

#### IV. RECENZJE

H. Nottarp, *Gottesurteilstudien*, Bamberger Abhandlungen und Forschungen, II. Band, München 1956, s. 404.

Praca ta w pewnym sensie nie jest nowością; opublikował ją autor w 1949 r. pod tytułem *Gottesurteile, eine Phase im Rechtsleben der Völker*. W obecnym wydaniu została ona rozszerzona i uzupełniona najnowszą literaturą. Dzieło składa się z czterech rozdziałów: I. Istota i rozprzestrzenienie ordaliów, II. W sprawie dynamiki ordaliów, III. Formy przeprowadzania, IV. Opinia wobec ordaliów.

Prof. Nottarp przeprowadza u wstępu rozróżnienie *Gottesgericht* oraz *Gottesurteil*. Pierwszy stanowią pojedynek i przysięga; oba te środki były pierwotnie rozstrzygające i zawierały w sobie bezpośrednio karę. Do *Gottesurteile* należą próba żelaza, wody, przelicytowania jada, krzyża i in.; stanowiły one element przygotowujący dopiero wyrok sędziego. Autor dodaje zresztą, że z zanikiem samopomocy zarówno pojedynek, jak i przysięga przybrały również charakter środków dowodowych. Ze względu na dotychczasowy usus językowy, obejmujący terminem sądów bożych wszystkie wyżej wymienione sposoby dochodzenia prawdy, proponujemy jako odpowiednik *Gottesgericht* polski „sąd boży” w znaczeniu ściślejszym, dla *Gottesurteile* określnik łaciński, *ordalia*. Tym samym więc nie występujemy przeciwko dotychczasowym przyzwyczajeniom językowym, obejmującym terminem sądów bożych w znaczeniu szerszym zarówno *Gottesgerichte* jak i *Gottesurteile*.

Sądy boże są prastarą instytucją wśród ludzi, spotykaną od tysięcy lat i znaną jeszcze dziś ludom pogańskim. Nie ograniczają się do pewnych religii, kultur czy ras; zna je cała ludzkość. Będąc starsze od chrześcijaństwa, nie jemu zawdzięczają swe powstanie. U podstawy ich leży wiara w porządek boski, panujący w świecie. Kto ten pokój narusza zostaje opuszczony przez wszystkich, przez boga i cały świat. Jeśli więc zostanie poddany próbie żywiołów, nie wyjdzie zwycięzcą; albowiem nie użyczy mu bóstwo pomocy, lecz owszem zaszkodzi temu, kto je wbrew sprawiedliwości wzywa. Czyste żywioły natury zdradzą przestępcę. Inna rzecz, że oczekiwana reakcja może być w poszczególnych środowiskach różna; według pojęć starożytnych, winny, poddany próbie wody, tonie, według poglądów średniowiecznych i indyjskich — utrzyma się na powierzchni. Niezrozumienia instytucji dowodzą te źródłowe teksty, które traktują sądy boże jako karę (124).

W czasach historycznych tylko sądy wyższe mogły nakazać przeprowadzenie ordaliów; sądy niższe zawładnęły nimi dopiero później. Tym samym więc były one pierwotnie zarezerwowane jedynie dla spraw ważniejszych. Wśród ordaliów rozróżniano stopnie, jedne z nich uchodziły za łagodniejsze niż inne, np. próbę wody traktowano jako łżejszą niż próbę żelaza. Były one zresztą środkiem subsydiarnym, znajdowały zastosowanie tylko wówczas, gdy inne środki dowodowe zawiodły. Do sądów bożych w znaczeniu ściślejszym dopuszczano jedynie wolnych, niedostępne zaś były one dla niższych kategorii ludności. Ale wolnymi byli także chłopci. Wszakże gdy ci coraz więcej stawiali się poddanymi, odbierano im prawo noszenia broni; tym

samym pojedynek stawał się dostępny dla szlachty i duchowieństwa. Również wolni tylko składali przysięgę; na skutek częstych krzywoprzysięstw wobec nich zaczęto praktykować ordalia obok przysięgi.

