

II. DROBNE PRACE I MATERIAŁY

KAROL KORANYI (Warszawa)

Prawiedlnik — Conseillier — Anweiser (Warner)

Przyczynek do dziejów procesu w średniowieczu

W roku 1927 ukazała się jako 3 zeszyt, X tomu, wydawanych pod redakcją prof. Oswalda Balzera¹ Studiów nad Historią Prawa Polskiego, praca prof. Rafała Taubenschlaga², *Proces polski XIII i XIV wieku do Statutów Kazimierza Wielkiego*³.

Omawiając w swej pracy postępowanie dowodowe zaznacza Tauben-

¹ Pierwsze dwa tomy Studiów, obejmujące 10 prac, wydał O. Balzer własnym sumptem. W 1906 r. przejęło Towarzystwo dla Popierania Nauki Polskiej (przekształcone w 1921 r. na Towarzystwo Naukowe we Lwowie) wspomniane Studia na własność (por. P. Dąbkowski, *Pogląd na rozwój działalności Towarzystwa dla Popierania Nauki Polskiej w pierwszym dziesięcioleciu jego istnienia, 1901—1910*, w: tegoż, *Pokłosie z dwudziestu lat pracy naukowej zebrane 1897—1916*, Lwów 1916, s. 81). Odtąd był Balzer tylko redaktorem Studiów z ramienia Towarzystwa. Dlatego też udzielenie w 1947 r. przez wdowę po O. Balzerze, Leokadię Balzerową, zezwolenia prof. Zygmuntowi Wojciechowskiemu na dalsze wydawanie Studiów nie miało żadnej podstawy prawnej.

² Jest rzeczą charakterystyczną, że główne prace z dziedziny historii prawa polskiego, a więc *Proces polski XIII i XIV wieku* (1927), *Formularze czynności prawno-prywatnych w Polsce w XII i XIII wieku* (1930), *Wpływy rzymsko-bizantyjskie w drugim Statucie litewskim* (1933), *Prawo karne polskiego średniowiecza* (1934) ogłosił prof. Taubenschlag w Studiach nad Historią Prawa Polskiego, wydawanych przez Towarzystwo Naukowe we Lwowie. Złożyło się na to szereg przyczyn, które może uda mi się wyjaśnić na innym miejscu.

³ Zgodnie z przyjętą przez Towarzystwo Naukowe zasadą, każda praca, która ukazać się miała drukiem w wydawnictwach Towarzystwa, musiała być poprzednio przedstawiona na posiedzeniu naukowym odnośnego Wydziału Towarzystwa i uznana przez Wydział za nadającą się do druku. Swą pracę o *Procesie polskim* przedstawił prof. Taubenschlag na posiedzeniu Wydziału Historyczno-Filozoficznego Towarzystwa w dniu 30 V 1927 r. Byłem obecny na tym posiedzeniu. W dyskusji nad referatem brał udział jedynie prof. Wł. Abraham (por. *Sprawozdania Towarzystwa Naukowego we Lwowie*, VII, Lwów 1928, s. 120). Prof. Abraham zwrócił uwagę na konieczność zbadania dziejów procesu rzymsko-kanonicznego w Polsce. O pracy tej ukazała się tylko jedna recenzja, mianowicie moja w roczniku 43/1 „Kwartalniku Historycznego”, 1929, s. 558—561.

schlag⁴, że „postępowanie dowodowe przeprowadza sąd sam lub przez mediatora”, delegowanego przez właściwego sędziego.

Wywody Taubenschlaga o mediatorze przejął dosłownie, powołując się na wspomnianą pracę Taubenschlaga, Zygmunt Wojciechowski w swej pracy *Sądownictwo prawa polskiego w dobie przedimmunitetowej*⁵. Istnienie tego organu sądowego przyjmuje Wojciechowski również w swej książce *Państwo polskie w wiekach średnich. Dzieje ustroju*⁶, przy czym podkreśla, że „nie ma podstaw wątpić, by urząd ten nie istniał w okresie nas interesującym”, tj. w okresie nazwanym przez autora „okresem władzy książęcej”. Nowych danych źródłowych Wojciechowski nie przytacza. Argument zaś, że nie ma podstawy wątpić, że taki urząd nie istniał, nie posiada żadnej wartości naukowej.

