

# O PRZYSIEDZE

MIANOWICIE

## O ZASADACH PRAWNYCH KOŚCIOŁA JEJ DOTYCZACYCH

Z UWZGLEDNIENIEM

WPLYWU TAKOWYCH NA PRAWODAWSTWO ŚWIECKIE

ZWŁASZCZA

NA PRAWO RZYMSKIE I NA DAWNE PRAWA GERMAŃSKIE.

NAPISAŁ

Dr. Józef Brzeziński

Docent Uniwersytetu Jagiellońskiego.

---

KRAKÓW.

NAKŁADEM AUTORA.

Z Drukarni Uniwersytetu Jagiellońskiego  
pod zarządkiem Anatola Maryjana Kosterkiewicza

1886.



# O PRZYSIĘDZE

MIANOWICIE

## O ZASADACH PRAWNYCH KOŚCIOŁA

JEJ DOTYCZĄCYCH

Z UWZGLĘDNIENIEM

WPŁYWU TAKOWYCH NA PRAWODAWSTWO SWIECKIE

ZWŁASZCZA

NA PRAWO RZYMSKIE I NA DAWNE PRAWA GERMANSKIE.

NAPISAŁ

Dr. Jozef Brzezinski

Docent Uniwersytetu Jagiellońskiego



**KRAKÓW.**

NAKŁADEM AUTORA

Z Drukarni Uniwersytetu Jagiellońskiego

pod zarządkiem Anatola Maryjana Kosterkiewicza

1886.



341656

341656<sup>I</sup>



## W S T Ę P.

---

### Istota i pojęcie przysięgi.

Z zasady chrześcijańskiej, że Bóg stworzywszy świat cały i człowieka nieustannie się takowym opiekuje, bezpośrednio wypływa, że musi nieustannie zachodzić związek pomiędzy człowiekiem, jako stworzeniem powołanem przez Boga z nicości do bytu, a Bogiem, jako Stwórcą, Panem i Najwyższym Rządcą wszechrzeczy.

Człowiek rozumem i wolną obdarzony wola, chcąc osiągnąć swój cel ostateczny, musi nieustannie w każdej czynności, mającej mu utorować drogę do wiekuistej chwały, odnosić się do swego Stwórcy, uwielbiając Go wszelkimi siłami duszy i ciała, w które od Niego został uposażony, — co jest głównym człowieka zadaniem, jużto dziękując Mu za niezliczone dobrodziejstwa — boć wszystko, co ma i czém jest, Bogu zawdzięcza, — musi wzywać — mówię — Boskiej pomocy, współpracować z Jego łaską, boć rozum człowieka po upadku grzechowym przyćmiony, a wola do złego skłonna. Słowem życie chrześcijanina winno być w powyższym rozumieniu nieustanną modlitwą uwielbienia, modlitwą dziękczynną i błagalną, mającą według zasad, których stróżem tu na ziemi kościół katolicki przez samego Jezusa

Chrystusa ustanowionym został, utrzymywać i wzmacniać ów węzeł, który łączyć winien człowieka z Bogiem.

Poczucie to zależności od Boga odzywa się w człowieku ze szczególną siłą i objawia się na zewnątrz zwłaszcza w stanowczych chwilach jego życia, kiedy chodzi o stwierdzenie ważnych dla życia społecznego okoliczności i stosunków, których fundamentem, jeżeli mają być trwałe i dla społeczeństwa korzystne, winna być prawda. Wówczas to człowiek z natury do kłamstwa i fałszu skłonny, a przytém ograniczony w pojmowaniu rzeczy czasem, przestrzenią i niedoskonałościami rozumu swojego, nie znajdując w sobie samym i wobec innych ludzi dostatecznej rękojmi dla swoich gołosłownych twierdzeń, udaje się do Stwórcy swego, do Boga Wszechmocnego, Wszechwiedzącego, który sam jeden zna przeszłość, terażniejszość i przyszłość, który przenika do głębi najskrytsze myśli człowieka. Wówczas to wzywa człowieka Boga, Najwyższy Ideał Prawdy, który pomści surowo, lecz sprawiedliwie, wyrządzoną Prawdzie obelgę, — na świadectwo prawdziwości swego twierdzenia. Wezwanie Pana Boga na świadectwo, czyli (obszerniej:) wezwanie Pana Boga na świadectwo prawdziwości twierdzenia, lub szczeroci obietnicy, — oto właśnie pojęcie przysięgi. (Porów. Schmalzgrueber Jus. eccles. univ. ad titul. de jurejur. Lib. II. §. 1.). Twierdzenie przysięgającego zyskuje w chwili odwołania się jego do Majestatu samego Boga najwyższą sankcyę prawdziwości, i wielką doniosłość dla porządku prawnego w społeczeństwie, który na prawdzie opierać się winien. Takię powagi, takię gwarancyi prawdziwości nikt inny słowu ludzkiemu nadać nie zdoła, jeno sam Bóg. On bowiem sam jeden Wszechmocny i Wszystkowiedzący, On sam jeden Doskonały. Z powyższego pojęcia przysięgi wypływa, że koniecznym jej warunkiem i podstawą jest ugruntowanie nie tylko w człowieku przysięgającym, ale i w społeczeństwie, które posługuje się przysięgą, pojęcia ścisłej zależności od Boga wiary w Boga, jako w Istotę Najwyższą, Wszechmocną, Wszystkowiedzącą, Najsprawiedliwszą, Doskonałą, — wiary w nieśmiertelność duszy, poczucia obowiązku wiernego

przestrzegania wpojonego w sumieniu człowieka, prawa Bożego; — a zatem fundamentem przysięgi są kardynalne zasady chrześcijańskie.

Co więc, przysięga sama jest aktem religijnym; przeto samo bowiem, że człowiek wzywa Boga na świadectwo prawdziwości swego twierdzenia, lub szczerości swój obietnicy, wyznaje, że Bóg jest samą prawdą, że nie może ani mylić się, ani omylać innych, że wie o wszystkim, nawet o rzeczach najskrytszych, najtajemniejszych; w ten sposób składa człowiek Bogu hołd, tj. spełnia akt religijny.<sup>1</sup> [Św. Tomasz. S. Theol. 2 2ae qu. 86. art. IV ad 3 e]

Przysięga pozbawiona charakteru religijnego, traci konieczny warunek swego istnienia, przestaje być przysięgą, natomiast staje się tyłką czczą formułą bez znaczenia, co gorsza, — obłudnym nadużyciem Majestatu Imienia Bożego, co też zgubne dla społeczeństwa, ktoreby przysiędze odebrać chciało jój charakter religijny, — pociągnąć by musiało następstwa. Przysięga bowiem wykonana w duchu nauki chrześcijańskiej tj. w prawdzie, w sądzie i w sprawiedliwości [in veritate, iudicio, et justitia (Jerem. IV 2.)] jest dla społeczeństwa koniecznością, już dla tego samego, że jak świadczą dzieje wszystkich czasów, i wszystkich ludów, żadne społeczeństwo bez Boga, bez poczucia swój zależności od Niego tj. bez religii nie istniało, istnieć nie mogło, i nie może, (Plutarch adv. Colotem. libr. c. 31.), a przysięga

<sup>1</sup> Porówn. A. STOCKL: Das Christenthum und die grossen Fragen der Gegenwart auf dem Gebiete des geistigen, sittlichen und socialen Lebens — Mainz 1880.

Bd. III. 27. Studie: der Eid u. die Gesellschaft S. 398—416.

K. FRIEDR. GOSCHEL: der Eid nach seinem Principe, Begriffe und Gebräuche. Berlin 1837. S. 181. u. folg.

A. GUILLOIS Wykład wiary katolickiej. Tłum. L. Rogalski. Wyd. 2gie T. II. Wilno 1863. S. 163.

P. J. MARX. Der Eid u. die jetzige Eidespraxis Regensburg. 1855. S. 80 u. folg.

FR. A. GOPPERT: Der Eid Mainz 1883. S. 223 u. folg.

właśnie to konieczny wyraz istnienia religii w życiu społecznym, to silny węzeł, (jak na to poniekąd już etymologia wyrazu ὄρκος, a może i niemieckiego „Eid“ angielskiego „oath“ wskazuje) <sup>1</sup> w stosunkach prywatnych jednostek, sprzegający również silnym ogniwem cały organizm państwa.<sup>2</sup>

Przysięga, a przynajmniej poczucie jęj konieczności istniało tęż u wszystkich ludów począwszy od najodleglejszję starożytności. (Hugo Grotius de jur. bell. et pac. lib. II. c 13.) <sup>3</sup>

Aby ocenić doniosłe jęj znaczenie, dosyć wspomieć o szerokiem jęj zastósowaniu w procedurze sądowęj (o czém niżej), w ustroju zasadniczym prawie każdego z państw nowoczesnych, gdzie z jednęj strony dla poddanych wszelkięj władzy począwszy od najwyższego Zwierzchnika narodu aż do najniższego urzędnika wszelkich kategorii ma być gwarancją sumiennego wykonywania takowęj, a z drugięj strony rękomią uległości poddanych względem władzy. A czyż małżeństwo, owa podwalina rodziny a tēm samém państwa nie bywa stwierdzane przysięgą? — Ona również wzmacnia cały jednolity ustrój hierarchii kościoła katolickiego, zwłaszcza na wyższych jęj szczeblach, jak o tēm jeszcze w dalszym ciągu rozprawy będzie mowa. <sup>4</sup>

Słowem powiedzieć można, że tak człowiek pojedynczy, jak i społeczeństwo całe na każdym prawie kroku stanowczym przysięgą stwierdza swój związek, swoję zależność od Boga, Stworecy i Pana wszechrzeczy.

Przysięgi nic innego zastąpić nie jest w stanie, — ani obawa kary, bo od takowęj fałszywie zeznający, lub prze-

<sup>1</sup> P. J. MARX. l. c. S. 8, 27, 61, u folg.; J. GRIMM. Deutsche Rechtsalterthumer Göttingen 1828. S. 892.

<sup>2</sup> LIVIUS XLIII 14: Commune omnium civium jusjurandum. LYCURGUS ADV. LEOCRATEM § 79: Τὸ συνέχον τὴν δημοκρατίαν ὄρκος ἔστι

<sup>3</sup> GOSCHEL. l. c. S. 141.

F. WALTER. Lehrb. d. Kirchenrechts. 14. Ausg. Bonn. 1871. §. 353. S. 776

<sup>4</sup> GOSCHEL. l. c. S. 202.

ROSSHIRE. C. Fr. Canon. Recht. Schaffhausen 1857. S. 566.



niewierca swój obietnicy, w społeczeństwie, któreby z zasady wyrugowało ze swego ustawodawstwa przysięgę przy ogólnym upadku moralnym tak ateistycznie usposobionego społeczeństwa, nader łatwo zdołałby się uchylić; — nie zastąpi jej ani słowo honoru; poczucie honoru bowiem, jakkolwiek samo w sobie wzniosłe, nie przedstawia jednak dla społeczeństwa w chwilach ważnych, stanowczych, dostatecznej rękojmi już dla tego samego, że człowiek dając słowo honoru, świadczy się samym sobą, a więc istotą ludzką, jakkolwiek może ze wszechmiar wiarygodną, to jednak z natury swój omylną, nie stwierdza więc dostatecznie wobec równych sobie omylnych ludzi, prawdziwości swego twierdzenia, kiedy chodzi o nadanie takowemu wyższej sankcyi. A zresztą, słowo honoru, jak codzienne prawie uczy doświadczenie, bywa nader często pospolitowane, nadużywane, nie wychodząc w ten sposób po za sferę zwykłych tuzinkowych ludzkich zapewnień. (ob Stöckl l. c. S. 413—415).<sup>1</sup>

Skoro fundamentem przysięgi, jak wyżej nadmienilem, są główne zasady chrześcijańskie, skoro następnie przysięga sama jest akt<sup>em</sup> religijnym tak wielkiej dla społeczeństwa doniosłości, to kościół katolicki spełniając swoje posłannictwo, musiał baczna na przysięgę zwrócić uwagę. Kościół bowiem, jako ustanowiona przez samego Boga na ziemi Instytucya, w której dokonywać się ma dzieło zbawienia, przechowuje objawione przez Boskiego swego Założyciela i podaje ludziom do wierzenia nieomylnie prawdy o Bogu, o Jego przymiotach, o obowiązkach człowieka względem Boga. A kiedyż więcćj zażyć musi na uprzytomnieniu w umyśle i sercu człowieka owych prawd o Wszechmocności, Wszechwiedzy, Sprawiedliwości Bożej, niż w chwili wezwania Boga na świadectwo prawdy przez przysięgającego? Kościół następnie jest skarbnicą i szafarzem środków potrzebnych, aby człowiek mógł

---

<sup>1</sup> P o r ó w. ANCELOT. La question du serment judiciaire w Revue catholique des Institutions et du droit XII. a. XXII vol Mai 1884. Nr. 5 — Paris-Grenoble. p. 391—411.

osiągnąć swój cel ostateczny, tj. przeznaczoną mu od Boga w życiu przyszlém chwałę i szczęśliwość wiekiustą. Jego zadaniem właśnie jest wprowadzać, utrzymywać, utwierdzać ludzi na drodze sumiennego spełniania obowiązków, na drodze moralności, która jedynie w Bogu, jako w najwyższym Ideale wszelkiego Dobra ma swe źródło, swoją siłę i swój cel ostateczny. A kiedyż skwapliwiej społeczeństwo pyta o moralność, o sumiennosć swojego członka, jeżeli nie w chwili, kiedy tenże ma wykonać przysięgę? Nigdzie też zdaniem Waltera (l. c. S 776.) nie okazuje się tak wyraźnie konieczna potrzeba, aby kościół, jako wychowawca sumienia stanął obok państwa, jak właśnie w kwestyi przysięgi (Ob także Göschel l. c. S. VIII, 159)

Zadaniem niniejszej pracy jest przedstawić główne zasady prawne kościoła odnoszące się do przysięgi, uwzględniając wpływ takowych na ustawodawstwo świeckie, zwłaszcza na prawo rzymskie i na dawne prawa germańskie



# DZIAŁ I.

## O głównych zasadach Kościoła dotyczących przysięgi w ogóle.

### §. 1. O przysiędze u ludów przedchrześcijańskich w ogóle.

Jakkolwiek świadomość konieczności przysięgi istniała już w odległej starożytności u wszystkich znanych ludów, które żyjąc w pogaństwie ucuwały przeciw potrzebę religii, mającej je łączyć ze światem nadziemskim, z Bóstwem, do którego, jako do potęgi często się odwoływały, jednak z powodu, że zatraciły pojęcie Boga, nie mogły one również wytworzyć sobie należytego pojęcia o przysiędze.<sup>1</sup>

I tak wśród ludów pogańskich uznawano wprawdzie powszechnie w przysiędze akt religijny, co się najwyraźniej uwydatnia w towarzyszących wykonaniu przysięg ofiarach i libacyach, n p. u Greków (Hom. II XIX. 250 et seqq., III. 245 et seqq. stąd wyraz ὄρκια τέμνειν) u Rzymian (Liv.

<sup>1</sup> Fr. A. GÖPFERT l. c. S. 92—111.

P. J. MARX l. c. S. 33, S. 84 u. folg.

GOSCHEL l. c. S. 41, u. folg.

J. GRIMM „Deutsche Rechtsalterthumer l. c. II. Hälfte S. 895, 900.

I. c. 24, Festus) u Scytów (Herod. IV 70), u Medów, Lidyjczyków (Herod. I. 74) i t. d. Arystoteles wznosi się prawie do chrześcijańskiego pojęcia przysięgi. (Metaph I 3, Rhet. ad Alex. c. 18.,<sup>1</sup> Cicero (de off. III. 29, 104) definiuje przysięgę, jako *affirmatio religiosa*. „Quod autem adfirmate — mówi on „quasi deo teste promiseris, id tenendum est Id enim... ad justitiam et fidem pertinet“. (Porów. Cicero de legibus L. II. c 7).

Z drugiej strony jednak widzimy wśród pogan wielki zamęt pojęć o przysiędze, doprowadzający ich w miarę głębszego upadku moralnego do coraz to większej profanacyi rzeczy, którym boskie przypisywali przymioty.

U Greków<sup>2</sup> przysięgano albo na wszystkie bóstwa w ogóle, albo też na poszczególne n. p. na Apollina, Demetrę; zwłaszcza wzywano Zeusa, jako najwyższego mściciela krzywo-przysięstwa, (zwanego stąd także *ἔρκιος*) tudzież Temidę (Dike), boginię sprawiedliwości. Obok tego napotyknąmy u Greków najrozmaitsze przysięgi na wszelkie inne przedmioty, do których przysięgający w danym przypadku jakakolwiek przywiązywał wagę. Wynikłemu stąd lekceważeniu i nadużyciu przysięg starali się zapobiegać filozofowie greccy, zwłaszcza stoicy, dozwalając ich tylko w nader wyjątkowych przypadkach n. p. Plato (de legg. XII.) Radamant, słynny ze swęj sprawiedliwości, starodawny prawodawca kretański zabrania, chcąc położyć zaporę profanacyi, przysięg w życiu codzienném na bogów, natomiast radzi zaklinać się raczej na zwierzęta; Sokrates n. p. w tym duchu zaklina się na psa „*νή τὸν κύνα*“ (Platon. Apol. Gorg. Phaedon), Zeno z Citium na dziką kozę i t. p.

<sup>1</sup> ARISTOTELES Metaph. I. ed. Berol pag. 983, 3. *τιμιώτατον μὲν γὰρ τὸ προσβύτατον. Ὁρκος τὸ τιμιώτατόν ἐστιν. — Rhet. ad Alex. 18 pag. 1432, 33: Ὁρκος ἐστὶν μετὰ θείας παραλήψεως φάσις ἀναπόδεικτος δεῖ δ' οὐτόν, ὅταν μὲν αὐξῆιν θέλωμεν, λέγει οὕτως οὐδεὶς ἂν ἐπιπορκεῖν βούλοιοτο, φοβούμενος τὴν τε παρὰ τῶν θεῶν τιμωρίαν καὶ τὴν παρὰ τοῖς ἀνθρώποις αἰσχύνην καὶ διεξέειναι, ὅτι τοὺς μὲν ἀνθρώπους λαθεῖν ἐστὶ, τοὺς δὲ θεοὺς οὐκ ἔστιν.*

<sup>2</sup> Porów.: MARX l. c. S. 13. Note 1. S. 23, 49, 50 Note 1.

U Rzymian również napotykałyśmy przysięgi pospolicie na Jowisza,<sup>1</sup> per Jovem lapidem, pod którego opieką stała przysięga<sup>2</sup> Bogini fides była u nich personifikacją przestrzegania wierności przysiędze; już Numa miał wystawić ku jej czci świątynię (Liv. I. 21) i ustanowić uroczystości religijne. Za lepszych czasów Rzeczypospolitej rzymskiej uważano przysięgę, jako najświętszą, najsilniejszą rękojmię wierności, dając jej szerokie zastosowanie nie tylko w dziedzinie prywatno-prawnej dla stwierdzenia stosunków obligatoryjnych, ale także w prawie publicznym, zwłaszcza zaś w procedurze sądowej i w prawie narodów przy zawieraniu przymierzy.<sup>3</sup> U Rzymian w ogóle więcej może, niż u każdego innego narodu pogańskiego przestrzegano nienaruszalności przysięgi. Z podziwem wspomina o tym ich przymiocie św. Augustyn (de civ. Dei I. 24). Jednak i w Rzymie, zwłaszcza w miarę upadku moralnego nastaje coraz to większy zamęt pojęć o przysiędze i jej profanacja. Przysięgano na imię i gieniusze cesarzów, a nawet na rzeczy najlichsze.<sup>4</sup> „Omne omnino

<sup>1</sup> CICERO pro FONTEJO c. 10. Jupiter ille cuius nomine majores nostri sanctam testimoniorum fidem esse voluerunt.

POLIB III. 25.

<sup>2</sup> FESTUS v. lapidem: lapidem silicem tenebant juraturi per Jovem haec verba dicentes, si sciens fallo, tum me Diespiter, salva urbe arceque bonis ejiciat, uti ego hunc lapidem.

LIVIVS lib. I. 24.: Si prior defecerit publico consilio dolo malo, tu illo die, Jupiter, populum Romanum sic ferito, uti ego hunc porcum hic hodie feriam: tantoque magis ferito, quanto magis potes pollesque. Ubi id dixit, porcum saxo silice percussit.

<sup>3</sup> Co do przysięg publicznych u Rzymian w szczególności co do przysięg urzędników w czasach cesarzy ob.:

TACIT. Hist. IV. 41.: Deos testes advocabant. nihil ope sua factum, quo cuiusquam salus laederetur, neque se praemium aut honorem ex calamitate civium cepisse.

TACIT. Hist. I 8.: Annal. XVI. 22. sacramentum solemne per annos renovandum ob. Göschel I. c. S. 43, 44.

<sup>4</sup> Plautus Rudens V. 3, 17. Juratus sum et nunc juravi, si quid voluptati est mihi: jusjurandum rei servandae non perden-dae conditum est.

licitum jusjurandum — mówi Ulpian (l 5. D. de jurejurando), per quod voluit quis sibi jurari, idoneum est, et si ex eo fuerit juratum, praetor id tuebitor §. 1. Divus Pius jurejurando, quod propria superstitione juratum est, standum rescipit<sup>1</sup>.

Z pośród innych narodów pogańskich Persowie przysięgali na bóstwo Mitrę (Xenoph Cyrop. [VIII 5. 53. μὲν τὸν Μίθραν]), Indowie według ustaw Manusa na najrozmaitsze stworzenia i przedmioty — wojownik zaklinał się na konia, słonia, lub na broń swoją, kupiec na zboże, pieniądze itp. (Göpfert l. c. S. 107).

Germanowie w erze pogańskiej przysięgali na jedno bóstwo, lub na więcej bożyszcz równocześnie, zwykle na Odina lub Thora, u Saksonów Thunara i Wodana; Sławianie na Peruna, Litwini na Perkunasa władającego piorunem. (Grimm l. c. S. 894, 895, 118. Göpfert l. c. S. 107—111, Phillips: Deutsche Geschichte I. B. Berlin 1832 S. 246—258).

Nierównie lepsze i jaśniejsze pojęcie o przysiędze i głównych jej zasadach napotykaemy w czasach przedchrześcijańskich u Żydów, jak długo trwali w wierze w prawdziwego<sup>2</sup> Boga, na którego przysięgają patryarchowie ludu Izraelskiego. Abraham<sup>3</sup> Jakób<sup>4</sup> i Józef,<sup>5</sup> i to bądź bezpośrednio na samego Boga, lub na przedmioty ściśle odnoszące się do Boga. Je-

ULPIANUS l. 13. §. 6. Dig. de jurejurando (XII, 2): Si quis juraverit in re pecuniaria per genum principis, dare se non oportere, et pejeraverit vel dari sibi oportere vel certum tempus juraverit, se soluturum, nec solvit, imperator noster cum patre rescipit, fustibus eum castigatum dimitti et ita ei superdici: προπετώς μὴ θυμυε.

<sup>1</sup> MALBLANC JUL. FRID. *Doctrina de jurejurando*. Tubingae 1820. p. 60—67, p. 44.

<sup>2</sup> Porów.: GÖPPERT l. c. S. 8. u folg.

MARX l. c. S. 33. u. folg. Co do *in* naduzycia przysięgi u Żydów ob. MARX l. c. S. 128, ob. GOSCHEL l. c. S. 123, MALBLANC l. c. §. 22. S. 40 i 41.

<sup>3</sup> I. Mos. 14, 22, 23, 24 (1—9).

<sup>4</sup> I. Mos. 47, 29—31.

<sup>5</sup> I. Mos. 50, 24.

dnak już w księgach Mojżesza <sup>1</sup> napotyamy spowodowany skłonnością Żydów do bałwochwalstwa nakaz, aby wyłącznie tylko bezpośrednio na samego Boga, a nie na stworzenia przysięgali, który to nakaz położył tamę wszelkiej chwiejności w pojmowaniu przysięgi, jako wezwania samego Boga na świadka. Nakaz wspomniany ponowiony jest w księgach Proroków (Jes. XLV. 23, 24, 25, 26. Jes. LXV. 14. Jes. IV. 1, 2). Drugie przykazanie dekalogu (II Mos 20. 7.) „Nie będziesz brał imienia Pana Boga Twego nadaremno“ bliżej określone odnośnie do przysięgi przez Jeremiasza proroka 4. v. 2: „Jurabis, vivit Dominus in Justitia, in Judicio, in Veritate“ mieści w sobie kardynalne zasady nauki o przysiędze, która w nowym Testamencie, w nauce Kościoła katolickiego doszła do zupełnego swego rozwoju <sup>2</sup> a w ustawodawstwie kościelnym konsekwentne i szerokie znalazła zastosowanie.

Zastanowmy się bliżej nad ogólnymi warunkami przysięgi według zasad Kościoła.

## §. 2. O warunkach ogólnych przysięgi według zasad Kościoła.

Przysięga, jak nadmieniono, jest wezwaniem samego Boga na świadectwo prawdziwości twierdzenia lub szczerości obietnicy; tém samym więc wyklucza nauka Kościoła wszelką przysięgę na stworzenia <sup>3</sup> jako takie uważane same w sobie, dopuszcza jednak przysięgi na stworzenia, o ile przysięgający na takowe ma na myśli samego Boga, i o ile Najwyższa i Jedyna Prawda Boża objawia się w takowych

<sup>1</sup> V. Mos 10, 20.

V. Mos. 6. 13:... Dominum Deum timebis et illi soli servies ac per nomen illius iurabis...

Porów. także: II. Mos. 10, 11; 24, 7.

IV. Mos. 5, 10—13, 15.

<sup>2</sup> Ob. GOSCHEL l. c S. 139, 160.

<sup>3</sup> c. 7 qu 10, 11. C. XXII, qu. 1.

w szczególny sposób. „Kto przysięga na Niebo, przysięga na Stolicę Bożą i na Tego, który na nią siedzi“. (Math XXIII, 22); „kto przysięga na Ewangelię — mówi św Tomasz (S. Theol 2 2.<sup>ae</sup> qu. 89. art. VI, ad 3) — przysięga na Boga, którego Prawda objawia się w Ewangelii;<sup>1</sup> przysięgamy na Świętych, (S. Theol. l. c.), którzy w tę Prawdę bożą wierzyli i takowej przestrzegali“ Tak więc wspomniany nakaz w księgach Mojżesza, konieczny w czasach przedchrześcijańskich dla Żydów skłonnych do pogaństwa, przybrał w nowym Testamencie odmienne znaczenie, oparte na interpretacji przysięgi z ducha takowej. W jakich w szczególności wyrażeniach zwykle używanych mieści się przysięga przy zachodzących warunkach niżej wymienionych, o tém będzie wzmianka w ustępie traktującym o formie przysięgi

Can. 16. Caus XXII qu 1., z którego wypływa, że złamanie przysięgi na fałszywych bogów wykonanej, uważać należy za „perjurium“ krzywoprzysięstwo — takie ma znaczenie, że przysięga na fałszywych bogów wykonana, nie będąc wezwaniem prawdziwego Boga na świadectwo, formalnie wprawdzie nie jest przysięgą, jest nią jednak w błędnym sumieniu przysięgającego, a wskutek tego winna być przez przysięgającego, któryby i bez przysięgi prawdę zeznać, lub obietnicy dochować był obowiązany — przestrzegana. Złamanie takowej byłoby zatem krzywoprzysięstwem (ob. c. 10. C. XXII, qu. 5).<sup>1</sup>

Pierwszym więc głównym warunkiem przysięgi, z którego wszystkie inne wynikają, jest, że odnosić się musi do samego Boga, a odrozdnienie przysięgi na Boga i na stworzenia, dotyczyć może w rozumieniu nauki Kościoła nie treści, lecz li tylko formy przysięgi.<sup>2</sup> Aby jednak przysięga była godziwą (honestum), przez Kościół dozwoloną (licitum), aby była rzeczywiście hołdem złożonym Bogu, jako Istocie

<sup>1</sup> SCHMALZGRUEBER: Jus eccles. univer. Ingolstadt 1728, lib. II, lit. 24 de jurejur. §. 1. n. 2.

<sup>2</sup> c. 26 X. de jurejur. (II. 24).



Najwyższej, Wszechmocnej, Wszystko-wiedzącej, nie zaś znieważeniem Majestatu Imienia Bożego — winna być wykonana w Sądzie, Prawdzie i Sprawiedliwości. (Jer 4 v. 2) i to są dalsze konieczne jej warunki, owe „comites juramenti“, jak je prawo kanoniczne nazywa [c. 26 X de jurejur (II 24.)] Jasno tłumaczą naukę Kościoła w tym przedmiocie św. Augustyn i św. Hieronim, których odnośne wywody zamieszczone są w Dekrecie Gracyana: Causa XXII, qu. 1., zwłaszcza zaś papież Innocenty III w dekretale cap. „Etsi Christus“ 26 X. de jurejur. (II. 24), z którego niektóre ustępy w mowie będącej kwestyi dotyczące pozwolę sobie tu przytoczyć: „Etsi Christus praeceperit secundum evangelicam veritatem, ut sit sermo vester: est est et non non, id est, ut affirmatio vel negatio, sicut procedit ex ore, ita procedat ex corde, quia tamen hominum excrescente malitia simplici assertioni vel negationi vix creditur idcirco prudenter adjunxit: „quod amplius est, a malo est“. A malo quidem non tam culpa, quam poenae, nec exhibentium, sed exigentium juramentum. Nam incredulitas hujus modi magis est poena, quam culpa. Unde non dixit: „malum“, sed dixit: „a malo“. Licet enim juramentum prohibuisse Dominus videatur, nusquam tamen per creatorem, sed per creaturam jurare prohibuit ne per hujusmodi juramentum transferretur ad creaturam honorificentia creatoris. Quare quum in evangelio praemississet: „Dico vobis, nolite jurare omnino“, statim subjunxit: neque per coelum, quia thronus Dei est, neque per terram, quia scabellum pedum ipsius est: neque per Hierosolimam, quia civitas est regis magni; neque per caput tuum, quia non potes unum capillum facere album aut nigrum“ Et quamvis non sit per creaturam jurandum, si tamen juretur per creaturam servandum est quidem, dummodo sit licitum, quod juratur, quia, teste veritate, „qui jurat in coelo, jurat in throno Dei, et in eo, qui sedet super eum“. Jacobus quoque non simpliciter prohibet juramentum, sed voluntatem jurandi, quum ait: „Ante omnia, fratres mei, nolite jurare“, quoniam ad juramentum non debet quemquam spontanea voluntas inducere, quia qui facile jurat, facile

pejerat, sed necessitas trahere importuna. Et tunc potes sine culpa jurare; dummodo illos tres comites habeat juramentum, de quibus Propheta sic ait: „Et jurabunt, vivit Dominus in veritate, et judicio et justitia et benedicent eum omnes, ipsumque laudabunt. Quod autem Jacobus subdit: „neque per coelum, neque per terram, neque per quodcumque aliud juramentum“ jurare vetat per quamlibet creaturam, quodcumque sit illud. Alioquin non dixisset Apostolus: „Homines per majorem suum jurant, et omnis controversiae eorum ad confirmationem finis est juramentum“. In quo patenter ostendit, per quem sit jurandum, cum ait: „homines per majorem suum jurant“ id est per Deum, et cur sit jurandum, ut videlicet omnis controversiae finis sit juramentum. Angelus quoque, quem vidit in Apocalypsi Joannes stantem super mare et super terram, levavit manum suam ad coelum et juravit in viventem in saecula saeculorum. Christus etiam plus legitur dixisse in evangelio, quam est est, non non, quum saepissime dixerit: „Amen dico vobis“. Quod ipse secundum Lucam exponens, quum praemisisset: „amen dico vobis, quia nemo propheta acceptus est in patria sua“, consequenter adjunxit: „in veritate dico vobis, quia multae viduae erant in diebus Heliae in Israel“. Apostolus quoque jurabat quum diceret: „Testis est mihi Deus“ et iterum: „Quotidie morior, per gloriam vestram fratres“. Quae graeca exemplaria manifestissimam jurationem esse ostendunt. Si enim per se malum esset jurare; profecto Dominus non jurasset, quum tamen in veteri testamento legatur: „Quia juravit Dominus et non poenitebit eum“ et rursus: „Juravit Dominus David veritatem, et non frustrabitur eum“, immo et praecepit in veteri testamento: „Redde Deo juramenta tua“. Quaedam enim prohibentur, quia per se mala sunt, ut furtum, adulterium et hujusmodi, quae non sunt aliquatenus facienda. Quaedam vero prohibentur ex causa, non quia per se mala sunt sed quia, si fiant frequenter et multum, ex his mala sequuntur, ... Sic et juramentum per se quidem malum non est, quum sit confirmatio veritatis, sed tamen prohibetur ex causa, quoniam ex frequenti et incauta juratione perjurium

saepe contingit, sicut in Ecclesiastico legitur: „Vir multum jurans replebitur iniquitate „et non discedet a domo ejus plaga“. etc.

Powyzszą naukę Kościoła uzasadnioną przez papieża Innocentego III przeważnie z Pisma św., — że przysięga odpowiadająca wspomnionym trzem warunkom tj. wykonana w Sądzie, Prawdzie i Sprawiedliwości, jest rzeczą godziwą i dozwoloną, — stwierdza nadto i ta okoliczność, że konieczność przysięgi, jak wyżej nadmienilem, — uznają wszystkie znane w dziejach ludy, a w praktyce przyjęły takową wszystkie sądy duchowne i świeckie.<sup>1</sup> Niektóre sekty, a mianowicie Pelagianie, Albigenowie, Waldenśowie, Begwardzi, Begwini, Wiklef i Husyci, Anabaptyści, Menonicy, Kwakrowie, po części Hernhuci, dalej Socynianie, w nowszych czasach zwłaszcza Janseniści — wyż wspomnionemi słowami Pisma św., będącemi właśnie przedmiotem interpretacyi zacytowanego Dekretu pap. Innocentego III (c 26. X. de jurejur.) chciały popierać błędne swoje twierdzenie, że przysięga sama przez się jest rzeczą złą, Chrześcijanom zakazaną, że zatem bezwzględnie zniesioną być winna, którymto twierdzeniom Konstytucya pap. Klemensa XI („Unigenitus“ z 8 Wrzesnia 1713) potępiająca zdanie Quesnel'a, tudzież konstytucya Piusa VI („Auctorem fidei“ z 28 Sierpnia 1794) potępiająca wiele też synodu w Pistoi — dały stanowczą odprawę.

Zwrocmy uwagę na poszczególne warunki przysięgi, których niewątpliwie nietylko sam przysięgający, lecz w ogóle każda osoba biorąca udział w akcie przysięgi, a zatem i żądający takowej — zwłaszcza zaś sędzia mający nad takową zwierzchni nadzor, przestrzegać winni, — a najpierw na:

### §. 3. Judicium in jurante

#### O zdolności do przysięgi w szczególności.

Przysięgać „w sądzie“ (in iudicio) znaczy według nauki Kościoła przysięgać tylko z konieczności, „non temere et

<sup>1</sup> Ob. SCHMALZGRUBER l. c. n. 4.

inconsiderate, sed cum praevia deliberatione non solum veritatis, sed etiam causae. Quia causa solum necessitatis, aut valde magnae utilitatis adhiberi potest“ (Schmalzgrueber l. c. n. 5).<sup>1</sup>

Z tego wynika, że zdolnym do przysięgi już z natury rzeczy jest każdy człowiek obdarzony rozumem, którymby pojąć mógł znaczenie i doniosłość przysięgi. W zastosowaniu powyższej zasady odmawia prawo kanoniczne zdolności do przysięgi najpierw I.) wszystkim tym, u których zachodzi brak normalnych sił umysłowych, tudzież tym, którzy znajdują się w stanie wykluczającym zupełne, swobodne użycie takowych, a zatém obłąkanym, głupowatym, tudzież osobom znajdującym się w stanie zupełnego opilstwa;<sup>2</sup> [a nawet w stanie gniewu (iracundiae calore succensi) według c. 13. X. de jurejur. (II. 24.) nie należy wykonywać przysięgi]; potwóre II) tym osobom, u których siły umysłu nie doszły jeszcze do normalnego rozwoju tj. niedojrzałym (impuberes), a mianowicie wskutek pozytywnego przepisu<sup>3</sup> tak chłopcom, jak dziewczętom niżej lat 14; w czém różni się prawo ka-

<sup>1</sup> c. 26. de jurejur. (II 24). l. r: ad juramentum non debet spontanea voluntas inducere, sed necessitas trahere importuna. Przepisywali to już cesarze rzymscy Septimius Severus i Caracalla: *προπειτῶς μὴ ὄμνυε* (Ulpian l. 13 in fine D. de jurejur (XII. 2) l. c.) ob. GÖPFERT: l. c. S. 219. u. folg.

<sup>2</sup> Porów: c. 2. C. IV. qu. 2 et 3., c. 8, 16. C. XXII. qu. 4., c. 16. C. XXII. qu. 5., c. 1. X de testibus (II. 20.)

SCHMALZGRUEBER l. c. n. 6. 7.

G. PHILLIPS: Lehrbuch des Kirchen-Rechtes. 3. Auflage. Regensburg 1881. §. 289. S. 762 u. folg

C. GROSS: Beweistheorie im canonischen Process II Theil. Innsbruck 1880. S. 77 u. fig. S. 9. Note 18.

WALTER: Lehrbuch des Kirchenrechtes §. 354. l. c.

RICHTER: Lehrbuch des Kirchenrechtes 6. Auflage Leipzig 1867. § 288.

GOSCHEL l. c. S 187.

<sup>3</sup> c. 14. C. XXII qu. 5. (Capit. Aquisgr. Caroli M. a. 789.) Parvuli, qui sine rationabili aetate sunt, non cogantur jurare. etc...

noniczne od rzymskiego, które odmawiając w ogólności niedorostym<sup>1</sup> zdolności do przysięgi wyklucza tém samém na podstawie ogólnych swych zasad dotyczących pubertatis chłopców niżej lat 14, dziewczęta zaś niżej lat 12 od przysięgi.<sup>2</sup> Że wyrażenie „non cogantur jurare“ w cytowanych dopiero ustępach dekretu Gracyana, tudzież l. 26. D. de jurejur. (XII. 2) nie przemawiają za przyznaniem niedorostym zdolności do przysięgi, ani według prawa kanonicznego, ani według prawa rzymskiego i jakie te ustępy źródeł mają znaczenie, wykażę w dalszym ciągu, mówiąc o zdolności do delacyi przysięgi. Powyższa zasada prawa kanonicznego co do niezdolności niedorostych do przysięgi utrzymała się i w praktyce pospolitego prawa niemieckiego, tudzież w niektórych ustawodawstwach nowoczesnych; między innymi w całej swej rozciągłości w obecnie obowiązującej procedurze karnej austryackiej z 23 Maja 1873 l. 119. d. u. p. §. 170., a po części i w austryackiej ustawie sądowej powszechnej §. 140 (w zachodnio-galicyjskiej §. 214).<sup>3</sup>

c. 15. ibidem (ex concil. Hibernensi) (cap. incertum): Pueri ante annos quatuordecim non cogantur jurare. Puella quoque si in puerili aetate sita in domo patris, illo nesciente juramento se constrinxerit, et pater ejus ut audierit statim contradixerit, vota ejus et juramento irrita erunt et facilius emendabitur.

c. 16. eod. (Cornelius Papa): Honestum etiam videtur, ut pueri ante annos quatuordecim non cogantur jurare.

<sup>1</sup> l. 26. pr. D. de jurejur. (II. 2): Qui jurasse dicitur nihil refert ejus sexus aetatisve sit; omni enim modo custodiri debet jusjurandum adversus eum, qui contentus eo quum deferret, fuit, quamvis pupillus non videatur pejerare, quia sciens fallere non videatur.

l. 34. §. 2. D. h. t: Pupillo non defertur jusjurandum; l. 4 pr. D. de in litem jur. (XII. 3): Videamus, in tutelari causa, quis jurare et adversus quem possit, et quidem ipse pupillus, si impubes est, non potest, hoc enim saepissime rescriptum est.

<sup>2</sup> ob. MULLER. F. JACOB: De jurejurando canonico speciatim promissorio Bonnae. 1831. p. 28.

<sup>3</sup> Ob. dekr. nadw. z 31/8. 1798. N. 430. zb. u. s.

O wykluczeniu krzywoprzysięsców (perjuri) od przysięgi, z powodu że ta kwestya w ścisłym zostaje związku z niżej wyluszczoneymi warunkami przysięgi, t. j. *veritas in mente jurantis*, będzie mowa w następnym paragrafie.

#### §. 4. *Veritas in mente jurantis.*

Dalszym warunkiem przysięgi jest prawda w umyśle przysięgającego, t. j. podmiotowa zgodność woli przysięgającego z oświadczeniem na zewnątrz pod przysięgą wyrażoném, czyli innemi słowy — szczera, silna wola przysięgającego zeznania zupełnej prawdy o tém, co przysięgający twierdzi, lub spełnienia zaprzysiężonej obietnicy. Przysięga zatem przeciw prawdzie, 1) kto potwierdza przysięgą rzecz, o której wie, że nie jest prawdziwą, lub wprawdzie stwierdza przysięgą rzecz prawdziwą, ale o której mniema, że jest fałszywą, 2) kto przysięgą potwierdza rzecz, o której prawdzie ma wątpliwość, 3) kto pod przysięgą obiecuje to, czego dotrzymać nie ma zamiaru, lub nie jest pewny, że będzie mógł dotrzymać.<sup>1 2</sup> W tych wszystkich przypadkach

<sup>1</sup> ob. GOSCHEL. l. c. S. 188. Cicero de offic. III. 29. §. 106. „Non enim falso jurare perjurium est, sed quod ex animi tua sententia juraris, sicut verbis concipitur more nostro, id non facere perjurium est.

Porów. l. 25. §. 3. D. de probat. (XXII. 3.) „adversario suo de rei veritate jusjurandum inferre, ut iudex juramenti fidem secutus ita suam sententiam formare possit..

<sup>2</sup> ob. GUILLOIS: Wykład wiary l. c. S. 165.

MARX l. c. S. 57. WALTER: Lehrbuch des Kirchenrechtes §. 354.

PHILLIPS: Lehrbuch des Kirchenrechtes l. c. — ob. C. XXII. qu. 2, c. 9, 10, 11, 13 C. XXII qu. 5. — ob dict. Grat. ad c. 11. eodem, c. 12 eodem (Chromatius: Juramenti haec causa est, quia omnis, qui jurat, ut quod verum est eloquatur. Et eo Dominus inter juramentum et loquellam nostram nullam vult esse distantiam, quia sicut in juramento nullam convenit esse perfidiam, ita quoque in verbis nostris nullum debet esse mendacium, quia utrumque et perjurium et mendacium divini iudicii poena damnatur. etc..

wzywa przysięgający Boga Wszchemogącego, Wszystkowiedzącego, Najsprawiedliwszego, Najwyższą, jedyną Prawdę na świadka fałszu i kłamstwa, znieważa majestat Boży, dopuszczając się krzywoprzysięstwa (perjurium) (o czém niżej).

W Silnego przekonania wewnętrznego, podmiotowej pewności o prawdziwości twierdzenia, lub<sup>2</sup> szczerzej i statecznej woli spełnienia obietnicy wymaga nauka Kościoła przy każdej przysiędze, wedle tego, czy takowa jest przysięgą stwierdzającą (juramentum assertorium), czy przysięgą przyrzekającą (juramentum promissorium). Każda więc przysięga musi być według zasad Kościoła, konsekwentnie w prawie kościelném przeprowadzonych — przysięgą „na prawdę“ — juramentum de veritate dicenda.<sup>1</sup> Wprawdzie prawo kanoniczne rozróżnia juramentum de veritate dicenda i juramentum de credulitate c. 32. X. de jurejur (II 24). [c. 1. 2. in VI de juramento calum. (II. 4)] [c. 5. 13 X. de purgat. canon (V. 34.)]. Nie należy jednak ztąd wnioskować, jakoby<sup>1</sup> prawo kanoniczne w niektórych przypadkach, a mianowicie przy juramentum „de credulitate“ nie wymagało od przysięgającego pewności podmiotowej o prawdziwości twierdzenia, ale jakoby się zadowalniało a priori niepewném tylko mniemaniem przysięgającego, że twierdzenie jego jest prawdziwém. I tak pomocnicy przy przysiędze t. zw. „compurgatores“ przysięgając de „credulitate“ musieli być przekonani w sumieniu — „secundum propriam conscientiam“ [c. 9. X. de purgat. canon. (V. 34.)], że ten, z którym wespół przysięgają, t. zw. „purgandus“ prawdę mowi; c. 13. eodem (Innocenty III): Illi vero, qui ad purgandam alicujus infamiam, inducuntur, id solum tenentur juramento firmare, quod veritatem credunt eum juramento dicere, qui purgatur.<sup>2</sup>

Toż samo i przy juramentum calumniae winne były strony spór wiodące już według zasad prawa rzymskie-

<sup>1</sup> GROSS. l. c. Th. II. S. 71—76.

<sup>2</sup> Ob. HILDENBRAND C. Purgatio canonica u. vulgaris S. 18, 19, 80, 81. Munchen 1841.

go,<sup>1</sup> które w tym względzie stanowi podstawę odnośnych przepisów prawa kanonicznego,<sup>2</sup> przysięgając „de credulitate,” mieć przekonanie, a nie tylko chwiejne mniemanie, a mianowicie strona powodowa o słuszności sprawy [„se existimando bonam causam habere.” pr. l. 2. C. de jurejur. propt. calum. dand. (II. 59.)] strona pozwana zaś o słuszności obrony („quod putans se bona instantia uti ad reluctandum pervenerit“... Cod. l. c.). Przemawia zatem l. 1, 2. §. 2. Cod. l. c.<sup>3</sup> Ściśle wzięwszy, było zatem i juramentum calumniae przysięgą de veritate dicenda.<sup>4</sup> ¶ Tak więc niewłaściwie użyte w prawie kanoniczném nazwy, juramentum de

<sup>1</sup> §. 1. J. de poena temere litigantium (IV. 16).<sup>\*</sup> Cod. de jurejur. propt. calumniarum dando (II. 59). Novel. 49. c. 3. Novel. 124. c. 1

<sup>2</sup> X. de juram. calum. (II. 7.); in VI. h. t. (II. 4).

<sup>3</sup> l. 1. Cod. de jur. p. cal. dan. (II. 59). „nam sacramenti timore contentiosa litigantium instantia compescitur. §. 1. Ne autem perperam in quaestionem servorum quidam venientes sui animi crudelitatem exerceant, non aliter concedi eis, qui quaestionem servorum exposcunt, ad hoc venire vel a iudicibus audiri, nisi prius tactis sacrosanctis scripturis deponant, quod non odio servorum vel propter offensas coheredum ad hoc venerunt, sed quia aliter rerum hereditariarum veritatem exquirere vel ostendere non possint.

§. 2. l. 2. Cod. (eodem.) Convenit enim et ipsos (scilicet tutores, vel curatores, vel alias quasdam personas quae administrationem alienarum rerum auctoritate legitima gerunt) jurejurando affici, quia ipsi causam scientes ita ad eam perveniunt. Neque enim pupillus, neque adultus vel aliae hujusmodi personae, sed ipsi, qui pro eis tutelam vel curam, vel aliam legitimam gerunt administrationem scire possunt causam et ita ad iudicium pervenire eo, quod ex animi sui sententia jurent; et licet vera causae natura, alia forsitan est tamen quod quisque credit et existimat hoc esse jurandum...

<sup>4</sup> Ob. D. BOUÏX: Tractatus de iudiciis ed. secunda. Parisiis et Bruxellis 1866. Pars II. p. 195. Juramentum veritatis illud est, quod quis jurat se velle veritatem dicere. Unde implicite continetur in juramento calumniae, quia qui juravit se omnem fraudem vitaturum, juravit hoc ipso implicite de dicenda veritate.



veritate dicenda i juramentum de credulitate według tegoż zasad nie służą bynajmniej na oznaczenie stopnia pewności w umyśle przysięgającego, wymaganego przy różnych rodzajach przysięg, ale wskazują raczej na podstawę, na źródło, z którego powstała owa podmiotowa pewność o prawdziwości twierdzenia, owa konieczna przy każdej przysiędze *veritas in mente jurantis*. Bliższe wyjaśnienie znaczenia juramenti de veritate dicenda i juramenti de credulitate nastąpi w dziale traktującym o zastosowaniu przysięgi w procesie kanonicznym.

Rodzajem rękojmi, że owa podmiotowa pewność tkwi rzeczywiście w umyśle przysięgającego, że nie ma u niego rozmyślnéj dysharmonii między wewnętrzném jego przekonaniem, a oświadczeniem na zewnątrz wyrażoném, jest według zasad prawa kościelnego pewna nieskazitelnóść moralna jego osoby. Dla domniemanego braku takowéj wyklucza prawo kanoniczne<sup>1</sup> od przysięgi w ogóle tych, którzy dopuścili się krzywoprzysięstwa<sup>2</sup> t. j. u których w jakikolwiek sposób udowodnioném zostało krzywoprzysięstwo (*perjurium*) [proste podejrzenie nie wystarcza]; nie wymaga się zaś karnego zasądzenia z powodu krzywoprzysięstwa. Przepis wspomniony jest ogólnym t. j. odnosi się w zasadzie do każdéj przysięgi, jakto wypływa z osnowy c. 14. C. XXII, qu. 5., tudzież z ducha ustawodawstwa kanonicznego o przysiędze, którego cechą jest właśnie przestrzeganie świętości przysięgi, staranne usuwanie grozących téjże świętości niebezpieczeństw

<sup>1</sup> c. 14. C. XXII, qu. 5: *Et qui semel perjuratus fuerit, nec testis sit post hoc, nec ad sacramentum accedat, nec in sua causa vel alterius jurator exsistat...* porów. c. 1. X de purgatione canon. (V. 34)

<sup>2</sup> Ob GROSS l. c. S. 79, Note 50.

„ RICHTER l. c. §: 288. S. 881.

„ PHILLIPS l. c. Lehrbuch des Kirchenrechtes.

„ WALTER l. c. Lehrbuch des Kirchenrechtes.

„ GOESCHEL D. C. Ueber die Eidesunfähigkeit des wegen Meineides Verurtheilten. Habilitationsschrift. Jena 1877.

Ob. I. F. MALBLANC l. c. p. 16, 93, 94.

ze strony krzywoprzysięców, a przedewszystkiem troska o dusz ludzkich zbawienie, którego utratę pociąga za sobą perjurium<sup>1</sup> Prawo kanoniczne stosuje ów zakaz w szczególności do przysięgi sądowej, mianowicie zaś, jak twierdzi Schmalzgrueber (l. c. n. 6.),<sup>2</sup> do przysięgi spełniającej funkcją dowodową w procesie, a zatem do juram. purgationis, juram. suppletorium, tudzież do przysięgi świadków, jako do przysięg przedstawiających najwięcej niebezpieczeństw ponownego popełnienia krzywoprzysięstwa. (arg. Reg. 8. de R. J. in Vito.)<sup>3</sup> Do innych przysięg sądowych nie mających cechy dowodowej w rozumieniu prawa procesowego n. p. do juramentum calumniae, malitiae, tudzież do przysięg pozasądowych, które li tylko są ciężarem dla przysięgającego np. do przysięgi na wierność poddańczą, mogą być zdaniem Schmalzgruebera l. c.<sup>4</sup> dopuszczeni i krzywoprzysięscy. Sądzę jednak, że i przy przysięgach téj drugiej kategorii tak sędzia, jak w ogóle każdy organ zarządzający przysięgę, winien według powyższych zasad prawa kościelnego z urzędu przestrzegać świętości przysięgi, działać „inspectis personarum circumstantiis“ [c. 36. X, de jurejur. (II, 24)], a zatem uwzględnić w każdym przypadku in concreto nasuwające się szczególne niebezpieczeństwo ponownego krzywoprzysięstwa, zwrócić również baczną uwagę na przymioty przysięgającego, któreby go od świadectwa wykluczały, a zatem, czy nie jest

<sup>1</sup> c. 5 C. XXII. qu. 5 : Ille qui hominem provocat ad jurationem et scit eum falsum esse juraturum, vincit homicidam, quia homicida corpus occisurus est, ille animam, imo duas animas, et ejus quem jurare provocavit, et suam... Ecce jurat, ecce pejerat, ecce perit. (Augustinus).

<sup>2</sup> c. 54 X. de test. (II. 20). München. Das canonische Gerichtsverfahren u Strafrecht Köln u. Neuss. 1874. II. S. 540. Note 7.

<sup>3</sup> Reg. 8. de R. J. in Vito: Semel malus semper praesumitur esse malus.

<sup>4</sup> Porów. Gl. do c. Parvuli. 14. C. XXII. qu. 5. v. causa. ... „praesumitur, quod semper debeat pejerare, unde amodo non est sacramento suo credendum. Ea tamen juramenta, quae oneris sunt potius, quam honoris, bene praestabit, ut juramentum calumniae; similiter dominis suis juravit in causa feudi.

niewolnikiem [c. 10. X de V. S. (V. 40)], czy nie jest infamisem [c. 54. X. de test. (II. 20)], wyklętym, czy nie jest osobą *malae famae*, *persona vilis*. (ob. Gross. l. c. II. S. 12, 13.)

Jaki wpływ wywarło w tym względzie prawo kościelne na prawa świeckie, nadmienię w §fie traktującym o krzywoprzysięstwie w szczególności.

Wspomniałem wyżej, że *veritas in mente jurantis* polega na zgodności podmiotowej woli przysięgającego z oświadczeniem na zewnątrz w formie przysięgi uczynioném. Okoliczności więc sprawiające, że oświadczenie zewnętrzne nie jest wyrazem wewnętrznej woli przysięgającego, jakoto błąd istotny (*error*), podstęp (*dolus*), przymus (*vis*)<sup>1</sup> pociągają za sobą nieważność przysięgi. Okoliczności wspomniane nie czynią jednak przysięgi *ipso jure* nieważną; ale są raczej powodem żądania unieważnienia a względnie zwolnienia od przysięgi od właściwej władzy kościelnej, do której należą sprawy sumienia, a zatem też interpretacya przysięgi.<sup>2</sup> O czém jednak obszerniej, z powodu, że rzezone okoliczności dotyczą prawie wyłącznie przysięgi przyrzekającej (*juramentum promissorium*) w odnośnym ustępie pomówimy.

W końcu nadmienić należy, że *veritas in mente jurantis* wyklucza, [co bezpośrednio z jój pojęcia wypływa] użycie wszelkich wyrazów dwuznacznych, tudzież wszelkie t. zw. zastrzeżenia umyślne (*reservationes*, albo *restrictiones mentales*). Takowe bowiem niweczą podstępnie ową konieczną przy każdej przysiędzie zgodność woli lub przekonania przy-

<sup>1</sup> GROSS l. c. II S. 79.

PHILLIPS l. c.

WALTER l. c. S. 777, 779.

RICHTER l. c. 885.

MALBLANC l. c. p. 21.

c. 2, 8, 15, 21, 28, 29, X. de jurejur. (II. 24), c. 2. h. t. in VIto (II. 11).

c. 2. de pactis in VIto (I. 18).

<sup>2</sup> C. 18. X. de jurejur. (II. 24).

siegającego z treścią oświadczenia na zewnątrz wyrażonego, przypisując temu ostatniemu inne znaczenie, niż to, które w zwykłym rzeczy porządku oświadczeniu temu przypisywać należy i które też w przekonaniu przysięgającego w danym przypadku przypisywała takowemu oświadczeniu osoba żądająca, a względnie odbierająca przysięgę.<sup>1</sup>

### §. 5. *Justitia in objecto.*

Przysięga wreszcie winna być wykonaną, „in justitia“ — „w sprawiedliwości“.<sup>2</sup> Pan Bóg bowiem, którego przysięgający wzywa na świadectwo, jest Najsprawiedliwszy; przysięga zatem będąc, jak wyżej wspomniałem, niejako węzłem łączącym człowieka z Bogiem, nie może być tém samym jak się wyraża prawo kanoniczne: „vinculum iniquitatis“ [porów.: *Causa XXII qu. 4., c. 18. X de jurejur. (II. 24)*].<sup>3</sup>

W szczególności obietnica pod przysięgą uczyniona, winna być ze wszechmiar sprawiedliwą — *res justa, honesta et licita.* (Szmalzgrueber l. c. §. 1. n. 5.) t. j. nie może wykraczać przeciw religii [„in dispendium salutis aeternae“ c. 28. X de jurejur. (II 24)],<sup>4</sup> dobrym obyczajom (*contra bonos*

<sup>1</sup> MARX l. c. S. 57.; GROSS. l. c. II. S. 85.; c. 11 C. XXII. qu. 5.: „Humane aures verba nostra talia judicant, qualia foris sonant. Divina vero judicant talia eo audiunt, qualia ex intimis proferuntur. Certe noverit qui intentionem et voluntatem alterius variis explicat verbis, quia non debet aliquis verba considerare, sed voluntatem et intentionem: quia non debet intentio verbis deservire, sed verba intentioni.

