

MICHAŁ NAJMAN

Uniwersytet Łódzki, Polska

University of Lodz, Poland

e-mail: [michalnajman0@gmail.com](mailto:michalnajman0@gmail.com)

<https://orcid.org/0000-0001-8207-8458>

## Ewolucja pośmiertnej ochrony zmarłych w prawie karnym na ziemiach polskich do XIX wieku

### Wstęp

Od starożytności w każdej części świata szczególną czią darzono zmarłych i miejsca ich spoczynku<sup>1</sup>. Wierzano, że śmierć ciała człowieka nie jest jego końcem. Tworzono różne koncepcje na temat tego, co dzieje się z człowiekiem po śmierci. Wiele z nich pozostaje aktualnych do dziś. Najbardziej powszechną jest wiara w to, że po śmierci człowiek zaczyna życie w nowym świecie, który istnieje równoległe do świata rzeczywistego, tylko jest niewidoczny dla ludzi żyjących<sup>2</sup>. W wielu religiach i mitologiach zmarłym przypisywano możliwość wpływania na zdarzenia występu-

---

<sup>1</sup> J. Wolski, *Historia powszechna. Starożytność*, Warszawa 1994, s. 34, 65–66; A. Muc, *Śmierć i pogrzeb w chrześcijańskim Egipcie (IV–VIII w.)*, „Śląskie Studia Historyczno-Teologiczne” 2012, nr 45(2), s. 245–256; P. Bobrowski, A. Czekaj-Zastawny, R. Schild, F. Wendorf, *Najstarsze kurhany świata. Neolityczny kompleks ceremonialny z Nabta Playa na Pustyni Zachodniej w Egipcie* [w:] H. Kowalewska-Marszałek, P. Włodarczak (red.), *Kurhany i obrządek pogrzebowy w IV–II tysiącleciu p.n.e.*, Warszawa 2011, s. 77–90; J. Kieniewicz, *Historia Indii*, Wrocław 1980, s. 32, 39–40, 75–119, 150–154; M. Jakimowicz-Shah, A. Jakimowicz, *Mitologia indyjska*, Warszawa 1982, s. 5–157, 291–299, 341–342; H. Ogarek-Czój, *Mitologia Korei*, Warszawa 1988, s. 5–84; M. Frankowska, *Mitologia Azteków*, Warszawa 1987, s. 179–325; R. Tomicki, *Drogi w zaświaty. Materiały do eschatologii Azteków*, „Polska sztuka ludowa – Konteksty” 1986, t. 40, z. 1–2, s. 109–114; S. Huber, *Państwo Inków*, Warszawa 1968, s. 138–157.

<sup>2</sup> M. Kerrigan, *Historia śmierci. Zwyczaje i rytuały pogrzebowe od starożytności do czasów współczesnych*, Warszawa 2009, s. 9–15; H. Ogarek-Czój, *Mitologia Korei*, s. 23–28; M. Jakimowicz-Shah, A. Jakimowicz, *Mitologia indyjska*, s. 5–9.

jące w świecie żywych<sup>3</sup>. W niektórych wierzeniach każde zjawisko, część natury czy nawet przedmioty codziennego użytku były miejscem zamieszkiwania dusz zmarłych<sup>4</sup>. Ten szczególny szacunek, z jakim traktowano zmarłych, miał wpływ na rozwój wielu sfer życia społecznego, m.in. sztuki<sup>5</sup>, zwyczajów życia codziennego<sup>6</sup>, rytuałów<sup>7</sup>, a w późniejszych okresach dał początek rozwojowi prawa pogrzebowego<sup>8</sup>. Były to regulacje z pogranicza prawa cywilnego, administracyjnego i karnego<sup>9</sup>. Zawierały szczegółowe instrukcje, w jaki sposób należy pochować zmarłych<sup>10</sup>, w jakim miejscu i czasie, jak również komu przysługiwało prawo (obowiązek) pochowania zmarłych i jakie były sankcje za naruszenie przyjętych zwyczajów, za zniszczenie grobu lub znieważenie zwłok czy naruszenie dobrego imienia zmarłego<sup>11</sup>. W wielu religiach kult zmarłych był do tego stopnia rozwinięty, że prawo do godnego pochówku już w czasach starożytnych przysługiwało każdemu (także zdrajcom, przestępcom i żebrakom). Tak m.in. przyjmowano w prawie rzymskim, jednak rozwiązanie to nie było powszechne<sup>12</sup>. Szczególne znaczenie, jakie przypisywano zwłokom, miało być także uzasadnieniem dla praktyk nekromanckich. Wierzono, że śmierć niszczy wszystko wokół siebie, także chorobę<sup>13</sup>. Wiara w magiczną moc zwłok ludzkich i związane z nią zabobony utrzymywały się w Europie, w tym na ziemiach polskich, nawet w latach 50. XX wieku<sup>14</sup>. Warto zatem zbadać, jak wyglądały regulacje dotyczące pośmiertnej prawnokarnej ochrony zmarłych na ziemiach polskich oraz – na ile to możliwe – ustalić, co zdecydowało o ostatecznym kształcie obowiązujących ongiś regulacji oraz czy regulacje te i determinujące je czynniki również współcześnie pełnią pośrednio funkcję prawotwórczą.

<sup>3</sup> H. Ogarek-Czój, *Mitologia Korei*, s. 25–47.

<sup>4</sup> Ibidem.

<sup>5</sup> L. Kolankiewicz, *Dziady. Teatr Święta Zmarłych*, Gdańsk 1999, s. 34–35.

<sup>6</sup> H. Ogarek-Czój, *Mitologia Korei*, s. 25–47; Claudius Praenestinus Aelianus, *Opowiadki rozmaite. Listy wieśniaków*, tłum. M. Borowska, Warszawa 2005, s. 53.

<sup>7</sup> L. Kolankiewicz, *Dziady...*, s. 34.

<sup>8</sup> J. Rominkiewicz, *Ateńskie prawo pogrzebowe*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 2015, No 3674, Prawo CCCXIX, s. 11–34; M. Jońca, *Przestępstwo znieważenia grobu w rzymskim prawie karnym*, Lublin 2013, s. 81–112; J. Blok, *Solon's Funerary Laws: Questions of Authenticity and Functions* [w:] J. Blok, A. Lardinois (red.), *Solon of Athens. New Historical and Philological Approaches*, Leiden 2006, s. 197–247.

<sup>9</sup> P. Borecki, M. Winiarczyk-Kossakowska (red.), *Prawo pogrzebowe: wybór źródeł*, Warszawa 2012, s. 7–8.

<sup>10</sup> J. Rominkiewicz, *Ateńskie prawo...*, s. 16–24, 26–31.

<sup>11</sup> Ibidem, s. 24–31; M. Jońca, *Przestępstwo znieważenia grobu...*, s. 275–353.

<sup>12</sup> M. Jońca, *Przestępstwo znieważenia grobu...*, s. 24; H. Ogarek-Czój, *Mitologia Korei*, s. 30–48; J. Rominkiewicz, *Ateńskie prawo...*, s. 16, 31; R. Tomicki, *Drogi w zaświaty...*, s. 111–112.

<sup>13</sup> M. Jońca, *Przestępstwo znieważenia grobu...*, s. 155–166.

<sup>14</sup> A. Fischer, *Zwyczajne pogrzebowe ludu polskiego*, Lwów 1921, s. 217–224.

## 1. Przepęstwa przeciwko zmarłym w starożytności

Z uwagi na to, że ustawodawstwa europejskie, w tym polskie, recypowały *ius Romanum*, które swój kształt zawdzięcza częściowo prawu greckiemu, a to z kolei – staroegipskiemu, warto wspomnieć o regulacjach w tych starożytnych porządkach prawnych.

W prawie antycznej Grecji znieważenie zwłok było przestępstwem zagrożonym karą 1000 drachm. Była to kara dwukrotnie wyższa niż za znieważenie osoby żyjącej<sup>15</sup>. Przepęstwem było również zniszczenie, znieważenie lub zbezczeszczenie grobu, stosu pogrzebowego, pomnika lub słupa nagrobkowego. Nie wiadomo jednak, jaka groziła za to kara<sup>16</sup>.

W rzymskim prawie karnym zbezczeszczenie grobu było przestępstwem zagrożonym różnymi sankcjami karnymi, w zależności od statusu społecznego sprawcy. Przepęstwo znieważenia grobu nie obejmowało wyłącznie grobu jako miejsca spoczynku zmarłego, ale również to, co w nim było, w tym zwłoki ludzkie. Normy sankcjonujące zbezczeszczenie grobu stosowano *per analogiam* do znieważenia zwłok<sup>17</sup>.

## 2. Przepęstwo znieważenia zwłok i grobu w prawie średniowiecznym i nowożytnym

Kultura średniowiecza opierała się na wierze chrześcijańskiej, która przyjmuje założenie, że człowiek składa się z ciała i duszy<sup>18</sup>. Po śmierci ciała dusza idzie do nieba albo do piekła<sup>19</sup>. Uważano, że ciało jest jedynie nieistotnym etapem w życiu duszy i to jej rozwojowi należy poświęcać życie. Ludzka egzystencja miała skupiać się na umartwianiu ciała, aby przybliżyć duszę do Boga<sup>20</sup>. Rozpowszechnienie takiej filozofii miało również wpływ na rozwój prawodawstwa w kwestii ochrony zwłok<sup>21</sup>. W Statutach Kazimierza Wielkiego nie przewidywano kary za znieważenie zwłok lub grobu<sup>22</sup>; podobnie w ustawodawstwach rycerskich<sup>23</sup>. Przepęstwa przeciwko zmarłym nie były również uwzględniane w pierwszych kodyfikacjach, m.in. w Con-

<sup>15</sup> J. Rominkiewicz, *Ateńskie prawo...*, s. 24.

<sup>16</sup> Ibidem, s. 25.

<sup>17</sup> Ibidem, s. 40, 126, 134.

<sup>18</sup> T. Manteuffel, *Historia powszechna. Średniowiecze*, Warszawa 1995, s. 19, 22, 151.

<sup>19</sup> M. Kerrigan, *Historia śmierci...*, s. 89–105.

<sup>20</sup> Ibidem, s. 265, 385–386.

<sup>21</sup> Ibidem, s. 385–386.

<sup>22</sup> T.K. Kubicki, *Statuty Kazimierza Wielkiego*, Łódź 1995, s. 50.

<sup>23</sup> M. Małecki, *Prawo karne krzyżowców. Kodeks karny z Nabulusu 1120*, Zabrze – Tarnowskie Góry 2012, s. 1–48.

stitutio Criminalis Carolina<sup>24</sup>. Podobnie w Statutach Litewskich (1588)<sup>25</sup> nie było szczegółowych regulacji odnoszących się do ochrony zwłok i miejsca spoczynku. Warto jednak podkreślić, że w Soborowym Ułożeniu (Соборное уложение)<sup>26</sup> tak jak w regulacjach polskich, nie wyszczególniano zachowań skierowanych przeciwko zmarłym jako szczególnych typów przestępstw, jednakże Księga Pierwsza („O bluźniercach i buntownikach kościelnych”; *О Богохульниках и о церковных мятежниках*) była poświęcona przestępstwom przeciwko wierze i Kościołowi, w tym przeszkadzaniu w obrzędach religijnych<sup>27</sup>. Jak wskazuje Adam Fischer, „w średniowieczu wiara doszła do szczególnej wybujałości i wogóle całej nekromancji, kiedy to powszechnie używano członków zmarłych do różnych praktyk”<sup>28</sup>. W średniowieczu upowszechniły się również kary mutilacyjne oraz poszerzono ich katalog<sup>29</sup>.

