

MARIAN MIKOŁAJCZYK (Katowice)

Z badań nad kształtowaniem się procesu mieszanego w Polsce w drugiej połowie XVIII wieku

I. Problem. II. Skargowe czynności przygotowawcze. III. Tymczasowe aresztowanie. IV. Elementy inkwizycyjnego postępowania przygotowawczego. V. Postępowanie przygotowawcze w pracach nad reformą procesu karnego. VI. Wybrane zagadnienia postępowania przed sądem. VII. Próba podsumowania.

I

Przyjmuje się na ogół, iż proces ziemski we wszystkich swych odmianach, aż po lata dziewięćdziesiąte XVIII stulecia, zachowywał skargowo-kontradictoryjny charakter, choć w sprawach karnych pojawiały się w nim już od dawna instytucje zapożyczone z procesu inkwizycyjnego. Historycy badający prawo sądowe drugiej połowy XVIII w. wskazują na wzrost znaczenia owych obcych elementów w tym właśnie okresie, co świadczy, ich zdaniem, o stopniowym przekształcaniu się polskiego procesu w proces o charakterze mieszanym, inkwizycyjno-skargowym¹. Zmiany zachodzące w polskiej procedurze tego okresu nie zostały wprawdzie gruntownie zbadane, jest jednak rzeczą niewątpliwą, że w czasach insurekcji kościuszkowskiej postępowanie karne toczyło się już według reguł procesu mieszanego². Początków tego typu procedury należałoby szukać zatem w okresie poprzedzającym rok 1794.

¹ B. Leśnodorski, *Historia państwa i prawa Polski*, t. II, Warszawa 1971, s. 581 - 582; J. Sobczak, *Urzędy oskarżycieli publicznych w rozpatrywanych przez deputację do ułożenia „Kodeksu Stanisława Augusta” projektach reform oraz w praktyce sądów ziemiańskich*. Problemy Praworządności, R. XXIX, 1978, nr 8 - 9, s. 89 - 90. Podobny wniosek, z tym że dotyczący jurysdykcji szczególnej (konfederackiej) sformułował również Andrzej Abramski, *Sądownictwo podczas konfederacji w Polsce (1672 - 1793)*, Katowice 1986, s. 157 - 158. Zdaniem Jacka Sobczaka w sądach ziemiańskich w 1792 r. występował już mieszany typ procesu (*Wielkopolskie sądy ziemiańskie*, Warszawa—Poznań 1977, s. 71, 73).

² A. Lityński, *Proces karny insurekcji 1794*, Katowice 1983, s. 237 - 238.

Samo przeplatanie się wątków inkwizycyjnych i skargowych w postępowaniu karnym nie musi jeszcze oznaczać, iż mamy do czynienia z mieszaną formą procesu. Pierwiastki inkwizycyjne bowiem powinny dominować we wstępnej fazie, w postępowaniu przygotowawczym, natomiast postępowanie sądowe powinno mieć w zasadzie charakter skargowo-kontradyktoryjny; dopiero taki model procesu można nazywać mieszanym. W przypadku polskiego procesu ziemskiego, który w odróżnieniu od systemów przyjętych w większości państw europejskich nie zmienił w sposób istotny swego charakteru na przełomie wieków średnich i czasów nowożytnych, zagadnieniem naczelnym jest niewątpliwie problem postępowania przygotowawczego.

II

W procesie polskim istniała grupa czynności, podejmowanych jeszcze zanim sprawa trafiła do sądu. Pokrzywdzony przed zapozwaniem winien był złożyć do akt grodzkich lub ziemskich oświadczenie o fakcie pogwałcenia prawa, zwane manifestem albo protestacją. Nazywane przez Teodora Ostrowskiego „oświadczeniem woli”³ protestacje, w praktyce zawierały także opis zdarzenia, czasami bardzo szczegółowy⁴, były więc jakąś formą utrwalenia składanych „na gorąco” zeznań pokrzywdzonego. Bardzo często pokrzywdzony okazywał jednocześnie odniesione rany, w celu dokonania oględzin przywożono też do urzędu zwłoki osób zmarłych śmiercią gwałtowną. Manifest zapisywano wtedy w księgach łącznie z obdukcją⁵. Oprócz obdukcji zwłok i ran, dawne polskie prawo знаło także oględziny przedmiotów (dowodów rzeczowych) oraz dokonywane przez woźnego oględziny miejsca zdarzenia (wizje). W praktyce rozmaite rodzaje oględzin były zresztą dość ściśle ze sobą powiązane i na przykład przed urzędem okazywano i rany, i zniszczoną czy pokrwawioną odzież⁶,

³ T. Ostrowski, *Prawo cywilne narodu polskiego*, Warszawa 1787, t. II, s. 38.

⁴ Por. rkps Archiwum Państwowego w Krakowie, oddział na Wawelu, dział *Castrensia Cracoviensia* (dalej cyt.: *Castr. Crac.*) 505, s. 5-6, 8, 67-68, 70-71, 73-74, 78-79, 80, -81, 95, 104-105, 127-128, 187-188, 220-221, 353, 650-651, 792, 909, 983, 1125-1127, 1175, 1298, 1304, 1448, 1561, 1842-1844 i inne; rkps Archiwum Państwowego w Krakowie, oddział na Wawelu, dział *Terrestria Cracoviensia Nova* (dalej cyt.: *Terr. Crac. Nova*) 59, s. 534-535, 620-621, 1189-1190; Z. Turska, *Oskarżenia oskarżają. Wieś osiemnastowieczna w mrokach kronik sądowych*, Warszawa 1961, s. 124-125, 138-139.

⁵ Por. K. Koźmian, *Pamiętniki*, Wrocław—Warszawa—Kraków—Gdańsk 1972, t. I, s. 213; *Castr. Crac.* 504, s. 1863-1864, 2144, 2226 i in.; *Castr. Crac.* 505, s. 67, 71, 80-81, 95-96, 171, 231-232, 343, 1561 i in.; *Terr. Crac. Nova* 59, s. 1982-1986.

⁶ *Castr. Crac.* 505, s. 17-20, 30-32, 42, 57-58, 63-64, 89-90, 95-96, 220-221, 354-356, 483, 613-614 i in. Oczywiście, były też przypadki, gdy prezentowano

a woźny w czasie wizji dokonywał nieraz oględzin osób, czyli obdukcji⁷.

Podstawowym celem czynności wstępnych (a zwłaszcza obdukcji i wizji), było zebranie i utrwalenie dowodów, zwłaszcza takich, których w późniejszym postępowaniu sądowym, ze względu na upływ czasu nie dałoby się już przeprowadzić. Staropolskie oględziny miały zatem to samo zadanie do spełnienia, co typowe postępowanie przygotowawcze, którego naczelną funkcją jest właśnie gromadzenie i utrwalanie materiału dowodowego. Przy ich przeprowadzaniu obowiązywała zasada pisemności, do akt bowiem wciągano protokoły oględzin i relacje woźnych. Zapisanie obdukcji czy relacji z wizji w księgach sądowych oznaczało jednak jawność owego wpisu, także wobec osób trzecich⁸. Co więcej, dominującą rolę odgrywał w tym „postępowaniu przygotowawczym” pokrzywdzony czy też jego krewni. Od wniosku tych osób zależało dokonanie czynności, one też miały znaczny wpływ na sposób jej przeprowadzenia⁹. Wprawdzie w prawie litewskim woźny sprowadzony przez stronę na miejsce zdarzenia winien był nie tylko obejrzyć *znaki gwałtu*, ale również przeprowadzić *indagacją zupełną o uczynionym gwałcie od pobliskich sąsiadów*¹⁰. Woźny miał zatem prowadzić rodzaj dochodzenia i to prowadzić je *ex officio*. Nic jednak nie wskazuje na to, by podobna praktyka przy-

wyłącznie dowody rzeczowe, np. zabraną napastnikom broń. *Castr. Crac.* 505, s. 583 - 584; por. też s. 8 - 9, 44 - 45, 217, 228, 1797 i in.

⁷ *Castr. Crac.* 504, s. 1900 - 1901, 1973 - 1974, 2106 - 2107 i in.; *Castr. Crac.* 505, s. 65 - 66, 80, 123 - 124, 163 - 164, 1697 - 1699 i in.

⁸ Księgi sądowe były jawne. Por. P. Dąbkowski, *Zasada jawności w dawnym prawie polskim*, Lwów 1937, s. 4, zob. również s. 9.

