicy. W razie jeśli przestępstwo zostało popełnione przez większą ilość osób, prawo polskie pierwotnie przyjmowało zasadę odpowiedzialności wszystkich, i to narówni, bez rozróżnienia stopnia uczestnictwa w czynie, z wyjątkiem co do osób zależnych. Nie odróżniano współsprawców, podżegaczy czy pomocników, chyba, że chodziło o t. zw. „bandę“. Następnie jednak zaczęło się wyrabiać odróżnienie jednego jako właściwego sprawcy od innych, których określać zaczęto jako pomocników.

Ten jeden, którego poczytywano za sprawcę, nazywał się pryncypałem (*principalis*). Już w statutach Kazimierza W. pomieszczone zostało postanowienie, które przyczyniło się do takiego przeobrażenia pojęć, choć miało ono na oku zgoda inne cele. W razie jeśli kilka osób brało udział w mężobójstwie, to — według statutu — mógł być dowód prowadzony tylko przeciw jednemu z nich, inni zaś mieli pierwszeństwo do oczyszczenia się przez własną przysięgę. Był to więc przepis czysto proceduralnej natury, który zgoda nie zmieniał odpowiedzialności wszystkich uczestników; już jednak w XV w. zaczęto ten przepis tłumaczyć jako przepis prawa materialnego, a to tak, iż przy mężobójstwie tylko jednego można oskarżać jako sprawcę (*principalis*), gdy inni mogli być pociągnięci do odpowiedzialności tylko jako pomocnicy. Utwierdziła takie ujęcie konstytucja z r. 1577, rozszerzając tę zasadę także na rany. W tym czasie i przy innych przestępstwach, w których uczestniczyło więcej osób, odróżniano pryncypała od wszelkiego rodzaju uczestników, czy to byli współsprawcy, podżegacze lub pomocnicy, i nazywano ich ogólną nazwą pomocników (*complices*).

W zasadzie wszyscy pomocnicy karani byli tak samo, jak pryncypał. Wyraźnie to stwierdzały ustawy: z r. 1510 co do defraudacyj skarbowych, z r. 1527 co do fałszowania monety, z r. 1588 co do *crimen laesae maiestatis*. Były jednak od tej reguły odstępstwa. Tak już statut mazowiecki z r. 1453 postanawiał, iż w razie zabicia szlachcica przez nieszlachcica tylko jeden z uczestników miał odpowiadać głową. W eksceptach mazowieckich z 1577 r. przepisano też na pomocników niższe kary, niż na pryncypała, nie tylko przy mężobójstwie, ale i przy ranach.

W prawie koronnem lepsze traktowanie pomocników przy mężobójstwie, które w praktyce przejawiało się w następstwie interpretacji artykułów statutów Kazimierza W.,

zniosła konstytucja 1588 r. wraz z udogodnieniami proceduralnymi.

2. Banda. Specjalną odmianą pomocy był udział w bandzie, złożonej z większej ilości osób. Bandę prowadził zwyczajnie jeden, nieraz kilku. Tych zwano pryncypałami, innych pomocnikami. Pryncypał był tym, który organizował bandę, działającą nieraz wyłącznie w jego interesie, a złożoną z ludzi równego mu lub niższego stanu. Do pojęcia pryncypała nie było rzeczą konieczną, by brał on osobisty udział w dokonaniu przestępstwa: wystarczyło, że pobudzał do czynu, doradzał, pomagał, a zwłaszcza, że dawał bandzie oparcie w swym domu, z którego ona wychodziła i do którego po popełnieniu przestępstwa wracała. Za przestępstwo odpowiadał przedewszystkiem pryncypał, a jeszcze w XV w. mógł odpowiadać wyłącznie w tym wypadku, jeśli swoich pomocników zachodził (*intercedere*). Mógł zachodzić wszystkich pomocników bez wyjątku, czy to byli ludzie odeń zależni, czy niezależni, ale przez niego do bandy namówieni. Jeśli nie chciał, mógł nie zachodzić pomocników, wtedy i oni pociągani byli do odpowiedzialności. Już jednak w XV w. wyrabia się zasada, iż pomocnicy, w bandzie biorący udział, odpowiadają za dokonane przestępstwa, ale podlegają mniejszej karze. Konstrukcja prawna, dzieląca pryncypała bandy od pomocników, oddziaływała widocznie na całą kwestję konstrukcji uczestnictwa w przestępstwie. Kiedy jednak w braku bandy karano pomocników w zasadzie narówni z pryncypałami, przy przestępstwach masowych, dokonywanych w bandzie, karano zwyczajnie pomocników łagodniej. Tak też i konstytucja z 1791 r. nakazywała przy przestępstwach zdrady publicznej i publicznego gwałtu ostrzej karać hersztów, dowódców, cenniejszych pomocników i wykonywaczy, niż prostych buntowników.

3. Pomoc dawana po przestępstwie. Pojęcie pomocy wychodziło daleko poza te granice, jakie mu zaznacza

obecnie nauka. Zaliczano do niej także przypadki zatajenia przed władzą przestępstwa, o ile istniał obowiązek donoszenia o niem, niedochodzenie przestępstwa (np. według konst. z 1588 r. w razie pojednania przy mężobójstwie), jak również pomoc daną przestępcy po dokonaniu przestępstwa (*fautores*), czyto przed wyrokiem, jeśli go ukrywano, czyto po wyroku, jeśli się starano przeszkodzić wymiarowi sprawiedliwości. W szczególności uważany był za pomocnika ten, kto udzielał pomocy przestępcy nie stającemu na wezwanie sądu i skutkiem tego podpadłemu banicji, jak również i ten, kto dawał pomoc zawodowym przestępcom, będącym banitami na podstawie wyroku lub *ipso facto*. Tu też należy odpowiedzialność, ale tylko pieniężną, pana, który nie wymierzył sprawiedliwości w swym sądzie patrymonjalnym, choć od niego „żądano prawa“, lub ze swej winy nie stawił oskarżonego przed sądem. Jedynie pomoc, dawaną heretykom, traktowano inaczej, a to jako obrazę majestatu, względnie zdradę (statut z 1424 r., konst. przeciw arjanom z 1657 i 1659 r.).

VIII. Przypadki wykluczające karygodność.

Prawo polskie znało cały szereg wypadków, w których czyn, mający zewnętrzne znamiona przestępstwa, nie był uważany za przestępstwo, a więc nie był karygodny. Można te wypadki podzielić na dwie grupy: 1) jedne z nich usuwały bezprawność czynu ze względu na osobę tego, w stosunku do którego czynu się dopuszczono, 2) drugie ze względu na charakter samego czynu.

Do pierwszej grupy należą przypadki pozbawienia życia lub ograniczenia wolności ludzi, wyjętych z pod prawa, do drugiej przypadki wykonania prawa, a to z racji wypełnienia uprawnienia z umowy lub na podstawie zezwolenia władcy, z racji funkcji władzy, z racji zemsty i jej przeżytków.

1. **Wzgląd na osoby.** W pierwotnem prawie polskiem, zdaje się, nie było karygodnem zabicie kobiety nierządnej; zniósł ten zwyczaj prawny statut Kazimierza W. Nie było karygodną rzeczą zabójstwo dokonane na wyjętych z pod prawa (banitach); i w nowszych czasach niejednokrotnie ten przepis w ustawach powtarzano. W tej epoce dozwalano nieraz, w razie, gdy chodziło o konfederatów wojskowych i swawolnych ludzi, więzić ich i zabierać im nieruchomości, bez ściągania na sprawców odpowiedzialności karnej; tłumaczy się to tem, iż ich uważano za infamisów *ipso facto*. Prawo mazowieckie, a później i koronne, zwalniało od wszelkiej kary i główszczyzny za zabójstwo, dokonane przez włościanina na szlachcicu, jeśli ten szlachcic z włościaninem w karczmie się zabawiał. Na określenie niekarygodnego mężobójstwa używano wyrażenia *invindicabile caput*.

2. **Wykonanie uprawnienia.** W wiekach średnich było rzeczą możliwą zgodzenie się przez dłużnika, iż wierzyciel w razie niewypełnienia zobowiązania może uwłaczać jego czci, zabrać mu cały majątek, okaleczyć czy nawet pozbawić życia, i to bez żadnego sądowego postępowania (*absque omni iuris strepitu*). Czyn wierzyciela nie był w tych wypadkach karygodny; były to przeżytki dawnej bezwzględnej odpowiedzialności dłużnika wobec wierzyciela. Bezkarność wpływała z upoważnienia danego w drodze umowy zawczasu przez stronę skrzywdzoną. W wiekach nowszych takich wypadków już się nie spotyka. Zato w tej epoce uchylało karygodność upoważnienie władzy, o ile chodziło o krzywdę, wyrządzoną na ciele lub życiu przy pojedynku dozwolonym przez króla, a w wojsku przez hetmana; pozwolenia takie były dawane jednak bardzo rzadko.

3. **Wykonywanie władzy.** Nie był czyn karygodnym, jeśli go popełniono w wykonywaniu władzy, czyto na podstawie wyroku sądowego, czyto w przypadkach za-

rządeń administracyjnych, zwłaszcza policyjnej natury. Wyraźnie ustawy nakładały na starostów obowiązek ściągania wywołańców. Usuwały karygodność za mężobójstwo, popełnione przez urzędy lub ich sługi przy hamowaniu tumultów. Rozszerzeniem niejako tego prawa było prawo chwytania przestępcy przez poszkodowanego, jeśli go schwytał na gorącym uczynku (a nawet później — co do złodziei), z obowiązkiem jednak wydania właściwej władzy. Niezawsze jednak przy wykonywaniu sądowych atrybucyj w pełni była zagwarantowana niekarygodność. O ile chodziło o sądownictwo, wykonywane przez sądy patrymonjalne, a nawet i sądy miejskie, to mogli być sędziowie odpowiedzialni, jeśli wyrok wydali z przekroczeniem kompetencji sądu, jeśli nie było prawidłowego postępowania sądowego lub jeśli skazano niewinnego.

4. **Gorący uczynek.** Nie zachodziła karygodność czynu, jeśli wykonane zostało prawo zemsty, jak długo ono było uznane, mogła też być w tych wypadkach karygodność ograniczona. Jakkolwiek zemsta została wreszcie usunięta, to jednak pozostały jako jej przeżytki niektóre przypadki, wykluczające karygodność. Należały tu przypadki dokonania zemsty w razie schwytania na gorącym uczynku. Prawo dozwalało na zabranie złodziejowi polnemu koni i innych jego rzeczy, a nawet na zabicie go. Prawo to stwierdzone zostało wyraźnie w statutach Kazimierza W. Bezkarne jednak był taki czyn tylko pod ściśle określonymi warunkami: jeśli złodziej kradł zboże — i to nocą, a czynów, inaczej mogących stanowić przestępstwo, dokonał na nim pan zboża, słudzy lub krewni tego pana — i to w czasie, kiedy złodziej dokonywał kradzieży.

5. **Początek.** Był to także przeżytek prawa zemsty. Statuty Kazimierza W. stwierdzały niekarygodność zadania ran, jeśli się to stało „z początku“ (*ex initio*) ranionego. W praktyce wykluczał początek także karygodność mężobójstwa, jak to jest rzeczą stwierdzoną już dla XIII w.

Także i Mazowsze znało tę instytucję. Przez początek rozumiano wszelkiego rodzaju zaczepkę, jak: zadanie ran, obelgi, groźby i t. p., i to nie tylko w stosunku do tego, który występował z nagabaniem, ale także w stosunku do jego krewnych i sług.

Na Mazowszu usunięto niekarygodność mężobójstwa w razie początku w r. 1472. W Koronie inną drogą szedł rozwój. Zaczęły się wyodrębniać pewne specjalne przypadki początku. Jeden zachodził wtedy, gdy nagabanie nastąpiło na publicznej drodze, jeśli więc dający początek „zasiadł pospolitą drogę“ (*obsessio viae*). Drugi przypadek — to najście na dom, już zaznaczające się w statutach Kazimierza W. (*invasio domus*); właściciel domu wolny był od odpowiedzialności za rany, zadane napastnikowi, jak i za zabicie go. Raniący, jak i zabójca, wolni byli zarówno od kar państwowych, jak nawiązki, względnie główszczyzny. Tak też ujęła tę kwestję co do mężobójstwa konstytucja z 1494 r., która odróżniała wypadki: 1) jeżeli kto dopuścił się mężobójstwa, odpierając gwałt gwałtem, na tym, który zasiadł mu drogę lub przejście, lub go na drodze naga-bywał; 2) jeżeli kto dopuścił się mężobójstwa, broniąc majątku (*bona*) lub swoich (*suos*); w praktyce rozciągano ten przypadek na obronę samego siebie. Konstytucja od kary państwowej uwalniała w obu przypadkach, nakazywała jednak płacić główszczyznę — w pierwszym przypadku w połowie jej wysokości, w drugim w pełni. Początek w obu tych przypadkach przetrwał w prawie polskim do końca bytu państwa jako swoista konstrukcja prawna, jakkolwiek literatura starała się podciągnąć go pod pojęcie obrony koniecznej; pojęcie obrony koniecznej jest jednak znacznie ciaśniejsze, gdy przy początku nie wchodzi w rachubę przekroczenie granic obrony (t. zw. *moderamen inculpatae tutelae*).

IX. Rodzaje przestępstw.

1. Przestępstwa przeciw państwu. Znane one były od najdawniejszej epoki i pociągały za sobą bezpośrednią represję ze strony władzy państwowej; dokładniejsze ich jednak określenie przypada dopiero na nowożytną epokę. Szerzej razem ujęto te przestępstwa dopiero w konstytucji z r. 1791 o sądzie sejmowym.

W nowszej epoce, wobec silnego już oddzielenia osoby władcy od państwa, wyróżniano przestępstwa zwrócone przeciw panującemu od przestępstw przeciw państwu. Wszelki zamach na osobę króla określano jako *crimen laesae maiestatis*; dokładniej określono go w konstytucji z r. 1588, ograniczając przypadki tego przestępstwa — zgodnie z poprzednią praktyką — tylko do działań przeciw osobie samego króla, tak, że działania przeciw rodzinie królewskiej tego przestępstwa nie tworzyły.

Pod pojęcie zdrady (*perduellio*) podpadały czyny naruszające podstawy bytu państwa, sprecyzowane bliżej również dopiero w konstytucji z r. 1588. Zaliczono do nich: bunt, zdradzanie tajemnic, poddanie zamku nieprzyjacielowi, wzruszanie traktatów i inne podobne występki. Tu należały konfederacje przeciw państwu zwrócone, o ile nie potrafiły zyskać przez swoją siłę bezkarności, jak i rokosze. Konstytucja z r. 1776 dodała wyraźnie do tej kategorii przestępstw: korupcję i branie pensji od obcych dworów w celu zdrady, werbunek lub sprzedaż ludzi do obcych państw oraz poszukiwanie pomocy i protekcji zagranicznej na pogwałcenie obywatela. W konstytucji z r. 1791 podzielono te przestępstwa na dwie grupy: występki gwałtu publicznego i występki zdrady publicznej; do pierwszych zaliczono: bunt tak wśród ludności cywilnej, jak w wojsku, sprowadzanie obcego wojska do kraju, wstąpienie w służbę wojskową u nieprzyjaciela w czasie wojny tegoż z Polską, wreszcie

gwałtowny, zbrojny zabór dochodów państwa; do drugich: spiski, t. j. zмовy, stwierdzone podpisem lub przysięgą, na popełnienie czynów prawem zakazanych, w szczególności na obalenie władz państwowych, zмовy z obcemi narodami, poddanie wrogowi fortec lub części państwa, branie pensji od obcego dworu bez wiedzy rządu, zdradzenie obcemu narodowi sekretów państwowych, korupcję, sprzedawanie ludzi zagranicę lub rekrutowanie ich dla obcego państwa, utrzymywanie prywatnego wojska nad przepis prawa oraz fałszowanie praw i innych pism pod imieniem króla lub sejmu wydanych, a całego narodu dotyczących się.

Jako *peculatus* określano skrzywdzenie przez kradzież lub w najezdniczy sposób skarbu państwa oraz własności państwowej; w konstytucji z r. 1710 podciągnięto pod to pojęcie wszelkich *usurpatores* i *raptores* dochodów Rzeczypospolitej. Nie podpadało jednak pod nie składanie fałszywych zeznań podatkowych.

Do tych przestępstw należało także fałszowanie *monety*.

2. Łotróstwa. Do przestępstw publicznych, ściganych przez państwo, wchodziły także łotróstwa (*latrocinia*), polegające na dokonywaniu rozbojów na drogach publicznych zwłaszcza (*spolia*, zbój, później łup, także szynd) i kradzieży (*furta*). Cechą charakterystyczną tych przestępstw było to, że miały one charakter przestępstw zawodowych; ci, którzy się ich dopuszczali, byli to: *latrones*, *fures*, hultaje. Na uwagę brano przedewszystkiem to, iż naruszały one bezpieczeństwo publiczne i z tej racji były groźne dla państwa. Przestępstwa te dokonywane były gromadnie, w formie bandy zatem. — W nowszej epoce za przestępstwo uchodziło także włóczęgostwo i żebractwo.

3. Przestępstwa przeciw religji. Już w końcu X wieku stwierdzone jest uważanie przez państwo nieprzestrzega-

nia niektórych przepisów religii katolickiej za przestępstwo karane ze strony państwa, jako to cudzołóstwo i złamanie postu, tem bardziej odstępstwo od wiary. W późniejszym rozwoju karanie bezpośrednio przez państwo niewypełniania przepisów kościoła katolickiego nie występuje; zbrodnią jednak było i pociągało represję państwową wszelkie istotne odbiegnięcie od zasad religii katolickiej, więc przedewszystkiem odstępstwo od kościoła katolickiego i wyznawanie sprzecznych z nią nauk, t. j. herezja, apostazja i ateuszostwo, ale także bluźnierstwo (*blasphemia*). Zasadę tę karania odstępstwa od religii rzymsko-katolickiej przez państwo, przyjętą od początku w praktyce, stwierdzał ustawodawczo edykt z r. 1424, stwierdzały liczne postanowienia z XVI wieku. Edykt z r. 1424 oddawał w ręce sądu duchownego stwierdzenie faktu herezji. Za Zygmunta Augusta odstępstwo od wiary katolickiej nie było faktycznie karane. Konfederacja warszawska z r. 1573, przeprowadzająca pokój „*inter disidentes de religione*“, uznała stan rzeczy, który się poprzednio wytworzył co do wyznawania innych religij chrześcijańskich, nie zniosła jednak w stosunku do przyszłości pojmowania odstępstwa od religii katolickiej jako przestępstwa przeciw państwu.

Inne czyny, które ze stanowiska kościoła były przestępstwami, podlegały karaniu, ale nie bezpośrednio przez państwo; podpadały one pod sądownictwo kościoła, edykt jednak z r. 1424 zapewniał egzekutywę wyrokom kościelnym, a więc sankcję niejako państwową co do tych przestępstw, nakazując starostom zajmowanie dóbr tych, którzy przez rok i sześć niedziel pozostawali pod klątwą kościelną. Do takich przestępstw należały przestępstwa, bezpośrednio naruszające przepisy religijne, ale także i takie czyny, które nie dotyczyły wprost kwestyj wiary, jednakże należały do sądownictwa kościelnego, znacznie rozszerzonego poza te granice na t. zw. *causae spiritualibus annexae*, jak:

cudzołóstwo, czary, lichwa, naruszenie przysięgi i t. d. Ustawodawczo zakres działalności sądów kościelnych określiła konstytucja z r. 1543, ale na rok jeden; praktycznie pozostały i dalej te przepisy w mocy. Usunęły ten stan rzeczy konstytucje z lat 1563 i 1565, które odebrały egzekutywę państwową wyrokom kościelnym.

Do przestępstw przeciw religji, dochodzonych przez państwo, choć w bardzo ograniczonej mierze, o ile chodzi o właściwe prawo ziemskie, należały czary (*sortilegium, maleficium*). Za przestępstwo czarów uważano nietylko szkody, wyrządzane ludziom przy pomocy djabła przez wezwanie jego pomocy w ten specjalny sposób, t. j. przez czary, ale wogóle wszelkie stosunki z szatanem, choćby nie spowodowały żadnej szkody. Prawo polskie nie określało bliżej pojęcia tego przestępstwa; występowało ono jako przestępstwo, należące do sądownictwa kościelnego; po jego usunięciu sądzono je głównie w sądach miejskich oraz wiejskich, w sądach państwowych czary karano niesłychanie rzadko. Nadużycia sądowe w sprawach o czary już w XVII wieku potępiała literatura („Czarownica powołana“ nieznanego autora z r. 1639), jeszcze silniej w XVIII wieku (zwłaszcza Gamalski i Bohomolec), też duchowieństwo (*instructio Romana* z r. 1657, przedrukowywana w Polsce kilkakrotnie, listy pasterskie: Kazimierza Adryana Czartoryskiego, biskupa kujawskiego, z r. 1669 i inne). Wreszcie konstytucja z r. 1776 zniosła karę śmierci za czary, a tak przestępstwo czarów, ustawodawstwu polskiemu ziemskiemu właściwie obce, faktycznie zniosła.

4. Gwałty. Prawo polskie bardzo silnie podkreślało przy przestępstwach moment gwałtu. Gwałty zresztą były to przestępstwa prywatne, z wyjątkiem łotrstwa, które przedstawiało się jako najcięższy przypadek gwałtu, widocznie z racji charakteru tego przestępstwa jako zawodowego. Do gwałtów liczono najazd na dom szlachecki (*invasio domus violenta*), napad na drodze publicznej

(*concussio viae publicae*), gwałtowną intromisję i ciążę podjętą na własną rękę, jak również odbicie intromisji lub ciąży (*repercussio*), wreszcie wszelkiego rodzaju gwałtowny zabór cudzego mienia ruchomego.

Do tej kategorii zaliczyć też należy porwanie człowieka. Porwanie kobiety (*raptus feminae*) było przestępstwem bez względu na wiek kobiety, jak również bez względu na to, czy porwanie nastąpiło z jej zgodą lub wbrew jej woli; jedynie w okresie od r. 1532 do 1613 karano łżej porwanie kobiety za jej zgodą.

Najazd na dom i napad na drodze publicznej zaliczano do t. zw. czterech artykułów grodzkich, t. j. do tych przestępstw, które już od końca XV wieku należały do sądownictwa starosty.

W nowszej zwłaszcza epoce do ciężkich przestępstw należało ograniczenie wolności osobistej (*oppressio civis liberi*), także ograniczenie swobody głosu (*oppressio liberae vocis*), co sprecyzowała konstytucja z r. 1775.

5. Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. Najcięższym z tych przestępstw było oczywiście mężobójstwo (*homicidium*); tak określano wszelkie zabójstwo mężczyzny czy kobiety (*quod de vivo mortuum fecit*). Z przypadków mężobójstwa jako specjalnie ciężkie uważane było krewnobójstwo, zdaje się jednak tylko w tym wypadku, jeśli by mężobójca dziedziczył po zabitym. Mężobójstwem było też zabicie, jak i spędzenie płodu, cudzego lub — zdaje się — także własnego.

Mężobójstwa w wiekach średnich dochodzono tylko na skutek skargi pokrzywdzonych, t. j. najbliższych krewnych. W XV stuleciu zdarzało się, iż podejrzanemu o mężobójstwo nakazywano oczyścić się przysięgą; pojawiały się też niekiedy przypadki, iż subsydjarnie ze skargą występował król. Statut wielkopolski z r. 1472, a następnie konstytucje z lat 1493 i 1496 zakazywały jednania w spra-

wach o mężobójstwo, by zapobiec uchylaniu się mężobójców od kary więzy, którą wówczas wprowadzono za mężobójstwo. W XVI wieku wreszcie uznano mężobójstwo popełnione na szlachcicu przez szlachcica za przestępstwo dochodzone z urzędu, a to w konstytucji z r. 1510; na starostę z kasztelanem (lub sędzią albo podkomorzym) nałożono obowiązek donoszenia o mężobójstwach; rozłączone zostały przez to dochodzenia karne i krewnych o główszczyznę. Konstytucja z r. 1510 miała jednak moc obowiązującą tylko na lat pięć. Ponawiano w XVI wieku zasadę dochodzenia mężobójstw z urzędu jeszcze kilkakrotnie, w r. 1523 na cztery lata, w r. 1532 na trzy lata, w r. 1538 na rok. Ale ostatecznie wyraźnie w r. 1539 zniesiono te przepisy, przywracając moc konstytucji z r. 1496, co potem kilkakrotnie jeszcze stwierdzano. Na nowo uregulowała tę kwestję konstytucja z r. 1588; zakazała jednania, zagroziła karą, jak za mężobójstwo, krewnemu, któryby skargi nie wniósł lub jej należycie nie popierał albo sprawę zajedną, a przyznała wtedy prawo skargi dalszym krewnym, w razie zaś ich braku subsydjarnie urzędowi grodzkiemu. Te przepisy pozostały w mocy przez czas długi. Z urzędu jednak dochodzono według konstytucji z r. 1520 mężobójstw popełnionych na sejmie, a według konstytucji z r. 1616 mężobójstw popełnionych w kościele. Wreszcie konstytucja z r. 1726 dopuściła możliwość wnoszenia w razie mężobójstwa skargi popularnej, t. j. przez kogokolwiek.

Na mężobójstwie specjalnie wykształcały się pojęcia, dotyczące się rozróżniania rodzajów winy, jak o tem wyżej obszerniej jest mowa.

Przeciw zdrowiu zwracało się zadanie ran; odróżniało prawo polskie ochromienie, t. j. pozbawienie człowieka członka ciała (*mutilatio*), od zadania ran krwawych (*vulnera cruenta*) i sinych (*vulnera livida*) i policzka (*maxillatio*).

Tu też zaliczyć należy zgwałcenie kobiety (*oppressio feminae, stuprum*), stanowiące jeden z czterech artykułów grodzkich.