Na ziemiach polskich ochrona zmarłych przebiegała dwutorowo. Z jednej strony chronione były zwłoki i miejsca ich spoczynku. Kwestie te podlegały regulacjom kościelnym<sup>30</sup>. Z drugiej strony chroniono dobra niematerialne zmarłego, np. cześć, wizerunek i nazwisko. Kwestia ochrony czci była regulowana już w Statutach Kazimierza Wielkiego z XIV wieku. Wskazano w nich, iż

[...] wszelka nieczystość i szkarada mowy do swarów lud przywodzi. Przeto tacy, którzy języka nie strzegą, od dobrych ludzi mają być oddaleni. Gdyby ktoś języka nie pohamował, a szlachcic szlachcica, równy równego lajałby, nazywając „kurwy synem”, chcemy by jeśli tego natychmiast nie odwoła albo nie dowiedzie prawdy swych słów, za takie szmoczenie zapłacił karę sześćdziesięciu grzywien – tak jakby zabił<sup>31</sup>.

Ochrona dobrego imienia była stosowana głównie w warstwie społecznej zwanej szlachtą (*nobiles*)<sup>32</sup>. Każdy zarzut naruszający cześć szlachcica traktowany był jako skierowany wobec szlachectwa i określany mianem nagany szlachectwa (*vituperatio nobilitatis*). Zarzut nieszlachectwa mógł być również stawiany wobec nieżyjącego już szlachcica. Szlachcic, któremu postawiono zarzut nieszlachectwa, był zobowiązany do oczyszczenia się z zarzutu (*expurgatio*).

<sup>24</sup> J. Kohler, W. Scheel, *Die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. Constitutio Criminalis Carolina*, Halle 1900.

<sup>25</sup> I. Lappo, *Lietuvos Statutas 1588 metų Litovskij statut 1588 goda, t. 2. Tekstas; Litovskij statut 1588 goda*, Kaunas 1938.

<sup>26</sup> M. Tichomirow (М. Тихомиров), P. Epifanow (П. Епифанов), *Соборное уложение 1649 года. Учебное пособие для высшей*, Moskwa 1961.

<sup>27</sup> T. Fedorszczak, *Przestępstwa przeciwko religii na ziemiach polskich w latach 1918–1998* [w:] J. Koredczuk i in. (red.), *Prawo wyznaniowe. Przeszłość i terażniejszość*, Wrocław 2008, s. 69.

<sup>28</sup> A. Fischer, *Zwyczajne pogrzebowe...*, s. 217.

<sup>29</sup> J. Tazbir, *Okrucieństwo w nowożytnej Europie*, Warszawa 1993, s. 12–21, 181–191.

<sup>30</sup> W. Wójcik, *Prawo cmentarne w Polsce do połowy XIV wieku*, „Polonia Sacra” 1958, nr 10, s. 168.

<sup>31</sup> T.K. Kubicki, *Statuty...*, s. 52.

<sup>32</sup> Szerzej: W. Semkowicz, *Nagana i oczyszczenie szlachectwa w Polsce XIV i XV wieku*, Lwów 1899.

Ten, któremu sądownie zarzucono nieprawne używanie szlachectwa, zawieszany był w prerogatywach stanu rycerskiego dopóty, dopóki nie uczynił wywodu, tj. nie udowodnił swego pochodzenia. Wywód szlachectwa dokonywał się na sejmiku właściwego województwa, ziemi lub powiatu za pomocą zeznań świadków i dokumentów, na których podstawie rozstrzygał sprawę Trybunał. Oskarżający bezpodstawnie karany był grzywnami; oskarżony, który szlachectwa swego nie dowiódł, tracił dobra w jednej połowie na skarb, w drugiej na delatora (oskarżyciela), a jeżeli majątności ziemskiej nie miał, odsiadywał więzienie. Za zabójstwo lub zranienie szlachcica fałszywego niewolno było pociągać do odpowiedzialności; pozywający o to do sądu podlegał karze pieniężnej lub więzy. Oskarżyciela fałszywego, któremu nawzajem zarzucono nieprawne używanie szlachectwa, w razie niemożności dokonania wywodu, w Koronie karano śmiercią, a na Litwie smagano pod pręgierzem<sup>33</sup>.

Postępowania w sprawie nagany szlachectwa i oczyszczenia prowadzone były na terytorium Polski aż do czasów zaborów<sup>34</sup>.

Warto podkreślić, że procedura oczyszczenia szlachectwa, również po śmierci, miała źródło w *Zwierciadle saskim* (*Sachsenspiegel*). Ustanawiało ono nie tylko pośmiertną ochronę czci (honoru) zmarłego, ale także dopuszczało prowadzenie postępowania i pociągnięcie do odpowiedzialności karnej po śmierci. Według tego aktu jeśli mężczyzna zabije drugiego w samoobronie i nie może z nim pozostać, aby postawić go przed sądem i zostać osądzonym z obawy o swoje życie, to może przyjść bez zmarłego. Jeżeli tak uczyni i przyzna się do czynu, zanim ktokolwiek postawi zarzuty, i złoży propozycję dopełnienia swego prawnego obowiązku, to nie można go skazać na śmierć. Wyrok powinien zawierać najwyższą sądową karę grzywny w granicach zwyczajowo dopuszczalnych dla rodziny zmarłego. Krewnych należy wezwać po pieniądze na następne posiedzenie sądu oraz na drugie i trzecie. Jeśli się jednak nie pojawią, zabójca zatrzyma pieniądze do czasu, aż wniosą pozew o jego odebranie, a on otrzyma immunitet. Nikt nie może wnieść przeciwko niemu pozwu wymagającego wyroku śmierci, gdyż sam zgłosił się w obronie sprawiedliwości, zanim ktokolwiek wniósł oskarżenie. Jeśli jednak ktoś doprowadzi zabitego niepochowanego do sądu, aby złożyć formalną skargę na zabójcę, to musi udowodnić swoje racje przeciwko zmarłemu lub odpowiedzieć życiem za swój czyn. W ten sam sposób należy postawić zmarłego przed sądem, jeśli zginął w wyniku rabunku, kradzieży lub podobnego czynu. Ale jeśli ktoś może skazać zmarłego na podstawie przysięgi siedmiu świadków, to nie musi on oferować walki z nim. Jeżeli jednak

<sup>33</sup> Ibidem, s. 8–9.

<sup>34</sup> A. Moniuszko, *O problematyce przysięgi w dawnym prawie polskim*, „Kwartalnik Historyczny” 2019, t. CXXVI, z. 2, s. 320–321; D. Zawadzki, *Sądownictwo szlacheckie XVI–XVIII wieku w opiniach „panów braci”* (praca magisterska), Białystok 2009, <https://pbc.biaman.pl/Content/11159/PDF/Sadownictwo%20szlacheckie%20XVI-XVIII%20wieku%20w%20opini%20panow%20braci.pdf> [dostęp: 30.03.2024].

krewny zmarłego, kimkolwiek by był, zaferował reprezentowanie go w walce, to w drodze oczyszczenia odrzuci on wszelkie dowody. W takim przypadku powód nie może postawić zmarłego przed sądem bez rozprawy bojowej, chyba że został już wyjęty spod prawa. Tak samo postępuje się z doprowadzeniem do sądu osoby, która została zatrzymana i wezwana na walkę, złożyła przysięgę i zabezpieczenie, że stawi się przed sądem, a potem nie stawiała się w wyznaczonym terminie, o czym wspomniano powyżej. Ktokolwiek wykupi życie lub rękę utracone na mocy wyroku sądu, zostaje pozbawiony jakichkolwiek praw i przywilejów. W ten sam sposób można bronić zmarłego, jeśli ktoś postawi mu zarzuty<sup>35</sup>.

Nietypową regulacją związaną z prawnokarną ochroną zwłok ludzkich była *Constitutio Criminalis Theresiana* z 1767 r.<sup>36</sup>, obowiązująca na terenach pierwszego zaboru austriackiego<sup>37</sup>. W art. 44 określała ona szczegółowo procedurę pochówku tych, którzy zginęli w więzieniu lub zostali straceni za swoje występki. W procedurze tej uzależniono obowiązek pochówku zmarłego od dwóch przesłanek: rodzaju popełnionego przestępstwa oraz wyznania. W razie wątpliwości w kwestii wyznania sprawcy rozstrzygać miała władza duchowna (*Ausspruch der geistlichen Behörde zu überlassen*). Z kolei w art. 74 § 1 przyjęto, że najbardziej obrzydliwy występki nieczystości wobec natury, czyli grzech sodomicki, popełniany jest przede wszystkim przez człowieka ze zwierzętami lub martwymi ciałami (*As abscheulichste Laster der Unkeuschheit wider die Natur, oder sodomitische Sünd wird verübt erstlich: wenn von einem Menschen mit dem Viehe, oder toden Körpern*). Był to jedyny przykład bezpośredniej penalizacji zachowań nekrofilskich na ziemiach polskich<sup>38</sup>. Warto podkreślić, że poważniejszą kradzieżą był napad na kościół (*zu welchen schwereren Diebstählen zwar auch vornehmlich der Straffen-und Kirchenraub gehörig*), określony jako samodzielny typ przestępstwa w art. 95. W komentarzu do tego przepisu nie odwoływano się jednak do naruszenia zwłok ludzkich lub kradzieży ze zwłok lub miejsca spoczynku. W art. 104 wskazano zaś, że jeżeli zdarzy się jakiś zły czyn, który ze względu na swą niegodziwość zasługuje na surową karę, ale albo nie jest w ogóle, albo nie jest dostatecznie wyraźnie określony w tym akcie prawnym, to należy w tym

<sup>35</sup> M. Dobozy, *The Saxon Mirror. A „Sachsenspiegel” of the Fourteenth Century*, Philadelphia 2014, s. 88–97.

<sup>36</sup> *Constitutio criminalis Theresiana, oder, Der Römisch-Kaiserl. zu Hungarn und Böheim ꝛc. ꝛc. Königl. Apost. Majestät Mariä Theresiä, Erzherzogin zu Oesterreich, ꝛc. ꝛc. Peinliche Gerichtsordnung*, Wiedeń 1769.

<sup>37</sup> S. Salmonowicz, *Prawo karne oświeconego absolutyzmu: z dziejów kodyfikacji karnych przełomu XVIII–XIX w.*, „Roczniki Towarzystwa Naukowego w Toruniu” 1971, nr 2, s. 52–54.