⁹ W praktyce bardzo często przy oględzinach ran lub zwłok korzystano z pomocy cyrulików, którzy przeprowadzali badania ran i relacjonowali przed urzędem wyniki tychże badań. Na przykład w 1776 r. w grodzie krakowskim cyrulicy uczestniczyli w oględzinach zwłok i otwierali rany *instrumentami do tego sposobu nemi* (*Castr. Crac.* 505, s. 622). W 1767 r. niejaki Antoni Skrzynecki pokazywał przed tymże urzędem rany na czole, a cyrulik krakowski Tomasz Markiewicz zapewniał, że w tej ranie *jest kość przecięta i flejtuchów w tę ranę weszło cztery, tak wielkich, jak i rana, które włożył p. Tomasz Markiewicz cerulik przy prezen- cie tej rany przed urzędem niniejszym* (*Castr. Crac.* 505, s. 30 - 31). Zob. również *Castr. Crac.* 504, s. 2290, 2295, 2359, 2423, 2435 i in.; *Castr. Crac.* 505, s. 39, 40 - 41, 65, 95, 122, 171, 227, 355 - 356, 547, 709, 943, 959, 972, 992 - 993, 1013, 1015, 1148, 1388, 1580 i in. Prawdopodobnie udział owych biegłych w oględzinach uzależniony był od pokrzywdzonego, skoro od czasu do czasu w aktach pojawiają się zapiski, że cyrulik stawiał się na żądanie osoby prezentującej rany (*Castr. Crac.* 505, s. 40 - 41, 1580). Gdy w 1767 r. oglądano rany zadane żołnierzowi Janowi Rybackiemu, obecny był przy tym nie cyrulik miejski, lecz felezer wojskowy (*Castr. Crac.* 505, s. 67 - 68).

¹⁰ [T. Umiastowski], *Sądowy proces, czyli sposób prawowania się w Trybunale i wszystkich subselliach Wielkiego Księstwa Litewskiego*, Mohylew 1785, s. 7; por. też przykład z praktyki: rkps Biblioteki Polskiej Akademii Nauk w Krakowie (dalej cyt.: PAN Kr.) 3413, k. 21.

jęła się w Koronie. Faktyczne kierownictwo nad wszystkimi opisanymi czynnościami sprawowała tu osoba prywatna, a nie urzędnik państwowy. Zasady procesowe dominujące w tym stadium postępowania były zatem w znacznej mierze odmienne od reguł uważanych za charakterystyczne dla nowoczesnego śledztwa.

III

Prywatny charakter miało także tzw. „aresztowanie” nie osiadłego złoczyńcy, czyli stwierdzenie obecności szlacheckiego nieposesjonata czy plebejusza w czymś domu lub dobrach, dokonywane na polecenie osób występujących ze skargą¹¹.

Obok tego „aresztowania” istniała też instytucja zwana najczęściej pojmaniem bądź kaptuwacją, a będąca w znacznym stopniu odpowiednikiem dzisiejszego tymczasowego aresztowania. Ten środek zapobiegawczy bez ograniczeń mógł być stosowany wyłącznie w stosunku do plebejuszy i szlacheckich nieposesjonatów. Przywilej *neminem captivabimus* bowiem określał szczegółowo przypadki, w których osiadły szlachcic mógł zostać uwięziony mimo braku skazującego wyroku¹². Wbrew temu zresztą co się niekiedy podaje¹³, podstawy tymczasowego aresztowania nie były tożsame z czterema artykułami grodzkimi¹⁴.

¹¹ Jeśli właściciel nieruchomości godził się na przyjęcie na siebie odpowiedzialności, musiał dostarczyć oskarżonego do sądu. Konsekwencją były liczne procesy toczone z właścicielami dóbr o niedopełnienie przez nich statucji, czyli stawienia przed sąd np. aresztowanych chłopów. G. Czardzki, *Proces sądowy ziemskiego prawa koronnego z formularzem łacińskim pozwów i kondemnat*, Poznań 1620, k. C; Volumina legum, wyd. J. Ohryzki (VL), Petersburg 1859-1860, t. II, s. 227, 257; T. Ostrowski, *Prawo cywilne*, t. I, s. 355; *Obraz współczesnego ziemskiego procesu polskiego*, w: Z. Zdrójkowski, *Nieznane litewskie perspektywy karne Józefa Weyssenhoffa z 1792 r. (Nowo odnalezione materiały do dziejów kodyfikacji Stanisława Augusta)*, CPH t. X, 1958, z. 1, s. 120; Castr. Crac. 505, s. 1-3, 505; Castr. Crac. 1102 A, s. 581; Casir. Crac. 1024, s. 766-772, 791-800, 805, 870, 989-997, 1182, 1184, 1187-1189; Terr. Crac. Nova 5, s. 429; O. Balzer, *Przewód sądowy polski w zarysie (wykład uniwersytecki)*, Lwów 1935, s. 74-75; W. Łoziński, *Prawem i lewem. Obyczaje na Czerwonej Rusi w pierwszej połowie XVII wieku*, Lwów 1931, t. I, s. 50; J. Rafacz, *Dawny proces polski*, Warszawa 1925, s. 92.

¹² W późniejszym okresie nieco rozszerzono katalog podstaw tymczasowego aresztowania. Por. M. Mikołajczyk, *Przesłanki tymczasowego aresztowania w danym prawie ziemskim w Polsce*, w: *Dawne sądy i prawo*, red. A. Lityński, Katowice 1984, s. 90-92, 95-96.

¹³ Por. J. Bardach, *Historia państwa i prawa Polski*, t. I, Warszawa 1965, s. 542.

¹⁴ Przywileje z 1430 i 1433 r. zezwalały na aresztowanie schwytanych na goścącym uczynku sprawców kradzieży, zabójstwa, podpalenia, porwania kobiety, pu-

Prawo ziemskie nie przywiązywało większej wagi do określenia podmiotów uprawnionych do dokonywania aresztowań. Jest to zresztą zupełnie zrozumiałe, albowiem ówczesne tymczasowe aresztowanie było w zasadzie czynnością faktyczną, polegającą na pojmaniu przestępcy i przypominało raczej dzisiejsze zatrzymanie. Obok starostów i innych urzędników grodzkich, obok marszałków wielkich czy też organów wojskowych podejrzanego uwięzić mogła także osoba prywatna, przyszły oskarżyciel. Wprawdzie starosta występował wtedy w roli organu przyjmującego więźnia do aresztu, ale była to rola zupełnie bierna, starosta nie miał prawa badać zasadności dokonanego przez delatora aresztowania¹⁵. W drugiej połowie XVIII w. aresztowanie przez osoby prywatne było nadal zjawiskiem zupełnie naturalnym¹⁶. Delator ponosił też w zasadzie koszty utrzymania aresztanta, od niego domagano się dostarczenia straży do pilnowania więźnia, a sankcją w wypadku niespełnienia tych obowiązków mogło być nawet wypuszczenie oskarżonego na wolność¹⁷. Za-

stoszenia i łupienia wsi (VL, t. I, s. 41-42). Tymczasem cztery artykuły starościńskie obejmowały podpalenie, napad na dom, rabunek na drodze publicznej i zgwałcenie kobiety. Podobieństwo obu zestawów przestępstw jest znaczne, podkreślić jednak trzeba, że artykuły grodzkie nie obejmowały zabójstwa. Zob. M. Mikołajczyk, *Przestanki*, s. 87-90; a także uwagi Karola Koranyiego o utożsamianiu w średniowieczu przestępstwa zgwałcenia i porwania niewiasty. K. Koranyi, *O niektórych postanowieniach karnych Statutu Litewskiego z roku 1529. Studium prawno-porównawcze*, w: *Księga pamiątkowa ku uczczeniu czterechsetnej rocznicy wydania pierwszego Statutu Litewskiego*, red. S. Ehrenkreutz, Wilno 1935, s. 149.

¹⁵ M. Mikołajczyk, *Tymczasowe aresztowanie w prawie polskim XV-XVIII wieku*, Przegląd Penitencjarny i Kryminologiczny 1985, r. XV, nr 7, s. 78-79.

¹⁶ Terr. Crac. Nova 52 A, s. 878; Castr. Crac. 1102 A, s. 417, 458; rkps Biblioteki Muzeum Czarotoryskich w Krakowie (dalej cyt.: Czart.) 804, s. 541, 605; Z. Turska, *Oskarżenia oskarżają*, s. 30-31, 42, 44, 51, 60, 68, 75, 79, 84-86, 88, 96-97, 103. Gdy w 1789 r. zaczęto podejrzewać, że na Ukrainie przygotowywany jest bunt chłopski, pojawił się projekt, aby w miejscach *gdzie komend wojskowych nie masz [...] obywatela podejrzanym ludzi sami imali*. Rkps Archiwum Głównego Akt Dawnych w Warszawie (dalej cyt.: AGAD), Akta Sejmu Czteroletniego (dalej cyt.: — ASCz) 1, k. 555.

¹⁷ Akta sejmikowe województwa krakowskiego, t. II, wyd. A. Przyboś, Kraków 1953, s. 333, 375 (instrukcje z lat 1647 i 1648); VL, t. III, s. 7, t. VIII, s. 81; *Zbiór rezolucji Rady Nieustającej potrzebnych do wiadomości jurysdykcji sądowych i obywateli Obojga Narodów*, Warszawa 1780-1788, cz. IV, s. 122; Castr. Crac. 1097, s. 741; PAN Kr. 3326, k. 62-63 (pokwitowania przez aresztantów odbioru pieniędzy otrzymanych na wyżywienie); PAN Kr. 3428, k. 11; J. Makarewicz, *Instygator w dawnym prawie polskim*, Lwów 1922, s. 1-2; W. Łoziński, *Prawem i lewem*, t. I, s. 11. Jeszcze w latach osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych XVIII w. aresztanci kordegardy marszałkowskiej niejednokrotnie skarżyli się, że z powodu braku delatora nie otrzymują strawnego (*Z rontem marszałkowskim przez Warszawę. Zeznania oskarżonych z lat 1787-1794*, oprac. Z. Turska, Warszawa 1961, s. 111, 136, 247, 260-261). Według prawa litewskiego oskarżyciel ponosił koszty utrzymania oskarżonego według określonej stawki dziennej. Oprócz

sady tej nie zmieniały w sposób istotny — nieliczne zresztą — wyjątki¹⁸.