Porów.: diet. Grat. ad. h. l.; c. 12, 13. eodem; c. 3, 11—14. C. XXII. qu. 2. MULLER. l. c. p. 29. GOFFERT. l. c. S. 216.

<sup>2</sup> SCHMALZGRUEBER l. c. §. VI. nr. 71—73.; MARX l. c. S. 56.; PHILLIPS l. c. S. 764. WALTER l. c. S. 777. Note 7. GOSCHEL l. c. S. 187, 188.

<sup>3</sup> c. 1. de jurejur. in VIto (II. 11.).

<sup>4</sup> c. 2. de jurejur. in VIto (II. 11.); c. 2. de pactis in VIto (I. 18).

mores),<sup>1</sup> prawu Kościoła i tegoż dobru<sup>2</sup>), — tudzież przeciw prawom osób trzecich — (in alterius praejudicium).<sup>3</sup>

Warunek w mowie będący dotyczy przeważnie przysięgi przyrzekającej, co też obszerniej w dalszym ciągu rozprawy przy kwestyi o zwolnieniu od przysięgi „de absolute, relaxatione juramenti“ — wyłuszczyliśmy; takowy jednak ma znaczenie i dla przysięgi stwierdzającej; a mianowicie należy przysięgą stwierdzać tylko to, co stwierdzić można bez wykroczenia przeciw sprawiedliwości, czyli jak się trafnie wyraża Schmalzgrueber (l. c. §. 1. n. 5): „quod sine cuiusquam injuria asseri potest“. Tak n. p. przysięgałby przeciw sprawiedliwości, ktoby przysięgą stwierdzał rzecz, co do której był obowiązany zachować tajemnicę spowiedzi<sup>4</sup> lub tajemnicę urzędową.

### §. 6. Forma przysięgi.

Dotąd zastanawialiśmy się nad pojęciem i istotnymi wewnętrznymi warunkami przysięgi, t. j. uwzględniliśmy przeważnie treść takowej. Przysięga atoli, aby miała znaczenie dla zakresu prawa, musi, jakto z poprzednich uwag bezpośrednio wypływa, przybrać formę zewnętrzną. Forma przysięgi<sup>5</sup> nie jest rzeczą obojętną; takowa bowiem ma być wier-

<sup>1</sup> Regula jur. LVIII. in VIto: Non est obligatorium contra bonos mores praestitum juramentum.

<sup>2</sup> c. 2, 11, 13, 23, 24, 27. X. de jurejur. (II. 24), c. 4. X. de homicid. (V. 12); c. 12. X. de foro competent. (II. 2)

<sup>3</sup> c. 28. X. de jurejur. (II. 24)

<sup>4</sup> GROSS l. c. II. S. 85; PACHMANN: Lehrbuch des Kirchenrechtes (3e Aufl.) Wien 1865. II. §. 304; c. 2. D. VI. de poenit.; c. 12 X. de poenitentiis (V 38); c. 13. X. de excess. praelat. (V. 31). (Honor. III); austr. ust. o post. kar. z 23/5 1873 §. 151 L. 1. (2), F. I. Müller de jurejurando canonico l. c. S. 62—66.

<sup>5</sup> GOLFERT l. c. S. 172—180; GOSCHEL l. c. S. 183; GONZALEZ-TELLEZ: Commentaria in Libr. II. Decretal. Titul. VII. de juram. calumn. Nr. 8—11 ed. Venet. 1756.

SCHMALZGRUEBER l. c. Lib. II. titul. 24 de jurejur. §. 1. Nr. 3.

ném odzwierciedleniem wewnętrznego aktu woli przysięgającego, tudzież winna mieścić w sobie wszystkie istotne znamiona przysięgi, a zatem wezwanie Boga na świadectwo. Słowa (verba), tudzież znaki i czynności (nutus et facta) niewątpliwie wyrażające zamiar wzięcia Boga na świadka, mogą być formą przysięgi; to co twierdzi Ferraris,<sup>1</sup> że przysięgać można w umyśle „mente“ (quando intra animum aliquid affirmatur, vel negatur) nie odnosi do zakresu prawa, lecz do zakresu moralności.

W szczególności następujące wyrażenia mieszczą w sobie według zasad prawa kościelnego w §. 2 niniejszej rozprawy wyłuszczone — przysięgę — a mianowicie: wyrażenie: „Na świętą Ewangelią“ („Per sancta Evangelia“), „Na Święty Krzyż“ („Per S. Crucem“), na Święte Sakramenta“ („per SS. Sacramenta“); tudzież wyrażenie: „wzywam na świadków niebo i ziemię“ („testes invoco coelum et terram“), „na duszę moją“ („per animam meam“) i inne tym podobne. (ob. Schmalzgrueber l. c. nr. 3.) Wyrażenie „przysięgam“ „juro“, tudzież równoznaczne z takowém „bei meinem Eid“ według przyjętego w Niemczech zwyczaju oznacza zdaniem Schmalzgruebera (l. c. Nr. 3.) to samo, co wzywam Boga na świadectwo (Deum in testem invoco, aut volo dictum meum confirmare invocatione testimonii divini); mieści zatem w sobie przysięgę.<sup>2</sup>

Jakkolwiek prawo kościelne pozytywnym ogólnym przepisem nie określiło dla przysięgi ścisłej formy,<sup>3</sup> [przestrzegając bowiem jedności, uwzględnia zarazem zwłaszcza w rzeczach z liturgią w związku zostających (jako ma miejsce właśnie przy formie przysięgi), niektóre właściwości czasu

<sup>1</sup> F. LUCHI FERRARIS. Prompta bibliothec. canon. Venetiis an. 1782, Tom. V. p. 180 et seqq. v. juramentum.

GUILLOIS l. c. Str. 163

<sup>2</sup> Porów. ANCELOT.: La question du serment judiciaire l. c.

<sup>3</sup> ob. WALTER l. c. S. 777. §. 354.

„ MARX l. c. S. 85 et seqq.

„ GROSS l. c. S. 262

i miejsca], to jednak z uwagi, że przysięga jest aktem religijnym, przy którym, jak wyżej wspomniałem, nader wiele zależy na tém, aby w umyśle przysięgającego żywo były uprzytomnione najwyższe kardynalne prawdy religijne, — winna i forma przysięgi zwłaszcza, gdy do takowej odwołuje się władza sądowa, lub każda inna władza publiczna, nosić na sobie charakter obrzędu religijnego.<sup>1</sup> Zwyczaje, których już w odległej starożytności wśród ludów przedchrześcijańskich przestrzegano przy wykonywaniu przysięg, a tem bardziej obrzędy i formuły przyjęte, jak świadczą źródła, w prawie kościelném, drogą zwyczaju ze wszech miar odpowiedniego wyż wyluszczonej nauce Kościoła katolickiego, wreszcie i prawa świeckie aż do najnowszych czasów służą na poparcie naszego twierdzenia. I tak już najdawniejsza zdaniem Marxa (l. c. S. 33, 87) znana w dziejach przysięga, którą Abraham wykonał przed królem Sodomu (I. Mos. 14, 22, 23) miała formę modlitwy, jak w ogóle przysięgi u Żydów w czasach przedchrześcijańskich odbywały się w połączeniu z ofiarami (Mos. V. c. 27. V. 9—26. ~~X~~ Toż samo miało miejsce u Greków (ob. §. 1. niniejszej rozprawy), u których bohaterowie przysięgają stojąc, wzniosłszy oczy i ręce, w których trzymają berło, do góry ku niebu, po złożonych poprzednio bogom ofiarach.<sup>2</sup>

Również u Rzymian (ob. §. 1. rozpr.) miała przysięga cechę aktu religijnego. Przy zawieraniu przymierzy np. jeden z kapłanów Fetiales osobno do tego aktu wyznaczony, t. zw. pater patratus, w imieniu rzymskiego narodu wykonywał przysięgę na Jowisza wśród obrzędów religijnych.<sup>3</sup> Tudzież umowy prywatne stwierdzali Rzymianie przysięgą na bóstwa domowe, Penates Laresque, per Genios i t. d., dotycząc się ołtarzy, (arae), podnosząc ręce ku niebu i t. p.<sup>4</sup> ~~Germa-~~

<sup>1</sup> ob. GOSCHEL l. c. S. 212, 213.

<sup>2</sup> II. XIX. 175: VII. 411, X. 321.; II. XIX. 250 i następ. II. III. 245 i następ.

<sup>3</sup> FESTUS (ob. §. 1. rozpr.)

LIVIVS I cap. 24.

<sup>4</sup> ob. MALBLANC l. c. p. 51—69.

nowie pogańscy dotykali się przy wygłaszaniu formuły przysięgi pewnego przedmiotu, który odnosił się do wezwanego przy przysiędze bóstwa, lub też do kary grożącej krzywo-przysięscom; w Skandynawii n. p. przysięgający chwycił za pierścień poświęcony bóstwu Ullr, przechowywany w świątyni i pomazany krwią zwierząt ofiarnych. W najodleglejszej starożytności wolni Germanowie przysięgali na swój miecz już to dla tego, jak twierdzi Grimm (l. c. S. 895 i następ.), że tenże poświęcony był bóstwu (Freyer. Tyr.), już też, aby uzmysłwić przez to karę, która spotkać miała krzywoprzysięcę. Kobiety wykonywały przysięgę, kładąc rękę na piersi.

Kościół krzewiąc naukę Chrystusa wśród ludów germańskich, nie postępował gwałtownie, działał statecznie lecz zwolna. Uszanował też w szczególności ich zwyczaj przy przysiędze przestrzegane, aczkolwiek w pogaństwie powstałe, o ile takowe nie sprzeciwiały się Boskiej Jego Nauce; co więcej, uszlachetnił takowe podsuwając im myśl chrześcijańską i przyoblekając je w formę religijnego, chrześcijańskiego obrzędu; niektórym z nich nadał nawet prawo obywatelstwa, jakto zobaczymy niebawem, we własnym swoim ustawodawstwie. Kościół usuwał natomiast i zakazywał tylko takich zwyczajów przy przysiędze, które w bezpośrednim pozostawały związku z pogańskim kultem bałwanów.<sup>1</sup> Tak n. p. concilium IV Orleańskie c. 16 w r. 541. ogłasza jako pogański obyczaj przysięgania „ad caput cujusquam ferae vel pecudis — si quis christianus insuper numinibus paganorum fortasse juraverit“. Zwyczaj wspomniony polegał na dotykaniu się zwierzęcia ofiarnego n. p. dzika [(Eber, Sônergôltr. aper piacularis) uchodzącego u pogańskich Germanów na Północy za najszlachetniejszą potrawę, którą żywiono się nawet w Walhalli], lub pawia (stað voeu du paon) itp.<sup>2</sup> Da-

<sup>1</sup> Ob. MARX l. c. S. 89 Note 3.

Ob. c. 7, 8, 9, 10, Causa XXII qu. 1.

<sup>2</sup> Ob. GRIMM l. c. S. 900, 901.



wne przysięgi Germanów połączone z dotykaniami się broni utrzymywały się i w czasach chrześcijańskich, lecz broń tę chrześcijanin poprzednio składał na ołtarzu lub też kapłani poświęcali takową. Stąd nazwa: „*jusjurandum per arma sacrata*“. Zamiast broni używano przy przysiędze także i innych przedmiotów poświęconych, zwłaszcza zaś skrzyneczki z relikwiami, umieszczonej na podwyższeniu popielnicie w kościele na ołtarzu, której — zdaniem Grimma (l. c.) — przysięgający dotykał się podniesionymi w górę dwoma palcami prawej ręki.<sup>1</sup> Stąd może wziął swój początek zwyczaj podnoszenia przy przysiędze trzech przednich palców u ręki prawej, prawdopodobnie dla uprzytomnienia przysięgającemu Trójcy Przenajświętszej, odkąd zaprzestano dotykać się skrzyneczki z relikwiami. Zwyczaj wspomniany między innymi przyjęty został i w ustawodawstwie austriackim w §. 4. ust. z 3 maja 1868. Nr. 33. D. u. p., według której stosownie do późniejszej praktyki chrześcijanie — z wyjątkami w §. 5. rzeczonej ustawy podanymi — składać mają przysięgę przed Ukrzyżowanym i dwoma palącymi się świecami, co również nadaje przysiędze wybitną cechę aktu religijnego.<sup>2</sup>

Zwyczaj dotykania się przy przysiędze relikwii Świętych (c. 12. C. XXII, qu. 1) lub też księgi z Ewangelią (Dict. Grat. post. c. 10. C. XXII qu. 1.; c. 11 eodem) napotykaemy i w ustawodawstwie kościelnym.<sup>3</sup> Przysięgę w ten

<sup>1</sup> Ob. GRIMM l. c. S. 896.

„ WALTER. Deutsche Rechts-Geschichte S. 325. u. fig. §. 660.

Ob. SCHULTE. Deutsche Reichs- u. Rechts-Geschichte l. c. S. 368 u. folg.

Ob. RICHTER. Lehrbuch des Kirchenrechtes 6. Aufl. Leipzig 1867, S. 882 i nast.

Ob. MARX l. c. S. 90.

„ GOSCHEL l. c. S. 182.

<sup>2</sup> Ob. GROSS l. c. II. S. 262.

<sup>3</sup> SCHMALZGRUEBER l. c. ad. Lib. II. tit. XX. de testibus §. 3. Nr. 87

GONZALEZ-TELLEZ l. c. Lib. II. tit. VII.

sposób wykonaną zowią źródła *juramentum corporaliter praestitum* (körperlicher Eid, przysięga osobista).<sup>1</sup> Biskupi przysięgają „*propositis tantum, sed non tactis evangeliiis*“ (c. 7. X. de juram. calumn. (II. 7) — *in causis levioribus*, jak twierdzi Gonzalez. l. c., *in causis gravissimis* zaś w formie zwykłej *tactis Evangeliiis* [c. 5. X. de purgat. canon. (V. 34)]; wyjątek ten zaprowadzono dla oznaczenia wysokiej ich godności,<sup>2</sup> podobnie jak to było zwyczajem u Germanów, u których osoby znakomitsze — książęta — przysięgali, kładąc rękę na piersiach.<sup>3</sup> Rzeczone przepisy prawa kanonicznego zgadzają się z odnośnymi przepisami prawa rzymskiego, które wytworzyły się pod wpływem nauki chrześcijańskiej.<sup>4</sup> C. 16. C. XXII. qu. 5<sup>5</sup> przepisujący wy-

<sup>1</sup> C. 20. C. III. qu. 9.; c. 1. §. 3. Clem. de haer. [Clemens V in concil. Vienensi (V. 3)]: „Porro coram episcopo vel capitulo sede vacante et inquisitore praedictis vel substitutis ab eis custodes supradicti . . . iurabunt ad sancta Dei Evangelia corporaliter a se tacta, quod etc. . . .

C. 19. X. de regular. (III. 31.): . . . uterque corporaliter praestitit juramentum . . . ; c. 10. X. de major. et obed. (I. 33); c. 2. X. de cler. peregr. (I. 22.) Ob. Gross l. c. II. S. 262. Note 96. — tudzież załączniki przywodzące niektóre przykłady podobnych przysięg. Ob. str. 346—348 tamże Nr. 63, 66 załączników.

<sup>2</sup> Nov. CXXIII de diversis ecclesiasticis capitibus. Cap. 7: Nulli vero iudicium licebit Deo amabiles episcopos cogere ad iudicium venire pro exhibendo testimonio, sed iudex mittat ad eos quosdam ex personis ministrantibus sibi, ut propositis sanctis evangeliiis secundum quod decet sacerdotes dicant, quae noverint.

<sup>3</sup> Ob GRIMM l. c. S. 898.

<sup>4</sup> Ob. l. 12. §. 5. Cod. de rebus creditis et iurejurando (IV. 1.): In omnibus autem casibus in quibus sacramenta praestantur, observationem iudicalem permanere censemus secundum personarum qualitatem, sive sub ipso iudice praestari oportet juramentum, sive in domibus sacris scripturis tactis, sive in sacrosanctis oratoriis . . . L. 7. §. 5. Cod. de curatore furiosi (V. 70.): „ . . . tactis sacrosanctis scripturis (evangeliiis) . . . ; Novel. CXXIII. c. 7. l. c.; Nov. CXXIV. c. 1.: „Jubemus litigantium personas . . . tangentes sancta evangelia jurare . . .

<sup>5</sup> C. 16. C. XXII. qu. 5.: „Honestum etiam videtur, ut qui sanctis audeat jurare, hoc jejunos faciat cum omni honestate et timore Dei“.

konanie przysięgi na czezo, skąd w praktyce sądowej ogólny powstał zwyczaj odbierania przysięg przed południem, wskazuje potrzebę należytego przygotowania się przed wykonaniem przysięgi, będącej aktem tak doniosłego religijnego znaczenia.<sup>1</sup> Zdaniem Schmalzgruebera (l. c. ad. titul. de jurejur. §. 1 n 7) wspomniony kanon ma dziś o tyle moc obowiązującą, o ile wyklucza pijanych od przysięgi (o czém była mowa w §. 4).

Do tego samego celu zmierzać ma upomnienie względem świętości przysięgi [t. zw. *admonitio de jurisjurandi sanctitate*, także *avisatio de vitando perjurio* — *Eidesvermahnung*, *Meineidserinnerung*].<sup>2</sup> Potrzeba takowego wypływa z obowiązku sędziego, jak w ogóle wszelkiej władzy odbierającej przysięgę, przestrzegania z urzędu świętości takowej. Prawo kanoniczne pozostawia téż, (jak twierdzi Gross l. c. II. S. 257) ocenieniu sędziego w każdym poszczególnym przypadku, czy i w jaki sposób ma wzbudzić i spotęgować w umyśle przysięgającego świadomość wielkiej doniosłości przysięgi.<sup>3</sup> Instrukcyja dla sądów duchownych ces. austr. dla spraw małż.<sup>4</sup> przepisuje w §. 162. wyraźnie co do przysięgi świadków, że takową odpowiednie napomnienia względem świętości przysięgi poprzedzić winny. Podobne upomnienie względem świętości przysięgi i skutków krzywoprzysięstwa przepisują liczne ustawy świeckie w Niemczech;

<sup>1</sup> Ob. GROSS l. c. S. 78. Note 45 i RICHTER l. c. S. 884.

<sup>2</sup> Ob. GOSCHEL l. c. S. 152, 153, 212.

Ob. KIRCHENLEXIKON. WETZER u. WELTE. Bd. III. S. 469—480

Ob. SCHMALZGRUEBER l. c. Pars III. tit. XX. de testibus. nr. 86

Ob. MARX l. c. S. 63—65. S. 74 note 1 u. 2.

Ob. MALBLANC l. c. § 96. p. 276.

<sup>3</sup> RICHTER: Lehrbuch des Kirchenrechtes §. 88.

<sup>4</sup> Dodatek II ces. pat. 8 Października 1856 Nr. 185. D. u. p. Ob. Heyzmann U.: „Najnowsze prawa Kościoła katol. w państwie austr. odnośnie do konkordatu.“ Kraków 1861 Str. 186, 187.

stąd pochodzi nazwa: „ein gelehrter = gestabter Eid“, „ein gelehrter Meineid“ (Bambergensis a. 128., C. C. C. a. 107)<sup>1</sup> tudzież wyż wspomniona ust. austr. z r. 1868 w §. 3.<sup>2</sup>

Co się tyczy samej formuły przysięgi — wystarcza wprawdzie według zasad prawa kościelnego,<sup>3</sup> jak wyż wspomniałem, jeżeli takowa mieści w sobie pośrednio lub bezpośrednio wezwanie Boga na świadectwo; skoro jednak już czynności towarzyszące wykonaniu przysięgi noszą na sobie cechę obrzędu religijnego, — winna tém bardziej sama formuła przysięgi — uprzytomniać choć w krótkich, zwięzłych wyrazach przysięgającemu najwyższe kardynalne prawdy religijne o Bogu, którego wzywa na świadectwo. Piękny w tym względzie przykład przedstawia formuła przysięgi zamieszczona w dodatku do Novelli VIII. ces. Justyniana, przepisana dla urzędników: „Juro ego per Deum omnipotentem et Filium ejus Unigenitum, Dominum nostrum Jesum Christum et Spiritum Sanctum et per Sanctam gloriosam Deigenitricem et semper Virginem Mariam et per quattuor evangelia, quae in manibus meis teneo et per sanctos archangelos Michaëlem et Gabrielem . . . etc. . . . tudzież zamieszczona w Dekrecie Gracyana c. 33. D. LXIII przysięga ces. Ottona Io wykonana pap. Janowi XII według<sup>4</sup> wzmianki Luitpranda w r. 961: „Tibi Domino Joanni Papae ego rex Otto promittere et jurare facio per Patrem et Filium et Spi-

<sup>1</sup> Ob. RICHTER l. c. §. 288. Note 28. Liszt. F. E. Meineid u. falsches Zeugniß. Wien 1876. S. 80.

<sup>2</sup> §. 3. ust. z 3 Maja 1868. Nr. 33. D u. p.: Przed złożeniem przysięgi Sędzia powinien temu, kto ją ma składać, w sposób odpowiedni jego wykształceniu i pojmowaniu przypomnieć świętość przysięgi ze stanowiska religijnego, ważność takowej dla porządku prawnego, kary za krzywoprzysięstwo dożesne i wieczne i ma mu nadmienić, iż przysięgę składać należy w rozumieniu Sądu, a zatém bez wszelkiego zastrzeżenia i bez dwuznaczności.

<sup>3</sup> Ob. c. 4. 6—14. C. XXII. qu. 1.

<sup>4</sup> Ob. PHILLIPS. Kirchenrecht. Bd. 3. S. 114. §. 123. Note 5.; tamże S. 130. Note 138.

ritum Sanctum et per lignum hoc vivificae crucis et per has reliquias Sanctorum, quod . . . etc. . . . Sic me Deus adjuvet et haec sancta Dei evangelia“. Słowa „sic me Deus adjuvet et haec sancta Dei evangelia“ stanowią zwyczajne według źródeł prawa kościelnego<sup>1</sup> zakończenie formuły przysięgi, które również przyjęte zostało w licznych ustawach świeckich w Niemczech<sup>2</sup> z tą jednakowoż odmianą, że zamiast formuły: „So wahr mir Gott helfe und sein heiliges Evangelium“ — używano niekiedy także słów: „So wahr mir Gott helfe und sein heiliges Wort“, którą to ostatnią formułę przysięgi niektórzy nazywają formułą prawa pospolitego (Gemeinrechtliche Formel).<sup>3</sup>

W cytowanej ustawie austr. z r. 1868. §. 1 napotykamy w rocie przysięgi tylko wyrazy: Przysięgam szczerze Panu Bogu Wszechmocnemu i Wszechwiedzącemu, iż . . . .; tak mi Panie Boże dopomóż (So wahr mir Gott helfe).

Rotę przysięgi wygłaszał przysięgający słowo za słowem za osobą odbierającą przysięgę;<sup>4</sup> niekiedy także od-

<sup>1</sup> C. 33. D. LXIII. l. c.; c. 4. X. de jurejur. (II. 24); dawniej często zakończano: Sic te Deus adjuvet et istae sanctorum reliquiae. Ob. np. c. 5. 9. C. XXXV. qu. 6. Ob. Bulla Piusa IV. Injunctum nobis z 13 listop. 1554. super forma juramenti professionis fidei. (Ob. Canones et decreta Concil. Trid. Lipsiae 1839. p. 110 et seqq.). C. un. Clem. II. 9. Ob. Pontificale Romanum. Edit. Urbin. 1818 p. 55.: [Obecnie używana formuła juramenti obedientiae zmodyfikowana przez pap. Klemensa VIII].

Ob. PHILLIPS. Lehrbuch des Kirchenrechtes. 3 Aufl. I. 1881. S. 142—144, §. 74; Concord. Austr. Art. 20.

<sup>2</sup> Ob. Bulla aurea. 1356. II. §. 2.

Ob. MARX. l. c. S. 86. Note 2.

<sup>3</sup> Ob. RICHTER. l. c. §. 288. Note 19, 21, 22.

Ob. MALBLANC. l. c. §. 94 Note.

Ob. Ugoda Passawska z r. 1552 i odprawa sejmu państwa niem. z r. 1555. §. 107.

<sup>4</sup> Ob. Kirchenlexicon WETZER u. WELTE l. c.; GROSS l. c. II. S. 262.

W ustawach germańskich odbierać przysięgę zwano: „den Eidsstaben“ od łaski, którą osoba odbierająca przysięgę pier-

bierano przysięgę we formie t. zw. adjuracyi, przy której przysięgający słowem „Amen“ lub w inny sposób potwierdzał wygłoszoną mu rotę.<sup>1</sup> Głusi tudzież niemi wykonują przysięgi przez podpisanie roty.<sup>2</sup>

wotnie trzymała w ręce wygłaszając rotę; stąd wyraz „gestabter Eid.“ Nazwa „Eidstab“ służy później na oznaczenie samej formuły przysięgi — „formula, — argumentum juramenti“. — „Den Eid staben = dictare, praelegere formulam jurisjurandi.“ Ob. GRIMM l. c. II. S. 902 SCHULTE: Deutsche Reichs u. Rechtsgeschichte l. c. S. 368. III. Kap. §. 129.

<sup>1</sup> Ob n. p. u Reginona Prumeńskiego de discipl. eccles. II. 2, 3, podającego sposób postępowania na sądach wiecowych (Sendgerichte) — formułę t. zw. sacramenti synodalis, którą odbierał biskup od t. zw. świadków wiecowych — (Sendzeugen) Regm. II. 2: Episcopus in synodo residens post congruam allocationem septem ex plebe ipsius parochiae vel eo amplius aut minus, prout viderit expedire, maturiores, honestiores atque veraciores viros in medio debet evocare et allatis sanctorum pignoribus, unumqueque eorum tali sacramento constringat.

3.: Sacramentum synodale. A modo in antea quidquid nosti, vel audisti, aut postmodum inquisiturus es, quod contra Dei voluntatem et rectam Christianitatem in ista parrocchia factum est, aut in futurum erit, si in diebus tuis evenerit tantum, ut ad tuam cognitionem quocumque modo perveniat, si seis, aut tibi indicatum fuerit synodalem causam esse et ad ministerium episcopi pertinere, quod nec propter amorem, nec propter timorem, nec propter praemium, nec propter parentelam ulla tenus celare debeas episcopo de Treveris aut ejus misso, cui hoc inquirere jusserit, quandocumque te ex hoc interrogaverit, Sic te Deus adjuvet et istae sanctorum reliquiae. — Reliqui ita juvent. Istud sacramentum, quod iste juravit de synodali causa, quod tu illud observabis, in quantum sapis aut audisti aut ab hac die in antea inquisiturus es. Sic te Deus adjuvet. Ob. MOLITOR: Ueber kanon. Gerichtsverfahren gegen Kleriker. Mainz 1856. S. 54 i następ. Zdaniem Marxa l. c. S. 85. Note 2. do dziś dnia adjuracya jest formą przysięgi w Hiszpanii

Ob. GOSCHEL l. c. S. 40.

<sup>2</sup> Ob. WETZER u. WELTE. Kirchenlexikon. l. c.

Ob. §. 5. ust. z  $\frac{3}{5}$  1868. Nr. 33. D. u. p.

Ob. Dekr. nadw. z 28 Września 1842. Nr. 644. zb. u. s.; rozp. Minist. spraw. z 23 Wrześ. 1850 l. 12926.

Według wyż wyluszczonych zasad prawa kościelnego winna w regule sama osobiście wykonać przysięgę osoba, na którą takowa nałożona została, a to z powodu wielkiej ze wszech miar doniosłości aktu przysięgi, przy którym żądający a względnie odbierający takową z obowiązku przestrzegając jej świętości, bacznią zwrócić winien uwagę na osobiste, indywidualne przymioty delata, czyniąc częstokroć od osobistości tegoż właśnie wyłącznie zawisłem swe żądanie, względnie odbiór przysięgi.<sup>1</sup> Prawo kanoniczne dopuszcza jednak od powyższej reguły w niektórych przypadkach wyjątków, a mianowicie: 1) przy t. zw. przysiędze na słusność sprawy (juramentum calumniae — Gefährdeeid), którą i przez zastępcę szczegółowo do tego przez stronę spór wiodącą umocnionego, można było wykonać (per procuratorem habentem super hoc speciale mandatum c. 3 de juram. calumn. in VIto (II. 4)).<sup>2</sup> Zastępca (procurator) bowiem specjalnie do wykonania juramenti calumniae przez stronę spór wiodącą (dominus litis) umocowany może mieć moralne przekonanie, podmiotową pewność, że jego pełnomocodawca nie prowadzi procesu dla szykany przeciwnika, lecz w poczuciu słusności swjej sprawy,<sup>3</sup> może zatem proku-

Ob. WALTER: Lehrb. d. K. R. I. c. S. 778.

RICHTER-DOVE: Lehrb. d. K. R. 6. Aufl. S. 884.

MALBLANC: I. c. p. 271.

<sup>1</sup> Ob. GROSS I. c. II. p. 259. Note 86.

Ob. Ust. sądowa powszech. §. 223 zachodn. gal. §. 297 stanowi, że przysięga sądowa nigdy przez pełnomocnika ważnie) wykonaną być nie może; przysięgać należy osobiście.

<sup>2</sup> Ob. nadto c. 3, 6, 7, X. de juram. calum. (II. 7).

„ „ c. 2. de jur. calum. in VIto (II. 4).

„ „ c. 38. de elect. in VIto (I. 6).

„ „ c. 2. de test. et attest. in VIto (II. 10).

<sup>3</sup> I. 2. C. de jurejur. propt. calumn. dando (II. 59) in princ.

Ob. SCHMALZGRUBER I. c. tit. de juram. calum. Pars II. Titul. VII. Nr. 3 i 6.

Ob. MUNCHEN NIC.: I. c. I. Bd. S. 224.

rator pod powyższym warunkiem wykonać wspomnianą przysięgę *de credulitate in animam alterius*, id. e. *principalis litis* (c. 3. X. de juram. calum. (II. 7)).<sup>1</sup> Prawo rzymskie Justyniańskie, które, jak wyżej wspomniałem, w kwestyi de juramento calumniae stanowi zresztą podstawę odnośnych przepisów prawa kanonicznego, — nie dopuszcza jednak tego wyjątku. Jakkolwiek bowiem nakazuje zastępcom stron spór wiodących przysięgać *de calumnia*,<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Przysięga zaś zastępców stron, o której wspomina c. 2. §. 1. de juram. calum. in VIto (II. 4): „*Procuratores quoque, qui post juramentum calumniae deputantur, teneri volumus, ut calumnia vitetur ab ipsis ad subeundum hujusmodi juramentum, etiamsi a suis dominis, quid ponere aut respondere seu agere debeant, sint instructi*“ — jest przysięgą *in animam suam* (scil. *in animam procuratorum ipsorum*) nie zaś *in animam alterius* scil. *litigantis*, albowiem w tym przypadku ustanowienie zastępcy w sporze a tём samém wykonanie przez tegoż juramenti calumniae poprzedzone zostało przez juramentum calumniae samėj strony spór wiodącėj. Zastępcy stron osobno przysięgają de calumnia — quia procuratores melius plerumque calumniari norunt, jak zauważa Schmalzgrueber (l. c. de juram. cal. n. 11) *quam principales (personae litigantes) ... unde ne causas injustas defendendas suscipiant, etiam ipsi coerceri religione juramenti debent.*

<sup>2</sup> L. 2. Cod. de jurejur. propt. calumn. dando (II. 59) in principio: *Quum et iudices non aliter causas dirimere concessimus, nisi sacrosanctis evangelis propositis, et patronos causarum in omni orbe terrarum, qui Romano imperio suppositus est, prius jurare et ita perferre causas disposuimus, necessarium duximus et praesentem legem ponere, per quam sancimus, in omnibus litibus, quae fuerint post praesentem legem inchoatae non aliter neque actorem neque fugientem in primordio litis exercere certamina, nisi post narrationem et responsionem, antequam utriusque partis advocati sacramentum legitimum praesentent, ipsae principales personae subeant jusjurandum et actor quidem juret, non calumniandi animo litem movisse sed existimando, bonam causam habere. Reus autem non aliter suis allegationibus utatur, nisi prius et ipse juraverit, quod putans, se bona instantia uti, ad reluctandum pervenerit; et postea*



nie jest to jednak przysięga *in animam alterius* (jak w prawie kanoniczném) ale przysięga *in animam suam*, — gdyż obie strony spór wiodące, zanim w takowym ustanowią zastępców, winny same osobiście wykonać *juramentum calumniae*.<sup>1</sup> Później jednak — może po części i pod wpływem praw germańskich, u których „t. zw. *juramentum vicariis manibus seu in animam alterius*“ szersze miało zastosowanie,<sup>2</sup> — wspomniony wyjątek prawa kanonicznego przyjęty został tu i owdzie — (jak twierdzi Schmalzgrueber) (l. c. de juram. calum. nr. 6) — w praktyce sądów świeckich. W związku z wyż wyluszczonej kwestyą zastępstwa przy *juram. calumniae* traktują źródła prawa kanonicznego (Titul. VII. Lib. II. X. de juram. calumniae) kwestyę, w których przypadkach i pod jakimi warunkami duchowni wykonywać mają przysięgę, co atoli w dalszym ciągu rozprawy mówiąc szczegółowo de *juram. calumniae* wyluszczyć. Tu nadmienię tylko w ogólności, że wspomniony wyjątek dotyczy i przysięg osób duchownych

*utriusque partis viros disertissimos advocatos, secundum quod jam dispositum est a nobis juramentum praestare sacrosanctis videlicet evangelis ante iudicem positis.*

§. 2. l. c. eodem: *Quod observari oportet et si tutores vel curatores vel aliae quaedam sint personae, quae administrationem alienarum rerum auctoritate legitima gerunt. Convenit enim et ipsos jurejurando affici, quia ipsi causam scientes ita ad eam perveniunt . . . ob. §. 4., 8., eodem.*

<sup>1</sup> L. 2. eodem l. c. in principio §. 2, 4, 5, 8. §. 3 eodem: *Sin autem abfuerit alterutra pars, et per procuratorem causa ejus agitur, non ante licentiam habeat actor litem exercendam suo procuratori mandare, nisi prius actis intervenientibus in provincia, in qua degit, sacramentum calumniae subeat. Similique modo si reus abfuerit et forsitan per iudicatum solvi stipulationem procuratorem ordinaverit, vel defensor pro eo intervenerit, et ipse vel praesente actore per se, vel etiam absente eo si hoc iudex perspexerit, inter acta juramentum praestet, quod reum dare antea dispositum est . . . Ob. nado. NOVELLA 124 c. 1. (de litigantibus) Ob MALBLANC §. 95. l. c. p. 271—276.*

<sup>2</sup> Ob. MALBLANC l. c. p. 273.

[c. 7. X de juram. calum. (II. 7)], na których jednak z powodu wysokiej ich godności według zasad prawa kościelnego, w wyższym jeszcze stopniu ciąży obowiązek przestrzegania świętości przysięgi i uciekania się do takowej jeno z bardzo ważnego powodu,<sup>1</sup> — w niektórych przypadkach nawet tylko za zezwoleniem swoich przełożonych,<sup>2</sup> a w sprawach mniejszej wagi winno wystarczyć ich powołanie się na godność kapłańską (bei ihren geistlichen Würden).<sup>3</sup>

2) Korporacye prawnie zorganizowane, jako takie wykonują przysięgę przez prawowitego swego przełożonego, lub téż przez osobno do tego umocowanego zastępcę, [jak o tém w szczególności wspominają źródła c. 3. 4. 6. 7. X de juram. calum. (II. 7.)], którzy przysięgają we własném i w korporacyi imieniu „nomine suo et in animas conventuum eorundem vel majoris et sanioris partis ipsorum“ (c. 2. de test. et attest. in VI<sup>to</sup> (II. 10)).<sup>4</sup>

3) W innych przypadkach, jak twierdzi Walter (l. c.) może sędzia dozwolić wykonania przysięgi przez pełnomocni-

<sup>1</sup> C. 4. C. II. qu. 5: (ex concilio Tribuniensi hab. a. 895): ... quia sacerdotes ex levi causa jurare non debent; c. 26. X. de jurejur. (II): (Innocent. III): (rubr.: Licet ex causa necessaria etiam per religiosos juratur.);

c. 4. X. de electione (I. 6);

c. 8. X. de officio jud. ord. (I. 31).

c. 51. X. de testib. (II. 20);

ob. FERRARIS. Prompta bibliot. canon. l. c. v. juramentum. nr. 42—44.

<sup>2</sup> c. 1. X. de juram. calum. (II. 7).

<sup>3</sup> Ob. SCHMALZGRUEBER l. c. Pars II titul. 7. de juram. calum. nr. 9.

c. 22. C. XXII. qu. 5: Nullus ex ecclesiastico ordine cuiquam laico quicquam super sacrosancta evangelia jurare praesumat, sed simpliciter cum veritate et puritate dicat: est est, non non etc.

<sup>4</sup> Ob. GROSS l. c. II. S. 260.

„ WALTER Lehrbuch des Kirchen-Rechtes l. c. S. 778. §. 354.

ka tylko za zezwoleniem strony przeciwnéj; nadmienić jednak trzeba, że w procesie kanonicznym, jak to się z dalszych uwag okaże, określenie sposobu i formy wykonania przysięgi stron spór wiodących nie jest pozostawione prywatnéj ich dyspozycji; czuwa nad takowém sędzia z urzędu przestrzegający, w interesie publicznym, świętości przysięgi (ob. Gross l. c. II. S. 261—263. Note 98).

4) Wreszcie prawo kanoniczne dopuszcza wykonania przysięgi przyrzekającéj przez szczegółowo do tego umocowanego zastępcę in animam principalis, — jak się to okazuje z c. 33. Dist. LXIII, c. 4 Dist. C., c. 3. de juram. calum. in VI<sup>to</sup> (II. 4),<sup>1</sup> chyba że specjalnie przepisy wyraźnie osobistą nakazują przysięgę.

### §. 7. O krzywoprzysięstwie — (perjurium).

Wyluszczywszy warunki przysięgi pod względem treści i formy, zastanowimy się w niniejszym ustępie nad krzywoprzysięstwem, które w najobszerniejszém słowa tego znaczeniu polega właśnie na braku jednego z istotnych warunków przysięgi (defectus veritatis, iudicii, aut justitiae).<sup>2</sup>

Gdy atoli veritas in mente jurantis stanowi główną podstawę przysięgi, przeto téż i przez perjurium w ściśléjszém znaczeniu rozumie się w prawie kościelném „defectus veritatis“, seu mendacium juramento firmatum.“<sup>3</sup> Dlatego

<sup>1</sup> SCHMALZGRUEBER l. c. tit. de jurejurando nr 81. 82.

<sup>2</sup> c. 2. C. XXII. qu. 2 : Animadvertendum est, quod jurandum hos habeat comites, veritatem, iudicium atque justitiam. Si ista defuerint, nequaquam erit juramentum, sed perjurium.

<sup>3</sup> Porów. Grat. C. XXII. qu. 2. Pars. I.: Quod autem perjurium sit falsum jurare, facile probatur.

c. 1 (ibidem): In dolo jurat, qui aliter facturus est, quam promittit, quum perjurium sit, nequiter decipere credentem. Dict. Grat. post. c. 2. C. XXII. qu. 2 : Item, qui falsum juret, mentitur. Mentiendo autem jurare nihil aliud est, quam pejerare.

mówiąc wyżej *de veritate in mente jurantis*, nadmienilem również, w których przypadkach ma miejsce krzywoprzysięstwo.

Z pojęcia krzywoprzysięstwa, jako kłamstwa przysięga stwierdzonego (ob. § 4. rozprawy) wypływa:

I) że krzywoprzysięstwo bez względu na mniejszą lub większą wagę rzeczy zaprzysiężonej, jest w zakresie sumienia (*pro foro interno*) ciężkim grzechem, *peccatum mortale, immane*,<sup>1</sup> „*ex sui ratione*“, jak się wyraża św. Tomasz I. c. w zakresie zaś prawa jedną z największych zbrodni, bo znieważającą w ohydny sposób majestat samego Boga, zbrodnią, którą prawo kanoniczne stawia na równi z mężobójstwem, cudzołóstwem i t. p.<sup>2</sup>

II) że krzywoprzysięstwo polega na podmiotowej niezgodności woli przysięgającego z oświadczeniem na zewnątrz uczynioném, — jest zatem świadomém stwierdzeniem fałszu przysięga; (c. 3 C. XXII qu. 2, *dict. Grat. post. c. 2. ibidem*) a według tego, czy owa świadomość sprzeczności woli przysięgającego z oświadczeniem nastaje już w chwili przysięgi, czy téż dopiero później, popełnia przysięgający w pierwszym przypadku krzywoprzysięstwo we właściwém, najściślejszém znaczeniu (ob. §. 4. rozpr.), w drugim zaś

Porów.: Encyklopedyą kościel. Nowodworskiego, I c. Tom. XI. S. 459 i nast.

Ob. MARX I. c. S. 65—67.; Ob. GOSCHEL I. c. S. 80, 81.; Ob. LISZT FR. ED. „*Meineid u falsches Zeugnis*.“ Wien 1876. S. 89 u folg. — Ob. S. THOM. S. Th. 2. 2<sup>ae</sup> qu. 98. GODEERT I. c. S. 365. u. folg.

<sup>1</sup> C. 3. C. XXII. qu. 1.: ... „*quia pejerare immane peccatum est*,“ ob. c. 15. X de *jurejur.* II. 24.

<sup>2</sup> c. 17. C. XXII. qu. 1. (*Eutychianus Papa*): *Praedicandum est etiam, ut perjurium fideles caveant, et ab hoc sumopere absteineant, scientes hoc grande scelus esse et in lege et in Prophetis et in evangelio prohibitum. Audivimus enim quosdam parvi pendere hoc scelus et levem quodammodo perjuris poenitentiae modum imponere, quia nosse debent, talem de perjurio poenitentiam imponi debere, qualem et de adulterio et de fornicatione et de homicidio sponte commisso et de ceteris criminalibus vitis ...* Ob. c. 40. C. XXIII. qu. 5.

przypadku narusza, łamie przysięgę (Eidesbruch).<sup>1</sup> Pierwszy przypadek krzywoprzysięstwa dotyczy przeważnie przysięgi stwierdzającej — (juramentum assertorium), drugi zaś odnosi się wyłącznie do przysięgi przyrzekającej (juramentum promissorium).<sup>2</sup>

Ad I i ad II. Zarówno jak w przysiędze uznawano już od najdawniejszych czasów charakter aktu religijnego, tak podobnież przeświadczenie, że krzywoprzysięstwo jako negacya przysięgi w pierwszym rzędzie jest zbrodnią przeciw religii, — zniewagą zbrodniczą wyrządzoną samemu Bogu, — objawiało się już w czasach przedchrześcijańskich, a w ustawodawstwie Kościoła katolickiego, tudzież w ustawodawstwach ludów chrześcijańskich znalazło właściwy swój wyraz. Gdy atoli religia stanowi konieczną podwalinę wszelkiego porządku moralnego i prawnego w społeczeństwie ludzkim, które bez wzajemnego zaufania tegoż członków między sobą, słowem bez chrześcijańskiej miłości bliźniego dla Boga, nie może wytworzyć się w zdrowy silny organizm, toć koniecznym tego następstwem jest, że krzywoprzysięstwo będąc zniewagą samego Boga, wyrządzoną przez świadome powołanie Wszechmocnego Stwórcy wszech rzeczy, Wszystkowiedzącego, Najsprawiedliwszego Sędziego na świadectwo fałszu i kłamstwa, musi naruszać tém samym srodze publiczne i prywatne zaufanie między ludźmi, którzy dla utwierdzenia takowego żadnego innego silniejszego środka, nad przysięgę nie mają i mieć nie mogą. Odjąwszy krzywoprzysięstwu charakter zbrodni wymierzonej przeciw religii, przeciw samemu Bogu, pozbawilibyśmy takową jedną z istotnych najgłówniejszych cech czyniącej ją właśnie tak ohydną i karygodną w obliczu Boga i całego społeczeństwa.

Nie zapuszczając się w rostrzasanie spornej dotąd kwestyi, czy i w jaki sposób krzywoprzysięstwo karane było

<sup>1</sup> Ob. MARX. l. c. S. 67.

<sup>2</sup> c. 1. C. XXII. qu. 1.

c. 10. X de jurejur. (II. 24.)

u Rzymian w czasach przedchrześcijańskich; <sup>1</sup> nadmieniam w ogóle, że przypuściwszy nawet [per inconcessum] bezkarność krzywoprzysięstwa w owej epoce, należałoby przyczyn takowej odnośnie do czasów odległej starożytności szukać nie w zapoznaniu charakteru religijnego aktu przysięgi, gdyż tenże, jak widzieliśmy, był powszechnie uznany, ale właśnie w pogańskiem zabobonném zapatrywaniu się ówczesném, że bogowie sami każdym razem na zawołanie ludzkie, że tak powiem, mścić zwykli na krzywoprzysięzcy wyrządzoną sobie zniewagę, <sup>2</sup> — odnośnie zaś do czasów późniejszych należałoby wspomnionęj bezkarności przyczynę upatrywać w upadku religijnym i moralnym pogańskich Rzymian, u których, jak wspomniałem, instytucya przysięgi, a raczėj poczucie jėj konieczności nawet w czasach, kiedy nie lekceważono w Rzymie religii i moralności z powodu fałszywych pojęć o Bogu, na słabych tylko spoczywała podstawach. Że już Rzymianie pogańscy uważali krzywoprzysięstwo za zniewagę religii, Bóstwa samego, a nie tylko za naruszenie publicznego, lub prywatnego zaufania, lub tylko za zamach na cudze prawa majątkowe, przemawia za tém:

1) CICERO de legibus II. 9: Perjurii poena divina exitium, humana dedecus.

2) ТАЦЫТ. Annal. L. I. c. 73: (reskrypt ces. Tyberjusza do konsulów); „jusjurandum (Rubrii) perinde aestimandum, quam si Jovem fefelinet, Deorum iniurias, Diis curae.“

3) l. 2. Cod. de reb. cred. et jurejur. (IV. 1.): (Imp. Alexander A. Felici (a. 223): „Jurisjurandi contemta religio, satis Deum ultorem habet.“

Następnie, że już w pogańskim Rzymie miano krzywoprzysięstwo w wielkiej ohydzie, dowodzi tego wyraźny ustęp

<sup>1</sup> Ob. BERARDI SEBAST. Commentarii in jus eccles. univer. Mediolani 1847. Volum. II p. 239, 240. ob. LISZT Fr. Ed. Meineid u. falsches Zeugnis l. c. S. 3, 4.

<sup>2</sup> Ob. MALBLANC l. c. §. 25 p. 51—54., §. 94 p. 278—279. Ob. eo do tego także GOESCHEL l. c. S. 9—12.

z Cyncerona de off. III. 31. „Nullum enim vinculum ad adstringendam fidem jurejurando majores artius esse voluerunt. Id indicant leges in XII tabulis, indicant sacratae, indicant foedera, quibus etiam cum hoste devincitur fides, indicant notiones etiam adversionesque censorum, qui nulla de re diligentius, quam de perjurio judicabant“, — z którego to ustępu okazuje się, że sprawy o krzywoprzysięstwo podlegały najściślejszemu sądowi censorów, — owych stróżów moralności publicznej, którzy okładali winnego notą swoją, pociągającą za sobą zmniejszenie czci obywatelskiej i pogardę u współobywateli; — dotkliwsze to i cięższe, (jak zauważa Liszt l. c. S. 7) następstwa dla rzymskiego obywatela, niż największa „multa,“ ba nawet niż samo wygnanie z kraju, które spotykało najzasłużeńszych nawet koło ojczyzny mężów, a nie wykluczało nadziei zaszczytnego do ojczyzny powrotu.

Widzimy zatem, że już w Rzymie pogańskim nie puszczano krzywoprzysięstwa bezkarnie,<sup>1</sup> jakkolwiek nie grożono mu z przyczyn wyżej wyluszczonej karami kryminalnymi w dzisiejszym słowa tego znaczeniu, składając po części troskę o to na samych bogów,<sup>2</sup> o których zresztą w czasach upadku religijnego i moralnego nie wiele się w Rzymie troszczono, — co dowodzi, że w ustawodawstwie karnym przedchrześcijańskim nie doszli Rzymianie do należytego pojęcia zbrodni krzywoprzysięstwa (crimen perjurii).

Dopiero nauka chrześcijańska, pod wpływem której, jak wspomiałem instytutycya przysięgi uległszy gruntownemu przeobrażeniu, w zupełności mogła się rozwinąć, przyczyniła się do wytworzenia właściwego pojęcia zbrodni krzywoprzysięstwa i karygodności takowej.

<sup>1</sup> Że krzywoprzysięstwo było w Rzymie karane, przemawiają za tem L. 22. D. de dolo (IV. 3.), L. 13. D. de jurejur. (XII 2) ob. BETHMANN-HOLLWEG: Röm. Civilprocess. II. S. 580 Note 50.

<sup>2</sup> Ob. ТАЦУТ. Annal. L. I. c. 73. l. c. „Deorum injurias Diis curae.“

Zastanówmy się bliżej nad odnośnymi przepisami prawa kanonicznego, w których wskazane ogólne chrześcijańskie zasady, dotyczące krzywoprzysięstwa, konsekwentne znalazły zastosowanie.

Krzywoprzysięzca wzywając Pana Boga na świadka fałszu uwłacza srodze czci Jemu należnej, popełnia zbrodnię przeciw Bogu samemu, bluźniąc Mu poniekąd (blasphemia).<sup>1</sup> główny nacisk przy tej zbrodni kładzie prawo kanoniczne na podmiotową stronę takowej (ob. Liszt. l. c.), na świadomą sprzecznosc woli przysięgającego z oświadczeniem<sup>2</sup> t. j. na jego zamiar; — „c. 13. C. XXII qu. 5: qui pejerare paratus est, antequam juret, jam perjurus esse videtur, quia Deus non ex operibus judicat, sed ex cogitationibus et ex corde.“  
 (Gdzie niema zamiaru zaprzysiężenia fałszu, niema i krzywoprzysięstwa. Stwierdzający nieświadomie fałsz przysięga, ponosi tylko karę w razie dopuszczenia się niedbalstwa).<sup>3</sup>

<sup>1</sup> c. 10. C. XXII. qu. 1. Si quis per capillum Dei vel caput juraverit, vel alio modo blasphemia contra Deum usus fuerit, si in ecclesiastico ordine est, deponatur, si laicus, anathematizetur.

Porów: BERARDI SEB. l. c., który zalicza perjurium do rzędu zbrodni „crimina“ directe contra Deum admissa<sup>4</sup>.

Ob. DEVOTI JOH. Instit. canon. Tomus IV. Venetiis 1229. p. 95—98.

Ob. LISZT l. c. S. 89—92.

Ob. MÜNCHEN NIC. Das canonische Gerichtsverfahren u. Strafrecht II Bd. S. 671, 672. Note 1.

Ob. ROSSHIRT. O. Fr. Canonisches Recht Schaffhausen 1857. S. 795—798.

<sup>2</sup> c. 3. C. XXII. qu. 2. (Augustinus serm. XXVIII): Homines falsum jurant vel quum fallunt vel quum falluntur. Aut enim putat homo verum esse, quod falsum est, et temere jurat, aut scit, vel putat falsum esse, et tamen pro vero jurat et nihilominus cum scelere jurat. Distant autem ista perjuria, quae duo commemoravi. Fac illum jurare etc.

Porów. Dict. Grat. post. c. 3. eodem ob. c. 4. eodem.

Ob. c. 18. C. VI. qu. 1. quicumque sciens se pejeraverit.

<sup>3</sup> c. 4. C. XXII. qu. 2. §. 3: Nemo mentiens judicandus est, qui dicit falsum, quod putat verum; quoniam quantum in



Współwinnym krzywoprzysięstwa staje się, kto drugiego do zaprzysiężenia fałszu zmusza,<sup>1</sup> lub podżega.<sup>2</sup>

Mężobójcą, ba nawet więcej niż mężobójcą, zabijającym duszę bliźniego, zowie prawo kanoniczne<sup>3</sup> tego, kto wiedząc, że jego bliźni popełni krzywoprzysięstwo, zmusza go do wykonania przysięgi; również przestępcą jest i ten, kto mileczy, gdy w jego obecności bliźni fałszywie przysięga,<sup>4</sup> albowiem obowiązek przestrzegania świętości przysięgi, jak wyżej wspominałem, ciąży nie tylko na samym przysięgającym, lecz na wszystkich osobach przy akcie przysięgi udział biorących (ob. wyżej §. 2. rozpr.)

Poczucie, że krzywoprzysięstwo jako zniewaga Boga samego podlegać winno karom surowym, objawia się wybitnie w przeciwstawieniu do pogańskiej maksymy: „Deorum injurias, Diis curae“ w odnośnych przepisach karnych prawa

*ipso est, non fallit ipse, sed fallitur. Non itaque mendacii sed aliquando temeritatis arguendus est, qui falsa incantus credit ac pro veris habet.*

<sup>1</sup>) c. 1. C. XXII. qu. 5: *Qui compulsus a domino sciens perjurat, utriusque sunt perjuri et dominus et miles: Dominus, quia praecepit, miles, quia plus dominum, quam animam dilexit. Si liber est, quadraginta dies in pane et in aqua poeniteat et septem sequentes annos; si servus ejusdem tres quadragesimas et legitimas ferias poeniteat.*

<sup>2</sup>) c. 4. C. XXII. qu. 5. *Siquis pejeraverit et alios sciens in perjurium duxerit, quadraginta dies poeniteat in pane et aqua et septem sequentes annos et nunquam sit sine poenitentia. Et alii, si conscii fuerint, similiter poeniteant. c. 7. (eodem): (Ex concilio Matisconensi a. 581). „Si quis convictus fuerit alios, ad falsa testimonia vel perjuria attraxisse, vel quacunque corruptione sollicitasse, ipse quidem usque ad exitum vitae non communicet; ii vero, qui ei in perjuriis consensisse probentur, postea ab omni testimonio sunt removendi et secundum legem infamia notabuntur.*

<sup>3</sup>) c. 5. C. XXII. qu. 5; c. 6 C. XXII, qu. 5.

<sup>4</sup>) c. 8. C. XXII. qu. 5: *Hoc videtur dicere, pejerare hominem, quo audiente jurat aliquis falsum et scit eum falsum jurare et tacet.*

Porów. II. Pars. Grat et dict. Grat. post. c. 8 eodem.

kanonicznego, które dotyczą tak krzywoprzysięstwa w najściślejszym znaczeniu, jakoteż i złamania przysięgi promissoryjnej, obejmując jedno i drugie przestępstwo ogólną nazwą „perjurium”.<sup>1</sup> W szczególności orzeka prawo kanoniczne, że krzywoprzysięzcy zarówno jak złodzieje, rozbójnicy, mężobójcy i inni wielcy zbrodniarze są infames,<sup>2</sup> skutkiem czego wyklucza ich od przysięgi (ob. §. 4. rozprawy) (c. 14. C. XXII. qu. 5.) i od zdolności do świadczenia i to bezwzględnie tak w procesach cywilnych, jak i karnych;<sup>3</sup> nie chcących pokutować za popełnione krzywoprzysięstwo wyłączało nawet ze

<sup>1</sup> Ob. MARX l. c. S. 68.

Ob. Synod prowincjonalny w Polsce z r. 1233. (Helcel: Starodawnego prawa polskiego pomniki I. pr. 348).

<sup>2</sup> c. 17. C. XXII, qu. 1. (ob. wyżej notę 2, str. 40.)

c. 17. C. VI. qu. 1. Infames esse eas personas dicimus, quae pro aliqua culpa notantur infamia id est omnes, qui Christianae legis normam abjiciunt et statuta ecclesiastica contemnunt; similiter fures, sacrilegos et omnes capitalibus criminibus irretitos, sepulcrorum quoque violatores et apostolorum atque successorum eorum reliquorumque Patrum statuta libenter violantes, et omnes, qui adversus Patres armantur, qui in omni mundo infamia notantur; similiter et incestuosos, homicidas, perjuros, raptos maleficos, veneficos, adulteros... etc... (ten cały ustęp, chociaż pochodzi od Pseudoizydora, może być jednak w naszej kwestyi niejaka wskazówka, jak również c. 9. C. III. qu. 5. (caput Pseudoisidori petitem ex concil. Carth. VII. c. 2.)

c. 7. C. XXII. qu. 5 (ex concil. Matisconensi. hab. a. 581 l. c.)

Ob. GROSS l. c. II. S. 13. Note 33; MARX l. c. S. 70; VERING l. c. 7.0 Note 19.