<sup>38</sup> M. Berent, *O wątpliwych podstawach karalności tzw. nekrofilii właściwej w Polsce. Zarys stanowiska własnego na tle art. 262 k.k.* [w:] M.H. Kowalczyk, A. Kinas-Zalewska (red.), *Zbrodnia, kara, nadzieja. Wybrane niektóre rodzaje przestępstw, ich aspekty prawne i resocjalizacyjne*, Jastrzębie Zdrój 2012, s. 106–108.



przypadku osądzić stopień grożącego niebezpieczeństwa, zamiar sprawcy, skutki tego zachowania i sprawcę ukarać.

Po 1795 r. na ziemiach polskich obowiązywał austriacki, niemiecki i rosyjski porządek prawny. Wyraźne zainteresowanie statusem prawnym zwłok, a co za tym idzie – ich prawną ochroną, pojawiło się w epoce nowożytnej<sup>39</sup>. W XVIII wieku powstało wiele idei i koncepcji mających wpływ na prawo<sup>40</sup>. Kilka rozwiązań zaproponowanych przez oświeceniowych myślicieli zostało wprowadzonych do XIX-wiecznych kodyfikacji<sup>41</sup>, w tym do obowiązujących na ziemiach polskich: Landrechtu Pruskiego z 1794 r., Kodeksu karnego pruskiego z 1851 r., Kodeksu karnego Rzeszy Niemieckiej z 15 maja 1871 r., Powszechnego kodeksu karnego o zbrodniach i karach z 1787 r., Zbioru ustaw o karach dla Galicji Zachodniej z 1796 r., Księgi ustaw na zbrodnie i ciężkie policyjne przestępstwa z 1803 r., austriackiego Kodeksu karnego z 27 maja 1852 r. oraz Kodeksu karzącego Królestwa Polskiego, Zwodu Praw Imperium Rosyjskiego i Kodeksu Kar Głównych i Poprawczych, które to regulacje zostaną poddane analizie w dalszej części artykułu.

### 3. Regulacje obowiązujące na ziemiach polskich w XIX wieku

#### 3.1. Regulacje w zaborze pruskim

##### Landrecht Pruski z 1794 r.

Pod koniec epoki Oświecenia utrzymano w mocy kary mutylacyjne, tj. związane z fizycznym naruszeniem ciała człowieka lub jego zwłok<sup>42</sup>. W § 47 Landrechtu Pruskiego z 1794 r. (*Allgemeines Landrecht für die Königlich Preussischen Staaten*) wskazano, że określone w ustawie rodzaje kary śmierci są zaostrzane przez przeciągnięcie zwłok na miejsce egzekucji lub publiczne wystawienie zwłok<sup>43</sup>. Jednakże

<sup>39</sup> A. Drążkowska (red.), *Kultura funeralna elit Rzeczypospolitej od XVI do XVIII wieku na terenie Korony i Wielkiego Księstwa Litewskiego. Próba analizy interdyscyplinarnej*, Toruń 2015, s. 13–16; K. Justyniarska-Chojak, *Pamięć o zmarłych w siedemnastowiecznych testamentach mieszczkańskich z terenu Małopolski* [w:] A. Jankowski (red.), *Cywilizacja prowincji Rzeczypospolitej szlacheckiej. Cykl. 2. Nie wszystkie umrę. Pamięć o zmarłych w kulturze staropolskiej*, Bydgoszcz 2015, s. 38–49; A. Czyż, *Pacowska „pompa funebris” – pamięć o zmarłych jako element propagandy rodu* [w:] A. Jankowski (red.), *Cywilizacja...*, s. 93–112; M. Jarczykowska, *Przy pogrzebach rzeczy i rytmy. Funeralia Radziwiłłowskie z XVII wieku*, Katowice 2012, s. 7–259.

<sup>40</sup> K. Sójka-Zielińska, *Idea „kodyfikacji” w kulturze prawnej europejskiego oświecenia*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2010, nr 10(1), s. 7–21.

<sup>41</sup> J. Halberda, *Historia prawa sądowego. Repetytorium*, Warszawa 2006, s. 100–102, 178–181.

<sup>42</sup> J. Strauss, *Human Remains. Medicine, Death, and Desire in Nineteenth-century Paris*, New York 2012, s. 17.

<sup>43</sup> C. Koch, *Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten: unter Andeutung der obsoleten oder aufgehobenen Vorschriften und Einschaltung der jüngeren noch geltenden Bestimmungen, herausgegeben und mit Kommenrtar in Anmerkungen*, Berlin 1856.

w § 99 ustalono, że w przypadku, gdy ktoś uznany za winnego zdrady stanu uniknął kary cielesnej poprzez ucieczkę lub zmarł przed wykonaniem wyroku, oprócz innych kar związanych z honorem i majątkiem zostanie wykonana również kara cielesna, która uległa przepadkowi, którą należy wykonać na jego portrecie (*an seinem Bildnisse*)<sup>44</sup>. Można z tego wnioskować, że pierwszeństwo przyznano nienaruszalności zwłok przed realizacją sprawiedliwościowego (odwetowego) celu prawa<sup>45</sup>.

Warto również zwrócić uwagę na przyznanie pośmiertnej ochrony spokoju zmarłego w § 220 poprzez karalność jego przywoływania (*Citiren der Verstorbenen*). W regulacji tej uwidacznia się powiązanie religii z państwem, gdyż wskazany paragraf został umiejscowiony wśród przestępstw przeciwko szacunkowi wobec państwa lub społeczeństwa (*Verletzungen der Ehrfurcht gegen den Staat oder das Publicum*), ale w wyodrębnionym podrozdziale „Nadużycie religii w celu oszustwa” (*Mißbrauch der Religion zu Gaukeleyen*).

W Landrechcie utrzymano również regulacje związane z pośmiertnym dochodzeniem odszkodowania oraz oczyszczenia honoru. W §§ 603–606 wskazano, że jeżeli sprawca umrze przed wypłaceniem prywatnego odszkodowania, to jego spadkobiercy zobowiązani są jedynie do zapłaty rzeczywistego odszkodowania. Jednakże honor obrażonego musi zostać uznany przez sędziego za nienaruszony; i to, w zależności od okoliczności, zostanie upublicznione kosztem majątku strony, która dopuściła się przestępstwa. Natomiast spadkobiercy pokrzywdzonego, jeżeli zmarł on przed otrzymaniem zadośćuczynienia, ale po wszczęciu procesu, mogą żądać zadośćuczynienia na pamiątkę ich spadkodawcy. W zakresie, w jakim zniewaga dotyczy także spadkobierców, stosuje się przepisy zawarte w podrozdziale „O urazach bezpośrednich i pośrednich”<sup>46</sup>.

W Landrechcie ustawodawca przyjął również szczegółowe rozwiązania odnoszące się do ochrony ciał dzieci martwo urodzonych. Z § 737 – zgodnie z którym kobiety, które zmarły w czasie ciąży i przed porodem, nie mogą być pochowane, dopóki nie zostaną podjęte środki niezbędne do ratowania dziecka w łonie matki – wynika, że

---

<sup>44</sup> W § 1456 wskazano, że oszukańczy bankier, jeśli umrze lub ucieknie przed wykonaniem kary, zostaje uznany za niehonorowego, a jego portret zostaje przybity do szubienicy.

<sup>45</sup> S. Grzybowski, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1957, s. 89.

<sup>46</sup> § 564. „Zniewagi wyrządzone całej wspólnotie, korporacji lub rodzinie mogą być upomiane przez poszczególnych jej członków, o ile szkoda ich dotyczy”. § 565. „Mąż, ojciec i opiekun, chociażby sam nie doznał zniewagi, może w jego imieniu ukarać przed sądem krzywdę wyrządzoną swojej żonie, dzieciom lub osobom pozostającym pod jego opieką”. § 566. „Zniewagi wyrządzone domownikom i służbie w stosunku do ojca domownika lub pracodawcy należy jednocześnie uważać za zniewagę wobec tego ostatniego”. § 567. „Przełożeni obrażają swoich podwładnych, gdy ci drudzy są obrażani za wykonywanie poleceń pierwszego”. § 568. „Osoba pokrzywdzona pośrednio może żądać naprawienia szkody i ukarania, chociażby osoba pokrzywdzona bezpośrednio nie może lub nie chce złożyć skargi na krzywdę” (wszystkie tłumaczenia przywoływanych przepisów – M.N.).



życie ludzkie (we wskazanym przykładzie *nasciturusa*) było wartością nadrzędną nad prawem do pochówku i nienaruszalności zwłok. Z kolei § 949 stanowiący, że jeśli osłabiona kobieta odkryła swoją ciążę, ale urodzenie jest wbrew przepisowi § 944<sup>47</sup> trzymane w tajemnicy, a dziecko, które urodziło się martwe lub zmarło w ciągu czterech i dwudziestu godzin od urodzenia, zostało potajemnie zabrane bez pochówku kościelnego, podlega karze 6 miesięcy więzienia. We wskazanym przepisie nacisk został położony na pochówek zgodnie z obrzędem kościelnym, tj. na wartości religijne, ale także prawo do pochówku zmarłego dziecka.

Ustawodawca pruski wyróżnił też szczególny, kwalifikowany typ kradzieży z okolicznościami obciążającymi (*Mit erschwerenden Umständen*). W § 1152 wskazano, że w przypadku kradzieży z grobów lub zwłok należy zastrzyć karę za kradzież pospolitą w postaci kar cielesnych, ale bez przedłużania czasu jej trwania. Z kolei § 1153 podkreślał, że tej samej karze i usunięciu z urzędu podlega grabarz, który sam kradnie zwłoki. Kolejno w § 1154 zaznaczono, iż jeżeli inne osoby kradną zwłoki, powinny na żądanie krewnych zmarłego zostać ukarane jak sprawcy szkody. Natomiast § 1155 przewidywał, że nawet jeśli żaden krewny nie żąda kary za kradzież zwłok, to nadal obowiązuje kara pozbawienia wolności od ośmiu dni do czterech tygodni. Rozwiązanie to było wyjątkowe, gdyż statuowało surowszą odpowiedzialność sprawcy od możliwego następstwa, tj. opartą na założeniu, że gdyby zmarły miał krewnych, to należne byłoby im odszkodowanie, a jeśli owego kompensacyjnego środka nie da się zastosować, to kara ulega zastrzeżeniu<sup>48</sup>.

Potwierdza to niejednolitość przy określaniu przedmiotu ochrony zachowań karalnych kierowanych przeciwko zwłokom ludzkim i pośmiertnej ochronie dóbr osobistych. Z jednej strony przyznane zostało prawo do ochrony honoru nawet po śmierci, z drugiej – ciało zmarłego było traktowane w kategorii rzeczy. W przepisach dotyczących zmarłych często nawiązywano do religii. Zwrócono uwagę na specyfikę statusu prawnego zwłok ludzkich i prawa do pochówku, które nie miało charakteru bezwzględnego i w ramach sankcji prawnokarnej mogło zostać odebrane. Nadal jednak zwłoki na gruncie prawnym traktowane były w kategorii rzeczy.