Pojedynek (*duellum*) jako taki nie stanowił pierwotnie przestępstwa, odkąd się pojawił. Spotyka się go w XV stuleciu jako pojedynek rycerski, od XVI wieku jako walkę w razie obrazy czci. Był on dopuszczalny tylko za zgodą króla. Zresztą kara spadała na winnego nie za pojedynek, ale według szkody, wyrządzonej drugiemu, więc za mężobójstwo czy rany. Dopiero konstytucja z r. 1588 uznała samo wyzwanie za przestępstwo. Ostrzej karane były pojedynki w wojsku stosownie do przepisów ordynacji wojennych. Jednakże pojedynków odbywało się dużo, zwłaszcza w XVII i XVIII stuleciu, i uchodziły bezkarnie. Starano się nieraz pojedynekowi zapobiegać przez „aresztowanie“ pojedyunku, t. j. specjalny jego zakaz.

6. Przestępstwa przeciw majątkowi. Do czterech artykułów grodzkich należało podpalenie (*incendium*). Za chałzbę, później kradzież (*furticinium*), uważano zabór cudzej rzeczy w sposób potajemny bez użycia gwałtu, zwłaszcza w nocy. Należała ona do przestępstw hańbiących. Najliczniejszą grupą przestępstw przeciw majątkowi były przestępstwa, określane nazwą szkody ziemskiej (*damnum terrestre*), mające charakter przeważnie tylko szkody w znaczeniu prawa prywatnego; granica nie da się tu poprostu ściśle oznaczyć.

Pojęcie oszustwa i sprzeniewierzenia nie wykształciło ściślej prawo polskie; jedynie karanie za używanie fałszywych wag i miar było ściślej określone.

7. Przestępstwa przeciw czci. Wyrobiły się one zwłaszcza w związku z wytworzeniem się pojęcia honoru szlacheckiego. Za przestępstwo uważany był zarzut pochodzenia z nieprawego łoża, stawiany narówni z mężobójstwem. Specjalnie na wiek XIV i XV przypada okres częstych zarzutów nieszlachectwa czyli nagany szlachectwa

(*vituperatio militiae*); bądź następował ten zarzut w formie bezpośredniego odmówienia szlachectwa, bądź pośrednio, np. przez użycie pozwu ustnego zamiast pisemnego, który wtedy był właściwy dla szlachty, albo przez posądzenie o trudnienie się zajęciem, niewłaściwym dla szlachty i t. d. Również uważano za obrazę zarzut, choćby w najłżejszej formie, iż szlachectwo nie jest równe szlachectwu innych.

W XVI wieku zwłaszcza rozpowszechniła się potwarz (*calumnia*), głównie w formie paszkwili, pod wpływem oddziaływania stosunków zachodniej Europy. Za przestępstwo uważano także obelgę (*contumelia*) i osławienie (*diffamatio*).

Tu zaliczyć należy też nieuszanowanie władzy, będące obrazą króla, arcybiskupa (np. przez wydobycie w jego obecności miecza), a zwłaszcza — w szerokich granicach — sądu.

8. **Przekroczenie władzy.** Karane były nadużycia władzy urzędników, tak wyższych, jak niższych, np. dokładnie określone w statutach Kazimierza W. nadużycia władzy przez woźnych sądowych i t. d.

X. Zadośćuczynienie.

Gdy już państwo zaczęło kierować sprawą o przestępstwa do swoich sądów, przedewszystkiem starało się o to, by zapewnić pokrzywdzonemu zadośćuczynienie. Wymierzano je w zasadzie w pieniądzech; wyjątkowo na Mazowszu statut z r. 1377 i 1390 i płocki z r. 1421 przepisywały przy mężobójstwie także pokorę, która tam więc została upaństwowioną. Zadośćuczynienie pieniężne nosiło w wiekach średnich ogólną nazwę „płatu” (*solutio*). Nieściśle określano je także w wiekach nowszych jako karę prywatną, w przeciwieństwie do kary kryminalnej. Płat

przy mężobójstwie zwano główszczyzną (*pro capite*), w innych wypadkach, zwłaszcza przy ranach, „nawiązką“.

1. Główszczyzna. Wysokość główszczyzny zaczęła się ustalać dopiero w XIII w., zależała zaś od stanowiska społecznego zabitego; tak np. na Kujawach główszczyzna zwykłego rycerza była wtedy o połowę mniejsza, niż takiego, który piastował urząd. W XIV w. wyrobiły się już dokładniejsze co do niej normy, do czego przyczyniły się dużo statuty Kazimierza W., a na Mazowszu statuty z lat 1377, 1390, 1421 i 1453, ale jeszcze statuty Kazimierza W. odróżniały główszczyznę rycerzy z sołtysów i kmieci od główszczyzny szlachty, włódków, czy zwykłych kmieci. Główszczyzna za szlachcica wynosiła w XIV wieku 60 grzywien w Małopolsce, w Sieradzu i na Mazowszu, gdzie indziej (Wielkopolska, Kujawy, Łęczyca) w XIV w. 30 grzywien. Tę samą główszczyznę płacono za księży i żydów. Włódcy w Małopolsce mieli przyznaną połowę główszczyzny, t. j. 30 grzywien, na Mazowszu 25 grzywien. W Wielkopolsce podniósł główszczyznę statut kolski z r. 1472 na 120 grzywien; w tej wysokości ustaliły ją dla całego już państwa konstytucje z lat 1493 i 1496, z wyjątkiem jeśli mężobójstwo było karane śmiercią; połowę główszczyzny (t. j. 60 grzywien) płacono wyjątkowo w razie mężobójstwa w obronie przy napadzie na drodze publicznej. Kwotę 120 grzywien podniosła do podwójnej wysokości w razie zabicia z rusznicy konstytucja z r. 1557, zaś konstytucja z r. 1588 w razie zabicia wogóle bronią ręczną, a do 480 grzywien w razie mężobójstwa z rusznicy, wreszcie konstytucja z r. 1601 podwoiła wysokość główszczyzny w razie zabicia przy robocie. Za mieszczanina płacono różnie, później zwykle 30 lub 15 grzywien, zależnie czy z większego czy z mniejszego był miasta. Za włościanina płacono w Małopolsce w XIII w. 3 grzywny, statut Kazimierza W. podniósł tę główszczyznę do 10 grzywien. Tyleż płacono za głowę chłopu w Sieradzu i na

Rusi, w Łęczycy 7 grzywien, w Wielkopolsce 6 grzywien według statutów Kazimierza W., później 9 grzywien. Sumy te rozdzielały się w rozmaity sposób w poszczególnych dzielnicach między pana i krewnych zabitego, nieraz po połowie (w Wielkopolsce), ale znowu pan brał więcej (6 : 4 w Małopolsce, 5 : 2 w Łęczycy), albo więcej brali krewni (9 : 3 na Rusi). Statut warcki z r. 1423 oznaczył już dla całej Polski główszczyznę kmiecia na 10 grzywien. Taką samą główszczyznę dla całego Mazowsza przepisały dwa statuty z r. 1421; dzielono tam tę kwotę między pana a krewnych po połowie. Wysokość główszczyzny podniesiono w całym państwie dopiero w r. 1581 do 30 grzywien, w r. 1631 do 100 grzywien, co łączyło się z podniesieniem się wartości ekonomicznej poddanych dla ich panów.

Uznawano jednak, iż główszczyzna jest tylko wykupieniem od kary śmierci. O ile więc karano śmiercią, główszczyzny się nie płaciło, zatem: 1) przy cięższych przypadkach mężobójstwa, odkąd wprowadzono na nie karę śmierci, 2) w razie mężobójstwa szlachcica przez kmiecia na żądanie pokrzywdzonych lub na mocy decyzji sądu, a od r. 1532 w zasadzie, o ile szlachcic nie dał początku, 3) od r. 1581 w razie zabicia plebejusza przez plebejusza, 4) od r. 1768 w razie zabicia włościanina przez szlachcica dobrowolnie i rozmyślnie. Karę śmierci ponosił też ten, kto nie mógł zapłacić główszczyzny, jeśli był równego stanu, zaś ochromienia, jeśli był stanu niższego.

2. Nawiązka. Przez prawo zwyczajowe, a także przez przepisy ustaw, zwłaszcza statutów Kazimierza W., była oznaczona wysokość płatu za inne krzywdy. Zależała ona również od stanowiska pokrzywdzonego. Tak za pozbawienie członka ciała (nosa, ręki, nogi i t. d.) płaciło się według statutów Kazimierza W. nawiązkę w wysokości połowy główszczyzny, za ranę w Małopolsce 15 grzywien, w Wielkopolsce 3 grzywiny, jak i za obcięcie wielkiego

palca i t. d. Pod tym względem różne były taksy w różnych dzielnicach. Ogólnie za rany „sine“, t. j. bez wylania krwi, nawiązka była dużo niższa: jeśli kilka ran zadano, to za każdą zosobna płacono nawiązkę. Także inne przestępstwa prywatne zobowiązywały do płatu. Najcięższe z nich wynagradzane były w XIV w. sumą równą głów-szczyźnie, o ile nie pociągały zdania na łaskę pokrzywdzonego lub na karę śmierci (tak zgwałcenie kobiety lub zarzut pochodzenia z nieprawego łoża). Wszelkie obelgi, kradzieże, naruszenia majątku nieruchomego (krzywda ziemska) i t. d. miały swe oznaczone taryfy; wyjątkowo tylko nakazywano wynagradzać szkodę w jej właściwej wysokości. Dopiero w późniejszym prawie, w nowszej epoce, przeważała tendencja do przemiany płatu w właściwe wynagrodzenie szkody. Oczywiście, iż w epoce nowożytnej wysokość płatu została znacznie podwyższona. Kto nie mógł zadośćuczynić płatowi, ponosił w wiekach średnich karę na ciele, np. przez obcięcie członka ciała (nogi, ręki); w późniejszym prawie coraz rzadziej się to spotyka.

XI. Pojęcie i charakter kary.

Pierwotna reakcja ze strony państwa miała charakter zemsty za czyn, który naruszał interesy państwa, zmierzała więc do zniszczenia przestępcy, pozbawienia go życia i majątku. Uważano, iż przestępca przez samo popełnienie czynu sprowadzał na siebie te skutki, nawet bez potrzeby wyroku. Pierwotna kara — to oddanie zbrodniarza na łaskę i niełaskę panującego jako wykonawcy prawa zemsty. Nie znało jednak zdaje się pierwotnie prawo polskie wyjęcia z pod prawa w tem znaczeniu, by wszyscy mieli prawo występowania przeciw przestępcy; jednakże zabicie tego, który uchylił się przed wykonaniem na nim kary i przez to był wyjęty z pod prawa, nie pociągało i później

obowiązku płacenia główszczyzny, jak również — według statutów Kazimierza W. — nie podpadało pod prawo zemsty. Pozostałością tego zapatrywania było, iż i w późniejszym okresie niektóre przestępstwa nie były zagrożone oznaczoną karą, lecz przestępca pozostawał *in gratia ducis* względnie *regis*, który mógł wymierzyć karę arbitralną według swego uznania. Również z tego pierwotnego charakteru kary jako zniszczenia przestępcy płynęło, iż kara konfiskaty utrzymywała się w Polsce w zasadzie jako kara dodatkowa, złączona z karą śmierci.

Już jednak w końcu X w. rozpoczęła się druga faza w rozwoju kary, t. j. dostosowania kary do przestępstwa, bądź przez wyrządzenie przestępcy takiej krzywdy, jakiej stał się winien (taljon materialny), np. więc pozbawienie tego członka ciała, którego pozbawił przestępca pokrzywdzonego, bądź przez dostosowanie kary do charakteru czynu (taljon symboliczny, formalny), np. wybicie zębów w razie złamania postu, pozbawienie części rodnych w razie cudzołóstwa, wyrwanie języka przy oszczerstwie i t. d.

Do systemu kar coraz jednak większe zastosowanie znajdowała zasada kompozycyjna. Jak od zemsty pokrzywdzonego przez płać, tak od kary śmierci czy kary na ciele można było wykupić się opłatą pewnej kwoty pieniężnej. Wyrobił się cały system tych kar pieniężnych, silnie zbudowany już w XII w. Opłacenie kary pieniężnej było pierwotnie łaską ze strony księcia, jak przy przestępstwach prywatnych ze strony pokrzywdzonego. Wysokość kar pieniężnych była pierwotnie bardzo znaczna. Z biegiem czasu ulegały one obniżce z łaski księcia czy sądu, tak, iż zachowując dawne nazwy, faktycznie były niższe; działo się to bądź w drodze indywidualnego łagodzenia kary przy wyroku, albo też w formie przywilejów dla jednostek, rodów lub całych grup społecznych. Pierwszy sposób obniżenia kar pieniężnych spotyka się w Koronie, drugi na

Mazowszu (zwłaszcza przywileje rodowe, ale także ogólne przywileje dla szlachty). W ten sposób obniżyły się pierwotne kary pieniężne, przeważnie aż do $\frac{1}{5}$ ich nominalnej wartości w XV w.

Wiek XIII do XV — to epoka panowania systemu kompozycyjnego jako przeważającego, ale nie wyłącznego; szereg bowiem przestępstw karany był także w tym czasie na życie, ciele i honorze, zwłaszcza przestępstwa publiczne, a te kary były też stosowane niekiedy i przy przestępstwach prywatnych, zwłaszcza jeśli winny nie mógł uiścić się z kary pieniężnej. W drugiej połowie XV w. zaczął objawiać się zwrot w kierunku zaostrzenia kar. Podnoszono wysokość kar pieniężnych, rozszerzano stosowanie kary śmierci, a zwłaszcza kary wieży, przedtem rzadko używanej. Jeśli poprzednio nieraz dawano wyraz temu, iż zadaniem kary ma być odstraszenie od przestępstwa, dopiero jednak w tej epoce ta teoria silniej się zaznaczyła. Nigdy jednak teoria odstraszenia nie znalazła takiego szerokiego zastosowania w prawie polskiem ziemskim, jak w tym czasie w krajach zachodniej Europy lub w Polsce w prawie miejskiem. Aż do końca bytu Państwa Polskiego utrzymały się pomieszanę ze sobą i wzajemnie paraliżujące: system kompozycyjny i teoria odstraszenia, kary były dużo surowsze, aniżeli w epoce późniejszego średniowiecza, lecz co do wielu przestępstw pozostały w mocy przepisy o karach pieniężnych. Daremnie w XVI w. przemawiał wymownie Frycz Modrzewski za usunięciem głów-szczyzny przy mężobójstwie włościan, a wprowadzeniem kary śmierci bez względu na stanowisko społeczne zabitego i zabójcy; głów-szczyznę za zabójstwo kmiecia usunięto dopiero w r. 1768 przy mężobójstwach rozmyślnych ze strony szlachty. Ubocznie tylko przejawia się w Polsce teoria poprawy, która zresztą znalazła wyraz bardzo wczas, bo już w instrukcji kanclerza Osieckiego z r. 1550 co do

wykonywania kary więzy; odezwała się jednak znowu w literaturze dopiero pod koniec XVIII w. pod wpływem teorii Beccarji i Filangierego.

XII. Rodzaje kar.

Jakkolwiek pierwotna kara, polegająca na zupełnem unicestwieniu osoby i majątku przestępcy, uległa w rozwoju osłabieniu i rozdzieleniu na różnorodne kary, to jednak przeżytki tego pojmowania kary utrzymywały się aż do upadku państwa. Wyrażało się to także w arbitralności kar na pewne przestępstwa. W wiekach średnich określano to tak, iż przestępca znajduje się na łasce króla (*in gratia regis*), który dowolnie karę wymierzy. Aż do końca XVIII w. znaczna część przestępstw, które podpadały pod sąd królewski, a później sejmowy, nie miały kar oznaczonych przez ustawy czy zwyczaj, lecz sąd wymierzał je według swego uznania. Zato kary za przestępstwa, sądzone przez inne sądy niższe, były zwłaszcza od XIV w., od statutów Kazimierza W., ściśle ustalone ustawą.

1. Kara śmierci (*poena capitis*). Najpospolitszym sposobem wykonania kary śmierci było ścięcie (*capitis truncatio, decollatio*); w zasadzie stosowano je do szlachty. Inne rodzaje kary śmierci uważano za bardziej uwłaczające; stosowano je zwłaszcza przy przestępstwach, popełnionych przez ludzi niższych stanów. W wiekach średnich stosowano kamienowanie, łamanie kołem, wypuszczanie wnętrzności, co później wyszło z użycia. Utrzymało się wieszanie (*suspendium*), zwłaszcza przy zawodowych złodziejstwach, i palenie na stosie (*combustio*), zwłaszcza przy fałszerstwie, podpaleniu i czarach. W nowszych czasach słychać o kwalifikowanej karze śmierci, stosowanej pod wpływem prawa niemieckiego; tu należą: wbijanie na pal, ćwiartowanie żywcem, obcinanie przed śmiercią członków lub ranienie rozpalonemi szczypcami. Niekiedy

dokonywano takich czynności później na trupie, a więc trupa palono, a prochy rozpraszano, lub też trupa wbijano na pal. Prawo polskie tylko w nielicznych wypadkach określało rodzaj kary śmierci; pospolicie wybór jej rodzaju należał do sądu. Nie znano w Polsce zawodowych katów (*lictor, tortor, suspensor*), wprowadziło ich dopiero prawo niemieckie, a utrzymywały miasta, zwłaszcza większe, które ich wypożyczały mniejszym, a także i grodom. W XVI w. przeciw karze śmierci występowali, z motywów religijnych, niektórzy protestanci, zwłaszcza arjanie (Piotr z Goniądza, Bernard z Lublina). W końcu XVIII w. zjawily się znowu głosy, potępiające karę śmierci z tej racji, że nie zmierza ona do poprawy zbrodniarza, że nie jest właściwą karą.

2. Wygnanie (proskrypcja, banicja, infamja). Kara ta łączyła się najściślej z karą śmierci. Proskrypcji podlegał ten, kto zawinił karę śmierci, a zbiegł z kraju; w razie powrotu i schwytania karano go też śmiercią. Proskrypcji ulegał sprawca albo *ipso facto*, jeśli dopuścił się przestępstwa zagrożonego karą śmierci i zbiegł, albo też na mocy wyroku sądowego; w późniejszych czasach taki wyrok proklamowano publicznie. W miejsce nazwy proskrypcji w nowszej epoce przyjęła się nazwa banicji jako banicji wieczystej (*bannitio perpetua*), a także — niewłaściwie — nazwa infamji. Takiego przestępcę zwano banitą lub infamisem. Banicja łączyła się w zasadzie z konfiskatą majątku. W nowszej epoce znano — jako odgałęzienie tej banicji — także banicję z wyroku, która nie pociągała za sobą konfiskaty majątku, lecz oddawanie dóbr rodzinie banity, tak jakby on umarł, lub też powodowała tylko wygnanie bez żadnych innych skutków, o ile banita nie wrócił do kraju (np. co do arjan w połowie XVII w.). Wygnanie czasowe (na rok i 6 niedziel) znało prawo mazowieckie pod nazwą „wróżby“ (*laudum*); w nowszej

epoce i w Koronie stosowano — choć rzadko — banicję czasową.

3. Kary cielesne. Kary cielesne były szeroko stosowane w prawie średniowiecznym, zwłaszcza przed epoką systemu kompozycyjnego, ale i obok niego. Do tych kar należało: pozbawienie pewnych członków ciała (*mutilatio, truncatio*), jak: ręki, nogi, nosa, ucha, genitaljów, zębów, oka i t. d.; łączyła się ta kara z rodzajem przestępstwa, zwłaszcza jako kara symboliczna. Pokrewną karą było przebicie ręki. Raczej charakter kary hańbiącej miało piętnowanie, stosowane przy niektórych oszczerstwach, oraz dla woźnych w razie nadużycia władzy. Wyjątkowo w nowożytniej epoce stosowano także karę chłosty (do hultajów).

4. Wieża. Karę wieży (*poena turris*) znano już w pierwotnej epoce istnienia państwa, stosowano ją jednak rzadko; zwyczajnie wieża służyła wówczas tylko do przytrzymywania przestępców przed ich ukaraniem. Dopiero w XV w. zaczęto ją stosować w szerszym zakresie jako więzienie czasowe, najczęściej w wymiarze roku i 6 niedziel. Więzienie takie było bardzo ciężkie, w ciemności, zimnie i w łańcuchach. W nowszej epoce odróżniano wieżę dolną (*in fundo*) od górnej. Dolna według konstytucji z r. 1588 sięgać miała 12 łokci w głąb ziemi, nie mogła mieć piąter ani kominów; była ona właściwie karą na życiu, a przynajmniej na zdrowiu. Lekką karę przedstawiała wieża górna, w której nawet ściśle więźniów nie strzeżono. Wieży dolnej obcy był charakter poprawy; jedynie w instrukcji Ocieskiego dla starosty rawskiego z r. 1550 widać pewne dążności w tym kierunku: przestępcy z gwałtowności mieli być według niej umieszczani razem, aby wzajemnie poprawiali się skrucą, osobno zaś przestępcy, którzy obmyślili zbrodnie; wszystkim należało udzielać porad duchownych. Za Stanisława Augusta skazywano i na dożywotnie więzienie; przepisowywała je

przy niektórych zbrodniach przeciw państwu konstytucja z r. 1791. W tym czasie niekiedy zamieniano więź na roboty przymusowe w twierdzy w Kamieńcu Podolskim.

5. **Kary na czci.** Już w wiekach średnich stosowano kary na czci, np. obdzieranie przestępcy z sukien i pokrywanie go nieczystościami, odszczekiwanie pod ławą oszczerstwa. Stosowano kary na czci i później, np. stanie pod pręgierzem, ale naogół rzadko.

Główną karą na czci po wyrobieniu się rycerstwa i poczucia honoru rycerskiego była infamja. Dotknięty nią według statutów Kazimierza W. nie mógł piastować urzędów i otrzymywać podarków od władcy. W nowszych wiekach nazwę infamji stosowano do proskrypcji. Przecież jednak ten rodzaj kary na honorze nie zaginał; odróżniano 3 jej rodzaje: 1) utratę wogóle szlachectwa, 2) utratę możności piastowania urzędów i udziału w życiu publicznym (*privatio activitatis*) i 3) utratę zdolności tylko piastowania urzędów (*incapacitas cuiusvis functionis*).

Karą na honorze było także pozbawienie urzędu za nadużycie władzy, lub niewypełnianie obowiązków, szeroko przewidywane w nowszej epoce.

6. **Konfiskata.** Konfiskata dóbr wchodziła w treść pierwotnej kary, unicestwiającej przestępcę; później szła razem z karą śmierci lub banicją (przy zdradzie, obrazie majestatu, przestępstwach przeciw walucie, herezji, niedopełnieniu służby wojskowej). Wyjątkowo konfiskata miała charakter samoistny (przy niedopełnieniu służby wojskowej w późniejszej epoce). Znało prawo polskie także konfiskatę pewnego tylko majątku, np. towarów.

7. **Grzywny.** Kary pieniężne płacono pierwotnie w grzywnach srebra; dostały stąd nazwę „grzywien“; występują one w szerokiej mierze w epoce systemu kompozycyjnego. Już w XII w. ustalił się ich cały szereg: 1) LXX (*septuaginta*, siedemdziesiąt, błędnie nieraz siedemnadziesta, przezmiłosna, niemiłościwa, książęca lub kró-

lewska, królestwo); 2) L (*quinguinta*), wyszła z użycia w Małopolsce, na Mazowszu zastępowała siedemdziesiąt; 3) XV (*quindecim*, piętnadziesta); 4) XII (dwanaście grzywien, *duodecim marcarum*); 5) VI (sześć grzywien, *sex marcae*); 6) „trzysta“, kara zwana tak stąd, iż pierwotnie płacono ją w trzystu kawałkach soli. Z powodu łagodzenia kar, indywidualnego przy wyrokach lub w drodze przywilejów, o czym była mowa, wysokość tych grzywien spadła do XV w. przeważnie do $\frac{1}{6}$; np. kara siedemdziesiąt wynosiła tylko 14 grzywien, piętnadziesta tylko trzy grzywiny i t. d. W tej dewaluacji między dzielnicami zachodziły duże różnice. W nowożytnej epoce kary te częściowo wyszły z użycia, zastąpione przez inne; naznaczano jednak i nowe, wyższe.

Specjalnymi karami pieniężnymi na pewien indywidualny wypadek zagrażał od XV w. nieraz król lub starosta, gdy groziło przestępstwo: takie zagrożenie nosiło nazwę „wadjum“. Wadja królewskie dochodziły do ogromnych sum.

XIII. Wymiar kary.

Na wymiar kary nie wpływał zbieg przestępstw, ani też zbieg kar, o ile zastosowanie ich obok siebie było rzeczą możliwą. Jeśli przynajmniej jedno z przestępstw było karane śmiercią, to stosowano karę śmierci kwalifikowaną; w razie zbiegu innych kar musiał je przestępca wszystkie odcierpieć.

Przy wymiarze kary sędzia nie miał możliwości dostosowania jej do przestępstwa (z wyjątkiem tych przypadków, gdy kara była arbitralna), przeciwnie, sędzia mógł stosować kary tylko w ściśle określonym wymiarze. Taki charakter więc miały przeważnie kary, wymierzane przez sądy niższe, gdy sąd królewski, później sejmowy, wymierzał w znacznej mierze kary arbitralne. Dopiero w XVIII w.

widać dążność do zostawienia sędziemu pewnej swobody w wymiarze kary, a to przez przyznanie w niektórych wypadkach prawa wymierzania kar arbitralnych. Nie znaczy to, by przestępstwo ze względu na pewne specjalne kwalifikacje nie było karane ostrzej lub lżej, ale przewidywała to już ustawa. Jeżeli skarżono się nieraz na arbitralność kar, to z tego powodu, iż nieściśłość przepisów dozwalała sądowi na znaczną swobodę w ich stosowaniu.

1. **Okoliczności obciążające lub łagodzące.** Wyższy wymiar kary stosowało prawo w razie schwywania na gorącym uczynku; powodem tego było, iż w tych wypadkach nie zachodziła wątpliwość co do popełnienia karygodnego czynu. Obciążającą też okolicznością była recydywa, zwłaszcza popełnienie przestępstwa po raz trzeci (np. przy kradzieży). Dla kontroli recydywistów prowadzono od XVI w. t. zw. *registra maleficorum* (księgi czarne, smolne). Pewne przestępstwa zawodowe kwalifikowano jako osobne przestępstwa, dużo ostrzej karane (kradzież w stosunku do chałby, zbój w stosunku do napadu). Okolicznością obciążającą było dokonanie przestępstwa w pewnych miejscach, np. w kościele, sądzie, na dworze króla, na zjazdach publicznych, a nawet prywatnych, w polu, lub też w pewnych warunkach, np. jeśli pokrzywdzony był zajęty pracą. Takie przypadki, jak i recydywa, pociągały ostrzejszy wymiar kary, o ile były przewidziane przy specjalnych przestępstwach, nie były jednak ogólnie określone jako okoliczności obciążające.