Ob. BERARDI l. c. p. 240, ob. c. 54. X. de test. et attest. (II. 20)

<sup>3</sup> c. 7. D. XXII. qu. 5 l. c., tudzież porów c. 54. X, de test. et attest. (II. 20), c. 18. C. VI. qu. 1. (Fabianus Papa). III. Pars.: Quicumque sciens se pejeraverit, quadraginta dies in pane et in aqua et septem sequentes annos poeniteat et nunquam sit sine poenitentia et nunquam in testimonium recipiatur; communionem tamen post haec percipiat. c. 14, C. XXII, qu. 5. c. 9. X. de test. et attest. Non enim testimonium praedictorum, quum perjuri sint, est in hoc casu aliquatenus admittendum.

społeczności wiernych;<sup>1</sup> duchownych stosownie do jakości zbrodni krzywoprzysięstwa karało suspenzyą ab officio et beneficio<sup>2</sup> złożeniem z urzędu,<sup>3</sup> niepoprawnych exkomuniką, (c. 10. X. de judiciis) anatematem, a w ostateczności wydaniem ich władzy świeckiej w celu ukarania (c. 10, X. l. c.) [Porów. także c. 19. C. XXIII. qu. 5 i c. 12 D. LXXXI.]

Ob. c. 8. §. 3. de haeret. in Vito (V. 2). Licet vero perjuri a testimonio etiam post poenitentiam repellantur, si tamen ii... Ob. GROSS, l. c. II. S. 12; Rittner l. c. II. 71.

<sup>1</sup> c. 17. C. XXII. qu. 1. §. 1.: Si quis vero perpetrato perjurio aut quolibet criminali peccato, timens poenitentiam longam ad confessionem venire noluerit, ab ecclesia repellendus est sive a comunione et consortio fidelium, ut nullus cum eo comedat neque bibat, neque oret, neque in domo sua eum recipiat; c. 10. X. de judiciis (II. 1).

<sup>2</sup> c. 2. X de fidejussoribus (III. 22). Praefatos vero clericos si religionem fidei et juramenti sui eos violasse constiterit sublato appellationis obstaculo ab officio et beneficio suspendatis. (Lucius III).

<sup>3</sup> c. 10. X de judiciis (II. 1): (Coelestinus III). A nobis itaque fuit ex parte tua quaesitum, utrum liceat regi vel alicui saeculari personae judicare clericos cujusque ordinis, sive in furto sive in homicidio, vel perjurio, seu quibuscumque fuerint criminibus deprehensi. Consultationi tuae taliter respondemus, quod si clericus in quocumque ordine constitutus in furto, vel homicidio, vel perjurio seu alio mortali crimine fuerit deprehensus legitime atque convictus, ab ecclesiastico iudice deponendus. Qui si depositus incorrigibilis fuerit, excommunicari debet, deinde contumacia crescente anathematis mucrone feriri. Postmodum vero si in profundum malorum veniens contempserit, quum ecclesia non habeat ultra, quid faciat, ne possit esse ultra perditio plurimorum, per saecularem comprimendus est potestatem ita, quod ei deputetur exsilium, vel alia legitima poena inferatur.

c. 10. X. de jurejur. (II. 24): Quoniam igitur non merentur ecclesias regere, qui sunt crimine perjurii irretiti... mandamus... quatenus... si vobis constiterit, memoratum V. (clericum) contra juramentum suum non necessitate sed voluntate ab ejusdem pensionis solutione cessasse, ipsum a praescripta ecclesia... removens eam praefato R. (canonico Linconensi) restituere minime differatis etc.

Oprócz wspomnianych kar nakładanych przez prawo kanoniczne na cięższe zbrodnie w ogóle, napotykamy i inne, mające głównie na celu poprawę krzywoprzysięcy, (Marx l. c. S. 71) a mianowicie post 40dniowy o chlebie i wodzie i siedmioletnią publiczną pokutę kościelną,<sup>1</sup> tudzież kilka innych téjże kary modyfikacyi (porów. c. 1, 2, 3, 4, C. XXII. qu. 5, porów. także c. 11. C. XXII. qu. 4.)<sup>2</sup>

Krzywoprzysięstwo, wykraczając przeciw religii, jako zbrodnia samego Boga zniewaga, naruszając przytém w najdotkliwszym punkcie, że się tak wyrażę, obowiązek przestrzegania wzajemnego między ludźmi zaufania, który w sumieniu człowieka znajduje najsilniejsze swoje poparcie, podlega jako takie w zasadzie jurysdykcji kościoła, mającego właśnie za zadanie, wszędzie wprowadzać w wykonanie prawa religii katolickiej należne, stawać w ich obronie, urzędywiście wszędzie świętą kardynalną jej zasadę — miłości Boga i bliźniego, — nieustannie wychowywać i czuwać nad sumieniami ludzi. Krzywoprzysięstwo atoli znieważając majestat Boży, niweczając przez to zarazem w zupełności zaufanie między ludźmi, tę konieczną dla porządku prawnego spójnię wszelkiego organizmu społecznego, musiało stać się także przedmiotem ustawodawstwa władzy świeckiej, która nie chcąc sama usunąć sobie z pod nóg podstawy, zezwolić nie może, aby Majestat Boży bezczeszczono, najświętsze obowiązki moralne bezkarnie naruszano, która téż surowemi karami obłożyć winna wszelkie w tym względzie przestępstwo. Prawo kościoła katolickiego zalicza téż zgodnie z powyższém zapatrywaniem krzywoprzysięstwo do t. zw. delicta mixti fori.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> c. 18. C. VI. qu. 1. Dalej porów. c. 1. do c. 4. C. XXII. qu. 5.

<sup>2</sup> W prawie prowincjonalném Kościoła w Polsce obowiązywały co do krzywoprzysięstwa ogólne zasady, według których krzywoprzysięstwo karane było kłatwą (ob Encyklopedyą kościelną l. c.)

<sup>3</sup> Ob. VERING. Lehrbuch des Kirchenrechtes 2. Aufl. S. 707.; RITTNER Edw. Prawo kościel. katol. l. c. II. Str. 33. nota 29.,

Wpływ wyluszczonej tu zasad chrześcijańskich o krzywoprzysięstwie dostrzegać się daje poniekąd już w ustawach cesarzy rzymskich n. p. Arkadyusza i Honoriusza z r. 395.<sup>1</sup> [l. 41 Cod. de transact. (II. 4)], którzy oprócz wielu niekorzystnych prywatno-prawnych następstw grożą infamią za złamanie przysięgą stwierdzonej umowy;<sup>2</sup> następnie w ustawie cesarza Zenona, według innych Honoriusza i Theodozjusza II. w l. 17. Cod. de dignit. (XII. 1),<sup>3</sup> stanowiących

LISZT l. c. S. 52 77.; PHILLIPS. Lehrbuch Kirchenrechtes. 3 Aufl. S. 377; ob. c. 2. de jurejur. in VI. (II. 11.); c. 13. X. judicis (H. 1.), c. 3 de foro compet. in VI. (II. 2), c. 2. de pact. in VI (I. 18).

<sup>1</sup> l. 41. Cod. de transact. (II. 4.) (impp. Arcadius et Honorius): Si quis major annis viginti quinque adversus pacta vel transactiones nullo cogente imperio sed libero arbitrio et voluntate confectus, putaverit esse veniendum vel interpellando iudicem vel supplicando principibus, vel non implendo promissa, eas autem invocato Dei omnipotentis nomine eo auctore solidaverit, non solum notetur infamia, verum etiam actione privatus restituta poena, quae pactis probatur inserta, et rerum proprietate careat et emolumento, quod ex pacto vel transactione illa fuerit consecutus, itaque omnia mox eorum commo deputabuntur, qui intemerata pacti jura servaverunt. Eos etiam hujus legis vel jactura dignos esse jubemus vel munere, qui nomina nostra placitis inserentes salutem principum confirmationem initarum juraverint esse pactionum (a 395).

Porów.: MALBLANC l. c. S. 246, 247, 279 et seqq.

<sup>2</sup> Porów. także L. 13 Cod. de test. (IV. 20) Qui falsum testimonium dixerit, primum quidem pejerat, deinde vero ut falsarius convenitur.

<sup>3</sup> l. 17. Cod. de dignit. (XII. 1) (Imp. Zeno): Quoties ex privata cujus libet interpellatione civili vel criminali viri illustres conveniendi sunt nulla dandae fidejussionis concussionem vexentur, sed per speciale privilegium suae committi fidei consequantur, juratoria ab his cautione tantummodo exponenda. Quam si neglexerint et contra insertum cautionis sacramentum ipsi vel eorum procuratores abfuerint, in pecuriariis quidem causis super possessione rerum ad eos pertinentium iudex competens, quod juris auctoritas et rei qualitas suggesserit, ordinabit. In criminalibus vero negotiis dignitate quoque, qua se per su-

dla viri illustres utratę godności, jako karę za złamanie cautionis juratoriae, zwłaszcza zaś w Nowelli 77. Ces. Justyniana (Constitutio, ut qui per deum jurant et blasphemantur poena afficiantur) c. I. §. 1 i 2.;<sup>1</sup> w okresie zaś pojustyniańskim w konstytucyi cesarza Leona i Konstantynusa, która wprowadzić miała na krzywoprzysięzców w ogóle, jako karę, abscissionem linguae.<sup>2</sup>

Silniej uwydatnia się wpływ wyobrażeń chrześcijańskich o krzywoprzysięstwie w dawnych prawach ludowych ger-

---

um videlicet perjurium indignos esse probaverint, spolientur, ut in eos utpote illustri dignitate per suum facinus privatos inconsulta etiam nostra pietate iudicibus legum severitatem liceat exercere.

<sup>1</sup> Novella LXXVII. (porów. praefat. i. pr. cap. I) a nadto §. 1: Quia vero nonnulli praeterea, quae fiximus, etiam blasphema verba et iuramenta per deum jurant, deum ad iracundiam provocantes, his quoque similiter praecipimus, ut a blasphemis istis verbis et iurejurando per capillos et caput atque id genus aliis verbis abstineant. Si enim maledicta in homines collata non inulta relinquuntur, multo magis ille, qui deum blasphematur, dignus est, ut supplicium sustineat. Quare omnes illos hortamur, ut a dictis peccatis abstineant, dei timorem animo concipiant et sequantur eos, qui recte vivunt. Propter ejus modi enim delicta famae terrae motus et pestes oriuntur, ideoque monemus eos, ut a dictis sceleribus abstineant, ne animas suas perdant. Nam si post hanc nostram legem in iisdem peccatis aliqui permanere reperiantur, primum quidem dei humanitate se ipsos indignos faciunt, deinde etiam supplicia lege constituta sustinebunt.

§. 2. Praecepimus enim gloriosissimo praefecto regiae urbis, ut eos, qui post hanc quoque legem nostram in dictis absurdis et impiis perseverant actionibus, comprehendant, ultimisque suppliciis afficiant, ne ex talium peccatorum contemptu et civitas et respublica per impias ejusmodi actiones laedatur. Si enim post hanc etiam nostram admonitionem quidam tales homines veniant et occultent, similiter a domino deo condemnabuntur. Ipse quoque gloriosissimus praefectus si aliquos tale quid committere inveniat eosque secundum leges nostras non puniat, primo quidem iudicio obnoxius erit, deinde et nostram indignationem sustinebit.

<sup>2</sup> Ob. LISZT I. c. S. 23.

mańskich (*leges barbarorum*),<sup>1</sup> które prawie powszechnie kary rozliczne wymierzają przeciw krzywoprzysięzcom. W *lex Bajuvariorum*. Tit. XVII. c. 2 i 6. (Pertz Monum. Germ. hist. legg. III. p. 326.) przebija się chrześcijańskie pojęcie krzywoprzysięstwa, jako kłamstwa przysięgą stwierdzonego.<sup>2</sup> *Lex Burgundionum* (Tit. XLV. Pertz. Mon. Legg. III. p. 550. a. p. Chr. 502.)<sup>3</sup> uznaje w krzywoprzysięstwie zbrodnię publiczną; *leges Longobardorum* (Luitprandi 144 (Walter Ferd Corp. jur. germ. I. p. 821) cechują takowe, jako przestępstwo przeciw Bogu samemu, zwracając uwagę na zamiar przy tej zbrodni konieczny.<sup>4</sup> *Leges Frisio-*

<sup>1</sup> Ob. LISZT I. c. S. 41—59.

Ob. W. E. WILDA: *Das Strafrecht der Germanen*. Halle 1842. S. 978—984.

<sup>2</sup> *Lex Bajuvariorum*. Tit. XVII. c. 2.: (Pertz. Monum. Germ. hist. legg. T. III. p. 326): *Mendatum jurasti contra me, sponde mihi pugna duorum, et manifestet Deus, si mendatum jurasti et contra me componere debes cum 12 solidis, et illam terram reddere, quod mendaciter abstulisti . . . . . c. 6. (eodem p. 327 . . . . . Tunc solus juret cum sua manu, et si mendaciter juret, componat illi, cui causam abstulit, cum 12 solidis et ipsam causam restituat, aut defendat se cum campione suo, si recte juraverit, hoc est pugna duorum.*

<sup>3</sup> *Leges Burgundionum*. Tit. XLV. Pertz. Mon. Germ. hist. legg. III. p. 550, 551. (De his, qui objecta sibi negaverint et praebendum obtulerint *jusjurandum*) (*Liber legum Gundebati*): „Multos in populo nostro et pervatione causantium et cupiditatis instinctu ita cognoscimus depravari, ut de rebus incertis sacramenta plerumque offerre non dubitent et de incognitis jugiter perjurare. Cujus sceleris consuetudinem submoventes, praesenti lege decernimus, ut . . . .)

<sup>4</sup> *Leges Longobardicae* (Luitprandi *legum liber VI. titulus CXLIV.* (Walter. Corp. jur. germ. antiqui Berol. 1824. p. 821.). *Si quis timoris Dei immemor pro cupiditate terrena, vel propter qualemcumque rem, sciens se perjuraverit et postea sic inventum et probatum fuerit, quod perjurasset: tunc amittat ipsam rem, unde perjuraverit et habeat eam ipse, cui contra rationem perjuravit. Insuper, quia in se ipso et quod plus est in Deo peccavit et negavit fidem suam et perjuravit in Domino Deo suo et sibimet ipsi non pepercit, componat medium Widrigeld suum ei, cui ipse perjuravit.*

num, <sup>1</sup> Saxonum, <sup>2</sup> Francorum Chamavorum, <sup>3</sup> nie poprzestając, jak poprzednie, na karach pieniężnych (Busse albo Wehrgeld); jako główną karę na krzywoprzysięzców stanowią kary cielesne, a mianowicie utratę ręki [a lex Saxonum, którą Wippo <sup>4</sup> nazywa lex crudelissima, grozi krzywoprzysięzcom niekiedy nawet karą śmierci] <sup>5</sup> pozwalając jednak za takowe zastępczo okupu pieniężnego.

Powszechnie i wyłączone zastosowanie w ustawodawstwie germańskim zyskują w mowie będące zasady o krzywoprzysięstwie przez Capitularia zwłaszcza Karola Wielkiego, które już na wskroś przenika duch chrześcijański. Ich treść

<sup>1</sup> Lex Frisionum tit. X. de testibus (Pertz. Mon. Germ. hist. legg. III. p. 665). Si quis homo super reliquiis sanctorum falsum sacramentum juraverit ad partem regis weregildum suum componat et alio weregildo manum suam redimat; de conjurationibus ejus unusquisque weregildum suum persolvat. (Ob. tamże Pertz p. 666 nota 88.) Homo perjurus duo ex lege Frisionum solvat regi weregilda: unum loco fredī, aliud quo manum redimat, quam juramento falso perdidit.

<sup>2</sup> Lex Saxonum. Tit. II de homicid. (IX) (Walter. Corp. jur. germ. antq. Tom. I p. 385.): qui nesciens perjuraverit, manum suam redimat auctor sacramenti.

<sup>3</sup> Lex Francorum Chamavorum tit. 31. (Walter) Si quis in Sanctis reliquiis se perjuraverit, manum suam perdat, aut eam redimat quarta parte de sua leode in dominico.

Ob. Liszt. I. c. S. 50, 51.

<sup>4</sup> WIPPO. Vita Chuonradi c. 6. (Monum. Script. XI. p. 263.): Reversus Rex de Ribuariis ad Saxoniam invenit ibi legem crudelissimam. Saxonum secundum voluntatem eorum constanti auctoritate roboravit. Ob. Liszt. I. c. S. 49. Note 20).

Ob. Wilda: Strafrecht I. c. S. 102. Note 3.

<sup>5</sup> Lex Saxonum tit. II. de homicidiis VIII. (Walter. corp. jur. germ. antq. p. 385.) Qui in Ecclesia hominem occiderit, vel aliquid furaverit, vel eam effregerit, vel sciens perjuraverit, capite puniatur. Sporną jest rzeczą, czy powyższe postanowienie odnieść należy do dawnego prawa saskiego, czy też przypisywać takowe nowo wprowadzonemu prawu frankońskiemu. Co do tego ob. LISZT I. c. S. 38—50, który zestawia dotyczące zdania. Porów. także: WILDA: Strafrecht. I. c. S. 101, 102, 497.



i podstawę stanowią bowiem nader często ustępy, wyjęte z Pisma św., konstytucye papieskie, uchwały soborów, — które w formę kapitularów ujęte, nabywają w ten sposób również moc obowiązującą ustaw świeckich.<sup>1</sup>

Dosyć będzie zwrócić uwagę na przedmowę tudzież przytoczyć odnośny o krzywoprzysięstwie traktujący ustęp capitularis ecclesiastici Karola W. z r. 789 c. 63 (Pertz Mon. Germ. hist. legg. I. p. 63): „Item habemus in lege, Domino praecipiente: Non perjurabis in Nomine meo nec pollues nomen domini Dei tui et nec adsumes nomen domini Dei tui

---

<sup>1</sup> Ob. LISZT. S. 51, 52.; Wilda (l. c. S. 488—490, 978—979) twierdzi, że nie należy mało ważyć sobie wpływu duchowieństwa na rozwój prawa karnego u Germanów . . . Durch die Lehrer des Christenthums (mówi tenże l. c. S. 489) wurde dem Strafrecht auch eine mehr sittliche Grundlage gegeben. Nicht die Verletzung, die dem Friedensgenossen und dadurch dem Friedensbestand überhaupt zugefügt war, nicht die gemeine Gefahr war es allein mehr, welche bei den Missethaten in Erwägung kam, deren Beurtheilung bestimmte, und zur Bestrafung desselben aufforderte: das Verbrechen erschien nun auch als ein Bruch der göttlichen Gebote, als eine Verletzung des schuldigen Gehorsams und der Treue gegen Gott. Es war dieses zwar vorzüglich bei Handlungen der Fall, welche durch Kirchengesetze besonders geboten u. verboten waren, sie machten früher als Unrecht angesehen worden sein, oder nicht (z. B. Meineid, Parricidium, Incest, Heidenthum), aber auch die mehr und ausschliesslich gegen weltliche Satzungen verstossenden Missethaten fielen unter jenen Gesichtspunkt, da sich darin eine unsittliche und unchristliche Gesinnung kundgab. Es sollte daher gleichsam um den Zorn Gottes von dem Lande abzuwenden, dasselbe von den Sünden und den Sündern möglichst gereinigt und diese zur christlichen Pflicht und Gehorsam zurückgeführt werden. So wie mit dem im Wesen der Strafe begründeten Zwecke Vergeltung und Aufhebung des Unrechts sich nun der Abschreckung und der politischen Sicherung verbunden hatte, so trat nun auch der der Besserung des Missethätters hinzu. — . . . a na stronie 982. l. c. . . . Wilda mówi: . . . Erst durch die christlichen Geistlichen scheint die Behandlung des Meineides als einer mit strengen weltlichen Strafen, wie mit schwerer Kirchenbusse zu belegenden Missethat aufgekommen zu sein.

in vanum. Ideo omnino ammonendi sunt omnes diligenter, ut caveant perjurium non solum in sancto evangelio vel in altare, seu in sanctorum reliquiis, sed et in communi loquella, quia sunt aliqui, qui per caritatem et veritatem jurant et caveant se a juramento nominis Dei et nesciunt, quia idem Deus, quod est caritas et veritas dicente Johanne apostolo, quia Deus caritas est. Item ipse Dominus in evangelio: Ego sum via et veritas: Ideo qui in veritate et caritate jurat, in Deo jurat. Item cavendum est, ne farisaica superstitione aliquis plus aurum honoret, quam altare, ne dicat et Dominus: Stulte et caece, quid est majus aurum vel altare, quod sanctificat aurum? Sed et nobis honestum videtur, ut qui in sanctis habeat jurare, hoc jejunos faciat, cum omni honestate et timore Dei. Et sciat se rationem redditurum Deo uniuscujusque juramenti ubicumque sit, sive intra ecclesiam, sive extra ecclesiam. Et ut parvuli, qui sine rationabili aetate sunt, non cogantur jurare sicut Gunebodingi faciunt. Et qui semel perjurus fuerit nec testis sit post haec, nec ad sacramentum accedat, nec in sua causa vel alterius jurator existat.“

Capitularia Karola W. grożą krzywoprzysięczy utratą ręki, jużto wzbraniając,<sup>1</sup> jużto dozwalając za taką okupu.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Capit. an. 779. c. 10. (Pertz. Mon. hist. legg. I. p. 36): De eo, qui perjurium fecerit, nullam redemptionem det, — nisi manum perdat.

Capitul. Longobardicum c. 10. (Pertz. I. l. c. p. 37). De perjurio. Si quis perjurium fecerit, nullam redemptionem ei facere liceat, nisi manum perdat. etc.

<sup>2</sup> Capitulare in Theodoni villa promulgatum a. 805. (Pertz. Monum. Germ. hist. legg. I. p. 133, 134. c. 11). Et si quis convictus fuerit perjuri, manum perdat aut redimat.

Porów. nado c. 5. eodem. Et si aliquis post pacificationem alterum occiderit, componat illum, et manum, quam perjuravit, perdat et insuper bannum dominicum solvat.

Capitulare Caroli Magni Longobardicum a. 813 <sup>1</sup> nakłada na krzywoprzysięstwo przez duchownego popełnione podwójną karę pieniężną t zw. bannus dominicus, płaconą na rzecz króla, pozostawiając takowe zresztą osądzeniu według kanonów przez co uwydatnia się w krzywoprzysięstwie delictum mixti fori.

Pojmowanie krzywoprzysięstwa jako zbrodni znieważającej Majestat Boży, równającej się prawie bluźnierstwu (blasphemia) podlegającej oprócz kar kościelnych surowym karom władzy świeckiej, nie ogranicza się na prawach ludowych (leges barbarorum) i kapitulariach, lecz stanowi podstawę odnośnych przepisów niemieckich praw partykularnych w całym ciągu wieków średnich, którym to przepisom nader różnorodnym, niejednorodnym nadaje właśnie prawo kanoniczne (jak trafnie zauważa Liszt l. c. S. 78), tworzące systematyczną całość, obowiązujące cały ogół ludów chrześcijańskich, — w kwestyi o krzywoprzysięstwie, jeden główny kierunek, wytknięty w duchu zasad chrześcijańskich. Dawne prawa miejskie Wiednia, Hamburga, Brünn, Regensburga, Lucerny (ob. bliżej Liszt l. c. S. 65—79) mogą w tym względzie posłużyć jako przykład.

---

<sup>1</sup> ob. Pertz. Mon. hist. legg. I p. 193 c. 12. De illis hominibus vel sacerdotibus aut quibuslibet per regnum nostrum, qui propter praemia aut parentem de nostra justitia inquiringibus aut emendantibus justitiam veritatem obfuscare volunt, missis vel fidelibus nostris et se in perjurium mittunt, iubemus atque praecipimus, at si suspectio fuerit, quod homo perjurasset, ut postea sive campo vel cruce iudicetur, ut ipsa veritas vel perjurium fiat declaratum, et si Dei fuerit voluntas, quod in ipso iudicio veritas aut perjurium declaretur, tunc volumus atque iubemus, ut si sacerdos vel clericus fuerit, dupliciter bannum nostrum persolvat, sicut supra decrevimus, et postea secundum canones iudicetur; si autem laicus fuerit, widrigeld suum ad partem nostram persolvat; ob. LISZT. l. c. S. 53, WILDA. l. c. S. 478—79 Note 2; M. BOBRZYŃSKI: Historia prawa niem. Kraków. 1876. str. 145.

Rzeczony zasady prawa kanonicznego uwytadniają się również i w dziełach o wiele późniejszych już, nowożytnych prawników włoskich zwłaszcza zaś u Decianusa n. p. który mówiąc w. c. IX. (Tract. crim. Francof. 1613) de atrocitate hujus delicti (scil. perjurii) tak się wyraża: „quod ergo gravius esse potest perjurio, quo juramenti religio perfringitur per quod Deus et in testem et in judicem invocatur;“ — następnie u Clara (Julius Clarus: Practica criminalis. Sententiarum receptarum lib. V. Genevae 1639 § perjurium), który definiuje krzywoprzysięstwo jako „mendacium juramento firmatum;“ tudzież u pisarzy holenderskich n. p. u Damhoudera i A. Matthaesusa.

Constitutio criminalis Carolina (a. 107) stawia w swoim systemie karnym krzywoprzysięstwo obok bluźnierstwa, uznając tém samém w takowém zbrodnię przeciw religii, przeciw Bogu samemu,<sup>1</sup> któreto zapatrywanie wypowiedają wyraźnie późniejsi prawnicy niemieccy, jak n. p. Blumlacher,<sup>2</sup> Poeschel,<sup>3</sup> a zgodnie z teorią postępuje również i ustawodawstwo niemieckie partykularne, że wymienię tylko „Churfürstlicher Pfalz-Landrecht,<sup>4</sup> Landrecht v. Baden-Durlach z roku

<sup>1</sup> ob. LISZT l. c. 111.

„ C. F. Rosshirt: Lehrbuch des Criminalrechtes. Heidelberg 1821. S. 208, 209.

<sup>2</sup> BLUMLACHER. Commentarius do art. 107, „doch weilien der Meineid eine schwere Misshandlung ist und derjenig, welcher die Menschliche Majestat beleidiget, eine scharpffe Straff anstehen muss, also ist billich, dass auch derjenig, welcher die Göttliche Majestat beleidiget, gebüset werde (Liszt l. c. S. 115).

<sup>3</sup> Christoforus Poeschel. D. de variis Perjuriorum poenis. Altdorf 1722.

<sup>4</sup> Churfürstlicher Pfalz-Landrecht. Heidelberg durch Johann Spies 1852. X. Tit.: Die göttliche Majestat wirdt nicht weniger zum höchsten erzörnet wann man die selbig zum Zeugen der Wahrheit anruffet und doch mit Lügen vmgethet, also falsch Eydt schweret... etc. (Liszt l. c. S. 116).

1622<sup>1</sup> i pruski Landrecht z r. 1721 Fryderyka Wilhelma.<sup>2</sup> Tym samym torem postępuje ustawa karna (Halsgerichtsordnung Józefa I z 16 lipca 1707 wydana dla Czech, Morawy i Szląska. Art. 19. §. 4: „Das falsche Schwören geschehet damals wann mann die Göttliche Maystät zum Zeugnis einer unwahren Sachen anführet In dieser werden die Fragen, wie bei der Gotteslästerung beobachtet;“ — tudzież ustawa karna cesarzowej Maryi Teresy [Theresiana. Th. II. art. 39. §. 1: „Das falsche Schwören oder Meineyd beschiehet, wenn man wissentlich und betrüglicher Weise Gott zum Zeugen einer unwahren Sache anführet etc., która zowie krzywoprzysięstwo „eine Art der Gotteslästerung“ (§. 2 Art. 2.<sup>3</sup> Ustawa karna Józefa Josefina z r. 1787, a poniekąd już ustawa sądowa krajowa (Laudes gerichtordnung) Ferdynanda III z 30 grudnia 1656 r. dla Niższej Austrii (t zw. Codex Austriacus I. lub Ferdinanda) odstępuje w pojmowaniu krzywoprzysięstwa od wyż wyluszczonej zasad przez naukę chrześcijańską i prawa kanoniczne głęboko w ustawodawstwo karne niemieckich wszczepionych — odejmując krzywoprzysięstwu charakter zbrodni wymierzonej przeciw religii, przeciw Bogu samemu, zaliczając natomiast takowe,

<sup>1</sup> Landrecht v. Baden-Durlach z r. 1622. 9 Tit. Die weil die hohe göttliche Majestät nicht allein durch Fluchen, Schwören vnd Gottlästern sondern auch durch falschen Eid, wenn nemblich jemand Gott den Allmächtigen zum Zeugen der Wahrheit anruffet vnd doch mit Lügen vmbgethet, zu rechtmässigen Zorn bewegt vnd dem Nebenmenschen allerhand beschwernuss und Nachtheil zugefügt wird, so ordnen und wollen wir i t. d. (Liszt l. c S. 116, 117).

<sup>2</sup> Pruski Landrecht z r. 1721. Tit. 5 art. 2: „Gleich wieder Name Gottes dadurch gleichfalls sehr gemissbraucht wird, wenn man die goettliche Majestät zum Zeugen der Wahrheit anruffet, und doch mit Lügen und Trügen umgethet, und solcher Gestalt einen falschen Eid geflissentlich schweret; Allermassen dadurch die göttliche Majestät so wohl zum höchsten beleydiget wird. etc. (Liszt S. 197).

<sup>3</sup> ob. PRATOBEVERA. Materialien. B V. S 268. Note \*.

jako jedną z kategorii oszustwa do rzędu zbrodni przeciw majątkowi, lub przeciw innym prawom jakiejś osoby (Jemandens Rechte) (§ 149. 6. Capit. I Th.). Czy jednak tę zmianę w pojęciu zbrodni krzywoprzysięstwa, zmianę nie opartą na prawidłowej historycznej podstawie, będącej warunkiem zdrowego rozwoju ustawodawczego, można uważać za postęp, a przynajmniej za pierwszy krok na drodze prowadzącej do należytego zdefiniowania rzeczony zbrodni? Na podstawie powyższych uwag należy na to pytanie dać odpowiedź przeczącą. Zapatrywanie wspomniane kodeksu Jozefińskiego jest bowiem zastosowaniem fałszywych ówczesnych doktryn w kwestyi, w której, jak to poprzednio wykazałem, zasadnicze pojęcia wszelkie ustawodawstwo w nauce chrześcijańskiej w prawie Kościoła katolickiego czerpać winno.

Ależ zarzuci kto może (jak n. p. Liszt l. c. S. 129 i 130), że Majestat Boży nie może być naruszonym przez działanie ludzi, — że nie jest zadaniem władzy karzącej w państwie, stawać w obronie Boga i religii, o ile takowa nie stanowi podstawy życia państwowego; że zatem i krzywoprzysięstwo o tyle tylko uważać należy za czyn karnogodny, o ile takowe narusza lub zagraża społeczności państwowej, lub też majątności pojedynczych obywateli.

Zarzut ten jest bezpodstawny Jakkolwiek bowiem Majestat Boży sam w sobie jest nieskończenie wielki, bez względu na to, czy nędzne stworzenie takowy uznaje i uwielbia, czy też beczceści, to jednak nie wynika ztąd bynajmniej, aby Bóg nie miał prawa wymagać od człowieka, który Stwórcy swemu zawdzięcza wszystko co ma i czém jest, — oddania mu należytego hołdu, jakim jest właśnie między innymi przysięga, a tém samém, aby z drugiej strony człowiek nie miał najświętszego obowiązku zaniechania wszelkiego czynu, który wprost sprzeciwia się czi Bogu należnej, — jakim to czynem jest wezwanie Najwyższej Prawdy, Wszechmocnego, Wszystkowiedzącego Boga, na świadectwo fałszu i kłamstwa. Krzywoprzysięzca zatem, łamiąc ów święty obowiązek, wykracza ciężko przeciw prawu Bożemu, narusza tém samém majestat Boży, ponieważ

zasadniczymi przepisami religii w tym właśnie punkcie, w którym takowa, jak wyżej wykazałem, stanowiąc główną podwalinę porządku prawnego w społeczeństwie, szczególniejszej doznawać winna obrony, opieki i poparcia ze strony państwowej władzy karnéj. Krzywoprzysięzca więc, jako taki staje się również zbrodniarzem w obec państwa.

Ustawa karna austr. z 3 września 1803 r. (§ 176, 178 lit. a, §. 183) jak również obecnie obowiązująca ustawa z 27 Maja 1852 Nr 117. d. u. p. stoją w ogólności, co się tyczy definicyi krzywoprzysięstwa na stanowisku kodeksu Józefińskiego (ob. §. 197 § 199 lit. a 204).

W najnowszych atoli czasach objawia się w projektach do ustawy karnéj austr., mianowicie zaś w projekcie — Referententwurf, który służył za podstawę przy obradach komisji ministerstwa sprawiedliwości zwołanéj w celu wypracowania przedłożonego austr. Radzie Państwa w r. 1867 projektu ustawy karnéj, — na nowo dążność do zwrotu ku religijnemu pojmowaniu krzywoprzysięstwa przez zaliczenie takowego do jednéj kategorii zbrodni, co obraza religii, sekciarstwo, zbezczeszczenie grobów itd. — aby, jak się wyrażają motywa wspomnionego projektu, — odpowiedzieć: „der Anschauung des Volkes, welches hier (d. i. beim Meineide) wohl vorwiegend das religiöse Moment ins Auge fasst.“ Komisya zaś (por. Regier Motive S. 96), którój rzeczony projekt przedłożony został, tak się wyraża: „dass die Bestrafung des Meineides nur in der Geltung als Verbrechen des Betruges... gerechterweise den Tadel auch deshalb hervorgerufen habe, weil durch diese Anordnung des Gesetzes, die im Meineide liegende Verletzung der Religion und der religiösen Gefühles gar nicht gewürdiget war.“

Przerobiony na podstawie niemieckiej ustawy karnéj projekt ustawy karnéj austr., wniesiony r. 1874. do Rady Państwa, naznacza w swoim systemie zbrodni krzywoprzysięstwa miejsce pośrednie między przestępstwami przeciw religii, a przestępstwami monetarnymi. (Münzverbrechen) — (Verhandlungen des Hauses der Abgeordneten des österr.

Reichsrathes im J. 1874—75 VIII. Session III. B. Wien 1875. VIII Hauptst. §. 165—178).

Wyłuszczywszy w najogólniejszym historycznym przebiegu wpływ zasad nauki chrześcijańskiej i prawa kościelnego na pojmowanie zbrodni krzywoprzysięstwa w ustawodawstwie germańskim, niemieckim, a następnie austryackim aż do najnowszych czasów, nadmieniam jeszcze, że częstokroć sam rodzaj kary na krzywoprzysięzców w dawnym ustawodawstwie niemieckim symboliczne ma znaczenie, w ścisłym pozostające związku z formą przysięgi, również głębokie symboliczne religijne znaczenie mającą,<sup>1</sup> przez co nawet w braku wyraźnej definicyi ustawodawczej uwydatnia się z dawien dawna religijne pojmowanie zbrodni krzywoprzysięstwa, że tu wspomnę odcięcie języka, którym wygłoszono fałszywą przysięgę, lub odcięcie ręki albo palców, które przy przysiędze podniesiono w górę, lub którymi dotknięto się relikwii lub Ewangelii, — kary w dawnych prawach ludowych (leges barbarorum), kapitularyach (ob. wyżej w dawnych pra-

<sup>1</sup> n. p. öster. Weistum [bei Kaltenback C. XXV. 47, auch bei Osenbrüggen (in den Sitz. Ber. der Wiener A. d. W. Bd. 41. S. 177) ob. Liszt. l. c. S. 64, 65]: Wer einen Aydt schwert, der hebt auf drey finger und bei dem ersten finger ist bezaichnet Gott der vatter, bei dem andern finger Gott der Sun bei dem dritten Gott der heilig Geist, und bei dem 4 finger, der undeigenaigt ist in die handt, ist bezaichnet die Seel des Menschen die verpoigen ist unter die Menschait, der funfte finger, der auch undergenaigt ist in die Handt, ist bezaichnet der leib des menschen, der klain und schwach ist, am letzten gegen der Seel. Porów. także Landbuch von Appenzell a Rh. 10 (bei Osenbrüggen deutsche Rechtsaltenthumer aus der Schweiz 3 Heft. Zürich 1859. S. 18, Note 70. Liszt l. c. S. 65). Ein jeder Christen Mensch, so einen Eid schweren will, der soll aufheben 3 finger, da dann bei Aufhebung der drei Finger die Bezeugung an die richterliche Herlichkeit Gottes des Vaters, Gottes des Sohnes u. Gottes des heiligen Geistes geschiehet u. mit denen anderen zweien in der Hand gebogenen Fingern die gänzliche Unterwerfung der Seele und des Leibs unter den richterlichen Gewalt Gottes vorgestellt wird.



wach miejskich z XIII w. Wiednia, Berna, Augsburga itd., następnie w ustawie Bamberskiej (Bambergensis art. 128), tudzież w Constitutio Criminalis Carolina art. 107 na krzywoprzysięców ustanowione.<sup>1</sup> Ucięcie dwóch paley, które przysięgający kładli na krzyżu przysięgę składając, oraz karę infamii napotykamy również w korekturze prawa pruskiego z XVI w. W dawniejszych prawach polskich o krzywoprzysięstwie nie ma wzmianki. Konstytucya z r. 1775 karze krzywoprzysięstwo na równi ze zdradą kraju — jako crimen status (ob. vol. leg. VIII. 116. II. 1207, 1208), (ob. Encyklop. kościel. Nowodworskiego Tom XI. S. 459—461).

Mówiąc w §. 4. de veritate in mente jurantis, wspominałem, że jednym ze skutków krzywoprzysięstwa jest według zasad prawa kościelnego wykluczenie krzywoprzysięców od przysięgi. Zastanówmy się po krótko, jaki wpływ rzeczona zasada prawa kościelnego wywarła w ogóle na prawodawstwo świeckie.

Już według dawnych pogańskich pojęć rzymskich krzywoprzysięzca ściągał na siebie gniew bogów, co powodowało wykluczenie go od udziału w uroczystościach religijnych (sacra) ludu rzymskiego. Krzywoprzysięzca bowiem, jako homo impius, nie stał już pod opieką bogów, nie miał boga, na którego by mógł przysięgać, a tém samém wykluczony był i od przysięgi.<sup>2</sup> Że i w czasach późniejszych, wśród upadku moralnego i religijnego nie zaginęło w zupełności wśród pogańskich Rzymian poczucie, że krzywoprzysięstwo jest znie wagą religii, Bóstwa samego, — wypływa to z powyższych moich uwag. Sądzę zatem, że jedno z najważniejszych następstw krzywoprzysięstwa, jakim jest właśnie wykluczenie krzywoprzysięców od przysięgi, zasadniczo w owych czasach usunięciem nie zostało, choć może z powodu, że w nader rzadkich tylko przypadkach winnego trafiało, nie ma o tako-

<sup>1</sup> Ob. bliżej LISZT l. c. S. 44—70

„ MARX l. c. S. 74.

<sup>2</sup> Ob. GOESCHEL l. c. S. 10.

wém w późniejszych źródłach prawa rzymskiego wyraźnej wzmianki.

Prawdopodobnie i u słynących z przestrzegania wierności danemu słowu Germanów,<sup>1</sup> u których krzywoprzysięstwo było w wielkiej ohydzie,<sup>2</sup> takowe pociągało za sobą wyjęcie z pod prawa — *Rechtlosigkeit* — a w następstwie niezdolność do wykonywania praw, wymagających nieskazitelnności, zatem niezdolność do przysięgi, świadczenia itp. Rzeczona zasada wchodzi pod wpływem nauki chrześcijańskiej, która wkłada, jak nadmienilem wyżej, na wszelką osobę, uciekającą się do przysięgi, obowiązek przestrzegania jej świętości, unikania zatem wszelkich groźących takowej ze strony podmiotu przysięgającego niebezpieczeństw w co raz to częstsze w ustawodawstwie germańskim zastosowanie. Wyraźnie takową zasadę formułuje wspomniane *Capitulare ecclesiasticum* Karola W. z r. 789 (*Pertz Mon. Germ. hist. legg. I. p. 53*) c. 63 w słowach: „*Et qui semel perjuratus fuerit, nec testis sit post haec, nec ad sacramentum accedat, nec in sua causa vel alterius jurator existat*“, — które dosłownie zamieszczone zostały w dekrete Gracyana c. 14. C. XXII, qu. 5. Ta sama zasada panuje w ustawodawstwie niemieckim w całym ciągu wieków średnich,<sup>3</sup> również w *Constitutio Criminalis Carolina*. Obecnie obowiązująca ustawa austr. o postępowaniu karnym z dnia 23 Maja 1873, Nr. 119 d. u. p. w §. 170 L. 3 stanowi, że niewolno odbierać przysięgi pod nieważnością takowej od osób, które już raz skazane były za przysięgę fałszywą. Osoby rzeczone nawet po odebraniu kary i po upływie terminu w §. 6. Noweli karnej z 15 Listopada 1867, L. 131 d. u. p. zakreślonego, choćby im nawet w drodze łaski kara odpuszczoną została, nie mogą

TACIT Annal. XIII. 54. nullos mortalium armis aut fide ante Germanos esse.

<sup>2</sup> Ob. WILDA l. c. S. 712, 522, 523.

„ LISZT l. c. S. 41, 42, 58, 39.

<sup>3</sup> Ob. dowody zestawione u LISZTA l. c. S. 74—77 i 113.

być zaprzysiężone w postępowaniu karném.<sup>1</sup> Odnośnie zaś do świadków w postępowaniu cywilném Sąd najwyższy w Wiedniu (orzecz. z 9 Czerwca 1879, L. 5264 Ks. O. Nr. 89.) orzekł zasadniczo, że postanowienie § 140, lit. b. powszech. ust. sąd. (z r. 1781 1 Maja Nr. 13 zb. u. s.) (porów §. 215 ust. sąd. zachod. gal.), że uznani za winnych zbrodni pochodzącej z oszustwa lub z chciwości zysku — a zatem i krzywoprzysięzcy — nie mogą być przypuszczeni, jako świadkowie wskutek sprzeciwienia się produkta, nie zostało ustawą z 15 listopada 1867, Nr. 131, d. u. p. zniesione.

Co się tyczy innych przysięg w procesie cywilnym austriackim, — nie ma ustawy, któraby przekonany o krzywoprzysięstwo prawa do wykonania przysięgi odmówiła.

### §. 8. O skutkach i zastosowaniu przysięgi w ogólności.<sup>2</sup>

Nieudolność rozumu oraz skłonność woli ludzkiej do fałszu i kłamstwa są przyczyną, że gołe słowa ludzkie w okolicznościach dla porządku prawnego ważnych i stanowczych nie są dostateczne, aby przekonać innych o ich prawdziwości; takowe wymagają zatem koniecznie stwierdzenia, wymagają jakiejś wyższej sankcyi, jakiejś rękojmi, że gruntuja się na prawdzie. Najwyższą sankcyą, a częstokroć jedyną możliwą rękojmię prawdziwości nadaje im przysięga. Będąc bowiem wezwaniem samego Boga na świadectwo zmusza poniekąd przysięgającego, aby odłożywszy na bok w tej chwili przynajmniej wszelki fałsz i obłudę, wszelkie względy ludzkie, wszedł sam w siebie, skupił ducha swego niejako w modlitwie, uprzytomnił sobie, że stoi w obliczu Wszechmocnego Stwórcy swojego, przenikającego do głębi wszystkie tajniki jego duszy, przed którym będzie musiał kiedyś stanąć na najściślejszym, najsprawiedliwszym sądzie, decydującym o jego

<sup>1</sup> Ob. RULF FRIEDR. die österr. Straf-Processordnung v. 1873. 23/5. Wien 1874 S. 184.

<sup>2</sup> Ob. MARX l. c. S. 106—117.

szcześciu, lub nieszczęściu przez całą wieczność, .. że tego oto Wszechpotężnego Sędziego w chwili przysięgi wezwać ma na świadectwo, że szczerze jest przekonany o prawdziwości swego twierdzenia, lub że ma rzetelną wolę dopełnić zaprzysiężonej obietnicy.

Człowiek wzywając przy przysiędze samego Boga na świadectwo, odwołuje się tém samym do najświętszych zasad i uczuć u osób, które od niego żądają przysięgi. Zdeptanie takowych napiętnowałoby go mianem zbrodniarza bezczeszającego Majestat Boży, targającego się na kardynalne podstawy porządku prawnego w społeczeństwie, słowem — uczyniłoby go wyrzutkiem społeczeństwa. Nie dawać wiary bez uzasadnionej przyczyny oświadczeniu człowieka przysięgą stwierdzonemu, podejrzawać go bez powodu, że tenże jest do tak ohydnej zbrodni krzywoprzysięstwa zdolnym, byłoby to samo, co zwątpić w skuteczność jednej z najsilniejszych spojni społeczeństwa, jaką jest wiara w Boga, a tém samym zwątpić w możność istnienia porządnie uorganizowanego społeczeństwa.<sup>1</sup> Jakiż więc może być wobec tego skutek, jakaż doniosłość przysięgi? Oto zupełne uwierzytelnienie, moc dowodowa zaprzysiężonego twierdzenia; nadanie takowemu stanowczego wpływu na uregulowanie najróżnorodniejszych stosunków prawnych, położenie skutecznej tamy sporom, uświęcenie zaprzysiężonych obietnic, nienaruszalność umow, — a w następstwie utwierdzenie wzajemnego między ludźmi zaufania, ścieśnienie związku między władzą a podwładnymi, słowem ustalenie pokoju na ziemi.

Uznaje to już prawo rzymskie l. 1 D. de jurejur. (XII. 2) [Gajus lib. V. ad Edictum provinc.]: „Maximum remedium expediendarum litium in usum venit jurisjurandi religio etc.; l. 2. D. (n. t.) [Paulus lib. XVIII. ad edict.]: Jusjurandum

<sup>1</sup> Dlatego też w zasadzie domniemywać się należy u przysięgającego prawdomówności. (Ob. WALTER l. c. §. 354. S. 777.

Ob. PHILLIPS Lehrbuch des Kirchenrechtes l. c. S. 764. §. 289.

majorem . . . habet auctoritatem, quam res judicata; l. 3. D. h. t. §. 3.: „jurijurando standum; l. 5. D. h. t. §. 2.: „Dato jurejurando non aliud quaeritur, quam an juratum sit, remissa quaestione, an debeat, quasi satis probatum sit jurejurando. Tę samą myśl wyraźnie i wszechstronnie wypowiada prawo kanoniczne. c. 1. C. XXII. qu. 1. (concil. Tolet. VIII. c. 2. hab. a. 653.): Omne quod in pacis foedera venit, tunc solidius subsistit, quum juramenti hoc interpositio roborat. Sed et omne, quod amicorum animos conciliat, tunc fidelius durat, quum eos sacramenti vincula ligant. Omne etiam, quod testibus adstipulatur, tunc verius constat, quum id adjectio jurationis affirmat. Quod si et testis deficiat, innocentis fidem sola jurisjurandi taxatio manifestat.“

Lecz tylko przysięga pojęta w prawdziwem chrześcijańskiem słowa tego znaczeniu t. j. przysięga w prawdzie, w sędzi i sprawiedliwości przynieść może społeczeństwu wspomniane błogie skutki. W tych trzech warunkach przysięgi tkwi cała gwarancya jęj użyteczności. Brak takowych czyni przysięgę zamiast puklerzem prawdy, — obłudną pokrywą kłamstwa i zdrady, — zamiast węzłem sprawiedliwości, stekiem wszelakiej nieprawości, — zamiast aktem czci Boga, zbrodniczą obelgą wyrządzoną Jego Majestatowi. Aby jednak przysięgać „in veritate, judicio et justitia“ trzeba koniecznie mieć nieskażone sumienie, w którémby głęboko wyryte były święte zasady prawa Bożego, objawione człowiekowi i wszczepione w nim przez samego Boga, który jest Najwyższą i Jedyną Prawdą, który sam jeden jest Sprawiedliwy. — Doświadczenie uczy atoli, — jak często namiętności, samolubny interes osobisty, gruba niewiadomość, przyluszcza w człowieku ów głos wewnętrzny. Dlatego téż Bóg ustanowił Kościół katolicki, kładąc mu za zadanie właśnie, aby pod gwarancyą nieomylności uczył jednostki i społeczeństwa całe i przypominał im nieustannie święte prawdy Boże, wskazywał ludziom, co dobre t. j. z prawem Bożem zgodne, a co złe t. j. co się takowemu sprzeciwia, a tém samém, aby ustawicznie pobudzał i potęgował w czło-

wieku ów głos wewnętrzny, przez który Stwórca sam wskazuje mu niezawodną drogę i niechybne środki, aby osiągnął swój cel ostateczny.

Widzimy zatem, że instytucya przysięgi, tak niezbędna dla porządku prawnego w społeczeństwie, aby mogła należycie, z pożytkiem dla ogółu funkcyonować, wymaga koniecznie współdziałania Kościoła z państwem, wymaga koniecznie, — że powtórnie przytoczę piękne słowa Waltera, — aby Kościół, jako wychowawca sumienia stanął obok państwa, — co tylko przy ścisłym związku i harmonii między państwem, które nieustannie odwołuje się do przysięgi, a Kościołem, który sam jeden świętości jęj przestrzegać jest w stanie, — rzeczywistnióm być może. — Błogie i doniosłe skutki, które z przysięgi odnosi społeczeństwo, spowodowały szerokie bardzo jęj zastósowanie w różlicznych stosunkach prawnych. Już w ustawodawstwie pogańskich Greków napotykamy w postępowaniu sądowém przysięgę, gdy inné środki nie dostarczyły zupełnego dowodu [*ἔρκον δοῦναι*, ofiarować, wskazać przeciwnikowi przysięgę; *ἔρκον δέξασθαι* przysięgę przyjmując]. Świadców zwykle zaprzysięgano, nie chcący świadczyć musieli zaprzysiędz (*ἐξωμοσία*), że o danj sprawie żadnej nie mają wiadomości; niekiedy także powód zaprzysięgał skargę, a pozwany obronę (*διωμοσία*, *αντιωμοσία*, *ἀμφοροπρία*, *ἀμωμοσία*) i t. p. Napotykamy również u Greków liczne przysięgi promissoryjne w sprawach pozasądowych; tak n. p. przysięgi królów w Sparcie przy objęciu rządów, przysięgi urzędowe efebów, etorów, przysięgi obywateli przy zapisywaniu dzieci do fratryi (t. j. społeczności rodowej ojca) co do prawnego ich pochodzenia i t. p.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> GÖPPERT l. c. S. 94, 95.

F. LUBKER: Reallexicon des klassischen Alterthums. 4 Aufl. Leipzig 1874. S. 827 u. folg.

Traktują także o tém dzieła:

SCHOMANN u. MEIER Der attische Process. Halle 1824.

U Rzymian oprócz licznych przysięg sądowych, o których w Dziale następnym wzmiankować nam wypadnie, istniały już w czasach przedchrześcijańskich przysięgi promissoryjne żołnierzy przy przydzielaniu ich do legionów (*sacramentum militiae*)<sup>1</sup> . . . . *jurare in verba consulis*, które zwłaszcza w czasie wojen domowych często ponawiano (Livius XXVIII. 29.); oprócz tego przysięgano przy zawieraniu przymierzy (*foedera*) (ob. wyżej §. 6. rozpr.); urzędnicy wykonywali przysięgę na wierne przestrzeganie ustaw. obywatele przy odbywaniu *census*, i t. p. Lud i senat zaprzysięgali ustawy, które powszechnie obowiązywać miały. Nierównie szersze zastosowanie a przynajmniej większą doniosłość i powagę zyskała instytucja przysięgi pod wpływem Kościoła, którego nauka, w prawie kościelném konsekwentnie zastosowana, nadała dopiero przysiędze, jako powyżej nadmieniam, jedynie trwałą, nienaruszalną podstawę. Aby dać bliżej poznać właściwe znaczenie wyżej wyłuszczonej ogólnych zasad Kościoła dotyczących przysięgi i ocenić wpływ takowych na ustawodawstwo świeckie, wypada przedstawić w Dziale następnym (II) choć w najglówniejszych zarysach, jakie stanowisko zajmuje przysięga i jakie jest jej zastosowanie w procesie kanonicznym zwłaszcza w czasach od 12 do 18 w., kiedy proces kanoniczny przy nader rozległej jurysdykcyi sądowej Kościoła tak w teorii jak i w praktyce w pełnym znajdował się rozwoju i stał się fundamentem nożożytnego prawa procesowego. W Dziale trzecim zastanowimy się nad kwestyą *purgationis canonicae*, w której powstaniu i rozwoju historycznym uwydatnia się stopniowy

---

E. PLATNER: Beiträge zur Kenntniss des attischen Rechts. Marb. 1820. u. der Process u. die Klagen bei Attikern. Darmstadt. 1824.

SCHOMANN: Antiquit. juris publ. Gr. 1838.

<sup>1</sup> Livius III. c. 20; IV. c. 29, 43, 53; X. c. 4, 21, 38; XXII. c. 38; XXIV. c. 8

wpływ pojęć chrześcijańskich o przysiędze na procedurę karną dawnych Germanów; w Dziale czwartym wreszcie traktować będziemy w szczególności o przysiędze promissoryjnej, o znaczeniu takowej dla hierarchicznego ustroju Kościoła, uwzględnimy przytém ważną ze wszech miar dla prawa kościelnego kwestyę t. zw. zwolnienia od przysięgi (*relaxatio juramenti*).





## DZIAŁ II.

### O zastosowaniu przysięgi w procesie kanonicznym w głównych zarysach.

#### §. 9. O znaczeniu przysięgi w procesie kanonicznym w ogólności.

Już w czasach pogańskich miała przysięga w procesie rzymskim nader częste zastosowanie. Wymagano jęj od świadków.<sup>1</sup> Powód tudzież pozwany wykonywali w niektórych przypadkach juramentum calumniae; niekiedy mogli oni takowęj od siebie żądać nawzajem.<sup>2</sup> Co więcéj uważano przysięgę, jako maximum remedium expediendarum litium,<sup>3</sup>

<sup>1</sup> CICERO pro Rose. Com. 15.

QUINTIL. Inst. orat. V. 7. §. 5.

<sup>2</sup> Ob. Malblanc. l. c. S. 217 et sequ

<sup>3</sup> GAJUS IV. 172—179.

L. 44. §. 4. D. famil. herc. (X. 2). Qui familiae herciscundae et communi dividundo et finium regundorum agunt et actores sunt et rei, et ideo jurare debent, non calumniae causa litem intendere, et non calumniae causa ad infitias ire. Ob. WALTER. Geschichte des röm. Rechtes. II. Bd. S. 426. Note 27.

<sup>3</sup> L. 1. D. de jurejur. (XII. 2) (Gajus libro Vo ad Edictum provinciale) Maximum remedium expediendarum litium in usum venit jurisjurandi religio, qua vel ex pactione ipsorum litigatorum vel ex auctoritate iudicis deciduntur controversiae.

nadawano takowej stanowczy wpływ na wynik procesu tak w postępowaniu in jure, jakoteż in judicio (L. 1. D. de jurejur.),<sup>1</sup> przypisując jej nawet większą powagę, niż wyrokowi,<sup>2</sup> którego stanowić miała niejako surrogat.<sup>3</sup> Właściwe

<sup>1</sup> L. 34. D. h. t. §. 6. Ait Praetor: Eum, a quo jusjurandum petetur, solvere aut jurare cogam; alterum itaque eligat reus, aut solvat, aut juret, si non jurat, solvere cogendus erit a Praetore. — §. 7. Datur autem et alia facultas reo, ut si malit, referat jusjurandum i t. d. — porów. także §. 8. tamże. Quintil. inst. orat. V. 6. — L. 31. D. h. t. (Gajus).

L. 25. §. 3. D. de probat. (XII. 3.). In omnibus autem visionibus, quas praeposuimus, licentia concedenda est ei, cui onus probationis incumbit adversario suo de rei veritate jusjurandum inferre, prius ipso pro calumnia jurante, ut iudex iuramenti fidem secutus ita suam sententiam possit formare, jure referendae religionis ei servando.

<sup>2</sup> L. 2. D. h. t. (Paulus). Jusjurandum speciem transactionis continet, majoremque habet auctoritatem quam res iudicata.

<sup>3</sup> Ob L. 1. D. de jurejur.; L. 2. eodem; L. 7. D. h. t. (Ulpianus). Ait Praetor: ejus rei, de qua jusjurandum delatum fuerit, neque in ipsum, neque in eum, ad quem ea res pertinet, actionem dabo; ejus rei sic erit accipiendum, sive de tota re, sive de parte sit juratum, nam de eo, quod juratum est pollicetur, se actionem non daturum neque in eum, qui juravit, neque in eos, qui locum ejus, cui jusjurandum delatum est, succedunt.