### Kodeks karny pruski z 1851 r.

W Kodeksie karnym Prus z 1851 r. utrzymano karę śmierci i kary mutylacyjne. Zauważalna była jednak zmiana w traktowaniu zwłok jako przedmiotu wykonania

---

<sup>47</sup> „Poród należy uznać za tajny, jeżeli w czasie porodu nie poproszono o pomoc położnej lub nie uczestniczy w nim żadna inna szanowana kobieta” (*Die Niederkunft ist für verheimlicht zu achten, wenn zur Zeit der Geburt keine Hebamme um Beystand ersucht, und auch keine andre ehrbare Weibsperson dabey zugezogen worden*).

<sup>48</sup> W. Wolter, *Z rozważań nad kwalifikowanymi typami przestępstw*, „Prokuratura i Prawo” 1972, nr 8–9, s. 28.

kary. Podkreślono też konieczność poszanowania praw bliskich straconemu przestępcy<sup>49</sup>. W § 9 wskazano, że „zwłoki straconego krewnym jego na ich żądanie dla pochowania skromnego bez wszelkich okazałości wydanemi być mają”<sup>50</sup>.

Zmiana nastąpiła w kwestii kwalifikacji przestępstw zaboru zwłok i niszczenia grobów, które w Landrechcie były czynami przeciwko mieniu. W akcie tym były już zachowaniami przeciwko religii. W § 137 zapisano, że

[...] kto nie mając do tego prawa, zwłoki ludzkie albo ich części, z pod dozoru prawo do tego mających osób zabiera, jak również kto nie mając prawa, groby burzy lub uszkadza lub na takowych szkalujące płochości dokonywa, więzieniem od miesiąca do lat dwóch ukaranym być powinien. Jeżeli czyn ten miał zysk na celu, jednocześnie czasowy zakaz wykonywania praw obywatelskich honorowych wyrzec należy.

Odstąpiono tym samym od traktowania zwłok ludzkich w kategorii rzeczy<sup>51</sup>. Warto zauważyć, że § 186 w brzmieniu

[...] kto bez zawiadomienia Władzy zwłoki grzebie albo ukryje, karą pieniężną do 200 talarów, albo więzieniem do miesiąca sześciu ukaranym. Będzie kara więzienia do lat dwóch wyrzeczoną, gdy matka zwłoki świeżo narodzonego dziecka nie w małżeństwie spółzonego bez zawiadomienia Władzy pogrzebie albo ukryje [...]

umieszczono w rozdziale przestępstw przeciwko życiu. Uwidacznia to częściowe odejście przez ustawodawcę od traktowania niektórych zachowań wykonywanych na zwłokach jako skierowanych przeciwko religii<sup>52</sup>. Podobne rozwiązanie przyjęte zostało również m.in. we francuskim Code pénal z 1810 r.<sup>53</sup>

<sup>49</sup> F. Zoll, *Prawo cywilne*, t. I, Poznań 1931, s. 49.

<sup>50</sup> *Kodex karny dla państw pruskich z roku 1851. Ze zmianami, jakie przez ustawy z dnia 9 marca 1853 r. z dn. 14 kwietnia 1856 r. i z dn. 30 maja 1859 r. poczynione w nim zostały tudzież Ustawa przechodnia, Kodex rzeczony wprowadzająca i Ustawy, takową uzupełniające, lub zmieniające niemniej Ustawy, z Kodexem Karnym w związku będące*, Warszawa 1862, s. 18.

<sup>51</sup> *Ibidem*, s. 60.

<sup>52</sup> *Ibidem*, s. 73.

<sup>53</sup> *Livre III. – Des crimes, des délits et de leur punition. Partie spéciale du code pénal (Zbrodnie, występki i ich kara). Titre II – Crimes et délits contre les particuliers [Przestępstwa przeciwko osobom prywatnym (fizycznym)]. Chapitre I – Crimes et délits contre les personnes [Przestępstwa przeciwko człowiekowi]. Section VI – Crimes et délits tendant à empêcher ou détruire la preuve de l'état civil d'un enfant, ou à compromettre son existence – enlèvement de mineurs. – infraction aux lois sur les inhumations [Przestępstwa utrudniające ustalenie stanu cywilnego małoletniego lub zagrażające jego życiu, kradzież na małoletnich, naruszenie przepisów dotyczących pochówków]. Art. 360. „Ktokolwiek dopuści się naruszenia grobów lub pochówków, podlega karze pozbawienia wolności od trzech miesięcy do jednego roku i karą grzywny w wysokości od szesnastu do dwustu franków; bez uszczerbku dla kar za przestępstwa lub wykroczenia, które byłyby z tym związane” [Sera puni d'un emprisonnement de trois mois à un an, et de seize francs à deux cents francs d'amende, quiconque se sera rendu coupable de violation de tombeaux ou de sépultures ; sans préjudice de peines contre les crimes ou les délits qui seraient*

### Kodeks karny Rzeszy Niemieckiej z 15 maja 1871 r.

Kodeks karny Rzeszy Niemieckiej z 1871 r. penalizował zbezczeszczenie zwłok i grobu w §§ 168<sup>54</sup>, 189<sup>55</sup> i 367 ust. 1 i 2<sup>56</sup>. Zachowania z §§ 168 i 189 były przestępstwami, a z § 367 – wykroczeniem.

Różne były ustawowe przedmioty ochrony poszczególnych przestępstw i wykroczeń. Przestępstwo z § 168 umieszczone zostało w rozdziale XI „Występki przeciwko religii” (*Straftaten, welche sich auf Religion und Weltanschauung beziehen*)<sup>57</sup>. Przedmiotem ochrony były uczucia religijne najbliższych zmarłego, wolność wyznania lub wolność sumienia. Z kolei przestępstwo z § 189 umiejscowiono w rozdziale XIV „Zniewaga” (*Beleidigung*)<sup>58</sup>, z czego można wnioskować, że przedmiotem ochrony były cześć i dobre imię osoby zmarłej. Z kolei rozdział XXII „Wykroczenia” (*Uebertretungen*)<sup>59</sup> w ogóle nie różnicował czynów karalnych według rodzaju.

Czynnościami sprawczymi były: zabranie ciała zmarłego spod opieki osób uprawnionych, uszkodzenie lub zburzenie grobu, dopuszczenie się obelżywej swawoli na grobie (§ 168), znieważenie pamięci osoby zmarłej (§ 189), przedwczesny pochówek zwłok, usunięcie zwłok z grobu lub innego miejsca spoczynku albo zabranie części ciała zmarłego spod dzierżenia osób mających do tego prawo lub inne naruszenie przepisów prawa pogrzebowego (§ 367 ust. 1 i 2). Warto zaznaczyć, że wskazane przepisy nie obejmowały ograbienia zwłok lub grobu, tj. zaboru innych przedmiotów niż zwłoki ludzkie lub ich części.

Przestępstwo z § 168 miało charakter materialny. Wątpliwość w tym względzie budzi znamię czasownikowe „dopuszczenie się obelżywej swawoli” (*beschimpfenden Unfug verübt*), przy czym swawolę rozumiano jako zachowanie nielicujące z powagą należną zmarłym, grobom lub innym miejscom wiecznego spoczynku. Owa czynność

---

jointe à celui-ci]. Code pénal de l'empire français. Edition conforme à celle de l'imprimerie impériale, Paris 1810, s. 52–53.

<sup>54</sup> § 168. *Wer unbefugt aus dem Gewahrsam des Berechtigten den Körper oder Teile des Körpers eines verstorbenen Menschen, eine tote Leibesfrucht, Teile einer solchen oder die Asche eines verstorbenen Menschen wegnimmt oder wer daran beschimpfenden Unfug verübt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.* P. Daude, E. Daude, *Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871*, Berlin 1920, s. 178.

<sup>55</sup> § 189. *Wer das Andenken eines Verstorbenen verunglimpft, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.* Ibidem, s. 214.

<sup>56</sup> § 367. *Mit Geldstrafe bis zu fünfzig Thalern oder mit Haft wird bestraft: wer ohne Vorwissen der Behörde einen Leichnam beerdigt oder bei Seite schafft, oder wer unbefugt einen Theil einer Leiche aus dem Gewahrsam der dazu berechtigten Personen wegnimmt; wer den polizeilichen Anordnungen über vorzeitige Beerdingungen entgegenhandelt.* Ibidem, s. 488.

<sup>57</sup> Ibidem, s. 177.

<sup>58</sup> Ibidem, s. 214.

<sup>59</sup> Ibidem, s. 488.

sprawcza powinna była cechować się nakierowaniem działania sprawcy na obrazę sfery *sacrum*, w przeciwieństwie do pozostałych form zjawiskowych.

W § 189 zapisano, że „kto pamięć osoby zmarłej znieważa przez to, że wiedząc, iż tak nie jest, przytacza lub rozgłasza fakt nieprawdziwy, który mógłby wzbudzić ku tej osobie, gdyby żyła, pogardę lub poniżyć ją w opinii publicznej, podlega karze”<sup>60</sup>.

### 3.2. Regulacje w zaborze rosyjskim

#### Kodeks karzący Królestwa Polskiego z 1818 r.

Jak wspomniano, regulacje rosyjskie naruszenie sfery *sacrum*, w tym cmentarzy, pierwotnie uznawały za naruszenie Kościoła i religii. Objęcie ochroną dóbr kościelnych znalazło wyraz m.in. w Soborowym Ułożeniu. Późniejsze regulacje rosyjskie wyodrębniały już zachowania naruszające zwłoki ludzkie i miejsca ich spoczynku jak oddzielne typy przestępstw. W dziale VI Kodeksu karzącego Królestwa Polskiego z 1818 r. („O występkach przeciwko porządkowi publicznemu i urządzeniom krajowym”) w art. 308 wskazano, że „kto publicznie pomniki, cmentarze, grobowce, posągi, ozdoby kraiove zeksztalca i uszkadza, ten na karę zamknięcia w domu aresztu publicznego od dni 8 do miesięcy 3 lub na karę pieniężną od 40 do 500 złp. zasłużył”<sup>61</sup>. Widać zatem, że ustawodawca rosyjski we wskazanej regulacji nie traktował naruszenia zwłok jako naruszających religię, lecz jako ład i porządek społeczny. Warto podkreślić, że ochrona prawnokarna przewidziana dla cmentarzy i ozdób krajowych została zrównana. Miejsca pochówków uznano za podlegające władzy świeckiej, a nie kościelnej. Świadczy to o dążeniu do ograniczenia pozycji Kościoła i jego władztwa. Z drugiej strony przyznanie ochrony pośmiertnej wszystkim pochowanym wskazuje na szczególne znaczenie kultu zmarłych w kulturze rosyjskiej. Regulacja ta pozostaje zbliżona treściowo do francuskiego Kodeksu karnego z tego okresu, jednak przedmiot ochrony został skategoryzowany odmiennie, co może sugerować wpływy francuskie związane z powstaniem Księstwa Warszawskiego.