Zatem również w przypadku tymczasowego aresztowania, środka — zdawałoby się — o charakterze typowo inkwizycyjnym, dostrzec można liczne elementy skargowe. Skoro prywatny oskarżyciel w tak poważnym stopniu odpowiedzialny był za wykonanie owego środka zapobiegawczego, nie można nazwać ówczesnego tymczasowego aresztowania w prawie polskim instytucją publiczno-prawną.

IV

Przedstawione instytucje i czynności procesowe to niewątpliwie elementy postępowania przygotowawczego, ale — dodajmy — postępowania przygotowawczego bardzo specyficznego, o charakterze wyraźnie skargowym. Nie sposób nie zauważyć tu związku z bardzo skromnymi w Polsce możliwościami wszczynania postępowania karnego z urzędu. Uważano, że postępowanie powinien inicjować prywatny oskarżyciel, a jeżeli nawet w sprawie działał instygator, to powinien on występować razem z prywatnym delatorem¹⁹. Jedynie sporadycznie ustawodawstwo sejmo-

tego wnoszono zryczałtowaną opłatę zwaną poturemnym — uiszczał ją oskarżyciel, ale w niektórych sytuacjach także oskarżony bądź jego pan feudalny — nie wymagano natomiast dostarczania straży do pilnowania aresztanta. Statut Wielkiego Księstwa Litewskiego (III), Wilno 1786, s. 111-112, 127 (r. IV, art. 15, 31); T. Ostrowski, *Prawo cywilne*, t. II, s. 175-179.

¹⁸ W 1647 r., gdy województwo ruskie szczególnie zagrożone było działającymi tam bandami rozbójniczymi, szlachta zgromadzona na sejmiku w Sądowej Wiszni, chcąc zachęcić wszystkich do chwytania rozbójników, postanowiła, że w razie odstawienia do wieży pojmanego delikwenta urząd grodzki nie powinien pobierać żadnych opłat (W. Łoziński, *Prawem i lewem*, t. I, st. 83). W XVIII w. obowiązki spoczywające na delatorze próbowano przerzucać na władze miast, w których siedzibę miał urząd grodzki (*Zbiór rezolucji*, cz. II, s. 255; J. Rafacz, *Dawne polskie prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 1932, s. 26). Jeśli wierzyć słowom posła Jana Suchorzewskiego, to aresztantów osadzanych w klasztorze częstochowskim odziewać i żywić mieli tamtejsi paulini (*Diariusz krótko zebrany sejmu głównego ordynaryjnego warszawskiego pod związkiem konfederacji Obojga Narodów roku 1788 zaczętego*, Warszawa (b.r.w.), cz. II, s. 172). Przyjęte było także utrzymywanie aresztantów z jałmużny; taki sposób zdobywania funduszy stosowano w warszawskiej kordegardzie marszałkowskiej (J. Rafacz, *Więzienie marszałkowskie w latach 1767-1795*, Lwów 1932, s. 41-42).

¹⁹ W znanym dialogu Łukasza Górnickiego Polak tłumaczył Włochowi, iż z każdej strony tego strzeżemy, żeby nas król zniewolić nie mógł i dlatego nie chcemy inaczej, jedno żeby strona [scil. prywatna] pozywała. Natomiast instygator gdy pozywa, przecie bez delatora nie chcemy, żeby czynił (Ł. Górnicki, *O elekcyi, wolności, prawie i obyczajach polskich. Rozmowa Polaka z Włochem*, wyd. K. J. Turowski, Sanok 1855, s. 24). Pogląd o konieczności udziału delatora w procesie podtrzymywali prawnicy następnych stuleci. J. Łączyński, *Kompendium sądów Króla Jegomości prawem koronnym na dwie części podzielone*

we zezwalało (czasem nawet nakazywało) występować z oskarżeniem samym instygatorom. Skarga instygatorska miała jednak w takich sytuacjach charakter skargi subsydiarnej. Ponadto tylko część norm miała charakter trwały²⁰, inne wydawane były w związku z jakąś szczególną sytuacją, np. plagą bandytyzmu, miały na celu zabezpieczenie spokojnego przebiegu elekcji itp. Nie zawsze też swym zasięgiem obejmowały cały kraj²¹. Ale w sprawach tego typu czynności śledcze, jak choćby ustalenie, odszukanie czy ewentualne ujęcie sprawcy musiały należeć również do organu państwa. Niektóre konstytucje zresztą wprost nakładały na starostów obowiązek ścigania podejrzanych, a nawet wcześniejszego zbierania informacji o przestępstwach i przestępcach²². Obowiązki

za rozkazaniem Jego Królewskiej Mości krotko zebrane, w: Z. Kolankowski, *Zapomniany prawnik XVI wieku Jan Łączyński i jego „Kompendium sądów Króla Jegomości”*. Studium z dziejów polskiej literatury prawniczej, Toruń 1960, s. 89; G. Czaradziński, *Proces sądowy*, k. Dij; S. Zagórski, *Formulae iuridicae inducendis et conficendis transactionibus*, Lublin 1768, s. 175.

²⁰ Na przykład zgodnie z konstytucją 1588 r., w razie braku krewnych ofiary zabójstwa lub w razie ich niedziałania urząd grodzki na Trybunale o więź czynić powinien (VL, t. II, s. 256). W tym samym, 1588 r., zezwolono instygatorom wielkim pozywać przed sąd sejmowy podejrzanych o zdradę, także wtedy, gdyby delatora nie stało. (VL, t. II, s. 252); zob. też F. Minocki, *Dissertatio canonico-civilis de crimine laesae maiestatis*, Poznań 1775 (brak paginacji).

²¹ Na przykład w 1607 r. nakazano chwytać członków kup udających się do krajów sąsiedzkich, w celu dokonywania tam rozbojów. Osiadłą szlachtę zamieszkaną w tę przestępczą działalność należało pozywać *ad instantiam instigatoriis officii* [...] choćby też strony żałobliwej nie było (VL, t. II, s. 448 - 449; por. również podobną konstytucję z roku 1618, VL, t. III, s. 157). W 1658 r. nakazano imać i karać arian *etiam sine delatore* (VL, t. IV, s. 289). W 1674 r., zakazując sprowadzania wojsk na pole elekcyjne, zezwolono na ściganie winnych *ad instantiam instigatoris* (VL, t. V, s. 133). Było zresztą chyba regułą, że instygator sądów kapturowych występował samodzielnie częściej (zwłaszcza w sprawach pogwałcenia bezpieczeństwa publicznego) niż instygatorzy w zwyczajnych magistraturach. Por. *Ordynacja sądów kapturowych prześwietnych województwa krakowskiego i księstw Zatorskiego i Oświęcimskiego* (b.m.w., 1733, brak paginacji); *Ordinatio iudiciorum vigore confederationis dictae captur palatinas Cracoviensis*, (b.m.w., 1764, brak paginacji); A. Abramski, *Postępowanie przed sądami kapturowymi koronnymi w XVII i XVIII wieku*, *Studia Iuridica Silesiana*, t. XI, red. A. Lityński, Katowice 1986, s. 37 - 38. Zob. też pochodzącą z okresu bezkrólewia (rok 1764) instrukcję sejmiku czerskiego (PAN Kr. 8320 — Teka Pawińskiego 3, k. 361v. - 362) nakazującą wszczynanie postępowania z urzędu w stosunku do swawolników.

²² Konstytucja z 1611 r. nakazywała, by starostowie swawolników na którychkolwiek miejscach one poślakują i przysięgną, onych imali, szerzyć i gromadzić się im nie pozwalali (VL, t. III, s. 11). W sprawie arian pozostających mimo zakazu w kraju, starostowie sądowi inkwizycją pilną czynić i wywiedziawszy się [...] takowych imać mieli (VL, t. IV, s. 389). Zob. też VL, t. VII, s. 389). Zob. też VL, t. VII, s. 389. Statut litewski w takich sytuacjach przewidywał prowadzenie z urzędu wywiadowania (opytu), niekiedy instruując nawet urzędy, w jaki sposób śledztwo to ma być prowadzone. Statut, s. 125 (r. IV, art. 30), 274 (r. XI, art. 6), 309 (r. XI, art. 60), 354 (r. XIV, art. 31).

związane z poszukiwaniem przestępców spoczywały na instygatorach sądów kapturowych²³. Podlegający jurysdykcji marszałkowskiej funkcjonariusze zwani syndykami i szkolnikami mieli obowiązek stałego kontrolowania mieszkańców Warszawy, zwłaszcza warszawskich Żydów i wykrywania wszelkich przypadków naruszenia prawa²⁴.