L. 42. §. 3. D. h. t. (Pomponius): Item, si reus juravit, fidejussor tutus sit, quia et res iudicata secundum alterutrum eorum utrique proficeret. — L. 1. pr. D. quar. rer. (XLIV. 5); L. 56. D. de re iudicata (XLII. 1) (Ulpianus). Post rem iudicatam, vel jurejurando decisam, vel confessionem in jure factam nihil quaeritur post orationem Divi Marci, quia in jure confessi pro iudicatis habentur. — Zwłaszcza jusjurandum in jure delatum uważano za surrogat wyroku (judicati) ob. L. 26. §. 2. D. de jurejur. (XII. 2.). — Jusjurandum in iudicio delatum miało już więcj cechę środka dowodowego; — ob. Rittner. l. c. — Wprawdzie bezpośrednio nie zastępowało sędziowskiego wyroku, ale stanowiło tegoż podstawę. Ob. E. ZIMMERMANN: der Glaubenseid, eine rechtsgeschichtliche Untersuchung. Marburg u. Leipzig 1863. S. 5—7.; porów. QUINTILIANUS. Inst. orat. V. 6. §. 4 : At is qui defert (jusjurandum) alioquin agere modeste videtur,

znaczenie przysięgi stanowczej w procesie rzymskim według pojęć przedchrześcijańskich nie opierało się jednak na wyższych religijnych podstawach, których przysięga w pogaństwie, jakto już w ogólnej części rozprawy nadmienilem. z natury rzeczy uzyskać nie mogła; takowe polegało wyłącznie prawie na ugodzie stron spór wiodących, mocą której deferent czynił przeciwnika samego niejako sędzią w swojej (t. j. deferenta) sprawie.<sup>1</sup> Przysięgano wprawdzie na bogów, nie miano jednak prawdziwego pojęcia o Bóstwie,<sup>2</sup> dlatego też przysięgi pogańskich Rzymian na rozmaite stworzenia, którym oddawano cześć boską, nie mogąc same przez się nadać twierdzeniu strony wyższej sankcyi i powagi, były częstokroć tylko czezum, bez głębszego znaczenia znakiem zewnętrznym, symbolem ugody kończącej stanowczo, bądź cały proces, bądź też załatwiającej poszczególne tegoż kwestye sporne między stronami, od których też wyłącznie za-

---

quum litis adversarium judicem facit et eum, cujus cognitio est, onere liberat. Ob. LISZT: *Meineid* l. c. S. 13, 14; ob SAVIGNY: *System* S. 82 u. fol. §. 309—314.; BETHMANN-HOLLVEG: *Röm. Civilprocess.* S. 583; ob. RITTNER l. c. II str. 77. Nota 3; KELLER. *Civilprocess* S. 304—315; porów. także L. 26. D. h. t. §. 2. (Paulus). *Jurisjurandi conditio ex numero esse potest videri novandi, delegandique, quia proficiscitur ex conventionione, quamvis habeat et instar judicii.*

Ob. Dr. M. FIERICH: *O przysiędze stanowczej i o przesłuchaniu stron jako świadków w procesie cywilnym* Kraków 1884. S. 8.

<sup>1</sup> Porów. QUINTILIANUS: *Inst. orat.* V. 6. §. 4.; E. ZIMMERMANN. l. c. S. 6.

L. 1. pr. D. *quar rer.* (XLIV. 5.) (Ulpianus). *Jusjurandum vicem rei judicatae obtinet non immerito, quum ipse quis judicem adversarium suum de causa sua fecerit, deferendo ei jusjurandum.*

Porów. także L. 1, 2. D. *de jurejur.* (XII. 2.); por. także L. 32. C. (VI. 42.) . . quum ipse heres sibi judex et testis inveniantur, cujus religio et fides a fidei commissario electa est. (Ob. Zimmermann. l. c. S. 6 i 7.).

<sup>2</sup> Ob. ROSSHIRT: *Canon. Recht.* l. c. S. 566.

wisłą była formuła przysięgi; <sup>1</sup> chyba tylko przysięgę wykonaną według potępionej publicznie religii t. j. *jusjurandum illicitum (scilicet improbatæ publice religionis)*, <sup>2</sup> uważano tak, jakby wykonaną nie była, zatem za bezskuteczną.

Widzimy więc, że przysięga stanowcza stron w procesie cywilnym rzymskim będąc raczej formą pewnego rodzaju transakcyi między stronami, nie miała cechy właściwego środka dowodowego, któryby sędziemu dostarczył podstawy do zbadania prawdy choćby tylko formalnej (*medium eruedae veritatis*) <sup>3</sup> co do istoty stosunku spornego. Okazuje się to z L. 5. §. 2. D. *jurejur.* (XII. 2.) (Ulpianus): *Dato jurejurando non aliud quaeritur, quam an juratum sit, remissa quaestione, an debeatur, quasi satis probatum sit jurejurando* <sup>4</sup>. [porów. także L. 9. §. 1, L. 28. §. 10, L. 29, L. 30 pr. D. de *jurejur.* (XII. 2), §. 11. I. de *act.* (IV. 6.)] <sup>4</sup>; zwłaszcza,

<sup>1</sup> L. 3. §. 4. D. de *jurejur.* (XII. 2.) (Ulpianus): *Jurari autem oportet, ut delatum, est jusjurandum; ceterum si ego detuli, ut per Deum jures, tu per caput tuum iurasti...*

L. 5. D. h. t. pr. (Ulpianus)... *non erit ratum habendum jusjurandum. Quod si exegi, ut per salutem tuam jures et jurasti, stabitur; omne enim omnino licitum jusjurandum, per quod voluit quis sibi jurari, idoneum est, et si ex eo fuerit juratum, Praetor id tuebitur. §. 1. Divus Pius jurejurando, quod propria superstitione juratum est, standum rescripsit.*

L. 33. D. h. t. (Ulpianus)... *Qui per salutem suam jurat, licet per Deum jurare videtur — respectu enim divini numinis ita jurat — atiamen si non ita specialiter jusjurandum ei delatum est, jurasse non videtur; et ideo ex integro solemniter jurandum est.*

L. 34 D. h. t. §. 5. (Ulpianus). *Si de qualitate juramenti inter partes fuerit dubitatum, conceptio ejus arbitrii judicantis est.*

<sup>2</sup> L. 5. §. 3. D. h. t. (Ulpianus). *Sed si quis illicitum jusjurandum detulerit, scilicet improbatæ publice religionis, videamus an pro eo habeatur, atque si juratum non esset; quod magis existimo dicendum.*

MALBLANC. *Doctrina de jurejur.* l. c. 27. 60.

<sup>3</sup> Ob. LISZT l. c. S. 13.

<sup>4</sup> Ob. L. 9. §. 1. D. de *jurejur.*: *Jurejurando dato vel remisso reus quidem acquirit exceptionem sibi aliisque, actor*

jeżeli zważymy, 1) że w procesie rzymskim zwykle strona deferowała przysięgę nie tak na poszczególne fakta sporne, jak raczej na cały stosunek prawny,<sup>1</sup> n. p. dari sibi oportere, se dare non oportere, se nihil actori praestare oportere.... itp.;<sup>2</sup> 2) że nawet krzywoprzysięstwo, tudzież nowo wynalezione środki dowodowe nie uprawniały do podjęcia na nowo

vero actionem acquirit, in qua hoc solum quaeritur, an juraverit, dari sibi oportere, vel quum jurare paratus esset, jusjurandum ei remissum sit.

L. 28. §. 10. D. h. t. (Paulus): Item quum ex hac parte jusjurandum et actionem et exceptionem inducat — si forte reus extra iudicium actore inferente juraverit, se dare non oportere, vel contra, — posterior causa jurisjurandi potior habebitur; nec tamen praejudicium perjurio alterius fiet, quia non quaeretur, an dare eum oportere, sed an actor juraverit.

L. 29. D. h. t. Quodsi juravi te deferente non jurasse te, dari tibi oportere et adversus utilem actionem, qua hoc quaeritur, an juraveris tibi dari oportere, opponenda est exceptio jurisjurandi perimentis quaestionem actione comprehensam.

L. 30. pr. D. h. t. (Paulus): Eum, qui juravit, ex ea actione, quae infitiando crescit aliquid sibi deberi, simpli non dupli persecutionem sibi acquirere Pedius ait; abunde enim sufficere exonerare petitem probandi necessitate, quum omitta hac parte Edicti duplicatio integra maneat; et potest dici, hoc iudicio non principalem causam exerceri, sed jusjurandam actoris conservari.

§. 11. J. de actionibus (IV. 6). Item si quis postulante adversario juraverit, deberi sibi pecuniam, quam peteret, neque ei solvatur, justissime accomodat ei talem actionem, per quam non illud quaeritur an ei pecunia debeatur, sed an juraverit.

<sup>1</sup> Ob. SAVIGNY. System VII. §. 310. S. 60, — §. 314, S. 86; E. ZIMMERMANN Glaubenseid I c. S. 10. 30, 48; BETHMANN-HOLLWEG I. c. S. 579—580.

<sup>2</sup> L. 9. §. 1. D. de jurejur. (ob. notę 2 na str. 231.)

L. 25. D. h. t. (Ulpianus): Sed et si servus meus delato vel relato ei jurejurando juravit rem domini esse, vel ei dari oportere, puto dandam mihi actionem, vel pacti exceptionem propter religionem et conventionem.

L. 26. §. 1. eodem (Paulus): Si pater filium dare non oportere juraverit, Cassius respondit et patri et filio dandam exceptionem jurisjurandi. Si pater juraverit, in peculio nihil esse,

sprawy przysięgą stanowczą załatwionéj;<sup>1</sup> 3) że ułożenie sa méjże formuły przysięgi, jak wyż wspomniałem, zawisłém było od deferenta.<sup>2</sup> Wprawdzie w prawie rzymskiém juramen-

filius conveniri poterit, sed et pater ita convenietur, ut post acquisiti peculii ratio habeatur.

L. 28. § 2. D. eodem (Paulus): Si ei, qui debitorem meum in iudicium exhibere promisit, jusjurandum detulerim, isque juraverit, se omnino exhibitionem ejus non promisisse, prodesse debitori meo id non debet; si vero juraverit, se nihil mihi praestare oportere, distinguendum sit et replicatione emendandum. utrum ideo juraverit, an quia post promissionem exhibuerit, an vero quia solverit. Quod et in fidejussore debiti distinguendum est.

<sup>1</sup> Ob SAVIGNY System VII. §. 311. S. 67.

„ BETHMANN HOLLWEG l. c. II. S. 580.

„ MARX l. c. S. 111.

„ E. ZIMMERMANN. Glaubenseid l. c. S. 14. §. 14.

L. 21. D. de dolo (IV. 3.) (Ulpianus). Quod si deferente me juraveris et absolutus sis, postea perjurium fuerit approbatum, Labeo ait de dolo actionem in eum dandam, Pomponius autem per jusjurandum transactum videri. Quam sententiam et Marcellus libro octavo Digestorum probat, stari enim religioni debet.

L. 1. Cod. de reb. cred. et jurejur. (IV. 1): Imp. Antoninus a. 213. Causa jurejurando et consensu utriusque partis vel adversario inferente delato et praestito vel remisso decisa, nec perjurii praetextu retractari potest, nisi specialiter hoc excipiatur.

L. 31. D. de jurejur. (Gajus): Admonendi sumus, interdum etiam post jusjurandum exactum permitti Constitutionibus Principum, ex integro causam agere, si quis nova instrumenta se invenisse dicat, quibus nunc solis usus sit. Sed hae Constitutiones tunc videntur locum habere, quum a iudice aliquis absolutus fuerit; solent enim saepe iudices in dubiis causis exacto jurejurando secundum eum judicare, qui juraverit. Quod si alias inter ipsos jurejurando transactum sit negotium, non conceditur eandem causam retractare.

L. 4. I. de except. (IV. 13); l. 13. Cod. (IV. 1.) zawiera szczególne wyjątkowe postanowienie. W prawie rzym. przy jusjur. in litem śledztwo z powodu krzywoprzysięstwa nie jest wykluczone. L. 11. D. (XII. 3.)

<sup>2</sup> Ob. Str. 72. 10zpr. nota 1.

tum iudiciale t. j. przysięga, którą sędzia (judex) nakładał sam na jedną ze stron spór wiodących dla wyjaśnienia prawdziwości faktów, które za pomocą innych środków dowodowych dostatecznie stwierdzone nie zostały, i stósownie do rezultatu téjże przysięgi wydawał następnie swój wyrok, — miała więcej cech środka dowodowego, niż przysięga deforowana przez strony; nie polegała bowiem na ich umowie, lecz na nakazie sędziowskim, nie opiewała na cały stosunek prawny, lecz na pojedyncze fakta sporne, nie było surrogatem, lecz tylko podstawą wyroku; dopuszczała wreszcie podjęcia na nowo sprawy w ten sposób osądzonej z powodu nowo wynalezionych środków dowodowych; <sup>1</sup> jednakowoż już z powodu, że miała tylko pomocniczą funkcję dowodową, nie zmieniła ogólnego charakteru przysięgi w procesie rzymskim, w którym przeważne jój zastosowanie w roli decydującej w sporze nie dotyczyło faktów, lecz stosunków prawnych, nie wychodziło od sędziogo, lecz od stron, polegając na ich umowie. (Savigny System VII. §. 314. S. 86).

Mistrze wymowy sądowej w Rzymie ostrzegają téż przed zastosowaniem juramenti judicialis, uznając zapewne, jak niedostateczny to środek do stwierdzenia prawdy, choćby tylko formalnej, lecz na sumienném, podmiotowém przekonaniu stron opartej, mianowicie w czasach pogańskich w których, jak widzieliśmy, cała instytucya przysięgi na kruchych bardzo spoczywa podstawach (ob. Bethmann Hollweg röm. Civilprocess S. 583—584). Dopiero pod wpływem nauki chrześcijańskiej, w której znajdujemy prawdziwe i zupełne pojęcie przysięgi, tudzież za sprawą Kościoła, w którego organizacji znajdują się środki potrzebne, aby instytucya przysięgi w ogóle mogła społeczeństwu prawdziwy przynieść po

---

Porów. SAVIGNY System VII. §. 309. nota a. S. 48, §. 310. S. 62; §. 314. S. 85; L. 34. D. h. t. §. 5.

Ob. ZIMMERMANN l. c. S. 16, 47.

<sup>1</sup> L. 31. D. de iurejur. (XII. 2.) ob. notę 1 na str. 74. rozpr. SAVIGNY System VII. §. 313. S. 82, 83. BETHMANN-HOLLWEG l. c. II. §. 583. Römisch. Civilprocess.

żytek, — stała się przysięga w procesie rzeczywistym środkiem dowodowym, za pomocą którego strona przekonać ma sędziego o prawdziwości przywiezionego w procesie twierdzenia, a zarazem stała się podstawą całego postępowania dowodowego.

Zeznanie świadka, znawcy, a nawet twierdzenie samej strony w sporze interesowanej, któremu w razie nieudowodnienia takowego proste zaprzeczenie przeciwnika odebrać może wszelkie dla wyniku procesu znaczenie, nabywa w chwili wezwania Boga na świadka jego prawdziwości, szczególniejszą kwalifikację dowodową, nadaną mu właśnie przez odwołanie się do Tego, który przez każdego, a zatem i przez wszelkie osoby, udział biorące w procesie uznany i uwielbiony być winien, jako Istota Najświętsza, Wszechmocna, Wszystkowiedząca, jako Najwyższy Opatrzny Rządca Wszechrzeczy, w którego wiara stanowi podwalinę całego porządku prawnego i społecznego wśród wielkiej rodziny ludów chrześcijańskich (ob. Gross Beweistheorie l. c. I. S. 106).

Znaczenie i doniosłość przysięgi w procesie kanonicznym nie polega na umowie, jak w procesie rzymskim, lecz zasadza się na akcie religijnym, który w społeczeństwie opartym na chrześcijańskich zasadach umożliwia sędziemu w braku innych środków dowodowych rozpoznanie w danej sprawie prawdy, jeżeli nie zawsze rzeczywistej, materyalnej (przedmiotowej), to przynajmniej prawdy podmiotowej, formalnej, ugruntowanej na sumiennym przekonaniu stron, lecz zupełnie wystarczającej sędziemu w sprawach zawisłych od prywatnej dyspozycji osób spór wiodących. Przeważnie też wspomnianych sporach natury prywatno prawnej przysięga spełnić ma według zasad procesu kanonicznego funkcję samodzielnego środka dowodowego.<sup>1</sup>

Za wpływem wyobrażeń chrześcijańskich przysięga usuwa się z pod wyłącznej zawisłości od stron, dostaje się natomiast jako akt religijny pod jurysdykcją Kościoła, o ile

<sup>1</sup> Ob GROSS. Beweistheorie l. c. II S. 76.



zaś jest zarazem aktem sądowym, pod zwierzchni nadzór sędziego, który wszędzie u urzędu jęj świętości przestrzegać jest obowiązany. Sędzia, nie strona, staje się właściwym deferentem przysięgi; sędzia proponowaną mu przez strony przysięgę zatwierdza (aprobuje), lub odrzuca, zwłaszcza, jeżeli zachodzi obawa krzywoprzysięstwa; on bada zdolność stron do delacyi, a względnie do wykonania przysięgi, on wreszcie układa formułę przysięgi. [Nad czém się bliżej zastanowimy w następnym §-fie, mówiąc o delacyi przysięgi].

Wprawdzie ów wpływ wyobrażeń chrześcijańskich na przysięgę stanowczą w procesie kanonicznym nie objawia się jaskrawo, namacalnie, — że się tak wyrażę, — mimo to jednak jest on zasadniczym.

W znacznej części odnośne przepisy prawa justyniańskiego stanowią normę i dla procesu kanonicznego, lecz w wielu punktach przebija ze słów rzymskich coraz to wyraźniej myśl chrześcijańska, choć nie wszędzie rozwinięta w dalszych swych konsekwencyach, (jak się w dalszym ciągu okaże).

Tak mianowicie proces kanoniczny zatrzymuje przeważnie rzymską formę delacyi i relacyi, pozostawiając przez to przysiędze stanowczej na zewnątrz przynajmniej charakter aktu umownego między stronami, na takowym jednak nie zasadza on głównej jęj ważności. Delacya, a względnie relacya przysięgi, a właściwie dotyczące wnioski wychodząc w pierwszym rzędzie od samych stron, mających w danym sporze sprzeczne interesa, nie pozbawiają przysięgi cech środka dowodowego, owszem są one dla sędziego w procesie kanonicznym dobrą wskazówką, czy i którą ze stron spór wiodących do stwierdzenia danego faktu spornego przysięgą dopuścić może, a dopuszcza on takową, a właściwie aprobuje (a względnie odrzuca przysięgę, nie wyrokiem warunkowym, jak w procesie rzymskim, lecz wprost rezolucyą (decretum, interlocutum), co również poniekąd

charakteryzuje przysięgę, jako środek dowodowy.<sup>1</sup> Jakkolwiek w prawie kanoniczném mało bardzo napotykamy przepisów dotyczących przysięgi stanowczej, a w szczególności w Corpus juris canonici dwa tylko ustępy t. j. c. 2. X. de probat. (II. 19) i c. 36. X. de jurejurando (II. 24),<sup>2</sup> nie wyklucza to jednakowoż prawdziwości twierdzenia, że według zasad procesu kanonicznego przysięgę stanowczą, jako właściwy samodzielny środek dowodowy uważać należy. Wprawdzie wiele spraw podlegających jurysdykcji sądów duchownych już z natury swój nie dopuszcza zastosowania przysięgi jako samoistnego środka dowodowego, mianowicie:

I) sprawy karne, *causae criminales*, wymagające, jak się wyrażają kanoniści, dowodów — *probationes luce meridiana clariores*,<sup>3</sup> t. j. opartych na prawdzie rzeczywiściej

<sup>1</sup> GONZALEZ-TELLEZ: *Commentar. l. c. ad titul. de jurejur. cap. 36. Notae.*

SCHMALZGRUEBER: l. c. III. 24 §. 4. Nr. 55, 56.

REIFFENSTUEL: *Jus. can. II. 24. §. 7. Nr. 169, 170 ed. Venetiis 1760.*

GROSS: *Beweistheorie. l. c. II S. 232, 237. Note 25.*

BETHMANN-HOLLWEG: *Röm. Civilprocess II. S. 601—602. Note 89.*

L. 11. *Cod. de sent. et interloc. (VII 45):* *Quum iudex in definitiva sententia jusjurandum solummodo praestari praecipiat, non tamen addat quid ex recusatione vel praestatione sacramenti fieri oportet, hujusmodi sententiam nullam vim obtinere palam est.* — Odmiennego zdania odnośnie do procesu kanonicznego jest Rittner: (Prawo kościel. l. c. II (str. 78, 79) — ob. jednak załączniki do dzieła Gross'a: *Beweistheorie II S. 346—348. Nr. 63—66 załączników t. j. wyjątków z protokółów rozpraw przed sądem dawnego patriarchy Akwilejskiego w 15 w. odbytych — z archivum arcybiskupiego w Udine — w dziale: „Protocolla curiae patriarchalis Aquileensis“ — a zatem z czasów, kiedy proces kanoniczny stał na szczycie rozwoju.*

<sup>2</sup> Zdaniem Hinschiusa (*Beiträge zur Lehre von der Eidesdelation mit besonderer Rücksicht auf das canonische Recht. Berlin 1860. S. 8*) tylko ten ostatni ustęp traktuje o delacyi przysięgi.

<sup>3</sup> Ob. REIFFENSTUEL: *L. II. Tit. 24 p. 348 nr. 212; c. 2. C. II. qu. 8.*

materyalnej, a nie tylko na prawdzie podmiotowej, formalnej.<sup>1</sup> Rzeczzone sprawy bowiem usuwają się z pod prywatnej dyspozycji stron interesowanych; rozstrzygają o takowych wyższe względy sprawiedliwości karzącej, dobra publicznego, mianowicie zaś względy na godność stanu duchownego, których sędzia duchowny śledząc i wyrokując o przestępstwie, z urzędu przestrzegać jest obowiązany;<sup>2</sup> nadto metum perjurii, — obawę przed krzywoprzysięstwem przytaczają kanoniści,<sup>3</sup> jako jedną z przyczyn, dla których w sprawach karnych nie funkcjonuje przysięga w charakterze samoistnego środka dowodowego. Z tych samych powodów wykluczają niektórzy, zwłaszcza według dawniejszej doktryny, przysięgę konieczną, (nakazaną), in *causis civilibus magnis et arduis*.<sup>4</sup> Nie wypływa stąd atoli, żeby przysięga pozbawioną była w postępowaniu karném wszelkiego

<sup>1</sup> ob. GROSS: *Beweistheorie*. I. c. II. S. 86 u. folg. S. 275; I. S. 22.

SCHMALZGRUEBER: *Jus ecclesiastic. univ. Pars III. tit. XXIV de jurejur.* I. c. Nr 17, 47.

L. 25. *Cod. de probat. (IV 19.)* Impp. Gratianus, Valentinus et Theodosius... *Sciant cuncti accusatores eam se rem deferre debere in publicam notionem, quae munita sit idoneis testibus vel instructa apertissimis documentis vel indiciis ad probationem indubitatis et luce clarioribus expedita.*

DURANDI GUIL. *Speculum juris. Venetiis 1602 lib. II. Particul. II de juramenti delatione.* Nr 5, 6 pag. 744, 745.

ob. DEVOTI JOH. *inst. canon. lib. III. tit. 9. §. 3. p. 73. Venetiis 1829.*

DURANTIS I. c. SCHMALZGRUEBER nie wyłączają całkowicie delacyi przysięgi w sprawach karnych, mimoto nie różnią się zasadniczo od wyrażonego w tekście twierdzenia.

<sup>2</sup> RITTNER: *Prawo kościel. II str. 126—127.*

ob. W. MOLITOR: *Ueber canon. Gerichtsverfahren gegen Kleinerer. Mainz 1856. S. 154, 155. Co do prawa rzymskiego, ob. MALBLANC: Doctrina de jurejur. I. c. §. 45 S. 103 et sequ.*

<sup>3</sup> DEVOTI JOH. I. c. §. 26 S. 89.

<sup>4</sup> ob. GROSS: I. c. II. S. 86. Note 74.

„ DURANDI I. c. de jurejur. delat. 3. S. 944.

„ SCHMALZGRUEBER I. c. Nr. 50.

znaczenia, owszem stanowi takowa z wielu względów podstawę dowodu karnego, zwłaszcza zaś w dawniejszym procesie kanonicznym ważną odgrywa rolę jako t. zw. *purgatio canonica*, o której będzie mowa w Dziale następnym. W pewnym analogicznym związku ze sprawami karnymi (*causae criminales*) zostają pod względem teorii dowodowych:

II) sprawy ściśle duchowne, *causae spirituales* (mere *ecclesiasticae*) dotyczące ŚŚ. Sakramentów nauki kościelnej, nabożeństwa, dyscypliny kościelnej, <sup>1</sup> między którymi sprawy małżeńskie — *causae matrimoniales* — ważne zajmują miejsce, <sup>2</sup> a poniekąd też i t. zw. *causae spiritualibus annexae*, zwłaszcza zaś sprawy o *beneficia* (*causae beneficiales*), tudzież sprawy wynikłe z przysięg i ślubów. W tej całej kategorii spraw sędzia duchowny w pierwszym rzędzie stać winien na straży dobra całego kościoła; w sprawach *beneficialnych* zatem przestrzegać ma praw i celów kościelnego ustroju hierarchicznego, nie dopuszczając niegodnych do urzędów kościelnych; <sup>3</sup> w sprawach dotyczących ŚŚ. Sakramentów, ślubów zakonnych winien być stróżem ich świętości. <sup>4</sup> Rozstrzygając o takowych sprawach nie może zatem polegać na podmiotowym, jakkolwiek sumiennym przekonaniu

<sup>1</sup> RITTNER. l. c. II. §. 91. S. 52.

HINSCHIUS: Ueber die Eidesdelation. l. c. S. 86 i następane.

ROSSHIRT. Canon. Recht. l. c. S. 576, 577.

<sup>2</sup> Ob. Encyklop. kościel. X. Michała Nowodworskiego. Tom XIII art. Sprawy małżeńskie str. 286.

c. 13. X. de *dispous. impub.* (IV. 2).

c. 9 X. de *in integr. restit.* (I. 41).

c. 11. X. de *transact.* (I. 36):... *exceptis nimirum casibus, qui compositionis sive dispensationis remedium non admittunt utpote conjugii sacramentum etc.*

<sup>3</sup> porów. c. 3, 7, 19, 21. X. de *elect.* (I. 6).

<sup>4</sup> Ob. nadto: PHILLIPS: Lehrbuch Kirchenrechtes. l. c. S. 377.

c. 3 de *foro compet. in VI* (II. 2.)

c. 13. X. de *judiciis* (II. 1).

stron t. j. na prawdzie li tylko formalnej, lecz sam pilnie dochodzić winien prawdy rzeczywistej, materyalnej, co przykazują mu dekretalia w słowach: „diligenter veritatem inquiras“<sup>1</sup> — „mandamus, quatenus veritate inquisita diligenter et cognita“ etc.<sup>2</sup> — a do orzeczenia w wspomnionych sprawach dodanym bywa warunek — si ita est,<sup>3</sup> „si vobis constiterit;“<sup>4</sup> mianowicie zaś dochodzenia prawdy materyalnej wymaga prawo kanoniczne wtedy, gdy kwestya dotyczy istnienia lub nie istnienia stosunku prawnego kościelnego ściśle duchownego, lub istotnych tegoż skutków, — gdy chodzi n. p. o ważność lub nieważność małżeństwa lub ślubu zakonnego, o wspólność pożycia małżeńskiego lub o zniesienie takowej przez rozłączenie co do stołu i łoża, [porów. c. l. 5. X. qui matrim. accusare possunt (IV. 18), c. 3, 4, 5. X. de divortii (IV. 19), c. l. X de voto (III. 34), c. 10, 23, 27, 29 X. de jurejurando (II. 24) c. 8, 11 X de regularibus (III. 31)], a zatem bez względu na to, czy fakt stwierdzonym być mający stanowić ma o ważności, czy też przemawia za unieważnieniem stosunku kościelnego ściśle duchownego.<sup>5</sup> Dlatego też w tych wszystkich przypadkach przysięga w zasadzie nie spełnia w procesie kanonicznym samoistnych funkcji dowodowych.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> c. 15, 22, 24, 28, X. de sponsalib. et matrim. (IV. 1.)

<sup>2</sup> c. 5. X de dispens. impub (IV. 2.)

c. 7 X qui clerici vel voveutes (IV. 6).

<sup>3</sup> c. 7. X. de pignor. (III. 21): mandamus quatenus, si est ita (si praemissis veritas suffragatur Comp. IV)... pacto tali vel juramento nequaquam obstante etc.

c. 29. X de spons. et matrim. (IV. 1);

c. 5. X qui matrimonium accusare possunt (IV. 18).

<sup>4</sup> c. 7. X. de sentent. et re judic. (II 27) Nolentes igitur matrimonia canonice contracta levitate quadam dissolvi, — mandamus, quatenus si vobis constiterit, eos per iudicium ecclesiae non fuisse legitime separatos, ecclesiamque deceptam, ipsos quoque contradictione et appellatione cessante faciatis sicut virum et uxorem insimul permanere... porów. także c. 10. X de sponsalib. et matrim. (IV. 1).

<sup>5</sup> ob. GROSS l. c. II. S. 88 u. folg.

<sup>6</sup> HINSCHIUS: Eidesdelation l. c. S. 102.

Zwrócić jednak należy uwagę na pewne właściwości pod tym względem spraw małżeńskich, które spowodowały zapewne wyjątkowe dopuszczenie przysięgi, jako środka dowodowego w kanonicznym procesie małżeńskim, zwłaszcza w jednej z najnowszych tegoż kodyfikacyi, jaką jest Instrukcja dla sądów duchownych Cesarstwa austriackiego co do spraw małżeńskich <sup>1</sup> (§§. 169—171, 233).

„Kościół jako zachowawca wiary i czystości obyczajów — mówi § 114 Instrukcyi, — czuwa nad świętością małżeństwa i nierozdzielnością węzła jego. Jeżeli tedy katolik żyje w połączeniu, które dla zachodzącej przeszkody zrywającej nieprawnie nazwisko małżeństwa sobie przywłaszcza, wówczas związek takowy albo powinien być podniesionym do godności małżeństwa prawdziwego, albo jeżeli to jest niemożliwem, za nieważny uznany i zerwanym. Przeciwnie zaś nierozdzielność węzła małżeńskiego z całą siłą utrzymaną być winna przeciw wszelkim usiłowaniom wyludnego rozwiązania tegoż pod pozorem nieważności.“ Z tego też powodu zalicza prawo kanoniczne sprawy małżeńskie do t. zw. „causae favorabiles“ [c. 39. X. de appellat. (II. 28), c. 3. X qui matrim. accusare possunt (IV. 18), c. 26. X de sentent et re judic. (II. 27)]. Według bulli Bene-

<sup>1</sup> HEYZMANN U.: Najnowsze Prawa Kościoła katol. w państwie austr. odnośnie do Konkordatu. Kraków 1861.

Ob. co do téj kwestyi:

KUTSCHKER JOH. Eherecht. Wien 1857. V. Bd. §. 428—435, S. 829—867.

GROSS: l. c. II. S. 89. Note 81, 82.

J. FR. SCHULTE: Handbuch des kathol. Eherechtes. Giessen 1855. S. 453—457. Darstellung des Processes vor den Pathol. geistl. Ehegerichten Österreichs. Giessen 1858. §. 57. S. 183 u folg.

HUGO LAEMMER zu c. 36. X. de jurejur. (II. 24) w Archiv. für kathol. Kirchen-Recht. 1883, 49 Band., neue Folge. 43 Bd. S. 295—297.

Ob. Wykład prawa o małżeństwie katolików w państwie austr. patentem z 8 Paźdz. ogłoszonego. Kraków. 1857. S. 107, 111 i inne.

dykta XIV „*Dei miseratione*“ z r. 1741 (3 Listop.)<sup>1</sup> osobny t. zw. „*defensor matrimonii*“ ma z obowiązku swojego bronić wszelkimi prawnymi środkami ważności małżeństwa (porów. §. 124, 125 Instrukcyi); domniemanie przemawia za ważnością małżeństwa; przeszkoda w zupełności musi być dowiedziona.<sup>2</sup> (§. 147 Instruk.), a przysięga przez małżonków wykonana nie może, równie jak ich zeznanie, stanowić, lub uzupełnić dowodu istnienia przeszkody (§. 169 Instr.). Zapewne wspomniony *favor matrimonii* był powodem, że w Instrukcyi przypuszczoną została przysięga małżonka ważność utrzymującego, jako dowód na korzyść małżeństwa, jeżeli właściwość przeszkody wyłącza dochodzenie z urzędu. (§. 171. Instrukcyi).

Wszakże zauważyć należy, że w tym przypadku t. j. w razie t. zw. *przeszkód privati juris*, przy których wniesienie skargi o nieważność zależy od małżonków, nie zmienia się ogólny charakter inkwizycyjny postępowania sądu małżeńskiego (§. 123 Instruk.), ponieważ *impedimenta privati juris* przez prawo kanoniczne nie zostały wprowadzone wyłącznie ze względu na interes prywatny małżonków, ale także ze względu na interes publiczny,<sup>3</sup> ze względu na dobro Kościoła, zarówno jak wszystkie inne przeszkody małżeństwa. Nie rodzaj i sposób postępowania zatém, lecz jedynie okoliczność, czy proces małżeński z powodu zaskarżonej przeszkody *privati juris* ma być przeprowadzony lub nie, — zależy od woli małżonków.

Przeto i w tym przypadku w myśl ogólnych wyz. wyłuszczonych zasad przysięga małżonka, ważność utrzymującego winnaby być wykluczona. Toż samo nie odpowiada

<sup>1</sup> Bull. Ben. I. 81. (*Richter. Trident.* p. 565. §. 6:.... *voce et scriptis matrimonii validitatem tueri eaque omnia deducere, quae ad matrimonium sustinendum necessaria censebit.* \*)

<sup>2</sup> porów. c. 5. X. de eo, qui cognovit. (IV. 13) c. 26. X de sponsalib. et matrim. (IV. 1).

<sup>3</sup> ob. Gross. *Beweistheorie* I c. II. S. 88 Note 80, S. 89. Note 82.

ogólnym wywyższonym zasadom prawa kanonicznego §. 170 Instrukcyi, stanowiący, „że sąd małżeński w każdym poszczególnym przypadku rozważyć i rozstrzygnąć winien, o ile do udowodnienia okoliczności, od której zawisło prawo zaprzeczania, dopuszczalną jest przysięga małżonka ważność zaprzeczającego.

Zniesienie wspólnego pożycia małżeńskiego, jako jednego z głównych obowiązków przez małżeństwo przyjętych (§. 205 Instrukcyi) nastąpić może li tylko w przypadkach ustawą kościelną zakreślonych.

Takowe nie zawisło wyłącznie od woli małżonków; sąd małżeński i w sprawach separacyjnych interesu Kościoła przestrzegać winien, dochodząc z urzędu przez swych komisarzy śledczych, czy zachodzą powody ustawowe do orzeczenia rozdziału. Nie idzie jednak zatém, aby prawo kościelne, a w szczególności Instrukcyja austr. wymagać miała w sprawach o rozdział a „thoro et mensa“ takichże samych dowodów,<sup>1</sup> co w sprawach o unieważnienie małżeństwa, a zatém o nieważność samegoż aktu sakramentalnego. Owszem Instrukcyja uwzględniając naturę spraw separacyjnych dopuszcza w takowych (§. 233. Instruk.) przysięgę stanowczą i uzupełniającą małżonków, czyniąc jednakowoż jęj dopuszczalność zawisłą od rozstrzygnięcia sądu małżeńskiego, któremu przypomina z naciskiem, „iż w ogólności przysięga stron wtedy tylko dopuszczoną być może, gdy niema już innego sposobu przekonania się o prawdzie, i że namiętne wzburzenie umysłów, jakie w sporach małżeńskich zachodzić zwykło, po większa niebezpieczeństwo krzywoprzysięstwa“.

Przysięgi, o których wspominają c. 2. C. XXXIII. qu. 1.; c. 10. X. de desponsat. impub. (IV. 2.), c. 5 i 7. X. de frig. et malef. (IV. s.) i c. 34. X. de jurejur. (II. 24.),<sup>2</sup> —

<sup>1</sup> Ob. Schulte. Handbuch des kathol. Eherechtes, I. c. S. 454, 455.

<sup>2</sup> Hinschius: Eidesdelation. Str. 59 — 63 upatruje w tym ustępie juramentum purgatorium.



tudzież przepisane Instrukcją S. C. C. „super confectione processus in causis matrimonialibus“ z d. 22 Sierpnia 1840<sup>1</sup> *juramentum conjugum*“ i „*juramentum septimae manus*“ (hoc est septem propinquorum ex utroque latere ad formam text. in capite. „*Litterae vestrae de frigidis et malefic. (ob. Instr. cyt) [c. 7. X. de frigid. et malefic. (IV. 15.) l. c.]* — nie mają cechy samoistnego środka dowodowego,<sup>2</sup> co się zwłaszcza w c. 34. X. de jurejur. (II. 24.)<sup>3</sup> wyraźnie okazuje;<sup>4</sup> są to bowiem po większej części juramenta de veritate dicenda, które należąc, jakto o tém jeszcze później będzie mowa, do kategorii juramenti calumniae (w obszerniejszém znaczeniu), miały in causis spiritualibus w ogóle częste zastosowanie,<sup>5</sup> a w sprawach małżeńskich w szczególności wprowadzone były „ad tollendam collusionis suspicionem“ (jak się wyrażają kanoniści);<sup>6</sup> *juramentum septimae manus* zwłaszcza służyć miało do spotęgowania prawdziwości wniosków wysnuwających pośrednio dowód z różnych faktów i okoliczności razem wziętych, czyli z tak zwanych *indicia*.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> Ob. *Analecta juris pontificii* III. 927.—930. zamieszczona również w *Encyklop. kościel.* X. M. Nowodworskiego. T. XIII. (1880.) Str. 287 i nast. *Archiv.* XVI. p. 467 u. fol.

<sup>2</sup> Ob. GROSS. *Beweistheorie.* II. l. c. S. 89. 90.

Ob. SCHULTE. *Handbuch des kathol. Eherechtes* l. c. S. 101, 102, 457.

X. PELCZAR: *Prawo małżeńskie katol.* Str. 145 i następne.

<sup>3</sup> c. 34. X. de jurejur. (II. 24.) (Gregorius IX.): *Mulier, quae in jure praestito juramento asseruit, virum talem in ipsam per verba de praesenti matrimonialiter consensisse, probationes alias non habenti viro, ab ejus impetitione per sententiam absolute non debes licentiam dare cum alio matrim. contrahendi. etc....*

<sup>4</sup> Co do tego ustępu ob. HINSCHIUS: *Eidesdelation* l. c. S. 56, 59.

<sup>5</sup> Ob. §. 10. rozprawy.

Ob. GROSS. l. c. I. S. 72.

<sup>6</sup> Bouix. l. c. tract. de judic. eccles. T. II. p. 451.

<sup>7</sup> GROSS. l. c. II. S. 90.

HINSCHIUS l. c. *Eidesdelation* S. 104. c. 7. de frig. et malef. (IV. 15.).

Jakkolwiek Instrukcyja austr. dla sądów małżeńskich o podobnym dowodzie „per indicia“ wyraźnie nie wspomina, to jednak i przysięga małżonków w §. 175 Instrukcyi przepisana, chociaż według brzmienia ustawy stanowić ma dowód zupełny, — właściwie jednak, jak trafnie zauważa Gross (l. c. I. S. 141.), — nie stanowi ona samodzielnego dowodu, lecz niejako podnosi dopiero wielkie prawdopodobieństwo, uznane przez dwóch zaufania godnych znawców, do rzędu prawniczej pewności. W sprawach, które chociaż pozostają w związku cum causis spiritualibus, — jeżeli ich przedmiotem jednakże nie jest sam stosunek duchowny, czysto kościelny, lub istotne tegoż warunki n. p. ważność, lub nieważność małżeństwa, rozdział wspólności pożycia małżeńskiego, lecz tylko kwestye prywatno-prawnej natury, zwykle kwestye majątkowe ex causis spiritualibus powstałe, lub téż sprawy zaręczynowe, jako przygotowawcze dopiero do sakramentu małżeństwa, — w tych wszystkich wspomnionych przypadkach, jak w ogóle i w innych kwestyach wyłącznie prywatno-prawnych n. p. in causis personarum miserabilium, rozstrzyganych dawniej w sądach duchownych, przysięga według zasad procesu kanonicznego spełnia funkcyę samodzielnego środka dowodowego;<sup>1</sup> służy ona bowiem pod warunkami ustawą określonymi do przekonania sędziego o prawdziwości przywiedzonego przez stronę twierdzenia w procesie. W powołaniu się na świadectwo samego Boga tkwi, jak to już wyżej nadmienilem, istotna kwalifikacya dowodowa przysięgi; tak n. p. fakt przysięgą strony stwierdzony, uważać ma sędzia (jeżeli innym wymogom prawnym stało się zadosyć) za fakt dowiedziony, przeciwnie zaś fakt, na który wprawdzie deferowano przysięgę, takowa jednak z powodu niestawienia na terminie, lub z powodu wyraźnego zwolnienia wykonaną nie została, uważać ma, a względnie przeciwieństwo tegoż faktu za fakt przyznany, niepotrzebujący dowodu.

<sup>1</sup> GROSS. l. c. II. S. 87, 88, 67, 263.

HINSCHIUS: Eidesdelation. l. c. S. 109 i następ.

RITTNER. l. c. II. Str. 62, 76.

Że przysięga stanowcza stron, tudzież przysięga deferowana przez samegoż sędziego miała zastosowanie w procesie kanonicznym, jako środek dowodowy, przemawia zatém c. 36. X. de jurejur (II. 24.) (Gregorius IX. Henrico Judici): „Juramentum a te parti delatum, nisi justa de causa, non potuit recusari, quamvis, quod in judicio a parte parti defertur, recusari possit licite, ac referri; nec liceat convento famosa actione referre hujusmodi jusjurandum. §. 1 Sane si actor omnino in probatione defecerit, reus debet, et si nihil praestiterit obtinere; praesumptione vero faciente pro illo, reo deferri potest ad ostendendam suam innocentiam juramentum, nisi iudex, inspectis personarum et causae circumstantiis, illud actori videat deferendum.“ — Dopiero późniejsza doktryna kanonistów, tudzież praktyka sądów kościelnych (ob. Gross l. c. III. Załączników Nr. 63—67) rozwinęła zawarte, niejako w zarodzie, w chrześcijańskim pojmowaniu przysięgi zasady, i utworowała im poniekąd drogę do nowszych ustawodawstw świeckich; w działalności swój w tym kierunku krępowała się jednak częstokroć zbyt dawnymi regułami, zaczerpniętymi z prawa rzymskiego (co zwłaszcza przy delacyi przysięgi się okaże, ob §. 10. rozprawy).

Zakres zastosowania przysięgi, jako samodzielnego środka dowodowego w sądach duchownych, był bardzo ciasny; ograniczał się bowiem, jak wspomniałem, przeważnie tylko do spraw prywatno prawnych, majątkowych, które przecież nie stanowiły głównego przedmiotu jurysdykcji sądów duchownych. Tém tłumaczy się tak mała ilość przepisów w Corpus juris canonici, dotyczących przysięgi w jój charakterze ściśle dowodowym w procesie; ba nawet w sprawach tój ostatniej kategorii procedura kanoniczna zatrzymuje poniekąd pod względem teoryi dowodowej swój charakter materialny, t. j. dąży do wykrycia prawdy rzeczywistój, przedmiotowej, materialnej,<sup>1</sup> boć naruszenie prawa prywatnego roz-

<sup>1</sup> c. 2. X. de libel. oblat. (II. 3) . . . . quatenus si est ita (si verum est, quod asseritur. Comp. III.) . . . .

myślne, niewypełnienie zobowiązania <sup>1</sup> jest z etycznego stanowiska krzywdą bliźniego, a zatem grzechem, którego istotę i ślady gruntownie zbadawszy, usunąć należy (porów. Hinschius l. c. S. 110. u. folg.). Dlatego też w procesie kanonicznym zwyczajnymi głównymi środkami dowodowymi są świadkowie (testes) i dokumenty (instrumenta), za pomocą których prawda materyalna najspadniej wysledzoną być może. <sup>2</sup> Są to tak zwane w źródłach prawa kanonicznego <sup>3</sup> „legitimae probationes;“ w braku takowych dopiero uciekać się należy w myśl zasad Kościoła do ostatecznego środka dowodowego t. j. do przysięgi, którą procesualiści średnich wieków, jak Pillius, <sup>4</sup> Tancredus, <sup>5</sup> Hostiensis, <sup>6</sup> Durantis, <sup>7</sup> Jan

---

c. 10. X. de fide instrument. (II. 22.): quum iudex qui usque ad prolationem sententiae debet universa rimari, possit interrogare de facto, quotiens dubitationis aliquid occurrit —

<sup>1</sup> Ob. PHILLIPS. Lehrbuch des Kirch. R. l. c. 377; c. 13. X. de iudic. (II. 1.).

<sup>2</sup> HINSCHIUS. l. c. S. 31. u. folg.

Etudes historiques sur la procédure civile par. M. TH. HUC. w Revue critique de législation de jurisprudence Tome IX. Livrais. VII. a. 1856. p. 19 -57. §. 6. p. 41.

<sup>3</sup> c. 10. X. de V. S. (V. 40.): Probatio autem testibus et fide tabularum constat (cap. restitum ex Isid. Etym. XVIII. 15.) Comp. I. h. t. c. 10.; porów. także. c. 11. X. de sent. et re iudic. (II. 27.); c. 2 X. de capell. monach. (III. 37.); c. 20. X. de censibus (III. 39.).

<sup>4</sup> PILLIUS. Summa de ordine iudiciorum. Pars III. §. 6, 7. (ed. Bergmann Gotting. p. 58, 60.).

<sup>5</sup> TANCREDUS. Ordo iudicarius, ed. Bergmann p. 222. Pars. III. tit. 5. §. 6.: „Species autem probationum sunt sex: probatur videlicet per evidentiam facti, per famam, per praesumptionem, per iuramenti delationem, per testes et per instrumenta.“

<sup>6</sup> Henrici a Segusio Cardinalis Hostiensis: aurea summa. lib. II. tit. 19 (ed. Colon. Agripp. 1612. p. 534.) wylicza species probationum w wierszu następującym:

Aspectus, sculptum, testis, notorius, scriptum, Jurans, confessus, praesumptio, fama probabunt.

<sup>7</sup> DURANDI. Speculum juris. Lib. II. part. II. de probat. §. 3... Probationum species ... Septimo. per iuramenti delationem factam a parte parti, vel factam a iudice alicui litigantium.

Andrzejów (Joannes Andreae)<sup>1</sup> zaliczają również do rzędu „probationes.“ Z tego atoli, że przysięga według prawa kanonicznego<sup>2</sup> c. 2. X. de probat. (II. 19.) jest ostatecznym środkiem dowodowym, nie należy wnioskować, jakoby takowa nie była samodzielnym środkiem dowodowym.<sup>3</sup> Przysięga bowiem dopuszczona w procesie kanonicznym, jako środek dowodowy, deferowana przez strony, lub przez sędziego, stwierdza samodzielnie, całkowicie fakt sporny; nawet t. zw. przysiędze uzupełniającej (juramentum suppletorium) choć nazwa takowej na pozór się temu sprzeciwia, należy zdaniem Grossa (l. c.) według zasad prawa kanonicznego przyznać całkowitą moc dowodową, zarówno jak przysiędze stanowczej deferowanej przez strony (juramentum litis decisorium). Zmniejszanie bowiem w pewnych przypadkach mocy dowodowej przysięgi prawomocnie przez sędziego dopuszczonej nie odpowiadałoby wcale wysokiemu pojmowaniu takowej przez prawo kanoniczne. Przyznając jednak przysiędze uzupełniającej moc dowodową całkowitą, prawo kanoniczne

<sup>1</sup> Ordo iudiciarius Joh Andreae ed. Venetiis 1573. p. 38 i 39. (De speciebus probationum). „Est autem probatio rei dubiae in iudicio legitime facta declaratio, et hoc fit per testes, per instrumenta vel aliis modis, qui principales sunt novem . . . . Sextus (modus) per iuramenti delationem ... quando una pars alteri defert juramentum, ut juret, quod ita sit, sicut dicit (c. l. de jurejur.)

<sup>2</sup> c. 2. X. de probat. (II. 19.) (Alexander III): Sicut consuetudo laudabilis nulla debet novitate convelli sic, quod nascitur contra jus moribus introductum obvia ratione debet dissolvi. Sane quoniam apud vos consuetum esse didicimus, ut quum aliquis intentionem suam fundaverit instrumentis aut testibus introductis, ei sacramentum nihilominus deferatur, quod si subire noluerit, fides probationibus exhibitis non habetur, quod cum nulla sit ratio subnixum, sed manifeste legibus adversetur; nos quum tunc demum ad hujusmodi sit suffragium recurrendum, quum aliae legitima probationes deesse noscuntur, talem nos consuetudinem reprobamus nec ullam habere firmitatem deinceps sancimus

<sup>3</sup> Gross. l. c. II. S. 65, 76, 229, 316 i następ.

odmiennych wymaga warunków, innéj rękojmi dopuszczalności juramenti suppletorii, niż przy przysiędze stanowczej deferowanej przez stronę spór wiodącą, która odwołując się sama do zaufania, jakie posiada w zaprzysiężoném stanowczém oświadczeniu przeciwnika daje tém samém już sędziemu w pewnym stopniu rękojmię, że dowod faktu spornego za pomocą przysięgi, bez narażenia na szwank jéj świętości, jeżeli nadto innym warunkom prawem przepisanyam stało się zadosyć, — przeprowadzonym być może. Przeciwnie zaś przy przysiędze uzupełniającej rzeczona rękojmia polega na tém, że strona tąż przysięgą fakt sporny stwierdzić mająca, dostarczyła już poprzednio sędziemu pewnych podstaw, iżby tenże mógł uważać jéj twierdzenie, jako wiarogodne.

Sędzia mając z urzędu przestrzegać, aby nie brakło koniecznego warunku przysięgi, jakim jest *judicium in mente jurantis*, nałoży a względnie zaaprobuje takową w myśl c. 2. X. de probat. (II. 19): „*quum tunc demum ad hujus modi (scilicet juramentum) sit suffragium recurrentum, quum aliae legitimae probationes deesse noscuntur*“ dopiero w ostateczności t. j. gdy za pomocą innych środków prawdziwość twierdzenia procesowego zbadaną być nie mogła.

Dawniejsza doktryna z Durantis'em na czele <sup>1</sup> z przytoczonego wyżej ustępu Dekretaliów c. 2. X. de probat.

---

<sup>1</sup> GUIL. DURANDI: *Speculum juris* lib. II. Part. II. de juram. delat.: Si autem actor nihil omnino probat et dicit adversario, ut juret ad suam innocentiam purgandam, vel quod sibi deferat juramentum, videtur juste allegare, nam manifestae turpitudinis est nolle jurare, nec juramentum velle deferre ut in praed. l. manif. [l. 38. D. de jurejur. (XII. 2): Manifestae turpitudinis et confessionis est nolle nec jurare nec jusjurandum referre]. . Post tamen respondere reus: Frater non cogor jurare, nisi aliquid sit probatum, vel praesumptum, quod non est hic et ad hoc. Cod. de edend. l. qui accusare (l. 4. Cod. (II. 1.), Cod. de act. et oblig. l. negantes (l. 9. Cod. IV. 10), 6. qu. ult. c. actor. (c. 2. C. VI. qu. 5) leges enim quas allegas: vel sunt speciales casus, vel loquuntur, cum aliquid est probatum vel praesumptum. Et hoc verum est: nam actore nihil probante etc. . ut extra, de

(II. 19), tudzież z cap. 36. §. 1. X. de jurejur. (II. 24); c. 2 C. VI. qu. 5. Dekretu Gracyana,<sup>1</sup> opierając się na kilku ustępach z prawa rzymskiego: [l. 4. Cod. de edendo (II. 1.) „actore enim non probante, qui convenitur, etsi nihil ipse praestiterit, obtinebit“ l. 11. Cod. de reb. cred. et de jurejur. (IV. 1.) satis enim absurdum est redire ad hoc (ścil. sacramentum) cui renuntiandum putavit, et quum desperavit aliam probationem, tunc demo ad religionem convolare“, l. 9. Cod. de act. et oblig. (IV. 10), i t. d.] dochodzi do wniosku, że powód, który wcale żadnego nie przeprowadził dowodu, nie może skutecznie wskazać pozwanemu przysięgi stanowczej t. j. w ten sposób, iżby tenże był obowiązany przysięgę taką wykonać lub odkazać, przegrywając w razie przeciwnym sprawę, — że zatem strona sama tylko w razie niedostateczności innych środków dowodowych ofiarować może dowód z przysięgi stanowczej, z czegoby wynikało, że przysięga ze stanowiska stron jest tylko dodatkowym, pomocniczym, nie zaś samodzielnym środkiem dowodowym. Twierdzenie rzezone, jakkolwiek liczyło zwolenników między znakomitymi kanonistami, jak Johannes Andreae, Hostiensis, Abbas, natrafło jednak na żywe kontrowerzy Boerius'a, Cravetty, Purpurata, Donellus'a, Fachineusa, Duaren'a i innych.<sup>2</sup> Gonzalez Tellez<sup>3</sup> idąc za zdaniem Paciana przypuszcza Łożność delacyi przysięgi stanowczej, jeżeli deferent

---

jurejur. cap. fin. §. sane (c. 36. X. de jurejur.) nisi in casibus, in quibus lex defert juramentum reo, licet actor nihil probet, ut C. de his qui ad eccles. conf. l. fin. §. sane (l. 6. §. 5. Cod. (I. 12.) et C. de jure delib. l. fin. §. licentia (l. 21. Cod. (IV. 21)).

<sup>1</sup> C. 2. C. VI. qu. 5. Actor (al. accusator) quod asseverat probare se non posse profitendo, reum necessitate monstrandi contrarium non adstringit, quum per reum naturam factum negantis probatio nulla sit.

<sup>2</sup> Co do téj kontrowerzyi ob. GROSS l. c. II S. 230, 231. Note 4—7.

<sup>3</sup> EM. GONZALEZ-TELLEZ. Commentaria ad c. 2. X de probat. (II. 19.) Nr. 5. Tom II. l. c.

uczynił to zaraz na początku sporu, nie usiłowałszy poprzednio udowodnić w inny sposób swojego twierdzenia. Schmalzgrueber pośrednio zajmujący stanowisko twierdzi, że powód może skutecznie wskazać pozwanemu przysięgę stanowiącą jeżeli, (jak się wyraża) „actor praesumptioe aliqua non levi juratur etsi probationem proprie dictam id est ex testimoniis vel instrumentis desumptam nullam adducat“. Skoro bowiem według c. 36. §. 1. X. de jurejur. (II 24): Sane si actor omnino in probatione defecerit, reus debet etsi nihil praestiterit, obtinere; praesumptione vero faciente pro illo, reo deferri potest ad ostendendam suam innocentiam juramentum, nisi iudex inspectis personarum et causae circumstantiis illud actori videat offerendum“, — w braku wspomnianej w takowym ustępie presumpcyi nawet sędzia sam nie może nałożyć przysięgi, lecz winien rozstrzygnąć sprawę na korzyść pozwanego, przeto nie może on również aprobować w takim przypadku (t. j. quando non adest saltem praesumptio) przysięgi stanowiącej wskazanej pozwanemu przez samegoż powoda.

Owa „praesumptio non levis“ jednak nie polegając zdaniem Schmalzgruebera na właściwym rezultacie dowodowym, zasadzać się będzie prawie zawsze, jak nader trafnie zauważa Rosshirt<sup>1</sup> na wzajemnych wywodach samychże stron sporujących, które to wywody wzajemne postawią sędziego, skoro tenże do innych środków dowodowych uciekał się bezskutecznie — w możności skontrolowania, czy istnieje po stronie deferenta „iudicium“ (sive rationabilis causa jurandi). Jeżeli przytém/zważymy, że według prawa rzymskiego l. 12. Cod. de reb. cred. et jurejur. (IV. 1),<sup>2</sup> które w tym punkcie stanowi normę i dla procesu kanonicznego, mogła strona

<sup>1</sup> ROSSHIRT C. Fr. Canon. Recht. I. c. S. 606.