Jak przy zadośćuczynieniu, tak i przy wymiarze kary uwzględniano przynależność stanową przestępcy i pokrzywdzonego. Ostrzej było karane przestępstwo popełnione przez plebejusza na plebejuszu, niż przez szlachcica na plebejuszu, a jeszcze ostrzej przestępstwo popełnione przez plebejusza na szlachcicu. Okolicznością obciążającą było więc niższe stanowisko społeczne przestępcy, łagodzącą — wyższe. I co do osób, należących do pewnego

stanu, brano przy wymiarze sprawiedliwości na uwagę ich stanowisko społeczne; ostrzej była karana szlachta gołota lub świeżo uszlachcona, niż szlachta osiadła.

2. Umorzenie kary. Gasło prawo karania przez upływ czasu lub darowanie kary. Upływ czasu nie miał jednak żadnego znaczenia dla dochodzenia przestępstw publicznych; tylko przy przestępstwach prywatnych gasło przez upływ czasu prawo dochodzenia przestępstwa, więc prawo skargi. W prawie mazowieckiem przedawnienie skargi następowało przy mężobójstwie po 2 latach, zresztą po roku, w Koronie przy mężobójstwie po 3 latach (według statutów Kazimierza W.), przy innych przestępstwach po roku lub 2 latach. W nowożytnej epoce, gdy rozwinęła się kara państwowa obok zadośćuczynienia, gasła w tych terminach skarga *in criminalibus*, a w innych terminach *in civilibus*, t. j. zadośćuczynienie.

Karę mógł darować władca. W nowszej epoce wykonywał to prawo za zgodą sejmu. Uwolnienie od kary, zwykle prawem łaski zwane, tyczyło się bądź całej kary, bądź nieodcierpianej jeszcze części. Jeśli przytem usuwano karę infamji lub pozbawienia *activitatis*, zwano to restytucją. Darowanie kary nie miało wpływu na obowiązek zadośćuczynienia stronie pokrzywdzonej. W nowszych wiekach zdarzały się wcale częste wypadki uwalniania od kary szeregu osób nie oznaczonych indywidualnie; zwano takie wypadki amnestją. Amnestję stosowano przy przestępstwach politycznych (zwłaszcza konfederacjach, rokoszach); nieraz wtedy zastrzegano, że nie rozciąga się ona na przestępstwa pospolite. W konstytucji 3 maja 1791 r. przyznano królowi prawo łaski (*ius aggratiandi*), lecz w bardzo szczupłym rozmiarze; mógł on je wykonać tylko przy wyroku na karę śmierci opiewającym, a to tak, iż wolno mu było zamienić ją na karę dożywotniego więzienia, wykluczone jednak były od prawa łaski przypadki skazania na śmierć przez sąd sejmowy i przez sądy wojskowe,

jak również wszelkie wyroki wydane w razie zabójstwa, kradzieży skarbu publicznego i najazdów.

XIV. Źródła i literatura.

Polskie prawo karne nie było nigdy skodyfikowane. W pomnikach ustawodawczych, od statutów Kazimierza W. zwłaszcza począwszy, znajduje się sporo przepisów z tego zakresu w statutach i konstytucjach sejmowych, lecz pomieszanych z innemi postanowieniami, a zgoła nie wyczerpujących wszystkich kwestyj, tak, że przed ustawodawstwem Kazimierza W. prawie wyłącznie, a później w dużej mierze rozwijało się prawo karne w drodze prawa zwyczajowego. Dla poznania też polskiego prawa karnego rzeczą jest niezbędną poznanie obok przepisów ustawodawczych także spisów prawa zwyczajowego, oraz pomników praktyki, zawartej w dokumentach, a zwłaszcza w księgach sądowych. Między poszczególnymi dzielnicami zachodziły też, o ile chodzi o wieki średnie, bardzo znaczne różnice, tak, że rzeczą konieczną uwzględniać źródła specjalne dla tych dzielnic; w nowszej epoce już było ono jednolite na obszarze Korony z wyjątkiem tych dzielnic, w których obowiązywał statut litewski.

Literatura tego przedmiotu jest już dość obfita, choć jeszcze nie dostateczną; prawie wyłącznie zajmowano się dotąd epoką wieków średnich, prawo karne nowszej epoki uwzględnia tylko jedna, zato obszerna praca.

Szerszy zakres obejmują prace:

Zalasowski Mikołaj: *Ius Regni Poloniae* t. II. Poznań 1702. Warszawa 1741.

Ostrowski Teodor: *Prawo cywilne narodu polskiego*, t. I. Warszawa 1787 (wyd. 2-gie).

Hube Romuald: *Prawo polskie w wieku trzynastym*. Warszawa 1874. (Także: *Pisma Romualda Hubego* t. II. Warszawa 1905.)

Tenże: Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego. Warszawa 1881.

Tenże: Sądy, ich praktyka i stosunki prawne społeczeństwa w Polsce ku schyłkowi XIV wieku. Warszawa 1886.

Winawer Maksymiljan: Najdawniejsze prawo zwyczajowe polskie. Warszawa 1910.

Dunin Karol: Dawne mazowieckie prawo. Warszawa 1880.

Handelsman Marcei: Kara w najdawniejszym prawie polskim. Warszawa 1908.

Tenże: Prawo karne w statutach Kazimierza Wielkiego. Warszawa 1909.

Kutrzeba Stanisław: Mężobójstwo w prawie polskim XIV i XV wieku. Rozprawy Wydziału hist.-fil. Akad. Um. t. L. Kraków 1907 (i osobno).

Makarewicz Juljusz: Polskie prawo karne. Część ogólna. Lwów 1919.

Dzieła Żalaszkowskiego i Ostrowskiego pochodzą jeszcze z czasów dawnej Rzeczypospolitej i dają opracowania części szczegółowej prawa karnego, zresztą bardzo niedołążne. Także prace Hubego nie zawierają części ogólnej, ale zajmują się poszczególnymi przestępstwami i karami za nie. W ostatniej z wyżej wymienionych prac prof. J. Makarewicz postanowił przedstawić prawo karne polskie, jak ono wyglądało w XVIII stuleciu; z natury jednak prawa karnego polskiego, które nie miało kodyfikacji, sięga on i do wcześniejszych stuleci, tak, że omal daje historję ogólnego prawa karnego w Polsce w nowożytnej epoce.

Z prac monograficznych większa ilość tyczy się zemsty i instytucyj z nią złączonych. Są to prace następujące:

Hube Romuald: Pokora według praw polskich i czeskich. Themis Polska t. VI. Warszawa 1829.
(Także: Pisma Rómuálda Hubego t. I. Warszawa 1905.)

Tenże: Wróżba, wróżda i pokora. Ateneum. Warszawa 1884, t. III. (Także: Pisma Romualda Hubego t. I. Warszawa 1905.)

Pawiński Adolf: O pojednaniu w zabójstwie według dawnego prawa polskiego. Warszawa 1884.

Ulanowski Bolesław: O pokucie publicznej w Polsce. Rozprawy Wydziału hist.-fil. Akad. Um. t. XXIII. Kraków 1888 (i osobno).

Dąbkowski Przemysław: Zemsta, okup i pokora na Rusi halickiej w wieku XV i pierwszej połowie wieku XVI. Przegląd Prawa i Administracji. Lwów 1898 (i osobno).

Ciszewski: Wróżba i pojednanie. Warszawa 1900.

Pawiński Adolf: Odpowiedź wedle obyczaju rycerskiego w prawie polskim. Ateneum, Warszawa 1896, t. IV.

Baruch Maksymiljan: Z powodu artykułu A. Pawińskiego o „odpowiedzi”. Ateneum, Warszawa 1897, t. I.

Dąbkowski Przemysław: Jeszcze o odpowiedzi w prawie polskim. Przegląd Prawa i Administracji. Lwów 1899.

Również kilka rozpraw poświęcono kwestji grzywien karnych:

Helcel Z. A.: O grzywnach za czasów Kazimierza W. Kwartalnik Naukowy, Kraków 1835, t. I.

Małecki Antoni: Grzywny karne w dawnej Polsce i najdawniejsza nasza grzywna mennicza. Kwartalnik Historyczny t. VII. Lwów 1893. Biblioteka Warszawska 1893, t. II.

Przyborowski Walery: Kilka uwag o grzywnach karnych prof. Antoniego Małeckiego. Biblioteka Warszawska 1893, t. III.

Piekosiński Franciszek: W sprawie grzywien kar-

nych w dawnej Polsce. Kwartalnik Historyczny t. VIII. Lwów 1894.

Zestawienie tych prac i innych, ubocznie potrącających tę kwestję, daje Handelsman, Kara, str. 180 i n.

Z innych dziedzin rozpraw bardzo niewiele:

Abraham Władysław: Pojęcie i stanowisko kradzieży w prawie polskim. Przegląd Akademicki. Kraków 1881.

Szczepkowski A.: O zabójstwie w dawnym prawie mazowieckiem. Gazeta Sądowa. Warszawa 1888.

Kierski Kazimierz: O odpowiedzialności karnej małoletnich przestępców. Gazeta Sądowa. Warszawa 1897.

Kohl Alfred: Schuld und Strafe in der Correctura statutorum et consuetudinum Regni Pologniae 1532. Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft, t. XXV.

Kutrzeba Stanisław: Pojedyunki w Polsce. Przegląd Polski. Kraków 1900 (i osobno).

Barwiński Bohdan: Wypraszanie od kary śmierci w dawnym prawie polskim. Pamiętnik Historyczno-prawny t. II z. I. Lwów 1925.

Dicker Józef: Pokuta kościelna w prawie wiejskim polskim od XVI do XVIII wieku. Tamże t. I z. I. Lwów 1925.

Rosenblatt Józef: Czarownica powołana. Warszawa 1883.

Ostrożyński Władysław: Sprawa zamachu na Stanisława Augusta. 1891.

Tenże: Ostatni projekt reformy prawa i procesu karnego w Polsce. Rozprawy Wydz. hist.-fil. Akad. Um. t. XXV. Kraków 1890.

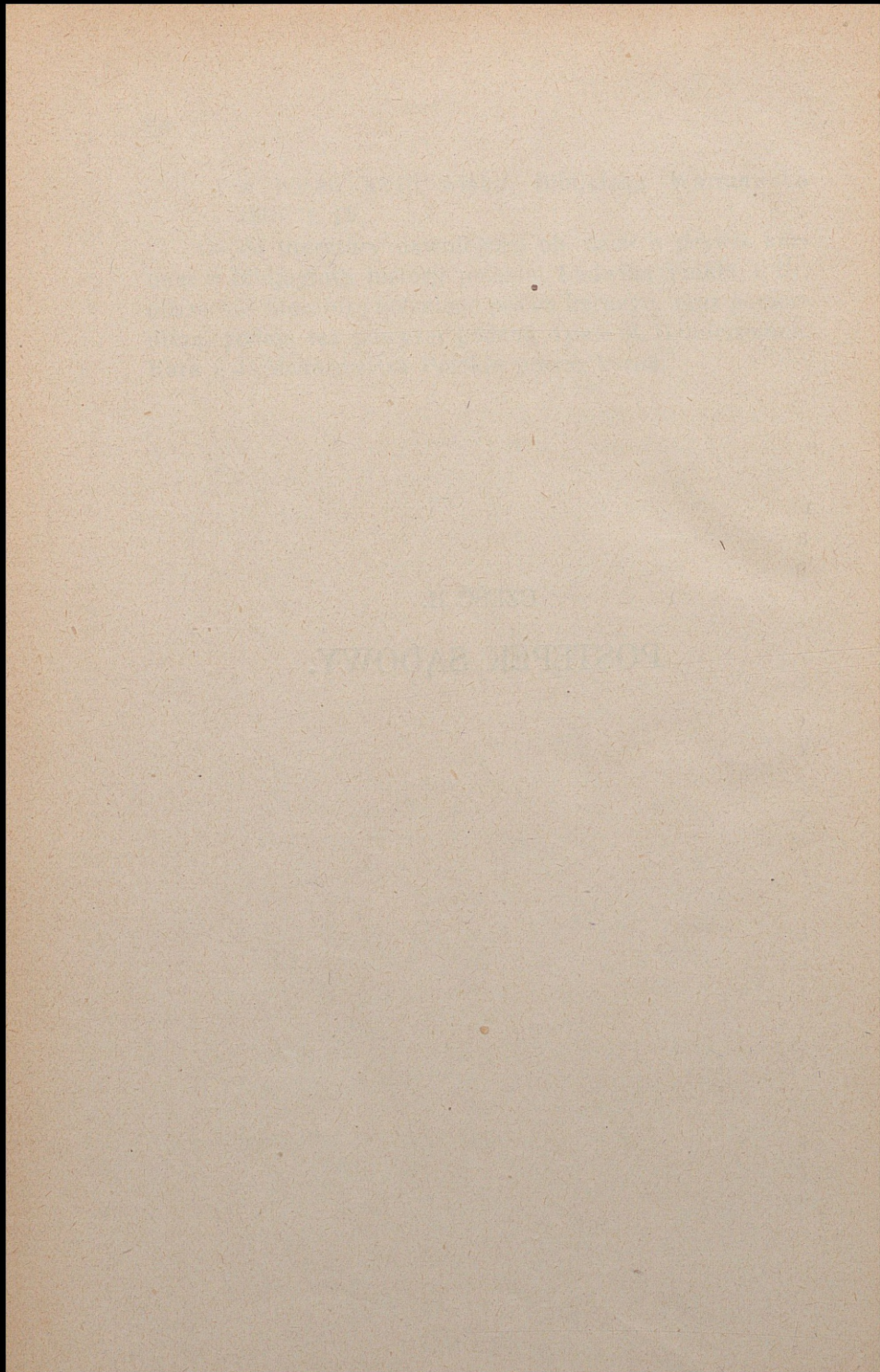
Krzymuski Edmund: Józef Szymanowski, przyczynek do reformy prawa i procesu karnego w Polsce

w końcu XVIII wieku. Biblijoteka Warszawska 1891, t. IV.

Co do literatury dawniejszej ob. dział o prawie kar-nem w Biblijografji historii polskiej Ludwika Finkla, t. II.; obszernie literaturę polskiego prawa karnego, oraz pomoc-niczą, podają też powyżej podane dzieła M. Handelsmana, Kara i J. Makarewicza Polskie prawo karne.

CZĘŚĆ II.

POSTĘPEK SĄDOWY.



Na określenie działania osób, które wobec sądu występowały w charakterze przeciwników, używano w Polsce pierwotnie wyrazu: *prza*, który jednak w nowszej epoce wyszedł z użycia, ustępując miejsca wyrażeniom: *postępek sądowy* lub *proces* (po łacinie: *processus iudiciarius*).

Przeciwników, biorących udział w przy, określano nazwą *stron* (*partes*), przyczem strona występująca jako *zaczepna* nosiła nazwę *powoda* (*actor*), strona *zaczepiona* — *pozwanego* (*reus, citatus*).

I. Źródła.

1. Źródła do r. 1523. Postępek sądowy polski rozwijał się do XIV stulecia wyłącznie w drodze zwyczaju. Ustawodawczo uregulował go częściowo dopiero Kaziwierz W. w statutach, starając się usunąć szereg nadużyć, które się doń wkradły, oraz normując kwestję dowodów. Po statutach Kazimierza W. późniejsze ustawy z okresu wieków średnich pomieściły nieliczne tylko przepisy procesowej natury. Dla całej też tej epoki głównymi źródłami dla poznania postępku sądowego są źródła praktyki sądowej, więc dokumenty, a od końca wieku XIV zwłaszcza zapiski sądowe, przez swoją obfitość bardzo dokładnie pozwalające poznać przepisy procesowe, w praktyce stosowane.

Nieco uzupełnień można znaleźć w spisach prawa zwyczajowego, więc w spisie prawa zwyczajowego w języku niemieckim, sporządzonym w drugiej połowie XIII wieku na ziemiach zakonu krzyżackiego, a zawierającym

bardzo ciekawe wiadomości o procesie polskim zwłaszcza co do dowodów, w nim używanych, następnie w spisach prawa ziemi krakowskiej: t. zw. artykułach sądowych, pochodzących z ostatniej ćwierci XV, stulecia, i w *Consuetudines Cracovienses*, które pomieścił Łaski w zbiorze praw polskich z r. 1506. Między dzielnicami zachodziły wówczas bardzo znaczne różnice co do postępku sądowego. Najsilniej wyodrębniało się prawo mazowieckie; do jego poznania służą obok dokumentów i ksiąg statuty mazowieckie, zawierające trochę postanowień z zakresu postępku, oraz zwody zwyczajów mazowieckich, które weszły w skład kodyfikacji prawa mazowieckiego z lat 1532 i 1540.

W początkach XVI wieku podjęto pierwszą próbę ustawodawczego uregulowania norm, dotyczących się procesu. Łaski pomieścił w zbiorze praw z r. 1506 spisany przez siebie na rozkaz Aleksandra t. zw. *Processus iuris*, złożony z 33 artykułów. Zestawił on w tym pomniku zwyczaje ziemi krakowskiej, dotyczące się procesu, przyczem jednak uwzględniał także, choć podrzędnie, normy, obowiązujące w innych ziemiach. Spis ten, urzędownie sporządzony i zatwierdzony, nie prowadził jeszcze wprost do ujednostajnienia w Polsce procesu; tylko część przepisów — o egzekucji dokonywanej przez starostów — miała charakter ustawodawczy ordynacji królewskiej. Nie wyczerpywał też *Processus iuris* wszystkich kwestyj procesowych; tyczył się głównie ilości terminów sądowych, możliwości ich odraczania, oraz postępowania egzekucyjnego; zaniedbywał zupełnie kwestję środków dowodowych.

2. *Formula processus* z r. 1523. Za Zygmunta I podjęto zadanie spisania i ujednostajnienia procesu, dążąc przy jego kodyfikacji nadto i do reformy procesu, zwłaszcza przez skrócenie go, oraz do zapobieżenia rabulistyce prawnej, na którą się wówczas bardzo skarżono.

Już konstytucja z r. 1511 zapowiadała spisanie pro-

cesu w jedną *formula processus*. Wreszcie wybrano na sejmie bydgoskim z r. 1520 osobną komisję dla tej sprawy. Ułożony przez komisję projekt ustawy o postępku sądowym uchwalił sejm, zebrany w końcu roku 1523; ale przyjęła tę ustawę jako obowiązującą narazie tylko Małopolska.

Formula processus — jak nazwano tę kodyfikację — składa się z 111 artykułów, z których pierwsza część (1—75) zawiera właściwe normy procesowe, zaś druga (76—111) prawie wyłącznie formuły, przepisane dla redakcji aktów prawnych (omal wyłącznie inskrypcyj i wszelkiego rodzaju pozwów). Przy formułowaniu przepisów oparto się na praktyce sądów małopolskich, którą nieco jednak zmodyfikowano. Mianowicie *Formula* silnie skróciła postępowanie procesowe (przez przepisy o rokach), złagodziła formalizm procesowy (co do niesprawności pozwu) i przyspieszyła postępowanie egzekucyjne, stąd mimo wad, braku zwłaszcza systematyczności i niewyczerpania całości przepisów procesowych, ustawa ta przedstawiała duże zalety w stosunku do poprzedniego stanu rzeczy. Zaczęły ją też przyjmować inne ziemie: w r. 1526 wprowadzoną została w województwie inowrocławskim, w r. 1538 w brzesko-kujawskim, wreszcie w r. 1553 już w całej Wielkopolsce; od r. 1577 obowiązywała — z drobnymi różnicami — i na Mazowszu, gdy ono wtedy przyjęło prawo polskie.

Ustawodawstwo sejmowe później procesem zajmowało się niewiele, normowało tylko niektóre szczegółowe kwestje. Podejmowano wprawdzie jeszcze później próby nowych kodyfikacyj procesu. W r. 1611 Zygmunt III podał na sejm projekt Jana Swoszowskiego p. t. „Postępek prawny skrócony“, który wydrukowano przy konstytucjach z tegoż roku, by zapoznać z nim szlachtę; odrzucił jednak ten projekt sejm z r. 1613. W r. 1642 ułożyła osobna deputacja z osób, wybranych przez sejmiki i wyznaczonych przez króla, nowy projekt (t. zw. *Abbreviatio*

processus iuridici), lecz i tego projektu nie zmieniono w prawo. Sejm z r. 1780 odrzucił złożony przez Andrzeja Zamojskiego projekt kodeksu praw, który normował także i postępek sądowy. Nie doszło do skutku wydanie kodeksu Stanisława Augusta, przewidziane przez konstytucję 3 maja. Podstawą urzędzenia procesu w Rzeczypospolitej pozostała więc do końca bytu dawnej Rzeczypospolitej *Formula processus* z r. 1523, nieznacznie później uzupełniona. Dla pełnego jednak przedstawienia go trzeba sięgać wobec fragmentaryczności kodyfikacji z r. 1523 także i w tej epoce do źródeł praktyki, głównie do ksiąg sądowych, których tysiące się zachowały, oraz do współczesnych opracowań postępku.

3. **Opracowania współczesne procesu.** Postępek sądowy opracowali nieźle polscy prawnicy z XVII stulecia. Pierwszą taką pracą był nieduży, ale ścisły, *Processus iudiciarius* Tomasza Dresnera (1601). Dobry prawnik Teodor Zawacki ogłosił naprzód zbiór formuł procesowych: *Formula processus* (1602), następnie (1611) krótkie *Memoriale processus*, a zaraz później (1612) obszerny *Processus iudiciarius*, który kilkakrotnie przerabiał, aż w ostatnim wydaniu (1647) urósł on do dużych rozmiarów; obok przepisów ustawodawczych podał w nim mnóstwo przepisów, wziętych z praktyki polskiego sądownictwa, a wykład przepisów objaśnił licznymi formułami. Prawie równocześnie (1614) opracował w polskim języku Grzegorz Czaradzki: *Proces sądowy*, podając także formuły, wzięte z praktyki specjalnie wielkopolskiej, dodawano zaś przy dalszych wydaniach (ostatnie z r. 1640) proces Dresnera. Z połowy wieku XVII (1655) datuje się Jana Nixdorffa: *Compendium processus iudicarii*, zwięzłe, ścisłe, uwzględniające także specjalnie postępek sądowy w Prusiech Królewskich; przedrukuując ten traktat później (1685), dodał Nixdorff do niego nadto osobną rozprawę o pozwie oraz zbiór formuł, specjalnie zastosowanych do

postępku, będącego w użyciu w Prusiech. Są to najważniejsze tylko prace z tego zakresu; ale zajmowano się i specjalnymi kwestjami, jak również procesem granicznym (Stanisław Łochowski 1641, Marcin Paciorewski 1719). Później jednak działalność naukowa na tem polu na długi czas zamarła; używano dalej dzieł Dresnera, Czaradzkiego i Zawackiego; posługiwano się też zbiorami formuł, drukowanymi czy licznymi rękopiśmiennymi. Dopiero w r. 1780 Tomasz Umiastowski ogłosił Proces, przedstawiający postępek, ale tylko według statutu litewskiego, które to dzieło w krótkim czasie (do 1787) doczekało się ośmiu wydań, a w r. 1784 poświęcił Teodor Ostrowski procesowi koronnemu w dużej mierze tom II Prawa cywilnego narodu polskiego (wyd. drugie tomu II z r. 1787), przyczem na końcu podał formuły, także na czynności procesowe.

II. Rozwój postępku sądowego i jego charakterystyka.

1. Rozwój postępku. Na podstawie przeżytków, które spotyka się w epoce późnego średniowiecza, a nawet w objawach szczątkowych w epoce nowożytnej, można stwierdzić, iż — jak i gdzie indziej — w Polsce dochodzenie prawa w epoce pierwotnej dokonywało się bez współudziału sądu, w formie więc samopomocy. Strona, dochodząca swoich praw, zwracała się przeciw tej, która je naruszyła, starając się ją zniszczyć, i to tak osobę, jak i jej majątek. Nie było pierwotnie pod tym względem różnicy, czy chodziło o naruszenie praw, mające charakter prawnoprywatnej krzywdy, czy takie, które — według późniejszych pojęć — podpadałoby pod pojęcie przestępstwa. Dochodził prawa bądź uprawniony wprost, bądź też — w zakresie prawa prywatnego — także rękojmia, który na siebie przejmował zobowiązanie, zaspakajał ma-

jącego prawa, a sam zato w stosunku do tego, przeciw któremu urzeczywistniano prawo, występował jako jego egzekutor; rękojmia w ciągu rozwoju przekształcił się w pośrednika w dochodzeniu prawa.

Już jednak co najpóźniej dla XIII stulecia można stwierdzić, iż zasadą stało się dochodzenie prawa w drodze sądowej. Nie w pełni jednak przeszło ono do sądów; pozostały przez jakiś czas lub nawet do końca bytu Państwa Polskiego wyjątki od tej nowej zasady, przedstawiające się jako przeżytki pierwotnego ukształtowania dochodzenia prawa wprost przez osobę prywatną. Statut warcki z r. 1423 dozwalał nie tylko na zajęcie siekier i innych przedmiotów, ale na uwięzienie człowieka w razie schwytania na popełnieniu większych szkód w lasach. Aż w wiek XVI zaś utrzymywała się w szerokiej mierze możność dochodzenia prawa bez udziału sądu (*sine strepitu iuris*), o ile jedna strona drugiej zapewniła przy zawieraniu umowy takie prawo na wypadek, gdyby zobowiązania nie dotrzymała. Jeszcze konstytucja z r. 1768 dozwalała w niektórych sprawach (o zastaw i o arendę dóbr) w razie umowy na t. zw. zajazd, t. j. zajęcie nieruchomości siłą.