W toczącym się w latach siedemdziesiątych XVIII w. głośnym procesie przeciwko zamachowcom na Stanisława Augusta, zanim sprawa trafiła do sądu sejmowego, sprawców dwukrotnie przesłuchiowano: zaraz po aresztowaniu oraz później przed urzędem marszałkowskim²⁵. Wstępne przesłuchania podejrzanych (oraz późniejszego delatora) miały też miejsce w innym słynnym procesie XVIII w., w sprawie barona Juliusa²⁶. Indagacje takie prowadzono jednak nie tylko w sprawach najpoważniejszych. Zdarzało się, że w procesach o rzekome mordy rytualne podejrzanych Żydów przekazywano do sądów szlacheckich dopiero po przesłuchaniach w sądzie miejskim czy kościelnym²⁷. W sądach miejskich zresztą stosunkowo często odbierano konfessaty od tych oskarżonych, którzy później odpowiadali w sądach grodzkim, ziemskim lub marszałkowskim²⁸. Być może wiązało się to z nagminnym wykorzystywaniem aresztów miejskich przez sądownictwo szlacheckie. Niekiedy po-

²³ Por. *Ordynacja sądów kapturowych* (brak paginacji). Znamy mi jest też przykład aktywności instygatora przy poszukiwaniu przestępców w czasie bezkrólewia 1763 - 1764 (Castr. Crac. 504, s. 1905).

²⁴ Z *rontem*, s. 30 - 32; Z. Turska, *Oskarżenia oskarżają*, s. 99. Znamy przypadek zorganizowanego, długotrwałego pościgu za złodziejami koni, kiedy to niejacy Mosiek Jakubowicz i Herszek Szymchowicz wzięwszy od jurysdykcji na piśmie zaświadczenie, a także pieniądze i konie wyruszyli na poszukiwanie podejrzanych, z których jednego udało im się ująć, ale dopiero w Obornikach (Z *rontem*, s. 114 - 124).

²⁵ *Processus iudiciarius in causa respectu horrendi criminis regicidii in Sacra Persona Serenissimi Stanislai Augusti*, Warszawa 1774, s. 38 - 39, 104 - 105, 110; *Duplika ze strony Jana Kuźmy*, (b.m. i r.w., brak paginacji); rkps Biblioteki Jagiellońskiej w Krakowie (dalej cyt.: B.J.) 7233 IV, k. 53 (*Opisanie zasadzek na Króla Jegomości dnia 3 listopada 1771 uczynionych*); Czart. 940 B, s. 319 - 320, 325 - 326. Obrońcy w procesie zamachowców próbowali jednak kwestionować wartość zeznań składanych w śledztwie jako zeznań pozasądowych, *Processus iudiciarius*, s. 42 - 43; *Powtórna odpowiedź z strony ur. Cybulskiego, Peszyńskiego, Frankemberka do sądu sejmowego uczyniona* (b.m. i r.w.), k. Av.-Aij.

²⁶ Przesłuchania prowadziły władze wojskowe. Z. Szcząska, *Sąd sejmowy w okresie rządów Rady Nieustającej. Proces barona Juliusa*, *Przegl. Hist.* t. LXII, 1971, z. 2, s. 425.

²⁷ [S. Zuchowski], *Ogłos procesu przewidzianego w Trybunale Koronnym R.P. 1698* (b.m. i r.w.), k. C2-C2v.; *Dekret o zamęczeniu przez Żydów dziecięcia katolickiego ferowany w grodzie żytomierskim*, (b.m. i r.w., brak paginacji); por. BJ 6234 III, k. 221.

²⁸ Por. Castr. Crac. 1097, s. 605 - 606, 608, 649, 656, 726; Castr. Crac. 1617, s. 8; Terr. Crac. Nova 6, s. 45; PAN Kr. 660, k. 72, 80, 83 - 85; Z. Turska, *Oskarżenia oskarżają*, s. 105.

dejranych przesłuchiwały władze wojskowe²⁹. Nie przywiązywano zatem większej wagi do tego, jaki organ miał przeprowadzać wstępne indagacje.

Czasami prowadzone z urzędu czynności wstępne były jeszcze bogatsze, np. dokonywano przeszukania pomieszczeń zajmowanych przez podejrzanych oraz należących do nich przedmiotów³⁰. Warto dodać, że w procesie zamachowców na Stanisława Augusta z urzędu przeprowadzono obdukcje³¹, zazwyczaj dokonywane na wniosek stron. W 1778 r. Rada Nieustająca wyjaśniła, że w sprawach ściganych z oskarżenia publicznego, w których nie ma delatorów, koszt na sustencją aresztanta należy do skarbu publicznego³². Zresztą, w sprawach zamachowców z 1771 r. i barona Juliusa przyjęto zasadę utrzymywania aresztowanych oskarżonych ze środków publicznych, mimo że w obu sprawach występowali delatorzy³³.

Obok „skargowych” czynności wstępnych, w polskiej praktyce wystę-

²⁹ Castr. Crac. 1097, s. 714; B. Baranowski, *Ludzie gościńca w XVII-XVIII w.*, Łódź 1986, s. 85, 98.

³⁰ W 1580 r. w sprawie podejrzanego o zdradę Hrehorego Ościka *polecono, ażeby mieszkanie i rzeczy jego przetrząsnąć* (R. Heidenstein, *Dzieje Polski od śmierci Zygmunta Augusta do roku 1594*, tłum. M. Gliszczyński, Petersburg 1857, t. II, s. 5). Na początku XVIII w. władze miejskie i kościelne przeprowadziły rewizję w domu rabina sandomierskiego, którego podejrzewano o udział w rytualnym zabójstwie Jerzego Krasnowskiego. W mieszkaniu poszukiwano śladów krwi (*Proces kryminalny o niewinne dzieci Jerzego Krasnowskiego, już to trzecie, roku 1710, dnia 18 sierpnia w Sandomierzu okrutnie od Żydów zamordowane* (b.m.w., 1713, k. av.). W 1778 r. po aresztowaniu Karola Juliusa przeszukano zajmowany przez niego pokój, a zwłaszcza znajdujące się tam „papiery”, wśród których istotnie znalezione dokumenty mocno obciążające barona (*Sprawa szlacheckiego delatora przeciwko Karolowi baronowi Julius i innym obwinionym jego współczynnikiem pozwanym* (b.m. i r.w., brak paginacji); *Odpowiedź z strony szlacheckiego d'Abocourt w asystencji ur. ur. instygatorów koronnych czyniącego powoda na obronę z strony urodzonego Karola Julius o występki perduellionis obwinionego i pozwanego w sądach sejmowych zanieśioną* (b.m. i r.w., s. 18, 21); *Odpowiedź z strony barona Julius na wniesioną inkwizycję* (b.m. i r.w.), s. VI-VII; Z. Szcząska, *Sąd sejmowy w okresie rządów*, s. 425.

³¹ Lekarze i cyrulicy obecni w 1771 r. przy oględzinach ran i znaków na ciele Stanisława Augusta, zostali wezwani przez dokonujący oględzin urząd marszałkowski (*Processus iudiciarius*, s. 38). Z urzędu prawdopodobnie prowadzono obdukcje w sprawie jednego z mordów rytualnych, kiedy to zarządzono ekshumację zwłok, a starosta po przednie z Krakowa medyki miał posyłać, by zbadali, czy rany zostały dziecku zadane przez ludzi, czy też przez zwierzęta (S. Zuchowski), *Ogłos procesu*, k. Dv.-D2, E.

³² *Zbiór rezolucji*, cz. I, s. 141; por. T. Ostrowski, *Prawo cywilne*, t. II, s. 178; w 1783 r. Rada Nieustająca zastrzegła jednak, że w sprawach żywienia kryminalistów publicznych każdy przypadek wymaga odrębnej rezolucji tejże Rady (*Zbiór rezolucji*, cz. III, s. 78).

³³ *Processus iudiciarius*, s. 2; Z. Szcząska, *Sąd sejmowy w okresie rządów*, s. 426.

powwały zatem także typowo inkwizycyjne elementy postępowania przygotowawczego. W niektórych przypadkach, zwłaszcza we wspomnianych wyżej głośniejszych procesach politycznych, było to zresztą już rozbudowane śledztwo. Sądzę, że można mówić o występowaniu śledztwa także w innych, drobniejszych sprawach karnych, w których po ujęciu przestępcy następowały wstępne przesłuchania, a czasami prowadzono także dodatkowe czynności. Wątpliwości budzą natomiast te przypadki, w których prowadzone z urzędu czynności wstępne ograniczały się tylko do działań policyjnych, do wykrycia i ujęcia przestępcy. Mamy tu bowiem do czynienia co najwyżej z załączkami postępowania przygotowawczego.

Prowadzone z urzędu czynności śledcze nie występowały jednak na tyle często, by można było uznać inkwizycyjne postępowanie przygotowawcze za stały element procesowy. Wręcz przeciwnie, śledztwo, zwłaszcza rozbudowane, prowadzono raczej wyjątkowo. Milczało o nim ustawodawstwo i nauka prawa, a praktyka też nie była ustabilizowana. Odnosi się wrażenie, że o przeprowadzeniu z urzędu czynności wstępnych decydowała wyłącznie potrzeba chwili, przy czym sposób ich przeprowadzenia odgrywał rolę wyraźnie drugorzędną⁸⁴.