<sup>2</sup> L. 12. Cod. de reb. cred. et jurejur. (IV. 1.): Omne igitur juramentum, sive a iudicibus, sive a partibus illatum, vel in principio litis, vel in medio vel in ipsa definitiva sententia sub ipso iudice detur, non expectata vel ultima definitione vel pro vocationis formidine. Ob. GROSS I. c. II. S. 228 u folg. ob. SCHMALZGRUEBER I. c. II. §. 3. Nr. 25.



deferować przysięgę już w samym początku sporu (in principio litis) równocześnie z wniesieniem skargi, a względnie excepcyi, zanim więc jakikolwiek dowód mógł być przeprowadzony, to okaże się, że ze stanowiska stron spór wiodących przysięga, zarówno jak świadkowie i dokumenty ma cechę samodzielnego, nie zaś tylko pomocniczego środka dowodowego.

Dalszą cechę przysięgi, jako środka dowodowego, odnajdujemy według zasad procesu kanonicznego w saméjże jéj treści, która odnosić się winna jedynie do faktycznych stosunków, nie ma zaś opiewać, jak w prawie rzymskim, na cały stosunek prawny, przez co zaciera się coraz bardziej cecha umowna przysięgi.<sup>1</sup> Wprawdzie praktyka sądów duchownych dopuszcza nader często, jeszcze nawet w końcu XV w. przysięg na cały stosunek prawny n. p. rem esse meam,<sup>2</sup> se non esse debitorem, sibi teneri et obligatum esse i t. p.<sup>3</sup> Jednak cały tok postępowania dowodowego w procesie kanonicznym, mianowicie zaś postępowanie per positiones et responsiones nagliło, że się tak wyrażę, do tego, aby treść przysięgi dowodowej ograniczyła się jedynie do stosunków faktycznych.<sup>4</sup> Postępowanie to bowiem miało

<sup>1</sup> Co do téj kwestyi ob. GROSS l. c. II. 84, 267, 268.

<sup>2</sup> n. p. u DURANDI. Specul. lib. IV. partie. III. de jurejur. LIBEL. Coram etc. conqueror de P. quia cum ab eo talem rem peterem, quam meam esse dicebam, eo deferente, juravi rem illam esse meam. Eodem: LIBEL Coram etc. conqueror de P., qui cum a me rem poteret, quam dicebat suam esse, eo deferente juravi, meam esse...

<sup>3</sup> Ob. GROSS l. c. II. Załączniki Nr. 63, 64, 65.

<sup>4</sup> Ob. DURANTIS. Speculum juris. l. c. titul. de positionibus §. 3. n. 4, 6, 7; §. 7, Nr. 30.

Porów. c. 14. X. de judiciis (II. 1.) i c. 41. X. de re-script. (I. 3.)

Ob. RITTNER l. c. II. S. 69.

Ob. HINSCHIUS Eidesdelat. l. c. S. 48, 49, 52 u. folg.

„ GROSS l. c. II. p. 260, 261.

„ DURANDI Specul. jur. Lib. II. part. II. de juram. column. §. 1. Nr. 10. et seqq.

za cel dokładne oznaczenie faktów, wymagających dowodu, a w połączeniu z takowem t. zw. juramentum de veritate dicenda, które nietylko było moralnym środkiem, (jak juramentum calumniae generale), aby skłonić strony do wystrzeżenia się wszelakiej w procesie szykany, lecz służyło sędziemu, aby w razie niedostateczności innych środków dowodowych zwłaszcza in causis spiritualibus dojść do prawdy co do poszczególnych pozycji. Proces kanoniczny wprawdzie trzymał się sam w tym punkcie zbyt ściśle prawideł rzymskich, jednakże ustawodawstwa świeckie nowożytne na jego zasadach oparte sprowadziły dopiero przysięgę do stosunków faktycznych.<sup>1</sup>

c. 54. §. 2. X. de elect. I. 6.: Partibus ergo propter hoc in vestra praesentia constitutis praestito quoque juramento de veritate dicenda et factis positionibus et responsionibus hinc inde... porów. także c. 32. X. de jurejur. (II. 24).

Ob. zwłaszcza zacytowany u HINSCHIUS'A l c. S. 49 ustęp z komentarza Innocentego IV. ad c. 2. X. de juram. calumn. (ed. Francofurt. 1570. fol. 481): Item videtur, quod quam cito in causis spiritualibus lis contestata est, quod statim fiat juramentum de veritate dicenda, quia juramentum de veritate dicenda succedit causis spiritualibus in locum juramenti de calumnia, ut sicut illud generaliter fit statim lite contestata, sic istud, quia non est verum, quod in causis spiritualibus generaliter aliquod praestetur juramentum, sed ad officium judicis pertinet, ut si aliqua justa causa moverit eum, cogat eum jurare de veritate dicenda, vel in articulo, de quo quaeritur, vel etiam in tota causa, si judex aliquando probabiliter suspicatur quod contra conscientiam in multis veritatem negat; ad hoc maxime autem in causis electionis utile est hoc juramentum praestari saepe generaliter super omnibus articulis propter periculum, quod est in mora, et licet de hoc juramento a partibus praestando, non inveniatur expressum jure civili, tamen Doctores dicunt hoc juramentum aliquando praestandum ab aliquibus aliis personis... Item judex nititur ad veritatem inquirendam... modis omnibus, quibus pollet, ergo et per juramentum de veritate dicenda.

ZIMMERMANN l. c. S. 167 u. folg., 185 u. folg.

<sup>1</sup> Porów. n. p. §. 203 austr. ust. sąd. powszech (§. 275 zachod. galic.); Dekr. nadw. z 18 Lutego 1846 Nr 935 Zb. u. s.

Wreszcie nadmienić należy, że według zasad procesu kanonicznego, fałszywość przysięgi wykazana nowymi środkami dowodowymi, jest jedną z przyczyn, dla których prawo dozwala obalenia prawomocnego nawet wyroku, dopuszczając restytucji *in integrum*.<sup>1</sup> Wypływa to z wyż wyłączonego pojmowania przysięgi przez prawo kanoniczne, jako właściwego środka dowodowego i z analogii przepisu c. 9. X. de testibus (II. 20.) i c. 6. X. de except. (II. 25). W prawie rzymskiem zaś krzywoprzysięstwo, jak nadmienilem, nie uprawniało w regule do podjęcia na nowo sprawy przysięgą stanowczą załatwionej [l. 1 Cod. de reb. cred. et de jurejur. (IV. 1.); L. 31. D. de jurejur. (XII. 2); L. 21. D. de dolo (IV. 3); ob. nadto §. 4. J. de except. (IV. 13), L. 15. D. de except. rei judic. (XLIV. 1)], lecz tylko wyjątkowo, mianowicie w sprawach testamentowych. [L. 13. Cod. de reb. cred. et jurejur. (IV. 1)]; w innych przypadkach jedynie fałszywość przysięgi koniecznej (*juramenti judicialis*) [l. 31. D. de jurejur. (XII. 2)] była powodem do restytucji. (ob. nadto Tit. Cod. si ex falsis instrumentis vel testimoniis iudicatum sit (VII. 58) *Constitutio Criminalis Carolina* a. 107. (Bamberg. art. 128) przepisuje w tym względzie: *Item welcher vor Richter oder Gericht einen gelerten meinedt schwert, so derselbig eydt zeytlich gut antrifft, das in des der also felschlich geschworen gut dem verletzten wider zukern*“.

Podobny przepis zawiera §. 235. powszech. (§. 310 zachod. galic.) ust. sąd. (ob. także §. 309 zachod. galic. a §. 234 powszech. ust. sąd.)

Oprócz właściwej, samodzielnej funkcyi dowodowej, którą spełnia w procesie kanonicznym przysięga, mianowicie

<sup>1</sup> Ob. co do téj kwestyi obszerne wywody: REIFFENSTUEL'A. *Jus canon. univ.* Tomus II tit. de jurejur. §. 5. Nr. 140—157; SCHMALZGRUEBER'A l. c. Tom II. tit. de jurejur. §. 5. Nr. 36; RITTNER l. c. II. Str. 88; C. FR. ROSSHIRT: *Geschichte des Rechtes im Mittelalter* I. Th. S. 220.; MARX *Eid. C. c.* S. 111, 112; MUNCHEN: *Kanon. Gerichtsverfahren* S. 177, 178.

jako t. zw. *juramentum litis decisorium* deferowaną przez sameż strony spór wiodące, lub też przez sędziego, następnie jako przysięga szacunkowa (*juramentum in litem*), a względnie t. zw. „*juramentum Zenonianum*. (c. 7. X. de his quae vi (I. 40)), obie przejęte z prawa rzymskiego [Tit. 3. Dig. de in litem jurando IV. Cod. h. t. V. 53, l. 9. Cod. unde vi (VIII. 4)]<sup>1</sup> — stanowi takowa jeszcze, jak wyżej nadmieniałem, podstawę całego postępowania dowodowego w procesie kanonicznym, jużto utwierdzając, wzmacniając moc dowodową zeznań świadków lub znawców, już to, jako t. zw. *juramentum calumniae* z poszczególnymi jej rodzajami, jako to *juramentum calumniae generale*, *juramentum malitiae*, *juramentum de veritate dicenda* usuwa moralne, że się tak wyrażę, przeszkody szybkiego, racjonalnego postępowania w sprawie, przyczyniając się do zwięzłego sformułowania właściwego materiału dowodowego; jużto wreszcie, jako przysięga oczyszczająca (*juramentum purgatorium*) wpływa w kierunku ujemnym na osiągnięty w procesie połowiczny rezultat dowodowy, pozbawiając takowy wszelkiego znaczenia a względnie niwecząc w dawnym procesie kanonicznym skutki prawne podejrzenia o przestępstwo, mianowicie zaś *malam famam*.<sup>2</sup>

Można spotkać się z zarzutem, że pod wpływem prawa kanonicznego zapanowało w okresie Merowingów i Karolingów i przez długi czas potem oplakane nadużycie przysięg;

---

<sup>1</sup> SCHMALZGRUEBER l. c. II. titul. de jurejur. §. 5. Nr. 58—70.  
GROSS l. c. II. S. 70, 79, 273—275, 316, 317.  
ZIMMERMANN. Glaubenseid l. c. §. 32, S. 247—251, §. 50, S. 407—411.

ROSSHIRT. Geschichte des Rechts im Mittelalt. l. c. S. 199. 200 i 196 i Canon. Recht. l. c. S. 604.

<sup>2</sup> c. 36. X. de jurejur.

GROSS l. c. II. S. 69.

RITTNER l. c. II 79.

KARL HILDENBRAND. Purgatio canonica une vulgaris §. 21. S. 84.

zarzut taki atoli jest bezzasadnym.<sup>1</sup> Pominąwszy bowiem tę okoliczność, że Kościół krzewiąc wśród nowonawróconych do Chrześcijaństwa ludów Germańskich Boską naukę, miał wiele i długo do walczenia przeciw głęboko tam zakorzenionym barbarzyńskim zwyczajom Ordaliow, zwłaszcza zaś pojedynków sądowych, którym, jako opartym tylko na przemocy fizycznej, należało przeciwstawić wymogi ugruntowanego w sumieniu prawa, do którego wysłedzenia i urzeczywistnienia w danym przypadku miała torować druga przysięga, pojęta prawdziwie po chrześcijańsku, w odróżnieniu od dawnych, nie zaradzających skutecznie złemu, bo na fałszywej podstawie polegających niezliczonych przysięg pogańskich w procedurze sądowej dawnych Germanów (o czém bliżej w Dziale III rozprawy), — to z dotychczasowych uwag już się okazuje, że proces kanoniczny zmierzając prawie wszędzie do wysłedzenia prawdy rzeczywistej (materyalnej) w sporze, w pierwszym rzędzie posługuje się świadkami i dokumentami, jako środkami dowodowymi, które zowie „*legitimae probationes*“, a dopiero w ostateczności pozwalają dekretały sędziemu uciekać się do przysięgi [c. 2. X de probat (II. 19)]. Nadto wiele przepisów dotyczących różnych rodzajów przysięgi przejął dawniejszy zwłaszcza proces kanoniczny z prawa rzymskiego, lecz uszlachetnił takowe w duchu chrześcijańskim, zdążając w szczególności w miarę rozwoju zasady śledczej do ścieśnienia zakresu zastosowania juramenti calumniae które najwięcej przedstawiało niebezpieczeństw nadużycia (ob. §. 11. rozpr.). — Słusznie sędzi Göschel,<sup>2</sup> że prawdziwe, t. j. pojęciu przysięgi odpowiednie, jej ograniczenie nie dotyczy tyle ilości przysięg, ile raczej ich jakości; jakościowe zaś ograniczenie polega na ustanowieniu należytego zwierzchniego nadzoru nad instytucją przysięgi, — a pod tym względem właśnie — Kościół ka-

<sup>1</sup> M. THÉOPHILE HUC. *Etudes historiques*. I. c. §. 6. S. 41. et seqq.

<sup>2</sup> GÖSCHEL: *Eid*. I. c. S. 196.

tolicki tak z powodu nauki, którą głosi, jakotóż z powodu całego swojego ustroju najlepszą nam daje gwarancję.

„Der Eid — mówi tenże sam autor — bringt den Gottesdienst in's Forum durch willkürliche Beschränkung würde diese heilsame Introduction abgeschnitten, oder verkümmert. Auch das Dasein des häufigen Eidesgebrauches in den ernstesten Zeiten zeugt für ihn u. von der Nothwendigkeit des Eides in allen Lebensverhältnissen, welche im Eide das tiefste Fundament ihrer Befestigung u. Beglaubigung finden.“

### §. 10. O delacyi przysięgi w procesie kanonicznym.

Okoliczność, że przysięga pod wpływem wyobrażeń chrześcijańskich nabierała coraz więcej cech właściwego środka dowodowego, coraz więcej znamion publicznego aktu religijnego, stała się powodem poddania takowej pod zwierzchni nadzór sędziego w procesie kanonicznym, który przy wszelakięj przysiędze, proponowanęj przez strony, kładzie nacisk na akt aprobacyi takowej przez sędziego. O tyle też powiedzieć można, że sędzia w rozumieniu procesu kanonicznego jest właściwym deferentem przysięg w sporze,<sup>1</sup> zwłaszcza, jeżeli zważymy, że wyjąwszy przysięgę stanowczą wskazaną przez stronę przeciwnikowi (juramentum delatum), nie jest on ograniczony do wniosków stron spór wiodących, jeżeli przytém uwzględnimy, jak przeważnie znajdowała w procesie kanonicznym zastosowanie przysięga konieczna t. j. przez samego sędziego nakazana (juramentum

<sup>1</sup> Tu biorę wyraz „delacya przysięgi“ w obszerniejszém znaczeniu, rozumiejąc przez takowy tak wskazanie a względnie ofiarowanie przysięgi (juramentum delatum i oblatum) jak również i nałożenie takowej przez sędziego (juram. necessarium). porów. GROSS. l. c. S. 236, HINSCHIUS. l. c. S. 5; c. 36. X. de jurejur. (II. 24).

necessarium), jak rzadko przeciwnie stosowaną była przysięga wskazana (juramentum delatum).

W ten sposób więc zacierała się różnica między pierwszym a drugim rodzajem przysięg; przysięga wskazana przybrała prawie wszystkie cechy przysięgi koniecznej.

Wprawdzie już w procesie rzymskim pozostawała przysięga pod pewnego rodzaju nadzorem sędziego (judex) a względnie (in jure) magistrata. <sup>1</sup> — L. 12. Cod. de reb. cred. et jurejur. (IV. 1). §. 1. nawet nadmienienia wyraźnie o aprobacyi przysięgi przez sędziego: „Sed juramento illato, quum hoc a partibus factum fuerit, et a iudice approbatum vel ex auctoritate iudicis cuiusque parti illatum etc....

Nadzór rzeczony jednakowoż wypływał z formalnego kierownictwa sędziego procesem, nie objawiał się atoli w osobnym akcie procesowym, jak to miało miejsce w procesie kanonicznym. W prawie rzymskiem bowiem sędzia dopuszczał (jak wyżej nadmienilem) przysięgę stanowczą przez stronę wskazaną (juramentum delatum, wyrokiem warunkowym, rozstrzygał więc zarazem w sprawie głównej. Nadto cytowany ustęp Kodeksu (l. 12. § 2) wzbraniając w ogóle osobnego odwołania się od orzeczenia sędziego, dopuszczającego przysięgę, nie dozwala zatem w regule delatowi odmówienia przysięgi (recusare juramentum).

Przeciwnie w procesie kanonicznym aprobował sędzia (ob. §. 9 rozpr.) przysięgę nie wyrokiem lecz rezolucją (decretum, interlocutum), która jednak wskutek przytoczenia przez delata słusznych przyczyn odmówienia przysięgi (iustae causae recusationis) po przeprowadzeniu rozprawy wypadkowej (incydentalnej) mogła uleść zmianie. <sup>1</sup>

Za nim atoli wyłuszczymy nader sporną w prawie kanonicznem kwestyę o t zw. „iustae causae recusandi juramentum,“ należy wprzód choć w krótkich uwagach nadmie-

<sup>1</sup> ob. NISSEN d. Gewissensvertzetung nach d. gem. deutsch. Processrecht. Leipzig 1861. S. 66, 68.

ZIMMERMANN. l. c. S. 18.

nie o stanowisku. jakie zajmował deferent a względnie relatywnie delat, respective referent w obec przysięgi, — czyli innymi słowy należy wspomnieć w ogóle o warunkach delatycji przysięgi w procesie kanonicznym, uwzględniając szczególnie te jej właściwości, — w których więcej uwydatnia się wpływ głównych, kierowniczych zasad prawa kościelnego dotyczących przysięgi.

A najpierw nasuwa się pytanie, czy przysięga przez niezdolnego, lub też niezdolnemu do wykonania przysięgi deferowaną być może?

W poprzednim §-cie nadmieniono, że prawo rzymskie stawia przysięgę zwłaszcza stanowczą, deferowaną przez strony, pod względem warunków i prawnych następstw podobną na równi z umową, mocą której deferent czynił przeciwnika niejako sędzią w swojej sprawie. [L. 1. pr. D. quar. rer. (XLIV, 5)]. Prawo rzymskie wymaga zatem przede wszystkim zdolności kontrahentów do rozporządzenia przedmiotem sporu. [porow. 17 — 25. D. de jurejur. (XII. 2)].<sup>1</sup>

L. 17. D. h. t. §. 1. stanowi: Pupillus tutore auctore jusjurandum deferre debet; quodsi sine tutore auctore detulerit, exceptio quidem obstat, sed replicabitur, quia rerum administrandarum jus ei non competit, zaś l. 34. D. h. t. §. 2. orzeka w ogóle: Pupillo non defertur jusjurandum.

Ów consensus, a właściwie wniosek deferenta, czyniąc nieraz wynik całego sporu zawisłym od przysięgi delata, ma tak doniosłe znaczenie, że, o ile następstwa sporu przysięgą rozstrzygniętego przeciw niemu t. j. deferentowi, mają być wymierzone, usuwa on przeszkody, któreby w innym przypadku dla braku osobistej zdolności przeciwnika do rozporządzenia przedmiotem sporu, unieważnić mogły zawartą z nim umowę. Takie ma znaczenie l. 26 pr. D. h. t.: „qui jurasse dicitur, nihil refert, cujus sexus aetatisve sit; omni enim modo custodiri debet jusjurandum adversus eum, qui

<sup>1</sup> ZIMMERMANN l. c. S. 16 u. folg.



contentus eo, quum deferret, fuit etc Uwagi godnym w tym względzie jest również l. 42. pr. D. h. t. (Pomponius libro XVIII Epistolarum). Jednakowoż nie wynika ztąd bynajmniej, iżby prawo rzymskie nie miało zważać wcale na osobistą zdolność strony do wykonania przysięgi w ogóle (porów. §. 3 rozpr.). Owszem l. 4. D. de in litem jurando (XII. 3), mówiąc o przysiędze szacunkowej, przy której wiele zależało deferentowi, [którym tu był sam sędzia (judex) bądź bezpośrednio, bądź też pośrednio t. j. na wniosek strony] na tém, aby osoba ze stosunkiem spornym obznajomiona, takową przysięgę wykonała, — stanowi, że niedorosły (impubes)... [„hoc enim saepissime rescriptum est“] przysięgi wykonać nie może, on bowiem nie ma dostatecznego pojęcia o akcie przysięgi. (l. 26. D. de jurejur. (XII. 2.): ... „quamvis pupillus non videatur jurare, quia sciens fallere non videatur (porów. §. 3. rozprawy).<sup>1</sup>

Prawo kanoniczne, które, jak widzieliśmy, uważa iudicium in mente jurantis jako kardynalny warunek każdej przysięgi, odmawia niedorosłym zdolności do wykonania takowej. Wyrażenie: „non cogantur jurare“ scil. parvuli v. pueri), które napotykamy w Capitulare ecclesiast. Karola W. z r. 789. c. 63. (ob. Pertz. Mon. Germ. hist. Legg. I. p. 53),<sup>2</sup> skąd przeszło do Dekretu Gracyana (c. 14, 15, 16. C. XXII. qu. 5. ob §. 3. rozprawy), prawdopodobnie służyć miało dla przeciwstawienia rzezonego przepisu Kapitularów odmiennemu postanowieniu prawa Burgundzkiego, które utrzymało się w swój mocy wśród Gunebodingów<sup>3</sup> (scil. inter Gun-

<sup>1</sup> porów. l. 10. D. de jur. et facti ignor. (XXII. 6).

ob. ZIMMERMANN. Glaubenseid S. 16, §. 10. S. 53, §. 11. S. 57.

L. 4. pr. D. de in lit. jur. (XII. 2).

(Ulpianus): Et quidem ipse pupillus si impubes est, non potest (sc. jurare).

<sup>2</sup> porów. §. 7. rozprawy.

<sup>3</sup> Ob. BETHMANN-HOLLWEG. Civilprocess d. gem. Rechts. Bd. V. der germanisch-romanische Process. im Mittelalter. II. B. I. Abth. S. 161. §. 87.

debaeae lege viventes). — Następstwem niezdolności do wykonania przysięgi według zasad prawa kanonicznego jest, że takowa ani przez osobę niezdolną, ani też osobie niezdolnej do wykonania takowej deferowaną być nie może. I tak przy przysiędze t. zw. koniecznej (nakazanej), którą sędzia sam bezpośrednio i niezawisłe od wniosku stron spór wiodących, deferuje, a raczej nakazuje wykonać jednej z nich winien on mieć oczywiście na względzie, z urzędu przestrzegając świętości przysięgi, aby po stronie delata nie zachodził brak judicii, w ogóle brak zdolności do wykonania przysięgi. Osoba delata jest bowiem przy przysiędze koniecznej zawsze identyczną z osobą mającą rzeczywiście wykonać przysięgę. Przy przysiędze zaś wskazanej przez stronę przeciwnikowi (juramentum delatum), pominąwszy już okoliczność, że i tu właściwym jej deferentem jest w rozumieniu procesu kanonicznego sam sędzia, winna być strona wskazująca przysięgę w każdym przypadku przygotowaną na to, że I) albo delat jej przysięgę odkaże, tém więcej, że i duchowi prawa kanonicznego ze wszech miar odpowiada zasada rzymska: „quia nemo dubitat, modestius facere, qui referat, quam ut ipse juret“ [l. 25. § 1. D. de pecun. constit. (XIII. 5). Papinianus libro VIII. quaestionum], że nadto odkazalność przysięgi wskazanej jest jednym z głównych uprawnień delata, które przyjęte w zasadzie, stoi na przeszkodzie przerwaniu na niego przez deferenta ciężaru dowodzenia; — albo też II), że delat zrobi użytek z drugiego kardynalnego prawa swojego, t. j. przyjmie wskazaną mu przysięgę do wykonania, zanim atoli takową rzeczywiście wykona, lub zanim w ogóle przyjmie na siebie skutki prawne odmówienia przysięgi, zażąda od deferenta wykonania juramenti calumniae.<sup>1</sup> Tak w pierwszym jak i w drugim przypadku zatem winien deferent być osobą zdolną do wykonania przysięgi, w przeciwnym bowiem razie, jak trafnie zauważa Gross (l. c. II S, 83),

<sup>1</sup> L 34 §. 4, l. 37. D. h. t. (XII. 2). Munchen: l. c. I. S. 172.

którego wywoływy pozwoliłem sobie tu przytoczyć w streszczeniu z powodu, że jasno rzecz tłumaczy, — byłaby delacya przysięgi próbą niezgodną z wysokiem pojnowaniem przysięgi przez prawo kanoniczne, — czy też delat w danym przypadku zrobi użytek ze zwykłych, głównych swych praw.

Z drugiej strony i delat winien być osobą zdolną do wykonania przysięgi, albowiem alternatywne jego uprawnienie, polegające na możności odkazania lub też przyjęcia i wykonania takowej, stanowi właśnie istotną, jedyną niemal różnicę w procesie kanonicznym między przysięgą wskazaną (juramentum delatum), a przysięgą konieczną, respective przysięgą ofiarowaną (juramentum oblatum) własną.

Zasady powyższe mojm zdaniem stosować należy i do krzywoprzysięzców, wykluczyć ich zatem nie tylko od przyjęcia, ale i od delacyi przysięgi z powodu, że ta ostatnia analogicznie tym samym podlega prawidłom, co i rzeczywiste wykonanie przysięgi.

W jakich sprawach przysięga stanowcza deferowana być może, wyluszczyłem w §. poprzednim.

Co się zaś tyczy innych warunków delacyi przysięgi, nadmienić należy, że deferent już w skardze, a względnie w excepcyi (w obszerniejszém znaczeniu) mógł wskazać przeciwnikowi przysięgę, mógł to jednak uczynić i w ciągu sporu „*usque probationibus et allegationibus renuntiatum et in causa conclusum est*”; najlepiej zaś odpowiedział głównym zasadom procesu kanonicznego, jeżeli deferował przysięgę wtedy dopiero, gdy po przeprowadzeniu postępowania per *positiones et responsiones*, lub w braku takowego (nie było bowiem zawsze obowiązkwém) przynajmniej po wdaniu się w spor czyli po t. zw. *litis contestatio* (w rozumieniu prawa kanonicznego), okazało się, czy i które fakta jedynie za pomocą przysięgi stwierdzone być mogą. W takim razie bowiem następowało wskazanie przysięgi przeciwnikowi rzeczywiście li tylko z konieczności. Deferent uciekał się do takowej. jako do „*ultimum remedium expediendarum litium*,” co tém więcej było uzasadnioném, że antycypacya dowodu

z przysięgi stanowczej w procesie kanonicznym nie miała znaczenia wobec przysięgi na słuszność sprawy (*juramentum calumniae*), tudzież wobec tego, że delat przed aprobacją przysięgi przez sędziego nie był obowiązany oświadczyć się, czy wskazaną mu przysięgę przyjmuje, czy takową odkazuje, czy wreszcie ma słuszne powody odmówienia przysięgi (*justae causae recusandi juramentum*) Aprobacja przysięgi nastąpić zaś mogła wtedy dopiero, gdy sędzia dostatecznie się zapoznał z istotą faktyczną sporu i ze służącymi stronom środkami dowodowymi.

Sporną jest między kanonistami kwestya, czy deferent wskazaną przysięgę mógł odwołać? W prawie rzymskiem przedjustyniańskiem, które upatrywało w delacyi przysięgi wyłącznie akt umowny między stronami, zyskiwał delat od chwili przyjęcia przysięgi prawo wykonania, lub téż odkazania takowej deferentowi; w téj chwili bowiem przychodziła między deferentem a delatem do skutku umowa (*transactio*), aby spór drogą przysięgi stanowczej rozstrzygnąć, od której więc deferent jednostronnie wbrew woli delata odstąpić nie mógł. (l. 15., L. 39. Cod. de transact. II. 4). Justynian jednakowoż pod wpływem pojęć chrześcijańskich przepisuje w l. 11. Cod. de reb. cred. et jurejur. (IV. 1.) że deferent: „*usque ad litis terminum*“ t. j. aż do prawomocnego rozstrzygnięcia sporu, przysięgę wskazaną przeciwnikowi odwołać może, niema jednak prawa powtórnego deferowania raz odwołanej przysięgi. Przepis rzeczony w zasadzie nie doznał niewątpliwie zmiany w prawie kanonicznem, które jakkolwiek delacyi przysięgi nie pozbawia wszelkich cech aktu umownego, jednakże w pierwszym rzędzie uważa takową, jako środek dowodowy, którym strony wyłącznie nie rozporządzają, lecz przeważnie zarządza sędzia, czuwając nad tém, aby świętość takowego nie była narażona przez lekkomyślność stron na szwank, aby do takowego uciekano się tylko w ostateczności, po dojrzałej rozwadze. Tém więcéj nie mógł sędzia w procesie kanonicznym obstawać przy rozstrzygnięciu sporu drogą przysięgi przez stronę przeciwnikowi wskazanej, jeżeli ona sama, od której żądania zawisłém było dopuszcze-

nie takowej przysięgi, swój wniosek cofnęła. Nadmienić jeszcze winienem, że ponieważ w procesie kanonicznym dopuszczano przysięgę nie wyrokiem warunkowym, jak w prawie rzymskiem, lecz rezolucyą (decretum, interlocutum) a zatem w ciągu sporu, przeto też i odwołanie przysięgi przez deferenta nastąpić mogło w procesie kanonicznym w ciągu sporu aż do rzeczywistego wykonania takowej (nec dum eo praestito. L. 11. C. l. c.).

Jakkolwiek atoli deferent mógł odwołać przysięgę, nie wypływa ztąd jeszcze, jakoby w ogóle przeciwnik delata a względnie relata, mających rzeczywiście przysięgę wykonać, był uprawniony z powodu nowo wynalezionych środków dowodowych („propter noviter reperta“) przeszkodzić wykonaniu takowej, — jakoby zatem proces kanoniczny dopuszczał t. zw. „probatio pro evitando perjurio“ w rozumieniu §. 231 i 232 austr. powszech. ust. sąd. (§. 305—306. gal.) i dekretu nadw. z 30 października 1788. n. 911. Zb. u. s.

Sędzia w procesie kanonicznym winien był niewątpliwie uwzględnić tego rodzaju okoliczności — „noviter reperta“ — przywiedzione przez stronę, o ile takowe uzasadniały obawę krzywoprzysięstwa; okoliczności te mogły zdaniem Grossa (l. c.) nawet wyrzucić niekiedy pewien wpływ na osiągnięty już rezultat dowodowy w procesie: jednakże od sędziego z wywyższonych powodów ostateczna zależała decyzja, czy pomimo to przysięga ma być wykonana, czy też sprawę bez przysięgi rozstrzygnąć należy.

Przy przysiędze koniecznej, noszącej na sobie wybitniejsze, niż przysięga wskazana, (juramentum delatum) znamiona środka dowodowego, sędzia nie był ograniczony do wniosku strony; on mógł takową nałożyć z urzędu stronie, która do jej wykonania wcale się nie była ofiarowała, jeżeli zapomocą innych środków dowodowych nie osiągnięto dostatecznego rezultatu dowodowego; albo przeciwnie mógł niedopuszczyć z powodu zachodzących przeszkód offerenta do przysięgi. Sędzia jest w procesie kanonicznym, że się tak wyrażę, deferentem „par excellence“ przysięgi koniecznej. Wprawdzie i według zasad tegoż procesu: a mianowicie we-

dług zasady „actore non probante reus absolvitur“ (c. 36. §. 1. X. de jurejur.), tudzież zasady „excipiendo reus fit actor“,<sup>1</sup> każda ze stron spór wiodących winna była dowodzić samostnyh swych twierdzeń; jednakże i sędzia wobec tendencyi procedury kanonicznej do wykrycia z urzędu we wszelakich sprawach prawdy, jeżeli nie zawsze przedmiotowej, materyalnej, to przynajmniej podmiotowej, formalnej, nie mógł się zachować w tym względzie zupełnie biernie.<sup>2</sup> zwłaszcza jeżeli powód osiągnął już w procesie pewien aczkolwiek niezupełny rezultat dowodowy. Takowy był właśnie dla sędziego podstawą, aby przez przysięgę nałożoną na powoda mógł dojść do zupełnego przeświadczenia o prawdziwości jego twierdzeń. Sędzia winien był atoli zdążać do tego celu, t. j. deferować przysięgę „inspectis personarum et causae circumstantiis“ (jak się wyraża c. 36. X. de jurejur. (II. 24.) t. j. uwzględnić szczególne przymioty osób spór wiodących, tudzież właściwości sprawy spornej, których wpływ na delacyę przysięgi musiał już z natury rzeczy bardzo często być zawisłym od jego uznania; ba nawet sam ów połowiczny rezultat dowodowy, czyli owa praesumptio (w c. 36. X. l. c.) przemawiająca za prawdziwością twierdzeń powoda, a będąca podstawą delacyi przysięgi t. zw. uzupełniającej, polegała również w wielu przypadkach, choćby przy nader ścisłych regułach dowodowych ostatecznie na uznaniu sędziego. Antycypowane zatem ofiarowanie, przysięgi, jakkolwiek w praktyce procesu kanonicznego było zwyczajnem, nie odpowiadało jednak ściśle zasadom takowego, a to z powodu, że nie następowało z rzeczywistej konieczności, o której nie rozstrzygała strona, lecz sam sędzia w samym końcu sporu po dokładnem roztrząśnieniu całego materyału dowodowego i zważeniu osiągniętych już przez stronę rezultatów dowodo-

<sup>1</sup> HINSCHIUS: l. c. S. 98.; c. 1. de except. (II. 12.) in VI. SCHMALZGRUEBER. l. c. tit. de jurejur. §. 4. Nr. 42.

<sup>2</sup> Ob. NISSEN: l. c. S. 27 i 28.

Ob. ROSSHIRT: Canon. Recht. l. c. S. 607.

wych. Tenże działając w myśl c. 36 X. de jurejur. (II. 24.) „inspectis personarum et causae circumstantiis“ mógł nawet wtedy, gdy powód wprawdzie przeprowadził już w procesie połowiczny dowód, jeżeli jednakże i za twierdzeniem pozwanego przemawiała wspomniana w cytowanym Dekretale praesumptio, — nie deferować powodowi t. zw. juramentum suppletorium, lecz na pozwanego nałożyć juramentum purgatorium „ad ostendendam suam (sicl. rei) innocentiam.“ Ze wspomnianego wyrażenia Dekretalów okazuje się, że juramentum purgatorium t. j. przysięga oczyszczająca nie miała w procesie kanonicznym nawet w sprawach cywilnych cech właściwego środka dowodowego. Analogicznie polegała bowiem na tej samej historycznej podstawie, co purgatio canonica stosowana na szerokie rozmiary w sprawach karnych (o której traktować będziemy w Dziale III. rozprawy), służyła zatem nie tyle do udowodnienia twierdzeń pozwanego, ile w ogóle do wykazania w sprawie cywilnej jego niewinności, t. j. do oczyszczenia go z zarzutu, że powoda w jego prawie prywatnym, przedmiotem sporu będącym, naruszył, — przez co oczywiście wpływać musiała (jak wyż nadmienilem) pośrednio w kierunku ujemnym na osiągnięty przez powoda połowiczny rezultat dowodowy, pozbawiając takowy wszelkiego znaczenia.

Dotąd zastanawialiśmy się przeważnie nad stanowiskiem deferenta; zwróćmy obecnie uwagę na stosunek delata do wskazanej mu przez deferenta przysięgi stanowczej.

Delat mógł przysięgę natychmiast po wskazaniu mu takowej przez przeciwnika do wykonania przyjąć, albo też mógł ją temuż odkazać. Jednakże dopiero skutek aprobacji przysięgi przez sędziego stawał się on obowiązującym, aby w oznaczonym terminie stanowczo się co do tego oświadczył, a względnie przysięgę aprobowaną wykonał. W przeciwnym bowiem razie uważanym był w regule za przyznającego te-

mat dowodowy przeciwnika, chyba że mniemał, iż ma słuszne powody odmówienia przysięgi (*justae causae recusandi juramentum*), o których rozstrzygał sędzia po przeprowadzeniu rozprawy incydentalnej. Prawo rzymskie przepisuje w l. 12 §. 2. *Cod. de reb. cred. et jurejur.* (IV. 1.), że wolno delatowi w ciągu sporu odmówić przysięgi (*recusare juramentum*), a sędzia, jeśliby uznał, że na wszelki sposób takową dopuścić należy, — rozstrzygając stanowczo sprawę, uważać go ma tak, jak gdyby był przysięgi wyrokiem dopuszczonej odmówił, a zatém za przegrywającego sprawę.<sup>1</sup> Droga apelacyi dopiero mógł delat, uzasadniwszy rekuzację przysięgi, wpłynąć na zmianę wyroku dlań niekorzystnego, z czego się okazuje (jak wyżej nadmienilem, że prawo rzymskie w regule nie dozwala delatowi rekuzacji przysięgi przynajmniej w tém znaczeniu, w jakim przyjmuje ją prawo kanoniczne. Prawo rzymskie bowiem zasadzając głównie na umowie znaczenie delacyi przysięgi, którą uważa jako *maximum remedium expediendarum litium*, wygłasza w l. 38. *D. de jurejur.* (XII. 2) zasadę: „*Manifestae turpitudinis et confessionis est nolle nec jurare, nec jusjurandum referre*“; — wnioskowi deferenta, czyniącemu przeciwnika niejako sędzią w sprawie taką przypisuje doniosłość, że delat, jeżeli tylko sędzia ze stanowiska swego kierowniczego procesem, takowemu się nie sprzeciwił, — to on (delat) wniosku tego bez narażenia się na przegranie sprawy odrzucić nie mógł, lecz był zmuszony godząc się na takowy, albo sam przysięgę przyjmując i wykonać, albo też deferentowi odkazać.<sup>2</sup> W procesie rzymskim sędzia apelacyjny roztrząsając cały spor, *ex post* orzekał, czy rekuzacya delata była uzasadniona, czy też nie. W tym ostatnim przypadku atoli nie dopuszczał już delata do przysięgi, którą tenże w pierwszej instancyi był odmówił. (*res secundam quod judicatum est, permanebit*“ l. 12. §. 2. *Cod. l. c.*).

<sup>1</sup> Ob. Reiffeustnel. *de jurejur.* Nr. 238.

<sup>2</sup> Porów.: Zimmermann. l. c. S. 16. ob. także l. 34. §. 6. *D.* (XII. 2.), i l. 34. §. 7. *D.* (XII. 2.).



W procesie kanonicznym zaś debat w ciągu sporu nie tylko przed, lecz i po aprobacji przysięgi mógł jeszcze przywieść słuszne powody, skłaniające go do odmówienia przysięgi, t. j. do sprzeciwienia się, aby temat dowodowy deferenta, a względnie tegoż przeciwieństwo, przysięgą zostały stwierdzone; mógł on nadto te powody w razie potrzeby uzasadnić w osobnej rozprawie incydentalnej, był nawet uprawniony odwołać się od orzeczenia sędziego w załatwieniu rzeczonyj rozprawy wypadkowej zapadłego, ponieważ takowe przesądzało sprawie głównej, a w ten sposób był delat w możności uwolnienia się skutecznie od przymusowj alternatywy przyjęcia i wykonania, albo téż odkazania przysięgi deferentowi.

Jeżeli zaś owe przyczyny rekuzaacy okazały się nieugruntowanemi, nie przegrywał delat sprawy, lecz mógł być dopuszczonym do wykonania przysięgi. Sędzia bowiem w procesie kanonicznym wydawał wyrok bezwarunkowy na podstawie już poprzednio wykonanej a względnie odmówionj niesłusznie przysięgi.

W c. 36. X. de jurejurando (II. 24), który był przedmiotem licznych między kanonistami kontrowers,<sup>1</sup> orzeka Grzegorz IX, że przysięgi deferowanj przez sędziego stronie, nie może takowa odmówić, chyba dla słusznej przyczyny: „Juramentum a te (scil. iudice) parti delatum, nisi justa de causa non potuit recusari“; — ma tu papież na myśli (jak sądzę) przeważnie, aczkolwiek nie wyłącznie, przysięgę konieczną (juramentum necessarium).

W następném zaś zdaniu rzeczonyj dekretu „quamvis, quod in iudicio a parte parti defertur, recusari possit licite, ac referri“ zwraca Grzegorz IX uwagę na odkazywalność przysięgi przez stronę wskazanj przeciwnikowi, stanowiącą jedyną niemal cechę téjże przysięgi, odróżniającą ją od poprzednio wspomnionj przysięgi koniecznej. Słowa „licite recusari ac referri“ w cytowanym Dekretale, jak trafnie zau-

<sup>1</sup> Ob. SCHMALZGRUEBER l. c. Tit. de jurejur. § 3. Nr. 30—32.

waża Gonzalez Tellez w swoim dziele *Commentaria in Decretalia Lib. II. Tit. XXIV de jurejur.* (c. 36. l. c. Tomus II.) „*conjunctive legenda sunt*“; mają zatem (mojém zdaniem) to znaczenie, że delatowi wolno w regule odmówić licite recusari) wykonania przysięgi, jeżeli takową deferentowi odkaże.

Dekretał w mowie będący nie wyklucza zaś wcale możności delata sprzeciwienia się *ex justa causa* przysiędze deferowanej „*in judicio a parte parti*“ nawet bez odkazania takowej; albowiem zdanie początkowe c. 36 X. l. c. stósuje się według ogólnych wyż wyluszczonej zasad procesu kanonicznego nie tylko do przysięgi koniecznej, lecz także i do przysięgi stanowczej przez stronę wskazanęj.

Niektórzy dawniejsi kanoniści wyliczają szczegółowo przyczyny, dla których prawo dozwalać ma delatowi odmówienia przysięgi; nie czynią jednak tego w sposób wyczerpujący. Przyczyny te bowiem nie polegają tyle na subiektywném prawie delata, ile raczej wypływają z wyższych względów, których sędzia w interesie świętości przysięgi przestrzegać jest obowiązany. Owe *justae causae recusandi juramentum* zawisły zatem przeważnie od uznania sędziego. Strona wykazując istnienie rzeczonych wyższych względów w pewnym przypadku *in concreto*, przychodzi sędziemu niejako z pomocą ku należytemu zastosowaniu w danym razie przez tegoż przysięgi „*inspectis personarum et causae circumstantiis*“.<sup>1</sup> W procesie kanonicznym sędzia nietylko jako tegoż kierownik, lecz jako stróż świętości przysięgi, mając sobie nadto powierzony główny zarząd nad przysięgą, jako nad właściwym środkiem dowodowym w procesie, wniknie przy świetle zasad chrześcijańskich w indywidualność, że się tak wyrażę każdego przypadku spornego i uwzględnić musi przy pomocy dostatecznie umotywowanych wskazówek delata nie jednę okoliczność jako stanowczą w kwestyi rekuzaacy przysięgi, którą dawny sędzia rzymski, nie kierujący się, a przynajmniej nie tak przejęty chrześcijańskim na przysięgę poglądem, byłby pominął.

Nie wdając się z przytoczonego powodu w wyszczególnianie rzeczonych słusznych przyczyn *recusandi juramentum*,

nadmienię tylko, że odmówienie przez deferenta wykonania juramenti calumniae specialis, mimo zażądania takowej przez delata, nie stanowi *justam causam recusationis* w wyżyluszczoneń znaczeniu, lecz pociąga za sobą w myśl c. 7. X. de juramento calumniae (II. 7). zwolnienie delata od wykonania przysięgi stanowczej, wskutek czego tenże odnosi wszystkie korzyści rzeczywiście wykonanej przysięgi.<sup>1</sup>

Następnie zwróć uwagę na dwie okoliczności, które dały powód do twierdzenia I) że już proces kanoniczny znał t. zw. dowód *pro exoneranda conscientia*, tudzież II) t. zw. przysięgę mniemania w rozumieniu pospolitego procesu cywilnego niemieckiego (porów. §. 204, 205 powszech. austr. §. 276, 277, zachod. galic. ust. sąd.)

Co do I). Okoliczność, że delat gotów jest zamiast przysięgi podjąć się innego dowodu, stanowić może niewątpliwie w myśl zasad prawa kościelnego *justam causam recusandi juramentum*. Albowiem prawo kanoniczne nie poczytuje delacyi przysięgi jedynie za akt prawny deferenta uczyniony na korzyść delata, któremu tenże nie ma się wcale powodu opierać; prawo kanoniczne nie trzyma się zatem bezwzględnie rzymskiej zasady wyż przytoczonej: *Manifestae turpitudinis et confessionis est nolle nec jurare, nec jusjurandum referre*“ lecz uważa przysięgę za akt religijny, tudzież jako środek dowodowy, do którego atoli w myśl c. 2. X. de probat. dopiero w braku innych dowodów sędzia ma się uciekać, czego téż deferent i delat szanując świętość przysięgi przestrzegać winni. Nie należy jednak wspomnionęj słusznej przyczyny odmówienia przysięgi z powodu innych środków dowodowych wywodzić wprost i bezpośrednio z cytowanego Dekretu, a tém mniej upatrywać w takowym wzmiankę o t. zw. dowodzie dla ulżenia sumieniu (*probatio pro exoneranda conscientia*) w tém znaczeniu, w jakim pospolity proces cywilny

<sup>1</sup>) Ob. SCHMALZGRUEBER de jurejur. §. 3. Nr. 31 ; 1 34. §. 4. D. de jurejur. (XII. 2 )

niemiecki i ustawa sąd. austr. tenże dowód pojmuje. Papież Alexander III. w rzeszonym dekretale gani i unieważnia istniejący wówczas u Wenetów zwyczaj „contra jus moribus introductum“, że sędzia deferował przysięgę powodowi, pomimo że tenże dowiódł już był podstawy swęj skargi zapomocą dokumentów lub świadków, które to środki traciły swą ważność dowodową w razie, jeżeli powód rzeszonej przysięgi wykonać nie chciał. Jako motyw swego orzeczenia podaje papież, że ów zwyczaj „nulla sit ratione subnixum sed manifeste legibus adversetur, quum tunc demum ad hujusmodi (scil. ad sacramentum) sit suffragium recurrendum, quum aliae legitima probationes deesse noscuntur“. Nie może zatem wcale być mowy o odmówieniu przysięgi *ex justa causa* z powodu nowych środków dowodowych, ponieważ cytowany dekretal wspomina wyraźnie o dokumentach i świadkach, którymi delat już przed delacją swoje twierdzenie był uzasadnił, (quum aliquis intentionem suam fundaverit instrumentis aut testibus introductis“).

Z tego samego powodu nie można c. 2. X. de probat. (II. 19) uważać za podstawę probationis pro exoneranda conscientia w rozumieniu późniejszego procesu niemieckiego, a między innymi i ustawy sąd austr., która w § 276. (zachod. galic.) nadaje delatowi formalne prawo ulżenia sumieniu zapomocą innych środków dowodowych, w przypadku atoli, gdyby mu ten dowód się nie udał, pozbawia już delata możliwości przyjęcia lub odkazania przysięgi. Według zasad prawa kanonicznego owa *justa causa recusandi juramentum propter noviter reperta* nie stanowi, jakto z powyższych uwag się okazuje, formalnego prawa delata, jest ona raczej ważną wskazówką dla sędziego, iżby zwolnił delata od przysięgi; sędzia bowiem ostatecznie według swego uznania decyduje o delacyi „inspectis personarum et causae circumstantiis“. To też delat w procesie kanonicznym, gdyby zapomocą nowych środków dowodowych, które go skłoniły do odmówienia przysięgi, dowodu przeprowadzić nie zdołał, będzie jeszcze w możliwości, w zasadzie przynajmniej — (boć i tu wiele będzie

zależec od uznania sędziego w każdym przypadku *in concreto* przyjęcia lub odkazania deferowanęj mu przysięgi.<sup>1</sup>

Jakkolwiek delacya przysięgi w prawie kanoniczném zawisła ostatecznie od uznania sędziego (*arbitrium iudicis*), takowe jednak winien sędzia formować na podstawie pewnych reguł dowodowych,<sup>2</sup> na które właśnie pap. Aleksander III w cytowanym dekretale (c. 2. X. de probat.) zwraca uwagę jednego z prałatów Weneckich, chcąc zapobiedz nadmiernej delacyi. Przedewszystkiem więc świadkowie wiarygodni, oraz dokumenty odpowiadające wymogom prawa [ob. zwłaszcza c. 2. X. de fide instrument. (II. 22)] t. j. owe *legitimaе probationes* w myśl Dekretalów stanowić mają prawidłowo dla sędziego źródło, z którego tenże czerpać winien swoje przeświadczenie o prawdziwości twierdzeń stron w procesie.<sup>3</sup> Że t. zw. dowód pro *exoneranda conscientia* nie powstał w prawie kanoniczném, jest tém prawdopodobniejsze, albowiem, jak zauważyli Nissen, Muther, Gross, aż do XVI wieku t. j. aż do czasów największego rozkwitu procesu kanonicznego i jego wpływu na rozwój prawa processowego, ani w teoryi, ani w praktyce nie napotykamy śladów uwzględnienia nowych środków dowodowych, nawet jako *justa causa recusandi iuramentum*, chociaż Bartholus n. p. sili się na wyliczenie wszystkich przyczyn rekuzaacy i chociaż owa *justa causa*, jak powyżej wykazałem wypływa konsekwentnie z zasad procesu kanonicznego. W XVI wieku zaś cywiliści i kanoniści tylko sporadycznie o takowęj czynią wzmianki.

<sup>1</sup> Ob. RITTNER l. c. II. 78

<sup>2</sup> Munchen I. S. 172; — przeciwnego zdania Gross l. c. II. 249.

<sup>3</sup> c. 3. C IV. qu. 2 i 3. (III et IV pars.), c. 6. X. de renunc. (I. 9), c. 10, 23, (in ore duorum vel trium testium stat omne verbum), 27, 28, 32. X. de test. (II. 20); c. 8 C. XXXIII qu. 2; c. 1, 2, 3, 6, 7, 14, X. de fide instrum. (II. 22).

<sup>3</sup> c. 20 X. de censibus (III. 39.); c. 11. X. de sent. et re iudic II. 27, c. 2. X. de capell. monach. (III. 37), c. 12. X qui filii sunt. (IV. 17.) c. 10, 23, 32. X. de test. (II. 20); c. 8. C. XXXIII. qu. 5.

Co do II):<sup>1</sup> Już prawo rzymskie, jakkolwiek zapatruje się na delacyę przysięgi przeważnie jako na rodzaj transakcyi pomiędzy stronami spór wiodącemi, to jednak zważa na to, aby delat miał pewną wiadomość o tém, na co mu przysięgę wskazano, t. j. aby w razie swęj niewiadomości do przysięgi nie mógł być zmuszony.<sup>2</sup>

L. 11. §. 2. D. de act. rer. amot. (XXV. 2.) stanowi: „pater autem amoventis jurare non cogitur, quum iniquum sit, de alieno facto alium jurare, is ergo cogitur jurare, qui amovisse dicitur, et idcirco nec heres ejus, qui quaeve amovisse dicitur, jurare cogetur“. Dlatego téż i przy przysiędze szacunkowej, którą deferować miał sam sędzia, prawo rzymskie nie dopuszcza do przysięgi „matrem pupilli, etsi parata esset jurare“, nie jest ona bowiem prawną zastępczynią pupila (ob Zimmermann l. c. S 57. Note 2), nie zmusza również do przysięgi opiekunów i kuratorów inieniem pupilów i kurandów. „Grave enim videbatur“ jak się wyraża l. 4 pr. D. de in litem jur (XII. 3.), „et ignorantis et invitos tutores

<sup>1</sup> Porów. A. BALASITS. O przysiędze stanowczęj z dodatkiem: „o ile wiem i pamiętam“. Lwów 1875.

<sup>2</sup> Paul. Rect. sent. (II. 1. §. 4.): Heredi ejus, cum quo contractum est, jusjurandum deferri non potest, quoniam contractum ignorare potest . . . Zimmermann l. c. S. 19, 20., ustęp ten jednak nie został wciągnięty do zbiorów Justyniana; dotyczy on juramentum judiciale; jusjurandum non defertur. w takowym = ad jusjurandum „non cogitur“. . . . porów. i zacyt. L. 12. pr. Cod. (IV. 1.) de reb. cred. et jurejur.

Porów. Zimmermann. l. c. S. 19. §. 5. S. 32. et seqq.

L. 34. D. de jurejur. (XII. 2.): (Ulpianus libro XXVI. ad Edictum). Jusjurandum et ad pecunias et ad omnes res locum habet, etiam de operis jusjurandum deferri potest: nec de injuria queri adversarius potest, quum possit jusjurandum referre. Quid tamen, si ideo dicat reus se liberatum, quoniam Stichum quem promiserat, putat decessisse? Non erit tutus per relationem et ideo ex hac causa putat Marcellus, et recte, aut remittendum ei jusjurandum aut spatium dandum, ut certioretur et sic juret. ◊

sub alieni compendii emolumento etiam perjurium anceps subire.<sup>1</sup>

Aby jednakże delacya przysięgi nie była wyłącznie zawisłą od widzimisię delata, którego „ignorantia“ jako wewnętrzny stan jego umysłu nie dawał się bezpośrednio zmysłowymi skonstatować środkami, — uprawnia prawo rzymskie delata do sprzeciwienia się przysiędze bez odkazania nawet takowej, jeżeli po jego stronie zachodzi *justa causa ignorantiae* t. j. jeżeli delat może wykazać sędziemu powody, dla których już ustawa sama domniemywać się każe sędziemu, że delat nie ma wiadomości o tém, na co mu przysięga wskazaną została.

Nie rozbieram tu bliżej powodów niewiadomości delata (*justa causa ignorantiae*) (ob. co do téj kwestyi Zimmermanna l. c. §. 6. S. 37, 39 i nast.); nadmieniam tylko, że u Rzymian nie wymagano [na podstawie ogólnych zasad prawnych dotyczących pojęcia „scientia“ i „ignorantia“] „*scientiam neque curiosissimi neque negligentissimi hominis, verum ejus, qui eam rem diligenter inquirendo notam habere possit*“ (Paulus) L. 9. §. 2. D. de juris et facti ignorant. (XXII. 6.); zaś l. 3. (Pomponius) eod. tak się wyraża: „*Cassius ignorantiam Sabinum ita accipiendam existimasse refert: non perditum et nimium securi hominis; a L. 6. eod. (Ulpianus) stanowi: „Scientia enim hoc modo aestimanda est, ut neque negligentia crassa aut nimia securitas satis expedita sit, neque delatoria curiositas exigatur*“. Nie chodziło zatem sędziemu o skonstatowanie, czy delat w danym przypadku znajdował się rzeczywiście w stanie niewiadomości, lecz raczej o zbadanie, czy w ogóle delatowi nie można zarzucić grubego niedbalstwa, czy przy dołożeniu zwykłej troskliwości i uwagi mógł być dostatecznie poinformowany o przedmiocie przysięgi. W regule słuszną przyczyną zwolnienia delata od przysięgi była „*ignorantia de alterius facto vel causa*“,

<sup>1</sup> Porów. także L. 2. §. 2. C. de jurejur. propter calum. dando (II. 58.); porów.: Zimmermann l. c. §. 11. S. 57 i 58 ad 3.

w czem jednak z powyższego względu liczne zachodzić mogły wyjątki, n. p. co się tyczy filii familias, niewolnika itp.<sup>1</sup>

Według zasad prawa kościelnego jednym z głównych warunków każdej przysięgi jest *veritas in mente jurantis*, która polega właśnie na podmiotowej pewności przysięgającego co do prawdziwości faktu zaprzysiężonego. Jeżeli zważymy, że delat zawsze winien być w możności wykonania wskazanej mu przysięgi [jeżeli takowa nie ma być przysięgą własną deferenta], toć niewątpliwie niewiadość delata dotycząca przedmiotu przysięgi, stanowić będzie dlań wobec sędziego w procesie kanonicznym *justam causam recusandi juramentum*.

Środkiem do zapobieżenia możliwemu stąd udaremnieniu przez delata wszelkiej delacyi, tudzież obiektywną miarą do ocenienia wpływu niewiadości delata na skuteczność delacyi będą również i dla sędziego duchownego wyż. wyłączone zasady prawa rzymskiego z tą jednak ważną modyfikacją, że sędzia duchowny mając działać „*inspectis personarum et causae circumstantiis*“ będzie się starał o ile możności skonstatować, czy delat rzeczywiście w danym przypadku nie wie o przedmiocie delacyi; nie będzie zaś (sędzia) zważał wyłącznie na to, czy delat przy dołożeniu zwykłej uwagi mógł być o takowym dostateczną mieć wiadomość (*scire vel ignorare potest*). Sądzę, że niewiadość delata, z grubego pochodząca niedbalstwa, byle dostatecznie w sądzie wykazana, stanowić dlań może w myśl zasad procesu kanonicznego *justam causam recusandi juramentum*. W tym bowiem razie delat, nie mając wiadomości o przedmiocie delacyi, nie może odpowiedzieć zaufaniu deferenta, który odwołał się do najświętszych jego uczuć; a z drugiej strony niedbalstwo delata nie może uprawniać deferenta do żądania, iżby delat pomimo swój nieświadomości był zmuszony na

---

<sup>1</sup> L. 3. pr. D. de jur. et facti ignor. (XXII. 6.). Delat tylko mógł przytaczać *justam causam ignorantiae*, a nie *relat.* „*Nam plane qui agit, certus esse debet.*“ L. 42. D. de R. J.



wzajem odwołać się do przysięgi deferenta. Do relacji bowiem powodującej rzeczywiste wykonanie przysięgi przez deferenta przystępować winien referent według analogii zasad procesu kanonicznego delacyi dotyczących, „cum iudicio“, które przede wszystkim na znajomości przedmiotu relacji polegać winno. Deferent traci wprawdzie w powyższym przypadku środek dowodowy z przyczyny delata, jednakże zwyciężyć należy, że zasada procesu kanonicznego „iudici fit probatio“, która uznaniu sędziego dążącego do wykrycia prawdy w sporze i uwydatnienia takowej pomimo nader ścisłych na pozór kępujących reguł nadaje nie mały wpływ na rezultat postępowania dowodowego, tudzież przysięga tak zw. konieczna, przeważnie w prawie kanoniczném mająca zastosowanie a wyłącznie prawie zawisła od ocenienia sędziego, umożliwić mogą deferentowi we wspomnionym razie wywalczenie dochodzonego w sądzie prawa.