Również Juliusz Bardach przyjmuje w swej *Historii państwa i prawa Polski do połowy XV wieku*⁷ istnienie organu zwanego mediator-em, idąc tu za Taubenschlagiem, na którego wprawdzie wyraźnie się nie powołuje, ale nietrudno ustalić, że źródłem jego wiadomości była praca Taubenschlaga. Podaje bowiem, że mediatora „po polsku nazywano prawidlnikiem”, a właśnie Taubenschlag pierwszy w naszej literaturze wysunął twierdzenie, że mediator to polski „prawidlnik”⁸. Podobnie jak Taubenschlag, tak samo i Bardach nie przytaczają ani jednego miejsca w źródłach, gdzie by na określenie mediatora użyto terminu prawidlnik.

Co to jest mediator oraz co to jest prawiedlnik (nie „prawidlnik”) wyjaśnił Romuald H u b e już w 1886 r. w swej książce *Sądy, ich praktyka i stosunki prawne społeczeństwa w Polsce ku schyłkowi 14 wieku*. Jest rzeczą charakterystyczną, że Taubenschlag cytuje w swym *Procesie polskim*, H u b e g o, *Prawo polskie w wieku XIII* (1874) oraz tegoż autora *Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego* (1881), natomiast ani słowem nie wspomina o jego książce *Sądy, ich praktyka*. Nie przypuszczam, aby książki tej nie znał, nie będę jednak snuł domysłów dlaczego pominął ją milczeniem. Stwierdzam tylko fakt.

H u b e w ostatnio wspomnianej książce⁹ wyjaśnia że każda sprawa

⁴ *Proces polski*, s. 47.

⁵ *Studia nad Historią Prawa Polskiego*, wydawane pod redakcją Oswalda Balzera, t. XIII, z. 1, Lwów 1930, s. 20 i 102.

⁶ Poznań 1945, s. 75; wyd. II, Poznań 1948, s. 99. Książka ta przełożona została na język francuski pt. *État polonais au moyen-âge. Histoire des institutions*, traduit de Bernard Hamel, Paris 1949.

⁷ Warszawa 1957, s. 352. Na s. 553, przy omawianiu postępowania sądowego w okresie monarchii stanowej, podaje, że funkcje prawiedlnika spełniał najczęściej woźny. Ale podczas gdy na s. 352 twierdzi, że mediator-prawiedlnik „przyjmował przysięgę i przesłuchiwał świadków”, to na s. 553 zaznacza, że „przysięgę należało powtarzać głośno za prawiedlnikiem”.

⁸ *Proces polski*, s. 48 w przypisie.

⁹ *Sądy, ich praktyka*, s. 374 i n.

cywilna po wniesieniu jej do sądu mogła być w jakimkolwiek stadium procesu, za zezwoleniem sądu, zakończona przez dobrowolną ugodę stron. Zawarcie ugody bez zezwolenia sądu karane było karą piętnadziestą na rzecz sądu. Co do formy — jak zaznacza Hube — uгода mogła być zawarta w drodze porozumienia się obu stron między sobą, albo za pośrednictwem *j e d n a c z y* czyli *a r b i t r ó w* (*arbitri, mediatores*); *deberet locare suos mediatores hoc est y e d n a c z e* mówi zapiska z księgi sieraadzkiej z 1394 r. Niekiedy terminem mediator określano superarbitra, jak to wynika z zapiski z 1399 r.; *Dnus Preczslaus subcamerarius syradensis debet esse mediator alias oberman, ita si arbitri* (których było czterech *non fuerint in eadem causa concordati tunc quidquam idem Preczslaus inter ipsas partes edixerit hoc utraque pars ferre debebit*. Uszło uwadze Taubenschlaga, że w cytowanych przez niego źródłach występuje niekiedy nie jeden lecz kilku mediatorów¹⁰.

Również o ile chodzi o prawiedlnika i jego funkcje daje nam Hube pełne wyjaśnienie. „Ponieważ przy stawieniu świadków — pisze on¹¹ — i postawieniu ich, jako też przy wykonywaniu przysięgi, mogą przedstawić się różnego rodzaju wątpliwości do załatwienia, co czynić mogą tylko ludzie obznajomieni z praktyką sądową, przeto zdarzało się, że niekiedy strony żądały od sądu, aby im dodany był tak zwany *prawiedlnik* dla czuwania w ich interesie nad należytym przeprowadzeniem całego aktu”. Jak wynika ze źródeł tym prawiedlnikiem mógł być też woźny, którego sąd wyznaczał na doradcę strony¹².