V

Pierwszą próbą wprowadzenia inkwizycyjnego postępowania przygotowawczego do ustawodawstwa były przepisy projektu *Zbioru praw sądowych* z 1778 r. Jego twórcy przewidywali wydatne rozszerzenie możliwości występowania ze skargą przez samego instygatora, wprowadzając generalną zasadę, iż wszystkie przestępstwa publiczne (tu bardzo szeroko rozumiane) przez instygatorów bądź grodzkich, bądź ziemskich, bądź trybunalskich, bądź marszałkowskich [...] dochodzone być mają⁸⁵. Przy-

⁸⁴ Znane mi są nawet przypadki odbierania zeznań wstępnych przez stacjonujące w Polsce wojska rosyjskie. Pierwsze przesłuchania w sprawie o zamach na Stanisława Augusta były przeprowadzone w *areszcie moskiewskim, u komendy (Processus iudiciarius, s. 39)*. Rósłanie stacjonujący w 1774 r. na Pradze złapali złodzieja, przesłuchali go, po czym oddali go do sądu marszałkowskiego (PAN Kr. 660, k. 103 - 103v).

⁸⁵ *Zbiór praw sądowych na mocy konstytucji roku 1776 przez JW. Andrzeja Zamoyskiego [...] ułożony i na sejm roku 1778 podany*, Warszawa 1778, t. I, s. 179 - 180 (cz. II, art. XLV, § 2 - 6); por. też s.: 23 (cz. I, art. VIII, §§ 3, 6), 93 (cz. I, art. XXXI, § 21), 185 (cz. II, art. XLIX, § 4), 188 (cz. II, art. XLIX, § 19), 191 (cz. II, art. L, § 1), 196 (cz. II, art. LI, § 22), 200 - 201 (cz. II, art. LIII, § 5), 204 (cz. II, art. LIV, § 19); E. Borkowska - Bagieńska, *Zbiór praw sądowych Andrzeja Zamoyskiego*, Poznań 1986, s. 247 - 250. Ze względu na niezbyt rozbudowany aparat ścigania dość znaczną rolę odgrywać miała jednak i skarga popularna. Por. *Zbiór praw*, s. I, s. 16 (cz. I, art. V, § 2), 9 (cz. I, art. IV, § 2), 20 (cz. I, art. VI, § 10); E. Borkowska - Bagieńska, *Zbiór praw*, s. 249 - 250.

jęto, iż sąd, który uzyskał informację o jakimkolwiek przestępstwie, powinien natychmiast wysyłać urzędników na miejsce zdarzenia, w celu przeprowadzenia *scrutinium generale*. Urzędnicy mieli sprawdzić, czy zbrodnia miała rzeczywiście miejsce, ustalić przebieg zdarzenia, osoby pokrzywdzonego oraz podejrzanych i wszystko to dokładnie opisać³⁶. Zamiast tradycyjnych wizji i obdukcji proponowano, by miejsce zdarzenia i *siność ran* opisywał z urzędu działający subdelegat, który przy okazji powinien dowiadywać się o wszelkich okolicznościach popełnienia przestępstwa i starać się ustalić osobę podejrzanego³⁷. Wszelkie oględziny zwłok i ran należało, zdaniem kodyfikatorów, przeprowadzać w obecności cyrulików³⁸. Przewidywano też możliwość rosyłania listów gończych za podejrzanymi o popełnienie przestępstwa³⁹.

Upadek projektu Andrzeja Zamoyskiego przekreślił jednak możliwość wprowadzenia w życie przedstawionych zmian. Rzecz znamienna, skrytykowano między innymi przepisy *Zbioru praw sądowych* dotyczące śledztwa, jako niezgodne z dotychczasową skargową formą procesu⁴⁰. Jednakże zaledwie w kilkanaście lat później, w 1789 r., pogłoski o przygotującym się na Ukrainie buncie tamtejszych prawosławnych chłopów podburzanych przez Rosję spowodowały, że przeprowadzono na tym terenie działania śledcze na skalę chyba dotąd nie spotykaną. *Na pilnym oku* miano biskupa Wiktora Sadkowskiego⁴¹ oraz innych dostojników

³⁶ *Zbiór praw*, t. II, s. 103 (cz. III, art. XXII, § 3-4).

³⁷ *Ibidem*, t. I, s. 196, (cz. II, art. LI, § 23).

³⁸ *Ibidem*, t. I, s. 44, (cz. I, art. XV, § 3), t. II, s. 103-104 (cz. III, art. XXII, § 5). Tylko *niedostatek cyrulika* pozwalać miał na przeprowadzenie obdukcji *przy dwóch świadkach wiary godnych* (*ibidem*, t. II, s. 103, cz. III, art. XXII, § 5). Dla stwierdzenia otrucia sędzia powinien zarządzać otwarcie zwłok *przez przysięgłych felczerów przy przytomności doktorów*, a przynajmniej przesłuchać osoby obecne przy śmierci i ich zeznania przesłać lekarzom, by na ich podstawie wydali opinie. *Ibidem*, t. I, s. 193 (cz. II, art. LI, § 6).

³⁹ *Ibidem*, t. II, s. 103 (cz. III, art. XXII, § 4).

⁴⁰ Zdaniem Tomasza Dłuskiego paragraf dotyczący śledztwa należało skreślić, albowiem *gwałt lub zabójstwo na miejscowym człowieku wykonano, zapewne przyjdzie do wiadomości grodu i pokrzywdzony lub sukcesorowie zabitego nie omieszkają pierwszej się uskarżyć niż sąd mógłby mieć skądinąd wiadomość o tym*. O zabójstwach osób obcych, przyjezdnych mogliby zaś informować właściciele gruntu, na którym się to zabójstwo zdarzy. Godne utrzymania według Dłuskiego były tylko listy gończe, ale i one stosowane być powinny jedynie w szczególnych przypadkach [T. Dłuski], *Refleksyje nad projektem pod tytułem Zbiór praw sądowych wydrukowanym* (b.m.w., 1780, brak paginacji — uwagi do cz. III, art. XXII, § 3 i 4). Również Feliks Czacki domagał się wyrzucenia ze szczytów przepisów o śledztwie [F. Czacki], *Zdania na Zbiór praw sądowych* (b.m. i r.w.), s. 53.

⁴¹ Wyciąg z mowy powiedzianej na sesji sejmowej dnia 26 marca 1790 r. w niebytności arbirów przez jednego z deputowanych do wyegzaminowania osób obwiniętych o spółnictwo rozruchów buntowniczych (b.m. i r.w.), s. 63.

Kościół prawosławny⁴², władze wojskowe poszukiwały uczestników spisku, nakłaniały szlachtę, by przeprowadzała *oblawy* na rosyjskich kupców w swoich dobrach⁴³. Poszukując dokumentów dokonywano licznych rewizji osobistych, przeszukiwano pojazdy, bagaże, domy prywatne i prawosławne klasztory⁴⁴. Podejrzanych przesłuchiwały komendy wojskowe i komisje cywilno-wojskowe⁴⁵. Czasami tych samych podejrzanych przesłuchiowano wielokrotnie⁴⁶. Wyjaśnienia domniemanych buntowników uzupełniano zeznaniami świadków⁴⁷. Niektórych aresztantów odesłano następnie do Warszawy, gdzie ponownie byli indagowani przez specjalnie powołaną sejmową deputację do egzaminowania oskarżonych o bunt⁴⁸.

Nie sposób ustalić, czy wydarzenia te miały jakiś wpływ na ustawodawstwo obradującego w tym czasie Sejmu Czteroletniego i praktykę na innych obszarach kraju. Natomiast, realizując wcześniejsze postulaty⁴⁹,

⁴² Porucznik Trzaskowski donosił 16 czerwca 1789 r., że zgodnie z rozkazem śledzi ihumena leńskiego i jego *socjusza*, patroluje drogi, zatrzymuje podejrzanych. Czart. 950, s. 497 - 498.

⁴³ Czart. 953, s. 29, 109, 141 i *passim*. For. też projekt zgłoszony przez Mateusza Butrymowicza, posła pińskiego. [M. Butrymowicz], *Głos jaśnie wielmożnego* [...] *na sesji dnia 16 aprila 1789 roku miany*, (b.m. i r.w., brak paginacji), druk w: AGAD ASCz 1, k. 522v.

⁴⁴ Czart. 949, s. 102, 105, 200, 203 i in., Czart. 950, s. 7, 15 - 28, 74, 196, 333, 357, 431, 435, 439, 567 - 605; Czart. 951, s. 233 - 234; Czart. 953, s. 125 - 132.

⁴⁵ Czart. 950, s. 29 - 32, 37 - 39, 61 - 68, 73, 127 - 128, 145, 208, 213, 221, 227, 230, 295, 307; Czart. 951, s. 131, 165, 171 - 172; Czart. 952, s. 115 - 116; Czart. 954, s. 175 - 179; PAN Kr. 1257, k. 231 - 231v. Przesłuchania prowadziła też prywatna milicja radziwiłłowska (Czart. 949, s. 189, 193 - 195, 210, 225, 235 - 236), zdarzały się również przypadki przesłuchań prowadzonych przez osoby prywatne, np. właścicieli dóbr, duchownych (Czart. 949, s. 275; Czart. 950, s. 57 - 58; Czart. 952, s. 114; zob. też Czart. 949, s. 201).

⁴⁶ Czart. 950, s. 141, 179 - 182, 201 - 208, 214 - 221, 269, 523 - 525; Czart. 951, s. 197; Czart. 952, s. 114 - 116.