W teorii i praktyce pospolitego procesu cywilnego niemieckiego przyznawano w pewnych przypadkach skutek dowodowy oświadczeniu strony, w którym takowa pod przysięgą wyraża swoją niewiadomość, albo też tylko swoje mniemanie co do prawdziwości lub nieprawdziwości faktu przez stronę przeciwną w sporze przywiedzionego.<sup>1</sup> Jestto t. zw. juramentum ignorantiae (przysięga niewiadomości — Ignoranzeid), juramentum credulitatis (Glaubenseid przysięga mniemania), tudzież juramentum credulitatis negative conceptum, (negativer Glaubenseid), która rozwinęła się w procedurze niemieckiej pod wpływem procesu saskiego. Forma rzeczona przysięgi wcale nie odpowiada zasadom prawa kościelnego, niweczy bowiem, jak słusznie zauważa Gross, racjonalny skutek dowodowy przysięgi, a nadto niebezpieczny wywiera wpływ na znaczenie przysięgi w ogóle. A mianowicie przysięga t. zw. niewiadomości (juramentum ignorantiae) nie zgadza się z pojęciem przysięgi w procesie kano-

<sup>1</sup> Ob. GROSS. l. c. II. S. 71—75.

Por. MALBLANC. S. 100.

niecznym, jako właściwego środka dowodowego, do którego celem uszanowania jego świętości tylko w razie koniecznej potrzeby uciekać się należy, — środka dowodowego, za pomocą którego sędzia nabyć ma przekonania o prawdziwości pewnego twierdzenia. Czyż może atoli stanowić podstawę przekonania sędziowskiego okoliczność, że delat o fakcie przez deferenta przywiedzionym nie ma wiadomości? Tębardziej znaczenia dowodowego mieć nie może okoliczność, że przysięgający m n i e m a, że fakt pewien jest prawdziwy, albo nieprawdziwy. Wszakże *veritas in mente jurantis*, t. j. owa podmiotowa pewność, silne przekonanie o prawdziwości tego, co zaprzysiędź mamy, jest pierwszym warunkiem każdej przysięgi i konieczną jej podstawą. Granica pomiędzy subiektywną pewnością a prostym mniemaniem, jakkolwiek może być zmienną i chwiejną (ob. Gross l. c) u poszczególnych indywiduów, istnieje jednak w moralnym poczuciu każdego zacnego sumiennego człowieka, stanowiąc zarazem nieprzekraczalny kres zastosowaniu przysięgi. Uprzytomnienie rzeczonyj granicy w umyśle przysięgającego jest (jak się pięknie wyraża Gross l. c.) właśnie celem wszystkich warunków religijnych i moralnych, których żądamy od osoby mającej wykonać przysięgę. Przysięga mniemania przekracza wspomnioną granicę, dozwalając „a priori“ oprzeć się przysięgającemu na prostym tylko mniemaniu i dlatego właśnie tak szkodliwy wywiera wpływ na instytucyą przysięgi w ogóle.<sup>1</sup>

Niektórzy autorowie jak n. p. Haimerl (*Magazin für Rechts u. Staatswissenschaft* XI. Bd. (Wien 1855. S. 8. 9.) przyznają wprawdzie, że ściśle wzięwszy każda przysięga stron winna być przysięgą na prawdę (*Wahrheitseid*), nie stawiają atoli tej tak ważnej, jak widzieliśmy, zasady z należytą stanowczością, że wszystkimi jej konsekwencyami.

<sup>1</sup> Co do prawa rzymskiego, że nie znało przysięgi mniemania i dlaczego ob. Zimmermann l. c. S. 45—48.

Przysięga konieczna (jak twierdzi Haimerl l. c.) ma za cel przekonać sędziego o prawdziwości lub nieprawdziwości pewnego faktu, albo utwierdzić go w takowem przekonaniu.

„Dieser Zweck aber, sagt man, werde durch die Ableitung eines blossen Glaubenseides nicht erreicht, da ja die Wahrheit einer Thatsache und der Glaube, oder das Nichtglauben einer Partei an diese durchaus verschieden sind, eines ohne das andere bestehen kann und besteht“.

Przy przysiędze t. zw. dobrowolnej, wskazanej (jak sądzi tenże sam autor), choć „ściśle rzecz biorąc“, takowa ma ten sam cel, co i poprzednia, to jednak przeważa w niej charakter umowny, który sprawia, że wzajemna ugoda stron stanowić tu ma dla sędziego główny punkt oparcia przy rozstrzygnięciu sporu. Kwestya ta jednak rozpatrywana przy świetle zasad chrześcijańskich, prowadzi na podstawie tego, co wyżej wyłuszczone, do konkluzyi, że każda przysięga bez wyjątku musi być przysięgą na prawdę.

Przytoczę tu także przekonywające słowa Pratobevery (*Materialien für Gesetzkunde und Rechtspflege* V. Band, Wien 1821, S. 171). „Ein schwörender de credulitate ist ein Zeuge in eigener Sache, der über dies nur bestätigt, er glaube dies oder jenes vom Hörensagen, aus Vermuthungen u. d. gl. Welchen gerichtlichen Glauben verdient aber ein solcher Zeuge selbst, wenn er, was doch bei der Partei nicht gedenkbar ist, unbefangen wäre. Dies hiesse den favor probationum zu weit und bis zur Verletzung fremder Rechte treiben etc.“ Prawo kanoniczne żadnego nie ma udziału, jak zauważa Gross (l. c. II. S. 75.)<sup>1</sup> we wprowadzeniu powyższego podziału przysięgi na przysięgę na prawdę (*juramentum veritatis*) i na przysięgę mniemania — do przysięgi dowodowej, przy której według zasad kanonicznych, jak to zresztą powszechnie uznano, zachodzić musi zupełna zgodność oświadczenia z wewnętrznem przekonaniem przysięgającego (*veri-*

<sup>1</sup> Toż samo i przysięga *ignorantiae* obca jest prawu kanonicznemu, ob. Gross l. c. II. S. 73.

tas in mente jurantis). A w szczególności każda przysięga stanowcza (juramentum decisorium) tak juramentum a iudice delatum (scil. juramentum necessarium) jak i juramentum a parte parti delatum winny być wykonane de veritate. Durantis: (de juramenti delat. nr. 5). „nota quattuor esse in juramenti delatione specialiter attendenda“ Nr. 7... tertium quoque est attendendum, quis sc. melius sciat veritatem. Hinc est, quod ei, de cuius facto agitur, praecipue est deferendum. (tit. XVIII. c. 3. Decr. X.) Qui enim melius recipi debent, quam illi, qui melius sciunt. In alieno enim facto non defertur, ne cogatur anceps subire perjurium etc.“ Juramentum a iudice dalatum (necessarium),<sup>1</sup> mając sędziemu dostarczyć dostatecznych podstaw, aby nań ugruntować mógł swoje przekonanie o prawdziwości twierdzeń stron spór wiodących, winno mieć tylko tam zastosowanie, gdzie stanowczo znajomość prawdy u przysięgającego przypuścić można. To samo правило stosuje się i do przysięgi stanowczej przez stronę wskazanej (a parte parti delatum), która jest, jak wyżej nadmienilem, również środkiem dowodowym ze wszechmiar w procesie kanonicznym do przysięgi koniecznej podobnym (ob. Durantis Speculum jur. de juramenti delat.)

Charakter umowny juramenti a parte parti delati, który nie zatarł się przynajmniej pod względem formalnym w procedurze kanonicznej, nie mógł w obec zasadniczych pojęć chrześcijańskich o przysiędze bynajmniej osłabić wspomnianej głównej cechy dowodowej téż przysięgi. Podstawą owęj veritatis nie koniecznie być musi samo tylko zmysłowe spostrzeżenie przysięgającego, jakto nie jednokrotnie sądzono. Jeden z glosatorów n. p. Maranta o przysiędze koniecznej (VI tit. de juram. Nr. 5) twierdzi: „requiritur: ut ille, cui defertur tale juramentum (scil. necessarium) sciat verisimiliter veritatem per sensum corporeum, quia in hoc ae-

---

<sup>1</sup> Innocent. IV. ad c. 7. X. de juram. calumn.: de juramento decisorio sive veritatis intellige etc.

quiparatur testi.“ Niewątpliwie bezpośrednie zmysłowe spostrzeżenie przez przysięgającego pewnego faktu, jest najlepszą, najbezpieczniejszą, najracjonalniejszą dla sędziego podstawą stanowczego przypuszczenia *veritatis in mente jurantis*, atoli nie wyłączną i jedynie możliwą, jak na to zwraca uwagę Innocenty IV. ad c. 7. X de juramento calum. nr. 1: „*Illud juramentum licet dicatur de veritate dicenda, non tamen est tantum de his, quae quis vidit, sed etiam de his, quae indubitanter novit; nam non vidi Christum crucifigi, tamen hoc firmiter novi etc. Sic est in juramento de veritate dicenda, quia jurat vera esse, de quibus non dubitat, licet ea non viderit; et lex dicit fieri et indubitatum est, quod communi auditu percipitur de antiquis (ff. de aq. pluv. L. In summa §. Idem Labeo). Sic et procurator jurat in animam constituentium de veritate dicenda, et etiam de consuetudine Romanae Curiae in suam; et cum bona conscientia respondere potest, vera esse, quae scit, vel ab aliis, in quorum animas juravit, intellige (l. intelligit) vera esse. Sed testis non tantum jurat de veritate, sed de his, quae in praesentia ejus facta sunt.*“<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Porów. również c. 8. C. XXII. qu. 5: „*Tunc autem scit, si ei rei, de qua juratur, testis fuit, aut vidit, aut conscius fuit, id est aliquo modo cognovit, aut oculis suis conspexit. Ita enim potuit esse conscius.*“

DURANTIS. De position. §. 6 Nr 13: (c. 8. C. XXII. qu. 5) *quod quis dicitur scire quod ab alio audit.*

BARTOLUS (ad. L. 13 §. 13. D. de damno infect. Nr 18), odwołując się na c. 2. de test. in IVto (II. 10) mówi: „*quando autem quis jurat de veritate, non intelligitur de veritate, quae sensu percipitur, sed de vehementi opinione, quia scire dicimus, quod vehementer opinamur; licet aliud sit in teste etc... porów. także ad L. 2. §. C. de iurejur. propter calumn. Nr. 1. (Bartolus)*“

Nie stoi w sprzeczności z powyższym ustępem Bartolusa, jak zauważa Zimmermann l. c. S. 203 Note 11 następujący ustęp tegoż ad L. 1. D. de interrogat., *quae in iure fiunt. Nr. 7: .. „est sciendum, quod differentia est inter scire et credere nam scire est certitudinarie ex eo, quod ipse vidit et suo sensu percipit;*

Albowiem wiedza, przekonanie o prawdziwości pewnego faktu, jako stan umysłowy przysięgającego, jest rezultatem najróżnorodniejszych częstokroć czynników, który to stan jedynie sumienie uczciwego człowieka w każdym poszczególnym przypadku od chwiejnego mniemania należycie odgraniczyć może. (ob. Gross II. I. c. S. 71—76).

Jeżeli atoli podstawą wiedzy, przekonania, (scientia, veritas) w rozumieniu prawa kanonicznego nie jest wyłącznie zmysłowe spostrzeżenie, lecz także inne czynniki, toć zdawać by się mogło, że dekretały wspominając niejednokrotnie o t. zw. przysiędze de veritate dicenda, tudzież o t. zw. przysiędze de credulitate, co więcej przepisując nieraz n. p. in causis spiritualibus juramentum de veritate dicenda tudzież juramentum calumniae należące do kategorii juramenti credulitatis [ob. c. 2 de jurament. calumn. in VI to (II. 5)], wymagają przy tój ostatniej przysiędze mniejszego stopnia pewności w umyśle przysięgającego, niż przy t. zw. przysiędze „de veritate dicenda“ (ob. §. 4 rozpr.).

---

hoc modo videtur veritas. Hanc autem scientiam non potest quis habere de sua aetate; sed aetatem nostram, quilibet nostrum scit, per fidem parentum et relationem antiquorum; ergo apparet, quod in L. de aetate (L. 11. eodem) non debet respondere de veritate. Credere vero est firmiter inhaerere alicui rei, non ex eo, quod ipse vidit, sed ex aliis relationibus, et ideo textus De jurament. calumn. L. 2. §. quod observari (L. 2. §. 2. Cod. de jurejur. propter. calumn.) dicit de eo, quod credit, et postea subiecit de eo, quod scit, ut ponat ibi de scientia improprie, si quam habet per credulitatem“. — Albowiem ustęp Bartolusa zacytowany uznaje, że scientia (w obszerniejszém znaczeniu — improprie sic dicta) może być nabytą i na innój drodze, a niewyłącznie tylko przez zmysłowe spostrzeżenie.

ob. także BALDUS ad rubr. D. de jurejur. i ad L. 2. §. 2. Cod. cit. . . . . Quod vehemens credulitas appellatur quaedam scientia. Margarita in comentar. Innocent. I. c.: Ju rare potest de veritate etiam ille, qui non vidit, si tamem indubitanter novit. Fallit in teste. Ergo pars, quae jurat, vera esse, non debet interrogari de causa scientiae, etsi interrogatur, potest dicere: scio, quia indubitanter novi.

Co do tego nadmienić winienem, że juramentum credulitatis, a w szczególności juramentum calumniae miały w procesie kanonicznym przeważnie zastosowanie poza obrębem właściwej przysięgi dowodowej, t. j. tam, gdzie chodziło o skonstatowanie okoliczności nie dających się przynajmniej od razu w daném stadium procesu zmysłowymi stwierdzić środkami, n. p. czy jedna strona spór wiodąca rzetelnie postępuje w takowym w obec drugiej strony, czy złośliwie sprawy nie przewleka, czy poszczególne twierdzenia w procesie przywodzi z dobrą wiarą w ich prawdziwość a względnie czy z dobrą wiarą na twierdzenia przeciwnika odpowiada.<sup>1</sup>

Powszechnie atoli uznano (*Hoc autem certum est*), jak mówi *Durantis de posit.* §. 6 Nr. 11: „*quod aequae praedictae confessio de crudelitate sicut et de veritate.*“ *Credulitas* zatem była również rodzajem *scientiae*, „*quod vehemens credulitas* — zdaniem *Balda* — (ob. notę na str. 122) *appellatur quaedam scientia*;“ różnica między *juramentum credulitatis*, a *juramentum veritatis*, istniała tylko pod względem procesualnym, nie zaś pod względem materyalnym. Według przepisu *Dekretałów c. 2. X. de juram. calum. (II. 7)* wykluczoną była przysięga *calumniae in causis spiritualibus vel annexis spiritualibus*. W tego rodzaju sprawach, niezawisłych od prywatnej dyspozycji stron, w których sędzia winien był dochodzić prawdy materyalnej, wykonywały strony „*juramentum de veritate dicenda*,“ niby świadkowie we własnej sprawie na poszczególne *positiones* stawiane im w formie twierdzącej (*assertive*) co do poszczególnych okoliczności stanowczych w sporze; a odpowiadały one na rzezone pozycye na podstawie własnego przekonania, zwykle na bezpośrednim zmysłowym spostrzeżeniu opartego: — „*nego*“ vel „*confiteor.*“<sup>2</sup> *Dekretal Bonifacego VIII. (c. 1. §. 2 de*

<sup>1</sup> Ob. *SCHMALZGRUEBER*: l. c. *Titul. 7. de juram. calumn. Lib. II. Nr. 2.*

<sup>2</sup> Porów. *c. 32. X. de jurejur. (II. 24)*; *c. 20. C III. qu. 9.* Ob. *DURANTIS*: *Specul. jur. de juram. calumn. §. 1. Nr. 2.*

juram. calumn. in VI-to (II. 4) zmienia powyższe postanowienie Dekretalów Grzegorza IX. wprowadzając in causis spiritualibus obok przysięgi de veritate dicenda, juramentum calumniae, „quamvis in causis spiritualibus (opiewa rzeczony ustęp dekretalu) in quibus debet de veritate dicenda jurari, canones non indicant alicui calumniae juramentum: nos tamen, quia frequenter calumniari videmus in ipsis, utile reputamus, quod simul, sicut plerique observant, tam de veritate dicenda, — quam de calumnia, ut via praecludatur calumniis, jurari debeat in eisdem.“ Durantis jako motyw przemawiający za wprowadzeniem łącznie obu wspomnianych przysięg do procesu in causis spiritualibus et annexis spiritualibus podaje: (Specul. de posit. §. 6. Nr. 11). „Hoc autem certum est, quod aequae praejudicat confessio de credulitate sicut de veritate, — quamvis aliud sit in dicto testis: Ex quo patet, quod malitiosi procuratores saepe dejerant, quandocumque super aliquo interrogantur et respondent: non credo, licet sciant illud pro certo dicentes, se excusari, quia aliud et scire et aliud est credere. Sed certe non refert inter hoc quoad partes, licet intersit alias, quoad testes. Quid enim melius credimus, quam id, quod scimus? Certe nihil et hoc etiam probat lex, quae appellat scientiam credulitatem ut C de jur. calumn. L. 1. §. quod observari (L. 2. §. 2 C. de jurejur. pr. cal.) etc. — a dalej konkluduje Durantis l. c. Nr. 12: „Unde ut tu iudex, evites praedictam fraudem, facias in causa praestare utrumque juramentum sc. de calumnia et de veritate, — item interroga respondentem super utroque sc. de scientia et de credulitate, hoc modo: quid seis vel credis vel existimas super eo, de quo quaeritur vel ponitur.“

W prawie kanoniczném nie było zatém środka, któryby, jak przysięga mniemania [przynajmniej w tém rozumieniu, jak ją długi czas nowsi pojmowali procesualiści, t. j. jako istotnie różniącą się od przysięgi na prawdę] stawiał delata zawsze w możności wykonania przysięgi na przeciwieństwo faktu przez probanta przywiedzonego, — który, by zatém usuwał potrzebę uwzględnienia rekuzacyi przysięgi



z powodu niewiadomości Właśnie rekuzaacya przysięgi ściśle dowodowej z powodu niewiadomości faktu będącego przedmiotem takowej, poddana w każdym poszczególnym przypadku pod roztrząszenie i decyzję sędziego, stoi na przeszkodzie zasadniczemu naciskowi ze strony deferenta, aby delat, nie będąc bardzo często w możności wykonania przysięgi na fakt mu obcy, bez narażenia na szwank jęj świętości, był zmuszony jemu (t. j. deferentowi) odkazywać przysięgę, a tém samém, aby deferent mógł w regule spuszczać się na to, że przysięgą własną własnych twierdzeń w zupełności dowiedzie. (ob. wyżej). Jeżeli atoli niewiadomość delata zasługuje w wielu bardzo przypadkach na uwzględnienie, to tego samego twierdzić nie można o niewiadomości deferenta. Już prawo rzymskie stanowczo w tym względzie orzeka: L. 34. D. §. 7. de jurejur. (XII. 2). Datur autem et alia facultas reo, ut si malit, referat jusjurandum; et si is, qui petet, conditione jurisjurandi non utetur, iudicium ei Praetor non dabit; aequissime enim hoc facit, quum non deberet displicere conditio jurisjurandi ei, qui detulit; §. 9 eodem: „Quum res in jusjurandum demissa sit, iudex jurantem absolvit, referentem audiet; nolentem jurare reum, si solvat, absolvit, non solventem, condemnat, ex relatione non jurante actore, absolvit reum, — następnie L. 12 §. 1. Cod. de reb. cred. et jurejur. (IV. 1.): Sed juramento illato... — si quidem is, cui imponitur sacramentum, nihil ad hoc fuerit reluctatus, et hoc praestetur vel referatur, necessitate ei imponenda cui refertur relationis sacramentum subire, vel si hoc recusaverit, quasi illato sacramento praestito causa vel capitulum decidatur, nullo loco provocationi relinquendo. Quis enim ferendus est ad appellationis veniens auxilium in his, quae ipse facienda procuravit?“

Odkazalność juramenti a parte parti delati stanowi niewątpliwie regułę i w procesie kanonicznym, ona bowiem, jak wyżej nadmienilem, jest jedném z głównych praw delata, chroniącém go po części od przerzucania nań przez deferenta

ciężaru dowodzenia, a zarazem stanowi jedyną niemal istotną różnicę między przysięgą ofiarowaną własną (konieczną) a przysięgą wskazaną (juramentum a parte parti delatum).<sup>1</sup> Prawo rzymskie jednakże uwzględniając (jak trafnie zauważa Zimmermann l. c. S. 23) właściwość t. zw. actiones rerum amotarum, przy których z natury rzeczy deferent (t. j. poszkodowany) mógł zazwyczaj po sumienném nawet badaniu dojść do mniej lub więcej uzasadnionego podejrzenia, nie zaś do podmiotowej pewności, co się tyczy osoby sprawcy kradzieży, a to z powodu, że złodziej umyślnie ukrywa najstarraniej przed każdym swój czyn, — zabrania we wspomnianych sprawach odkazania przysięgi. (L. 11. §. 3 D. de act. rer. amot. (XXV. 2); L. 12. eodem). Prawo kanoniczne zaś powodując się względami słuszności, aby nie zdawać stwierdzenia sławy strony spór wiodącej na przysięgę powoda, aby mianowicie niedopuszczyć tegoż do tak przeciwnej względom publicznym w razie odkazania przysięgi „an ipse (scil. delatus) infamis sit,“ — wyklucza w c. 36. X. de jurejur. (II. 24) in actionibus famosis relacją przysięgi.<sup>2</sup> Ustęp wspomniony opiewa: „nec liceat convento famosa actione referre hujus modi jusjurandum“

Kończąc paragraf niniejszy, w którym było zadaniem mojem podnieść te najważniejsze punkta w kwestyi delacyi przysięgi w procesie kanonicznym, w których silnie uwydatnił się wpływ głównych prawa kościelnego zasad dotyczących przysięgi, nadmieniam jeszcze, że z wywyższonej reguły, że przysięga osobiście przez delata wykonaną być winna, tudzież z istoty przysięgi stanowczej, jako środka dowodowego wypływa to, że w razie śmierci delata lub relata, przed wykonaniem przysięgi, takowej za wykonaną uważać nie należy, — a tém

<sup>1</sup> Ob. c. 36. X. de jurejur. (II. 24).

<sup>2</sup> Ob. co do téj kwestyi: GROSS: l. c. II. S. 251. — GONZALEZ. l. c. tom. II Comment. ad c. 36. X. h. t.

SCHMALZGRUEBER: l. c. nr. 5. podaje tu dla prawa kanon. motyw indentyczny, co i dla prawa rzym. podałem.

mniej przyznawać dziedzicom delata respective relata prawo, lub wkładać na nich obowiązek wykonania przysięgi, nałożonej na ich spadkodawcę. Rzeczony powody przemawiają więc przeciw zastosowaniu w procesie kanonicznym w kwestyi delacyi przysięgi, zasady głoszonej przez niektórych włoskich jurystów: „Nemo moriens immemor censetur aeternae salutis“<sup>1</sup>

Co się tyczy wreszcie t. zw. przysięgi szacunkowej (juramentum in litem), będącej rodzajem przysięgi stanowczej własnej, lub przez sędziego nakazanej stronie celem oznaczenia wartości wyrządzonej jej przez przeciwnika, a w procesie już dowiedzionej szkody, nie napotykamy w prawie kanonicznym szczegółowych od prawa rzymskiego różniących się przepisów. C. 7. X. de his, quae vi, metusve causa fiunt (I. 40.) w ślad za L. 9. Cod. unde vi (VIII. 4) o t. zw. juramentum Zenonianum, które deferował sędzia stronie na wartość rzeczy, z których posiadania przemocą wyzutą została, przyczém jednak zawsze winien był sędzia naznaczyć maksymalną takowych wartość, — stanowi: (Gregorius IX.) „Super eo, quod adversarius vester se conquerebatur a vobis per violentiam spoliatum, arbitramini contra vos fuisse injuste processum, quum nonnisi proprio juramento probaverit singula, quae amisit. Verum, postquam de violentia per testes et de amissis rebus per ipsius constitit juramentum, potuit iudex taxatione ab ipso facta pro personarum ac negotii qualitate vos in aestimatione rerum amissarum juramento adversarii declarata rationabiliter condemnare“.

Teorye kanonistów dawniejszych, jak Jasona, Pirhinga i nowszych, jak Reiffenstuela, (l. c. ad Tit. 24. de jurejur. Nr. 58—70) zmierzające do rozszerzenia rzymskiego juramenti in litem, tak pod względem zakresu, stosując takową i w przypadku culpa lata, a nawet culpa levis, którą uważają jako dolus praesumptus, jak pod względem przedmiotu, odróżniając juramentum in litem de veritate, de affectione, et su-

<sup>1</sup> Ob. bliżej: GROSS. II. l. c. S. 265—267.

per interesse (singulari, seu extra rem), nie utrzymały się w praktyce procesu kanonicznego.<sup>1</sup>

### §. 11. O przysiędze „calumniae.“

W powyższych uwagach roztrząsaliśmy przeważnie kwestyę przysięgi, jako właściwego środka dowodowego w procesie kanonicznym. Lecz poza tym obrębem ściśle dowodowym, miała przysięga, jako podstawa prawie całego postępowania dowodowego nader doniosłe znaczenie i bardzo szerokie zastosowanie. A mianowicie t. zw. przysięga na słuszność sprawy, juramentum calumniae, jako gwarancya dobrej wiary w przeprowadzeniu sporu,<sup>2</sup> miało według zasad dawniejszego procesu kanonicznego uprościć, tém samym i ułatwić właściwe postępowanie dowodowe. Już według dawniejszego prawa rzymskiego przysięgał powód „non calumniae causa agere“ lub „litem intendere“ a pozwany „non calumniae causa ad infitias ire“,<sup>3</sup> lub też wykonywały strony w rozmaitych szczegółowych okolicznościach n. p. przy cautio damni infecti, z powodu żądania wydania dokumentów i t. d. — jusjurandum calumniae speciale: „non calumniae causa id postulare“ (vel petere)<sup>4</sup> W prawie justyniańskim (Cod. I. II. tit. 59) znalazło też juramentum calumniae szczegółowe uwzględnienie. Ujęto takową przysięgę tak powoda jak i pozwanego w formę twierdzącą: „non calumniandi animo litem movisse, sed existimando bonam causam habere (przysięgał powód) „quod putans se bona instantia uti ad

<sup>1</sup> Ob. GROSS. I. c. II. S. 273. przeciwnego zdania. ROSSHIRT. Canon. Recht. I. c. L. 608, Zimmerman I. c. §. 3250.

<sup>2</sup> Ob. BOUIX: I. c. II. p. 194 et seqq.

„ SCHMALZGRUEBER: I. c. tit. 7. Lib. II. Decret. nr. 2.

„ ZIMMERMANN: Glaubenseid. I. c. S. 62 u folg.

<sup>3</sup> GAJUS: IV. 172. 176; L. 44. §. 4. D. famil. erc. (X. 2).

<sup>4</sup> L. 7. pr. D. de damno inf (XXXIX. 2) L. 9 §. 3. D. de edendo (II. 13).

reluctandum pervenerit“ (przysięgał pozwany).<sup>1</sup> W ogóle nadmienić winienem, że według przepisów Justyniańskich dotyczących juramenti calumniae (Cod. l. c.) cały proces rzymski oparty został na wybitnie religijnej, chrześcijańskiej podstawie. „Sic enim“ — mówi L. 2. Cod. l. c. §. 8. — „non lites solum sed etiam calumniatores minuentur, sic pro judiciis putabunt sese omnes in sacrariis sisti. Si enim et ipsae principales litigantium partes per juramentum lites exerceant et causarum patroni praebeant sacramentum et ipsi iudices propositis sacrosanctis scripturis, tam causae totius faciant examinationem, quam suum proferant arbitrium, quid aliud nisi pro hominibus Deum in omnibus causis iudicem esse credendum est?“

Przyjęte z prawa rzymskiego do dawniejszego procesu kanonicznego juramentum calumniae, uległo także niektórym ważnym modyfikacyom;<sup>2</sup> w związku z t. zw. postępowaniem „per positiones et responsiones“ wytworzył się odrębny teżże przysięgi rodzaj, t. j. t. zw. juramentum de veritate dicenda, odnoszące się do poszczególnych pozycji twierdzeń stron spór wiodących. Nadto mógł sędzia w procesie kanonicznym w każdym tegoż stadium, bez względu na poprzednio wykonane juramentum calumniae generale, lub juramentum de veritate dicenda, zażądać od stron odnośnie do poszczególnych czynności procesowych t. zw. juramentum malitiae.<sup>3</sup> Jakkolwiek wprowadzenie juramenti calumniae do procesu rzymskiego justyniańskiego tudzież do procesu kanonicznego wyniknęło

<sup>1</sup> L. 2. Cod. de iurejur. propt. calumn. dando (II. 59).

<sup>2</sup> Tit. X. de juramento calumniae (II. 7); in VIto. (II. 4).  
ob. München: l. c. I. S. 224. 225 Molitor. l. c. S. 150. Durantis. Specul. jur. lib. II. Part. II. tit. de juram. calumniae.

<sup>3</sup> c. 2. §. 2. de juram. calumn. in VIto (II. 4):

„In omnibus autem causis, nedum ante, sed etiam postquam lis fuerit contestata, sive de veritate sive de calumnia sit juratum in ipsis, potest iudex a partibus exigere juramentum malitiae, quoties viderit expedire“.

z ducha religijnego, który, że się tak wyrażę owionął cały proces, to jednakże przysięga ta, umożliwiając stwierdzenie prawdy li formalnej w procesie, a nadto stając się zwłaszcza w czasach mniejszej surowości obyczajów często powodem krzywoprzysięstwa, ostać się nie mogła w obec zasady śledczej, coraz bardziej przenikającej procedurę karną, a następnie mniej lub więcej i procedury in causis spiritualibus i w sprawach im pokrewnych. To też synod prowincjonalny rzymski z 1725 r. za papieża Benedykta XIII odbyty (tytuł 13. cap. 2.) potwierdzając praktykę licznych sądów duchownych znosi przysięgę obwinionego de veritate dicenda w sprawach karnych, który to przepis prawa partykularnego ogólne w trybunałach duchownych uzyskał przyjęcie.<sup>1</sup> Również praktyka stosuje powyższy przepis do wszystkich prawie spraw cywilnych zwłaszcza, „si sint arduae seu notabiles“.

Tak więc zakres juramenti veritatis ograniczony został do minimum; juramentum calumniae generale, jakoteż juramentum malitiae zupełnie w sądach duchownych wyszły z użycia. Mimo to jednak juramentum de veritate dicenda przyczyniło się po większej części do podniesienia przysięgi do znaczenia właściwego środka dowodowego zwłaszcza w nowoczesnych procedurach świeckich, sprowadzając takową wyłącznie do stosunków faktycznych (ob. §. 9. rozpr.)

Co się tyczy poruszonej w Dekretalach kwestyi [c. 1, 3, 4, 5, 6, 7, X. de juram. calumn. (II. 7)], czy duchowni mają przysięgać de calumnia, stanowi prawo kanoniczne, powołując się na konstytucyę cesarzy rzymskich zwłaszcza Justyniana zgodnie z ówczesnym prawem świeckim,<sup>2</sup> że w ogóle osób duchownych, na których jak wspomniałem (§. 6. rozprawy) z powodu ich godności w wyższym stopniu ciąży obowiązek przestrzegania świętości przysięgi (c. 4. C. II. qu. 5) nie na-

<sup>1</sup> ob. BOUÏX: l. c.

<sup>2</sup> Ustawa ces. Henryka II. z r. 1047.

Ob. Savigny: Geschichte des Röm. Rechtes. II. 224. ed. II.

leży wcale zmuszać zwłaszcza w sądach świeckich do wykonywania osobiście juramenti calumniae (c. 22. C. XXII. qu. 5.);<sup>1</sup> mogą oni w tym celu ustanowić sobie szczegółowo umocowanego zastępcę, lub też wykonać przysięgę osobiście za zezwoleniem wszakże swoich przełożonych. Wspomnionego zezwolenia wymagano częstokroć i wtedy, kiedy duchowny miał wykonać przysięgę w sądzie duchownym, „sed coram non proprio Iudice ecclesiastico“. Biskup, jeżeli sam spór prowadził, mógł osobiście wykonać przysięgę de calumnia bez osobnego na to zezwolenia papieskiego (c. 7. X. de juram. calumn. (II. 7.) (ob. Schmalzgrueber l. c.)

Nadmieniam wreszcie, że karą za odmówienie wykonania juramenti calumniae generalis, którą to przysięgę nakładał sędzia zwykle zaraz po kontestacyi sporu [mógł to jednak uczynić „in qualibet parte litis“ a nawet ponownie w stadium apelacyjném] było, jak się wyrażają Dekretały c. 7. X. de juram. calumn. (II. 7.) „ut actor ab instituta cadat actione, reus autem haberi debeat pro confesso.“<sup>2</sup> Pod względem swych skutków praktycznych stoi zatem rekuzacya juramenti calumniae poniekąd na równi z rekuzacyą właściwej przysięgi dowodowej (ob. wyżej §. 9 i 10 rozprawy). Juramentum calumniae mogło być wszakże pominięte tacite, (t. j. jeżeli żadna ze stron spór wiodących takowej nie zażądała) bez narażenia procesu na nieważność (c. 1. §. 1. de juram. calumn. in Vito (II. 4).

## §. 12. O innych rodzajach przysięg w procesie kanonicznym.

Obok przysięgi stanowczej (juramentum litis decisorium) tudzież przysięgi calumniae wybitne zajmuje miejsce przysięga świadków, jako konieczne „adminiculum“ — że się tak

<sup>1</sup> ob. Schmalzgrueber. l. c. Titul. de jur. calumn. Nr. 8. BOUXX l. c. p. 197.

<sup>2</sup> Ob. c. 1. 2. de juram. calumn. in Vito (II. 4).

wyrażę, jednego z najważniejszych w procesie kanonicznym środków dowodowych. Dopiero za czasów chrześcijańskich wprowadzoną została do procesu rzymskiego przynajmniej dla spraw cywilnych; w sprawach karnych bowiem miała prawdopodobnie już dawniej zastosowanie.<sup>1</sup> W procesie rzymskim jednakże nosi ona na sobie zdaniem Zimmermanna przeważnie charakter promisoryjny, będąc najgłówniejszą podstawą osobistej wiarogodności świadków, których przekonanie odnośnie do stosunku spornego, a nie wyłącznie „scientia“ oparta na bezpośrednim zmysłowym spostrzeżeniu faktów spornych, mogło stanowić przedmiot świadectwa. (L. 9. Cod. de testibus IV. 20).<sup>2</sup>

Prawo kanoniczne również kładzie nacisk na obowiązek zaprzysiężenia świadectwa, któremu w regule pod tym tylko warunkiem przyznaje moc dowodową, nie uwalniając od takowego nawet osób duchownych, chyba że strony same w sprawach podlegających prywatnej ich dyspozycji wyrażnie świadka od przysięgi zwolniły.<sup>3</sup> I w procesie kanonicznym zarówno jak w rzymskim [L. 9. Cod. de test. (IV. 20)] — świadkowie przed przesłuchaniem mieli wykonać przysięgę<sup>4</sup> na św. Ewangelię. Dokładną formułę takowej po-

<sup>1</sup> ob. ZIMMERMANN: Glaubenseid l. c. S. 70—75.

MALBLANC: l. c. p. 217—226.

<sup>2</sup> ob. L. 16. Cod. de testib. (IV. 20); L. 3. pr. Cod. Th. de fide test. Novel. 123. c. 7.

<sup>3</sup> c. 39. X. de test et attest. (II. 20).

ob. SCHMALZGRUEBER: l. c. titul. de test. §. 3. Nr. 90. 91.

MOLITOR: l. c. S. 48, 97, 155, 156.

MÜNCHEN: l. c. I. S. 147.

RITTNER: l. c. II. S. 72.

GROSS: l. c. II. S. 21—23.

c. 51. X. de test. (II. 20). Respondemus, quod nullius testimonio, quantumcumque religiosus exsistat, nisi juratus deposuerit in alterius praejudicium debet credi

<sup>4</sup> c. 3. §. 37. C. IV. qu. 2 et 3.: Jurisjurandi religione testes prius, quam perhibeant testimonium coarcentur, et honestioribus potius testibus fides habeatur.

ob. c. 3. C. II. qu. 4.



daje Durantis. Specul. juris Lib. I. part. IV. de test. §. 4: de testium juramento: „Judex ergo cum testis juraturus est, sic ei juramentum computabit. Formula: Tu jurabis, quod dices mihi vel illi, cui hoc commiserō inquirendum, totam et plenam et meram veritatem, quam credis vel scias de quaestione tali, quae vertitur inter tales et hoc usque ad finem litis, quoties interrogaberis et tam super eo, super quo interrogaberis, quam super alio, et quod solam veritatem dices non immiscens aliquid falsitatis; nec aliud de tuo adjicies, etiam quod tibi bonum videatur, et quod dicas veritatem pro utraque parte, et quod nec prece, nec pretio, nec amore, nec timore, nec privato odio nec pro commodo testimonium dices, et quod ibi dices veritatem, sicut scis. Quidam etiam addunt, et bene: quod nulli parti pandes testimonium tuum donec publicatae fuerint attestations. Ultimo autem judex dicat: Sicut ego dixi, ita observabis: „sic Deus te adjuvet et haec sancta Dei evangelia“. [Ob. c. 20 C. III. qu. 9; c. 5, 9, 16, 17, 47, X. de test. et attest. (II. 20)]; porów. także c. 17. 18. X. de accus. (V. 1).

Świadeztwo w procesie kanonicznym opierać się miało w regule na bezpośredniem zmysłowem spostrzeżeniu świadka,<sup>1</sup> t. j. na t. zw. „scientia“. Wyjątkowo tylko dopuszcza prawo kanoniczne w niektórych przypadkach testimonium de auditu alieno n. p. w sprawach małżeńskich przy dowodzie pokrewieństwa, jako przeszkody małżeństwa,<sup>2</sup> przy dowodzie fama et opinionis w postępowaniu inkwizycyjném<sup>3</sup> i t. d. Nadto dostrzegać się daje w procesie kanonicznym ściślejszy związek pomiędzy przysięgą świadka a tegoż świadeztwem,

<sup>1</sup> c. 1. 2, C. XIV. qu. 2; c. 8. C. XXII. qu. 5. c. 15, 16, 20. C. III. qu. 9; Durant. Specul. jur. Lib. I. Part. IV. tit. de teste. §. 1 Nr. 52.

<sup>2</sup> DURANTIS l. c. Nr. 54; c. 2. §. 1, c. 5, 6, 8. C. XXXV. qu. 6.; c. 5, c. 47, X. de test. (II. 20); c. 7. X de consang. (IV. 14).

<sup>3</sup> c. 21. §. 2. X, de accus. (V. 1).

ob. ZIMMERMANN, l. c. S. 252 u. folg.

którego takowa integralną staje się podstawą.<sup>1</sup> I osoby bowiem ze wszechmiar według prawa kanonicznego wiarogodne, powołane na świadków, winny wykonać przysięgę [c. 51. X. de testib. (II. 20)], która nawet ma być powtórzoną, ilekroć n. p. w postępowaniu apelacyjnym słuchane będą względem nowych faktów (nova capitula) [ob. c. 17. X. de testib. (II. 20)].

Według powszechnego zdania dopuszczano zaprzysiężenie świadka natychmiast po złożeniu zeznania, stawiając takowe pod względem skuteczności dowodowej na równi z uprzedniem zaprzysiężeniem.<sup>2</sup>

Zasady dotyczące zaprzysiężenia świadków stósują się w prawie kanoniczném analogicznie do dowodu ze znawców,<sup>3</sup> z tą jednakże różnicą, że przysięga znawców służy do stwierdzenia ich przekonania, opartego na wnioskach z pewnych faktów; sam zaś faktyczny stan rzeczy stwierdza się zeznaniem świadków.

Proces kanoniczny nie zna osobnej przysięgi na nieprzyznanie, t zw. juramentum diffessionis (Diffessionseid) w rozumieniu pospolitego procesu cywilnego niemieckiego, którą miał wykonać produkt, przeczący autentyczności dokumentu prywatnego. W procesie kanonicznym bowiem i przy dowodzie autentyczności dokumentu zwykła przysięga dowodowa miała zastosowanie.<sup>4</sup> To samo dotyczy i t. zw. w pospolitym

<sup>1</sup> ob. MÜNCHEN: l. c. I S. 147.

„ ZIMMERMANN: l. c. S. 120.

<sup>2</sup> ZIMMERMANN: l. c. S. 128, 263.

ob. SCHMALZGRUBER: l. c. tit. 20 de test. Lib. II. §. 3.  
Nr. 92

Porów. GROSS: l. c. II S. 21—23.

<sup>3</sup> c. 4. X. de probat. (II. 19).

c. 6, 7. X. de frigidis (IV. 15).

c. 42. X. de testibus (II. 20).

ob. GROSS: II. S. 36, 37.

„ MÜNCHEN: l. c. S. 183, 186.

„ RITTNER: l. c. II. S. 73.

<sup>4</sup> GROSS: l. c. S. 214.

procesie niemieckim *juramenti editionis*.<sup>1</sup> Również nie wzmiankują dekretały, według których odmiennie niż w prawie rzymskiem „*causae suspicionis*“ a następnie i „*recusationis iudicis semper sunt nominandae et probandae*“ — o osobném t. zw. „*juramentum perhorrescentiae*“ [c. 41. X. de appellat. (II. 28)],<sup>2</sup> którą dopiero glossa wprowadziła do praktyki sądowej w Niemczech. I w tych zatem przypadkach rekuzacyi sędziego mają w procesie kanonicznym zastosowanie zwyczajne środki dowodowe.

Przysięga, jako środek dowodowy w sprawach małżeńskich, była przedmiotem naszych uwag w §. 9 niniejszej rozprawy, gdzie również wzmiankowałem o t. zw. „*juramentum septimae manus propinquorum*“, powstałej z dawniej germańskiej instytucyi t. zw. pomocników przysięgi (ob. Dział III rozprawy) stosowanej dawniej w prawie kanoniczném (c. 2. C. XXXIII. qu. 1, c. 5, 7. X de frig. et malef. (IV. 15) w sprawach o nieważność małżeństwa „*propter impotentiam*“, a w myśl nowszych przepisów (S. C. C. 22. Sierpnia 1840. *Instructio super confectione processus in causis matrimonialibus*) we wszystkich sprawach o nieważność małżeń-

---

ZIMMERMANN: l. c. §. 48. S. 384.—399.

MUNCHEN: l. c. I. S. 167.

RITNER: l. c. II. Str. 76.

Kirchen-Lexikon oder Encyclopädie der katholischen Theologie von H. J. WETZER u. B. WELTE: Treib. i. Breisg. 1849. Bd. III. S. 464—480; MALBLANC: l. c. p. 129—134; FR. PH. A. HOMEYER: De juramenti diffessionis natura. Gottingae 1830.

<sup>1</sup> GROSS: l. c. II. 197—206.

<sup>2</sup> S. FR. KAPFF: de natura juramenti perhorrescentiae Tübingae. 1838 p. 8 et seqq.

ob. c. 10. X de foro compet. (II. 2).

„ c. 5. X de exception. (II. 25).

„ c. 61. X. de appellat. (II. 28).

„ c. 18. X. de judic. (II. 1).

„ c. 15. C. III. qu. 5;

„ c. 39. X. de officio jud. del. (I. 29).

stwa.<sup>1</sup> Instrukcyja dla sądów duchownych małżeńskich w Austryi nie żąda przysięgi septimae manus.

Przechodzę obecnie do określenia w Dziale III w kilku historycznych uwagach stanowiska, jakie zajmowała przysięga w dawnym procesie kanonicznym w sprawach karnych.

---

<sup>1</sup> ob. SCHULTE: Handbuch des kath. Eherechts. I. c. S 99.  
Encyklopedia kościel. X. Nowodworskiego, I. c. T VIII.  
Str. 50, — T. XIII Str. 289.  
RITTNER; I. c. Str. 366. T. II.  
X. PELCZAR: Prawo małż. katol. Kraków 1882. Str. 148,  
150.



## DZIAŁ III.

O zastosowaniu przysięgi w procesie kanonicznym karnym; o przysiędze oczyszczającej — „Purgatio canonica“ — w szczególności.

---

§. 13. O początku i rozwoju historycznym „purgationis canonicae“ w ogólności.

Rozwój historyczny poszczególnych środków dowodowych zwłaszcza w procedurze dawnych Germanów uwydatnia stopniowe oddziaływanie Kościoła na procedurę świecką w sprawach karnych, która pod wpływem chrześcijańskich zasad uszlachetniona została. Kościół zaszczerpił dopiero wśród barbarzyńskich Germanów racjonalne pojęcie dowodu, u których ponajwiększej części przemoc brutalna strony spor wiodącej, lub interwencya zupełnie przypadkowa sił przyrody, rzekomo na jój korzyść, a zatém okoliczności zewnętrzne, nie zaś powody na rozumowaniu oparte, któreby zdolne były trafić do przekonania sędziego, służyć mogły na poparcie jój twierdzeń a właściwie jój roszczeń.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> ob. K. HILDENBRAND: *Purgatio canonica et vulgaris*, München 1841. S. 1—34.; SIEGEL H.: *Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens I*. B. Giessen 1857. S. 161 u. folg. — S. 272 u. folg.

M. BOBRZYŃSKI: *Historya prawa niemieckiego*. Kraków, 1876, str. 40, 122.

Minęły atoli wieki, zanim zaszczone przez Kościół pojęcie dowodu — rzec można — dopiero w procedurze czasów nowszych pełnym zajaśniało blaskiem. Kościół tymczasem ciężką i długą musiał staczać walkę z głęboko zakorzenionym w barbarzyńskim społeczeństwie, elementem pogańskim. Nieludzkie ordalia, niezliczone przysięgi tłumnych częstokroć pomocników jednej i drugiej strony spór wiodącej, a raczej srogie przysięgi nadużycia, — krzywo-przysięstwa stały w dawnych sądach germańskich na porządku dziennym. W takim stanie rzeczy skuteczną zaprowadzić zmianę mogła jedynie Boska Instytucja (jak się pięknie wyraża Kober,<sup>1</sup> której potężny wpływ mógł wniknąć do wnętrza, do sumień ludzkich. Kościół jedynie mógł podźwignąć z upadku przysięgę, która całą swą siłę czerpie w sumieniu, w należytem pojęciu stosunku człowieka do Boga, t. j. we fundamentalnych (jak nadmienilem na Wstępie) prawdach religii katolickiej. Wspomniona walka Kościoła w sprawie przysięgi toczyła się głównie około kwestyi t. zw. „*purgationis canonicae*“ która była w procesie kanonicznym i w procedurach karnych świeckich na takowym opartych integralną częścią osobnego systematu procesowego, ów zaś systemat stał się pomostem — że się tak wyrażę, — do postępowania „*per inquisitionem*“ stanowiącego jedną z głównych zasług Wielkiego Papieża ustawodawcy „Papa legislator.“ Kościół, jako Instytucja na Boskich niewzruszonych oparta zasadach, sprawując na ziemi dzieło Zbawienia przez ludzi, musiał przedewszystkiem, baczną zwrócić uwagę na nieskazitelność i świętość pojedynczych organów w swoim hierarchicznym ustroju. Takowe bowiem miały być włódcami łaski Bożej, głosicielami św. Nauki Chrystusa Pana, który ich zowie (Math. V. 13. 14.), solą ziemi, światłością świata. Owę pieczę Kościoła około utrzymania „*lucidae sacerdotii*

---

<sup>1</sup> Ueber den Einfluss der Kirche u. ihrer Gesetzgebung, auf Gesittung, Humanität u. Civilisation im Mittelalter; Theol. Quartalschr. Tubingen 1858. 40 Jahrg. S 443—494.

dignitatis“ nie wystarczało przejęte od Rzymian postępowanie akuzacyjne, krepowane warunkiem t. zw. „inscriptionis in crimen“ (c. 4. C. II qu. 8) i obawą przed „poena talionis“ (c. 3. C. II qu. 3).

W miarę coraz większego wzrostu Kościoła naglejszą stawała się potrzeba utrzymania zwłaszcza, pomiędzy duchowieństwem, ściślej karności, tém częstszego nadzoru. W razie nadużyć należało umożliwić, ułatwić postępowanie dyscyplinarne z urzędu przeciw winnemu, bacznie mieć oko na wszystko, co by zagrażało mogło wysokiej stanu kapłańskiego powadze, skuteczności jego działania; należało śledzić skwapliwie, czy wieści niweczające dobrą sławę duszpasterza są ugruntowane. „Quis autem“ — mówi Grzegorz W. (lib. III. ep. 49 et lib. IV. ep. 10; c. 3. D. LXI), quem paulo ante vidit jacentem veneretur antistitem? Praeferens memorandi criminis labem non habet lucidam sacerdotii dignitatem.“

Leż z drugiej strony uwzględniając nader trudne czterokrotnie położenie krzewicieli Nauki Chrystusa Pana wśród przesiąkniętych pogaństwem ludów, których twarde serca nie łatwo przychodziło skruszyć i pozyskać dla świętej wiary, wymagającej od swoich adeptów odrzucenia barbarzyńskich nałogów, żądającej od nich bodaj, czy nie najtrudniejszego dla zmysłowych ludzi, jakimi byli poganie, zapanowania nad samym sobą, zaparcia się siebie, — potrzeba było środków chroniących wysłanników Kościoła przed nienawiścią i oszczerstwami podejrzliwego ludu, miotanemi na Apostołów nowego w świecie porządku <sup>1</sup> Pomocnym bardzo było w tym kierunku poddanie zwłaszcza spraw karnych osób duchownych pod wyłączną jurysdykcję Sądów duchownych, uznane przez władzę świecką. <sup>2</sup>

<sup>1</sup> Porów. c. 24. X de accus et inquis. (V 3) c. 3. de immun. eccles. in VIto. (III. 23): „clericis laicos infestos oppido tradit antiquitas.“

<sup>2</sup> c. 4, 8, 10, 17, X. de judic. (II. 1.); c. 12, 13 de foro comp. (II. 2).

Jakżeż atoli postąpić miała władza kościelna w przypadku, gdy dla braku oskarżyciela nie można było wdrożyć przeciw zniesławionemu kapłanowi postępowania karnego, lub też, gdy takowe nie doprowadziło do żadnego rezultatu z powodu, że oskarżyciel nie zdołał przeprowadzić dowodu (c. 2. C. VI. qu. 5), oskarżony zaś jego twierdzeniu zaprzeczył, a mimo to obciążony był nadal „mala fama.“ — W takim przypadku zwierzchnik zniesławionego kapłana w ówczesnym stanie ustawodawstwa kościelnego, chociaż przekonany moralnie o jego winie, nie posiadał innego środka, chyba tylko radę, aby infamatus z urzędu ustąpił. Rada atoli, nie poparta energicznie prawem przez przełożonego, nie prowadziła do zamierzonego celu utrzymania w Kościele karności i uchronienia godności kapłańskiej od skazy (porów. c. 7. D. XXXIII).<sup>1</sup> Głęboka religijność już w pierwszych wiekach chrześcijaństwa wskazywała w podobnych okolicznościach, jako jedyny środek zaradczy, przysięgę, którą miał infamat oczyścić się z zarzutów, poczem sędzia uwalniał go bezzwłocznie od ciężającej na nim niesławy (mala fama). Pierwszy ślad rzeczony przysięgi napotykamy w połowie V w. w Irlandyi w uchwale synodu odbytego pod przewodnictwem św. Patrycego.<sup>2</sup> — W połowie VI w. papież Pela-

---

Carol. Magn. Capit. eccles. a. 789 c. 38. (PERTZ: Monum. Germ. hist. T. III. pag. 60); Capit. Francof. a. 794 c. 39. p. 74.; Capit. Langob. a. 803. c. 12. p. 110.

Auth. Statuimus Frid. II. ad. c. 33 C. de episc. (I. 3). porów. HILDENBRAND S. 51.

PERTZ; Monum. T. III pag. 26.

<sup>1</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 35 i nast.

<sup>2</sup> Synodus S. Patricii incerti anni c. 24 Wilkins, Conc. Brit. t. I. pag. 6.

HILDENBRAND; l. c. S. 39.

MOLITOR l. c. S. 51.

H. E. GORING: De origine et progressu juramenti supplementarii et purgatorii. Bonnæ 1861. p. 28.

P. HELBRON; de originibus juram. purgatorii. Bonnæ 1861. pag. 40.



giusz wobec szerzącej się wieści, że współwinnym jest śmierci swego poprzednika Wigiliusza „tenens evangelia et crucem Domini super caput suum in ambonam ascendens“ stwierdza uroczyście w bazylice św. Piotra wobec zgromadzonego ludu (satisfecit cuncto populo et plebi): „quia nullum malum per-egisset contra Vigilium.“<sup>1</sup>

Kilka dalszych przykładów podobnej przysięgi napotykamy w Dekrecie Gracyana (c. 6, 7, 8, 9. C. II qu. 5) z końca VI. w. za papieża Grzegorza. Na zniesławionego Leona, biskupa Katanii nakłada tenże papież po dokładném zbadaniu niekorzystnych o biskupie wieści które uznał za nieuzasadnione, — przysięgę „ad B. Petri sacratissimum corpus“, ne quid videretur omissum (jak się wyraża) — quod nostro potuisset dubium cordi remanere.“<sup>2</sup> Po wykonaniu takowej, gdy „hujusce modi experimento innocentia ejus evidenter enituit“ (c. 6. l. c), — zawiadamia papież pretora Justyna z Sycylii o rezultacie zarządzonych w sprawie biskupa Leona przez siebie kroków, polecając Justynowi, aby Leona przyjął bez powątpiewania o jego zacności z całą czcią należną wysokiej jego kapłańskiej godności.

W powyższym przykładzie dostrzegamy już zarody postępowania inkwizycyjnego, wywołanego infamacyą.<sup>3</sup> Posądzony o symonię biskup Maksym z Salony w Dalmacyi, wyklęty od papieża Grzegorza, gdy wbrew jego woli w takich warunkach objął wspomniane biskupstwo, okazawszy następnie skruchę, z polecenia papieża oczyścił się z zarzutu symonii przysięgą, co do innych zaś zbrodni stwierdził swą niewinność „ante corpus Sancti Apollinaris“ (c. 8. 9. C. II. qu. 5).

<sup>1</sup> Liber pontif. (Anastadius Bibliothecarius w Muratorii script. rer. Ital. T. III. p. 1. p. 132.

HILDENBRAND: l. c. p. 40.

<sup>2</sup> c. 6. C. II. qu. 5 ex Regesto Gregorii ep. 23. a. 592. ad Justinum.

<sup>3</sup> c. 6. C. II. qu. 5. Utrum vera essent districta diutius fecimus inquisitione perquiri.

Również w liście do Brunchildy, królowej Franków z r. 603 wspomina papież Grzegorz o oczyszczeniu się Menasa, biskupa z Katanii.<sup>1</sup> Hildenbrand (l. c. str. 41) podaje w całości jeden przypadek nałożenia przez Grzegorza przysięgi oczyszczającej na Marcina Dyakona, wyjęty z Regestów tegoż papieża, a nie zamieszczony w Dekrecie Gracyana.