Sądy boże służyły do rozstrzygania sporów cywilnych i karnych; przy ich pomocy rozstrzygano także inne materie, kwestie prawne (na dworze Ottona I w ten sposób przecięto spór o kwestię reprezentacji w prawie spadkowym), polityczne (kto zabił pokój, Lutyce czy Sasi, 1033 r.); ordalia miały poświadczyć prawdziwość wiary Chrystusowej, pewne wątpliwości religijne, autentyczność relikwii, kwestię, który obrządek jest lepszy, liturgia rzymska czy ambrozjańska, rzymska czy mozarabska; posługiwano się nimi dla wykrycia sprawcy, m. in. także czy ktoś jest heretykiem. Sądy boże stosowano wobec wszystkich, nie wyłączając duchownych posiadających nawet wyższe święcenia, i to nie tylko w sporach ze świeckimi, lecz gdy obie strony były duchowymi.

Świat rzymski, który ongiś znał również ordalia, w okresie rozkwitu imperium nie stosował ich w procedurze sądowej. Toteż dopiero z chwilą inwazji nowe ludy germańskie, przyniosły go z sobą w granice cesarstwa, zaprowadzając nawet w samych Włoszech. Przytoczmy za autorem parę głośniejszych sądów bożych. Papież Grzegorz VII, po zwolnieniu z kłatwy Henryka IV, na dowód swej niewinności skonsumował w czasie mszy połowę hostii, przy czym miał umrzeć natychmiast, gdyby był winny; drugą połowę zaproponował królowi, który jednak odmówił, twierdząc, że nie jest przygotowany do komunii. Głośny margrabia Gero musiał stoczyć w 979 r. pojedynek nad Łabą koło Magdeburga, ponieważ mu zarzucono zdradę stanu; pojedynek ten przegrał, wobec czego ucięto mu głowę. W 1033 r. w sporze między Lutykami i Sasami na życzenie obu zainteresowanych Konrad II nakazał stoczenie pojedynku. U elekta w Niemczech zwyczajem było, że przed koronacją przebywał pewien czas pod miastem koronacyjnym i dopiero gdy nikt nie przeczył legalności wyboru, wpuszczano go do miasta dla koronacji. Podobnie w Anglii aż do XIX w. szampion królewski czekał z tej samej okazji na przeciwnika; zwyczaj ten skasowano dopiero za Wilhelma IV (1830—1837).

Gdziekolwiek spotykamy się z sądami bożymi, znajdują się one w rękach duchowieństwa; tak jest u ludów pierwotnych, taka też utrzymuje się sytuacja po przyjęciu chrześcijaństwa. Są to zawsze akty kultu, religia i prawo pozostają z sobą ściśle związane. Nie człowiek prowadzi proces, lecz bóstwo. Rytuał pogański utrzymuje się w pierwszym okresie chrześcijaństwa, potem zastępuje go rytuał chrześcijański, miejsca pogańskiego kultu zamienia się na chrześcijańskie, zakazuje się śpiewania pieśni pogańskich, by nie ściągnęły czarów. Jeśli w czasach pogańskich posługiwano się ziołami czarodziejskimi, które miały wpłynąć na wynik sądów bożych, w czasach chrześcijańskich używano dla tego celu chryzmy (święconej oliwy), którą dawano do picia lub wcierano w skórę. Przeciw temu postępowaniu zwracał się z surowymi przepisami Karol Wielki i groził karą ucięcia ręki temu księdzu, który by dokonywał tego rodzaju interwencji. Przy przysiędze poganie powoływali groby i kości przodków, chrześcijanie — kości męczenników, przy czym akt przeniesiono do kościoła. „Duchowny” pogański został zastąpiony przez duchownego chrześcijańskiego. Istota więc sądu bożego nie uległa zmianie. Współdziałanie księdza jest nieodzowne. Kościół wprowadza nawet swoje ordalia, np. próbę krzyża w czasie mszy zamiast pojedynku. Interwencja kościoła przejawia się wyraźnie w benedykcjach, które zachowały się od IX w. Rytualia ordalowe są ułożone przez duchownych i przez nich przepisywane.