Z osobami pełniącymi funkcję doradców stron, odpowiadającą funkcji naszego prawiedlnika, spotykamy się również we Francji i w Niemczech.

We Francji taki doradca strony występuje pod nazwą *conseillier*, a także *consel* lub *conseil*. Zadaniem takiego *conseillier* — konsulenta było dawanie stronie w czasie procesu szeptem wskazówek, co strona ma mówić, albo co ma czynić. Jeśli w pewnym trudniejszym stadium procesu samo podpowiadanie stronie nie wystarczało wtedy mogła ona zwrócić się do sędziego z prośbą, by pozwolił jej naradzić się ze swym konsulentem na uboczu, jak ma postępować¹³.

Pewna analogia z naszym prawiedlnikiem przejawia się także w tym, że również we Francji mogła strona żądać od sądu przydania jej konsu-

¹⁰ Kodeks dyplomatyczny Małopolski II, 510 (1288); *quod inter dictas partes per mediatores bonos nostro consilio mediante lis superius habita finiretur*.

¹¹ Sądy, ich praktyka, s. 383.

¹² *Predictus dnus Wladislawiensis petuit prawiedlnika, quod sibi daretur qui ius exponeret — tunc dicti iudices ministerialem assignauerunt et dederunt*. Z księgi ziemskiej brzeskiej, pod 1400 r., R. Hube, o. c., s. 383.

¹³ Allenthalten gestattete es die Rechtssitte, sich mit Helfern und Beiständen zu versehen, deren Erfahrung und Umsicht den Streittheilen in entscheidenden Momenten zu Hilfe kommen sollte. Während die Partei sprach und handelte,

lenta z urzędu. Sędziemu nie wolno było odmówić takiemu żądaniu. W razie potrzeby wyznaczał on konsumenta spośród członków sądu.

Przydania konsumenta mogła strona domagać się tylko na początku procesu. Jeśli wdała się w spór bez konsumenta i dopiero w toku procesu domagała się przydzielenia go, to sąd mógł odmówić, jeśli druga strona w procesie sprzeciwiała się temu żądaniu ¹⁴.

Również osoby występujące w procesie jako świadkowie ¹⁵ mogły przybrać sobie konsumenta, który służyłby im poradą, zwłaszcza gdy chodziło o składanie przysięgi, kiedy nawet niewłaściwe trzymanie palców przez świadka spowodować mogło, że sąd uznał dowód za nieudany.

W Niemczech polskiemu prawiedlnikowi i francuskiemu *conseiller* odpowiadał *Anweiser*, który w źródłach występuje także pod nazwą *Warner*, *Hörer*, *Ratgeber*, *Beiständer*, *Rauner*, *Wehrer* ¹⁶. Już same te nazwy wskazują jakie było jego zadanie, a więc dawanie stronie wskazówek w toku procesu (*Anweiser*), udzielanie jej porad jak ma postępować (*Ratgeber*), dawanie jej ostrzeżeń (*Warner*), szeptanie jej na ucho co ma czynić (*Rauner*). Z tymi doradcami stron w procesie spotykamy się w Niemczech gdzieś jeszcze w drugiej połowie XVI w. ¹⁷. Zaznaczyć należy, że w Niemczech występują oni w czasie procesu nie tylko u boku stron, ale również u boku rzeczników (*Vorsprecher*, *Fürsprecher*) ¹⁸, a więc tych, którzy, nie będąc zastępcami stron w procesie, zabierali głos zamiast strony i wypowiadali przepisowe formuły ¹⁹. Rzecznik

flüsterten sie ihr Belehrung und Warnung zu. Vor schwierigeren Stadien des Verfahrens, bei welchen das blosse Zuraunen nicht ausgereicht hätte, bat sie um ein Gespräch und erhielt vom Richter die Erlaubnis, abseits zu treten, um die Helfer zu fragen, was sie zu tun und zu lassen habe... Solche Rechtsfreunde werden von den Quellen in ihrer Gesamtheit *conseil*, *consel* genannt. Ebenso heisst der einzelne Gehilfe mitunter *conseillier*. H. Brunner, *Wort und Form im altfranzösischen Process*, Sitzungsberichte der philos.-hist. Classe der kais. Akademie der Wissenschaften, Bd. LVII, Wien 1868, s. 746.