⁴⁷ Czart. 949, s. 75 - 79; Czart. 950, s. 33 - 35, 106 - 113, 258; Czart. 953, s. 147; Czart. 954, s. 43 - 48.

⁴⁸ Czart. 952, s. 41 - 220. Było to postępowanie zgodne z uchwałą sejmu (VL, t. IX, s. 77). Również Deputacja sejmowa uznawała czasami za konieczne powtarzanie przesłuchania. Czart. 952, s. 157, 159, 167, 191 - 192, 197 - 199.

⁴⁹ Już w 1744 r. Stanisław Poniatowski (późniejszy kasztelan krakowski) postulował rozszerzenie możliwości wszczynania spraw z urzędu (J. Michalski, *Studia nad reformą sądownictwa i prawa sądowego w XVIII w.*, część I, Wrocław-Warszawa 1958, s. 251). Gorącym zwolennikiem zastępowania skargi pokrzywdzonego skargą publiczną był T. Ostrowski (*Prawo kryminalne angielskie przez Wilhelma Blackstona zebrane a przez Teodora Ostrowskiego wytłumaczone i uwagami do prawa polskiego stosownemi pomnożone*, Warszawa 1786, t. I, s. 179 - 181, 195 - 196, t. II, s. 59). Antoni Trębicki już w czasie obrad Sejmu Czteroletniego domagał się, by część przestępstw, dla *wstrętu Polaka do delacyi, pieczy instygatorów koronnych* poruczyć (A. Trębicki, *Wstęp do: Prawo polityczne i cywilne Korony Polskiej i Wielkiego Księstwa Litewskiego*, Warszawa 1789 - 1791, t. I, s. 8). Połowicznym jedynie rozwiązaniem była rezolucja Rady Nieustającej z grudnia 1783 r., zgodnie z którą aresztowani kryminaliści przez *instygatora* są-

wyraźnie rozszerzono wtedy możliwości wszczynania postępowania na podstawie skargi publicznej. Zgodnie z ustawą o sądach sejmowych z 17 maja 1791 r., gdy sejm zlecił instygatorom narodowym *ścigać kogo w sądach sejmowych*, ci musieli z racji swego urzędu wystąpić z pozwem; a delator przestał być przedmiotem niezbędnym w postępowaniu⁵⁰. Ustawa o sądach ziemiańskich z 1792 r. zobowiązywała instygatorów tychże sądów do oskarżenia *w imieniu i z rozkazu sądu w sprawach bezpieczeństwa sądu i w sprawach kryminalnych*⁵¹, a warto dodać, że w owym czasie za kryminalne uważano prawdopodobnie już wszystkie sprawy karne, nie tylko te najpoważniejsze⁵². Niestety, dość skąpa praktyka sądów ziemiańskich nie pozwala na pełną ocenę funkcjonowania nowych przepisów⁵³.

Logicznym następstwem rozszerzenia możliwości wszczynania spraw z urzędu powinno być powierzenie urzędnikom państwowym prowadze-

dowego o odebranie winnej za zbrodnie swoje kary ścigani i przekonywani być powinni, chodziło tu bowiem jedynie o tych przestępców, którzy zostali *in recenti crimine schwytni przez strzegących bezpieczeństwa publicznego. Zbiór rezolucji*, cz. III, s. 77-78; por. J. Makarewicz, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Lwów—Warszawa 1919, s. 65.

⁵⁰ VL, t. IX, s. 246. W 1792 r., w powołanym do osądzenia spraw zdrajców ekstraordynaryjnym sądzie sejmowym w ogóle zrezygnowano z występowania delatora w procesie. VL, t. IX, s. 449, 452.

⁵¹ VL, t. IX, s. 374.

⁵² Świadczyłyby o tym projekty do kodeksu Stanisława Augusta. Przewidywały one objęcie kodeksem kryminalnym przestępstw wszelkiego rodzaju, także drobniejszych, jak okaleczenia, wyrządzanie szkody w zbożach, *sianożęciach, lasach*, Kodeks Stanisława Augusta. Zbiór dokumentów. Wyd. S. Borowski, Warszawa 1938, s. 60-62 (projekty Józefa Morawskiego), 187, 189-193 (projekty Józefa Szymanowskiego).

⁵³ W Krakowie, na osiem spraw kryminalnych, instygator samodzielnie występował w trzech sprawach (kradzieże i ucieczka z więzienia), wraz z delatorem w dwóch sprawach (zabójstwo i dzieciobójstwo), wreszcie w trzech sprawach instygator faktycznie nie uczestniczył (Terr. Crac. Nova 53, s. 205-226), choć formalnie w rejestrze figurował po stronie powodowej (Terr. Crac. Nova 124, s. 1-3; por. podobnie w sprawach z rejestru taktowego: Terr. Crac. Nova 53, s. 202 i Terr. Crac. Nova 125, s. 1-7 — nie była to jednak żadna nowość; od dawna było przyjęte wpisywanie instygatorów po stronie powodowej we wszystkich sprawach, nawet cywilnych, por. np. Castr. Crac. 1019, s. 1, 25, 252, 1746, 2558 i passim; Castr. Crac. 1611, s. 3-583; Terr. Crac. Nova 105, s. 1-155). Z tych trzech spraw jednak dwie były to sprawy stare, „odziedziczone” po poprzednio funkcjonujących sądach (Terr. Crac. Nova 53, s. 211-217, 219-220; por. Terr. Crac. Nova 6, s. 56-57), natomiast trzecia sprawa, która bezpośrednio trafiła do sądu ziemiańskiego, to sprawa przeciwko chłopu oskarżonemu o utopienie sąsiada, popierana nie przez prywatną osobę, lecz przez gromadę wiejską (Terr. Crac. Nova 53, s. 217). Gromada wiejska była też oskarżycielem w jednej z dwóch starych spraw, co więcej mieszkańcy wsi nie działali z własnej inicjatywy, lecz z rozkazu komisji cywilno-wojskowej (Terr. Crac. Nova 53, s. 219-220; zob. też Terr. Crac. Nova 6, s. 56-57; Terr. Crac. Nova 124, s. 3).

nia czynności przygotowawczych. Ustawodawstwo cechowała jednak daleko idąca powściągliwość. Pod koniec 1789 r. zlecono komisjom porządkowym cywilno-wojskowym dbanie o bezpieczeństwo poszczególnych ziem czy województw⁵⁴. W uchwalonej w 1791 r. ustawie o Komisji Policji przewidziano cały szereg działań śledczych⁵⁵, zakres kompetencji Komisji wyraźnie jednak ograniczono do miast wolnych i za niedopuszczalne uznano *wszelkie gatunki szpiegowania i rewizji w mieszkaniach i gruntach ziemiańskich lub uczynkach i zabawach obywatelów*⁵⁶, mimo iż projekty ustawy przewidywały w wyjątkowych wypadkach prawo ingerowania organów państwa również w tę sferę stosunków. Nie zdołano także przeforsować upoważnienia Komisji do ścigania przestępstwa spisku⁵⁷. Projekty prawa o sądach ziemiańskich przewidywały, że instygator (nazywany w projektach także prokuratorem) powinien donosić sądom o przestępstwach popełnianych przez szlachtę oraz na terenach szlacheckich posiadłości⁵⁸. W ustawie jednak obowiązku tego w sposób jednoznaczny nie nałożono już na instygatorów⁵⁹. W 1791 r. po raz pierwszy przewidziano w ustawodawstwie prowadzenie przesłuchań w toku śledztwa, ale przepis dotyczył jedynie przestępstw popełnionych w miejscu pobytu króla⁶⁰.

Nie wiadomo zatem, jakie szanse na wprowadzenie w życie miał projekt Józefa Szymanowskiego do kodeksu Stanisława Augusta. A był to projekt bardzo ciekawy, jego autor nie wyobrażał sobie procesu karnego bez poprzedzającego rozprawę postępowania przygotowawczego. Każda informacja o przestępstwie wymagała urzędowego sprawdzenia czy wy-

⁵⁴ Do komisji należeć miało zwłaszcza zastronienie od *hultajów i wszelkich włóczęgów* (VL, t. IX, s. 138, 150). Przykład ziemi łukowskiej, której komisja nakazała zatrzymywanie wszystkich osób podróżujących bez paszportu (Z. Tur-ska, *Oskarżenia oskarżają*, s. 128-129), świadczyłyby, że podejmowano w praktyce pewne działania profilaktyczne i zmierzające do wykrywania przestępców.

⁵⁵ Do obowiązków Komisji zaliczono między innymi *czuwanie na wszelkie bunty, rozruchy, rozboje, zabójstwa, gwałty, [...] przejmowanie, rozpieczętowanie [...] listów na pocztach, tudzież kradzieże, jawną rozpustę i zgorzenie* (VL, t. IX, s. 279; por. A. Zahorski, *Centralne instytucje policyjne w Polsce w dobie roz-biorów*, Warszawa 1959, s. 91). Podobny przepis zawierały konstytucje grodzieńskie (VL, t. X, s. 180).

⁵⁶ VL, t. IX, s. 278.

⁵⁷ A. Zahorski, *Centralne instytucje*, s. 80-81; zob. również materiały z dyskusji nad projektem ustawy: AGAD ASCz 14, k. 147v. (głos Stanisława Kublickiego z 16 czerwca 1791 r.).