Postępowanie poszczególnych liturgii ordalowych jest jednolite. Poprzedza je trzydniowy post, modlitwy i spowiedź. W dniu próby odprawia się osobną mszę ordalową: *Iustus es, Domine* oraz odmawia modlitwę do wszystkich świętych i 7 psal-

mów. Pierwotnie delikwent stawał do próby nagi, by w szatach nie ukrywał jakichś odczynów czarodziejskich, później już tylko częściowo obnażony (boso i bez nakrycia głowy). Sądy boże odbywały się publicznie wobec tłumu złożonego ze świeckich i duchowieństwa. Z okazji ordaliów pobiera się opłaty, stąd wcześniej toczy się walka o utrzymanie monopolu ordalowego w danym okręgu. W Polsce stanowiły one monopol proboszcza, choć znamy też nadania na rzecz klasztorów. Godny uwagi jest fakt, że cystersi we wschodnich krajach Europy troszczyli się o te opłaty jeszcze w XIII w., choć potępiła sądy boże kapituła generalna w 1213 r. Nie tylko duchowni uczestniczyli w „uroczystości”, lecz dla ordaliów wykorzystywano budynek kościelny: woda gotuje się w kościele w czasie mszy, żelazo tamże żarzy się, próbę zimnej wody przeprowadza się w kościele w wielkiej kadzi. Kościół utrzymywał też narzędzia, które wypożyczał dla sądów bożych, i kazał sobie za to płacić. Opłaty pobierał również pan sądowy. Uiszczał je winny lub oskarżyciel; opłaty chroniły poniekąd od lekkomyślnych oskarżeń. Istniały okresy, w których nie wolno było przeprowadzać sądów bożych.

Przy sądach bożych możliwe było zastępstwo, zwłaszcza gdy próbantem jest osoba znakomita; ale znamy też wypadek, w którym jakiś prosty chłop, będąc schorowany, stawia za siebie zastępcę dla próby kotła. Zwłaszcza przy próbie wody zastępstwo dopuszcza się bez większych trudności. O wyniku sądów bożych decydował kapłan z wyjątkiem pojedynków, gdzie decyzję podejmowali sędziowie świeccy.

Szczególnym wypadkiem sądów bożych był pojedynek. Następował on wtedy, gdy strona nie chciała dopuścić oskarżonego do przysięgi oczyszczającej a równocześnie nie ma świadków i *compurgatores*. W takiej sytuacji lepszy jest pojedynek niż krzywoprzysięstwo, utrzymywał Karol Wielki. Kościół oficjalny zawsze zwalczał pojedynki sądowe, ale niejednokrotnie duchowni toczyli je między sobą. Ponieważ oskarżyciel musiał się liczyć z tym, że oskarżony wezwie go na pojedynek, ta okoliczność chroniła w pewien sposób od lekkomyślnych skarg. Przy pojedynku obowiązywała zasada równości stanowej, ale wyższy może wezwać zawsze osobę niższego stanu. Tak jak przy innych sądach bożych, ksiądz poświęca broń (kije, miecze), odmawia modlitwę, odprawia mszę do Ducha Św. Przed samą walką odbywa się próba pojednania; jeśli nie daje rezultatów, oskarżyciel zaprzysięgał prawdziwość swych pretensji, oskarżony zaś — swoją niewinność. Następnie strony jeszcze raz składały przysięgę, że nie będą się posługiwać bronią niedozwoloną ani uciekać do czarodziejskich sztuczek. Pojedynki odbywały się publicznie, widzom nie wolno było interweniować. By uniemożliwić wmieszanie się tłumu, toczono walkę na specjalnych placach, nieraz na wyspach rzek. Pojedynek toczono rano (o godz. 6, 9, względnie 12). Kto się nie stawiał do trzeciej, uchodził za zwyciężonego. Nieraz ubierano pojedynkujących się w inne szaty, strzyżono im włosy i zdejmowano obuwy — w obawie przed czarami. Za zwyciężonego uchodził zabity lub ten, kto zrezygnował z dalszego toczenia walki. Jeśli oskarżony bronił się skutecznie aż do zachodu słońca, uchodził za zwycięzcę. Jeśli oskarżyciel zwyciężył, oskarżony ponosił przewidzianą karę, w razie śmiertelnego wyniku pojedynku egzekucja odbywała się na zwłokach. Gdy zwyciężył oskarżony, oskarżyciel płacił karę, koszty postępowania i zadośćuczynienie za ewentualne rany zadane przeciwnikowi. Poza tym zwyciężony ponosił jeszcze karę za krzywoprzysięstwo — ucięcie ręki i inne następstwa.