Choć jednak już od XIII wieku w zasadzie dochodzenie prawa należało do sądu, to przecież nie przejął go sąd w całości; jeszcze według statutów Kazimierza W. w Małopolsce kończyła się właściwie ingerencja sądu z chwilą wydania wyroku, a egzekucja pozostawała w rękach strony, dochodzącej prawa. Dopiero wiek XV rozwinął w pełni egzekucję państwową.

To stulecie wyrobiło wogóle już bardzo pełne formy postępowania sądowego; pomiędzy dzielnicami atoli zachodziły jeszcze wówczas bardzo znaczne różnice. Najpełniej rozwinęło przepisy procesowe prawo małopolskie; najdalej od nich odbiegało prawo właściwej Wielkopolski. *Formula processus* z r. 1523, która ujęła postępek ustawodawczo i ujednoliciła go następnie dla całego ob-

szaru Korony, oparła się głównie na praktyce krakowskiej; jakkolwiek znacznie ten postępek ulepszyła, to jednak nie zmieniła jego cech istotnych; w tej formie, ulepszonej i ujednoliconiej, bez istotnych zmian, przetrwał on przez następne wieki.

2. **Charakterystyka.** Cechy charakterystyczne polskiego postępku sądowego są w dużej mierze identyczne z temi, które znamionują postępki sądowe w krajach zachodniej Europy. Podobieństwo to tłumaczy się przede wszystkim identycznością warunków rozwoju, które powodowały wytworzenie się analogicznych instytucji prawnych. Pewne znaczenie przypisać można recepcji obcych instytucji procesowych. Hipoteza o wpływie na proces polski XII wieku prawa lombardzkiego nie zdaje się dostatecznie uzasadnioną. Na pewno wywarło wpływ na proces polski prawo kościelne, w niektórych instytucjach może także prawo niemieckie i czeskie. Zważać jednak trzeba na to, iż niezawsze z używania pewnej terminologii, znanej prawu obcemu, specjalnie kościelnemu, można wysnuwać wnioski o identyczności instytucji prawnej i jej recepcji z tamtego prawa, gdyż nieraz obcy łaciński termin pokrywał swoistą instytucję prawa polskiego.

Najważniejsze z cech procesu polskiego są następujące:

a) Podobnie, jak wogóle w wcześniejszych fazach rozwoju procesu, polski postępki sądowy był pierwotnie taki sam dla spraw cywilnych i kryminalnych; ta cecha dłużej jednak utrzymała się w postępku polskim, niż w innych, gdyż pozostał on w zasadzie do końca bytu państwa jednakim dla obu rodzajów spraw, a jedynie w niektórych częściach postępowania w sprawach kryminalnych wykazywał w późniejszym rozwoju pewne odrębności.

b) Zasada prawnoprywatna (skarga ze strony pokrzywdzonego) silniejszą była w prawie polskim, niż

gdzie indziej; gdy w innych prawach europejskich w nowożytnej epoce w sprawach kryminalnych ustąpiła ona przeważnie miejsca zasadzie prawno-publicznej (dochodzenia z urzędu), w Polsce ta ostatnia była aż do końca bardzo ograniczoną.

c) Przewód polski w całym swoim rozwoju pozostał przy zasadach jawności i ustności, także w nowożytnej epoce, gdy gdzie indziej tajność i pisemność więcej zyskały miejsca; pismo wprawdzie było dopuszczone w niektórych częściach procesu, nawet niezbędne, bez naruszenia jednak podstawowej zasady ustności.

d) Polski postępek był, podobnie jak i inne postęпки, w wiekach średnich formalistyczny, lecz przecież nie w tym stopniu, co gdzie indziej. Formalistyka występowała i w nowszej epoce bardzo silnie w niektórych częściach procesu, choć w innych została ograniczoną. Najsilniejszą ona była co do formy pozwów; stąd to formuły niektórych aktów, a zwłaszcza pozwów, częściowo nawet ustawodawczo określano (w *Formula processus* z r. 1523), a bardzo dokładnie opracowywano w pracach nad postępkim.

e) Jakkolwiek kwestja dowodów była wcale ściśle uregulowaną przez zwyczaj i przez ustawy, jednakże proces polski nie doprowadzał teorii ustawowej dowodowej tak daleko, jak inne prawa, a w nowszej epoce nawet znaczną pozostawiał sędziemu swobodę w ocenie materiału, nacisk kładąc zwłaszcza na dokumenty jako środek dowodowy.

f) W bardzo szerokiej mierze uznawało prawo polskie w procesie zasadę dyspozytywności, t. j. iż strony mogły w drodze umowy zmieniać obowiązujące w zasadzie przepisy procesowe, a to co do kompetencji sądu, przed który sprawa miała być wnoszona, pozwalając na wybór sądu jako *fori prorogati*, co do pozwów, odroczeń, dowodów, egzekucji i t. d.

g) Cechą bardzo charakterystyczną postęпку polskiego

w dobie rozwinięcia było to, iż wyrobił silnie wyodrębniony od reszty postępowania osobny proces egzekucyjny.

Naogół postępki polski przedstawia cały szereg dodatnich walorów; zasługuje na podniesienie zwłaszcza to, iż pozostał on zawsze ustnym i jawnym i nie przeszedł przez epokę tajności i pisemności. Słabą jednak, bardzo słabą stroną procesu, która niweczyła w dużej mierze jego dodatnie cechy, były: przewlekłość postępowania, choć zostało ono skrócone przez *Formula processus* z r. 1523, utrudnienie egzekucji przez wprowadzenie odrębnego, również przewlekłego postępowania egzekucyjnego, oraz brak energii w wymuszaniu poszanowania dla tej egzekucji, co źle oddziaływało na poczucie obowiązku posłuszeństwa wobec prawa.

III. Strony i ich zastępcy.

1. Strony. Prawo polskie uznawało zdolność procesową, t. j. możność występowania osobistego wobec sądu, nie tylko osób fizycznych, ale także — i to już w wczesnej epoce wieków średnich — korporacji i fundacji, zastępowanych wobec sądu przez ich legalnych zastępców. Ograniczenia zdolności procesowej znało ono co do osób nie mających lat sprawnych (nieletnich), nie posiadających pełnej wolności osobistej, kobiet i obłąkanych. Zdolności sądowej wogóle odmawiało banitom, których uważano za zmarłych. Ograniczenia te rozwinęły się jednak silniej dopiero z biegiem czasu.

Tak jeszcze w XIV stuleciu nieletni mogli stawać w sądzie osobiście jako powodowie lub pozwani, sami oznaczać swoich zastępców; gdy to nie było rzeczą możliwą, wyznaczał im zastępców sąd. Następnie jednak rozwinęła się zasada, iż nieletni nie może sam występować jako powód, lecz tylko z opiekunem (*cum assistentia tutoris*), lub też opiekun za niego, jako pozwany zaś nie

był wogóle obowiązany stawać w sądzie, z wyjątkiem pewnych szczególnych przypadków, kiedy musiał stawać, oczywiście w towarzystwie opiekuna. Tak statuty Kazimierza W. znały trzy przypadki, w których nieletni pozwani obowiązani byli w sądzie odpowiadać, a to w sprawach: 1) o wykupno dziedziny, zastawionej u ich ojca, 2) o zadośćuczynienie rękojmi za ojca, jeśli rękojmia został pozwany jeszcze za życia tegoż ojca, i 3) o dziedzinę, jeśli ojciec ich zmarł w toku postępk. Konstytucja z r. 1543 dodała przypadek, przez praktykę już poprzednio uznany, skargi o główszczyznę za zabitego, a konstytucja z r. 1588 przypadek, jeśli małoletni — w pewnych wypadkach — dzierżyli dobra przekonanego prawem. Według praktyki musieli małoletni odpowiadać także w sprawach skarbowych nie cierpiących zwłoki.

Niezdolność procesowa nieletnich nie była badaną z urzędu. Zarzut, iż nieletni występuje sam bez opiekuna, musiał jako ekscepcję podnieść pozwany, zaś przywilejem nieletnich jako pozwanych było, iż mogli żądać w formie ekscepcji, by uznano ich niezdolność; sąd odraczał wtedy sprawę aż do dojścia przez nich do lat sprawnych, właściwie więc proces upadał, a dopiero po ich dojściu do lat sprawnych mogli być zapozwani.

Dopiero od późnego średniowiecza poddani, jako powodowie czy pozwani, stawać mogli w sądach publicznych tylko wraz z swoimi panami (*cum assistentia domini*), sami jedynie w właściwym dla nich sądzie stanowym (samorządowym, patrymonjalnym). Obłąkani, jako pozwani czy powodowie, zastępowani byli w sądzie przez opiekunów lub krewnych, najbliższych do sukcesji. Również dopiero od XV stulecia zaczęto ograniczać kobiety pod względem zdolności procesowej, tak, że w charakterze powódek czy pozwanych mogły one stawać tylko *cum assistentia tutoris* lub *mariti*, o ile chodziło o kobiety nie-

zameżne i o mężatki; wdowy mogły same stawać, mówiono o nich, iż są *sui iuris*.

2. Zmiana strony. W czasie procesu mogła zajść zmiana co do powoda, jak i pozwanego. Zachodziło to wtedy, jeśli powód zmarł lub też jeśli prawa jego przeszły na inną osobę z innego powodu (np. przez cesję); osoba, na którą przeszły prawa, wstępowała w proces w miejsce poprzedniej; musiała jednak ta strona przypoznać pozwanego (przypozew, *adcitatio*). Toż samo po stronie pozwanego w jego miejsce wstępował w razie jego śmierci jego dziedzic lub ten, na którego przeszły w inny sposób jego prawa; jednakże o ile chodzi o spadkobierców, nie tyczyło się to spraw kryminalnych, w których pozywano o karę właściwą, a nie o karę pieniężną (*taxa*), mającą charakter zadośćuczynienia. Spadkobiercę musiał powód przypoznać tylko wówczas, jeśli pozwany zmarł po *litis contestatio*.

Po stronie pozwanego następowała zmiana także w razie, jeśli stawiał on zachodźcę (*evictor*), czyto przejmował tenże na siebie spór z przyczyn prawno-prywatnych (np. przy rękojmi), czyto odpowiedzialność karną, jeśli pozwany był człowiekiem od niego zależnym lub też jego pomocnikiem w przestępstwie, o ile pomocnicy nie byli pociągami osobiście do odpowiedzialności. Dostawienie zachodźcy było rzeczą pozwanego, któremu w tym celu udzielał sąd dylacji.

3. Zastępcy. Prawo polskie w rozwoju coraz szerzej dozwalało na zastępstwo w procesie. Zastępców zwano w wiekach średnich piercami (także mówcami, rzecznikami), później prokuratorami (*advocati, procuratores, prolocutores*). Jeszcze w XIII stuleciu było zasadą, iż strony obowiązane były stawiać się osobiście i tylko wysocy dostojnicy, zwłaszcza kościelni, mogli ustanawiać zastępców, bądź — i to zwyczajnie — wobec sądu, bądź pisemnie. Niekiedy możność ustanawiania zastępców przez pełnomoc-

nictwo pisemne, więc poza sądem wystawiane, stwierdzał władca w przywileju. Zdarzało się jednak, iż sądy niższe nie chciały uznawać takich pisemnych pełnomocnictw. Statuty Kazimierza W. w pełni stwierdziły prawo stron do ustanawiania zastępców. Co do kobiet zawierały one wyjątkowe postanowienie, iż dozwalały im na ustanawianie zastępców w ich gospodzie w obecności urzędnika, wysłanego przez sędziego, i przeciwnika w procesie, a to — by nie musiały się w sądzie tłoczyć. Od końca XIV wieku instytucja zastępców rozwinęła się bardzo silnie. Najczęściej ustanawiano ich ustnie wobec sądu, chorzy ustnie w domu wobec drugiej strony procesowej lub wysłannika sądu, najczęściej woźnego; rzadziej zastępców ustanawiano pisemnie, a to w formie dokumentu, wystawianego przez dającego pełnomocnictwo i opatrzonego jego pieczęcią, albo w formie dokumentu, wystawianego przez duchownego, notariusza publicznego lub króla.

Toż w nowszej epoce w użyciu były zwłaszcza pełnomocnictwa, zeznawane wobec sądu, zwyczajnie grodzkiego; prowadzono nawet osobne księgi (indukę lub protokoły) w sądach, grodach zwłaszcza, dla wpisywania w nich pełnomocnictw (*libri* lub *protocolla plenipotentiarum*); z takiego zeznania brano wypis urzędowy (ekstrakt), tak, że pełnomocnictwo ustnie zeznane zmieniał się w pisemne.

Zastępcę można było ustanowić dla pewnej czynności sądowej (zastępstwo specjalne) lub też wogóle dla prowadzenia całej sprawy (zastępstwo generalne); wyraźnie zwykle zaznaczano, że zastępca może słuchać świadków i być obecnym przy odbieraniu od nich przysięgi. Ale wystawiano pełnomocnictwa także dla wszystkich spraw z jedną osobą lub z kilku wymienionymi osobami, albo wogóle dla jakichkolwiek spraw, niekiedy z ograniczeniem, iż pełnomocnictwo ważne jest tylko dla pewnych sądów.

Mogło też być ustanowionych kilku zastępców, z pełną

mocą, albo też tak, iż zastępca miał moc wyznaczania innego w swoje miejsce, o ileby jakaś przeszkoda uniemożliwiła mu osobiste zastępstwo. Wyjątkowo zdarzało się, iż — za zgodą króla — pełnomocnictwo służyło nie wskazanej imiennie osobie, ale każdemu, kto mógł przedstawić dokument królewski, na to wystawiony.

Przymusu używania w pewnych sprawach prokuratora prawo polskie nie znało; znało zato przypadki wyznaczania ich z urzędu. Tak już przywileje nieszawskie nakazywały z urzędu dawać zastępcę stronie na jej prośbę, jeśli nie mogła sobie dać rady ze sprawą ani ustanowić sama zastępcy. Konstytucja z r. 1588 nakazywała przydać prokuratora oskarżonemu o *crimen laesae maiestatis*, o ile go potrzebował. W XVII i XVIII stuleciu przepisywano dodawanie zastępców biednym, zwłaszcza zaś uwięzionym, jako obrońców. Za Stanisława Augusta ustanowiono takich zastępców, z urzędu działających, dla włościan w sądach referendarskich. Wyznaczony przez sąd prokurator obowiązany był przyjąć takie zastępstwo, inaczej podpadał karze pieniężnej i nie mógł zastępować innych stron w sądzie.

Nie we wszystkich jednak sprawach można było wyręczać się zastępcami. Według konstytucji z r. 1511 nie mógł zastępca zapisywać sum na dobrach, odbierać takich sum i kwitować z ich odbioru. Pozwany nie mógł zastępcą wyręczać się w sprawach, gdy chodziło o jego honor, a zarówno powód, jak pozwany, gdy chodziło o sprawy kryminalne. Z zasady dyspozytywności, tak charakterystycznej dla procesu polskiego, płynęło, iż strony mogły w drodze umowy wykluczyć możliwość wyręczania się zastępcami w procesach, któreby między nimi wyniknęły.

4. Warunki przepisane dla zastępców. Zastępcy musieli mieć sami zdolność prawną i zdolność procesową, nie mogli pozostawać pod zarzutem przestępstwa. Kobiety od zastępowania usunięto dopiero w XV stuleciu. Wów-

czas jeszcze i włościanie nie byli usunięci od zastępowania w procesie nawet szlachty, wtedy, jak i później, mieszczanie mogli spełniać te funkcje, także za szlachtę. Konstytucja z r. 1538 przepisała, iż duchowni nie mogą być prokuratorami w sprawach świeckich.

Już w XV wieku zaczęła się wytwarzać warstwa ludzi, którzy trudnili się zastępstwem zawodowo, w przeciwstawieniu do tych, którzy zastępstwa podejmowali się z racji osobistego stosunku do strony; wówczas jeszcze zastępstwo było bezpłatne, pobieranie wynagrodzenia przez szlachcica za zastępstwo uchodziło za rzecz poniżającą. Dopiero konstytucja z r. 1543 uznała zastępców zawodowych (*mercenarii*), płatnych obok zastępców branych z pośród krewnych, przyjaciół lub sług. Żądała ona od zastępców zawodowych, by byli przysięgli, przepisywała też, że mają postępować we właściwy sposób (nie przyjmować spraw niesłusznych, nie kłaść w pozwach taks za wysokie), pod grozą, iż inaczej król może ich pozbawić prawa zastępowania. Później żądano od nich jednak przysięgi tylko w niektórych sądach. W latach 1548 i 1559 wydał Zygmunt August dwie ordynacje dla zawodowych prokuratorów (adwokackie), zastrzegające ściśle wypełnianie obowiązków, oraz właściwe zachowanie się wobec sądów. Takie przepisy spotyka się i później w konstytucjach i ordynacjach sądowych. Według konstytucyj z lat 1726 i 1768 patronom przy trybunale koronnym nie wolno było gremjalnie strejkować, i to pod karą.

Co do tych zastępców zawodowych, zwanych palestrą, t. j. tak patronów, jak i ich pomocników, t. zw. dependentów, nie było ustawowych przepisów, iż muszą być szlachtą. Dopiero co do trybunału koronnego przepisano to wyraźnie w r. 1726, żądając nadto, by byli osiadli, w latach 1764 i 1766 zaś rozciągnięto wprawdzie ten przepis na wszystkie sądy litewskie, w Koronie jednak tylko na komisję skarbową i dopiero później w praktyce

zaczęto wymagać szlachectwa jako warunku dla patronów także przy sądach ziemskich i grodzkich. Lecz już w r. 1791 przyznano znowu mieszczanom prawo patronizowania we wszystkich sądach.

Dopiero w drugiej połowie XVIII wieku zaczęto żądać by patroni byli zapisani na listę palestry przy sądzie, przy którym działali, z wyjątkiem sądu sejmowego, który swej osobnej palestry nie miał; też dopiero za Stanisława Augusta wprowadzono pod tym względem przepisy, zastrzegające, iż tylko pewna ich liczba może być przy niektórych sądach (30 przy trybunale, po 12 przy asesorii i sądzie referendarskim, 15 przy komisji skarbowej, 16 przy departamencie wojskowym Rady Nieustającej).

5. Stosunek zastępcy do strony zastępowanej. Na Zachodzie Europy odróżniano w wiekach średnich zastępców (*procuratores*), którzy występowali wobec sądu w zastępstwie strony, od rzeczników (*prolocutores*), występujących w sądzie obok strony i pomagających jej w prowadzeniu procesu, zwłaszcza w przestrzeganiu formalistyki procesowej, tak wówczas daleko idącej. W Polsce tego rozróżnienia stwierdzić się nie da, wyrażenia *procurator* czy *prolocutor* mają to samo znaczenie. Zastępca działał za stronę, mając prawo i obowiązek do dokonywania czynności sądowych tak, że skutek tych czynności spadał na zastąpionego. Zastępca obowiązany był spełniać wszystkie funkcje, które leżały w granicach jego pełnomocnictwa, tak by sprawę doprowadzić do końca korzystnego dla strony, nie mógł się zrzec pełnomocnictwa; ale nie powinien był podejmować się spraw niesłusznych, jak to wyraźnie postanawiała konstytucja z r. 1543. Zastępcy, w razie, jeśliby stronę, którą zastępowali, narazili na stratę sprawy, czyto z umysłu, czyto z niedbalstwa, byli za to w stosunku do niej odpowiedzialni. Zastępca miał prawo dokonywać wszystkich tych czynności, co strona, chyba że wyraźnie niektóre z nich zastrzeżone

były dla samej strony czyto przez prawo, czyto przez pełnomocnictwo. W wiekach średnich zastępca wykluczał zupełnie stronę od udziału w procesie, tak że wtedy ona sama czynności procesowych — z wyjątkiem niektórych, jak przysięga — wykonywać nie mogła; w nowszych czasach zastępca już strony nie usuwał na bok. Od strony mógł zastępca żądać pokrycia wszelkich kosztów, w czasach nowszych także złożenia wadium na pokrycie kar sądowych oraz wynagrodzenia za swoją działalność. Mógł też prokurator ustanowić swego zastępcę, o ile tego mu pełnomocnictwo nie zabraniało.

Zwykle strona wyznaczała jednego zastępcę, ale mogła ich wyznaczyć kilku, co zdarzało się dopiero w nowszej epoce; gdy tego prawa zaczęto nadużywać, co przeciągało sprawę, w ordynacji dla trybunału koronnego z r. 1726 zastrzeżono, iż patronów może w tym sądzie przemawiać w imieniu jednej strony tylko dwóch lub trzech, dozwolono jednak także i stronie (pryncypałowi) zabierać głos.

Pełnomocnictwo gasło przez zakończenie sprawy powierzonej zastępcy, przez odwołanie ze strony mocodawcy, w wiekach średnich przez śmierć mocodawcy lub zastępcy, później tylko przez śmierć tego ostatniego, przez utratę warunków do zastępstwa; pełnomocnictwo królewskie gasło po upływie roku i sześciu niedziel, co potem stosowano i do zwykłych pełnomocnictw.

IV. Pozew.

Tok postępowania sądowego można stwierdzić na podstawie źródeł dopiero od XIII stulecia. Rozpoczynać się to postępowanie mogło w dwojaki sposób. Albo obie strony stawały razem wobec sądu, jedna przedstawiała sprawę, a druga na wezwanie sędziego odpowiadała. Albo też na skutek żałoby, wnoszonej przez powoda do sądu, sąd wystosowywał przez służebnika sądowego do pozwa-

nego urzędowe wezwanie, zwane pozwem (*citatio*); mógł pozwanego pozywać też wprost sam powód, jeśli otrzymał odpowiedni znak od sędziego. Zwyciężyło w praktyce pozywanie przez służebnika sądowego, w XIII wieku komornikiem, później woźnym zwanego. W XIV wieku o wydanie pozwu zwracał się powód zwyczajnie do woźnego, choć statuty Kazimierza W. postanawiały, iż dla zapobieżenia nadużyciom ze strony woźnych o żałobę należy się zwracać do sędziego. W nowszych czasach o wydanie pozwu zwracał się powód do pisarza sądowego. Woźnemu towarzyszył w wiekach średnich przy pozywaniu osobiście powód.

W nowszej epoce pozwy, wydawane przez podkomorzych, sędziów komisarskich i starostę na roki skargowe, zwano innotescencjami, pozwy sądów asesorskich mandatami.

1. Forma pozwu. Pierwotnie pozew był ustny (*citatio verbalis*); taką formę pozwu jako zwyczajną znają jeszcze statuty Kazimierza W. Już jednak w XIII stuleciu zastrzeżały niektóre przywileje, iż pozywani mają być ci, którym na to przywilej wydano, oraz ludzie od nich zależni, w szczególny sposób, a to albo przez pieczęć lub sygnet księcia (*sigillo, annulo ducis*), albo przez dokument księcia, opatrzone pieczęcią. Ta forma pozwu pisemnego (*citatio litteralis*) weszła w życie jako zwyczajna w stosunku do szlachty dopiero w końcu XIV stulecia; odtąd pozywający szlachcica nie przez pozew pisemny narażał się na karę, a nawet w niektórych ziemiach (Sieradz) na utratę sprawy, później jednak tylko na to, iż pozew uznawano za niesprawny, a powód mógł być pozwany przez pozwanego o naganę szlachectwa.

Od tej zasady, iż pozew przeciw szlachcicowi powinien być pisemny czyli listowny, zachodziły wyjątki na rzecz pozwu słownego (*citatio verbalis*): a) ustnie pozywano obecnych na dworze króla i na rokach sądowych

(później także obecnych na sejmach i na trybunałach), w nowszych czasach tylko w razie popełnienia świeżo przestępstwa, a taki pozew nazywano pozewem na rok nadworny lub wprost rokiem nadwornym (*terminus curiae*), później, jeśli nie szło o sąd królewski, terminem taktowym (*terminus tactus*), mogła jednak osoba w taki sposób pozwana żądać odroczenia sprawy do następnych roków; b) ustnie pozywano też przy schwytaniu lica (rok obliczny, licowy, *terminus facionatus*), c) w razie schwytania przestępcy (pozew gwałtowny czyli aresztowny, *citatio violentia, realis*), oraz d) sędziego przy jego naganieniu. Przy pozwie ustnym musiał woźny dotknąć się ręką pozwanego (*tactio, arestatio*).

2. Treść pozwu. W pozwie pierwotnie musiała być wskazana osoba powoda, oznaczony sąd lub sędzia, przed którego pozywano, oraz termin stawiennictwa. Pozew ustny wychodził w imieniu sędziego. Nie jest rzeczą pewną, czy w pozwie należało podawać, o jaką sprawę chodziło, i to nawet w pozwach pisemnych; przepisywały to jednak już wyraźnie statuty Kazimierza W.

Co do pozwów pisemnych wyrobiły się w XV stuleciu ściśle reguły, jak miały być ułożone; cały szereg formuł ściśle określonych na pozwy pomieszczono w *Formula processus* z r. 1523.