#### Zwód Praw Imperium Rosyjskiego z 1835 r.

Zwód Praw Imperium Rosyjskiego (Свод законов Российской империи) zawierał szczegółowe regulacje poświęcone zachowaniom naruszającym zwłoki lub miejsca ich spoczynku. Umiejscowione były one w księdze IV „O świętokradztwie,

<sup>60</sup> J. Mazurkiewicz, *Non omnis moriar. Ochrona dóbr osobistych zmarłego w prawie polskim*, Wrocław 2010, s. 71.

<sup>61</sup> *Kodex karzący dla Królestwa Polskiego: z dodaniem praw kryminalnych później uchwalonych, rejestru porządkowego i alfabetycznego, przypisków wskazujących artykuły związek z sobą mające*, Warszawa 1830, s. 69.

rozkopywaniu grobów i rabowaniu zwłok” (*О святотатствѣ, разрытіи могилъ и ограбленіи мертвыхъ тѣлъ*). Pierwotnie były to art. 268 i 269<sup>62</sup>. Po nowelizacji z 1845, 1885 i 1906 r. przestępstwa rozkopywania grobów w celu ich okradzenia oraz niszczenia i uszkodzania grobów zostały przeniesione do art. 234 i 235<sup>63</sup>. Art. 234 (wcześniej 268) stanowił, że za rozkopywanie grobów w celu okradzenia zmarłych (*для ограбленія мертвыхъ*) sprawcy skazani są na karę pozbawienia wszystkich specjalnych, osobistych i przyznanych przez państwo praw i świadczeń oraz przeniesienia do oddziałów więziennych na okres od 2,5 do 6 lat<sup>64</sup>. Z kolei art. 235 (dawniej 269) głosił, że za zniszczenie lub uszkodzenie nagrobków, pomników lub zewnętrzne uszkodzenie grobów (*наружное поврежденіе могилъ*), gdy dzieje się to ze złej woli wobec osób w nich pochowanych lub ich rodzin (*когда сіе сдѣлано по злобному противъ погребенныхъ въ сихъ могилахъ или противъ семействъ ихъ чувству*), sprawca podlega karze pozbawienia wolności na okres od 4 do 8 miesięcy. Gdy czyn ten jest dokonany z czystej bezmyślności, na sprawcę nakładana jest kara pieniężna w wysokości nie większej niż pięćdziesiąt rubli. W każdym wypadku sprawca zobowiązany jest naprawić na własny koszt zniszczone przez siebie zabytki. Ustawowym przedmiotem wskazanych przestępstw była wiara (religia)<sup>65</sup>. Warto podkreślić, że przestępstwo z art. 235 (269) cechowało się zamiarem kierunkowym, tj. mogło być popełnione wyłącznie w złej woli wobec zmarłego lub jego rodziny<sup>66</sup>. Regulacja ta uwidacznia, że rodzajowym (ubocznym) przedmiotem ochrony był nie tylko sam zmarły i jego fizyczne pozostałości, ale także jego najbliżsi, a dokładniej ich uczucia wobec zmarłego. Szczególnym rozwiązaniem jest również karanie czynów nieumyślnych (bezmyślnych), tj. sytuacji, w których sprawca nie zdaje sobie sprawy, że uszkodza grób lub niszczy pomnik. Omawiane przepisy są rewolucyjne nawet w odniesieniu do współczesnych ustawodawstw. Łączą w ochronie zmarłych pierwiastek religijny z wartościami pozareligijnymi, takimi jak dobra zmarłego i jego bliskich. Regulacja to uzależniała odpowiedzialność prawnokarną od następstwa wymagającego dokonania przez sąd karny ustaleń w kwestii naruszenia uczuć bliskich

<sup>62</sup> *Сводъ законовъ Россійской имперіи: повеліемъ Государя Императора Николая Павловича составленный*, t. XV, Petersburg 1833, s. 72.

<sup>63</sup> *Сводъ законовъ Россійской имперіи: повеліемъ Государя Императора Николая Павловича составленный*, t. XV, Petersburg 1857–1868, s. 89.

<sup>64</sup> Artykuł opatrzonej został komentarzem: „Postanowienia tego artykułu nie mają zastosowania do wykopalisk starożytnych mogił lub kurhanów podejmowanych w celu znalezienia zabytków lub w celu uprawy ziemi, na której się one znajdują, lub w innym godziwym zamiarze” (*Постановленія сей статьи не относятся къ разрытію старинныхъ могилъ или кургановъ, предпринимаемому для отысканія древностей, или же съ цѣдію обработанія земли, на коей они находятся, или иною равно непротивозаконною*).

<sup>65</sup> Część druga. O zbrodniach przeciw wierze i o łamaniu przepisów ją chroniących (*О преступленіяхъ противъ вѣры, и о нарушеніи ограждающихъ оную постановленій*).

<sup>66</sup> E. Kruczoń, *Przestępstwo obrazy uczuć religijnych*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 2, s. 45–47.

zmarłemu, powodując jej wątpliwą implementowalność<sup>67</sup>. Co więcej, wyodrębniono typ przestępstwa nieumyślnego niszczenia nagrobków, pomników lub rozkopania grobów, w których odpowiedzialność karna zależała jedynie od świadomości co do przedmiotu czynności wykonawczej, a nie zamiaru sprawcy, jak w typie podstawowym. Tym samym swoją rzetelnością wyprzedzała rozwiązania przyjmowane w innych krajach. Potwierdza to choćby współczesne orzecznictwo opowiadające się za przyznaniem pośmiertnej ochrony zmarłym pośrednio, poprzez naruszenie dóbr osobistych jego najbliższych<sup>68</sup>.

Zwód Praw zawierał również szczegółowe regulacje związane z naruszeniem przepisów o chowaniu zmarłych, określonych w dziale VIII („O zbrodniach i wykroczeniach przeciwko dobru publicznemu i przyzwoitości”) rozdziale III („O naruszeniu przepisów o chowaniu zmarłych”; *О нарушении правил для погребения мертвых*). Stosownie do art. 859 „duchowny, który chowa zwłoki w mieście w pobliżu kościoła, a nie na cmentarzu do tego przeznaczonym, a także który uchyla się od pochowania zmarłego bez uzasadnionej przyczyny, podlega karze korygującej na polecenie przełożonych duchowych”. Z kolei art. 860, stanowił, że „kto chowa zmarłego przed sądowo-lekarskim badaniem zwłok w okolicznościach, w których ustawa tego nie dopuszcza, podlega lub karze pieniężnej nieprzekraczającej trzystu rubli, lub aresztowi na okres od trzech tygodni do trzech miesięcy. Jeżeli jednak zostanie udowodnione, że zrobił to z zamiarem zatarcia śladów morderstwa, to w tym przypadku, w zależności od okoliczności sprawy, podlega karze jako współsprawca popełnionego morderstwa lub jego ukrywacz, zgodnie z zasadami określonymi niniejszym Kodeksie”<sup>69</sup>.

W regulacji tej zarysowuje się ponownie problem wielorakości w określeniu ustawowym przedmiotu ochrony przestępstw wykonywanych na zwłokach<sup>70</sup>. Z jednej strony jako przedmiot ochrony wskazano religię, z drugiej – porządek publiczny<sup>71</sup>. Wśród regulacji ujawniono również inne przedmioty ochrony, takie jak nienaruszalność zmarłego i miejsca jego spoczynku oraz uczucia jego najbliższych. Warto zwrócić uwagę, że jako szczegółowy ustawowy przedmiot ochrony wskazano przepisy o chowaniu zmarłych, tj. określono prawo jako przedmiot chroniony sam

---

<sup>67</sup> J. Kochanowski, *Przestępstwa kwalifikowane przez następstwa w kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 1972, nr 1, s. 67–68.

<sup>68</sup> Wyrok ETPC z 9 grudnia 2014 ws. Dzhugashvili vs. Rosja (41123/10); wyrok ETPC z 21 listopada 2013 ws. Putistin vs. Ukraina (16882/03); wyrok ETPC z 12 stycznia 2016 ws. Genner vs. Niemcy (55495/08); wyrok SA w Warszawie z 19 września 2018 r., sygn. VI ACa 595/17, LEX nr 2593593; wyrok SN z 10 lutego 2016 r., sygn. I CSK 231/15, OSNC-ZD 2017/3/50.

<sup>69</sup> *Сводъ законовъ Россійской имперіи*, t. XV, Petersburg 1857–1868, s. 62.

<sup>70</sup> R. Stefański, *Przestępstwo znieważenia zwłok, prochów ludzkich lub grobu (art. 262 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 10, s. 22.

<sup>71</sup> J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932, s. 133.



w sobie. Choć takie rozwiązanie wydaje się eliminować problem w sprecyzowaniu przedmiotu ochrony penalizowanych zachowań, to jednocześnie rozwiązanie to nie jest stosowane w Polsce (występuje m.in. w regulacji meksykańskiej)<sup>72</sup>. Potwierdza to jedynie, przy założeniu rzetelności całej regulacji, istnienie sporu i niejedności w określeniu przedmiotu ochrony omawianych przestępstw.

### Kodeks Kar Głównych i Poprawczych z 1845 r.

Przestępstwa wykonywane na zwłokach w Kodeksie Kar Głównych i Poprawczych (Уложение о наказаниях уголовных и исправительных), podobnie jak w Zwodzie Praw, zostały wyodrębnione jako szczególne typy przestępstw w dwóch miejscach. W rozdziale IV („O świętokradztwie, pogwałceniu grobów i obdarcu trupów”) w art. 246 i 247 kryminalizowane były: pogwałcenie grobów w celu obdarcie trupów lub znieważenia zmarłego (art. 246) oraz zniszczenie lub uszkodzenie nagrobków i zewnętrzne uszkodzenie grobów, gdy powodem tego była nienawiść ku zmarłemu lub jego rodzinie (art. 247)<sup>73</sup>. Z kolei w dziale VIII („O przestępstwach i wykroczeniach przeciw publicznemu porządkowi i urządzeniom policyjnym”) oddziale III („Naruszenie przepisów chroniących zmarłych”) w art. 538–545 ustalono, że karze podlega:

- kto pochowa zmarłego bez właściwego pozwolenia (art. 538),
- kto nie zakopie przy pogrzebaniu ciała zmarłego w głębokości istniejącymi przepisami oznaczonej oraz nie usypie mogiły do przypisanej wysokości (art. 539),
- duchowny, który pochowa zmarłego w mieście przy kościele, a nie na wyznaczonym na to cmentarzu, lub który od pochowania zmarłego się uchyła bez prawnych do tego powodów (art. 540),
- kto bez pozwolenia władzy odgrzebie pochowane ciało dla przewiezienia go na inne miejsce (art. 541),
- ktoby w przypadku urządzenia nowego cmentarza bez szczególnego pozwolenia władzy odgrzebuje znajdujące się na dawnym trumny i ciała zmarłych dla przeniesienia ich w inne miejsce, albo dawny cmentarz na rolę obrócił lub innym jakimkolwiek sposobem pozostałe na nim mogiły niszczył (art. 542),
- kto przed upływem przepisanego w tym względzie czasu (trzech dni od przekonania się o zasłej śmierci), odjąwszy przypadki prawem oznaczone zmarłego pochowa (art. 543)<sup>74</sup>,

<sup>72</sup> Rozdział XVII („Naruszenie przepisów dotyczących pochówków i ekshumacji”; *Violación de las leyes sobre inhumaciones y exhumaciones*) Kodeksu karnego Meksyku. *Código Penal Federal* (Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 1931, DOF 08-05-2023).