¹⁴ H. Brunner, o. c., s. 748.

¹⁵ Ibidem, s. 749.

¹⁶ G. L. Maurer, *Geschichte des altgermanischen und namentlich altbairischen öffentlichmündlichen Gerichtsverfahrens*, Heidelberg 1824, s. 135 i n.; F. Kübl, *Geschichte der österreichischen Advokatur*, Graz 1925, s. 24.

¹⁷ R. Schröder, *Horcher und Warner*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung 7, 1886, s. 118 i n.

¹⁸ Diese Personen (scil. *Horcher*, *Rauner*, *Anweiser*) sind die Gehilfen der Fürsprecher, indem sie letzteren beratend zur Seite stehen. Sie durften im Gericht aber nicht laut sprechen, mussten vielmehr ihre Ratschläge dem Fürsprecher in die Ohren raunen. L. Lass, *Die Anwaltschaft im Zeitalter der Volksrechte und Kapitularen*, Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, hrsg. von Otto Gierke, 39 Heft, 1891, s. 46 i n.

¹⁹ Por. np. *Sachsenspiegel*, *Landrecht*, I, 60, 1. W przekładzie łacińskim zwie się *ferendarius*.

niejednokrotnie — jak na to wskazują przekazy źródłowe — prosił sąd o zezwolenie na przybranie sobie takiego doradcy²⁰.

Nasuwa się pytanie, jakie były przyczyny pojawienia się tych doradców stron w procesie niemal w tym samym czasie, w różnych krajach. Nie wchodzi tu w grę żadne wpływy. Przyczyny szukać należy w rozpowszechniającej się już od początku XIII w. tendencji do złagodzenia formalizmu w postępowaniu sądowym, który wszechwładnie panował w procesie w Polsce, w Niemczech, we Francji. W Polsce, o ile chodzi o formalizm w procesie, to wystarczy wskazać na postępowania zawarte w najstarszym pomniku prawa polskiego, tzw. Księdze Elbląskiej (art. V), że przysięgający ma „dwa palce prawej ręki, tj. drugi i trzeci, na nodze krzyża położyć, a inaczej przysięga upada”²¹. Upadek zaś w dowodzie pociągał za sobą oddalenie skargi, jeśli dowód nie udał się powodowi lub wydanie wyroku zasądzającego, jeśli dowód nie udał się pozwanemu²².

We współczesnym procesie niemieckim formalizm szedł tak daleko, że wszelka pomyłka popełniona przez stronę czy świadka przy wypowiadaniu przepisanej formuły w procesie, przejęzyczenie się, wypowiedzenie innego słowa w miejsce zamierzonego, powodowały upadek w sprawie²³. Raz wypowiedziane słowo nie dało się cofnąć, a omyłka poprawić. Ta nieodmienność wypowiedzianego raz przed sądem słowa dała początek znanemu i dziś przysłowiu: *ein Mann ein Wort, ein Wort ein Mann*²⁴.

Nie inaczej przedstawiała się sprawa we współczesnym procesie francuskim. Wszelkie naruszenie przez stronę przepisanej formy powodowało upadek w procesie i, podobnie jak w procesie polskim, obowiązek uiszczenia grzywny²⁵. Podobnie jak w procesie niemieckim, tak samo w procesie francuskim wypowiedziane słowo było wiążące²⁶. Decydujące

²⁰ *Blume des Sachsenspiegels* (koniec XIV w.), der Vorspreche: *Ich dinge myr auch eynen gehulffen und beysteer myr czu roten*. C. G. Homeyer, *Des Richtsteig Landrechts*, Berlin 1857, s. 367.

²¹ *Starodawne prawa polskiego pomniki*, wydał A. Z. Helcel, t. II, Kraków 1870, s. 17.

²² Mylny jest pogląd wypowiedziany ostatnio przez J. Bardacha (o. c., s. 353), jakoby „upadek w dowodzie z przysięgi mógł powodować zaofiarowanie dowodu drugiej stronie, albo przejście do ordaliów”. Przepis w Księdze Elbląskiej, dotyczący dowodu ze świadka, postanawia między innymi, że jeśli świadek przedstawiony przez pozwanego źle przysięgnie „tedy pozwany upada” w procesie, a nadto płaci grzywnę.