Z analizy zacytowanych tu przykładów przysięgi oczyszczającej wypływa, jak wykazuje Hildenbrand (l. c. §. 4. S. 42—45) kościelny jej początek. Najgłośniejszym w dziejach przykładem purgationis canonicae, który obszernie podają nam źródła prawa kanonicznego, a mianowicie współczesny Anasthasius·Bibliothecarius,<sup>2</sup> — następnie jeden Ordo Romanus,<sup>3</sup> Burchard Decret. I. 198, Ivo Decret. V. 313; tudzież Dekret Gracyana c. 18. C. II. qu. 5. uzupełniony przez Korrektorów Rzymskich na podstawie Burcharda i Ivona, gdzie też znajdujemy główne cechy purgationis canonicae — w jej pierwotnym w kościele rozwoju, — jest przysięga, którą papież Leon III w r. 800, na liczném zgromadzeniu duchowieństwa i możnych świeckich w kościele św. Piotra w obecności Karola W. oczyścił się z ciężkich zarzutów miotanych nań przez jego nieprzyjaciół: „Auditum est, — fratres carissimi, — opiewa odnośny dekretal papieża Leona (c. 18. C. II. qu. 5) — qualiter gravia crimina homines mali in me confinxerunt. Quam ob rem ego Leo Pontifex Sanctae Romanae ecclesiae purifico me in conspectu vestro coram Deo et angelis ejus, quia istas eriminosas et sceleratas res, quas illi mihi objiciunt, nec perpetravi, nec perpetrari jussi. Hoc autem faciens non legem praescribo ceteris, qua id facere cogantur.“

<sup>1</sup> Ex Regesto Gregorii epist. 8 ad Brunchildam Reginam Francorum c. 7. C. II. qu. 5.

<sup>2</sup> Muratorii script. rerum Ital. T. III. p. 197—199.

<sup>3</sup> ob. HILDENBRAND l. c. S. 46.

porów. PERTZ: Mon. T. IV. p. 15.

Według tekstu uzupełnionego przez Korrektorów rzeczony ustęp opiewa:

„Quam ob rem ego Leo Pontifex S. R. E. a nemine iudicatus, neque coactus, sed spontanea mea voluntate purifico me in conspectu vestro, coram Deo et angelis ejus, qui conscientiam meam novit, et B. Petro principe Apostolorum, in cujus conspectu consistimus, quia istas criminosas et sceleratas res, quas illi mihi objiciunt, nec perpetravi, nec perpetrari jussi. Testis est mihi Deus, in cujus iudicium venturi sumus et in cujus conspectu consistimus. Et hoc propter suspiciones malas tollendas mea spontanea voluntate facio, non quasi in canonibus inventum sit, aut quasi ego hanc consuetudinem aut decretum in sancta ecclesia successoribus meis, nec non et fratribus et coëpiscopis nostris imponam, sed ut melius a vobis abscindatis rebelles cogitationes.“

Papież Leon III wykonał zatem rzezoną przysięgę

1) na skutek infamacji, która jest warunkiem purgationis canonicae w pierwotném jéj znaczeniu.

2) wykonał takową sam, dobrowolnie „spontanea voluntate“ — z powodu, że „prima sedes a nemine iudicatur.“<sup>1</sup>

3) Papież kładzie téż nacisk na wyjątkowy charakter swojej przysięgi „Hoc autem faciens non legem praescribo, qua id facere cogantur (c 18. C. II. qu. 5). Wrazie infamacji innych duchownych dopuszczenie purgationis canonicae zależeć ma, jak dowodzi Gracyan (Dict. post. c. 18. C. II. qu. 5) na podstawie Dekretalu papieża Leona (c 19. eodem porów. Capitul. Caroli Magni z r. 803), nie od woli infamata, ale od uznania sędziego.“<sup>2</sup>

4) Leon III oczyścił się z czynionych mu zarzutów przysięgą własną bez pomocników (consacramentales, compurgatores conjuratores, — Eideshelfer), których dopiero pod wpływem zwyczajów Germańskich poczęto przyzywać przy purgacji w sądach duchownych zwłaszcza w Niemczech; nie

<sup>1</sup> porów. c. 16 C. IX. qu. 5. ob. WALTER: Lehrbuch des Kirchenrechtes, 14 Aufl. I. c. §. 19. S. 44.

<sup>2</sup> porów. MOLITOR: I. c. S. 107.

napotyamy téż współprzysięgających w żadnym z wyż cytowanych przypadków purgacyi. Takowa w pierwotnej fazie swego rozwoju w ustawodawstwie kościelném nie ma wcale cechy właściwego sądowego środka dowodowego, wprowadzoną została raczej, jak się z powyższych uwag okazuje, ze względów dyscyplinarnych, — dla usunięcia faktycznego następstwa obwinienia o przestępstwo t. j. niesławy (mala fama).<sup>1</sup>

Odmienne znaczenie, inne téż właściwości mają niezliczone przysięgi używane w postępowaniu karném u dawnych Germanów. Ich prawo karne nosi na sobie przeważnie cechę prywatną; to téż pokrzywdzony własną pomocą, walką otwartą (Feindschaft, Feida, Fehde) mógł poszukiwać zadosyúčynienia na przestępcy i na jego rodzie — Sippe, — który stanowiąc nader ścisłą organizację na pokrewieństwie opartą,<sup>2</sup> odpowiadał za przestępstwo swego członka, obowiązany téż był wspierać swego członka w jego sprawie, winien był zatém dopomódz obwinionemu do przeprowadzenia ciężącego na nim w regule dowodu t. j. dostarczyć mu t. zw. pomocników przysięgi, w których w obec zupełnie nierozwiniętego u pogańskich Germanów prawa dowodowego główną, jedyną prawie upatrywano rękojmię zasadności rozszczeń stron w sprawie o zadosyúčynienie za przestępstwo.<sup>3</sup>

Zdaniem Phillipsa<sup>4</sup> i Hildenbranda<sup>5</sup> przynależni do rodu, którego członka obwiniono o przestępstwo, stwierdzali w cza-

<sup>1</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 53.

<sup>2</sup> ob. M. BOBRZYŃSKI: *Historja prawa niem.* l. c. str. 25 i nast. 40, 45.

<sup>3</sup> ob. co do kontrowerzy o znaczeniu rodu, mianowicie zaś pomocników przysięgi w procesie karnym starych Germanów: WAITZ GEORG. *Deutsche Verfassungsgeschichte* I Bd. 3 Aufl. Kiel. 1880. S. 78 u. folg.; S. 443 u. folg.  
porów. SIEGEL l. c. S. 272—274.

„ MOLITOR l. c. S. 60.

<sup>4</sup> *Deutsche Geschichte* B. I. S. 146 G. Phillips Berlin 1832.

<sup>5</sup> HILDENBRAND: l. c. S. 9—14.

sach przedchrześcijańskich uroczyście w obec oskarżyciela i zgromadzonej gminy swój związek zbrojny w celu walki, zamiast dania zadosyćuczynienia zawarty; wskutek czego pokrzywdzony widząc często przewagę sił w nastąpić mającej walce po stronie mniemanego przestępcy, odstępował od walki, o tém samém od żądania zadosyćuczynienia. Pogańscy Germanowie oceniali bowiem karygodność przestępstwa, jakoś zadosyćuczynienia, wysokość okupu według wielkości materyalnej, przestępstwem zrzadzonej szkody. — Chrześcijaństwo dopiero, które nadało prawu karnemu silną moralną podstawę, wpłynęło również na przeistoczenie, uszlachetnienie znaczenia przysięgi przez t. zw. Conjuratores wykonywanej. Chrześcijańscy „Conjuratores“ na podstawie osobistej znajomości członka swego rodu obwinionego o przestępstwo, jeżeli jego sprawę za słuszną uważali, — zaprzysięgali tegoż wiarygodność t. j. że przysięga obwinionego, którą stwierdzał swą niewinność, „rein u. unmein sei.“<sup>1</sup> Przysięga ich zatém nie miała wprost i bezpośrednio na celu uchronić obwinionego li tylko od materyalnych następstw obwinienia, o przestępstwo t. j. od dania pokrzywdzonemu prawem ustalonego za takowe okupu, lecz miała odeprzeć sam zarzut zbrodni, jako czynu wykraczającego przeciw prawu moralnemu, naruszającego również porządek publiczny. Doniosłość przysięgi pomocników nie miała już polegać tyle na ich ilości i na związku zbrojnym przez takową między nimi stwierdzonym, ile raczej na ich jakości,<sup>2</sup> na ich kwalifikacyi do wydania o wiarygodności obwinionego rzetelnego uzasadnionego sądu.

To też w czasach chrześcijańskich przysięga samegoż obwinionego czerpiąc swoją siłę w świętości swojej istoty,

<sup>1</sup> ob. SIEGEL: l. c. S. 176 u. folg. S. 231.

SCHULTE: Deutsche Reichs u. Rechtsgeschichte. l. c. S. 367, §. 129.

F. WALTER: Deutsche Rechtsgeschichte II Ausg. II B. Bonn. 1857. S. 323.

<sup>2</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 19 i następ.

coraz bardziej uwydatnia się pośród przysięg tłumnych nieraz pomocników. W obec zarzutów przeciw powyższemu zapatrywaniu podniesionych przez Waitza, Sohna, Siegla, — nadmienić winienem, że jakkolwiek zwolennicy wyż omówionej teorii, Rogge, Phillips, Hildenbrand, zbyt może jaskrawo przedstawiają prawo karne u pogańskich Germanów, jako oparte na przemocy brutalnej z pominięciem prawie wyższych etycznych zasad, które bądź co bądź, chociaż przytłumione i spazzone tętnie przecież musiały w umysłach i sercach barbarzyńców, bóg one są niezbędnym warunkiem odpowiedzialności człowieka za jego czyny, a tém samym koniecznym warunkiem choćby minimalnej jego wartości moralnej, — to jednakże z powyższém zastrzeżeniem rzeczona teorya Phillipsa, Hildenbranda etc. — znajduje w ogólnym ustroju społecznym i prawnym u przedchrześcijańskich Germanów swoje uzasadnienie, mianowicie zaś w tej okoliczności, że liczba pomocników przysięgi zostaje u nich w pewnym stosunku do wysokości okupu. Im wyższy należał się okup za przestępstwo, tém wyższą być musiała ogólna suma cen mężów współprzysięgających (Wergeld), tém też większa ich liczba, lub przy mniejszej ich liczbie, tém wyższą ich cena.<sup>1</sup>

Siegel<sup>2</sup> podaje dokładne zestawienie postanowień poszczególnych praw ludowych, dotyczących wielkości rozmaitych rodzajów przysięg, t. j. ilości wymaganych przy każdej z nich współprzysięgających.<sup>3</sup>

W źródłach mało dla rozstrzygnięcia w mowie będącej kwestyi znajdujemy bezpośrednich punktów oparcia, pochodzą one bowiem po największej części już z czasów chrześcijańskich.

<sup>1</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 14. L. Alam. t. 27. — WALTER: Corp. jur. germ. antiqui t. I. p. 207. Et si jurare voluerit, secundum qualitatem pecuniae juret.

<sup>2</sup> SIEGEL H. Geschichte des deut. Gerichtsverfahrens, porów. WAITZ G. l. c. S. 445.

<sup>3</sup> ob. także GAUPP: Das alte Recht der Thüringer. Breslau 1834.

Wpływ kościoła na przysięgę u Germanów nie ograniczył się na przeistoczeniu znaczenia współprzysięgających w wyż wskazanym kierunku. — Instytucya ta przyczyniając się do zbytniego pomnożenia przysięg w procesie, wskutek czego mogła narazić na szwank ich świętość, nie odpowiadała w zupełności zasadom Kościoła.<sup>1</sup> Przeciwném było jego wysokiemu pojęciu o świętości przysięgi, co kilka koncyliów napiętnowało, to zwłaszcza, że za pomocą t. zw. *consacramentales* można było odeprzeć wszelkie, choćby dostatecznie uzasadnione oskarżenie,<sup>2</sup> a następnie, że dozwolano przeciwnikowi wykazać się większą liczbą pomocników, — niż ta, która stawała po stronie prowadzącego dowód. Kościół musiał jednakowoż tę instytucję tolerować przez długi czas, była bowiem, głównym jedynym prawie środkiem dowodowym według ówczesnych pojęć w procedurze germańskiej, a przytém zbawiennie wpływała na ograniczenie zastosowania ordaliów barbarzyńskich. Dostrzegać się daje nawet pewien wpływ germańskiej przysięgi oczyszczającej z pomocnikami na kościelną jurysdykcyę, zwłaszcza w Niemczech na t. zw. biskupich wiecach sądowych (*bischöfliche Sendge-*

<sup>1</sup> Conc. w Meaux c. 10 : *ut multiplex juramentorum et perjuriorum confusio, per quam multae fidelium animae in toto hoc regno perditae esse noscuntur, quam sit detestanda et Deo odibilis, attentius omnibus annuncietur. Tantum namque hoc malum est, ut ad sanctuaria martyrum, ubi diversorum aegritudines sanantur, ibi perjuri, licet manifeste interdum vexari non videantur justo Dei iudicio a daemonibus arripiantur, sicut s dicit Gregorius, ad horum corpora aegri veniunt et sanantur, perjuri veniunt et a daemonio vexantur.* Labb. coll. conc. t. 9, p. 947 porów. HILDENBRAND: l. c. S. 120.

„ MOLITOR l. c. S. 60.

„ SIEGEL l. c. S. 193.

<sup>2</sup> WALTER: *Lehrbuch des Kirchen.Rechtes*, l. c. S. 766.

M. BOBRZYŃSKI: *Historia prawa niem.* l. c. S. 127.

KOBER: l. c. S. 486, 487.

HILDENBRAND: S. 120.

ob. Concil. Valent. a. 855 c. 11. (*Hard. V. p. 93*).

richte)<sup>1</sup> odbywanych przy wizytacji dyecezyi w celu nadzoru duchowieństwa i obyczajów gminy. Ślady aczkolwiek niewyraźne owego wpływu ukazują się już w Anglii około r. 734 w przepisach Egberta biskupa z Yorku, które w braku świadków wymagają w procesie akuzacyjnym od oskarżonego, chcącego się oczyścić z zarzutów t. zw. „excusatores“<sup>2</sup>

W państwie Frankońskim Concilium Meldense odbyte około r. 845,<sup>3</sup> ktorego postanowienia z niektórymi zmianami przeszły do Dekretu Gracyana (c. 5. C. II. qu. 5), odwołuje się do dekretów pap. Grzegorza II, wydanych około r. 726 na zapytanie św. Bonifacego a wskazujących kapłanom oskarżonym w braku świadków przysięgę „de innocentiae suae puritate“ t. j. purgationem canonicam bez pomocników. Już atoli Smaragdus opat benedyktyński z dyecezyi Werduńskiej, żyjący za czasów Karola W. i Ludwika Pobożnego, uskarża się (in libro de pressuris eccles. w Iwona Decret. p. 12 c. 40) na zwyczaj żądania od duchowieństwa pomocników przysięgi; takowy bowiem jego zdaniem nie da się uzasadnić przepisami kościelnymi, boć przykłady przywodzone na jego poparcie z życia papieży Damazego, Sykstusa i Symmachusa,<sup>4</sup> których nienawiść ludzka zmusiła do oczyszczenia się z zarzutów w obec wielkiej liczby biskupów na synodzie zgromadzonych, których w Niemczech uważano za pomocników

<sup>1</sup> ob. WALTER: Lehrb. des Kirchenrechtes, l. c. S. 426.

PHILLIPS: Deutsche Reichs u. Rechtsgesch. 3 Aufl. München 1856. S. 193, 194.

WALTER F.: Deutsche Rechtsgesch. l. c. II B. S. 309.

MOLITOR: l. c. S. 54 u. folg.

HILDENBRAND: l. c.

RITTNER: l. c. II. S. 127.

<sup>2</sup> WILKINS: Conc. Brit. t. I. p. 72, HILDENBRAND: l. c. S. 50 i nast.

<sup>3</sup> MANSI: Coll. conc. t. 14.

<sup>4</sup> ob. Anast. Bibl. l. c. S. 114, 117, 123.

HILDENBRAND: l. c. S. 54.

MOLITOR: l. c. S. 65.



przysięgi, — mają tylko wyjątkowe znaczenie, nie mogą zatem stanowić reguły „cum enim sacramenta omnibus interdicta sint Christianis, valde perniciosum est, sacerdotes ad haec etiam alios cogere, unde tam se custodire, quam et illos debuerunt arguere.“ Dekretały Pseudo-Izydora, a mianowicie zmyślony list papieża Korneliusza do biskupa Rufusa, który w wyjątkach przeszedł do Dekretu Gracyana (c. 1, 2, 3, C. II. qu. 5) tudzież sfingowany dekretal papieża Sykstusa III do biskupów wschodu (c. 10. C. II. qu. 5), kładąc nacisk na niedopuszczalność zmuszania kapłanów zwłaszcza do przysięgi oczyszczającej (purgatio canonica) dają wyraz opinii ówczesnych teźże instytucyi przeciwników.

Wskutek głęboko zakorzonego zwyczaju otrzymała atoli przekształcona na modłę germańską purgatio z pomocnikami przysięgi mimo opozycji, sankcyę w kościelném ustawodawstwie partykularném niemieckim uchwałą synodu narodowego odbytego w r. 851, w Moguncyi wówczas stolicy prymacyalnej dla Niemiec, którego postanowienia miały w całym państwie Frankońskim wielką powagę. Odnośne przepisy tego synodu po przerobieniu dostały się do Dekretu Gracyana. (c. 12, 13. C. II qu. 5).<sup>1</sup>

Wskazują one kapłanowi zniesławionemu a przeczącemu zarzutom, przeciw ktoremu oskarżyciel nie zdołał przeprowadzić dowodu, przysięgę oczyszczającą „cum sociis sui ordinis sex viris;“ dla dyakona wymaga synod trzech pomocników przysięgi. W braku zaś prawem wymaganego oskarżyciela kapłan infamią obciążony, a napomniany przez biskupa najpierw w cztery oczy, następnie przed dwoma lub trzema świadkami, a wreszcie publicznie na zgromadzeniu duchowieństwa, jeżeli mimoto nie okazał poprawy, — ma według uchwały

<sup>1</sup> c. 8. PERTZ: M. G. III. p. 410 sqq. porów. także c. 2. X. de purg. con. (V. 34)

ob. RICHTER: Lehrb. d. Kathol. u. evangel. Kirchenrechtes. 6. Aufl. Leipzig 1867. § 226, S. 633.

HILDFENBRAND: l. c. §. 10 i nast.

MOLITOR: l. c. S. 58 i nast.

synodu być zasuspendowany „usque ad dignam satisfactionem,” przez które to wyrażenie, jak wykazują Hildenbrand i Molitor, przysięgę oczyszczającą z pomocnikami zrozumieć należy.<sup>1</sup>

Gorliwym zwolennikiem takowej był głośny w dziejach arcybiskup Hinkmar Remeński, który widział w niej skuteczny środek utrzymania wśród podwładnego sobie duchowieństwa karności i ułatwienia temuż spełnienia jego posłannictwa. „Si autem mala fama ex verisimilitudine per parochiam de presbytero exierit — mówi on w swych uchwałach synodalnych w r. 852,<sup>2</sup> których wyjątki zamieścił Gracyan w Dekrecie (c. 16. C. II. qu. 5), — et accusatores atque testes legales defuerint, ne infirmorum corda de mala fama presbyteri percutiantur, et ne vituperetur ministerium nostrum, neve securiores presbyteri existentes licentius in peccatum labantur, secundum decretum Gregorii Junioris sit jusjurandum in medio et habeat malae famae presbyter in sacramento purgationis eum testem, quem habebit et judicem“.

Powołany dekretal papieża Grzegorza II zdaniem Hinkmara nie sprzeciwia się używaniu pomocników przysięgi, wskazując bowiem infamatowi przysięgę, nie orzeka, czy tenże ma sam, czy z innymi takową wykonać.

W dawném prawie kościelném a mianowicie w kano-nach kartagińskich, określających liczbę sędziów duchownych, szuka Hinkmar podstawy do oznaczenia liczby pomocników przysięgi, t. j. sześciu dla kapłana, trzech dla dyakona; biskup według dawnych ustaw przez dwunastu biskupów miał być sądzonym, a zatém miał mieć tyluż pomocników przysięgi. Do ustalenia téj instytucyi w praktyce sądów ducho-

<sup>1</sup> porów. c. 13. C. II. qu. 5.

<sup>2</sup> Hinemari Archiepiscopi Remensis capitula synodica. Hinem. Opera. ed. Sirmondi Par. 1745. Tom I. p. 709 seqq.

HILDENBRAND: l. c. §. 9.

MOLITOR: l. c. S. 61 et seqq.

<sup>3</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 58, c. 4. C. XV. qu. 7.; c. 3, 9. D. L.

wnych przyczynił się niepomrotnie Zbiór kapitulariów Benedykta Lewity, które między duchowictwem w Niemczech ogólną cieszyły się powagą. W rzeczonym Zbiorze uwydatnia się dążność do pogodzenia wspomnionego Dekretалу papieża Grzegorza II z coraz częściej praktykowanym u Niemców zwyczajem używania przy przysiędze pomocników i ugruntowania takowego na równie silnej podstawie, jak właściwa *purgatio canonica* t. j. przysięga bez pomocników na wspomnionym oparta dekretale, a to w następujący sposób:

W zmyśloném piśmie Karola W. z r. 799<sup>1</sup> (lib. I. c. 35) wzywa tenże biskupów frankońskich, aby naradzili się w kwestyi: „*quid de presbyteris criminosis, de quibus adprobatio non est, agendum sit,*“ zanimby w tej sprawie orzekł papież Leon, do którego w tym celu wysłano poselstwo. — W następnym również zmyślonym kapitularku (lib. I. c. 36), jak wykazał Hildenbrand (l. c. S. 64 i następ.), podaje Karol W. do wiadomości swoje orzeczenie w rzeczonyj sprawie wydane po zasięgnięciu zdania pap. Leona i wielu innych biskupów i kapłanów, które zamieścił Gracyan jako odpowiedź pap. Leona daną Karolowi. (c. 19. C. II. qu. 5):

„*Statutum est namque ratione et necessitate ac auctoritate praedicta consultu omnium, ut quotiescumque cuiquam sacerdoti crimen imponitur, si ipse accusator talis fuerit, ut recipi debeat (quia quales ad accusationem sacerdotum admitti debeant, in canonibus pleniter expressum est); si autem (ut dictum est) ille accusator, qui canonice est recipiendus, eum cum legitimo numero verorum et bonorum testium approbare in conspectu episcoporum poterit, tunc canonice dijudicetur, et si culpabilis inventus fuerit, canonice damnetur. Si vero cum suprascripto praetextu approbare ipse accusator minime poterit, et hoc canonice definiatur. Ipse ergo sacerdos, si suspiciosus aut incredibilis suo episcopo aut reliquis suis consacerdotibus, sive bonis et justis de suo populo vel de sua plebe hominibus fuerit ne in crimine aut in prae-*

<sup>1</sup> PERTZ: T. IV. p. alt. 48.

dicta suspicione remaneat, cum tribus, aut quinque vel septem bonis ac vicinis sacerdotibus, exemplo Leonis Papae (qui duodecim episcopos in sua purgatione habuit) vel eo amplius, si suo episcopo visum fuerit, aut necesse propter tumultum populi inesse prospexerit et cum aliis bonis et iustis hominibus se sacramento coram populo super quatuor evangelia dato purgatum ecclesiae reddat. Si quis autem scire desiderat, quales testes ad accusationem sacerdotum recipi debeant, et quidquid de accusatione agendum sit, pleniter in canonibus reperire poterit<sup>4</sup>. A zatem Benedykt Lewita w za cytowanym kapitularku popiera instytucję pomocników przysięgi przykładem papieża Leona. W trzecim zaś zmyślonym kapitularku kładzie w usta Karola W. słowa (lib. III. c. 281.), z których się okazuje, że na zgromadzeniu w Wormacyi przedłożył mu (Karolowi W.) Rikulf arcybiskup moguncki dekret pap. Grzegorza, nieznanemu mu poprzednio, w którym tenże papież nakłada na kapłana oskarżonego „a populo si certi non fuerint testes, qui crimini illato, non veritatem dicant“ przysięgę (iuramentum) nie wzmiankując wcale o pomocnikach.<sup>1</sup> Tak więc w obec właściwej przysięgi oczyszczającej bez pomocników (purgatio canonica) opartej na wzmiankowanym dekrecie pap. Grzegorza, osłonił Benedykt Lewita również i germańską przysięgę oczyszczającą (z pomocnikami) przyjętą w sądach duchownych, powagą papieską, pozostawiając w tym stanie rzeczy sądowi biskupów „ut haec“ jak się wyraża — (Pertz t. 4. p. 120) — „quando orta fuerint, ita definire satagant, ut nec saecundum saeculum iustam reprehensionem, nec penes Deum, quod absit, damnationem, sed aeternae beatitudinis ipso auxiliante, qui omnia infucata praestat, praemia, consequantur“. To też późniejsze synody niemieckie, jako to Altheimski z r. 916 (Pertz IV. 557), Er-

<sup>1</sup> Karol W. sprostował w ten sposób, jak zauważyli Koryktorowie rzymscy (ad c. 19. C. II qu. 5) swoje poprzednie orzeczenie, aby się nie zdawało, że ten pobożny monarcha przywłaszcza sobie jurysdykcję względem kapłaństwa.

furcki z r 932 (Pertz IV. 18) skłaniając się do dawnego zwyczaju germańskiego, przepisują dla zniesławionych kapłanów przysięgę z pomocnikami. W Dekretalach papieskich nawet, w których aż do owych czasów trwale utrzymywała się przysięga oczyszczająca (bez pomocników) w pierwotnym swym znaczeniu (t. j. właściwa purgatio canonica (c. 1. C. XV qu. 5), (c. 2. C. VIII. qu. 3.) napotykamy niektóre sporadyczne wprawdzie przykłady zastosowania germańskiej instytucji consacramentales, a najpierw w liście pap. Aleksandra II, z którego odnośny ustęp mylnie zamieszczony został przez Gracyana (jak zauważyli Korrektorowie), jako dekretal papieża Grzegorza w c. 7. C. II qu. 5, zamiast w c. 11 tamże. Przysięgę oczyszczającą z siedmiu pomocnikami przepisuje również papież Innocenty II. [(c. 17. C. II. qu. 5), porow c. 5. X. de purgat. canon. (V. 34)].

Gracyan w C. II. qu. 5. traktującej o przysiędze oczyszczającej zebrał, jak się z powyższych uwag okazuje, wszystkie prawie najważniejsze przepisy, które wpłynęły aż do jego czasów na rozwój tej instytucji w prawie kościelnym, usiłując pogodzić zachodzące między takowymi różnice. Kładzie on nacisk na postanowienia wzbraniające kapłanom przysięgę zwłaszcza lekkomyślnych; w ogóle w sprawach doczesnych, chyba w razie infamacji „ad innocentiae suae assertionem“ duchowni do takowych uciekać się mogą [ob. (c. 1. C. II. qu. 5) Pap. Cornelius (Caput Pseudoisidorianum) c. 4 tamże (uchwała synodu w Tribur z r 895. Dict. Grat. II. Pars post c. 4)]. W szczególności zastanawia się Gracyan nad kwestyą, czy w przypadku dopuszczalności przysięgi oczyszczającej biskup do takowej zniesławionego kapłana zmusić może, czy też purgacya zależy od woli infamata? Wprawdzie pap. Leon zdaniem Gracyana (c. 18. C. II qu. 5) oczyściwszy się sam przysięgą, nie postanowił stąd dla innych reguły: gdy jednakże synod Ilerdeński (c. 13. tamże) przepisuje suspenzę zniesławionego duchownego „usque ad dignam satisfactionem“, przez którą rozumie przysięgę oczyszczającą z pomocnikami, a dekretal papieża Leona (c. 19 tamże) pozostawia sądowi biskupa, z iloma pomocnikami ma się infamat z zarzutu oczy-

ścić („*quota manu sacerdos purgare se debeat*“.) przeto wypro-  
wadza Gracyan stąd wniosek, że od ocenienia sędziego za-  
leżeć ma konieczność purgacyi.

Pod wpływem dekretalów papieża Innocentego III. wstę-  
puje instytucya *purgationis canonicae* w nową fazę, w któ-  
rą służy za podstawę do uformowania się i rozwoju w usta-  
wodawstwie kościelném systematu inkwizycyjnego. Warun-  
kiem *purgationis canonicae* była już w pierwotném jęz. zna-  
czeniu (jak wyżej nadmienilem) mala fama. Takowa pociągala  
za sobą suspensę infamata zrazu prowizoryczną,<sup>1</sup> którą  
biskup zwierzchnik zniesławionego kapłana, w drodze dy-  
scyplinarnej utrzymywał w swęj mocy w razie, gdy infamat  
prawnie nań nałożonej przysięgi oczyszczającej nie wykonał.<sup>2</sup>  
Jako taka wymagała mala fama skonstatowania z urzędu  
[t. zw. *inquisitio famae* c. 14, 19. X. de accus. (V. 1)], czy  
rzeczywiście istnieje „*apud bonos et graves laesa opinio*“.  
[c. 21. X. de accus. (V. 1.) porów. c. 17 tamże, c. 31. X.  
de simonia V. 3], zwłaszcza gdy później pod wpływem po-  
jęć germańskich *purgatio canonica* straciła już wyłączne zna-  
czenie środka dyscyplinarnego, przybrała natomiast więcej  
cech środka dowodowego, gdy niewykonanie przysięgi oczy-  
szczającej nałożonej w braku oskarżyciela, lub w razie nie-  
przeprowadzenia przez tegoż dowodu, powodowało już nie-  
jako domniemanie prawne, że infamat jest winien zarzuc-  
nego mu przez opinię publiczną przestępstwa.

Od dochodzeń z urzędu istnienia *mala famae* do me-  
rytorycznego zbadania *ex officio* zasadności samychże zarzu-  
tów przestępstwa pozostawał tylko jeden krok, który dopro-  
wadził do oparcia całego postępowania karnego w procesie  
kanonicznym na podstawie systemu inkwizycyjnego, a naj-  
silniejszy impuls do uczynienia tego kroku dały również de-  
kretaly pap. Innocentego III. [porów. c. 17. X. de accus.  
(V. 1)].

<sup>1</sup> c. 13. C. II. qu. 5.

c. 10. X. de purg. canon. (V. 34).

<sup>2</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 86, 87.

Diffinatio inter providos et honestos orta,<sup>1</sup> będąc według takowych warunkiem wdrożenia postępowania inkwizycyjnego, zastępować miała niejako oskarżyciela, a mianowicie jego inscriptionem in crimen,<sup>2</sup> aby i nadal utrzymaném było rozgraniczenie ról oskarżyciela i sędziego „non tamen idem sit actor et iudex“ (c. 17. l. c.). Jednakże obok postępowania „propter diffamationem“ zwanéj także „clamosa insinuatio“ [c. 31. X de simonia (V. 3.)], tudzież obok innych sposobów postępowania karnego, jako to „per accusationem, denunciationem et exceptionem“ z wykluczeniem postępowania „in notoriis“ [c. 15. X. de purgat. canonica (V. 34)] utrzymał papież Innocenty III. nadal purgationem canonicam w swéj mocy, a mianowicie na przypadek, gdy śledztwo wdrożone propter diffamationem albo propter denunciationem nie wykazało jasno prawdziwości czynionych infamatowi zarzutów [c. 19. X de accus. (V. 1)], albo gdy mu takowych oskarżyciel lub excipient nie dowiódł.<sup>3</sup> Purgatio canonica atoli znacznym w tym okresie uległo modyfikacyom. Podnieść tu należy okoliczność, że jéj zastosowanie, t. zw. indictio purgationis zależeć miało według przepisów Innocentego III. wyłącznie od uznania sędziego (c. 10. X de purgatione canonica V, 32), a mianowicie infamat odtąd nie mógł oblatone purgationis zasłonić się dowolnie przed następstwami malae famaе, chyba w przypadku, gdy nie wdrożono przeciw niemu żadnego z powyższych czterech sposobów postępowania, lub téż gdy za pomocą takowych wcale nie zdołano wykazać mu dopuszczenia się przestępstwa, a nawet nie skonstatowano malam famam inter providos et honestos (c. 12. X. de purgatione canonica V. 34);<sup>4</sup> w tych przypadkach purgatio nie spełniała funkcyi dowodowéj, ale odpowiednio do

<sup>1</sup> c. 31. X de simonia (V. 3).

c. 19. X de accus. (V. 1).

<sup>2</sup> ob. München, l. c. I. S. 485.

c. 24. X l. c.

<sup>3</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 128.

<sup>4</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 131.

swego pierwotnego w ustawodawstwie kościelném znaczenia służyć miała li tylko do przywrócenia „*lucidae sacerdotii dignitatis*“. W myśl dekretów papieża Innocentego III infamat wykonać miał przysięgę oczyszczającą z pomocnikami [c. 10, 11, 16, X de purgat. canon. (V. 34.), c. 33. X de test. et attest. (II. 20)], a zatem na modłę germańską; za jego czasów bowiem zatarła się już w źródłach prawa kościelnego dawna różnica pomiędzy właściwą *purgatio canonica* (bez pomocników), a germańską przysięgą oczyszczającą z pomocnikami, którą łącznie z ordaliami obejmowano dawniej nazwą *purgatio vulgaris*.<sup>1</sup>

O skutkach niewykonania przysięgi oczyszczającej nadmienię w §fie następującym.

Na przepisach papieża Innocentego III zajmujących wyłącznie prawie Tytuł 34. ks. V. Dekretów Grzegorza IX, kończy się epoka ustawodawczego rozwoju *purgationis canonicae*. W Liber Sextus, w Klementynach i w Extravagantes nie ma już osobnego poświęconego jój tytułu. W dalszym ciągu kultuwją ją kanoniści, jak Rofredus (*libelli super jure pontificio* p. VII, p. 51, c. 1. Argent. 1502), Tancredus (*tract. Ord. judiciarii*); papież Innocenty IV w swoim komentarzu do ks. V. dekretów, zwłaszcza Gofredus (*Summa decretalium*), *Ostiensis* (*aurea Summa*), *Dekretalista* (*Lectura aurea*), znany pod nazwą „*Abbas antiquus*“, Panormitanus (*Comment. in decretales*), kardynał Franciszek Zabarella i inni. Utrzymywała się również i w praktyce kościelnój, gdzie służyła jak dawniej, ku rehabilitacji *lucidae sacerdotii dignitatis*, przeważnie zaś miała znaczenie sądowego środka dowodowego, dopóki zasada inkwizycyjna nie doszła do zupełnego rozwoju.<sup>2</sup> Coraz silniejsze atoli wyrażają kanoniści przeświadczenie, że postępowanie karne urządzone według systemu inkwizycyjnego, zmierzające zatém do wykrycia prawdy rzeczywistój materyalnej, wymagające dowodów „*luce meridiana clariores*“,

<sup>1</sup> HILDENBRAND: l. c. S. 122.

<sup>2</sup> HILDENBRAND: l. c. S. 151 i następ.



nie może zasądzać wyroku na tak chwiejnych domniemaniach, (choć je odtąd *praesumptiones probabiles, violentae* zwano<sup>1</sup> jak n. p. że małam famam prawdziwe wywołać musiały zarzuty, że zatém infamat odmawiający purgacyi winien jest zarzuconych mu przestępstw. Przypuszczano, że raczej karę przecierpieć jest gotów, niż odważyć się na krzywoprzysięstwo, że niewinnie zniesławiony znajdzie prawem wymaganą liczbę pomocników przysięgi. Przeświadczenie o chwiejności rzeczonych *presumcyi* wpłynęło ostatecznie na wyrugowanie z postępowania karnego w sądach duchownych purgacyi kanonicznej, co nastąpiło około połowy XVII w. Instytucya pomocników przysięgi wyszła z używania jeszcze wcześniej, a to pod wpływem teoryi cywilistów, którzy z prawa rzymskiego wywodzili początek przysięgi oczyszczającej bez pomocników, wykonywaną przez oskarżonego w przypadku przeprowadzenia przeciw niemu mniejszej połowy dowodu, zowiąc takową *juramentum purgationis*.<sup>2</sup>

W praktyce sądów włoskich zastępowała czas jakiś miejsce *purgationis canonicae* już w ostatnich czasach jej istnienia w powszechném prawie kościelném *juramentum de veritate dicenda*, którą w procesie karnym usiłowano skłonić obwinionego do zeznania prawdy.<sup>3</sup> Zniesienie atoli rzeczonyj praktyki orzekł w interesie świętości przysięgi, jak to nadmienilem w §. 11. rozprawy, synod prowincjonalny odbyty w Rzymie w r. 1725 za pap. Benedykta XIII. (ob. Bouix tract. de judic. l. c. II. p. 199 et seqq.)

<sup>1</sup> GLOSS: ad c. 13. X de simonia; purgatio indicitur propter probabilem praesumptionem ortam ex fama, ergo videtur, quod ex probabili praesumptione possit definitiva sententia ferri, quod non est verum, sed ista probabilis praesumptio transit in violentam, ex eo, quod non habet testes suae honestatis.

<sup>2</sup> HILDENBRAND: l. c. S. 158. De iurejurando quod ad diluendam criminum suspicionem jure communi receptum est ex legistarum, quos vocant doctrina oriundo. Monachii 1841.

RITTNER: Prawo kościelne l. c. T. II. S. 130.

<sup>3</sup> HIPPOLITUS DE MARSILIIS: Practica criminalis. Colon. Agripp. 1581.

JULIUS CLARUS: Receptae sententiae. Venet. 1557.

§. 14. O warunkach dopuszczalności i o skutkach  
purgationis canonicae.

Przełęczając dzieje rozwoju purgationis canonicae, zastanowię się bliżej nad jej istotą i skutkami, które za sobą pociągało tak wykonanie, jak i niewykonanie takowej.

Jednym z warunków skuteczności działania hierarchii Kościoła katolickiego, kanonicznym następstwem świętości jej posłannictwa, była dobra, niczym nieskażona sława, która w szczególniejszy sposób opromieniać winna każdego z jej członków. Wszystko, co przyémiewać mogło „lucidam sacerdotii dignitatem,“ w pierwszym rzędzie zła sława „mala fama“, jeżeli rozszerzyła się publicznie „inter bonos et justos honestos et graves“,<sup>1</sup> naruszając zaufanie niezbędne pomiędzy duszpastrzem a gminą jego pieczy powierzoną, co gorsza, — powodując wśród wiernych zgorzenie, — musiała już w pierwszych wiekach istnienia Kościoła bacznią zwracać na się uwagę duchownych zwierzchników infamata. Biskup skoro tylko o infamacji podwładnego kapłana najczęściej przy okazji wizytacyi dycecyzalnej dostateczną powziął wiadomość, — bez względu na ścisłe wymogi procesu akuzacyjnego t. j. choćby nawet nie wystąpił przeciw infamatowi oskarżyciel, lub tenże z jakichkolwiek bądź powodów swego oskarżenia uzasadnić nie zdołał, — winien był zarządzić z urzędu w drodze administracyjnej suspenzę czasową infamata ab officio, a w przypadkach ważniejszych i ab beneficio,<sup>2</sup> czyniąc zniesienie takowej zawisłém od wykonania przez tegoż przysięgi oczyszczającej.

Wrazie niewykonania takowej w oznaczonym terminie, suspenza utrzymana być miała w swój mocy, nie jako kara

<sup>1</sup> c. 19. C. II. qu. 5.,  
c. 13. eodem.

c. 12. X de purgat. can. (V. 34).

<sup>2</sup> ob. MUNICHEN: l. c. I. S. 471. Nota 2.  
c. 13. C. II. qu. 5.

we właściwém słowa tego znaczeniu, wymierzona na podstawie przeprowadzonego dowodu winny, boć nie była następstwem postępowania sądowego lecz dyscyplinarnego, administracyjnego, zwłaszcza gdy jój nie spowodowały zarzuty przestępstw podpadających pod kompetencyą właściwych sądów duchownych; była ona raczej faktycznym skutkiem „malae famae“, pociągającej za sobą, jak bardzo słusznie uważa Hildenbrand l. c. S. 87 — pewnego rodzaju irregularitatem ex defectu, stojącą na przeszkodzie piastowaniu urzędu duchownego przez infamata. Natomiast wykonanie przysięgi oczyszczającej usuwało w zupełności następstwa malae famae (c. 6. C. II. qu. 5) i stosownie do tego, czy niesława rozszerzyła się była tylko pomiędzy duchowieństwem, czy téż i pośród gminy, odbywać się miała i purgacya albo w obec biskupa i zgromadzonych kilku duchownych, albo téż publicznie „coram populo“ (c. 1. C. XV. qu. 5, c. 19. C. II. qu. 5).<sup>1</sup>

Pod wpływem pojęć zaczerpniętych z praw Germańskich, gdzie, jak nadmienilem, przysięga oczyszczająca z pomocnikami nosiła na sobie wybitną cechę dowodową, przywiązywać poczęto również w stosunkach kościelnych do faktu infamacyi, jeżeli jój nie zmaszała przysięga, poniekąd znaczenie i doniosłość domniemania prawnego, że infamat winien jest zarzuconych mu przestępstw.<sup>2</sup> Okoliczność wspomniana oddziałała następnie i na to, że przysięga oczyszczająca w charakterze dowodowym znalazła zastosowanie w sądach duchownych i w sprawach osób świeckich,<sup>3</sup> u których fakt infamacyi nie miał tego znaczenia, téj doniosłości, co dla osób duchownych, wskutek czego znów infamacyja przestała być jedynym warunkiem zastosowania przysięgi oczysz-

<sup>1</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 84.

<sup>2</sup> Porów. c. 8. Concil. Mogunckiego.

HILDENBRAND: l. S. S. 59.

PERTZ: Monumenta. t. 3. S. 413.

<sup>3</sup> c. 6. X de purgat. can. (V. 34).

HILDENBRAND: l. c. S. 93.

czającej. Połowiczny rezultat dowodowy osiągnięty przez skarżącego w procesie akuzacyjnym, a dostateczny do wznie-  
cenia w przekonaniu sędziego uzasadnionego podejrzenia  
o przestępstwo (*suspicio*) mógł w danym razie tegoż upra-  
wnić, iżby na oskarżonego nałożył, a względnie dopuścił  
tegoż do purgacyi zapomocą przysięgi. Ludzie stanu nie-  
wolnego, jakoteż wolni, którzy już raz dopuścili się prze-  
stępstwa, wykluczeni byli od przysięgi oczyszczającej,<sup>1</sup> lecz  
musieli się uciekać do ordaliów.

Właściwością germańskiej przysięgi oczyszczającej, która  
mimo opozycyi uzyskała przyjęcie w ustawodawstwie ko-  
ścielném, byli, jak wspomniałem, pomocnicy przysięgi, t. zw.  
*conjuratores consacramentales*. Używani do stwierdzenia przy-  
sięgą swego przekonania, że przysięga oskarżonego, wzglę-  
dnie infamata jest rzetelną, wiarygodną, a niekiedy, że ten-  
że nie jest winien zarzuconej mu zbrodni,<sup>2</sup> musieli sami za-  
sługiwać na wiarę, jakoteż winni byli posiadać zdolność do  
wydania o obwinionym żądającym ich pomocy przedmiotowo  
prawdziwego sądu. Pod pierwszym względem przepisywało  
prawo kanoniczne, aby wybierano takowych z pośród ludzi  
zanych *„illius honestatis et opinionis, quod verisimile sit,  
eos nolle amore vel odio, seu obtentu pecuniae pejerare“* . . .

<sup>1</sup> c. 15. C. II. qu. 5.

ob. RITTNER: l. c. II. S. 127.

<sup>2</sup> c. 8. X. ac purgat. can. (V. 34). *Is autem, qui infamatur  
esse immunem a crimine homicidii praestito juramento firmabit  
et purgatores, quod eum credunt verum jurasse, jurare debent.*

c. 9. X. eodem: *Sane in purgationibus faciendis quum sa-  
tis sit illis, qui pro purgando exhibent juramentum, secundum  
propriam conscientiam et opinionem jurare, quod purgandus  
a crimine sit immunis, vel quod bonum exhibuit juramentum etc.*

ob. HILDENBRAND: l. c. S. 81.

porów. c. 13. X. h. t. *Illi vero, qui ad purgandam alicujus  
infamiam inducuntur, id solum tenentur juramento firmare, quod  
veritatem credunt eum juramento dicere, qui purgatur.* — Porów.  
c. 19. C. II. qu. 5.

<sup>3</sup> c. 7. §. 1. C. II. qu. 5.

(c. 17. X. de purgat. canon. (V. 34), porów. także c. 11. X. h. t.) et sint bonae famaе in suis ordinibus ministrantes, nec in iudicio pro crimine condemnati“ (c. 9. X. h. t.). Pod drugim względem gwarancję znajomości charakteru infamata stanowiła ta okoliczność, że consacramentales, zarówno jak dawni sędziowie duchowni mieli być wzywani z pomiędzy jego sąsiadów (c. 7. 10, 11. X. h. t.). Ich wybór przysługiwał w regule samemu obwinionemu, liczbę zaś oznaczał wedle swego uznania biskup, a względnie sędzia duchowny, już to stosownie do stanu i godności hierarchicznej infamata, w czem jednak nie było, zwłaszcza w dawniejszych czasach ustalonej praktyki (zwykle 7 dla biskupa, 5 dla kapłana, 3 dla dyakona, dawniej 12, 6, 3.), już téż wedle okoliczności, które spowodowały purgację, a zatem stosownie do ciężkości zarzutów i t. p.<sup>1</sup> Prawo kanoniczne przepisywało wreszcie, że pomocnicy przysięgi infamata mają być powszechnie równego z nim stopnia w hierarchii kościelnej „ejusdem ordinis cum purgando,<sup>2</sup> jednakże dopuszczało od tego licznych wyjątków, uwzględniając trudne częstokroć położenie mającego się przysięgą oczyścić z zarzutu w dobraniu sobie odpowiednich pomocników, ba nawet przy purgacyi przybyszów i obcych zadawalniało się przysięgą samegoż purganda.<sup>3</sup>

Obok przysięgi oczyszczającej w charakterze dowodowym utrzymała się w praktyce kościelnej przysięga oczyszczająca w pierwotnym swym znaczeniu wyłącznie w sprawach osób duchownych, jako środek ku obronie „lucidae

<sup>1</sup> Gl. ad c. 5. X. de purgat. canon. (V. 34) „arbitrarius est numerus compurgatorum.

ob. HILDENBRAND: l. c. S. 82. i nast.

„ MOLITOR: l. c. S. 108, MUNCHEN l. c. I. 466 SCHMALZGRUEBER: l. c. titul. de purgat. can. nr. 28—34 c. 19, C. II. qu. 5

<sup>2</sup> c. 12. C. II. qu. 5., c. 10. X. de purgat. can. (V. 34) SCHMALZGRUEBER l. c. nr. 32.

<sup>3</sup> MUNCHEN: l. c.

Gl. ad c. 7. X. de purgat. canon.

sacerdotii dignitatis“.<sup>1</sup> Przyznanie przysiędze oczyszczającej znaczenia dowodowego objawiło się z czasem i w skutkach, które w procesie kanonicznym pociągało za sobą jej niewykonanie.

Aleksander III. (c. 11. X. de simonia (V. 4.) przepisuje w tym względzie, że zniesławionych publicznie z powodu symonii, którzy nie zmazali niesławy przysięgą, jako sprawców téj tak wielkiej zbrodni karać należy.<sup>2</sup> Tenże sam papież w c. 7. X. de purgat. canon. (V. 34.) orzeka: „deficientem vero in purgatione omni officio et beneficio ecclesiastico privare procures.“ W konstytucyi papieża Luciusa III na Concilium Veroneńskim z r. 1185 wydanej (c. 9. X. de haereticis (V. 7)] również uwydatnia się ówczesna, coraz to ogólniejsza w ustawodawstwie kościelném tendencya, żeby niewykonanie przysięgi oczyszczającej uważać za dowód winy, żeby takowe zatém pociągało za sobą wymierzenie zwyczajnej kary, a nie zastosowanie w drodze administracyjnej prewencyjnego raczej środka suspenzy infamata. Papież Innocenty przepisawszy inquisitionem malae famae, od której skonstatowania uczynił zawisłym wdrożenie postępowania inkwizycyjnego w sprawie głównej, t. j. o samóż przestępstwo, postanawia w razie niewykonania przysięgi oczyszczającej propter infamationem kary łagodniejsze od zwyczajnych, podobnie jak w przypadku wykazania winy drogą procesu inkwizycyjnego. Okazuje się to zwłaszcza z jego dekretu w. c. 10. X. de purgat. canon. (V. 34) zamieszczonego, w którym przepisuje, że duchowny podejrzany o herezyę, jeżeliby nałożonej nań przysięgi oczyszczającej wykonać się wzbraniał, ma być złożony z urzędu (depositio ob officio et beneficio) i w surowym zamknięty klasztorze, tymczasem przekonanego o herezyę w zwyczajnym procesie akuzacyjnym czekała najostrzejsza kara degradacyi oraz wydanie w ręce władzy świeckiej (c. 9. X. de haeret. (V. 7). Toż samo nie stosuje papież Innocenty III odrazu całej surowo-

<sup>1</sup> ob. MUNICHEN: l. c. I. S. 467.

<sup>2</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 91.

ści prawa (lecz dopiero po upływie roku) z powodu zaniechanego oczyszczenia się przysięgą z zarzutu herezyi w c. 13. X. de haeret. (V. 7). W teorii kanonistów, którzy po Innocentym III zajmowali się kwestyą przysięgi oczyszczającej nie ma zgodności<sup>1</sup> pod względem następstw prawnych w razie jej niewykonania. Tancredus (*Ordinis judiciarii tractatus*. Lugd. 1547 p. 101). Rofredus (*libelli super jure pontificio*) Innocenty IV (*super Libr. V decret. comment.*), po części i Glossatorowie oświadczają się w takim przypadku za wymierzeniem kary, nie stawiają atoli ogólnej zasady, któraby wyczerpującą na to ważne pytanie dawała odpowiedź. Z czasem dwie opinie pośród kanonistów pozyskują sobie większą powagę; a mianowicie z jednej strony zdanie postawione przez Gofreda (*Summa decretalium*) a silniej umotywowane przez Dekretalistę znanego pod nazwą „*Abbas antiquus*“ (*Lectura aurea*) z licznym zastępem zwolenników jak Ostiensis (*aurea Summa*), Joannes Andreae, Panormitanus (*comment. in decretales*) poniekąd i Durantis, uważane jako *communis opinio doctorum*, stosowane również w praktyce, że skutek prawny niewykonania *purgationis canonicae*, która według ich teorii nie tworzyła osobnego systematu procesowego, odpowiadać winien następstwom prawnym, które ponosi przekonany o przestępstwo drogą tego postępowania procesualnego, przy którym w danym przypadku *purgatio canonica* pomocniczo miała znaleźć zastosowanie. Z drugiej strony Kardynał Franciszek Zarabella (*Lectura seu comment. super V. libro decretal.*), Florianus a. St. Petro (*super V. decret.*) kładą nacisk na tę okoliczność, że *purgatio canonica* różni się istotnie od postępowania akuzacyjnego, że natomiast zbliża się więcej do postępowania inkwizycyjnego, które sędzia również zarządza *ex officio*, że zatem i pod względem następstw prawnych *purgatio canonica* do procesu inkwizycyjnego stosować się winna, tém bardziej, że jej niewykonanie rodzić może tylko „*probabilem praesumptionem*“, że infamat winien jest przestępstwa.

<sup>1</sup> HILDENBRAND: l. c. S. 140 i nast.

§. 15. Kilka uwag o stanowisku Kościoła wobec sądów  
Bożych — ordalia — Purgatio vulgaris.<sup>1</sup>

Już w odległej starożytności u Germanów zarówno, jak u wszystkich prawie ludów pogańskich (a dotychczas podobno u Indusów) odwoływano się do Bóstwa w głębokiem poczuciu zawisłości człowieka od Jego potęgi, aby Samo, za pomocą pewnych dokładnie oznaczonych przepisami znaków wydało swój wyrok, względem winy, lub niewinności obwionego o przestępstwo. Były to t zw. Sądy Boże (Gottesgerichte, Gottesurtheile, dei judicia, divina judicia, ordalia,<sup>2</sup> do których się uciekać musieli przedewszystkiem niewolni (Unfreie), chyba że za nich pan wykonał przysięgę,<sup>3</sup> tudzież wyjęci z pod opieki prawa (rechtlose).<sup>4</sup> Osoby te były w ogóle wykluczone od przysięgi oczyszczającej. Nie przysługiwała ona i tym, którzy nie znaleźli jako n p. obcy prawem wymaganęj liczby pomocników przysięgi,<sup>5</sup> lub téż,

<sup>1</sup> Ob. co do téj kwestyi:

HILDENBRAND: l. c.

KOBER: l. c. S. 487—493.

GRIMM: Deutsche Reichs und Rechtsgeschichte l. c. B. II. §. 668—675.

G. WAITZ: Deutsche Verfassungsgeschichte l. c. B. I. S. 446—447.

H. SIEGEL: Geschichte des deutsch. Gerichtswesens I. B. S. 202—215, 234—240.

SCHULTE: Deutsche Reichs u. Rechtsgeschichte. l. c. S. 384. u. folg.

Encyklopedia kościelna wyd. K. M. Nowodworskiego Tom II. S. 533. art. Boże sądy.

SCHMALZGRUEBER: l. c. Lib. V tit. 35 de purgat. vulgari.

M. A. v. BETHMANN-HOLLVEG: Der germanisch-romanische Civilprocess im Mittelalter, I. B. Bonn 1868 §. 17. II. B. 1 Abth. §. 88. §. 110.

<sup>2</sup> ob. GRIMM: l. c. S. 908.

<sup>3</sup> Lex Frisionum III, 5, 6, Lex Ripuar. XXX. 1, 2.

<sup>4</sup> Lex Visig. VI. l. c. 3.

<sup>5</sup> Lex Ripuar XXXI. 5



jeżeli pomocnicy sami byli oskarżycielowi podejrzani,<sup>1</sup> albo gdy oczyszczenie dotyczyło zarzutu krzywoprzysięstwa i t. d.<sup>2</sup> Obwiniony mógł zamiast przysięgą, oczyścić się z zarzutu za pomocą sądu Bożego, zależało to od jego wyboru;<sup>3</sup> i tak wolni uciekali się często do pojedynku, niewolnicy skazani byli pospolicie na próbę ognia (judicium ignis, Feuerprobe, Feuerurtheil) odbywaną w kilkoraki sposób (judicium ferri candentis, vomerum i t. p.).

Kościół zastał wśród pogańskich Germanów dwa środki dowodowe<sup>4</sup> t. j. przysięgę z pomocnikami i Sądy Boże — Ordalia, na których polegał przeważnie owczesny wymiar sprawiedliwości. Jakie stanowisko zajął Kościół w obec germańskiej przysięgi, starałem się określić powyżej. Ordalia, wynikając z przypuszczenia konieczności cudów, jako normalnych czynników sprawiedliwości, nie mogły oczywiście odpowiadać zasadom Kościoła. Jego istotę i treść stanowi właśnie idea zależności człowieka od Boga, t. j. prawdy religijne objawione przez samego Stwórcę, którego Wszechmoc i Najwyższa mądrość określiła od początku wieków porządek wypływający z istoty stworzenia zmysłami objąć się dającego, stąd zwany przyrodzonym. Z drugiej strony jednakże z pojęcia Wszechmocy i Najwyższej Mądrości Boga wynika konieczność uznania możliwości zjawisk, które w porządku przyrodzonym nie znajdują wytłomaczenia t. j. cudów. Cuda to przedziwne wyjątki od porządku przyrodzonego na rzecz porządku nadprzyrodzonego.<sup>5</sup> Ależ wyjątek nie może stanowić reguły; on może służyć do stwierdzenia takowej. Zapoznane wyjątkowości, jako głównej cechy cudu, wpływając

<sup>1</sup> Lex Burgundionum. tit. XLV.

<sup>2</sup> ob. WALTER: Deutsche Rechtsgesch. I. c. II. S. 333. §. 668. S. 337.

<sup>3</sup> BETHMANN-HOLLWEG. I. c. I. B. S. 31.

WALTER: I. c. II. §. 668. Note 5.

<sup>4</sup> BETHMANN-HOLLWEG: I. c.

<sup>5</sup> S. Thom. S. Theol. I. qu. 110. art. 3 c. Miraculum est, quod fit praeter ordinem totius naturae creatae.

z grubego, zmysłowego pojęcia o Bóstwie i o tegoż stosunku do człowieka, skłoniło pogańskich Germanów, nie pozbawionych uczucia religijnego do częstego uciekania się do sądów Bożych. To też Kościół mając na względzie to żywsze niekiedy nawet uczucie religijne wśród pogan, które przy świetle Boskiej Nauki miał podnieść i uszlachetnić, był zmuszony dłuższy czas tolerować ordalia, jako złe konieczne, a to tém bardziej, że sam przedziwnymi cudami w prawdziwem, chrześcijańskiem słowa tego znaczeniu <sup>1</sup> stwierdzał, legitymował, że się tak wyrażę, wśród pogan Boskość krzewionę przez siebie Nauki. Nadto zważyć należy, że ordalia były dla ludzi niewolnych w ówczesnym stanie procedury karnéj jedynym środkiem wykazania ich winy, lub niewinności, a wolnych, choć w sposób często bardzo dotkliwy, odwoziły od krzywo-przysięstwa, <sup>2</sup> do którego w licznych przypadkach germańska Instytucya pomocników przysięgi jednéj i drugiéj strony spór wiodącęj stawiała się powodem.