Pozew pisemny musiał zawierać następujące punkty; a) Oznaczenie, kto pozew wydaje. Pozwy przed sąd królewski (*in curia*), a później przed te sądy, które bezpośrednio z królewskiego powstały (sądy ziemskie, wiece, sąd asesorski, sejmowy, relacyjny, trybunał), wychodziły w imieniu króla, tylko tytuł królewski w jednych sądach był pełny, w innych skrócony; jedynie sądy ziemskie w Wielkopolsce wydawały pozwy w imieniu starosty generalnego, co zniesiono dopiero w r. 1505. W innych sądach wypisywano w pozwie imię i tytuł sędziego, ewent.

sędziów, przed których pozywano, a więc starosty w sądach grodzkich, podkomorzego w podkomorskich, komisarzy w komisarskich i t. d. *b)* Imię, a odkąd powstały nazwiska, także nazwisko powoda i pozwanego. Przy pozywaniu szlachty osiadłej podawano w pozwie, z jakich dóbr się pozywa, przyczem dodawano, że także z wszystkich innych; wymienione musiały być dobra, które leżały w obrebie jurysdykcji sądu, przed który pozywano. Wymienienie dóbr miało znaczenie dla stwierdzenia kompetencji terytorjalnej sądu i dla egzekucji, którą na tych dobrach przedewszystkiem prowadzono. Oczywiście nie tyczyło się to nieosiadłych. Jeśli inne osoby prócz pozwanego miały prawo do dóbr wymienionych w pozwie, należało wyraźnie zastrzec, iż ich praw pozew nie dotyka. Można było jednym pozwem pozwać kilka osób. Musiała być podana formułka: *citat te.* *c)* Termin i miejsce stawienia się w sądzie. Albo pozywano na najbliższe roki sądu, które miały się odbyć w ściśle oznaczonym czasie i miejscu, albo też ogólniej, tam, gdzie i kiedy strony znajdą sędziego (o ile nie miał stałych terminów sądu), albo też w taki sposób, iż wskazywano jako termin oznaczony dzień po zaczęciu się kadencji sądu, przed który pozywano. *d)* Podanie powodu skargi, oczywiście w krótkości, i taksy, t. j. szacunku przedmiotu sporu; wyrobiła się bowiem już w XV w. zasada, iż musiało być w skardze podane oszacowanie wartości przedmiotu sporu w pewnej oznaczonej sumie pieniężnej, tak, że pozwany zawsze mógł się w razie skazania zwolnić od świadczenia przez zapłacenie jego równowartości, w pozwie oznaczonej. Sąd miał prawo moderowania taksy, jeśli podana była zbyt wysoka; były one zresztą ustalone częściowo przez zwyczajowe prawo lub nawet przez ustawę. Zachodziły jednak od tej zasady wyjątki; nie podawano taksy w sprawach kryminalnych, gdzie chodziło o ukaranie winnego nie karą pieniężną, oraz w sprawach granicznych, podziałowych, o wykupno

dóbr ziemskich i o wybicie z dóbr (ekspulsję). W XVIII w. już taksy nie kładziono, ale tylko ogólne żądanie wynagrodzenia. Obok taksy podawano żądanie wynagrodzenia szkody (*damnum*), zwyczajnie w wysokości równej taksie. Można było jednym pozwem pozwać w kilku równocześnie sprawach; zwano te poszczególne kwestje w wiekach średnich: *puncta citatoria*, później określano je jako kategorie. e) Podanie formuły: *iudicialiter responsurus*. f) Podanie daty i miejsca wystawienia pozwu. g) Musiał on też być opatrzony pieczęcią. Jeśli pozew wychodził w imieniu króla, opatrywano go pieczęcią ziemską (*sigillum terrestre*), to jest województwa, jeśli w imieniu innego sędziego (starosty i t. d.), to pieczęcią (osobistą) tegoż sędziego; jedynie na Mazowszu pozwy grodzkie wychodziły pod pieczęcią ziemską (tam pisarz ziemski był z zasady także pisarzem grodzkim).

Pozew spisywał pisarz sądowy; w XV wieku nieraz spisywał je powód i przedkładał pisarzowi sądowemu tylko do wpisania daty i opatrzenia pieczęcią, później jednak wyszło to z użycia. Sporządzano pozew w dwóch egzemplarzach, z których jeden przeznaczony był dla pozwanego a drugi (jako *copia citationis*) zatrzymywał powód; egzemplarze te musiały być z sobą zupełnie zgodne. W XV w. spisywano je jako t. zw. chirografy, t. j. na jednym kawałku papieru, jeden nad drugim lub obok siebie, poczem dopiero rozcinano je; zgodność rozcięcia (*incisura*) zaświadczała o ich łączności; w początkach XVI wieku wyszło z użycia chirografowanie pozwów.

Pozwy pisano pierwotnie po łacinie; konstytucja z r. 1543 pozwoliła je pisać także po polsku.

3. Doręczenie pozwu. Pozew doręczał w XIII stuleciu komornik (*camerarius*), który jako oznakę swego urzędowania nosił laskę, widocznie przez sędziego mu wręczaną, gdy szedł pozywać, bo laska była sędziego oznaką. W XIV wieku jego miejsce zajął woźny (*ministerialis*),

również w laskę jako symbol władzy opatrzony. Woźni postrzygani byli przez wojewodę dla wszystkich sądów w województwie, które ich sobie dobierały; mogli pozywać tylko w granicach takiego województwa. W XIV i XV wieku mogli woźni wyręczać się przy doręczaniu pozwów osobami, które do tego upoważnili; zostało to jednak zakazane z powodu nadużyć. Od XVI wieku woźnych ustanawiali także królowie jako generalnych i ci mieli prawo pozywania w obrębie całego państwa; później spotyka się już tylko woźnych tej kategorii, zwanych też generałami.

Był jednak od zasady pozywania przez woźnego wyjątek. Przepisywały statuty Kazimierza W., iż w razie popełnienia przestępstwa na dworze króla lub w sądzie wolno pozywać przez jakiegokolwiek sługę sądowego. Ten przepis utrzymał się nadal, więc przy terminach, zwanych rokami nadwornymi lub terminami taktowymi.

Woźny pozywał pozwanego, jeśli to był szlachcic osiadły, w jego domu, chyba że szło o rok nadworny; według statutów Kazimierza W. uderzał laską we wrota i wywoływał pozew. W nowszych czasach dokładnie były wyrobione przepisy co do sposobu pozywania przez pozew pisemny; zwało się to kładzeniem pozwu (*positio citationis*). Woźny obowiązany był pozew położyć albo w dworze, gdzie mieszkał pozwany, jeśli był pozwany z pewnych dóbr, to w tych dobrach, albo oddawał go we wsi włodarzowi lub któremu z kmieci, ale musiał — od *Formula processus* z r. 1523 — we dworze pozew ustnie ogłosić. W razie jeśli szlachcica nie było we dworze lub posiadłość była opuszczoną, w XV wieku wtykał woźny pozew we drzwi, później przybijał pozew na drzewie lub wbijał w ziemię i o tem zawiadamiał we wsi lub w parafji. Jeśli chodziło o nieosiadłego, pozew doręczano mu do rąk lub przybijano na drzwiach kancelarji sądowej albo w parafji, gdzie przebywał lub niegdyś miał osiadłość. Jako nie-

osiadły był traktowany, kto dzierżył tylko dobra królewskie lub jeśli tylko żona jego posiadała dobra.

W razie jeśli miejsce pobytu pozwanego nie było znane, w wiekach średnich pozywano go „u słupa“ na rynku miasta powiatowego, trzy razy w ciągu sześciu tygodni, w Wielkopolsce (ściślej) na rynku w Poznaniu. W nowszej znowu epoce pozwy przed sąd sejmowy o obrazę majestatu i o zdradę musiały być — prócz położenia ich — ogłoszone w czasie sejmików przedsejmowych.

Woźny szedł z pozwem w asystencji powoda lub — zwyczajnie — osoby przez powoda wyznaczonej (*nuntius*), co uważać należy za przeżytek pozywania wprost przez powoda; później tłumaczono to tak, iż chodziło o zapewnienie dowodu doręczenia pozwu na wypadek śmierci woźnego.

Pozew trzeba było doręczyć na pewien czas przed terminem stawienia, by dać czas pozwanemu do przygotowania obrony. Statuty Kazimierza W. określały ten czas na trzy tygodnie, ale w wiekach średnich wynosił on nieraz mniej, np. 3 dni, jeśli pozwany blisko mieszkał. Później wyrobiły się różne czasokresy, dokładnie oznaczone dla różnego rodzaju spraw; najkrótszym w nowszej epoce był okres tygodniowy, który przyjmowała *Formula processus* dla pozwów przed sąd ziemski, przy niektórych sprawach, najważniejszych, dochodził do 4 tygodni. Nieprzestrzeganie czasokresu co do pozwania pociągało za sobą uznanie pozwu za niesprawny.

W razie wątpliwości, czy pozew został skutecznie, stwierdzano fakt doręczenia pozwu przez zeznanie (reko-gnicję) woźnego, który chodził z pozwem. Już w XV wieku zapewniano sobie takie świadectwo woźnego w ten sposób, iż po położeniu pozwu zeznawał on to w sądzie, co wpisywano w księgę. Zwyczaj ten coraz się rozpowszechniał, co najmniej w XVII wieku stał się już ściśle prze-

strzeżaną zasadą, tak, że zeznanie było wymaganem do sprawności pozwu. Takie zeznania pozwów wpisywano bądź do ksiąg ogólnych sądu, bądź nawet do specjalnych, wyłącznie na to przeznaczonych (*libri* lub *protocolla relationum positarum citationum*). Takie wpisy stanowiły dowód; zawczasu też strony brały z nich ekstrakty.

Skutki pozwania przejawiały się w tem, iż: 1) następowało przerwanie przedawnienia, 2) pozwany był obowiązany stanąć przed sądem i wdać się w spór, 3) treść pozwu decydowała o treści procesu, tak, że powód nie mógł w wywodach przed sądem w czasie rozprawy wychodzić poza *petitum*, w pozwie sformułowane, czego dowodzono przedłożeniem pozwu, 4) nie mógł powód czy pozwany tej sprawy przed ten sam lub inny sąd wytoczyć, dopóki ten spór, na który wydano pozew, nie został załatwiony, 5) powód musiał raz wszczętą sprawę dalej prowadzić, bo gdyby jej nie popierał przez rok i sześć niedziel, to ją tracił (zwano to: *fatalia iuris*).

4. **Niesprawność pozwu.** W wiekach średnich błędy, zachodzące w pozwie, choćby bardzo drobne, jak np. przekręcenie słowa lub litery, pociągały niekorzystne skutki dla powoda, tem bardziej omyłka w nazwaniu osoby powoda lub pozwanego, brak oznaczenia lub niedokładne oznaczenie sprawy, lub też opatrzenie pozwu niewłaściwą pieczęcią. Taki pozew zwał się niesprawny (*inordinata citatio*). Tego rodzaju wady pozwu pociągały za sobą nieważność pozwu lub nawet upadek sprawy, co zresztą różnie było w wiekach średnich w poszczególnych dzielnicach unormowane; jeśli jednak karę nakładano, to nie zachodziło odbicie — i naodwrot. W końcu XV wieku zaczęto ograniczać skutki niesprawności pozwu. *Formula processus* w r. 1523 pozostawiła kary przy ważniejszych tylko omyłkach (w razie opuszczenia tytułu lub też wskazania błędnie nazwiska powoda lub pozwanego, lub w razie użycia niewłaściwej pieczęci), jednak je zniżyła; mniejsze błędy

uznała *Formula* za nie mające znaczenia dla sprawności pozwu. Te przepisy pozostały zasadą i w późniejszych czasach.

V. Roki.

1. Nazwy i ilość roków. Już w XIII wieku było w prawie polskiem zasadą, iż niestawienie się na terminie czyli roku (*terminus*) pociągało dla niestawającego niekorzystne skutki; jednakże nie każde niestanie połączone było w prawie polskiem z wydaniem niekorzystnego wyroku dla strony niestawającej. Tylko powód tracił sprawę, jeśli na pierwszym roku nie stanął; pozwany, jeśli nie stanął na pierwszym, a nawet na dalszych rokach, płacił karę zwaną niestane, mającą w wiekach średnich różną wysokość w różnych ziemiach, jedną na rzecz strony, drugą na rzecz sądu (*poena terminalis, non comparabilis, później poena contumaciae, non partitionis*), czyli bywał wzdany w karze za niestanie (*condemnatio in poena contumaciae*), ale wzdany w samej sprawie, czyli jak mówiono w zysku (*in lucro*), lub we właściwej karze (*in poena*) mógł być zwyczajnie dopiero na jednym z dalszych roków. Na oznaczenie roków używano też różnych wyrażen, np. w Wielkopolsce w wiekach średnich zwano pierwszy rok obżałowaniem, inne obesłanemi, na Rusi zwano je gołemi lub „ku skazaniu“; rok, na którym zapadał wyrok bez względu na niestawienie się strony, nazywano zawitym (*terminus peremptorius*).

Pozwany mógł być wzdany w wiekach średnich zwyczajnie dopiero na drugim, trzecim, a nawet na czwartym roku, t. zn. że zawitym był rok drugi, trzeci lub czwarty. Dopiero *Formula processus* z r. 1523 ograniczyła ilość roków tak, iż zawitym był w zasadzie drugi rok zrzędu.

Stanowiło charakterystyczną cechą w prawie polskiem, iż na każdy taki rok trzeba było na nowo stronę pozy-

wać (przez przypozew, *adcitatio*), przyczem przy następnych rokach pozywano nietylko o sam przedmiot sporu i damnum, jak w pozwie, lecz także i o kary, na które pozwany za niestanie został na poprzednich rokach skazany.

Wyjątkowo w niektórych sprawach już w XV wieku pierwszy rok był zawitym. Mogły też strony kontraktujące zastrzec, iż pierwszy rok w sprawie, wynikłej z takiej umowy, będzie miał charakter zawitego. W nowszej epoce z zwyczaju lub z mocy przepisów specjalnych dla szeregu spraw pierwszy rok był zawitym, a więc: w sprawach karnych przy obrazie majestatu i zdradzie głównej, w razie pozывania rokiem taktowym, w przypadkach, gdzie zależało na pośpiechu, np. w sprawach o wykup (egzempeję) dóbr, o zwrot zbiegłych poddanych i t. d.

2. Przyczyny usprawiedliwiające niestanie. Niestanie można było usprawiedliwić i wtedy nie pociągało ono skutków niekorzystnych dla strony. Nie wszystkie przyczyny usprawiedliwiające były jednak równie silne, nie przy wszystkich też rokach można było tych samych usprawiedliwień użyć. Znano następujące przyczyny usprawiedliwiające:

a) Niemoc. Usprawiedliwić można było w wiekach średnich lekką chorobą czyli prostą niemocą (*simplex infirmitas*) niestanie na pierwszym roku, wyjątkowo w niektórych ziemiach i na innych rokach, w żadnym razie na roku zawitym. To usprawiedliwienie służyło pierwotnie tylko pozwanemu, potem także powodowi, ale w ograniczonej mierze (tylko raz, nie dwa razy, jak zwykle pozwanemu). *Formula processus* z r. 1523 ograniczyła usprawiedliwienie niestania przez prostą niemoc wyłącznie do pierwszego roku dla pozwanego, później zacieśniono je do nielicznych — dwóch jedynie — kategorii spraw, i to tylko w sądzie ziemskim. Prostej niemocy nie trzeba było dowodzić, należało jednak o niej sąd zawiadomić przez pośłańca (nie zastępcę). Usprawiedliwienie niestania ciężką

chorobą czyli prawą albo prawdziwą niemocą (*gravis infirmitas*) było pierwotnie przyjmowane w pełnej mierze co do wszystkich roków, i to nie do jednego razu tylko. *Formula processus* zacieśniła je jednak tylko do jednego razu, przy drugim roku, później jeszcze więcej je ograniczono, bo do tych tylko przypadków, gdzie osobiste stawienie się pozwanego lub powoda było niezbędną rzeczą, więc zwłaszcza jeśli zachodziła konieczność złożenia przysięgi (i to z wyjątkiem spraw z zapisów i procesu egzekucyjnego); łączyły się te ograniczenia z rozwojem zastępstwa w procesie. Chory obowiązany był na roku, na którym nie stanął, zawiadomić przez posłańca o swej chorobie. Niekiedy — ale wyjątkowo — sprawdzano stan choroby przez woźnego; jeśli woźny stwierdził, że strona nie leżała w łóżku, upadała ona w sprawie. W końcu XIV wieku wyrobił się zwyczaj, który wszedł w powszechne użycie dla dowodzenia ciężkiej choroby; chory wzywał do siebie księdza i spowiadał mu się, ten zawiadamiał sąd, że chorego w łóżku spowiadał, a na następnym roku chory i ksiądz zeznania swoje zaprzysięgali. W razie jeśli ksiądz nie stawiał się, traciła strona rok; jeśli ksiądz był chory w czasie tego następnego roku, to znowu on się przed innym księdzem spowiadał i t. d. Ponieważ dawało to powód do nadużyć, kościół w statutach synodalnych występował przeciw temu zwyczajowi, a w r. 1420 statut krakowski (złączony potem z statutem warczim z r. 1423) ostatecznie usunął tego rodzaju dowód choroby. Chorobę stwierdzał odtąd przysięgą lub świadkami ten, który nią tłumaczył niestanie; według *Formula processus* musiał zawiadomić sąd na roku o chorobie przez posłańca szlachcica, a na następnym roku wraz z dwoma ze szlachty zaprzysięć chorobę, przyczem *Formula* dozwalała w ten sposób odraczać rok tylko raz jeden.

b) O większe. Usprawiedliwiało — później tylko jeden raz — niestanie, jeśli tegoż samego dnia strona

miała sprawę o większą sumę czyli o większe (*pro maiori*) przed innym sądem. Musiała o tem zawiadomić sąd w czasie roku, a na następnym przedstawić dowód; dowodem takim — przynajmniej od końca XIV wieku — było przedstawienie dokumentu ze strony tego sądu, gdzie miała strona sprawę o większe. Później wykluczone było usprawiedliwienie *pro maiori* w razie pozwu o wykonanie zapisu.

c) Zajęcie w sprawach publicznych (*negotium publicum*, później *publica necessitas*), więc użycie strony przez króla w poselstwie i t. d. Nieraz król dawał zawczasu takiej osobie dokument, w którym zakazywał ją sądzić przez czas nieobecności. Tu należały też przypadki służby wojskowej, dowodzone świadkami, później poświadczaniem hetmana, uwzględniane wyjątkowo z urzędu przez sąd. W nowszej epoce możność odraczania terminów z tych powodów bardzo ograniczono.

d) Nieobecność w ziemi; to usprawiedliwienie znano tylko w wiekach średnich.

e) Przeszkody elementarne i nieszczęścia; jak np. wylew rzeki lub grasowanie zarazy, znajdowanie się w niewoli, w więzieniu i t. d.

f) Listy inhibicyjne króla zakazywały sędzić pewną osobę; w XVI wieku zakazano tego rodzaju odraczań sprawy.

Nie we wszystkich sądach uwzględniano narówni te usprawiedliwienia; nie uwzględniano żadnych w sądach komisarских i w postępowaniu egzekucyjnym. Mogły zawczasu strony wykluczyć je w drodze umowy.

Jeśli powód i pozwany nie stanęli na roku, zwano taki rok później: *terminus translapsus* (rok przepelzły); powód musiał w ciągu roku i sześciu niedziel wnieść wtedy przypozew (*adcitatio*), by sprawy nie przegrać. Wygranie sprawy na roku zawitym przez niestanie powoda zwano ustaniem roku (*astitio*), a rok taki określano jako rok ustany (*terminus astitus*).

VI. Rozprawa.

1. Wywołanie sprawy. Regesta. W dzień, wyznaczony preez pozew, wywoływano sprawę. Już w statutach Kazimierza W. zastrzeżono, że sprawy mają być wywoływane według kolei pozwów. Statuty postanawiały, iż woźny, jeśli zaraz nie zjawią się strony, wywołuje je po raz drugi i trzeci; niestanie można było stwierdzić dopiero w ciągu ostatniej godziny przed południem, gdy woźny jeszcze trzy razy nadaremnie stronę wywołał. Później, gdy sądy sądziły i po południu, dopiero wieczorem można było stwierdzić niestanie.

W XVI wieku zaczęto prowadzić dla utrzymywania porządku w wywoływaniu stron osobne księgi, zwykle wąskiego formatu, w które wpisywano pozwy przez podanie, kto z kim ma sprawę; książeczki te nazywano regestami, później także wokandami. Regesta dzieliły się na kilka działów; praktyka była różna pod tym względem w różnych sądach. Podstawą podziału było rozróżnienie różnych kategorii spraw, od XVII stulecia zwłaszcza na *causae simplices* i *causae ex aresto*; wyodrębniano także regesta dla spraw kryminalnych (*regesta causarum criminalium*), później dodano nowe registra: dla spraw z roków taktowych (*regesta terminorum tactorum* lub *recentium criminum*), spraw skarbowych (*regesta causarum fisci*), niekiedy dla spraw osób więzionych (*r. c. incarcerationum*), spraw odesłanych z innego sądu (*ex remissione*), przychodzących z odroczenia (*ex limitatione*) i t. d.; różnorodne, jemu tylko właściwe regesta, miał zwłaszcza trybunał koronny. Wyjątkowo — tylko w trybunale — prowadzono osobne regesta także dla poszczególnych województw. Dla spraw z poszczególnych regestów były wyznaczane osobne dni, kiedy je sądzono, albo też przynajmniej przepisywano, iż z pewnych regestów sprawy najpierw przychodzą przed sąd, a dopiero po ich wyczer-

paniu inne. Rozróżnienie regestów wyrabiało się w drodze praktyki sądowej; później tę sprawę regulowały ordynacje sądowe, częściowo nawet konstytucje. Regesta dopiero Rada Nieustająca w r. 1779 uznała wyraźnie za akta publiczne.

2. Ekscepcje. Po wywołaniu powód na wezwanie sędziego wyluszczał sprawę, co zwano także żałobą. Żałoba musiała — pod karą — pokrywać się ściśle z pozwem pisemnym; wystarczało jego odczytanie. Następnie sędzia wzywał pozwanego do odpowiedzi a woźny dotykał go laską. Mógł pozwany albo wprost odpowiadać co do przedmiotu skargi, co zwano odporem, a przez co następowała *litis contestatio*, jak to określano za wzorem prawa rzymskiego, a właściwie kanonicznego, albo też wystąpić z ekscepcjami czyli wsporami. Ekscepcje t. zw. dylatoryjne musiały być wniesione przed wdaniem się pozwanego w spór merytoryczny, gdyż po *litis contestatio* użyć ich nie mógł.

Ekscepcje już były wyrobione w XIV stuleciu; określiły je dość szczegółowo statuty Kazimierza W., bardzo dokładnie obrobiły prace naukowe o postępku w XVII stuleciu; ekscepcje wraz z dylacjami określano jako t. zw. *accessoria*. Odróżniano ekscepcje peremptoryjne, także zawitemi niekiedy zwane, i ekscepcje dylatoryjne. Ekscepcje peremptoryjne prowadziły, o ile je udowodniono, nie tylko do uchylenia pozwu, ale do upadku powoda w sprawie; skutkiem ekscepcyj dylatoryjnych zaś było tylko uchylenie pozwu, więc praktycznie odroczenie sprawy na pewien przeciąg czasu, krótszy lub dłuższy, ażeby powód wniósł nowy pozew.

Do ekscepcyj peremptoryjnych zaliczano ekscepcje:

a) Sprawy załatwionej, jeśli już sprawa poprzednio była osądzoną, zagodzoną lub jeśli pozwany zadość uczynił

pretensji (*exceptio rei iudicatae, transactae, finitae solutionis*).

b) Dawności (*exceptio praescriptionis*), jeśli powód utracił przez upływ czasu prawo skargi. Pod tym względem były wyrobione ścisłe przepisy, oznaczające różne terminy dawności, od roku do 30 lat (najczęściej roku i 6 tygodni lub trzech lat); nie biegła jednak dawność co do żądania skupu, działu i rozgraniczenia dóbr; nie biegła też dawność przeciw tym, którzy nie wiedzieli o tem, iż dawność biec zaczyna (jeśli więc zachodziła *ignorantia*), lub byli w wojsku albo w niewoli.

Jeśli zaś pozwany nie przeprowadził dowodu na te ekscepcje, upadał w samej sprawie, gdyż podniesienie tych ekscepcyj uchodziło za przyznanie *meritum* sprawy, z wyjątkiem spraw o dział, wykupno dóbr, rozgraniczenie i sprawy z zapisów.

Inny charakter miała trzecia z ekscepcyj peremptoryjnych:

c) *Fatalia iuris*, jeśli spór rozpoczęty nie był popierany przez powoda przez rok i sześć niedziel. Przeprowadzenie dowodu, że zaszły *fatalia iuris*, umarzało sprawę, jak przy tamtych ekscepcjach; w razie jednak gdyby pozwany w dowodzie upadł, mógł odpowiadać przy tej ekscepcji *in merito*. *Fatalia iuris* nie mogły być wnoszone w sprawach o wykup (egzempcję) dóbr, granicznych i o podział (dywizję) dóbr.

Liczniejsze były ekscepcje dylatoryjne. Do nich należały ekscepcje:

a) niewłaściwości sądu (*exceptio declinatoria fori*), którą niektórzy autorowie osobno traktują, odróżniając od właściwych ekscepcyj dylatoryjnych; tyczyć się ten zarzut mógł sądu ze względu na stan, do którego należał pozwany (np. gdy pozwany był mieszkańcem, ale także gdy szlachcica osiadłego pozwano przed sąd grodzki i t. d.), na kompetencję sądu co do zakresu spraw jemu podle-

głych (np. w razie pozwania przed sąd ziemski w czterech artykułach grodzkich i t. d.), na podsądność pozwanego ze względu na powiat, w którym leżą jego dobra, jak i na kwalifikację sędziego (w wiekach średnich, gdy sędzia był naganiony);

b) niesprawności pozwu, co do jego formy i treści, sposobu i czasu położenia;

c) ze względu na osobę powoda lub jego zastępcy, jeśli zachodził brak zdolności prawnej lub procesowej, a więc co do powoda w razie jeśli był banitą, jako nieletni nie stawał z opiekunem, jeśli żona nie stawała z mężem, poddany z panem, jeśli pełnomocnictwo nie było właściwe i t. d., ale także co do osoby pozwanego, jeśli był nieletni;

d) ze względu na konieczność przypozwania pewnych osób, których udział w sprawie był konieczny, gdy żądano więc przypozwania krewnych lub też i innych osób w sprawach o dziedziny i działy.

Ekscepcje te prowadziły za sobą uchylenie pozwu (w wiekach średnich także nałożenie kary), ale nie upadek sprawy; powód musiał na nowo wnosić pozew, ale mógł to uczynić. Stąd, ponieważ te ekscepcje pociągały za sobą odroczenie załatwienia sprawy, zwano je dylatoryjnemi. W razie jeśli z ekscepcją pozwany upadł, nie tracił sprawy, lecz musiał wejść w spór merytoryczny.