Z reguły walka jest sprawą męczyzny, kobieta więc poszukuje sobie zastępcy. Wszakże w niektórych krajach kobiety walczą osobiście (Ruś, Czechy), z tym jednak, że wyrównuje się szanse ich zwycięstwa w myśl zasady *ein Weib ist ein halber man*. Do zastępstwa miał też prawo nieboszczyk, później duchowni i Żydzi. Przysługiwało też ono osobom niezdolnym do walki (dzieciom, starcom, chorym, inwalidom). Wreszcie z zastępstwa korzystali wysoko urodzeni. Ponieważ pojedynek był sprawą

wolnych, rozszerza się zastępstwo coraz więcej, w miarę jak chłop przeradzał się w poddanego. Zastępstwa podejmowali się *campiones*, *pugiles*; funkcje ich stanowiły osobny zawód. Niektóre miasta utrzymywały zawodowych szampionów. Przydzielał ich stronom sędzia lub ciągniono losy. Szampioni również musieli składać przysięgę, że nie będą się posługiwać *machinis diabolicis*. Opłaty dla nich są wysokie, co zrozumiałe, skoro ryzykowali życie i zdrowie. Sąd domagał się od strony zaliczki na szampiona; gdy strona była niezamożna, miała możność starania się o przyznanie prawa ubogich. Zauważmy, że zastępczym środkiem dla niezdolnych do noszenia broni była próba wody.

W końcowych stuleciach średniowiecza pojedynki stanowiły rezerwat króla, ewentualnie także uprzywilejowanych sądów książęcych. Władcy wydają bardzo szczegółowe przepisy o sposobie przeprowadzania pojedynków, tak że uległy one zupełnemu sformalizowaniu. Autor daje przykład takiego dekretu z 1512 r. (306—331).

W jakim stopniu sądy boże pomagały w dojściu do prawdy obiektywnej? Jest rzeczą niewątpliwą, że ceremonie robione przy ordaliach wywierały wpływ na stan psychiczny probanta, ten zaś niewątpliwie wywierał z kolei wpływ na ciało. Ten fakt mógł niejednokrotnie przyczynić się do załamania się winnego. Ale już w średniowieczu stwierdzono, że ofiarą sądów bożych padały nieraz osoby niewinne. Wtedy jednak przyczyny tego domyślano się w grzesznym życiu probanta. Chryścianizm przyniósł do wierzeń dotychczasowych nowy dodatek: szatan może się mieszać do próby i skrzywić prawidłowy bieg. Stąd też stosowano egzorcyzmy. Ale taki pogląd powinien konsekwentnie prowadzić do odmówienia sądom bożym jakiegokolwiek wartości. Nie nastąpiło to jednak prędko.