⁵⁸ Kodeks Stanisława Augusta, s. 271 (projekt Józefa Januszewicza), por. też s. 241, 257 (projekty Stanisława Baczyńskiego, Tomasza Czecha, Cypriana Sowińskiego); zob. również J. Sobczak, *Urzędy oskarżycieli*, s. 86-87.

⁵⁹ Por. VL, t. IX, s. 374.

⁶⁰ VL, t. IX, s. 286; zob. też A. Zahorski, *Centralne instytucje*, s. 87. Uchwała dotycząca buntów na Ukrainie z 1789 r. (VL, t. IX, s. 76-77) przewidywała również prowadzenie przesłuchań w toku śledztwa, ale wydana była w związku z konkretnymi sprawami i tylko tych spraw dotyczyła.

stępek jest istotnie popełniony, ponadto gdy w doniesieniu o przestępstwie podejrzany nie został wymieniony, należało z urzędu ustalić i odszukać (wyśledzić) sprawcę przestępstwa. Z urzędu prawdopodobnie miały być prowadzone oględziny, a z całą pewnością projektodawca przewidywał obligatoryjny udział biegłych w owych czynnościach⁶¹.

VI

Szczupłość miejsca nie pozwala niestety na szczegółowe zajęcie się postępowaniem sądowym. W każdym razie nie można *a priori* przyjąć, że ten etap postępowania miał czysto skargowo-kontradiktoryjny charakter. Do postępowania sądowego bowiem zaliczyć należy przesłuchania oskarżonego oraz przesłuchania świadków (tzw. skrutynium, inkwizycje), które wbrew utartym poglądom uznać trzeba nie za prototyp śledzwa, ale za pierwotną formę sądowego postępowania dowodowego⁶². W instytucjach tych wiele było pierwiastków obcych. Na przykład świadkowie odpowiadali na ułożone z góry przez strony pytania⁶³. W przeprowadzaniu

⁶¹ Kodeks Stanisława Augusta, s. 206.

⁶² Zgodnie z ustawodawstwem XVI w. skrutynia miały być prowadzone na wniosek strony, najczęściej przed sądami ziemskimi i grodzkimi w miejscach popełnienia przestępstw i poprzedzać postępowanie przed sądem orzekającym. Konieczność wcześniejszego wyprowadzania skrutynium podkreślano zwłaszcza w dość licznych wtedy sprawach należących do właściwości sądu sejmowego (VL, t. II, s. 12 oraz s. 184, 256; por. J. Rafacz, *Dawny proces*, s. 169; J. Makarewicz, *Instygator*, s. 11). Skrutynium przeprowadzone w taki sposób uznać należałoby za element postępowania przygotowawczego, toteż w tym przypadku trafne wydaje się spotykane w literaturze określenie skrutynium jako rodzaju śledztwa sądowego (Z. Kaczmarczyk, B. Leśnodorski, *Historia*, t. II, s. 406). Ale stopniowa ewolucja tej instytucji sprawiła, że w XVIII w. w sprawach należących do sądu sejmowego przesłuchania świadków odbywały się już po wytoczeniu sprawy i w wielu wypadkach przed sędziami delegowanymi ze składu orzekającego (por. M. Mikołajczyk, *Elementy inkwizycyjne w sprawach należących do właściwości sądów sejmowych (1788-1792)*, w: W dwusetną rocznicę wolnego sejmu. Ludzie — państwo — prawo czasów Sejmu Czteroletniego, red. A. Lityński, Katowice 1988, s. 131-133. Również w zwykłych sądach szlacheckich w XVIII w. inkwizycje przeprowadzano po rozpoczęciu rozprawy. Sąd udzielał wtedy dylacji w celu przeprowadzenia inkwizycji (por. Terr. Crac. Nova 2, s. 502; Castr. Crac. 1097, s. 741; PAN Kr. 378, k. 1. *Processus iuris civilis secundum methodam Castri Cracoviensis Anni Domini 1700*).

⁶³ *Dekreta w sprawie JO. księżęcia JMci Czartoryskiego [...] z ur. Ryxem [...] i innemi w sądach marszałkowskich koronnych kryminalnych 1785 roku zapadłe* (b.m. i r.w.), s. 3; Listy polskie pisane w roku 1785 (b.m. i r.w.), cz. I, s. 341; Castr. Crac. 1097, s. 565-566, 576-579, 647, 655 i inne; Castr. Crac. 1102 A, s. 385-387, 421-422, 429-430, 469, 599-600, 629, 655-668 i in.; Terr. Crac. Nova 53, s. 113, 202, 212-213, 222; Czart. 954, s. 183, 187-189, 241-242, 285, 461-462, 487-488, 545.

inkwizycji dominowała zasada pośredniości⁶⁴. Z pewnością też nie można się zgodzić z opinią wyrażoną niegdyś przez Przemysława Dąbkowskiego, iż w procesie polskim przeprowadzenie dowodu zawsze odbywało się jawnie⁶⁵. Świadków przesłuchiwało w nieobecności publiczności, nawet w II instancji zarządzano ustęp na czytanie inkwizycji⁶⁶. Często (aczkolwiek nie zawsze) po zakończeniu sprawy inkwizycje palono⁶⁷. W jakimś stopniu tajność skrutynium obejmowała także strony⁶⁸.

Przemiany zachodzące w procesie polskim w XVIII w. objęły również postępowanie sądowe. Polegały one między innymi na odchodzeniu od dotychczasowego formalizmu w powoływaniu świadków, w układaniu pytań⁶⁹. W praktyce ostatnich lat XVIII w. pojawiają się przesłuchania

⁶⁴ Jeszcze w latach osiemdziesiątych XVIII w. w zwykłych sądach szlacheckich obowiązywała reguła przesłuchiwania świadków przez niższych urzędników sądowych. Protokoły podpisywała tylko jedna osoba. Terr. Crac. Nova 52A, s. 267-268, 487, 523-526, 540. Podobnie było w przypadku przesłuchań oskarżonego. Sędziowie jedynie odczytywali sporządzone przez urzędnika protokoły. Castr. Crac. 1097, s. 606, 608, 709; Castr. Crac. 1617, s. 8; Terr. Crac. Nova 3, s. 127.

⁶⁵ P. Dąbkowski, *Zasada jawności*, s. 9.

⁶⁶ Por. Czart. 804, s. 105, 113, 187, 335, 383, 403, 577, 608, 631, 782 i in.; zob. również T. Ostrowski, *Prawo cywilne*, t. II, s. 51-52.

⁶⁷ Por. [T. Dłuski], *Refleksyje*, (brak paginacji); Terr. Crac. Nova 6, s. 59. Na Litwie taką zasadę wprowadzała konstytucja z 1726 r., zakazując jednocześnie dotychczasowej praktyki wpisywania inkwizycji do dekretów (VL, t. VII, s. 236). Praktyka nie była jednak jednolita. Niekiedy uznawano za potrzebne zachowanie protokołów inkwizycji. Sąd ziemski krakowski np. w sprawie o zabójstwo w 1790 r. stwierdził, że spisane zeznania należy przechowywać (Terr. Crac. Nova 6, s. 40). W Archiwum Państwowym w Krakowie zachował się zresztą spory zbiór protokołów inkwizycji.

⁶⁸ Przeprowadzanie przesłuchań świadków w nieobecności stron było regułą w prawie litewskim. Odpowiednie postanowienia zawierał III Statut (*Statut*, s. 310 — r. XI, art. 63), a ordynacja Trybunału Litewskiego z 1726 r. stwierdzała, że inkwizycje miały się odbywać nie tylko *semotis arbitris*, ale i *za ustąpieniem samych stron* (VL, t. VII, s. 236). Żaden ze znanych mi dokumentów praktyki sądów prawa polskiego nie wskazuje na obecność przy inkwizycjach powoda czy pozwanego. Protokoły przesłuchań przekazywano w opieczetowanych pakietach (VL, t. II, s. 256; t. VI, s. 236; T. Ostrowski, *Prawo cywilne*, t. II, s. 51). Jak się okazuje, pieczęcie chronić miały nie tylko przed ewentualnymi uzupełnieniami zeznań, ich zadaniem było również *utajenie, co kto świadczy* (*Zbiór rezolucji*, cz. III, s. 23), utajenie bezcelowe przecież w przypadku, gdyby strony były obecne przy przesłuchaniach. Prawdopodobnie jednak istniały możliwości częściowego ujawniania wobec stron wyników inkwizycji, skoro w dokumentach prywatnych odnaleźć można odpisy z protokołów zeznań świadków. Są to jednak same zeznania (odpowiedzi na pytania), brak danych o osobie zeznającego (PAN Kr. 244, k. 46-50v., 91-92v., 99-104, 105-107v.).