Według ustalonych w nowszej epoce zwyczajów najpierw musiały być wnoszone ekscepcje co do kompetencji sądu, potem dylatoryjne, następnie peremptoryjne. Pierwsze wnosił pozwany, gdy go sędzia wzywał do oświadczenia się, po przedstawieniu żaloby przez powoda, przez formułę: *procede*, drugie następnie na wezwanie: *responde*, trzecie na wezwanie: *directe responde*.

3. Wywody stron. Po załatwieniu ekscepcyj dopiero przystępowano do *meritum* sprawy. Strony przedstawiały same lub przez zastępców swoje wywody, ale sędzia mógł

zadawać pytania dla wyjaśnienia sprawy i żądać odpowiedzi. Na odpowiedź pozwanego (*responsio*), zwaną później repliką, przeciw wywodowi powoda (zwanemu induktem) mógł nastąpić dalszy wywód powoda i nowa odpowiedź pozwanego; później przyjęło się, iż dwa razy może mówić pozwany, trzy razy powód, w XVIII wieku już tylko za specjalną zgodą sądu lub *interlocutorie*, t. j. w drodze krótkiej wymiany zdań. Strony przy wywodach przedkładały równocześnie dokumenty, o ile się na nie powołały. Już w wiekach średnich — według statutów Kazimierza W. — mógł powód swój wywód przedstawić na piśmie, dopiero jednak w nowszej epoce przyjęło się, iż strony wywody swoje, zwłaszcza w ważniejszych sprawach, przedstawiały sądowi spisane. Rozprawa więc była właściwie ustna, pismo miało charakter tylko pomocniczy.

4. Dylacje. Nie od razu na jednym roku kończyć się musiał spór, zwłaszcza w nowszej epoce. Proces mógł ulegać odroczeniom czyli dylacjom na czas dłuższy lub krótszy. Dylacje bądź zarządzał sąd na wniosek jednej ze stron, bądź godziły się na nie strony, bądź też je przyznawał król.

Sąd zarządzał dylację, jeśli pozwany powoływał się na to, że ma zachodzącę, którego miał wtedy dostawić na dalszym roku (*ad statuendum evictorem*), w celu przeprowadzenia dowodów, więc by strona mogła dostawić świadków lub woźnego (*ad statuendum ministerialem*), przedłożyć dokumenta (*ad munimenta*), dla przeprowadzenia wizji lub inkwizycji (*ad scrutinium*), dla ogłoszenia wyroku (*ad publicandum decretum*) i t. d. Mógł sąd też odroczyć rozprawę z własnej inicjatywy, np. dla zasięgnięcia opinii sądu wyższego (*ad interrogandum*).

Za wspólną zgodą mogły strony zawsze odroczyć spór. Mógł też zarządzić odroczenie król przez t. zw. *litterae moratoriae*, których wydanie zależało od jego uznania.

W niektórych procesach były pewne odroczenia niedopuszczalne.

5. Wyrok. Sąd ogłaszał ustnie wyrok (w wiekach średnich: skazanie, *sententia definitiva*, później *decretum*), bądź po przeprowadzeniu rozprawy i dowodów (*ex seriis partium controversiis*), bądź w razie niestania (*in contumaciam*). Wygranie procesu przez powoda określano jako *acquisitio*, w wiekach średnich mówiono o powodzie, który wygrał sprawę, że: dobił się; zwolnienie od skargi zwano: *evasio*, w wiekach średnich mówiono wtedy o pozwanym, że odbił się, zbił; w obu zaś wypadkach używano wyrażenia, że ostali się, a *acquisitio* i *evasio* nazywano ostatniem. Wyrok skazujący zwał się *condemnatio*. Był to wyrok ostateczny w przeciwstawieniu do rozstrzygnięć, wydawanych przez sąd w czasie rozprawy, np. co do dylacji, kar nakładanych i t. d., które też wyrokami (*sententiae interlocutoriae*) nazywano.

Strona wygrywająca składała na rzecz sądu opłatę zwaną w wczesnej epoce tresczne, potem zwyczajnie pamiętne (*memoriale*). Płacono pamiętne także od wyroków w czasie procesów wydawanych, nawet przy zeznaniach przeciwnika, korzystnych dla strony. Tylko na Mazowszu pamiętne nie było w użyciu do r. 1577. W nowszej epoce pamiętne płacono tylko przy ostatecznym wyroku. Złożenie tej opłaty zobowiązywało sędziego do świadczenia w razie potrzeby, że ten wyrok zapadł; utrzymała się ona jednak i wtedy, gdy rozwinęły się księgi sądowe.

Sąd wydawał stronie wygrywającej dokument poświadczający wyrok. Wychodził taki dokument w imieniu księcia lub sądu (ziemskiego, grodzkiego i t. d.), który sądził, lecz od wieców, jak i od sądów królewskich (*in curia*) w wiekach średnich w imieniu sądu ziemskiego, który w tych sądach zasiadał, w późniejszych czasach (od XVI wieku) od sądów, z królewskiego powstałych (sąd asesorski, sejmowy, referendarski i t. d.), w imieniu

króla. Wyrok pisano pierwotnie na pergaminie i przywieszano pieczęć sędziów, w których imieniu wychodził wyrok, później pisano je na papierze; w sądach niższych (ziemskich, grodzkich) od końca XVI wieku wystawiano wyroki tylko jako ekstrakty z wpisów do ksiąg, a pieczęcie na nich wyciskano. W końcu XVIII wieku zamiast pieczęci sędziów zaczęto wyciskać pieczęcie sądów, te same, których używano na pozwach.

6. **Ugoda.** Sprawę, toczącą się w sądzie, mogły strony umorzyć przez zawarcie ugody bądź wprost między sobą, bądź przy pomocy jednaczy. W wiekach średnich atoli ze względu na opłaty, przypadające sądowi, ugody nie były chętnie widziane, tak, że strony mogły się ugodzić w czasie już toczącego się procesu w zasadzie bez skutków niekorzystnych tylko za zgodą sądu, jeśli zaś to uczyniły bez zgody sądu, płaciły na rzecz sądu opłatę, zwaną jednane. Na Mazowszu książęta w przywilejach zniżali tę opłatę lub od niej zwalniali, aż ostatecznie została tam w roku 1482 zniesioną. Tak samo i w prawie koronnem kary ostatecznie zniesiono w końcu XV wieku, pozwalając na jednanie się stron w każdym stadium procesu i popierając je; jednakże — wyjątkowo — przeszkadzano jednaniu, jeśli ono mogło usunąć odpowiedzialność winnego, mianowicie zakazywano jednania przy męzobójstwie.

VII. Środki dowodowe.

Prawo polskie znało szereg środków dowodowych; w biegu dziejów jedne wychodziły z użycia, inne, które podrzędne wśród dowodów zajmowały miejsce, nabierały później większego znaczenia, wysuwały się na pierwszy plan. Obowiązek dostarczenia dowodu ciążył na stronach; sędzia zachowywał się biernie, tylko oceniał dowody. Dopiero od końca XV wieku w sprawach kryminalnych nałożono na sędziego obowiązek czynnego współdziałania.

1. **Przyznanie.** Przyznanie tego, co twierdził powód, przez pozwanego wystarczało zupełnie sądowi, by wydać wyrok zgodny z żądaniem powoda; sąd nie badał, czy odpowiadało ono rzeczywistemu stanowi rzeczy. Tak było też pierwotnie i w sprawach karnych; później jednak wprowadzono pewne pod tym względem modyfikacje, o czym później będzie mowa. W razie jeśli pozwany nie zaprzeczył dokładnie wszystkich twierdzeń powoda, albo zaprzeczył tylko ogólnie, uważano twierdzenia wyraźnie niezaprzeczone za przyznane; nie wystarczało więc proste zaprzeczenie pozwu. Przyznanie utrzymywało swoje znaczenie we wszystkich epokach. Zgoła inaczej, o ile chodzi o dowód przez

2. **Sądy boże,** które występują tylko w pierwszej połowie wieków średnich. Dowód w drodze sądu bożego opierał się na wierze, iż Bóg pomoże stronie, która ma słuszość. Sądy boże były zdaje się pierwotną instytucją procesu polskiego, jakkolwiek w tej epoce, z której je bliżej znamy, w formach ich widać silne oddziaływanie wpływów zachodnio-europejskich.

Prawo polskie znało jako sądy boże: pojedynek, próbę wody i próbę żelaza; dokładny opis odbywania sądów bożych podaje spis polskiego prawa zwyczajowego z XIII w. Pojedynek sądowy (*iudicium pugnae, duelli*) odbywał się na miecze między rycerzami (*iudicium ensis*), na kije między włościanami (*iudicium baculi*); w razie pojedynku między rycerzem a włościaninem rozstrzygał o rodzaju broni stan pozwanego. Pokonany przegrywał sprawę. Próba wody (*examen aquae*) była próbą wody zimnej (*aquae frigidae*) lub gorącej (*aquae ferventis*): przy pierwszej wrzucano tego, który próbie się poddawał, związanego do wody; przegrywał sprawę, jeśli nie tonął; próba wody gorącej, nie opisana nigdzie dokładniej, polegała zapewne na wyjęciu jakiegoś przedmiotu z wrzącej wody. Próba żelaza (*ferrum candens, ardens, fervidum*) polegała

na niesieniu trzy kroki rozpalonego żelaza (*ferrum manuale*) lub też uczynieniu trzech kroków po rozpalonych żelazach (*examen vomerum*); jeśli po opatrzeniu woskiem poparzonej ręki lub nogi w trzy dni potem oparzenia znać nie było, sprawę wygrywał ten, który się poddał sądowi bożemu.

Pojedynek, zwłaszcza na kije, uważany był za niższy rodzaj sądu bożego, niż próba wody lub zwłaszcza próba żelaza.

Przy sądach bożych dopuszczone było zastępstwo; mieli do niego zawsze prawo: książę i duchowni, inni tylko w razie choroby oraz wyższy stanem przy pojedynku z niższym co do stanu.

Przy sądach bożych asystowali duchowni; odprowadzali oni mszę, błogosławili miejsce sądu, żelazo lub wodę, prowadzili poddanego próbie na żelazo, odmawiali też odpowiednie modlitwy, bardzo bliskie modlitw używanych przy sądach bożych w monarchji frankońskiej.

W zasadzie prawo do używania sądu bożego jako środka dowodowego przysługiwało tylko księciu; w drodze przywilejów, dość rzadkich, pochodzących z XIII i z początków XIV wieku, dozwalał on używać ich duchownym i rycerzom w ich sądach patrymonjalnych: niezawsze jednak na wszystkie rodzaje sądów bożych dawał książę pozwolenie, częściej na niższe.

Sądów bożych używano niejako posiłkowo, jeśli brakowało innych dowodów, zwłaszcza ze świadków; były one stosowane głównie — choć może nie wyłącznie — przy sprawach uczynkowych (karnych).

Przeciw sądom bożym zwrócił się kościół. Zakazał duchownym udziału w nich sobór laterański IV z r. 1215. W Polsce w drugiej połowie XIII wieku już mszy duchowni przy nich nie odprowadzali, ani nie prowadzili tego, kto miał przeprowadzać próbę sądu bożego, tak, że ograniczyła się ich działalność do egzorcyzmowania. W pierw-

szych dziesiątkach lat XIV wieku sądy boże wyszły z użycia, jednakże jeszcze później spotyka się oderwane przykłady ich stosowania lub przynajmniej dążności stosowania jako dowodu pojedynku sądowego.

3. Przysięga i 4. Świadkowie. Dwa te dowody pozostawały w ścisłym związku z sobą, gdyż przysięga świadków była zwyczajnie wzmocnioną tylko przysięgą strony, co do przysięgi zaś takie same były przyjęte przepisy.

Prawo polskie dopuszczało jako dowód od najdawniejszych czasów przysięgę samej strony, i to tak powoda, jak pozwanego. Obok przysięgi samej, w najściślejszym związku z nią, pozostawała przysięga świadków. Wśród świadków odróżnić można dwie grupy:

a) właściwych świadków, którzy byli przy pewnym fakcie lub znali faktyczny lub prawny stosunek, o który chodziło, i

b) świadków, którzy tylko na podstawie swego podmiotowego przekonania poświadczali prawdziwość zeznań strony.

Do pierwszych, których określano w wiekach średnich jako powołanych *in testimonium*, należeli więc t. zw. litkupnicy, którzy jako specjalnie zaproszeni uczestniczyli przy zawarciu umowy, ci, którzy byli świadkami przestępstwa (*qui fuerunt praesentes*) i t. d., jak również znający stosunki, np. przy sporach granicznych we wcześniejszej epoce wieków średnich opole, później włościanie starcy, przy dowodzie szlachectwa szlachta krewni i t. d. Drugą grupę stanowili ci, którzy byli określani jako *testes qui sciunt*, a opierali swoje zeznania tylko na przekonaniu, iż prawdą jest, co strona twierdzi; byli to więc właściwie — jak się to dziś mówi — tylko współprzysiężnicy. Zresztą między temi grupami jakiejś ściślejszej różnicy nie przeprowadzano; brak świadków z pierwszej grupy uzupełniano świadkami z grupy drugiej.

Świadkami mogli być od końca XIV wieku tylko męż-

czyżni. Też od końca XIV wieku w zasadzie musieli oni być z tego stanu, co strona, przeciw której świadczyli; były jednak pod tym względem wyjątki, np. przy sporach granicznych, o zbiegłe poddane, o zabranie bydła i t. d. Wykluczeni byli niezdolni ze względów fizycznych lub umysłowych do składania przysięgi, nie cieszący się dobrą sławą oraz wykleci; według statutów Kazimierza W. jednak ci ostatni mogli być przyjęci za świadków, jeśli nie było innych. Zwyczajnie byli wyłączeni od świadczenia krewni oraz osoby zależne od strony prowadzącej dowód. W niektórych sprawach musieli świadkowie — ale tylko w wiekach średnich — być brani z pewnego określonego grona osób. Tak w razie przeprowadzania dowodu ze świadków co do przynależności do stanu szlacheckiego, czyli t. zw. oczyszczenia szlachectwa, w XIV i XV stuleciu musiał prowadzący dowód przedstawić świadków (zwyczajnie sześciu) z pośród krewnych czyli stryjców herbowych ze swego rodu (Małopolska w XIV stuleciu) lub z trzech rodów: ojca, matki i babki ojczystej (Wielkopolska, później także i Małopolska). Rozszerzano ten sposób dowodzenia co do szlachty w XV stuleciu w praktyce, stwierdzonej następnie ustawami (1444, 1447), na przypadki przeprowadzania oczyszczenia z zarzutu czynu hańbiącego (kradzieży i łotrostwa). W nowszej epoce te dowody z klejnotników wyszły z użycia. Podobnie według przepisów przywilejów żydowskich przeciw żydowi musiała zwyczajnie połowa świadków być przedstawiona z pośród żydów.

Strona, prowadząca dowód, podawała świadków (*nominatio testium*), a druga strona mogła ich z przyczyn legalnych odrzucić.

Przysięgą własną dowodziła strona wówczas, jeśli chodziło o sprawy mniejszej wagi, ale i przy sprawach ważnych, jeśli zwłaszcza szkoda była oczywista, np. przy mężobójstwie, ranach i t. d. Liczba świadków zależała

od ważności sprawy, dochodziła aż do 18; najczęściej stawiano ich sześciu. W razie jeśli przysięgali świadkowie, to zwyczajnie przysięgała także i strona, tak, że liczono ją w przepisach do cyfry przysięgających. Nie przysięgała jednak strona, jeśli chodziło o sprawy dotyczące się pocziwości, a więc jeśli przeprowadzała dowód co do swego szlachectwa, jeśli szło o kradzież i t.d.; w wiekach średnich nieraz co do tego zmieniała się praktyka, w nowszych czasach już to odróżnienie było bez znaczenia, strona, prowadząca dowód ze świadków, w tym okresie sama stale też przysięgała.

Składanie przysięgi. Tekst składanej przysięgi, czyli t. zw. rotę przysięgi, ustalał sąd; odkąd istniały księgi sądowe, wpisywano rotę w te księgi; w rocie stwierdzał przysięgający, jak się sprawa przedstawia („jako wiemy i świadczymy, iż...“).

Przysięgę katolicy rzymscy składali przed kościołem na krzyż, dotykając go przy mówieniu rotę, wyznawcy kościoła wschodniego na t. zw. święte wiedzenie, żydzi na torę, a w mniejszych sprawach na t. zw. kolce (skobel) u drzwi synagogi; tej ostatniej przysięgi (mniejszej) później rzadko używano. Żydzi składali przysięgę mniejszą przed bóżnicą. W nowszej epoce przysięgano zwykle wobec sądu. Wyjątkowo spotyka się w XV stuleciu na Mazowszu i w Wielkopolsce przysięgę na słońce, t. j. z palcami wyciągniętymi ku słońcu; może być, iż jest to przeżytek dawnej przysięgi, ale może tylko później powstała forma pod wpływem z zewnątrz. Uważano tę przysięgę jako właściwą tylko szlachcie („wedle prawa rycerskiego“) i stosowano jedynie przy dowodzie szlachectwa; była ona też już ubrana zresztą w formę kościelną.

Składano przysięgę na osobnym roku, wyznaczonym przez sąd (*terminus ad audiendos testes*), w obecności drugiej strony i woźnego, który następnie sądowi zdawał relację o złożeniu przysięgi. Niedostawienie przez stronę

świadców, jak i odmówienie przysięgi przez stronę lub świadków, prowadziło za sobą upadek sprawy. Przysięga należało wyrażnie i głośno powtarzać za woźnym; według mazowieckiego prawa rotę powtarzano trzykrotnie, co jednak zniesiono w początkach XV stulecia. Rotę trzeba było wypowiedzieć bez żadnej usterki, zwanej na Mazowszu: potyczcel. W wiekach średnich potyczcel (choć nieraz dopiero trzykrotny) sprowadzał upadek sprawy; miała więc i przysięga charakter niejako sądu bożego. Wobec tego zależało bardzo na dokładności w zachowaniu przepisanych formalności; w wiekach średnich na żądanie stron nieraz sąd wyznaczał w celu ścisłego przestrzegania ich osobnego t. zw. prawidłnika.

W nowszej epoce formalizm przysięgi został znacznie ograniczony, choć bez ustawowych przepisów; zwracano uwagę na to, czy przysięgę złożono, nie na usterki przypadkowe.

Przysięgą albo umacniano pewne twierdzenia strony, albo też przysięga miała — jeśli ją składał pozwany — charakter oczyszczającej, t. j. strona w niej stwierdzała, iż nie zachodzi wypadek, twierdzony przez drugą stronę (przysięga oczyszczająca, *iuramentum purgatorium*).

5. Świadectwo sądowe (wstecz, relacja woźnego). W razie jeśli sprawa była poprzednio sądzoną i pozwany bronił się ekscepcją sprawy osądzonej, lub też jeśli wyrok zależał od poprzedniego rozstrzygnięcia sądowego w innej sprawie, mogła strona powołać się na zeznania tego sędziego, który sprawę sądził. Działo się to w wiekach średnich w drodze t. zw. wsteczy, czyli postępowania za łaską; w Wielkopolsce używano wyrażenia, iż strona: bierze po wieści. Sędzia wręczał łaskę jako oznakę swojej władzy woźnemu i ten udawał się do sędziego, który poprzednio sądził, by go zapytać, jak sprawę rozstrzygnął; woźny składał następnie relację o tem, co oświadczył sędzia, do którego wstecz dano. Odkąd rozwinęły się księgi

sądowe, brano wstecz nie do sędziego, lecz do księgi, czyli — jak mówiono — ciagniono się do księgi (*ad librum*). Później ten środek dowodowy wyszedł z użycia, a to z tego powodu, iż zastąpiły go dokumenty przez sąd wydawane, które przedstawiano w razie potrzeby; przyjęła się zasada, iż strona obowiązana jest zawczasu postarać się o wypis z ksiąg, a nie dopiero ciągnąć do ksiąg w czasie przyszłym.

Zato w coraz większej mierze wchodziły w użycie jako środek dowodowy zeznania woźnych. Takie zeznania miały charakter świadectw urzędowych. Tyczyły się one kwestji doręczenia pozwu, co miało znaczenie przy ekscypcji niesprawności pozwu, stwierdzenia śmierci i ran (*obductio*), co usunęła konstytucja z r. 1538, różnego rodzaju szkód w polu, dokonanych intromisyj i ciąży i t. d. Później, nim przyszło jeszcze do procesu, w razie zajścia faktów, które mogły rodzić pretensje prawne, strona wzywała woźnego, by je naocznie stwierdził i odpowiednie zeznanie (relację) wniósł do ksiąg sądowych (zwyczajnie grodzkich). W nowszej epoce sądowi przedkładano przy postępowaniu dowodowym ekstrakt z ksiąg sądowych takiej relacji.

6. Widzenie (wizja) i lico. Jako środek dowodowy dopuszczano wizji, t. j. stwierdzenia stanu rzeczy. Widzenie bądź dokonywało się na miejscu, jeśli chodziło zwłaszcza o sprawy gruntowe, bądź w sądzie, jeśli rzecz można było przedstawić sądowi. Jeśli trzeba było stwierdzić stan sprawy na miejscu, bądź sąd sam udawał się tam, bądź też stwierdzał stan rzeczy przez wysłannika; wysłannikiem bywał często woźny, ale w ważniejszych sprawach inny urzędnik sądu. Konstytucja z r. 1588 zakazywała wizyj na miejscu w sprawach mniejszej wagi, dopuszczała je tylko w sprawach o ziemię, ograniczyła liczbę osób przy nich do dziesięciu; później nazywano zjazd taki na grunt kondescencją. Stwierdzanie przy zabójstwach nazywano obdukcją. W wiekach średnich, a i później, dokonywano

obdukcji przy mężobójstwie tak, iż zabitego przedstawiano sądowi, który stwierdzał to przez wpis w księgach; obdukcja ran wyraźnie została zastrzeżona sądowi (nie woźnemu) przez konstytucję z r. 1538; strona zaś przy procesie powoływała się na taką obdukcję. W późniejszej epoce zamiast przedsiębrania widzenia sąd jako środek dowodowy brał na uwagę dokument sądu, który stwierdzał obdukcję.

Podobne znaczenie miało przychwytywanie złodzieja, np. przy kradzieży z rzeczą skradzioną, jako licem.

7. Dokumenty (*munimenta*). Dowód z dokumentów był dopuszczony już w XIII stuleciu, później coraz bardziej zyskiwał na znaczeniu. Dla przedłożenia dokumentów wyznaczano często osobny rok (*terminus ad munimenta producenda*). Mogły to być albo dokumenty publiczne, wychodzące od księcia czy króla, władz i sądów, notariuszy publicznych, albo prywatne. Dokument musiał być opatrzony pieczęcią wystawcy, inaczej nie miał mocy dowodowej; nie mógł też być wadliwym (*vitiatum*). Skasowania ważności dokumentu dokonywano przez przecięcie go nakrzyż. Strona przeciwna mogła zarzucić, iż dokument jest sfałszowany; wtedy przeprowadzano osobne postępowanie dowodowe. Mogły być jako dokument przedstawione także księgi kupieckie, w nowszej epoce *libri beneficiorum*, lustracje i t. d.

W nowszej epoce były dokumenty głównym środkiem dowodowym, używanym w procesach, obok niego dopiero występowało postępowanie dowodowe przez świadków i przysięgę własną.

8. Bliższość do dowodu. Kto miał przeprowadzać dowód, było rzeczą ogromnej wagi wobec formalistycznego charakteru postępowania dowodowego; szanse wygrania procesu miał ten, komu przypadało przeprowadzenie dowodu. W XIV wieku jeszcze przeważnie nie było określone, komu przypada bliższość do dowodu; rozstrzygał

o tem sędzia w konkretnych przypadkach, biorąc na uwagę takie względy, jak dobrą sławę, przynależność stanową lub wyższe stanowisko społeczne, powołanie się na silniejsze środki dowodowe, nieraz specjalne okoliczności sprawy. Lecz już statuty Kazimierza W. zawierały wyraźne przepisy, która strona ma być w pewnych wypadkach dopuszczona do dowodu; później sprecyzowano te przypadki bardzo ściśle, tak, że sądowi nie zostawało wiele swobody decyzji. Coraz to silniej zaznaczała się zasada, że bliższym do dowodu jest pozwany.

Szczególnie silnie występowało to, iż bliższość przyznawano do przysięgi pozwanemu, jeśli chodziło o człowieka dobrego imienia (*vir bonae famae*); a że w zasadzie z pojęciem szlachectwa łączyło się pojęcie, iż czynów hańbiących szlachcic nie popełnia, dopuszczano przede wszystkim pozwanego szlachcica do dowodu w razie skargi o takie czyny, więc gdy chodziło o zarzut kradzieży, oszustwa, łotrstwa, oszczerstwa i t. d.; jednakże tracił tę bliższość pozwany, jeżeli sława jego była nadwierzona, więc jeśli był kilkakrotnie (trzykrotnie) o takie czyny oskarżony. Pozwany bliższy był też dowodu, jeśli, przyznając w zasadzie pretensję, bronił się ekscepcją. Mógł być jednak powód bliższym do dowodu, jeśli okoliczności przemawiały za tem, że raczej jego twierdzenia są prawdziwe, niż pozwanego; zachodziło to, jeśli: a) lepsze powoływał środki dowodowe, np. dokumenty (*pars litteratoria*), a nie czynił tego pozwany, który chciał dowodzić tylko świadkami, jeśli przy procesie granicznym okazał trzy kopce graniczne i t. d., jeśli powód lepszych podawał świadków, t. j. tych, którzy byli obecni, albo wyższe zajmujących stanowisko, albo w większej ilości i t. d., b) jeśli pozwany częściowo przyznał pretensję, a częściowo tylko jej przeczył, c) jeśli krzywda była pewną, np. w razie mężobójstwa, zadania ran, zgwałcenia kobiety, najścia domu i t. d., d) jeśli pozwany ograniczył się tylko do

prostego zaprzeczenia skargi. Nadto powód mógł być uważany za bliższego do dowodu ze względu e) na wyższość stanową (*impar genere*) w stosunku do przeciwnika, a więc jeśli szlachcic był w sporze z plebejuszem, co wynikało z ogólnej tendencji prawa polskiego faworyzowania szlachty, wreszcie f) w razie potrzeby dowodu co do wysokości pretensji, o ile wygrał w zasadzie sprawę o tę pretensję.