Stanowisko Kościoła wobec sądów bożych możemy śledzić dopiero od VIII w. Inne on zajmuje wobec pojedynku, inne wobec ordaliów. Kościół stanowczo opiera się pojedynkom, ale nie potępia zrazu ordaliów. Co więcej, walcząc z pojedynkiem, Kościół jeśli już nie popiera ordaliów, to przynajmniej ich nie hamuje. Dowodem aktywności Kościoła w tym względzie są wzmiankowane modły liturgiczne, jak też chęć zastąpienia ordaliów pogańskich próbami chrześcijańskimi (krzyż, komunie). Papięstwo wobec ordaliów nie jest nieprzyjazne. Papież Leon III wraz z Karolem Wielkim nakazali próbę wody, by wzmocnić przysięgę. Papież Eugeniusz III wraz z cesarzem zmienili rytuał ordalowy i nakazali wiarę w sądy boże. Wśród wykształconego kleru notujemy jednak sceptyków (arcybiskup Lyonu, Agobard, 816—840), jak i wśród świeckich (cesarz Lotar II w sporze małżeńskim — jego żona Theutberga oczyściła się ze stawionego zarzutu próbą wrzacej wody, co nie było po jego myśli — ogłosił na synodzie w Akwizgranie w 860 r., że ordalia są oszustwem; akceptowali to stanowisko biskupi, by mu umożliwić rozwód). Wierzą w skuteczność sądów bożych Hinkmar z Reims, Hrabanus Maurus, Regino z Prüm. O stanowisku papieży brak wiadomości źródłowych od końca IX w. przez 150 lat. Z tego milczenia źródeł raczej należy wrosić, że nie wypowiadali się oni przeciwko sądom bożym, bo okazja nadarzała się nieraz, gdyż pojedynki kwitnęły w tym czasie, toczyły się nawet w latach 993—999 w kościele św. Piotra w Rzymie. Od połowy XI w. spotykamy dużą liczbę papieży-zwolenników sądów bożych: Grzegorz VII, Eugeniusz III (cysters i uczeń św. Bernarda z Clairvaux), Innocenty III. Ostatni papież nawet w uzasadnieniu karonizacji św. Kunegundy w 1200 r. powołuje się na fakt, że przeszła zwycięsko próbę żelaza. W tym 200-letnim okresie papieże tolerują sądy boże czy nawet aprobuja. W połowie XII w. dekret Gracjana przejął dawne postanowienia synodów co do próby żelaza i wody.

Obok tego szeregu, pojawia się inny, papieży-oponentów: Aleksander II, Leon IX, Innocenty II, który zwalczał sądy boże *quoniam canonicum non est* a do tego

*superstitione inventum*. W ich miejsce zaleca *purgatio canonica* przy pomocy *compurgatores*. Co jeszcze więcej charakterystyczne, Innocenty III, który jako głowa państwa kościelnego dopuszczał pojedynki, jako papież je potępiał. Za jego to pontyfikatu IV sobór laterański w 1215 r. zakazał pojedynków i udziału duchownych w ordaliach. W 1222 r. wyszedł zakaz sądów bożych w sądach świeckich. Przez *Decretalia* Grzegorza IX z 1234 r. przepis ten dostał się do prawodawstwa kościelnego. W 1374 r. potępia Grzegorz XI te artykuły *Zwierciadła Saskiego*, które mówią o pojedynkach. Ostatecznie sobór trydencki 1563 r. zakazał na zawsze pojedynków, nie wolno im się nawet przyglądać. Te postanowienia przejął *Codex iuris canonici* z 1917 r.

Do zaniku pojedynków przyczyniły się też miasta. Mieszczanin to kupiec a nie wojak; mieszczanin też jest racjonalistą, nie mającym łączności bezpośredniej z naturą jak wieśniak. Stąd w stuleciach XIII i XIV w. ustawodawstwach miejskich systematycznie usuwa się pojedynki. Wrogami sądów bożych okazali się także Żydzi. We Francji likwiduje monarchia pojedynki w 1168 r. w sprawach drobnych, Ludwik Św. w 1253 r. w ogólności; Filip Piękny ponownie wprowadza je w sprawach o głowę w 1306 r., tak że w tym kraju pojedynek sądowy utrzymał się do końca XV w. W Hiszpanii zakazy dla duchowieństwa uczestniczenia w sądach bożych pojawiają się od połowy XIII w. W Niemczech zastąpiono w 1290 r. pojedynki przez przysięgę oczyszczającą, co stanowiło punkt zwrotny w ich rozwoju; aczkolwiek w sądach świeckich stosowano je jeszcze z początkiem XV w. W Anglii pojedynek jako środek dowodowy wygasł w końcu XIII w., choć jeszcze powołano się nań w 1819 r., kiedy został ustawowo zniesiony (*casus Thornton*). W Rosji używano pojedynku jeszcze w XVI w. Próbę wody we Francji zakazał dekretem parlament paryski w 1601 r. W Czechach ordalia zniósł Karol IV, utrzymywał atoli pojedynki. Pojedyncze wypadki sądów bożych spotykamy jeszcze w XIX w., cytuje się też próbę żelaza stosowaną w Odesie w 1904 r.