²³ Wer recht und gut gesprochen, sollte dessen geniessen dagegen musste nicht minder den Schaden tragen wer sich versprochen. H. Siegel, *Die Erholung und Wandelung im gerichtlichen Verfahren*, Sitzungsberichte der phil.-hist. Classe der kais. Akademie der Wissenschaften, Bd. XLII, Wien 1863, s. 202.

²⁴ Ibidem, s. 201.

²⁵ Brunner, o. c., s. 671.

²⁶ Francuskim odpowiednikiem dla niemieckiego przysłowia *Ein Mann ein Wort* jest *On prend les bêtes par les cornes et les hommes par la parole*.

były wypowiedziane słowa, a nie intencje strony: *on juge selonc ce qui est dit non pas selonc les ententions*. Stąd wszelkie omyłki słowne, przejęzyczenie się, owe *mesdire*, *mesparler*, *maleloquium*, *mislocutio* itd.²⁷ pociągały za sobą ujemne skutki dla strony, która je popełniła. Niedopuszczalne były wszelkie poprawki: *ne puet riens amender en son dit*.

Złagodzenie formalności zaznaczyło się najpierw w stosunku do osób jąkających się. Już Zwierciadło Saskie (I 61, § 3) przewiduje, że jąkała, który popełnił błąd w wypowiedzi przed sądem może się poprawić²⁸. Jednocześnie dla zapobieżenia ujemnym dla strony skutkom w wypadku popełnienia omyłki zaczęto dopuszczać osoby, które wypowiadały przepisane formuły zamiast strony. Byli to tzw. rzecznicy, zwani w Niemczech *Vorsprecher* (*Fürsprecher*), we Francji *avantparlier*, *porparlier*, niekiedy *avocat*, po łacinie *prolocutor*, *praelocutor*. Prawo magdeburskie (*ius municipale*) nakazuje wręcz (art. XVI), że „kiedy kto żąda sędziogo o rzecznika, tedy go sędzia dać powinien z urzędu, z czego się rzecznik bez słusznych przyczyn wymówić nie może”²⁹. Omyłka popełniona przez rzecznika w jego wypowiedzi przed sądem nie pociągała od razu ujemnych skutków dla strony. Jak to już bowiem przewiduje Zwierciadło Saskie (I 62, § 12) winien sędzia po wypowiedzi rzecznika zwrócić się do strony z zapytaniem czy potwierdza wypowiedź rzecznika, czy też nie. Analogiczne postanowienia zawiera pomnik prawny z XIII w. *Vetus auctor de beneficiis*, iż *in omni sermone homo inquiratur, si in verbum prolocutoris sui profiteatur*³⁰, jak również prawo magdeburskie, według którego „może pryncypał słów swego rzecznika przed sententią poprawić”³¹. Współcześnie ustala się również we Francji zasada, że strona może poprawić wypowiedź swego rzecznika (*amendement de la parole*).

Do dalszego wreszcie poprawienia stanowiska strony, wobec niebezpieczeństw jakie groziły jej sprawie w razie nieprzestrzegania przepisanych formalności w procesie, było dopuszczenie przybrania sobie doradcy-prawiedlnika, który, jak o tym była mowa, pouczał stronę w czasie procesu jak ma postępować, by nie upaść w procesie.

Do zaniku doradców przyczyniło się wprowadzenie instytucji zastępców stron obeznanych z praktyką sądową i posiadających z reguły wykształcenie prawnicze, a których rola — zwłaszcza na Zachodzie — wzrosła w miarę jak proces ustny ustąpił miejsce procesowi pisemnemu.

²⁷ Dalsze terminy H. Brunner, o. c., s. 672 i n.

²⁸ *Der stammernde man, ab her missespricht, her müit sich wol erholen*.

²⁹ P. Szczerbicz, *Ius municipale, to jest prawo miejskie magdeburskie nowo z łacińskiego i z niemieckiego na język polski przełożone*, Lwów 1581, s. 57.

³⁰ Dalsze szczegóły: Siegel, o. c.

³¹ Szczerbicz, l. c.