VIII. Wykonanie wyroku.

1. Pierwotne formy egzekucji i jej przeżytki. Jeszcze wówczas, kiedy państwo już przejęło w przeważnej mierze w swoje ręce wymiar sprawiedliwości, nie ujęło ono równocześnie sprawy wykonania wyroku. Czynności, które spełniało, kończyło wydaniem orzeczenia, ale egzekucję jego, o ile nie chodziło o sprawy państwa bezpośrednio dotyczące, pozostawiało samej stronie, która drugą wzdąła. W razie, jeśli strona pokonana prawem nie chciała wyroku wypełnić, narażała się na zemstę ze strony zwycięskiej w przy. O ile natychmiast nie uczyniła w sądzie zadość pretensji, mogła zabezpieczyć się przed zemstą strony, stawiając rękojmię, który przyjmował odpowiedzialność za wypełnienie wyroku. Mogła jednak strona zwycięska zadowolić się odpowiedzialnością materialną, jak to było przy zastawie, który miała w rękach, lub w razie zajęcia rzeczy drugiej strony. Dopiero w statutach Kazimierza W. spotykamy już wyraźnie stwierdzoną ingerencję władzy w kwestji wykonania wyroku. Egzekucja pozasądowa, coraz bardziej ograniczana, później jednak jeszcze odżyła w epoce upadku siły władzy państwowej, w drugiej połowie XVII i w XVIII stuleciu; przejawiało się to w t. zw. zajazdach, dokonywanych przez strony na własną rękę w celu przeprowadzenia wyroku, co konstytucja z r. 1768 ograniczyła tylko do wypadków,

jeśli zajazd był w pewnych umowach jako środek egzekucji przewidziany.

2. Rozciągłość egzekucji. Egzekucja zwracała się pierwotnie tak przeciw osobie, jak majątkowi tego, który podpadał pod nią, zarówno przy dochodzeniu prawa wprost przez tego, który czuł się pokrzywdzonym, jak i w razie wydania wyroku przez sąd. Majątek mógł ulec zniszczeniu, osoba zabiciu lub ujęciu, przyczem pierwotnie zmieniała się w niewolnika. Jeszcze statuty Kazimierza W. stały w zasadzie na stanowisku egzekucji osobistej: wydanie jednak zdanego w ręce zwycięzcy w procesie nie prowadziło już do jego niewoli, lecz było środkiem presji. Ostrzejsze formy odpowiedzialności osobistej utrzymywały się w późniejszej dobie średniowiecza, o ile strony takim rygorem wyraźnie umocniły zobowiązanie. Wyjątkowo już jednak spotyka się w takich umowach z czystą niewolą, a częściej tylko z ograniczeniem wolności, które tak długo trwało, aż strona się uwolniła przez ugodę z powodem lub przez odrobienie. W złagodzonej formie występowała odpowiedzialność osobista z umowy jako t. zw. załoga. Załoga nieznacznie tylko ograniczała swobodę strony, podpadającej pod egzekucję, gdy polegała na tem, iż zobowiązany do załogi nie mógł wydalać się z oznaczonego miejsca (gospody), aźby zadość uczynił iściznie, przyczem punkt ciężkości przenosił się z ograniczenia osobistego na kwestję materialną, gdy do wypełnienia obowiązku składał go przede wszystkim wzgląd na koszty z załogą połączone, zwłaszcza gdy na załogę wjeżdżał nie sam tylko, ale z orszakiem kilku lub więcej osób, do czego zobowiązywała go zwykle umowa; ten moment względu na koszty sprawił, iż załoga dłużnika w nowszej epoce przemieniała się w załogę wierzyciela, zatracając już wtedy wszelkie znamiona ograniczenia wolności osobistej.

Od XV w. egzekucja zwracała się w zasadzie — w razie braku innej umowy — przeciw majątkowi; nie wy-

parła przecież zupełnie majątkowa egzekucja osobistej, ta ostatnia wchodziła w życie i bez umowy, jeśli egzekucji nie można było przeprowadzić z braku majątku egzekwowanego, a więc przy egzekucji, skierowanej przeciw nieosiadłym (w formie więzienia ich, ażeby zadość uczynili lub zabezpieczyli iściznę), oraz jeśli egzekucja majątkowa nie doprowadziła do rezultatu z powodu oporu strony, podpadającej egzekucji. Co do egzekucji majątkowej, to zwracała się ona przedewszystkiem przeciw majątkowi ruchomemu, a dopiero następnie przeciw nieruchomemu.

3. Egzekucja w XIV stuleciu. Według statutów Kazimierza W., kto został zdany, miał bądź zaraz w iściznie zadość uczynić, bądź dać za siebie rękojmię, iż zadość uczyni w iściznie; w razie jeśli ani jednego ani drugiego nie uczynił, sąd wydawał go związanego w ręce powoda. Była to więc jeszcze w pełni odpowiedzialność osobista; zaznacza się to jaskrawo przez przepis statutu, iż w razie jeśliby wydany w ręce powoda zbiegł, wolnym się stawał nawet od iścizny, czyli, że powód wtedy tracił swoją pretensję, z wyjątkiem jeśli ona pochodziła z kradzieży. W Łęczyckiem zniesiono wyraźnie analogiczne przepisy dopiero w r. 1415.

Już jednak i statuty Kazimierza W. stały na stanowisku, które miało być następnie podstawą dla dalszego rozwoju egzekucji w Polsce, iż niewykonanie wyroku jest obrazą dla sądu i pociąga za sobą z tego powodu karę, kara ta zaś była przedewszystkiem majątkową; mianowicie jeśli zdany nie uiszczył się lub nie dał rękojmi i z sądu ustąpił, to podpadał pod karę państwową siedm-dziesiąt (= 14 grzywien), więc najwyższą z kar pieniężnych.

Jeśli strona nie stanęła na roku zawitym, to trzeba było ją jeszcze raz pozwać. Taki pozew zwał się przypowiaszem (*concitatio*) a rok przypowieszczonym ku zadośćuczynieniu (*terminus concitatus ad satisfaciendum*); mógł

być taki rok odraczany, jak inne roky (w Krakowskiem później tylko o większe), i dopiero gdyby na tym roku zdany nie uścił się lub nie dał rękojmi, można było prowadzić przeciw niemu egzekucję. Nałożenie tych kar miało być presją dla wykonania wyroku. Dopiero w XV wieku wykształciła się pełna państwowa egzekucja, usuwająca egzekucję prywatną z wyjątkiem przeżytków, o których była mowa poprzednio.

4. Egzekucja w XV stuleciu. Postępowanie egzekucyjne ze strony sądu, tak jak ono się rozwinęło w XV stuleciu w pełne formy, zwłaszcza w Małopolsce, za której wzorem poszły ziemie ruskie, tak się przedstawia. Sąd, w razie zdania na roku zawitym czy na roku przypowieszczonym ku zadośćuczynieniu wysyłał woźnego do cięży, t. j. dla zajęcia odpowiedniej ilości bydła (*ad pignorum*); w razie jeśli ciężony do cięży nie dopuścił, czyli — jak się mówiło — ciężę odbił, woźny pozywał go odrazu, oznaczając rok, a sąd skazywał na tym roku na karę (właściwie dwie kary: jedną dla sądu, drugą dla powoda) i nakazywał nową ciężę w zysku, szkodzie i tych karach za odbicie cięży (*in lucro, damno et poenis*). Cięży dokonywano kilkakrotnie, zwykle trzykrotnie; kara wynosiła po piętnadziestej, t. j. po 3 grzywny. Za każdym razem odbicia cięży na nowo te kary na pozwanego nakładano. Bydło zabierano do obór królewskich i gdy w oznaczonym terminie nie zostało wykupione, sprzedawano je na pokrycie powoda, resztę oddawano pozwannemu. Gdy ten środek egzekucyjny nie pomógł, sąd zarządzał wwiązanie (*intromissio*) w dobra, egzekucja więc, przeciw ruchomościom prowadzona, zmieniała się w egzekucję przeciw nieruchomościom. Nakazywano wwiązanie w taką ilość ziemi, by pokryć pretensję, szkodę i kary. Naprzód należało intromisję zarządzać w grunty kmiecie (przyczem liczone wartości łąnu na 10 grzywien), dopiero gdyby takie grunty nie wystarczyły na zaspokojenie na-

ležności powoda, wwiązywano w inne grunty, t. j. folwarczne, wreszcie w karczmy, młyny i t. d. Wrazie jeśli pozwany nie dopuścił woźnego do wykonania intromisji, tak samo, jak przy ciąży, pozywał go woźny, oznaczając rok, a na terminie skazywano go na kary piętnadziesta. Intromisje w razie odbicia zarządzano także kilkakrotnie, zwykle trzykrotnie, ponawiając za każdym razem kary.

Przy procesach o nieruchomości nie było ciężenia, ale sąd odrazu zarządzał intromisję.

Odbicia ciąży, czy intromisji, dokonywał pozwany przez oświadczenie, że do niej nie dopuści; siły tu nie stosowano. Władzę egzekucyjną wykonywał wówczas w Polsce starosta. W razie więc niedojścia do skutku egzekucji, zarządzanej przez sąd orzekający w sprawie, sprawa przechodziła do starosty jako do *brachium regale*. Sąd, który przeprowadzał egzekucję, wydawał powodowi dokument, stwierdzający, że ciężę i intromisję zostały odbite, a powód z takim dokumentem zwracał się do starosty. Rozpoczynało się wówczas charakterystyczne dla procesu polskiego odrębne postępowanie egzekucyjne wobec grodu, należące później do urzędu grodzkiego (*officium castrense*). Starosta zarządzał intromisję w zysku, szkodzie i karach, i to pod zagrożeniem zakładu (*vadium*) w wysokości 60 grzywien. W razie odbicia intromisji, zarządzanej przez starostę, woźny pozywał pozwanego przed sąd grodzki, który skazywał go na zapłacenie tego wadium na rzecz powoda. Takich intromisji też zarządzano kilka, jak np. w Krakowskim. Wadium powiększano za drugim razem odbicia do podwójnego. Jeśli po raz drugi intromisję odbito, starosta siłą przez swoją czeladź zajmował dobra i po trzech dniach oddawał powodowi i zagrażał potrójnem wadium, które miało iść już na jego rzecz. W razie wyrzucenia siłą powoda z tych dóbr, starosta występował z urzędu przeciw opornemu o zapłacenie wadium, a o ile nie stanął, skazywano go na banicję;

a jako banitę należało go schwytąć i zdać na łaskę króla, tak, że egzekucja z majątku przechodziła na osobę.

Egzekucja, odbiegając od dawnej egzekucji pozasądowej, czy początkowej prostej sądowej, przybrała postać rozwlekłego postępowania jako dochodzenia nie tyle praw powoda, co nieuszanowania zarządzenia władzy; oszczędzała osobę wprawdzie, ale na majątek zdanego nakładała coraz nowe ciężary, ich gróźbą, a nie sprężystością, chcąc go zmusić do posłuszeństwa wyrokowi. Ta egzekucja różnie zresztą przedstawiała się w poszczególnych stadjach w różnych ziemiach; najkrótszą była w Wielkopolsce (ściślej, t. j. w województwach poznańskim i kaliskim), gdzie związek sądów z starostą utrzymał się jeszcze dalej, tak, że tam nie było osobnego procesu wobec starosty, ale wystarczało zawiadomienie starosty lub burgrabiego o odbiciu intromisji, najpełniej zaś wyrobiła się, tak jak wyżej ją przedstawiono, w ziemi krakowskiej. Ta egzekucja, specjalnie krakowska, przedewszystkiem uwzględniona i utrwalona w *Processus iuris*, zamieszczonym przez Łaskiego w jego zbiorze praw z r. 1506, stała się podstawą, na której oparto się przy kodyfikacji procesu w *Formula processus* z r. 1523.

5. Egzekucja według *Formula processus* z r. 1523.

Egzekucję małopolską wprowadziła ona w całej Polsce w miarę, jak inne także ziemie poza Małopolską przyjmowały tę kodyfikację. Przeprowadziła ona jednak ważne zmiany w egzekucji.

Egzekucja rozpoczynała się na roku zawitym, o ile pozwany na nim stanął, a w razie niestania strony na roku zawitym, jak poprzednio, od roku przypowieszczonego ku zadośćuczynieniu. Sąd dawał powodowi woźnego wprost do wwiązania w dobra na pokrycie zysku, szkody i kar. W razie odbicia intromisji woźny zeznawał o tem relację wobec urzędu grodzkiego i sprawa przechodziła do starosty.

Starosta, po przedłożeniu mu wyroku sądu i stwierdzeniu, że wwiązanie zostało odbite, wydawał pozew (*innotescentia*). Jeśli strona nie stanęła lub nie usprawiedliwiła swego postępowania, urząd grodzki nakazywał intromisję pod zagrożeniem kary potrójnego zakładu, w połowie na rzecz powoda, w połowie dla starosty. W razie odbicia wwiązania pozywano go przed urząd grodzki pod groźbą banicji. W razie niestawienia się wobec sądu i nieusprawiedliwienia sąd wydawał wyrok, opiewający na banicję, a starosta zwoływał szlachtę powiatu i zajmował siłą dobra i chwytął banitę, którego zamykał w wieży do decyzji królewskiej.

Formula processus skróciła więc postępowanie egzekucyjne przez usunięcie ciąży, ograniczenie dawania intromisji ze strony sądu, sądzącego sprawę, do jednego razu, jak i przepisanie tylko jednej intromisji ze strony starosty, zapewniała pomoc szlachty do zajęcia dóbr. Zawsze to jednak była długa droga od uzyskania kondemnaty do ostatecznego przeprowadzenia egzekucji przez orzeczenie banicji.

Przy słabości władzy wykonawczej mnożyły się bezkarne banicje; jakkolwiek też już kondemnata prowadziła za sobą skutki bardzo ciężkie, bo niemożność piastowania urzędów i godności i stawania wobec sądu, a banicja utratę osobowości, jednak w praktyce kondemnaty i banicje nie wydawały się takie straszne.

Ostrzejsze postępowanie było przepisane dla imposesjonatów, uregulowane dokładniej konstytucją z r. 1588. Gdy co do osiadłych egzekucja zwracała się przeciw majątkowi, a ostatecznie dopiero przeciw osobie, co do nieosiadłych musiała ona z braku majątku być skierowaną od początku przeciw osobie; według konstytucji z r. 1588 jeśli nieosiadły do dwóch niedziel po kondemnacie nie eliberował się zaspokojeniem pretensji lub daniem rękojmi,

pozywano go odrazu pod groźbą banicji i po wyroku zamknięto w więzy.

6. **Późniejsze zmiany.** Dopiero za Stanisława Augusta przeprowadzono większe zmiany w egzekucji przez wprowadzenie władzy wojskowej i usunięcie osobnego procesu egzekucyjnego w grodzie. W konstytucji z r. 1768 przepisano, iż w razie odbicia zarządzanej intromisji zwracać się miał urząd grodzki do komisji wojskowej o dodanie wojska do przeprowadzenia egzekucji; po zniesieniu komisji (1774) zwracać się miano do departamentu wojskowego Rady Nieustającej. Rada wydawała ordynans do komendanta wojska w powiecie, a ten dawał żołnierzom i woźny z nimi przeprowadzał egzekucję. W r. 1784 wprowadzono t. zw. dekrety *executionis*, wystawiane przez sąd, sądzący sprawę, w razie odbicia intromisji; na tej podstawie wolno było żądać od grodu egzekucji. Wreszcie w r. 1788 uproszczono to postępowanie, wprost pozwalając stronie w razie uzyskania dekretu *executionis* bez przywoływania grodu zwracać się o egzekucję wojskową do komendy lub do komisji wojskowej, która zastąpiła tymczasem departament Rady Nieustającej.

IX. Środki prawne.

Instytucję środków prawnych, t. j. aktów służących do uchylenia lub zmiany niesłusznej zdaniem strony uchwały sądowej, wykształciło prawo polskie dopiero w dość późnym stadium rozwoju. Brak tej instytucji zastępowały instytucje inne, nie mające ściśle biorąc charakteru środków prawnych, ale w pewnej mierze podobne spełniające funkcje.

W epoce średniowiecznej sąd, rozstrzygający pewną sprawę, nie załatwiał jej, ale odsyłał do sądu wyższego, zwłaszcza do władcy; postępowanie to zwano *remissio*. Sąd postępował w ten sposób ze względu na ważność

przedmiotu sporu, na stanowisko społeczne stron lub na zawilość sprawy, i to albo z własnej inicjatywy, albo też na propozycję jednej ze stron. Albo też sąd, również z własnej inicjatywy lub na propozycję jednej ze stron, brał sprawę *ad interrogandum*, t. j. wstrzymał bieg sprawy, aźby zasięgnął co do kwestji wątpliwej porady sądu wyższego. Charakter środka prawnego przybierać zaczęła.

1. Nagana sędziego (*motio iudicis*), której istnienie stwierdzają źródła XIV stulecia. Nagana sędziego polegała na tem, iż strona niezadowolona z jakiegoś postąpienia, najczęściej z wyroku, pozywała sędziego przez pozew ustny przez woźnego o to, iż niesprawiedliwie postępuje. Instytucja nagany, występująca zwykle jako nagana wyroku sędziego, szerszy jednak miała zakres, gdyż naganąć można było nie tylko sędziego — co najczęściej się zdarzało — ale także asesorów, pisarza lub i woźnego za nienależyte wykonywanie funkcji. Nie można jednak było naganąć zarządzenia króla. Pozywać należało zaraz po dokonaniu tej czynności, którą uważano za niesłuszną, przed przystąpieniem do dalszych kroków procesowych. Strona obowiązana była złożyć t. zw. koce, które przepadały na rzecz pozwanego, jeśli strona sprawę przegrała. Statuty Kazimierza W. unormowały dokładnie sprawę koców, określając, jaką ilość i jakiego rodzaju skóry — bo w skórach je składano — należało złożyć; różne one były, zależnie od stanowiska osoby naganionej (kunie dla sędziego, wilcze dla podsędka, gronostajowe dla kasztelana krakowskiego, łasicze dla innych wojewodów i kasztelanów), ale można też było zamiast skór płacić odpowiednie sumy pieniężne. Przed złożeniem koców naganiony nie był obowiązany odpowiadać. Naganąć można było nie tylko wyrok, co zresztą najczęściej zachodziło, ale każde zarządzenie sędziego, nawet zaniedbanie; w postępowaniu *in contumaciam* nagana nie była możliwa. Na-

ganiiony sędzia nie mógł dalej sprawować funkcji sędziowskich, gdyż nagana miała charakter zarzutu przeciw czci sędziego. Skutkiem nagany rozpoczynał się proces między naganianą stroną jako powodem a sędzią jako pozwanym; w procesie tym pierwotnie druga strona procesowa nie brała udziału. Proces ten toczył się przed tym samym sądem, w skład którego wchodził sędzia naganiony, ale przed innemi osobami (np. przed sędzią, gdy naganiony był komornikiem), albo przed innym sądem, później w zasadzie przed sądem wyższym. Postępowanie miało charakter oczyszczającego; sędzia prowadził dowód świadkami z pośród osób biorących w sądzie udział.

Nagana sędziego zaczęła nabierać w XV stuleciu charakter środka prawnego przez to, iż zawieszano proces główny aż do rozstrzygnięcia procesu o nagane, iż także druga strona procesowa zaczęła brać udział w tym procesie, a wyrok w tym procesie wpływał decydująco na sprawę w procesie głównym. Przeniesienie tych spraw do sądów wyższych upodabniało tę nagane do apelacji. Od końca XV wieku nagana sędziego nie pociągała dla niego niemożności sprawowania dalej funkcji sędziowskich.

Naganienie czyli narzeczenie zniosła w r. 1523 *Formula processus*; już wcześniej wyszło ono z użycia na Mazowszu w ziemi płockiej, co do reszty Mazowsza zniósł mocję Zygmunt I w przywileju z r. 1529. W Koronie przywrócono jednak mocję znowu w konstytucji z r. 1538, a to dlatego, iż sędziowie, wolni od bezpośredniej odpowiedzialności, dopuszczali się nadużyć; miała mocja odtąd charakter skargi wyłącznie przeciw sędziemu o niewłaściwe pełnienie obowiązków. W r. 1543 zakazano wnoszenia jej od akcesorjów, chyba żeby decydowały o utracie sprawy. Mocja szła wówczas na sąd sejmowy. Z sędzią wzywano równocześnie i stronę (*adcitatio*). Słowa mocja używano nieraz poprostu na oznaczenie apelacji; właściwa mocja ostatecznie całkiem wyszła z użycia.

2. **Apelacja.** Instytucja apelacji, t. j. możność żądania przez jedną ze stron rozpatrzenia sprawy na nowo przez sąd wyższy, tak że sprawa toczyła się między temi samemi stronami, wprowadziło prawo polskie bardzo późno, choć już przez kilka wieków znaną ona była społeczeństwu z prawa kościelnego. Apelacja najpierw rozwinęła się na Mazowszu, gdzie ją wprowadził statut z r. 1453, w r. 1516 apelację na wzór mazowiecki wprowadził na Podlasiu przywilej, nadający prawo polskie ziemi drohickiej; w Koronie dopiero *Formula processus* z r. 1523, znosząc naganę sędziego, zastąpiła ją przez instytucję apelacji.

Apelację, po wprowadzeniu jej w Koronie, stosować zaczęto — na wzór mocyi — w bardzo szerokich granicach nie tylko od wyroków stanowczych, lecz także od zarządzeń przedwstępnych sądu, więc we wszystkich tych wypadkach, które określano jako *accessoria*, t. j. jeśli chodziło o dylacje i ekscepcje. Jedynem utrudnieniem było to, iż strona apelująca musiała, jak przy mocyi, składać koce w pieniądzach, które przypadały na rzecz sędziego sądu *a quo* w razie przegrania sprawy wobec sądu wyższego; nie znało ich tylko Mazowsze i po przyjęciu prawa koronnego w r. 1577.

Zbyt silne rozwinięcie się apelacji bez ograniczeń, które bardzo zaciążyło w końcu rządów Zygmunta I i za Zygmunta Augusta na wymiarze sprawiedliwości, zwłaszcza przez przeciążenie sądu sejmowego, sprawiło, iż zaczęto ograniczać nieco apelację. Konstytucje z lat 1543 i 1557 zabroniły apelacyj od orzeczeń przedstanowczych, t. j. przy *accessoria*, z wyjątkiem tych, które przesądzały sprawę główną, więc pociągały za sobą zysk lub upadek sprawy; nie była jednak usunięta możność apelacji od orzeczenia co do właściwości sądu. Na Mazowszu w r. 1569 zniesiono możność apelacji od wiecu do sądu sejmowego

w sprawach, gdzie pretensja strony była jasną, t. j. jeśli szło o długi, zeznane w formie wpisu do ksiąg, i o rany, o ile pozwany nie przeczył, iż rany zadał, a nadto także w niektórych sprawach o szkodę ziemską, mianowicie o kmieci i ich rzeczy i o spaś (spaszenie cudzej łąki); toż samo przepisano dla Podlasia, przyczem jednak usunięto apelacje co do wszystkich szkód ziemskich. W Koronie nie była dopuszczalną apelacja tylko od wyroków w postępowaniu egzekucyjnym. Później jednak zaczęły przecieżyć i tu wchodzić w życie przypadki, w których apelacji nie dopuszczano, a to w sprawach o wykupno dóbr zastawnych, niesłuszne wyciągnięcie cła, niezapłacenie podatku, zawady na rzekach, niewymierzenie sprawiedliwości; wogóle zaś nie były dopuszczalne apelacje od wyroków sądów komisarskich co do granic między dobrami królewskimi a szlacheckimi (tylko w tych sprawach w tej epoce mogły być naznaczone sądy komisarskie). Konstytucja z r. 1669 dodała nowy przypadek, w którym nie dopuszczała apelacji: o rany. W szerszej mierze przyjęła zasadę niedopuszczalności apelacji konstytucja z r. 1670; utrzymując wyjątki poprzednie, dodała nadto kilka grup, a to ze względu na niską wartość sporu — o długi do 3.000 złp., o szkody ziemskie do wysokości 500 złp. i o grabieże do tejże sumy, a nadto kilka specjalnych wypadków: o wydanie i o główsszczyznę poddanego, o dziesięciny i wyderkafy; wykluczyła też apelację od zarządzenia skrutynjum i inkwizycji. Rozszerzyła jeszcze te przypadki konstytucja z r. 1784, zwłaszcza podwyższając kwotę sporu do 1000 złp. i usuwając apelację również przy zabójstwach w razie schwywania zabójcy na gorącym uczynku. Z zasady dyspozytywności wynikało, że strony mogły się w drodze umowy zrzec prawa apelacji.

3. Restitutio in integrum. Wyrok można było w pewnych przypadkach unieważnić i doprowadzić do wznowie-

nia sprawy; środki te wykształciły się w procesie polskim przeważnie dopiero w nowożytnej epoce.

a) Z powodu niewiadomości o procesie. Jeśli strona nie wiedziała o procesie, wtedy zgłaszała się po dowiedzeniu się o nim do sądu i składała od razu wobec niego przysięgę na to. Tyczyło się to pozwanego, który na terminie nie stanął. Mogło się to jednak dotyczyć i powoda, w razie jeśli w jego imieniu stawał pełnomocnik, którego on nie upoważnił. Wtedy unieważniano całe postępowanie i proces na nowo musiał być wszczynany.

b) *Pro male obtento*. Unieważnienie mogło nastąpić jako *pro male obtento*, jeśli zachodziły okoliczności, naruszające przepisy, dotyczące się procesu; było to możliwe tylko przy procesie *in contumaciam*, w każdym jego stadium. Podstawą do unieważnienia procesu mogły być kwestje co do kompetencji sądu, co do uprawnienia sędziego, powoda czy pozwanego, pominięcia przepisów o pozwach i t. d., wogóle te, które omówione były wyżej jako ekscepcje. Jeśli sprawa się jeszcze toczyła, to dalej ją od stadium unieważnionego prowadzono. W razie wydania już wyroku trzeba było aresztować wyrok — zwano to wtedy postępowaniem *ex arresto*. Podjąć można było to postępowanie w każdym stadium sprawy, t. j. podać przyczyny w sądzie, i to zanim wyrok został wydany przeciwnikowi. Możliwe jednak było też unieważnienie sprawy bez aresztowania wyroku, po jego doręczeniu, w tym wypadku jednak uzyskiwano tylko wykreślenie wyroku w sądzie, jak przy aresztowaniu, ale bez kary dla drugiej strony. Postępowanie to znane już było w XV stuleciu, później je rozwinięto.

c) Wznowienie procesu. W średniowieczu następować ono mogło na skutek nakazu władcy; następnie tego zakazano. Dopiero w XVIII stuleciu dopuszczono wznowienie procesu w razie przedłożenia nowych doku-

mentów, po których zbadaniu sąd znosił wyrok poprzedni i wydawał nowy. Strona musiała zaprzysiąc, iż poprzednio dokumentów tych nie znała.