Z powyższego zestawienia widać, że trudno uważać decyzję soboru laterańskiego z 1215 r. za punkt zwrotny w historii sądów bożych. Wszakże usunięcie duchownych pozbawiło całe postępowanie charakteru religijnego; od końca XIII w. zanikają liturgie ordalowe. Zwyczaj bardzo zakorzeniony nie dał się prędko wytępić, utrzymał się mimo zakazów w XIV—XV w. W stuleciu XVII próba wody stosowana wobec czarownic zdobyła sobie nowe znaczenie oraz względy Kościoła. Pojedynek zaś w formie przeżytku dla rozstrzygania spraw honorowych utrzymał się w kołach feudalnych aż do ostatnich czasów.

Kościół zwalczał sądy boże z dwóch względów:

1. Jako sprzeczne z prawem rzymskim i kanonicznym, które nie znały podobnego środka dowodowego. Wszyscy glosatorzy i komentatorzy należeli do przeciwników ordaliów.

2. Ponieważ stanowią one *tentatio Dei*, a więc grzech. Kościół uznaje możliwość cudów, wszakże stał na stanowisku, że nie można do nich Boga zmuszać. Długo wszakże Kościół co do ordaliów zajmował pozycję wahającą, dopiero od *Dekretaliów* Grzegorza IX stała się ona wyraźna. Późniejsza literatura jest bez znaczenia, powtarza jedynie dawniej przytaczane argumenty. Niemiarodajny zaś dla Kościoła był fakt uszkodzenia ewentualnego ciała przy przeprowadzaniu sądów bożych, oczywiście poza pojedynkiem, gdzie groziło niebezpieczeństwo życia. W późniejszych czasach Kościół też nie występował przeciwko torturom, ponieważ znało je prawo rzymskie. Nakazał je też urzędowo w 1252 r. Innocenty IV. Zaznaczmy, że zdaniem autora tortury nie wywodzą się z ordaliów. Jak w ogóle poświęconym rękom kapłanów nie wolno dokonywać zabiegów chirurgicznych, tak również miały się one wstrzymać od uczestnictwa w ordaliach. Zdecydowane dziś odsunięcie się Kościoła

od ordaliów wszelkiego rodzaju nie wyklucza tego, że gorliwi zwolennicy ich, papież, biskupi, opaci, królowie, znaleźli się w pocście świętych i błogosławionych.

Sceptycyzm wobec ordaliów, pojawiający się wśród światłych głów dość wcześnie, nie zdołał przewyciężyć powszechnego przekonania o skuteczności sądów bożych aż do XIII w. Od tego okresu przestaje się w ordalia wierzyć, wszystkie ruchy hereetyckie od XII—XV w. odrzucając wszelkie benedykcje, tym samym występują i przeciw nim. Usunięcie sądów bożych stanowi więc niewątpliwie zwycięstwo sceptycyzmu nad wiarą. Inna rzecz, że — jak wspomnieliśmy wyżej — w postaci pławienia czarownic odżyje ta wiara szczególnie w XV—XVII w. Dorzućmy jeszcze, że w pojedynki wierzył nie tylko Dante, ale również i Monteskiusz, który dla czasów, w których kwitną cnoty rycerskie, uważał je na równi z próbą żelaza za celowe.