<sup>73</sup> Kodeks Kar Głównych i Poprawczych, Warszawa 1847, s. 163–165.

<sup>74</sup> Dalsza część przepisu stanowi: „Gdyby zaś okazało się następnie, że pochowany przed upływem tego czasu człowiek zastawał w letargu lub w stanie pozornej śmierci i w skutek przedwczesnego pogrzebu umarł, winny, jeżeli jest Chrześcijańskiego wyznania, oprócz kar powyższej oznaczonych, ulegnie też pokucie kościelnej, podług zarządzenia swej duchownej zwierzchności”.

– pochowanie zmarłego, w przypadku gdy tego istniejące przepisy nie pozwalają przed odbyciem sądowo-lekarskiego obejrzenia, w tym gdy nastąpiło to w zamiarze zatarcia śladów zabójstwa (art. 544), jak również,

– kto z zagranicy do miast pogranicznych ciało zmarłego z jednej guberni do drugiej lub z jednego powiatu do drugiego przewozi (art. 545)<sup>75</sup>.

W przypadku przestępstw z rozdziału IV, tak jak w Zwodzie Praw, wyodrębniono typy uprzywilejowane wskazanych wyżej przestępstw, tj. „pogwałcenie grobu nie w celu obdarcia trupa, ani też dla znieważenia zmarłego, lecz w skutku zabobonu lub bez żadnego złego zamiaru, ze swawoli lub w stanie opilstwa”. Podobnie jak w Zwodzie Praw wskazano, że art. 246 nie stosuje się do wykopalisk starożytnych mogił lub kurhanów podejmowanych w celu znalezienia zabytków lub w celu uprawy ziemi, na której się one znajdują, lub w innym godziwym zamiarze. Również art. 247 zawierał typ uprzywilejowany w postaci zniszczenia lub uszkodzenia nagrobków, lub zewnętrznego uszkodzenia grobów popełnione lekkomyślnie. Modyfikacja typu podstawowego następowała tu po stronie podmiotowej<sup>76</sup>. W przepisie tym zaznaczono też, że za zabór nagrobka lub zewnętrznych jego ozdób winny ulegnie wyższym w zakresie karom za kradzież w art. 1160<sup>77</sup> oznaczonym.

W porównaniu z regulacją Zwodu Praw regulacja poświęcona ochronie zmarłych i miejscu ich spoczynku w Kodeksie Kar Głównych i Poprawczych uległa poszerzeniu, zwłaszcza w zakresie przestępstw przeciwko porządkowi publicznemu. Nie usunięto rozbieżności we wskazaniu ustawowego przedmiotu ochrony<sup>78</sup>. Na uwagę zasługuje wyodrębnienie przestępstwa pochówku bez odczekania okresu trzech dni od dnia śmierci, w tradycji odwołującego się do rozwiązań starogreckich<sup>79</sup>. Z drugiej strony przepis ten stanowił przełamanie ochrony epidemiologicznej gwarantowanej w innych przepisach z tego rozdziału.

### 3.3. Regulacje w zaborze austriackim

#### Powszechny kodeks karny o zbrodniach i karach z 1787 r.

Powszechny kodeks karny o zbrodniach i karach (Allgemeines Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung) obowiązujący w Austrii, w tym na terenach

<sup>75</sup> Kodex Kar Głównych i Poprawczych, s. 411–417.

<sup>76</sup> T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982, s. 72.

<sup>77</sup> Kodex Kar Głównych i Poprawczych, s. 863–864 (wysokość kary uzależniona od wartości przedmiotu kradzieży: do trzydziestu rubli; powyższej trzydziestu, ale nie więcej niż trzysta rubli, powyżej trzystu rubli).

<sup>78</sup> Z. Mirgos, *Przestępstwa przeciwko uczuciom religijnym w polskim kodeksie karnym z 1932 r.*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1982, t. 37, s. 195.

<sup>79</sup> Ł. Grzendzicki, *Koncepcje śmierci w religii wybranych starożytnych cywilizacji*, „Studia Koszalińsko-Kołobrzeskie” 2011, nr 17, s. 63–64.

Galicji, zwany również Józefiną, w Księdze Drugiej („O zbrodniach politycznych i karach politycznych”) w rozdziale V („O zbrodniach, które prowadzą do zepsucia moralności”) wyróżniał cztery grupy przestępstw politycznych: a) niszczenie lub uszkodzenie tego, co zostało wzniesione, zbudowane lub zasadzone dla korzyści, wygody lub przyjemności ludzi; b) wyrzucanie z okien i mieszkań powodujące szkody; c) polewanie przechodniów wodą, rzucanie w ich kierunku, popychanie ich z siłą, rozdzieranie na nich ubrania, niszczenie lub w jakikolwiek inny sposób powodowanie niedogodności dla przechodniów; d) żebractwo<sup>80</sup>. W § 62 wyróżniono przestępstwo rozmyślnego zakłócania publicznego sprawowania kultu dominującej lub tolerowanej religii poprzez okazywanie swawoli lub publicznej pogardy w miejscach kultu lub przez niewłaściwe obchodzenie się ze sprzętem używanym do kultu (*in Gotteshäusern Ausgelassenheit, oder öffentliche Versachtung bezeiget, zum Gottesdienste gewidmete Geräthschaften gemißhandelt werden, ist ein politisches Verbrechen*).

Przepis zawarty w § 160 lit. k uznawał z kolei kradzież miejsca poświęconego Bogu (*an einem Gott geweihten Orte*) jako typ kwalifikowany kradzieży.

W Józefinie zachowania naruszające zwłoki i miejsca ich spoczynku były powiązane z religią i sferą wiary<sup>81</sup>. Nie zostały one szczegółowo wyodrębnione w regulacji.

### **Zbiór ustaw o karach dla Galicji Zachodniej z 1796 r. i Księga ustaw na zbrodnie i ciężkie policyjne przestępstwa z 1803 r.**

Zbiór ustaw o karach dla Galicji Zachodniej również nie zawierał szczególnych regulacji związanych z ochroną zwłok ludzkich lub miejscami ich spoczynku. W rozdziale XI („O zgwałceniu religii”) w § 92 penalizowano „gwałcenie religii kryminalnym występkiem, jeżeli takowy gwałt religii z publicznym zgorzeniem dzieje się, jeżeli nastąpiło zwodzenie lub powszechne niebezpieczeństwo z czynnością takową złączone było”. Z kolei § 94 wskazywał, że „gdy nie zachodzą okoliczności

<sup>80</sup> §. 59. „Przestępstwem politycznym jest każdy czyn złośliwy popełniony na ulicy publicznej, który powoduje niedogodności lub szkodę dla jednej lub większej liczby osób. Ponieważ rodzaje żywiołowości również tutaj są zbyt różnorodne, aby można je było wyrazić w jednym miejscu, wymieniono tylko te, które są bardziej powszechne, nie wykluczając pozostałych, jako: a) gdy ktoś niszczy, uszkadza lub burzy to, co zostało zbudowane, wzniesione lub zasadzone dla korzyści, wygody lub przyjemności ludzi; b) jeżeli ktoś wrzuci do okien i mieszkań coś, co ma na celu uszkodzenie lub spowodowanie obrażeń; c) jeżeli ktoś poleje przechodniów wodą, rzuci nimi w ich kierunku, popycha je z siłą, rozdiera ich ubranie, niszczy lub w jakikolwiek inny sposób powoduje niedogodności dla przechodniów; d) jeśli ktoś będzie próbował wyłudzić pieniądze poprzez porywcze żebranie”. *Allgemeines Gesetzbuch über Verbrechen und derselben Bestrafung (Strafgesetzbuch 1787) – Geschichte: Patent vom 13. Jänner 1787, JGS. 611/1787, Reichenau im Mühlkreis 2016, s. 53.*

<sup>81</sup> W. Janyga, *Przestępstwo obrazy uczuć religijnych w polskim prawie karnym w świetle współczesnego pojmowania wolności sumienia i wyznania*, Warszawa 2010, s. 31.

wskazane w § 92, gwałt religii poczytywać należy za występki cywilny, zagrożony karą od miesiąca jednego aż do roku więzienia<sup>82</sup>.

W § 157 z kolei wskazano, że „kradzież bez względu na wartość przedmiotu sporu w miejscu dla czci Boskiej poświęconym staje się występkiem kryminalnym”<sup>83</sup>.

Takie samo rozwiązanie<sup>84</sup> zostało przyjęte w tzw. Franciszkanie (*Strafgesetz über Verbrechen und schwere Polizeiubertretungen*)<sup>85</sup> w rozdziale XIV (*Von der Religionsstörung*) w §§ 108–109 i § 155 („Mienie skradzione czyni kradzież przestępstwem bez względu na kwotę, jeżeli na przedmiocie przeznaczonym do kultu zostanie popełniony, z hańbą uwłaczającą chrześcijańskiej posłudze religijnej”)<sup>86</sup>.

### Kodeks karny Austrii z 27 maja 1852 r.

Austriacki kodeks karny z 1852 r. penalizował już zarówno znieważenie zwłok i grobu, jak i ich ograbienie (§ 306)<sup>87</sup>.

Ogólny przedmiot ochrony został określony w § 278 lit. h i był nim porządek publiczny<sup>88</sup>. Ustawa nie określała indywidualnego przedmiotu ochrony<sup>89</sup>. Jedynie w przypadku ograbienia zwłok lub grobu przepis zawierał odesłanie do przepisów o kradzieży, z czego można wnioskować, iż zamierzeniem ustawodawcy było, aby przedmiotem ochrony w przypadku ograbienia zwłok lub grobu było mienie.

<sup>82</sup> Zbiór ustaw o karach dla Galicyi Zachodniej, Wiedeń 1796, s. 52–53.

<sup>83</sup> Ibidem, s. 86.

<sup>84</sup> S. Salmonowicz, *Prawo karne...*, s. 136–138.

<sup>85</sup> S. Blumentritt, *Das österreichische Strafgesetz über schwere Polizei-Übertretungen vom 3. September 1803, sammt den hiezu bis Mai 1844 nachträglich erschienenen Gesetzen und Verordnungen. 2., umgearb. u. verm. Aufl.*, Wiedeń 1846, s. 155–156.