⁶⁹ Według ustawy o sądach sejmowych z 1791 r. sąd mógł, nie oglądając się na strony, zarządzić konfrontację poszczególnych świadków lub też konfrontację świadków i oskarżonego (VL, t. IX, s. 248). Przepis taki, będący wyraźnym przejawem dążenia do ustalenia prawdy obiektywnej, stanowił zupełną nowość w polskim prawie procesowym. Projekty związane z kodeksem Stanisława Augusta

świadków i oskarżonego przez sąd orzekający⁷⁰. Zasadę bezpośredniości przyjmowano też w ustawodawstwie i projektach kodyfikacyjnych⁷¹. W ustawie o sądach sejmowych przyjęto też relacjonowanie oskarżonemu wyników inkwizycji, dano mu prawo wypowiadania się na ich temat, żądania powołania dodatkowych świadków i konfrontacji świadków, na której zresztą mógł być obecny, *na swoją obronę mówić, czynić pytania, odpowiedzi i ekscepcje*⁷². Pełna jawność wewnętrzna postępowania pojawiła się w pracach J. Szymanowskiego. Zgodnie z jego projektem w czasie postępowania dowodowego obecne miały być obie strony (nie tylko oskarżony), a nawet osoby przybrane (krewni lub przyjaciele)⁷³. Wydaje się więc, że niektóre inkwizycyjne elementy procesu polskiego traciły jakby swój dotychczasowy charakter.

Zasygnalizowaliśmy tu zaledwie jeden z problemów związanych z postępowaniem przed sądem. Dla określenia charakteru procesu duże znaczenie mają i stąd wymagają badań również inne zagadnienia dotyczące postępowania sądowego, jak choćby problemy związane z gwarancjami praw oskarżonego czy oceną dowodów.

VII

Namiastką postępowania przygotowawczego w prawie polskim były niewątpliwie czynności wstępne o prywatnym, skargowym charakterze. Śledztwo, jako zorganizowany zespół czynności prowadzonych z urzędu,

szły jeszcze dalej, przyznając sądowi prawo badania ułożonych przez strony pytań, zmieniania ich treści, a nawet (rzecz dotąd nie spotykana) możliwość wezwania świadka z własnej inicjatywy. *Kodeks Stanisława Augusta*, s. 323 - 324 (projekt J. Morawskiego).

⁷⁰ W rozpatrywanych w 1789 r. sprawach o bunt na Ukrainie regułą było już przesłuchiwanie świadków przez sąd *zupełny* (Czart. 954, s. 195, 317, 329, 333, 341). Zeznania świadków *w sądzie całym uczynione* pojawiają się również w tym czasie w sądzie ziemskim krakowskim (Terr. Crac. Nova 52 A, s. 709), a w sądzie ziemiańskim tegoż województwa będzie to już jedyny sposób przeprowadzenia inkwizycji (Terr. Crac. Nova 52 A, s. 999, 1002, 1007 - 1013, 1033 - 1035; Terr. Crac. Nova 53, s. 218, 223). Podobnie było w przypadku przesłuchań oskarżonego (Terr. Crac. Nova 6, s. 58; Terr. Crac. Nova 52 A, s. 963, 991, 992, 998, 1023, 1039, 1043; Terr. Crac. Nova 53, s. 217, 224, 225; Terr. Crac. Nova 124, s. 1, 9).

⁷¹ Ewolucję sposobu przesłuchiwania świadków w sądzie sejmowym przedstawiłem w artykule: *Elementy inkwizycyjne*. Regułą miało być słuchanie świadków *w zupełnym komplecie* sądów Komisji Policji albo przynajmniej przez dwie z pośrodku siebie wybrane osoby (*Ordynacja sądowa dla pierwszej i najwyższej instancji sądów Komisji Policji Obojga Narodów* (b.m. i r.w., [1792], s. 22 - 23). J. Szymanowski stwierdzał, że *nikt nie może słuchać inkwizycji, tylko ten sąd, który oskarżonego uznaje być winnym*; *Kodeks Stanisława Augusta*, s. 208.

⁷² VL, t. IX, s. 248.

⁷³ *Kodeks Stanisława Augusta*, s. 209.

w drugiej połowie XVIII w. nie było wprowadzie zjawiskiem zupełnie obcym polskiej procedurze karnej, jednakże takie inkwizycyjne postępowanie przygotowawcze nie stanowiło w tym czasie stałego elementu procesu. Występowało ono wyjątkowo i właściwie poza jakąkolwiek regulacją prawną. Dlatego na uwagę zasługują opracowywane w końcu XVIII stulecia projekty reformy prawa sądowego, w których znalazło się miejsce i dla inkwizycyjnego postępowania przygotowawczego. Biorąc pod uwagę wyłącznie owe projekty, a zwłaszcza opracowania związane z zamierzoną kodyfikacją Stanisława Augusta, uwzględniając także przyjęte w nich nowoczesne rozwiązania dotyczące postępowania sądowego, można by — jak sądzę — uznać, że ów przyszły, formujący się proces karny to już proces mieszany.

Część reform udało się zresztą wprowadzić w życie. Osiągnięcia doby Sejmu Czteroletniego w dziedzinie procesu karnego nie zostały właściwie przekreślone w czasach Targowicy⁷⁴. Potrzebę przebudowy procesu poprzez wzmocnienie w nim elementów publiczno-prawnych dostrzegali zatem nie tylko działacze obozu patriotycznego⁷⁵. Rozwój polskiego procesu karnego został jednak przerwany jeszcze przed ostatecznym zakończeniem jego przebudowy. Niechęć szlachty do niektórych z proponowanych rozwiązań wskazuje na konieczność zachowania pewnej powściągliwości i unikania zbyt śmiałych ocen. Prawda, że ewolucja postępowania karnego w Polsce wyraźnie zmierzała w stronę procesu mieszanego i to procesu stosunkowo nowoczesnego, gwarantującego w szerokim zakresie poszanowanie praw oskarżonego⁷⁶. Możemy jednak co najwyżej przypuszczać, że powstanie tej formy procesu było już kwestią najbliższej przyszłości, na co wskazuje także oblicze procesu insurekcji kościuszkowskiej.

⁷⁴ Konstytucje grodzieńskie w znacznym stopniu utrzymały szerokie możliwości wszczynania postępowania wyłącznie na podstawie skargi publicznej (VL, t. X, s. 144, 150, 185, 290, 307). Ustawodawstwo 1793 r. szło nawet dalej. Wyposażono komisje porządkowe w prawo inicjowania postępowania karnego przed sądami oraz zobowiązano je w wypadku zabójstwa lub napadu na dom do *uczynienia i spisania indagacji oraz śledzenia winowajców*, VL, t. X, s. 240, 236.

⁷⁵ Na przykład zrealizowana ostatecznie koncepcja utrzymywania aresztantów ze środków publicznych, to, jak się okazuje, nie tylko zgłoszony w 1791 r. postulat Franciszka Salezego Jezierskiego (*Niektóre wyrazy porządkiem abecadła zebrane i stosownymi do rzeczy uwagami objaśnione*, w: *Wybór pism*, oprac. K. Skwarczyński, Warszawa 1952, s. 297; zob. też M. Mikołajczyk, *Tymczasowe aresztowanie w polskiej myśli prawniczej XVI-XVIII wieku*, *Studia Iuridica Silesiana*, t. XI, red. A. Lityński, Katowice 1986, s. 117). Myśl taka bowiem pojawiła się już w 1790 r., w instrukcji sejmiku zakroczymskiego (PAN Kr. 8354, Teka Pawińskiego 37, k. 328).

⁷⁶ Por. M. Mikołajczyk, *Podstawowe gwarancje praw oskarżonego w polskim procesie karnym po Konstytucji 3 maja*, w: *Pierwsza w Europie. 200 rocznica Konstytucji 3 maja*, red. H. Kocój, Katowice 1989, s. 79-94.

LA FORMATION DU PROCÈS PÉNAL MIXTE POLONAIS DANS LA SECONDE
MOITIE DU XVIII^e SIÈCLE

Résumé

L'évolution de la procédure judiciaire en matière criminelle, propre au droit terrestre (nobiliaire), se poursuivait en Pologne d'une façon différente de la plupart des pays européens. La procédure d'inquisition ne s'était pas ainsi implantée en Pologne, et des éléments étrangers, très peu nombreux, n'influaient pas sensiblement sur le caractère du procès pénal. Même les actes préparatoires, précédant la poursuite devant un tribunal, ne pouvaient résulter que d'une plainte portée par une personne privée: victime ou ses proches.

On connaissait pourtant des exceptions de cette règle. L'enquête d'inquisition n'était pas complètement étrangère à la procédure polonaise. La législation avait ouvert, depuis le XVI^e siècle, des possibilités (d'ailleurs très peu considérables) d'engager les poursuites à la suite d'une plainte publique. En plus, dans la pratique, la procédure judiciaire était parfois précédée d'actes d'instruction entrepris *ex officio*, comme l'interrogatoire du suspect ou la fouille de locaux.

Cependant, ce n'était que dans les projets de la réforme du droit datant de la seconde moitié du XVIII^e siècle que l'on commença à inclure des propositions de faire de l'enquête un élément ordinaire du procès. L'exécution du programme de réforme fut interrompue par l'intervention militaire russe de 1792. Seulement une partie modeste des projets purent entrer en vigueur, et la codification projetée de procédure pénale n'était qu'au stade préparatoire. Les sources de l'époque permettent toutefois d'avancer la thèse que les changements en cours relatifs à la procédure pénale polonaise consistaient dans une formation d'une forme nouvelle du procès, à savoir du procès mixte, où l'enquête de caractère d'inquisition pourrait être suivie du procès de plainte et contradictoire devant un tribunal.