Trudno nam wyczerpać w całości interesujące wywody autora. Zanotujmy jeszcze pewne obserwacje ważniejsze, jak to, że liturgie ordalowe są na całym kontynencie podobne, że rytuały sądów bożych wytworzone na Zachodzie przedostają się do krajów na wschód leżących, m. in. do Polski, że polskie rytuały dla próby żelaza i wody zdradzają niemieckie pochodzenie, że stosowanie próby święconego chleba czy sera nie jest znane w świeckich prawach, a przy tym brak konkretnego świadectwa ich stosowania. Pewnych problemów autor nie rozwiązuje, np. zagadnienia stawionego dawniej w literaturze, czy upadek sądów bożych nie pozostaje w związku z zanikiem *Eigenkirchenrecht*.

Autor niewątpliwie trafnie zaznacza przełom, jaki nastąpił w procedurze sądowej z chwilą najazdu barbarzyńców na imperium rzymskie. Z ich pojawieniem się dopiero ordalia zdobyły sobie prawo obywatelstwa wśród środków dowodowych. Rzecz jednak w ten sposób jest przedstawiona, jakoby one stanowiły jakiś głęboko zakorzeniony zwyczaj odpowiadający szczególnie psychice germańskiej. *Wo germanisches Wesen wirkte, fand auch das Gottesurteil Eingang* (s. 13). Podkreśla germańskie pochodzenie papieży, którzy popierali ordalia (s. 356); stwierdza, że szlachta z Angers z końca XI w. tocząca pojedynki, jest *germanischer Abstammung*, że ludność Francji północnej nosiła w sobie *germanisches Blut* (s. 361), podobnie ludność iberyjsko-liguryjska (s. 390), że w żyłach Fryderyka II *das normannische Blut seiner Mutter vorherrschte*; mówi obrazowo o sporze prawa rzymskiego i germańskiego (s. 368), przeciwstawia odrębne zasady, *das römische Entweder-Oder* innej zaś *germanische Sowohl-als-Auch* (s. 379). Z drugiej strony nie zaniechał podkreślić, że uczeni toczący walkę z ordaliami są *ganz überwiegend von Menschen germanischer Herkunft*; skończył przy tym tę wypowiedź stwierdzeniem: *es zeigt sich doch immer wieder die deutsche Gründlichkeit, die eine Sache um ihrer selbst willen tut* (s. 361). Nie chcielibyśmy z tego rodzaju wypowiedziami polemizować, samo ich zestawienie mówi dużo. Wydaje się nam wszakże, że stoją one w jakiejś sprzeczności z stwierdzeniem autora, że ordalia nie są jakąś cechą specyficzną, jakimś szczególnym urządzeniem prawa germańskiego (s. 45).

Przy wyliczeniu wszelkiego rodzaju ordaliów nie wspomina autor nic o sądach przysięgłych. Tymczasem według poglądu wypowiedzianego ostatnio przez F. J. o u n des Longrais i one właściwie tę funkcję pełniły: zwalniały sędziego od obowiązku szukania prawdy materialnej, pozwalały mu zrzucić z siebie odpowiedzialność za wyrok na głos ludu, który — wiadomo — jest *vox Dei*. To ordale po usnięciu innych nabrało charakteru wyłączności<sup>1</sup>.

Podkreślić należy z uznaniem szerokie uwzględnienie przez autora zagadnień

<sup>1</sup> Por. Czasopismo Prawno-Historyczne, t. IX, z. 2. 1957, s. 377.

słowiańskich, acz z drugiej ręki, ze względu na niezajomość języków, co autor lojalnie przyznaje. Znowu przewodnikiem jest dla niego H. F. Schmid. Ileż uwag poświęcono stosunkom polskim, czeskim i ruskim, słyszymy też o Słowianach z nad Menu i Rednicy. Materiał polski daje nam możliwość pewnych, drobnych zresztą uzupełnień. Jeśli Autor stwierdza, że pojedynki mogły toczyć osoby równego stanu (*ebenbürtig*), lecz dozwolano, by osoba wyższego stanu pozywała niżej urodzoną, to na podstawie najstarszego zwodu prawa polskiego możemy stwierdzić i możliwość sytuacji odwrotnej, pozwanie rycerza przez chłopą<sup>2</sup>, kiedy to chłop musiał walczyć mieczem. Decydujący był więc, gdy chodzi o rodzaj broni, stan pozwanego.