<sup>86</sup> Ibidem, s. 216. *Aus der Eigenschaft des gefohlenen Gutes wird der Diebstahl zum Verbrechen Ohne Rücksicht auf den Betrag, wenn folcher an einer naittelbar zum Gottesdienste gewid meten Sache, mit einer den christlichen Relie gionsdienst beleidigenden Verunehrung begangen worden.*

<sup>87</sup> § 306. *Wer die für menschlichen Leichen bestimmten Grabstätten aus Bosheit oder Muthwillen beschädigt, unbefugt Gräber eröffnet, von daher oder aus anderen Aufbewahrungsorten menschliche Leichname oder einzelne Theile derselben eigenmächtig hinwegbringt, oder an menschlichen Leichen Mißhandlungen begeht, macht sich eines Vergehens schuldig, und ist mit strengem Arreste von einem bis zu sechs Monaten zu ahnden. Entwendungen aber, die an Grabstätten, aus Gräbern oder an Leichen in gewinnsüchtiger Absicht vorgenommen werden, sind als Diebstähle. Zob. Das Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen, vom 27. Mai 1852, R. G. B. Nr. 117: und, das Pressgesetz vom 17. Dezember 1862, R. G. B. 1863 Nr. 6: sammt den ergänzenden und erläuternden Gesetzen und Verordnungen, unter Anführung einschlägiger Beschlüsse und Entscheidungen des Obersten Gerichts- und Cassationshofes, Wiedeń 1884, s. 79.*

<sup>88</sup> § 278. *h) Vergehen und Uebertretungen gegen die öffentliche Ruhe und Ordnung sind: h) Beschädigung von Grabstätten, Eröffnung von Gräbern, Hinwegnahme oder Mißhandlung an Leichen und Entwendungen an derlei Gegenständen.* Ibidem, s. 169.

<sup>89</sup> W. Wolter, *Nauka o przestępstwie. Analiza prawnicza na podstawie przepisów części ogólnej kodeksu karnego z 1969 r.*, Warszawa 1973, s. 44.

Czynnościami sprawczymi były: uszkodzenie grobów (*beschädiget*), otwarcie grobu (*Gräber eröffnet*), przeniesienie (*hinwegbringt*) zwłok lub ich części z grobu lub innego miejsca pochówku bądź ich znieważenie (*Mißhandlungen*). Zabór rzeczy ruchomych w celu ich przywłaszczenia z grobu lub innego miejsca pochówku lub ze zwłok był traktowany jak kradzież w typie podstawowym<sup>90</sup>. Zabór mienia z grobu, zwłok lub z innego miejsca pochówku nie stanowił typu kwalifikowanego kradzieży ani znieważenia zwłok<sup>91</sup>.

Przestępstwo z § 306 było przestępstwem powszechnym. Zachowanie sprawcy musiało cechować się umyślnością i złośliwością lub swawolą (*Bosheit oder Muthwillen*) oraz zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym<sup>92</sup>. W orzecznictwie przyjęto jednak, iż szczególna przesłanka podmiotowa w postaci złośliwości lub swawoli sprawcy odnosi się wyłącznie do uszkodzania grobów<sup>93</sup>.

Austriacka ustawa karna z 1852 r. przewidywała w § 492 „odpowiedzialność za napasć na dobrą opinię osoby nieżyjącej, z tym że wniosek o ściganie mieli prawo złożyć krewni, małżonkowie, przysposabiający i wychowawcy, pupili lub powinowaci linii wstępnej lub zstępnej, a także rodzeństwo małżonka i małżonkowie rodzeństwa”<sup>94</sup>.

### Wnioski końcowe

Przestępstwo znieważenia zwłok, grobu lub innego miejsca spoczynku zmarłych jest jednym z najstarszych przestępstw<sup>95</sup>, występujących w większości, jeśli nie we wszystkich współczesnych porządkach prawnokarnych. W początkowej fazie rozwoju społecznego owo przestępstwo znajdowało uzasadnienie w religii, z czego wynika nacisk kładziony również na dobra wspólne, jak porządek publiczny czy ład społeczny jako przedmiot ochrony<sup>96</sup>. W niektórych ustawodawstwach do dziś jako przedmiot ochrony wskazuje się właśnie uczucia religijne<sup>97</sup>. W późniejszych wiekach, dzięki postępującej laicyzacji, uzasadnienie karalności wskazanych przestępstw

<sup>90</sup> J. Sułkowski, *Ustawa Karne z dnia 27 maja 1852 r. Część druga o występkach i przekroczeniach*, Kraków 1906, s. 274.

<sup>91</sup> Ibidem, s. 273.

<sup>92</sup> Ibidem, s. 271.

<sup>93</sup> *Powszechna Ustawa Karne Austriacka z dnia 27 maja 1852 r.*, t. II, Kraków 1880, s. 41.

<sup>94</sup> J. Sułkowski, *Ustawa Karne...*, s. 273.

<sup>95</sup> J. Makarewicz, *Wstęp do filozofii prawa karnego*, Lublin 2009, s. 190–194.

<sup>96</sup> Ibidem, 204–205.

<sup>97</sup> Kodeks karny Asturii (Bundesgesetz vom 23. Jänner 1974 über die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen (Strafgesetzbuch – StGB) StF: BGBl. Nr. 60/1974 (NR: GP XIII RV 30 AB 959 S. 84. BR: S. 326. NR: Einspr. d. BR: 1000 AB 1011 S. 98.); Kodeks karny Niemiec (Strafgesetzbuch In der Fassung der Bekanntmachung vom 13.11.1998 (BGBl. I S. 3322) zuletzt geändert durch Gesetz vom 12.06.2024 (BGBl. I S. 190) m.W.v. 18.06.2024); Kodeks karny Indii (W. Morgan, G. Macpherson, *Indian Penal Code, Act No. 45 of 1860*, Kalkuta 1863).

coraz częściej kładło nacisk na indywidualizację przedmiotu ochrony, dopatrując się go m.in. w godności ludzkiej.

Na ziemiach polskich do końca XVIII wieku pośmiertna ochrona człowieka przebiegała dwutorowo. Regulacje w kwestii ochrony cmentarzy i zwłok miały charakter prawa wyznaniowego (kościelnego) i co do zasady były niezależne od przepisów wprowadzanych przez władzę świecką. Dopiero z czasem, gdy Kościół zaczął potrzebować wsparcia (militarnego) od władzy świeckiej, kwestia ochrony dóbr cmentarnych zaczęła być przedmiotem regulacji państwowej, a nie kościelnej. Odmiennie z kolei wyglądała pośmiertna ochrona czci. Na ziemiach polskich pozycja szlachty już od XIV wieku było znacznie silniejsza niż w innych krajach europejskich. Naruszenie czci zarówno żyjącego, jak i nieżyjącego szlachcica uznawano za naruszenie szlachectwa (nagana szlachectwa).

W okresie zaborów regulacja dotycząca pośmiertnej ochrony człowieka wyglądała odmiennie w zaborze pruskim, austriackim i rosyjskim. W każdym z ustawodawstw wskazywano inny przedmiot ochrony (porządek publiczny, człowiek, cześć, mienie, przepisy o pochówkach, religia, uczucia religijne). Odmiennie określano też czynność wykonawczą, poprzez zwroty syntetyczne (jak znieważenie pamięci zmarłego, obelżywa swawola na grobie) czy wymienienie poszczególnych czynności (otwarcie grobu, przedwczesny pochówek, wyjęcie zwłok grobu, zniszczenie grobu, etc.). Można zatem stwierdzić, że pośmiertna ochrona dóbr człowieka wynika z norm kulturowych i religijnych panujących na danym obszarze.

## BIBLIOGRAFIA

### Akty prawne

- Allgemeines Landrecht für die Königlich Preussischen Staaten [C. Koch, *Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten: unter Andeutung der obsoleten oder aufgehobenen Vorschriften und Einschaltung der jüngeren noch geltenden Bestimmungen, herausgegeben und mit Kommentar in Anmerkungen*, Berlin 1856].
- Code pénal de 1810 [Code pénal de l'empire français. Edition conforme à celle de l'imprimerie impériale, Paris 1810].
- Constitutio Criminalis Carolina [J. Kohler, W. Scheel, *Die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. Constitutio Criminalis Carolina*, Halle 1900].
- Constitutio Criminalis Theresiana [*Constitutio criminalis Theresiana, oder, Der Römisch-Kaiserl. zu Hungarn und Böhmeim ꝛc. ꝛc. Königl. Apost. Majestät Mariä Theresiä, Erzherzogin zu Oesterreich, ꝛc. ꝛc. Peinliche Gerichtsordnung*, Wiedeń 1769].
- Josephinisches Strafgesetz [*Allgemeines Gesetzbuch über Verbrechen und derselben Bestrafung (Strafgesetzbuch 1787) – Geschichte: Patent vom 13. Jänner 1787, JGS. 611/1787*, Reichenau im Mühlkreis 2016].



- Kodeks karny Asturii [Bundesgesetz vom 23. Jänner 1974 über die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen (Strafgesetzbuch – StGB) StF: BGBl. Nr. 60/1974 (NR: GP XIII RV 30 AB 959 S. 84. BR: S. 326. NR: Einspr. d. BR: 1000 AB 1011, S. 98].
- Kodeks karny Indii [W. Morgan, G. Macpherson, *Indian Penal Code, Act No. 45 of 1860*, Kalkuta 1863].
- Kodeks karny Meksyku [Código Penal Federal, Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 1931, DOF 08-05-2023].
- Kodeks karny Rzeszy Niemieckiej z 15 maja 1871 roku [P. Daude, E. Daude, *Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871*, Berlin 1920].
- Kodex Kar Głównych i Poprawczych, Warszawa 1847.
- Kodex karny dla państw pruskich z roku 1851. Ze zmianami, jakie przez ustawy z dnia 9 marca 1853 r. z dn. 14 kwietnia 1856 r. i z dn. 30 maja 1859 r. poczynione w nim zostały tudzież Ustawa przechodnia, Kodex rzeczony wprowadzająca i Ustawy, takową uzupełniające, lub zmieniające niemniej Ustawy, z Kodexem Karnym w związku będące, Warszawa 1862.
- Kodex karzący dla Królestwa Polskiego: z dodaniem praw kryminalnych później uchwalonych, reiestru porządkowego i alfabetycznego, przypisków wskazujących artykuły związek z sobą mające, Warszawa 1830.
- Powszechna Ustawa Karno Austriacka z dnia 27 maja 1852 r., t. II, Kraków 1880.
- Soborowe ułożenie (Соборное уложение) [M. Tichomirow (М. Тихомиров), P. Epifanow (П. Епифанов), *Соборное уложение 1649 года. Учебное пособие для высшей*, Moskwa 1961].
- Statuty Litewskie (1589) [I. Lappo, *Lietuvos Statutas 1588 metų Litovskij statut 1588 goda*, t. 2: *Tekstas; Litovskij statut 1588 goda*, Kaunas 1938].
- Strafgesetz [Das Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen, vom 27. Mai 1852, R. G. B. Nr. 117: und, das Pressgesetz vom 17. Dezember 1862, R. G. B. 1863 Nr. 6: sammt den ergänzenden und erläuternden Gesetzen und Verordnungen, unter Anführung einschlägiger Beschlüsse und Entscheidungen des Obersten Gerichts- und Cassationshofes, Wiedeń 1884].
- Strafgesetz über Verbrechen und schwere Polizeibübertretungen [S. Blumentritt, *Das österreichische Strafgesetz über schwere Polizei-Übertretungen vom 3. September 1803, sammt den hiezu bis Mai 1844 nachträglich erschienenen Gesetzen und Verordnungen. 2., umgearb. u. verm. Aufl.*, Wiedeń 1846].
- Zbiór ustaw o karach dla Galicyi Zachodniej, Wiedeń 1796.
- Zwód Praw Imperium Rosyjskiego (Свод законов Российской империи) [*Сводъ законовъ Россійской имперіи: повелѣніемъ Государя Императора Николая Павловича составленный*, t. XV, Petersburg 1833; *Сводъ законовъ Россійской имперіи: повелѣніемъ Государя Императора Николая Павловича составленный*, t. XV, Petersburg 1857–1868].