X. Procesy specjalne.

Nie we wszystkich sprawach i nie we wszystkich sądach były w zastosowaniu te same przepisy procesowe. W wiekach średnich, jak i później, wyróżniał się proces o kradzież tem, iż rozpoczynał się od t. zw. licowania (*arestatio*), które polegało na tem, iż ten, któremu rzecz skradziono, musiał ją uchwycić u tego, który ją dzierżył. Takie aresztowanie było też rzeczą konieczną przy rozpoczęciu procesu o zwrot niewolnika, potem poddanego, który uciekł, dopiero gdyby pomimo arestacji nie chciał ten, u którego zbiegłego włościanina aresztowano, wydać go, można było rozpocząć proces; później jednak usunięto obowiązek arestacji. *Formula processus* z r. 1523 bardzo przyczyniła się przez swoje przepisy do ujednolinitenia postępowania sądowego, choć utrzymały się i nadal, a nawet nowe wytworzyły pewne różnice w postępowaniu wobec różnych sądów (np. w sądach ziemskich i grodzkich), albo w pewnych sprawach. Tak niektóre procesy miały tok postępowania przyspieszony, jak proces o zbiegłe poddane, skrócony w początkach XVI wieku, później proces o wybicie z dóbr (ekspulsję) i t. d.; zwano takie procesy sumarycznymi (*summarii processus*). Większe odmiany wykazywały procesy: graniczny, wekslowy i kryminalny.

1. Proces graniczny. Przedmiotem tego procesu była wyłącznie kwestja rozgraniczenia posiadłości ziemskich, więc z wykluczeniem kwestyj, dotyczących się posiadania czy prawa własności. Sąd — czyto pierwotnie księcia lub osoby przezeń wyznaczonej, czyto później podkomorzego w sprawach granicznych między szlachtą, a komisarzy

królewskich między dobrami królewskimi i szlacheckimi — sędził w polu (*in campo*), t. j. tam, gdzie granicę trzeba było przeprowadzić. Pozew wydawali podkomorzy lub komisarze królewscy; zwał się on w nowszej epoce innotescencją. Do podkomorzego także odsyłał sąd, sądzący spór posesoryjny lub petytoryjny, o ile chodziło o przeprowadzenie rozgraniczenia. Jako dowody przedkładano przede wszystkim dokumenty, opierano się na wizji węgielników i kopców granicznych, dopuszczano świadków (dawniej opole, później starców okolicznych), wreszcie przysięgę strony. Do dowodu miała pierwszeństwo ta strona, która stanęła w razie kontumacji drugiej strony lub która powołała się na trzy kopce i wskazała je. W wyroku ustalano dukt granic i dokładnie go opisywano. Apelacja, odkąd ją znało prawo polskie, mogła być wnoszoną, ale tylko ze względów formalnych, nie *in merito*; sąd wyższy orzekał tylko kasację i odsyłał sprawę zpowrotem na grunt.

2. Proces wekslowy ustawodawczo unormowany został dopiero w ustawie wekslowej z r. 1775; w niewielu zresztą punktach odstępowała ta ustawa od przepisów zwyczajnego procesu. Postępowanie nieco było krótsze, w zasadzie pierwszy rok zawitym, dopuszczone ekscepcje tylko specjalne, z istoty weksla wypływające (*inhabilitatis personae, anticipationis, falsi i praescriptionis*). Apelacja była dopuszczoną tylko przy sumach wyższych niż 300 złp., i to pod warunkiem zapłacenia sumy; strona przeciwna obowiązana była jednak zabezpieczyć zwrot tej sumy na wypadek zmiany wyroku w apelacji, inaczej apelujący sumę składał w sądzie. Egzekucję można było prowadzić tak na nieruchomościach, jak na ruchomościach, co zależało od wyboru wierzyciela; w razie niemożności egzekucji na substancji można było prowadzić egzekucję na osobie przez przydanie straży dłużnikowi na „miejscu uczciwem“.

3. Proces kryminalny. W zasadzie nie było w prawie polskiem osobnego postętku co do spraw karnych, a obo- wiązywały w stosunku do nich te same przepisy, co w sprawach prawno-prywatnych; nie było bowiem w pra- wie polskiem ścisłej granicy między sprawami kryminal- nemi a prawno-prywatnemi, sprawy t. zw. uczynkowe stanowiły przejście i zawierały jedne lub drugie elementy lub nawet obu rodzajów równocześnie. Przecież jednak przynajmniej przy dochodzeniu spraw kryminalnych już w wiekach średnich, a w szerszej mierze w nowożytnej epoce, występowały pewne odrębne cechy w niektórych stadjach postętku. Te tu tylko zaznaczam.

Protestacje. W razie popełnienia przestępstwa i przy sprawach uczynkowych, już w XV wieku (na Ma- zowszu przy mężobójstwie), w nowszej epoce w szerokiej mierze stosowano zwyczaj protestu (*protestatio*); pokrzyw- dzony zjawiał się wobec sądu, najczęściej grodzkiego, i tam składał oświadczenie o doznanej krzywdzie, np. o wypędzeniu z dóbr i t. d., przedstawiając nadto nie- kiedy także np. rany zadane, trupa zabitego i t. d. Tego rodzaju protestacje miały charakter fakultatywny, wy- jątkowo tylko nakazywało je prawo, uzależniając od zło- żenia protestacji możliwość dochodzenia krzywdy.

Dochodzenia z urzędu. Prawo polskie stało na stanowisku, iż bez powoda nie może być procesu; wy- raźnie tę zasadę stwierdzały statuty Kazimierza W. Jed- nakże w przestępstwach publicznych władza występowała z oskarżeniem. W epoce wcześniejszego średniowiecza, o ile nie występowała bezpośrednio ingerencja władcy, należało to do kasztelanów. Za Kazimierza W. powstał urząd oprawców (*iustitionarii*), którzy łączyli w swoich rękach prawdopodobnie funkcje urzędników policyjnych, oskarżycieli i sędziów równocześnie, a więc prowadzili proces na zasadzie inkwizycji; działali oni jednak tylko w zakresie łotrstw i zawodowo dokonywanych kradzieży,

gdzie więc chodziło o *latrones* i o *fures*. Później, w XV stuleciu, oprawcy, o ile się utrzymali, występowali już tylko z oskarżeniami wobec sądu w takich sprawach, lecz nie jako sędziowie; oskarżenia z urzędu należały odtąd do kompetencji urzędu starostów, z wyjątkiem przestępstw, które podlegały sądownictwu króla. Od XVI wieku ustanowiono przy sądach dla dochodzenia przestępstw z urzędu osobnych urzędników, noszących nazwę instygatorów. W zasadzie instygator rozpoczynał sprawę wskutek delacji, mógł jednak uczynić to i bez delacji. Delator przy *crimen laesae maiestatis* podpadał jednak według konstytucji z r. 1588 karze w razie, jeśli obwiniony się uniewinnił, chyba żeby uniewinnienie nastąpiło tylko przez przysięgę obwinionego. Przy przestępstwach zdrady według tejże konstytucji mógł być delatorem przeciw szlachcicowi także plebejusz, zresztą tylko szlachcic. Konstytucją z r. 1776 przepisano przy przestępstwach, które należały do sądu sejmowego, na delatora karę taljonu, a w razie jeśli obwiniony był uwięziony, więzieniu podpadał także delator, o ile nie był szlachcicem osiadłym.

Dochodzenie przestępstw prywatnych dopuszczone było tylko w drodze skargi prywatnej, bądź osoby pokrzywdzonej, bądź — przy mężobójstwie — tych, którzy mieli prawo do główszczyzny. Byli to w zasadzie najbliżsi krewni; o ile chodziło o mężobójstwo kmiecia, w wiekach średnich albo skarżyli zosobna pan i krewni kmiecia o należne im części główszczyzny, albo pan także za kmieci, co stało się regułą, odkąd włościanie utracili prawo stawania w sądzie. W razie mężobójstwa innych ludzi zależnych mógł ze skargą występować — przynajmniej w wiekach średnich — ich przełożony, ale zdaje się tylko w razie braku krewnych, więc wojewoda w razie mężobójstwa woźnego, starosta — swojego urzędnika, biskup — duchownego. Subsdyjarnie występowali ze skargą mający opiekę nad pewnymi ludźmi, a to królowa

przy zabójstwie kobiety, nie mającej krewnych, wojewoda przy zabójstwie żyda.

Dochodzenie przestępstw prywatnych zależało więc od tego, czy strona, mająca prawo skargi, zechce z nią wystąpić. Ze względu na to, iż taki stan prawny umożliwiał bezkarność przestępstw w razie pogodzenia się przestępcy z mającym prawo skargi, przy mężobójstwie specjalnie starano się temu przeciwdziałać, bądź subsydjarnie prawo skargi przyznając królowi, bądź nakazując obwionemu oczyszczenie się przysięgą i t. d. Następnie wstąpiono w ostatniej ćwierci XV w. na drogę inną: zakazu jednania mężobójstw, co jako zasadę ogólną dla całego państwa przyjęła konstytucja z r. 1496. Wreszcie w r. 1510 wprowadzono pozywania z urzędu przy mężobójstwach przez szlachtę na szlachcie dokonanych — ale tylko na 5 lat; ponawiano ten przepis jeszcze w kilku konstytucjach czasowych za Zygmunta I, ale ostatecznie cofnięto się na stanowisko konstytucji z r. 1496. Dopiero konstytucja z r. 1588 zapewniła zakazowi jednania egzekucję przez to, iż nałożyła na najbliższych krewnych obowiązek dochodzenia mężobójstwa, grożąc im karą jak za zabójstwo w razie niedopełnienia tego obowiązku i przyznając skargę w tym wypadku dalszym krewnym, a subsydjarnie grodowi; konstytucja z r. 1726 dopuściła możliwość skargi popularnej. Z urzędu zaś były dochodzone tylko mężobójstwa dokonane na sejmie (według konstytucji z r. 1520) oraz w kościele (według konstytucji z r. 1616).

Warunki karania. Przy przestępstwach publicznych w epoce wcześniejszego średniowiecza nie posiadało społeczeństwo zabezpieczenia przeciw jurysdykcji arbitralnej władcy, wykonywującego więc właściwie prawo zemsty, nie znało też ochrony przeciw uwięzieniu przed wydaniem wyroku.

Jedyną ochroną przez arbitralnością monarchy było — przynajmniej w Wielkopolsce, bo o innych dzielnicach

nic nie wiemy — prawo azylu wojewody, które utwierdził statut wielkopolski Kazimierza W. W razie jeśli oskarżony o jakąś ciężką zbrodnię nie został dopuszczony przed króla lub starostę, by mógł się oczyścić, miał według statutu wnieść protest wobec biskupa poznańskiego lub proboszcza poznańskiego i mógł się schronić pod opiekę wojewody, któremu przysługiwało prawo dania mu azylu przez sześć tygodni oraz prawo spokojnego wyprowadzenia go za granice kraju, o ileby mu nie zapewniono wymiaru sprawiedliwości. W tym wypadku, jeśli zbiegły jeszcze przez rok zachowywał się tak, iż żadnych szkód nie wyrządził państwu i jego mieszkańcom, nie podlegał infamji. Przepis ten, wielkopolski, zastosowano potem i do Małopolski; wyszedł on z użycia jeszcze w wiekach średnich, sztucznie raz chciano go użytkować w XVII stuleciu.

Dalej idące zabezpieczenia przed arbitralnością władzy przyniosły dopiero przywileje z końca rządów Jagielly. Przywilej czerwński z r. 1422 zastrzegał, iż szlachcic nie może podpaść konfiskacie dóbr bez wyroku, przywileje zaś z lat 1425, 1430 (jedlneński) i 1433, powtarzając ten przepis, rozszerzyły go, gwarantując, iż wogóle bez wyroku żadna kara na szlachcicu osiadłym nie może być wymierzona.

Te trzy przywileje nadto ograniczyły możność więzienia śledczego w stosunku do szlachty osiadłej. Szlachcic osiadły mógł być uwięziony tylko w określonych warunkach, a to jeśli: *a)* został przychwycony na podpaleniu, męzobójstwie z rozmysłu, porwaniu kobiety, pustoszeniu wsi, rozboju lub kradzieży i *b)* nie chciał dać rękojmi. Nie tyczyły się te ograniczenia szlachty nieosiadłej, więc gołoty, jak również nieszlachty; zostały rozszerzone na mieszczan dopiero w prawie o miastach z r. 1791, w r. 1792 na żydów.

O ile chodzi o przychwylenie, to pierwotnie zapewne rozumiano przez to bezpośrednie ujęcie przy dokonywaniu

przestępstwa. Jednakże ten t. zw. „gorący uczynek“ później inaczej interpretowano; konstytucja z r. 1539 określała przy obrazie majestatu, iż pojęcie gorącego uczynku zachodzi, jeśli chwyta się przestępcę w ciągu roku i 6 tygodni od dokonania czynu, na tenże okres czasu oznaczała konstytucja z r. 1768 wogóle gorący uczynek dla wszystkich tych przestępstw.

Rugi. Sposób dochodzenia ciężkich przestępstw kilkakrotnie — ale jedynie tylko chwilowo — przybierał formę t. zw. rugów. Jakby nazwa wskazywała, byłoby to naśladownictwem niemieckiego t. zw. Rügeverfahren; bliższe jednak wzory istniały w Polsce w urzędzeniu t. zw. sądów synodalnych. Rugi spotykamy w r. 1438 na Rusi, w Sannockiem, w r. 1450 uchwalono je dla ziemi krakowskiej, w r. 1451 dla całej Polski i znowu na całym obszarze państwa na lat pięć w r. 1505. Tylko te ostatnie rugi są bliżej znane. Postępowanie rugowe polegało na tem, iż wskazani urzędnicy państwowi zwoływali szlachtę w oznaczonych okręgach i tam wszyscy pod przysięgą powinni byli zeznawać o przestępstwach rozboju i kradzieży, o których mieli wiadomość; to badanie przez urzędników zwano inkwizycją. Rugi rozciągały się więc tylko na przestępstwa pewnego rodzaju, zagrażające spokojowi publicznemu, na obowiązku delacji, która równocześnie miała też charakter dowodu. W nowszej epoce już się rugów nie spotyka w prawie ziemskim; szerokie zastosowanie miały one zato w XVII—XVIII wieku w prawie wiejskiem, zwłaszcza we wsiach kościelnych.

Inkwizycja (*scrutinium*). W pewnej łączności z postępowaniem rugowem pozostawała inkwizycja czyli *scrutinium*. Wyrobiło się *scrutinium* dopiero w ciągu XVI stulecia; dokładniej określiła je konstytucja z r. 1588, choć miała na względzie tylko jedno przestępstwo. Pierwotnie przysługiwało prawo przeprowadzania *scrutinium* tylko sądowi królewskiemu, następnie jednak przerzucono inkwi-

zycje na wiece, jak długo jeszcze istniały, oraz sądy ziemskie i grodzkie, tak, iż albo one naprzód przeprowadzały *scrutinium*, nim sprawa przyszła do sądu wyższego, albo też do tych sądów odsyłano na inkwizycję sprawę z sądu wyższego; mogły dokonywać sądy inkwizycji także na wezwanie innych sądów, o ile chodziło o osoby w ich powiatach osiadłe.

Scrutinium było to śledztwo, przeprowadzane przez sąd, a to przez badanie pod przysięgą świadków, podawanych przez obie strony w procesie, przed wniesieniem, później po wniesieniu skargi. Przy *scrutinium* przede wszystkim nacisk kładziono na zeznania świadków oczywistych, t.j. tych, którzy zeznawali to, co widzieli (uczynek), ale także dopuszczano takich świadków, którzy nie byli przy fakcie, lecz zeznawali tylko, o czym słyszeli (*ex auditu*). Ilość świadków ograniczyła konstytucja z r. 1588 do najwyżej dwunastu z każdej strony.

Stanąc do *scrutinium* obowiązany był każdy wezwany przez sąd, pod karą; to silnie odróżniało tych świadków od zwyczajnych, których dostarczenie było rzeczą strony. Zakazane było odczytywanie zeznań z kartki. Zeznania według konstytucji z r. 1588 spisywano i pieczęcią zamkniętą (*in ocluso rotulo*) oddawano stronom, które powołały świadków; te zeznania przedkładały strony następnie w sądzie jako dowód.

Scrutinium stosowano pierwotnie tylko w sprawach kryminalnych, które szły przed sąd królewski, następnie i przy mężobójstwach (dla zapobieżenia niesłusznym o nie oskarżeniom); w r. 1565 *scrutinia* przepisano przy sprawach, gdzie kara dotyczyła honoru. Stosowane ono było więc tylko przy przestępstwach najcięższych, głównie publicznych i mężobójstwie.

Tortury. W ustawodawstwie polskim głucho o torturach; wogóle ono niemi nie zajmowało się. Używano jednak przecież i w prawie ziemskim tortur jako środka

dowodowego, a to przy przestępstwach publicznych: obrazy majestatu, zdrady, łotrostwa, czarów, przynajmniej już w XVI stuleciu, wyjątkowo w stosunku do szlachty, częściej co do przestępców niższego stanu. Bezwątpienia naśladowano co do postępowania przy torturach prawo niemieckie, używane po miastach; z miast też pożyczano do tortur katów. Zeznania na torturach nazywano konfesatami; zarzuty przy torturach, podnoszone przez badanych przeciw innym osobom, określano nazwą powołań; takie powołania służyły następnie do oskarżeń, z urzędu przez instygatorów wnoszonych. Tortur zakazała konstytucja z r. 1776 jako „sposób dla konwiktów winowajców zawodny, a dla usprawiedliwienia niewinności okrutny“.

XI. Literatura.

Wszystkie stadia procesu przedstawiają dla wieków średnich prace Romualda Hubego: *Prawo polskie w wieku trzynastym* (Warszawa 1874), *Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego* (Warszawa 1881) i *Sądy, ich praktyka i stosunki prawne społeczeństwa w Polsce ku schyłkowi XIV wieku* (Warszawa 1886). Specjalnie postępek w spisie prawa zwyczajowego z XIII wieku omawia Maksymilian Winawer: *Najdawniejsze prawo zwyczajowe polskie* (Warszawa 1900), zaś postępek w prawie mazowieckiem Karol Dunin: *Dawne mazowieckie prawo* (Warszawa 1880). Przedstawienie zwięzłe całokształtu daje Rafacz Józef: *Dawny proces polski* (Warszawa 1925).

Do monograficznych opracowań należą prace:

Rafacz Józef: *Okresy w rozwoju procesu polskiego.*

Księga pamiątkowa ku czci prof. Balzera, t. II, Lwów 1926.

Taubenschlag Rafał: *Proces polski najdawniejszy do statutów Kazimierza W. Sprawozdania P. A. U.,* Kraków 1926, nr. 4 (streszczenie).

- Grażyński Michał: Proces województwa krakowskiego w XIV w. w świetle statutów małopolskich Kazimierza W. i najstarszych krakowskich ksiąg sądowych. Tamże, Kraków 1925, nr. 9 (streszczenie, znacznie obszerniejsze w Bulletin International de l'Academie Polonaise des Sciences et des Lettres za r. 1925, Kraków 1927).
- Rafacz Józef: Zastępcy stron w dawnym procesie polskim. Rozprawy Wydziału histor.-fil. P. A. U., t. LXIV, nr. 2. Kraków 1924.
- Kraushar Aleksander: O palestrze staropolskiej. Warszawa 1882.
- Anc Dominik: Kilka słów o adwokaturze i aplikacji w dawnej Polsce. Gazeta Sądowa. Warszawa 1899.
- Vetulani Adam: Zastępstwo procesowe w Polsce przed statutami Kazimierza W. Pamiętnik historyczno-prawny, t. I, z. 4, Lwów 1925.
- — Pozew sądowy w średniowiecznym procesie polskim. Rozprawy Wydz. hist.-fil. P. A. U., t. LXV, nr. 3, Kraków 1925.
- Anc Dominik: Zewnętrzny porządek sądowy w Polsce w końcu XIV stulecia według ksiąg sądowych łączyckich. Gazeta Sądowa, Warszawa 1899.
- Wachlowski Zenon: Dylacje procesowe w sądownictwie ziemi ruskiej XIV i XV wieku. Pamiętnik historyczno-prawny, t. III, z. 3, Lwów 1926.
- Winiarz Alojzy: Sądy boże w Polsce. Kwartalnik historyczny t. V, Lwów 1891.
- Przyborowski Józef: Znaczenie wsteczy w sądownictwie polskim za panowania Władysława Jagiełły. Biblioteka Warszawska 1860, t. III.
- Rafacz Józef: Świadkowie w procesie polskim XV w. Sprawozdanie P. A. U., Kraków 1924, nr. 7.
- Schönett J.: Dowód ze świadków w procesie mazowiec-

kiem. Przegląd Sądowy i Administracyjny, Lwów 1891.

Borowski Stanisław: Przysięga dowodowa w procesie polskim późniejszego średniowiecza. Warszawa 1926.

Semkowicz Władysław: Przysięga na słońce. Księga pamiątkowa ku czci B. Orzechowicza, t. II, Kraków 1916.

Rafacz Józef: Postępowanie egzekucyjne w województwie ruskim w XV wieku. Pamiętnik IV Zjazdu historyków polskich. Lwów 1925.

— — Egzekucja w Małopolsce od statutu wiślickiego do końca średniowiecza. Warszawa 1927.

— — Nagana sędziego w dawnym procesie polskim. Lublin 1921.

Vetulani Adam: Nagana sądowa w dawnym prawie polskim (Uwagi z powodu pracy dr. J. Rafacza p. t. Nagana sędziego w dawnym procesie polskim). Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne, t. XXI, Kraków 1923.

Podbiera Marjan: Wojskowy postępek sądowy Polski przedrozbiorowej. Poznań 1925.

Ubocznie przynoszą nieco wiadomości do procesu:

Semkowicz Władysław: Nagana i oczyszczenie szlachectwa w Polsce XIV i XV wieku. Lwów 1889.

— — Zapiska herbowa przemyska z r. 1478. Kwartalnik Historyczny t. XIV, Lwów 1900.

Dąbkowski Przemysław: Rękojemstwo w prawie polskim średniowiecznym. Lwów 1904.

— — Załoga. Lwów 1905.

— — Prawo prywatne polskie, 2 tomy. Lwów 1910—1911.

Balzer Oswald: Geneza trybunału koronnego. Przewodnik Naukowy i Literacki, t. XII i XIII. Lwów 1884—5 (i osobno).

- Balzer Oswald: Kancelarje i akta grodzkie w XVIII wieku. W tegoż autora: Studjach nad prawem polskiem. Poznań 1889.
- Kutrzeba Stanisław: Katalog krajowego archiwum aktów grodzkich i ziemskich w Krakowie. Teka grona Konserwatorów Galicji Zachodniej, t. III, Kraków 1909.
- Goyski Marjan: Reformy trybunału koronnego. Przegląd Prawa i Administracji, t. XXXIV, Lwów 1909.
- Proces graniczny aż po upadek Rzeczypospolitej omawia:
- Łaguna Stosław: O prawie granicznym polskiem. Warszawa 1875. Także: Pisma Stosława Łaguny. Warszawa 1915.
- Procesu w sprawach kryminalnych dotyczą specjalne monografie:
- Balzer Oswald: O prawnej i bezprawnej ucieczce zbrodniarzów według statutów Kazimierza W. Rozprawy Wydz. hist.-fil. Akad. Um., t. XVI, Kraków 1882.
- Ulanowski Bolesław: O prawie azylu w statutach Kazimierza W. Tamże, t. XX, Kraków 1887 (odbitka 1886).
- Abraham Władysław: O justycjarjuszach w Polsce w XIV i XV wieku. Tamże, t. XIX, Kraków 1885.
- Kutrzeba Stanisław: Mężobójstwo w prawie polskiem XIV i XV wieku. Tamże, t. L, Kraków 1907.
- Makarewicz Juljusz: Polskie prawo karne. Część ogólna. Lwów 1919.
- — Instygator w dawnym prawie polskiem. Archiwum Towarzystwa Naukowego we Lwowie, t. I, Lwów 1922.
- Borowski St.: Na marginesie urzędu instygatora. Nurt, nr. 1, Warszawa 1925.
-

SPIS ROZDZIAŁÓW.

	Str.
Przedmowa do pierwszego wydania	3
Przedmowa do drugiego wydania	4

Część I. Prawo karne.

I. Terminologia i pojęcie przestępstwa	7
II. Przestępstwa prywatne. Zemsta i pojednanie	8
III. Przestępstwa polityczne	14
IV. Działanie przestępne	18
V. Odpowiedzialność zbiorowa	19
VI. Wina	23
VII. Współudział w przestępstwie	25
VIII. Przypadki wykluczające karygodność	28
IX. Rodzaje przestępstw	32
X. Zadośćuczynienie	39
XI. Pojęcie i charakter kary	42
XII. Rodzaje kar	45
XIII. Wymiar kary	49
XIV. Źródła i literatura	52

Część II. Postępek sądowy.

Wstęp	59
I. Źródła	59
II. Rozwój postępku sądowego i jego charakterystyka	63
III. Strony i ich zastępcy	67
IV. Pozew	74
V. Roki	82
VI. Rozprawa	86
VII. Środki dowodowe	92
VIII. Wykonanie wyroku	102
IX. Środki prawne	109
X. Procesy specjalne	115
XI. Literatura	123





31069/2