Do problemu stosunku ordaliów do siebie, mianowicie, że więcej wagi przywiązywano do próby żelaza i wody (s. 106) dodajmy ze stosunków polskich jeden dowód więcej, to mianowicie, co podaje art. 25 najstarszego zwodu: *doch zy wissentlich, daz dy richter das wassergerichte ungerne teilen umb haupt zache*.

Autor parokrotnie powołuje się na dekretale Honoriusza III z 1222 r., skierowane do Inflant a zakazujące stosowania próby żelaza również przez sędziów świeckich. Przepis ten został przez Rajmunda z Penaforte wciągnięty w 1232 r. do oficjalnego zbioru *Corpus iuris* (s. 74, 352, 374, 391), wskutek czego nabrał wartości ogólnej. Przypomnijmy w tym związku, że w umowie zawartej z Prusakami w 1249 r., kiedy to recypowali oni prawo polskie, wyłączono wyraźnie *ferri candentis iudicium*, jakoby na prośbę samych Prusów<sup>3</sup>. Trudno przeczyć niechęci Prusów do owego środka dowodowego, ale czy i tu również tej decyzji nie przypisać interwencji legata? Z literatury zajmującej się ordaliami w Słowiańszczyźnie południowej nie został zacytowany artykuł S. Borowskiego<sup>4</sup>.

Oceniając pracę, którą się tu zajmujemy, stwierdzić trzeba, że prof. Nottarp jest twórcą dzieła, które stanowi epokę. Przewertował olbrzymią literaturę, zapoznał się z masą źródeł sięgających od najdawniejszych czasów aż do współczesnych (zauważmy, że nie pomija wezwania na pojedynek radzieckiego ministra, Wyszyńskiego w 1946 r. przez włoskiego adwokata, s. 203), dał syntezę współczesnej wiedzy o ordaliach. Zebrał przy tym nie tylko cudze obserwacje, lecz uzupełnił je własnymi badaniami, tworząc głęboko przemyślane, zwarte dzieło, które nie prędko ulegnie zębowi czasu. Pozycja omawiana zainteresuje nie tylko historyka prawa, ale również historyka religii, etnografa i socjologa. Lekturę omawianego dzieła polecamy im wszystkim jak najgoręcej<sup>5</sup>.

JÓZEF MATUSZEWSKI (Poznań)

*Die Rechtsidee in der Geschichte. Gesammelte Abhandlungen und Vorträge von Heinrich Mitteis, Weimar 1957, H. Böhlau Nachfolger, s. XXIX+752+1 portret.*

Postać Heinricha Mitteisa, syna wielkiego romanisty i twórcy nauki historii prawa antycznego Ludwiga, a wnuka dyrektora Theresianum wiedeńskiego, zajmuje

<sup>2</sup> *Zint ze beide gebuer, zo vechten ze mit kulen; hat abir ein gebuer einen ritter angesprochen, zo müssen ze vechten mit swertin. Spricht abir eine ritter einen gebuer an, zo mus her vechtyt mit kulen*, art. 23.

<sup>3</sup> Preuss. UB, t. 1, z. 1, Königsberg i.Pr. 1882, s. 160 nr 218.

<sup>4</sup> S. Borowski, *Mazja (studium z dziejów prawa czarnogórskiego)*, Miscellanea Historico-Iuridica, Zbiornik prac o dejinach prawa ... Jana Kaprasa, Praha 1940, s. 16—23.

<sup>5</sup> Zaznaczamy, że egzemplarz dzieła, którym się posługiwaliśmy, jest defektywny; nie odbiły się na nim następujące stronicy: 114—115, 118—119, 122—123, 126—127.