## Orzecznictwo

- Uchwała SN z 29 października 2012 r., sygn. I KZP 12/12, LEX nr 1227992.
- Wyrok ETPC z 21 listopada 2013 r. ws. Putistin vs. Ukraina, 16882/03.
- Wyrok ETPC z 9 grudnia 2014 r. ws. Dzhugashvili vs. Rosja, 41123/10.
- Wyrok ETPC z 12 stycznia 2016 r. ws. Genner vs. Niemcy, 55495/08.

- Wyrok SA w Warszawie z 19 września 2018 r., sygn. VI ACa 595/17, LEX nr 2593593.  
Wyrok SN z 25 marca 1938 r., sygn. III K 2547/37, LEX nr 75331.  
Wyrok SN z 20 maja 1948 r., sygn. WaK 178/48, LEX nr 1674301.  
Wyrok SN z 19 lutego 1958 r., sygn. IV 664/57, OSN, PG 1958, nr 10.  
Wyrok SN z 26 stycznia 1959 r., sygn. IV K 1144/58, OSN, PG 1959, nr 4.  
Wyrok SN z 10 lutego 2016 r., sygn. I CSK 231/15, OSNC-ZD 2017/3/50.

### Opracowania

- Berent M., *O wątpliwych podstawach karalności tzw. nekrofilii właściwej w Polsce. Zarys stanowiska własnego na tle art. 262 k.k.* [w:] M. Kowalczyk, A. Kinas-Zalewska (red.), *Zbrodnia, kara, nadzieja. Wybrane niektóre rodzaje przestępstw, ich aspekty prawne i resocjalizacyjne*, Jastrzębie Zdrój 2012.
- Blok J., *Solon's Funerary Laws: Questions of Authenticity and Functions* [w:] J. Blok, A. Lardinois (red.), *Solon of Athens. New Historical and Philological Approaches*, Leiden 2006.
- Bobrowski P., Czekaj-Zastawny A., Schild R., Wendorf F., *Najstarsze kurhany świata. Neolityczny kompleks ceremonialny z Nabta Playa na Pustyni Zachodniej w Egipcie* [w:] H. Kowalewska-Marszałek, P. Włodarczak (red.), *Kurhany i obrządek pogrzebowy w IV–II tysiącleciu p.n.e.*, Warszawa 2011.
- Bojarski T., *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982.
- Borecki P., Winiarczyk-Kossakowska M. (red.), *Prawo pogrzebowe. Wybór źródeł*, Warszawa 2012.
- Claudius Praenestinus Aelianus, *Opowiadki rozmaite. Listy wieśniaków*, tłum. M. Borowska, Warszawa 2005.
- Czyż A., *Pacowska „pompa funebris” – pamięć o zmarłych jako element propagandy rodu* [w:] A. Jankowski (red.), *Cywilizacja prowincji Rzeczypospolitej szlacheckiej. Cykl. 2: Nie wszystkim umrę: pamięć o zmarłych w kulturze staropolskiej*, Bydgoszcz 2015.
- Dobozy M., *The Saxon Mirror. A „Sachsenspiegel” of the Fourteenth Century*, Philadelphia 2014.
- Drażkowska A. (red.), *Kultura funeralna elit Rzeczypospolitej od XVI do XVIII wieku na terenie Korony i Wielkiego Księstwa Litewskiego. Próba analizy interdyscyplinarnej*, Toruń 2015.
- Fedorszczak T., *Przestępstwa przeciwko religii na ziemiach polskich w latach 1918–1998* [w:] J. Koredczuk i in. (red.), *Prawo wyznaniowe. Przeszłość i teraźniejszość*, Wrocław 2008.
- Fischer A., *Zwyczaj pogrzebowe ludu polskiego*, Lwów 1921.
- Frankowska M., *Mitologia Azteków*, Warszawa 1987.
- Grzendzicki Ł., *Koncepcje śmierci w religii wybranych starożytnych cywilizacji*, „Studia Koszalińsko-Kołobrzeskie” 2011, nr 17, s. 59–93.
- Grzybowski S., *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1957.
- Halberda J., *Historia prawa sądowego. Repetytorium*, Warszawa 2006.
- Huber S., *Państwo Inków*, Warszawa 1968.
- Jakimowicz-Shah M., Jakimowicz A., *Mitologia indyjska*, Warszawa 1982.
- Janyga W., *Przestępstwo obrazy uczuć religijnych w polskim prawie karnym w świetle współczesnego pojmowania wolności sumienia i wyznania*, Warszawa 2010.

- Jarczykowska M., *Przy pogrzebach rzeczy i rytmy. Funeralia Radziwiłłowskie z XVII wieku*, Katowice 2012.
- Jońca M., *Przestępstwo znieważenia grobu w rzymskim prawie karnym*, Lublin 2013.
- Justyniarska-Chojak K., *Pamięć o zmarłych w siedemnastowiecznych testamentach mieszczkańskich z terenu Małopolski* [w:] A. Jankowski (red.), *Cywilizacja prowincji Rzeczypospolitej szlacheckiej. Cykl. 2: Nie wszystkim umrę: pamięć o zmarłych w kulturze staropolskiej*, Bydgoszcz 2015.
- Kerrigan M., *Historia śmierci. Zwyczaje i rytuały pogrzebowe od starożytności do czasów współczesnych*, Warszawa 2009.
- Kieniewicz J., *Historia Indii*, Wrocław 1980.
- Kochanowski J., *Przestępstwa kwalifikowane przez następstwa w kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 1972, nr 1, s. 62–70.
- Kolankiewicz L., *Dziady. Teatr Święta Zmarłych*, Gdańsk 1999.
- Kruczoń E., *Przestępstwo obrazy uczuć religijnych*, „Prokuratura i Prawo” 2011 nr 2, s. 38–59.
- Kubicki T.K., *Statuty Kazimierza Wielkiego*, Łódź 1995.
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932.
- Makarewicz J., *Wstęp do filozofii prawa karnego*, Lublin 2009.
- Małecki M., *Prawo karne krzyżowców. Kodeks karny z Nabalusu 1120*, Zabrze – Tarnowskie Góry 2012.
- Manteuffel T., *Historia powszechna. Średniowiecze*, Warszawa 1995.
- Mazurkiewicz J., *Non omnis moriar. Ochrona dóbr osobistych zmarłego w prawie polskim*, Wrocław 2010.
- Mirgos Z., *Przestępstwa przeciwko uczuciom religijnym w polskim kodeksie karnym z 1932 r.*, „Wojсковy Przegląd Prawniczy” 1982, t. 37, s. 194–199.
- Moniuszko A., *O problematyce przysięgi w dawnym prawie polskim*, „Kwartalnik Historyczny” 2019, t. CXXVI, z. 2, s. 315–336.
- Muc A., *Śmierć i pogrzeb w chrześcijańskim Egipcie (IV–VIII w.)*, „Śląskie Studia Historyczno-Teologiczne” 2012, nr 45/2, s. 245–256.
- Ogarek-Czój H., *Mitologia Korei*, Warszawa 1988.
- Rominkiewicz J., *Ateńskie prawo pogrzebowe*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 2015, No 3674, Prawo CCCXIX, s. 11–34.
- Salmonowicz S., *Prawo karne oświeconego absolutyzmu: z dziejów kodyfikacji karnych przelomu XVIII–XIX w.*, „Roczniki Towarzystwa Naukowego w Toruniu” 1971, nr 2, s. 1–293.
- Semkowicz W., *Nagana i oczyszczenie szlachectwa w Polsce XIV i XV wieku*, Lwów 1899.
- Sójka-Zielińska K., *Idea „kodyfikacji” w kulturze prawnej europejskiego oświecenia*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2010, nr 10(1), s. 7–21.
- Stefański R., *Przestępstwo znieważenia zwłok, prochów ludzkich lub grobu (art. 262 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 10, s. 19–28.
- Strauss J., *Human Remains. Medicine, Death, and Desire in Nineteenth-century Paris*, New York 2012.
- Sułkowski J., *Ustawa Karno z dnia 27 maja 1852 r. Część druga o występkach i przekroczeniach*, Kraków 1906.
- Tazbir J., *Okrucieństwo w nowożytnej Europie*, Warszawa 1993.

- Tomicki R., *Drogi w zaświaty. Materiały do eschatologii Azteków*, „Polska sztuka ludowa – Konteksty” 1986, t. 40, z. 1–2, s. 109–114.
- Wójcik W., *Prawo cmentarne w Polsce do połowy XIV wieku*, „Polonia Sacra” 1958, nr 10, s. 165–218.
- Wolski J., *Historia powszechna. Starożytność*, Warszawa 1994.
- Wolter W., *Nauka o przestępstwie. Analiza prawnicza na podstawie przepisów części ogólnej kodeksu karnego z 1969 r.*, Warszawa 1973.
- Wolter W., *Z rozważań nad kwalifikowanymi typami przestępstw*, „Prokuratura i Prawo” 1972, nr 8–9, s. 25–33.
- Zawadzki D., *Sądownictwo szlacheckie XVI–XVIII wieku w opiniach „panów braci”* (praca magisterska), Białystok 2009, [https://pbc.biaman.pl/Content/11159/PDF/Sadownictwo%20szlacheckie%20XVI-XVIII%20wieku%20w%20opini%20,,panow%20braci".pdf](https://pbc.biaman.pl/Content/11159/PDF/Sadownictwo%20szlacheckie%20XVI-XVIII%20wieku%20w%20opini%20,,panow%20braci).
- Zoll F., *Prawo cywilne*, t. I, Poznań 1931.

## THE EVOLUTION OF THE POSTHUMOUS PROTECTION OF THE DECEASED ON POLISH TERRITORIES UNTIL THE 19<sup>TH</sup> CENTURY

### Abstract

The article presents the method of criminalization of various types of behaviour directed against human corpses or their resting places on the Polish territories as well as the criminal law regulations which were in force on Polish lands in the 19<sup>th</sup> century. It portrays the influence of the culture, religion, and customs of a given historical period on the attitude of contemporary people towards human remains, their resting places as well as the relevant legal regulations. As Juliusz Makarewicz points out, a case in which a crime and the object of a criminal action is the corpse of a dead person, their grave, or another resting place are among the oldest criminal acts. Simultaneously, they are among the most severely punished crimes in the early stages of social development. This was a result of the belief that violating a corpse or its resting place disturbs the balance between the world of the living and the world of the dead and, consequently, it puts the society as a whole in jeopardy. Furthermore, the article constitutes an attempt to demonstrate that history, religion, and culture are law-making factors.

Keywords: corpse, grave, desecration, veneration