Kościół, jakkolwiek zmuszony czas jakiś tolerować ordalia, nie zajął jednak wobec takowych stanowiska biernego, mając zawsze na względzie zupełne w przyszłości wyrugowanie ich z procedury sądowéj, powoli a statecznie zmierzał do tego celu. Przedewszystkiém starał się obrzędom, wśród których odbywały się sądy Boże, podsuwać myśl chrześcijańską, łagodzić ich srogość; rozciągnął nad ordaliami swą opiekę i kontrolę, a mianowicie przedmioty, za pomocą których odbywać miano próby, czy to żelazo czy woda i t. d. bywały przez duchownych poświęcone; osoby, które podda-

<sup>1</sup> ob. GRIMM: l. c. S. 414.

HILDENBRAND l. c. S. 24.

SCHMALZGRUEBER: l. c. titul. de purg. vulg. nr. 9.

<sup>2</sup> ob. HILDENBRAND: l. c. S. 24.

<sup>3</sup> Lex Burgund: c. 45: . . multos in populo nostro ita cognoscimus depravari, ut de rebus incertis sacramenta plerumque offerre non dubitant et de cognitis jugiter perjurare.

HILDENBRAND: l. c. S. 19.

wać się musiały sądowi bożemu, nawet ich rodzina i krewni, winni byli się do takowego praktykami religijnymi najtroskliwiej przygotować. Pod wpływem rzeczzonego kierunku napotyamy nową, w czasach chrześcijańskich powstałą próbę krzyża — *judicium crucis* — pierwszy raz w kapitularku Pepina Małego z r. 752 c. 17. (Walter II. p. 35) bardzo rozpowszechnioną za czasów Karola W., której jednak zabronił Ludwik Pobożny w r. 816 (Walter III. p. 306) „*ne quae Christi passione glorificata est, cujuslibet temeritate contemtu habeatur*,” co sprawiło prawdopodobnie, że wkrótce potem wyszła zupełnie z użycia.

Mylnie zaliczano<sup>1</sup> przyjęcie Eucharystyi „*probatio per S. Eucharistiam*“ do rzędu ordaliów, identyfikując takową prawie z t. zw. próbą poświęconego chleba (*judicium offae execratae*). Gracyan przywołując w c. 23. C. II. qu. 5. odnośną uchwałę synodu Wormackiego c. 15. z r. 868, wspomina o przyjęciu Eucharystyi, jako o *judicium*, za pomocą którego zakonnicy mieli się oczyścić z zarzutu kradzieży, wymawiając każdy z nich słowa: „*Corpus Domini sit mihi ad probationem hodie*“. Przyjęcie Eucharystyi, jak wykazuje Hildenbrand<sup>2</sup> poprzedzało w licznych przypadkach ordalia, mając na celu godne do takowych przygotowanie obwinionego; niekiedy też zastępowało przysięgę oczyszczającą, z którą ten rodzaj dowodu miał wiele cech wspólnych.

Zasady chrześcijańskie, któremi się kierował Kościół w kwestyi ordaliów, wnikały do świeckiego ustroju prawnego za pośrednictwem sądów wiecowych. Biskup wizytujący dycezyę odbierał na nich od ustanowionych do tego w każdej gminie mężów t. zw. *testes synodales*, *juratores synodi* (jak o tém szczegółowo opowiada Regino Prumeński *de ecclesiasticis disciplinis* II. 35) sprawozdanie o występkach osób świeckich, które doszły do ich wiadomości, w ogóle o stanie

<sup>1</sup> GRIMM: I c. S 932.  
Encyklopedia kościel. I. c.

<sup>2</sup> HILDENBRAND: I. c. S 29.

moralnym wizytowanej gminy. Występki te, jeżeli były jawne, lub też na skutek badania przez rzeczonych świadków synodalnych dokonywanego, przez winowajcę dobrowolnie wyznane, podlegały według ówczesnych wyobrażeń, gdy nie czyniono jeszcze ścisłej różnicy pomiędzy grzechem a występkiem, — zazwyczaj publicznym pokutom kościelnym, wymierzonym według stopnia przewinienia, później na podstawie szczegółowych przepisów zamieszczonych w t. zw. księgach pokutnych (*libri poenitentiales*). Jeżeli zaś obwiniony zaprzeczył zarzuconego mu przez świadków synodalnych przestępstwa, wówczas udawano się do sposobów, które w podobnych razach świeckim sądom Germańskim starodawnym, głęboko w ich procedurze sądowej zakorzenione wskazywał zwyczaj t. j. dla wolnych przysięgę oczyszczającą z pomocnikami, dla niewolnych zaś lub krzywo-przysięzców i innych zbrodniarzy sądy Boże, zwykle próbę gorącej wody (*judicium aquae ferrentis*), lub rozpalonego żelaza (*ferri candentis*). Wskutek tego szeroka Kościołowi wśród Germanów otwierała się droga, na której wywierać mógł i wywierał rzeczywiście bardzo zbawienny wpływ na stopniowe łagodzenie i uszlachetnienie barbarzyńskich ordaliów.<sup>1</sup> Z drugiej strony atoli na sądach wiecowych duchowieństwo często przesiąkłe samo zwyczajami narodowymi wykonywało nad świeckimi daleko sięgający nadzór moralny, a nawet z powodu niedostateczności sądów świeckich rozległą jurysdykcję sądową. Odcierpienie pokuty kościelnej uwalniało często od kar świeckich (ob. Regino Prumeński II. 238), wskutek czego i ordalia gdzieniegdzie w ustawodawstwie partykularnym kościelnym w Niemczech znalazły swój wyraz. Mianowicie najdawniejsze ślady owego oddziaływania starodawnych germańskich ordaliów na ustawodawstwo kościelne spostrzegamy w postanowieniach *libri poenitentialis* Teodora areybiskupa Kanterburskiego (r. 668—690) c. 36, 47,<sup>2</sup> słu-

<sup>1</sup> Porów. HILDENBRAND: l. c. S. 105. i nast.

<sup>2</sup> c. 36. De illo, qui presbyterum occiderit. Qui presbyterum occiderit, duodecimorum ei poenitentia secundum

zących za podstawę uchwałom Synodu w Moguncyi z r. 847. c. 24,<sup>1</sup> tudzież Synodu w Trewirze c. 22. (Regin. II. 303),<sup>2</sup> które przepisują, że wolny ma się oczyścić z zarzutu przysięgą, niewolni zaś, tudzież schwytani na kradzieży zarówno jak krzywoprzysięzcy poddać się mają próbie wrzającej wody, lub rozpalonego żelaza. Im głębiej wszakże wnikały zasady chrześcijańskie w umysły i serca wyznawców nowej wiary, w tém oczywistszej sprzeczności przedstawiały się ordalia z chrześcijańskim na procedurę sądową poglądem. Sprzeczność ta uwydatnia się wcześniej zwłaszcza w dziełach koryfeuszów dwóch różnych na ordalia zapatrywań. Z jednej strony Agobard, arcybiskup Lyonu († 840) w dziełach „Liber adversus legem Gundobadi“ i „de divinis sententiis“ potępia ordalia: „Non oportet, — mówi on (adv. leg. Gund. c. 9.) — mentem fidelem suspicari, quod omnipotens Deus occulta hominum in praesenti vita per aquam calidam aut ferrum revelari velit, quantum minus per crudelia certamina“; w dziele zaś „de divinis sent. c. 5“... „Apparet non posse caedibus ferro vel aqua occultas et latentes res inveniri. Nam si possent, ubi essent occulta Dei judicia. Deberet ergo inter catholicos et haereticos tali examine veritas indagari, nec sapientia, nec sapientes neque iudices neque magistri essent necessarii sed ab ipso Deo quaerenda est rerum et iudiciorum veritas“.<sup>3</sup>

canones imponatur etiamsi negaverit. Si liber est septuaginta dies jejuset, si autem servus, super duodecim vomeres ferventes se expurget. Convictus noxa ad ultimum vitae tempus careat cingulo militiae et absque spe conjugii.

c. 47. De ingenuo fideli accusato. Scelere si quis ingenuus fidelis notatur, liceat ei cum juramento se expurgare. Quod si quilibet ingenuus gravi infamia publicetur, ut eum populus superjuraverit criminisum haberi, si se excusare voluerit, ferro se exanimet.

Jac. Petit. Theodori s. ac. d. archiep. Cantuariensis poenitentiale. Par. 1679. t. 1. p. 32 i 36

<sup>1</sup> HARTZHEIM: conc Germ t. 2. p. 159.

ob. HILDENBRAND: l. c. S. 100.

<sup>2</sup> porów. c. 15. C. II. qu. 5 (Palea).

<sup>3</sup> Porów. także c. 1. i 2 eodem

ob. HILDENBRAND: l. c. S. 110 i następ.

Z drugiej strony słynny Hinkmar Reueński (de divortio Lotharii regis), kierując się więcej praktycznymi względami, uwzględniając doniosłość głęboko zakorzonego w jego narodzie zwyczaju, na którym się opierały sądy Boże — dla porządku prawnego, staje w obronie ordaliów, sili się nawet na uzasadnienie n. p. próby zimnej wody w Piśmie Św. Sam jednak na inném miejscu nadmienia: „Et in primordio ecclesiae necessaria erant corporalia signa, nunc autem vera fides debet sufficere“.<sup>1</sup>

Chociaż w ustawodawstwie kościelném partykularném u Germanów napotykamy przypadki zastosowania ordaliów, to jednakże w Dekretaliach papieskich wskazujących ogólne normy postępowania statecznie, bez wyjątku odzywa się głos gromiący przeciw ordaliom, piętnujący takowe, jako niezgodne z duchem Nauki Chrześcijańskiej zabytki pogańskie. Hildenbrand (l. c. S. 113) wykazuje, że zarzut jakoby papież Leon III i Eugeniusz II dali początek próbie zimnej wody (judicium aquae frigidae) jest bezpodstawny, toż samo zarzut, jakoby papież Hadryan w sprawie Lotara Młodszego w r. 869, a papież Grzegorz VII w sprawie z Henrykiem IV uciekali się byli do sądów Bożych, polega na mylném identyfikowaniu (ob. wyżej) przyjęcia Eucharystyi z ordaliami, a mianowicie z próbą chleba poświęconego (offa exsecrata).

Papież Mikołaj I (867 r.) (c. 22 C. II qu. 5) występuje przeciw pojedyńkom, ... „cum hoc et hujusmodi (scil. monomachiam) sectantes Deum solum modo tentare videantur“. Synod w Walencyi (855)<sup>2</sup> zowie pojedyńki „crudelissimum spectaculum, quo cruor belli in pace effunditur, pugna iniqua et christianae paci inimica“, a zwycięzcę w pojedyńku „homicida nequissimus et latro cruentus“. Papież Stefan V. (c. 20, C. II. qu. 5), a silniej jeszcze papież Aleksander II r.

<sup>1</sup> de divort. Lothar. reg. (in opp. ed. Jac. Sirmondi. Par. 1645.) p. 648.

<sup>2</sup> Concil. Valentin c. 12.  
Hard. V. p. 93.

1070 (c. 7. § 1. C II. qu. 5) zabraniają próby wrzucęj i zimnej wody, tudzież rozpalonego żelaza, téj ostatniej w słowach: „Vulgarem denique ac nulla canonica sanctione fultam legem ferventis scilicet sive frigidae aquae ignitique ferri contactum aut cujuslibet popularis inventionis (quia fabricatae haec sunt omnino ficta invidia), nec ipsum exhibere, nec aliquo modo te volumus postulare, imo apostolica auctoritate prohibemus firmissime“.<sup>1</sup>

Papież nazywa ordalia „vulgaris lex“, którą to nazwą (tudzież purgatio vulgaris) obejmowano jakiś czas także germańską przysięgę oczyszczającą. Później zaś, gdy takowa zasymilowała się prawie z kanoniczną przysięgą oczyszczającą „purgatio canonica“ rozumiano przez „purgatio vulgaris“ wyłącznie tylko sądy Boże w przeciwstawieniu do przysięgi oczyszczającęj, objętej odtąd nazwą purgatio canonica.<sup>2</sup>

Również papieże Aleksander III i Lucius III<sup>3</sup> występują przeciw sądom Bożym. Atoli długi czas skuteczność Dekretalów papieskich wymierzonych przeciw ordaliom ubezwładniają w wielkiej części pośród narodów Germańskich zakorzenione zwyczaje. Pomyślniejszą w następstwach okazała się uchwała Koncilium Lateraneńskiego IV z r. 1215 c. 18<sup>4</sup> [c. 9. ne clerici vel monachi (III. 50)] za papieża Innocentego III, która utrzymując dawniejsze zakazy pojedynków w swéj mocy, zabrania: „ne quisquam (scil. clericus) purgationi aquae ferventis vel frigidae seu ferri candentis ritum cujuslibet benedictionis aut consecrationis impendat“; ruguje zatém ordalia odejmując takowym wszelką sankcyę religijną. która stanowiła ich podstawę. I później jeszcze papież Honoriusz III około r. 1222 widzi się spowodowanym

<sup>1</sup> Porów. Ivo decr. X. 15.

<sup>2</sup> Ob. n. p. w dekrete Gracyjana c. 15. C. II. qu. 5. (Pa-lea).

ob. HILDENBRAND: l. c. S. 121, 122.

<sup>3</sup> HILDENBRAND: l. c. S. 116. 117; Celestyn III. c. l. X. de purg. vulgar. (V. 35).

<sup>4</sup> Hard. VII. p. 35.

do wystąpienia w obronie nowo ochrzczonych Liwończyków trapionych ordaliami przez sądy duchowne i świeckie (c. 3. X. de purgat. vulgari (V. 35). Stanowisko zajęte przez Kościół wobec ordaliów wywołało również w ustawodawstwie świeckim przeciw takowym reakcyę. Już Luitprand, król Longobardzki powątpiewał o zasadności dowodu osiągniętego za pomocą sądów Bożych. „Incerti sumus de iudicio Dei, — mówi — multos audivimus per pugnam sine iustitia causam suam perdere, — dodaje wszakże — sed propter consuetudinem gentis nostrae legem impiam vetare non possumus“<sup>1</sup>

Ludwik Pobożny (capitular Wormat. a. 829. c. 12) zakazuje próby zimnej wody tudzież próby krzyża (Capitular. Aquisgran. a. 816. c. 27.); Walter III. p. 306 (ob. wyżej). Fryderyk II. (Canciani: Barbarorum Leges antiquae. I. p. 349.) wzbrania stanowczo w swoich posiadłościach włoskich sądom świeckim stosowanie wszelakich ordaliów, jako śmiesznych zabobonów.<sup>2</sup> W Niemczech wszelako wyrugowanie takowych z procedury sądowej, napotykało na silny opór niekiedy nawet duchowieństwa.<sup>3</sup> Dopiero w 16 w. można je uważać za dokonane; ostatnie ich ślady napotykamy w procesach o czary aż do początków 18 w.

<sup>1</sup> LUIT pr. 118.

ob. BETHMANN HOLLWEG: I. c. I B. S. 381. §. 73.

WALTER: Deutsche Rechtsgesch. II. B. S. 334.

<sup>2</sup> KOBER: I. c. S. 493.

<sup>3</sup> WALTER: Rechtsgesch. I. c. II. S. 340.



## DZIAŁ IV.

### O przysiędze przyrzekającej — Juramentum promissorium.<sup>1</sup>

#### §. 16. O istocie i skutkach prawnych przysięgi przyrzekającej.

Jednym z głównych warunków przysięgi jest, jak wyłuszczyłem w ogólnej Części niniejszej rozprawy, prawda w umyśle przysięgającego — „*veritas in mente jurantis*,” t. j. podmiotowa zgodność woli przysięgającego z twierdzeniem na zewnątrz pod przysięgą wyrażonem.

Twierdzenie to odnosić się może albo do faktu już dokonanego, albo w teraźniejszości się dokonującego (*factum praesens*), albo też do faktu w przyszłości dopiero dokonać się mającego. Dwa pierwsze przypadki mieszczą w sobie

---

<sup>1</sup> S. Thom. II. 2ae qu. 89. SCHMALZGRUEBER l. c. ad Titul. 24. Lib. II. de jurejur; GONZALEZ-TELLEZ: Comentar. l. c. ad titul. de jurejur; REIFFENSTUEL l. c. h. t. ISIDOR SILBERNAGL. Die Eidensentbindung nach dem canonischen Rechte. München 1860; FR. JACOB MULLER: De jurejurando canonico speciatim promissorio Bonnae 1831. JUL. FRID. MALBLANC. l. c. Doctrina de jurejurando p. 227—245, p. 345—366. C. FR. ROSSHIRT. Geschichte d. Rechts i Mittelalter I. Th. l. c. Mainz. 1846 S. 596 601; C. FR. ROSSHIRT l. c. Canon. Recht. S. 563—572.

właściwą przysięgę stwierdzającą (*juramentum assertorium*). Nie mniej jednak prawda winna być warunkiem przysięgi i w trzecim przypadku. Zarówno bowiem przysięga na fakta przyszłe nakłada na przysięgającego obowiązek, aby wedle sił i możliwości przyczynił się do urzeczywistnienia takowych, chociażby nawet przysięga nie była połączona z wyraźną obietnicą, czy to Panu Bogu, czy też osobie trzeciej uczynioną, że przysięgający twierdzenie zaprzysiężone urzeczywistni (*assertio jurata de futuro*).

Przysięga połączona z obietnicą uczynioną osobie trzeciej, stanowi właściwą przysięgę przyrzekającą (*juramentum promissorium*), różną od zaprzysiężonego ślubu (*votum juratum*), jako obietnicy uczynionej samemu Bogu z wezwaniem Jego na świadka prawdziwości takowej. Należyte odrożnienie tych dwóch pierwiastków w przysiędze promisoryjnej t. j. właściwego aktu przysięgi i obietnicy, a względnie umowy, zwykle z takową połączoną, prowadzi do poznania właściwych skutków prawnych przysięgi przyrzekającej w ustawodawstwie kościelnym, a w szczególności do ocenienia jej wpływu na różnego rodzaju umowy, na których stwierdzenie ma służyć.

Wezwanie Majestatu Bożego na świadectwo prawdy nadaje twierdzeniu przysięgającego najwyższą religijną sankcję; ono ma go skłaniać, iżby zdanie swoje oparł na najgłębszym przekonaniu, a względnie, iżby starał się takowe wedle sił i możliwości urzeczywistnić. Dopełnienie umowy zaprzysiężonej przybiera cechy obowiązku religijnego. Umowa zaprzysiężona, nie zmieniając swój istoty prawnej, otrzymuje jeno szczególniejszą gwarancję ze sfery religijnej, moralnej, która w przysiędze najściślej się schodzi ze sferą prawa; wskutek czego przy ocenianiu ważności i skutków takiej umowy winny i przepisy Etyki chrześcijańskiej znaleźć szczególniejsze uwzględnienie. Wyrażają to Dekrety w ogólnej zasadzie „*Omne juramentum servandum est, quod non vergit in interitum salutis aeternae.*“ (c. 8. X de *jurejur.* II. 24.) „*vel in ejus dispendium*“ (c. 28 X. de *jurejur.* II. 24; c. 2. de *patris in VI-to I. 18*).

Przeto każda umowa przysięgą stwierdzona, która w danych okolicznościach nie stoi na przeszkodzie osiągnięciu przez przysięgającego zbawienia wiekuistego t. j. jego celu ostatecznego, która zatem nie wykracza z jego strony przeciw porządkowi moralnemu, urzeczywistnieniu takowego nie stoi w ogóle na przeszkodzie, — obowiązuje przysięgającego „propter reverentiam testimonii divini“ również „pro foro externo.“<sup>1</sup>

Roztrząśnijmy rzecz szczegółowo:

Przysięga, mająca służyć ku utwierdzeniu umowy winna być przedewszystkiemi aktem woli strony przysięgającej, t. j. winien zachodzić związek pomiędzy oświadczeniem na zewnątrz w formie przysięgi wyrażonem a wolą przysięgającego. Lecz związek rzeczony, jakkolwiek jest niezbędnym warunkiem każdej umowy, wszelkiego aktu prawnego, a zatem i przysięgi, mniejszą atoli przy takowej pod względem swego wpływu na jej ważność odgrywa rolę, niż przy jakiej bądź innej czynności prawnej, mniejszą zwłaszcza, niż przy małżeństwie. Prawo kościelne wyraźnie z powodu należyte uzasadnionej bojaźni wywołanej groźbą (metus justus, gravis, metus cadens in constantem virum) unieważnia małżeństwo, wymagając zupełnie wolnej woli działającego.<sup>2</sup>

O bezpośrednim przymusie fizycznym (vis absoluta), wykluczającym w zupełności wolę, przy przysiędze, wyko-

<sup>1</sup> S. THOM. S. Th. l. c. art. 8: Obligatio juramenti causatur ex reverentia, quam debemus Deo, ex qua tenemur, quod verifacemus, quod per nomen ejus promittimus.

<sup>2</sup> porów. l. 6. D. quod metus causa IV. 2; c. 15. X. de sponsalib. et matr. IV. 1: Quum locum non habeat consensus, ubi metus vel coactio intercedit, necesse est, ut ubi assensus cujusquam requiritur, coactionis materia repellatur. Matrimonium autem solo sensu contrahitur, et ubi de ipso quaeritur, plena debet securitate illegaudere, cuius est animus indagandus ne per timorem dicat sibi placere, quod odit, et sequatur exitus, qui de invitis solet nuptiis provenire.

Ob. SILBERNAGL. l. c. S. 35. Ob. c. 28. X. de sponsal. et matr. IV. 1.; c. 2. X. de eo qui duxit in matr. IV. 7; c. l. 2, 4, 6, X. de his quae vi metusve causa fiunt I. 40.

nywanęj zazwyczaj ustnie, nie może w regule być mowy, chyba w wyjątkowych przypadkach n. p. u głuchych lub niemych, którzy przysięgają podpisując rote. (ob. §. 6 rozpr.) Przymus moralny (*vis compulsiva, vis ac metus*) nie wyłącza w zupełności woli w myśl zasady „*coacta voluntas adhuc est voluntas.*“ (l. 21. D. §. 5 „*quod metus caasa*“ IV. 2),<sup>1</sup> nie unieważnia zatem przysięgi. Takowa w myśl Dekretalów (c. 8, 15. X. de jurejur. II. 24) ma moc obowiązującą „*nisi sit tale juramentum, quod servatum vergat in interitum salutis aeternae*“ — czego wymaga szczególna cześć, którą winniśmy Bogu, wzywając Jego Majestat na świadectwo szczerości naszej obietnicy (c. 6. X. de jurejur II. 24) Jednakże obawa uzasadniona (*metus justus, gravis*) jest jednym z powodów, dla których kościół udziela zwolnienia od przysięgi (*absolutio, relaxatio juramenti*), którego znaczenie w następnym §-fie wyłuszczyć (c. 8. 15. X. de jurejur. II. 24). Błąd istotny (*error substantialis*) tj. odnoszący się do istotnej treści aktu prawnego przysięgą stwierdzonego, lub do osoby (*error personae*) promissariusza sprawia, że zaprzysiężona obietnica, lub umowa nie jest wcale wypływem woli promittenta, a wskutek tego błąd taki pociąga za sobą nieważność przysięgi, jakoteż umocnionej takową umowy. Błąd dotyczący okoliczności nieistotnych, przypadkowych, nie wykluczając świadomości objawu woli, przysięgi nie unieważnia, spowodowany wszakże podstępem (*dolus*), może być powodem zwolnienia od przysięgi.<sup>2</sup> Dotknąwszy strony podmiotowej przysięgi promisoryjnej, jako objawu woli promittenta, przechodzę do jęj strony przedmiotowej, mając zwłaszcza zastanowić się nad skutkami, które takowa za sobą pociąga przy różnego rodzaju umowach

Nadmieniłem wyżej, że umowa przysięgą stwierdzona nie zmienia swęj istoty, lecz kontrahenci posługują się do

<sup>1</sup> ob. SCHMALZGRUEBER: l. c. lib. I. tit. 40. Decretal. § 2. nr. 8. de his quae vi metusve causa fiunt; GONZALEZ, l. c. in lib. II. Decr. tit. de jurejur. nr 4. c. 8. et in titul. „de his quae vi“ etc. c. 1.

<sup>2</sup> SILBERNAGL: l. c. S. 43, 44.

zabezpieczenia takowej Majestatem samego Boga a zatem gwarancją nawskroś religijną, która sprawia, że kwestyę ważności i skutków takiej umowy wprawdzie według zasad odnośnego prawa, rozpatrywanych jednak przy świetle Etyki chrześcijańskiej rozstrzygać należy. Zarówno jak sfera prawa schodzi się w przysiędze jak najściślej ze sferą moralności, tak też jurysdykcya władzy świeckiej zbiega się przy umowie w ten sposób zagwarantowanej z jurysdykcją władzy kościelnej, jedynie właściwej interpretatorki istoty i zakresu obowiązków religijnych. Jak ten wzajemny współdziałanie władzy świeckiej i kościelnej przedstawia się według zasad prawa kościelnego, nadmienię w §-cie następnym. Przysięga przydana do umowy skądinąd ważnej nie sprawia nowacyi zobowiązania wskutek umowy powstałego, utwierdza tylko już istniejące zobowiązanie nadając mu cechę obowiązku religijnego.<sup>1</sup> Wyrażają to kanoniści w słowach: „*juramentum sequitur naturam actus, cui adhaeret.*“ (n. p. Gonzalez.)<sup>2</sup> Tak więc, jeżeli zobowiązanie gaśnie z jakiego powodu, przysięga również traci swój skutek (c. 2. X. de sponsal. IV. 1); takowa nie rozszerza wcale zakresu zobowiązania, owszem przysięgę ściśle tłumaczyć należy (c. 21. X. de jurejur. II. 24; c. 19. X. de V. S. (V. 40.); porów. Regul. Jur. 15 in VI-to: *Odia restringi et favores convenit ampliari*; — c. 1. de jurejur. in VI-to II. 11).<sup>3</sup>

Ona nie znosi warunków, które według zasad prawa kościelnego poczytuje się jako mileząco dodane do umowy, a mianowicie warunku fizycznej lub moralnej możności: „*Si potero*“ (c. 18. X. de jurejur. II. 24 ; c. 1. de jurejur. in VI-to

<sup>1</sup> ob. SILBERNAGL: l. c. S. 11. MULLER: l. c. p. 35. SCHMALZGRUEBER: l. c. nr. 84 nota. 2.

<sup>2</sup> ob. FERRARIS: *Prompta biblioth. canonica* l. c. juram. promissor.

<sup>3</sup> porów. l. 99 D. de V. Obligat. XLV. 1: *Quidquid adstrigendae obligationis est, id, nisi palam verbis exprimitur, omissum intelligendum est, ac fere secundum promissorem interpretatur.*

II. 11.; c. 6. de R. J. in VI-to;) „Nemo potest ad impossibile obligari“ (c. 15. C. XXII. qu. 2), następnie warunku nienaruszalności władzy przełożonego i powagi prawa „Salvo jure et auctoritate superioris“ (c. 19. 22. X. de jurejur. II. 24), a dalej warunku, że ten, na którego korzyść umowa zaprzysiężona zawartą została, może dobrowolnie zwolnić od zobowiązania z umowy powstałego, a tém samém i od przysięgi. „Nisi in cuius favorem juratum est, sponte remiserit.“ c. 12. X. de foro compet. II. 2.; c. 6. X. de privilegiis. V. 33. <sup>1</sup>

Również i warunki: 1) „si res in eodem statu permanerint.“ (rebus sic stantibus) t. j. jeżeli nie zajdzie istotna zmiana w okolicznościach umowie towarzyszących [c. 16, 17, 25, X. de jurejur. II. 24], tudzież 2) „si et altera pars fidei servaverit.“ (c. 3, 29 X. de jurejur. II. 24, c. 75 de R. J. in VI-to) uważać należy jako milcząco do przysięgi promisywnej dodane.

Jakkolwiek przysięga nie zmienia istoty zobowiązania, to jednak cecha obowiązku religijnego, którą mu nadaje, jest tak wybitną, tak znaczącą, że nawet umowa nie odpowiadająca wymogom prawa cywilnego, według jego przepisów nieważna, obowiązuje w myśl zasad prawa kanonicznego, kontrahenta stwierdzającego takową przez przysięgę, — również „pro foro externo“, jeżeli tylko przysięgający tego rodzaju umowę bez grzechu wykonać może, czyli jak się wyrażają Dekretały, „sine interitu salutis aeternae, vel ejus dispendio“.

Zasada powyższa prawa kościelnego, która liczne wprawdzie, lecz nacechowane płytkością sądu wskutek nieznamomości ducha prawa kanonicznego, i w ogóle ducha instytucji chrześcijańskich, <sup>2</sup> ściągnęła nań zarzuty ze strony akatolickich pisarzy, znajduje w wyluszczoneńm pojęciu chrześcijańskiem przysięgi swoje uzasadnienie. Zaprzysięgający umowę chrześcijanin zobowiązuje się bliźniemu wobec Boga, który zna najskrytsze pobudki jego działania i kiedyś jako

<sup>1</sup> „Cum liberum sit unicuique juri suo renunciare“.

<sup>2</sup> np. MALBLANC: l. c. §. 10.

Sędzia Najsprawiedliwszy wedle Prawa moralnego ludziom objawionego i nadanego oceniać będzie wszelkie ich czynności a zatém i rzezoną umowę. Poddana wyższemu porządkowi moralnemu, w którym przysięgający szuka dla niej gwarancyi, umowa taka również, jako czynność na zewnątrz się objawiająca, pod względem swych skutków w porządku zewnętrznym „in foro externo“, przedewszystkiém według niewzruszalnych praw sumienia tłumaczoną być winna, boć ze szczególniejszém odwołaniem się do takowych zawartą została. Przysięga stanowi właśnie, jak rzekłem, ów punkt styeczny, w którym sfera moralności najściślej się schodzi ze sferą prawa, przenika takową, nie nadwierzając jój bynajmniej, owszem utwierdzając ją najwyższą sankcją religijną. Albowiem obie te sfery porządku prawnego i moralnego (ordo externus, ordo internus) są odblaskiem, przystósowaniem jednego, niewzruszalnego Prawa Bożego, pierwszy w dziedzinie stosunków zewnętrznych powstających z towarzyskiego pożycia ludzi na ziemi, drugi zaś w najtajniejszej dziedzinie sumienia każdego człowieka zosobna. Pomiędzy wymogami prawa a wymogami moralności w danym przypadku, nie może, nie powinno być zatém sprzeczności, chyba pozorna, mianowicie wówczas, gdy w szatę prawa przyobleka przewrotność ludzka bezprawie; wówczas atoli przedstawi się w całej pełni doniosłość téj tak niby przewrotnej zdaniem Malblanc'a, tak niebezpiecznej dla porządku prawnego zasady prawa kanonicznego „omne jusjurandum servandum est, quod salva salute servari potest,“ jako niezawodnej, pierwszorzędnój wskazówki naszych obowiązków, a zarazem najsilniejszej moralnej rękojmi naszych praw, naszej wolności indywidualnej. Przysięga przyrzekająca, pojęta jako punkt styeczny sfery moralności ze sferą prawa nie sprowadza wcale zamieszania tych obu dziedzin, owszem określając pomiędzy nimi granicę, uwydatnia zarazem ich różnice, i jest jednym dowodem więcej na poparcie twierdzenia, że przysięga jest owym koniecznym łącznikiem tego, co ziemskie, z tém, co nadziemskie, niezbędném ogniwem spajającym działalność władzy świeckiej z działalnością Kościoła.

Kościół, jako Instytucya, w której urzeczywistnia się dzieło zbawienia, mając od Boskiego swego Założyciela zagwarantowaną nieomyłność w rzeczach wiary i obyczajów, wychowuje sumienia ludzi na zasadach porządku moralnego, przyswajając im w ten sposób najskuteczniejszy, najlepszy zarazem kardynalne pojęcia porządku zewnętrznego, prawnego, których pierwsze źródło w Prawie Bożém. Że Kościół w swój działalności nie tylko nie przyczynił się do zamieszania porządku prawnego w społeczeństwach, wśród których krzewił Boską Naukę, świadczą znakomite jego zasługi, które położył dla uszlachetnienia i rozwoju ustawodawstw świeckich. Podobno porządek prawny wtedy najbardziej w narodzie szwankuje, a dzieje jego najwięcej obfitują w gwałtowne przewroty, krwawe rewolucye polityczne i społeczne, gdy w nim upada powaga władzy kościelnej a w ślad za nią powaga wszelkiej innéj władzy.

Przechodzę do kwestyi praktycznego zastosowania w prawie kanoniczném w mowie będącej zasady: <sup>1</sup> I. W myśl c. 6. X. de jurejur. II 24 dłużnikow nie należy zmuszać do płacenia procentów, uważanych jako lichwę („ad solvendas usuras“), chyba, że się do tego zobowiązali przysięgą; wówczas bowiem, jak się wyraża pap. Aleksander III: „cogendi sunt Domino reddere juramentum,“ — i dodaje „Et quum usurae solutae fuerint, creditores ad eas restituendas sunt ecclesiastica severitate, si necesse fuerit compellendi.“ Tu zatem umowa o procenta według przepisów prawa kanonicznego wzbroniona i nieważna, winna być dotrzymaną przez zaprzysięgającego takową dłużnika, albowiem tenże zapłatę procentów skutecznie może bez grzechu; obowiązuje go więc przysięga „propter reverentiam testimonii Divini.“

<sup>1</sup> ob. GONZALEZ-TELLEZ: l. c



Jestto obowiązek religijny wynikły litylko z przysięgi, gdyż umowa sama o lichwę, jako nieważna, stanowiąca nawet po stronie wierzyciela przestępstwo, nie może być sposobem powstania zobowiązania. Obowiązek rzeczony atoli, jak się z zacytowanych słów Dekretalu okazuje, jakkolwiek wyłącznie religijny, ma w danym przypadku ważność i znaczenie (z wywyższonych przyczyn) także w zakresie prawa (*in foro externo*). Jego dopełnienie może być przez tegoż organa wymuszonym, lecz tylko na osobie samego przysięgającego. Zobowiązanie jego bowiem jest osobiste, jak osobistym aktem jest przysięga, z której wynikło; dlatego téż do dziedziców się nie odnosi.<sup>1</sup> Co więcéj — po uiszczeniu zaprzysiężonych procentów należy zmusić wierzycieli w razie potrzeby karami kościelnymi (*severitate ecclesiastica*) do zwrotu takowych z powodu, że w myśl prawa kanonicznego pobieranie lichwy jest ohydny (turpe), a w takim razie już prawo rzymskie przepisuje: „quodsi turpis causa accipientis fuerit, etiamsi res secuta sit, repeti potest.“ (l. 1. §. 2. D. de conduct. ob. turp. vel injust. causam XII. 5.)<sup>2</sup> (porów. także c. 20. X. de jurejur. II. 24). Obowiązkowi religijnemu nader zbliżonemu w tym razie do obowiązku ze ślubu wynikłego przez poprzednie uiszczenie procentu stało się zadosyć.

II) W c. 28. X. de jurejur II. 24.<sup>3</sup> przepisuje papież Innocenty III, że małżonki, które w czasie trwania związku małżeńskiego zezwoliły na alienacyę rzeczy do posagu należących, lub darowanych „propter nuptias“, jeżeli swoje zezwolenie stwierdziły przysięgą, wykonaną bez przymusu i podstępny „sponte ac provide“, są obowiązane rzeczony przysięgi po rozwiązaniu małżeństwa dotrzymać, albowiem takowa nie narusza praw osób trzecich „in alterius praejudicium non redundat“, tudzież wykonaną być może bez grze-

<sup>1</sup> SCHMALZGRUEBER: l. c. nr. 75—78, 93.

<sup>2</sup> GONZALEZ: l. c. ad c. 6. de jurejur.

<sup>3</sup> ob. MULLER: l. c. p. 36. et seqq.

chu (*non vergit in dispendium salutis aeternae*). A dalej nadmienią papież: że w takich przypadkach „*consensus mulierum non videtur obligatorius secundum legitimas sanctiones*,” mając na myśli postanowienia *legis Juliae „de adulteriis.”* [l. 1. pr. l. 4. 16. D. de fundo dot. XXIII 5.] tudzież prawa justyniańskiego [C. un. §. 15. C. de rei uxor. act. V. 13.; pr. J. quib. alienare II. 8.] zabraniające mężowi alienacyi tudzież zastawu italskich i prowincjonalnych gruntów posagowych nawet za wolą żony. Jój przysięga: „że nie odwoła danego zezwolenia“, nie miała według prawa rzymskiego wpływu na nieważność alienacyi, jak na to wskazują l. 7. §. 16. de pactis II. 14, tudzież l. 5. §. 1 C. de leg. et constit. I. 14. — Prawo kanoniczne uwydatnia w mowie będącej kwestyi doniosłość obowiązku religijnego wynikłego z przysięgi, która w tym przypadku uważnia akt takową stwierdzony nawet „*in foro externo.*“ [c. 2. de jurejur. in VI<sup>o</sup> II. 11.]. Świętość przysięgi, usunięcie grożącego takowej krzywoprzysięstwa okupują dekretały bez nadwężenia praw osób trzecich litylko poświęceniem korzyści samėje osoby przysięgającej, przez ustawę świecką zamierzonych.<sup>1</sup>

Na tych samych motywach polega dekretal papieża Bonifacego VIII c. 2. de pactis in VI<sup>o</sup> I. 18. [ob. c. 2. de jurejur. in VI<sup>o</sup> II. 11], obowiązujący corkę do dotrzymania zawartėj z ojcem umowy, gdy wstępowała w związek małżeński, mocą której zrzekła się wszelkich praw do majątku ojcowskiego, poprzestając na otrzymanym posagu, — jeżeli umowę taką, choć ją prawo cywilne<sup>2</sup> za nieważną uznaje, stwierdziła przysięgą.

<sup>1</sup> pr. J. quib. alienare II. 8: „*interdicta sit alienatio vel obligatio et neutrum eorum neque consentientibus mulieribus fragilitas in perniciem substantiae earum converteretur*“ — porów. l. un. §. 15 C. de rei uxor. act. V. 13.

<sup>2</sup> l. 16. D. de suis et legitimis XXXVIII 16; l. 3, C. de collat. VI. 20. ob. także l. 7. §. 16. D. de pactis II. 14; l. 5. §. 1. C. de leg. et const. I. 14.

Zdaniem kanonistów<sup>1</sup> przysięga uważnia oprócz wymienionych jeszcze inne w prawie rzymskiem zakazane umowy, jak np. darowizny ponad 500 solidów dokonane bez insynuacyi (§. 2. J. de donat. II. 7.); poręczenie żony na rzecz męża wbrew postanowieniom „Senatus Consulti Vellejani“. [Nov. 134. c. 8.; l. 1. D. ad S. C. Vellejan, XVI. 1.; c. 24. C. ad S. C. Vellej. IV. 29.]. Przeciwnie pactum comissorium (c. 7. X. de fidejussoribus III. 21; l. 3. C. de pactis pignor. VIII. 34.) „veluti usurarium“ jak się wyraża Reiffenstuel, — przez przysięgę uważnioném być nie może. Takowa obowiązuje atoli dłużnika; albowiem tenże (zob. wyżej ad I.) jest w stanie jęj dotrzymać „absque dispendio salutis aeternae“ (R. I. 58. in VI<sup>to</sup>). Toż samo dotyczy i umowy prawem rzymskiem zabronionęj (c. 30. C. de pactis II. 4, przez którą rzeka się przysięgający odwołania testamentu, gdyż takowa może się stać okazyą do czychania na śmierć testatora; tenżesam wszakże jest obowiązany dotrzymać przysięgi, chyba że od takowęj uzyskał zwolnienie.

Ślady wpływu omówionęj wyżej zasady chrześcijańskięj na przysięgę przyrzekającą, mianowicie zaś uznanie znaczenia obowiązku religijnego wynikłego z przysięgi dla ważności umowy takową stwierdzonej, widzimy już w Kodeksie justyniańskim l. 1. C. si adversus venditionem II. 28: Ustępnopiewa: „Si minor annis viginti quinque emtori praedii cavisti nullam de cetero te esse controversiam facturum, idque etiam jurejurando corporaliter praestito servare confirmasti, neque perfidiae, neque perjurii me auctorem tibi futurum sperare debuisti.“ Ustępnopocytowany, który wzbrania małoletniemu zaczepiania kontraktu kupna przysięgą stwierdzonego, dał powód do słynnej kontrowersy pomiędzy glossatorami Bulgarus'em z jednéj, a Martinus'em z drugięj strony:

<sup>1</sup> ob. SCHMALZGRUEBER: l. c. nr. 92.

REIFFENSTUEL: l. c. nr. 94—97.

Ob. także SILBERNAGL: l. c. p. 6.

MALBLANC: l. c. p. 352.

czy przepis I. 1. C. si adversus vendit II. 28. odnosi się także, jak twierdził Martinus, do nieważnego kontraktu sprzedaży dokonanej przez małoletniego „sine decreto magistratus,” — czy też odmawia tylko małoletniemu żądania restytucyi, jeżeli kontrakt kupna i sprzedaży skądinąd ważny, zaprzysięgi — jak sądził Bulgarus.

Spór rzeczony uwydatnił walkę dawnych pojęć rzymskich o przysiędze w twierdzeniu Bulgara, stawiających takąową pod względem skutków prawnych na równi poniekąd z każdą inną transakcją, — z poczuciem chrześcijańskim znajdującem swój wyraz w prawie kanonicznem, a bronionem przez Martinusa, że doniosłość przysięgi wyniesionej przez Kościół na piedestał świętości nacechować należy w zakresie prawa cywilnego. To naturalne chrześcijańskie poczucie odniosło też, jak się pięknie wyraża Rosshirt Canon. Recht. I. c. S. 567 — zwycięstwo nad rzymską konsekwencyą. Cesarz Fryderyk I bowiem, przed którym ów spór wytoczonym został, w osobnej konstytucyi „Auth. Sacramenta puberum“ nadał zdaniu Martinus’a powagę prawa w słowach: „Sacramenta puberum sponte facta super contractibus rerum suarum non retractandis inviolabiliter custodiantur. Per vim autem vel per justum metum extorta, etiam a majoribus, maxime ne quaerimoniam maleficiorum commissorum faciant, nullius esse momenti jubemus.“ Porów. II. Feudorum 53. §. 10.<sup>1</sup>

Nowsze ustawodawstwa zarzucawszy pod wpływem protestancko-racyonalistycznego na przysięgę zapatrywania zasady prawa kanonicznego, pomijają w zakresie prawa cywilnego przysięgę promisoryjną milczeniem n. p. ustawy

<sup>1</sup> ob. SAVIGNY: Gesch. d. rom. Rechts i. Mittelalter III. B. S. 492 Heidelberg 1822. u. IV. B. Heidelb. 1826 S. 162—170.

MALBLANC. I. c. S. 352 czyni iście niegodną poważnego, umiejętnego traktowania uwagę, że ces. Fryderyka I do wydania powyższej Konstytucyi skłoniły pochlebstwa Martinusa

Ob. także SILBERNAGL: I. c. S. 7.

MULLER: I. c. S. 38, 39:

SCHMALZGRUEBER: I. c.

francuskie. Ba nawet Landrecht Pruski (Cz. I. Tyt. V. §. 199, Cz. II. Tyt. XX. §. 1425—1430) nadmienia, że przysięga nie utwierdza wcale umowy, co więcej, zabrania pod karą pozasądowych przysięg promisoryjnych.<sup>1</sup> Ustawa cywilna austr. nie wspomina o przysiędze przyrzekającej, jako o środku utwierdzenia zobowiązań.

§. 17. O unieważnieniu (*irritatio v. annullatio*) i zwolnieniu od przysięgi, *relaxatio, absolutio juramenti*.

Wyż omówiona zasada Dekretalów: „*Omne juramentum servandum est, quod non vergit in interitum salutis aeternae, vel in ejus dispendium*“ [c. 8, 28, X. de jurejur. II. 24; c. 2. de pactis in VI<sup>to</sup> I. 18.], tudzież jęj pokrewna: „*juramentum, non ut esset iniquitatis vinculum, institutum est*“, dają nam podstawę do rozwiązania kwestyi znaczenia unieważnienia przysięgi (*irritatio vel annullatio juramenti*) tudzież zwolnienia od przysięgi (*relaxatio, absolutio juramenti*). Zasady te, odnoszą się jak widzimy do trzeciego kardynalnego warunku przysięgi: „*Justitia in objecto*“ (ob. §. 5. rozpr.), dotyczą zatem jęj przedmiotu. Okoliczności ściągające się do jęj podmiotu mniej tu z poprzednio już przytoczonych powodów wchodzą w rachubę. Według wspomnianych prawa kościelnego pryncypiów przysięga promisoryjna wykraczająca przeciw sprawiedliwości, t. j. ta, której przedmiotem jest obietnica lub umowa, nie mogąca być przez przysięgającego wykonaną bez dopuszczenia się grzechu, jest „*ipso jure*“ nieważną, jest krzywoprzysięstwem w obszerniejszém słowa tego znaczeniu. (§. 7. rozpr. c. 2. C. XXII. qu. 2.).

Sąd atoli w tak doniosłej sprawie czy przysięgę w danym przypadku uznać należy za nieważną, — w kwestyi, gdzie wchodzą w grę najświętsze uczucia religijne, którą za-

<sup>1</sup> Ob. SILBERNAGL: l. c. S. 63, 64.

WALTER: Lehrb. d. K. R. l. c. § 355.

MARX: der Eid. l. c. S. 150.

tém przy niczém nieprzyémioném świetle niewzruszonych prawideł moralnych rozpatrywać należy, — nie może żadną miarą być pozostawionym samemu przysięgającemu. „*Nemo iudex in sua causa.*“ Sąd ten przysługiwać musi z istoty rzeczy jedynie kompetentnej w sprawach sumienia władzy, jaką jest Kościół. Kościoła rzeczą jest interpretacya przysięgi, kwestya jój unieważnienia. On ocenić ma, czy w danym razie przysięga jest rzeczywiście aktem Czi Bożej, czy téż zbezczeszczeniem Jego Majestatu przez powołanie Go na świadka niesprawiedliwości; a w tym ostatnim przypadku obok unieważnienia przysięgi karze jój nadużycie nałożeniem na przysięgającego pokuty.<sup>1</sup>

Zasadę rzeczoną prawa kanonicznego objaśnia bliżej c. 18. X. de jurejur. II. 24. Piotr II król Aragoński zaprzysiągł był, że zatrzyma nadal „*usque ad certum tempus*“ monetę wydaną przez ojca swojego. Okazało się atoli, że owa moneta w czasie tegoż śmierci była fałszywą, t. j. że jój wartość nominalna nie odpowiadała wcale jój wartości wewnętrznej. Drożyzna wskutek tego powstała wywołała wielkie oburzenie w narodzie, czem spowodowany król udał się do papieża Innocentego III z prośbą o zwolnienie go (*absolutio*) od wspomnionj przysięgi. Innocenty III w dekretale w téj sprawie w r. 1199 wydanym nadmienia, że w takim przypadku „*non tam erat absolutio necessaria, quam interpretatio requirenda,*“ i rzecz w następujący sposób rozstrzyga: Król wykonując przysięgę mógł być przekonany, że moneta albo jest fałszywa, albo téż, że jest prawdziwa. W pierwszym przypadku nie powinien dotrzymać przysięgi, którj przedmiotem jest rzecz niedozwolona. Król ten bowiem, jak zauważa Gonzalez. l. c. na mocy swego prawa menniczego bijąc monetę, obowiązany był zważać na to, iżby jój wartość nominalna odpowiadała jój wartości wewnętrznej (o którj decyduje substancya tudzież waga mo-

<sup>1</sup> ob. WALTER: Lehrb. d. K. R. I. c. §. 355.

SILBERNAGL: l. c. S. 12.

nety) t. j. innemi słowy, iżby moneta stępem królewskim zaopatrzona, była rzeczywiście monetą, a nie sfalszowanym jój surrogatem. Moneta wcale nie odpowiadająca rzeczonym warunkom narażała poddanych na straty, stając się powodem zgorzenia „Et pro eo“ — mowi papież — „esset tibi poenitentia in jungenda, quum juramentum non ut esset iniquitatis vinculum fuerit institutum.“ W drugim zaś przypadku przysięga była rzeczą godziwą, przeto należy jój dotrzymać, w ten sposób wszelako, iżby król usunąwszy pieniądz fałszywy pod względem wagi zarządził wybite inną monetę pod swego ojca imieniem, któraby pod względem wagi i pod każdym innym względem zrównaną była z prawdziwą monetą za rządów ojcowskich spełniającą funkcyę prawnitego pośrednika wymiany „per quod — dodaje papież — et dispendium vitari poterit et juramentum servari“ (ob. także c. 12. §. 1. X. de jurejur. II. 24.).

Od unieważnienia przysięgi różni się istotnie, jak się to już poniekąd z zacytowanego Dekretu Innocentego III okazuje, — zwolnienie od przysięgi (absolutio, relaxatio juramenti).<sup>1</sup> Ono bowiem dotyczy ważnej przysięgi, i udzielonóm bywa przez władzę kościelną z prawnych powodów (ex justa causa), zachodzących po stronie tego, komu pod przysięgą uczyniono obietnicę, lub też z kim zawarto umowę; różni się następnie od t. zw. odpuszczenia (remissio, condonatio) przysięgi promisoryjnej, t. j. od zniesienia jój mocy obowiązującej przez usunięcie jój przedmiotu, a mianowicie przez zgaśnienie skutkow umowy, które pochodzi tylko od osoby przysięgą promisoryjną uprawnionej.

Zwolnienie różni się również od dyspenzacji, wpływającej z jurysdykcyi duchownej Kościoła nad osobą przysięgającego, który od niego ze słusznych wyjątkowych przyczyn żąda zawieszenia dlań za surowych następstw przysięgi. Dyspenza też odnosić się może tylko do zaprzysiężonego ślubu (votum juratum).

<sup>1</sup> ob. SILBERNAGL: I c. S 24.

Zastanówmy się bliżej nad znaczeniem zwolnienia od przysięgi, tudzież nad okolicznościami, które takowe spowodować mogą, wreszcie nad kompetencją władz w kwestyi relaxacyi. Jeżeli n. p. przysięga promisoryjna wymuszona została podstępem lub groźbą, a przedmiot takowej nie wykracza przeciw sprawiedliwości, t. j. jeżeli obietnica lub umowa wykonaną być może bez grzechu „sine interitu salutis aeternae vel ejus dispendio“ przez przysięgającego, — wówczas przysięga tegoż obowiązuje. Jednakże Kościół przestrzegając z jednej strony wobec dłużnika jak najtroskliwiej świętości jego obowiązku z przysięgi wynikłego, nie może z drugiej strony pozostać obojętnym, gdy wierzyciel bezprawne, bo gwałtem, lub podstępem spowodowane odnosi korzyści z najświętszej danej mu przez dłużnika gwarancyi. Środkiem właśnie, którym rozporządza władza kościelna, aby usunąć ten dziwny konflikt pomiędzy nienaruszalnością obowiązku podyktowanego przysięgą, a naturalnem prawem dłużnika, iżby umowę samą, jako taką, do której zawarcia podstępem lub groźbą go przymuszono, uważał za nieważną, jego nieobowiązującą, — jest właśnie zwolnienie od przysięgi. Za pomocą takowego Kościół, jako stróż sumienia, zapobiegając groźnemu niebezpieczeństwu krzywoprzysięstwa, — nie atakuje, że się tak wyrażę, bezpośrednio, ważności samej podstępem lub groźbą wymuszonej obietnicy lub umowy; usuwa jej tylko ze względów wyższych gwarancyę religijną, z której niecnym wierzyciel nie jest godzien korzystać.<sup>1</sup>

Zapatrywanie prawa kanonicznego wyraża jasno papież Celestyn III w Dekretale c. 15. X. de jurejur II. 24: „Verum in ea quaestione, quae propter hoc quinto loco ponitur, an scilicet a sacramenti vinculo absolvantur, qui illud inviti pro vita et rebus servandis fecerunt, morem ecclesiae nostrae prosequentes nihil aliud arbitramur, quam quod antecessores nostri Romani Pontifices Zacharias, Gelasius, Gregorius VII

<sup>1</sup> ob. SILBERNAGL: l. c. S. 22.  
GOSCHEL: l. c, S. 13. 165.



et Urbanus II, atque alii arbitrati fuisse noscuntur, qui tales a juramenti nexibus absolventur. Ceterum ut agatur consultius, et ab eis auferatur materia dejerandi, non eis ita expresse dicatur, ut juramenta non servant, sed, si non ea attenderint, non ob hoc sunt tanquam pro mortali crimine puniendi“.

Oprócz podstępu i groźby stanowić może w myśl prawa kanonicznego słuszny powód (*justa causa*) do zwolnienia od przysięgi i ta okoliczność, że ze względu na wierzyciela przedmiot umowy zaprzysiężonej jest ohydny „*turpis*“, jak n. p. w przypadku c. 6. X. de jurejur. II. 24. (ob. §. 16. rozpr.).<sup>1</sup>

W szczególności groźba, jako *justa causa relaxandi juramentum* winna wzniecać, jak nadmienilem, w przysięgającym bojaźń uzasadnioną (*metus justus, gravis, metus cadens in constantem virum*) i pochodzić ma od osoby, której obietnicę lub umowę zaprzysiężono, gdyż tylko taka bojaźń, nie zaś *metus levis vel vanus*, lub téż *metus reverentialis* (v. obsequii) jako taki, zdolna jest unieważnić umowę (c. 8. X. de jurejur. II. 24). *Metus levis* zdaniem Sanchez'a (de matr. l. 4. disp. 20. n. 9. et op. mor. t. 1. p. 2. 3. c. 21. n. 7); może tylko *in foro interno* znaleźć uwzględnienie. Podstęp (*dolus*), już dla tego samego, że na występnieńm polega działaniu nie może się stać dla przestępcy sposobem powstania prawa, a nadto unieważnia umowę zaprzysiężoną i dlatego, że wprowadza drugiego kontraktującego w błąd, który unieważnia przysięgę, jeżeli dotyczy istotnych okoliczności umowy, jeżeli zaś odnosi się do przypadkowych, stać się może słusznym powodem zwolnienia od przysięgi. Również znaczne pokrzywdzenie (*laesio enormis*) t. j. ponad połowę ceny kupna, lub rzeczywistej wartości rzeczy, będącej przedmiotem umowy zaprzysiężonej stanowić może z powodu domniemanego

<sup>1</sup> ob SCHMALZGRUEBER: l. c. nr. 105.

GONZALEZ: l. c. in c. 1. de jurejur. nr. 15

SILBERNAGL: .. c. S. 48.

podstępu (*dolus praesumptus*, *dolus ex re ipsa*) *justam causam relaxandi juramentum*.

Omówiony w c 6 X de jurejur. II 24 przypadek *relaxacyi* był przedmiotem naszych uwag w poprzednim §-fie.

W wyjątkowych przypadkach względ na nader ważny interes dobra powszechnego, zwłaszcza zaś Kościoła, uzasadnia zwolnienie od przysięgi; takowa bowiem jako akt Czi Bożej, tudzież obowiązki, które za sobą pociąga, nie mogą zostawać w sprzeczności z dobrem tej Instytucyi, która najlepiej zrozumiany interes zarówno ogółu, jak jednostek ma na celu, która też w rzeczonym przypadku zwykle przez usta swego Naczelnika zwalnia od przysięgi, nie nadwężając wszakże praw osob trzecich.<sup>1</sup> Nadmienić należy, że w tym ostatnim razie, odmiennie niż w poprzednich przypadkach, powód zwolnienia nie pochodzi od osoby, której zaprzysiężono obietnicę, lub umowę, lecz tkwi w konieczności usunięcia konfliktu, któryby zachodził pomiędzy przysięgą, a dobrem ogółu.

Dekrety papieży n. p. Urbana II., Innocentego IV, uwalniające poddanych od posłuszeństwa, które byli świeckim, chrześcijańskim poprzysięgli władcóm, nie mieszczą w sobie zwolnienia od przysięgi (*relaxatio*, *absolutio juramenti*) w ścisłym, wywyższonóm słowa tego znaczeniu; są one raczej wyrokiem przez najwyższą władzę kościelną wydanym, orzekającym i podającym wiernym do wiadomości, że monarcha popadłszy pod klątwę uległ według zasad prawa kanonicznego utracie swój władzy, wskutek czego przysięga jemu przez poddanych, jako najwyższemu zwierzchnikowi świeckiemu wykonana, traci moc obowiązującą.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ob. SCHMALZGRUEBER: l c. nr. 97.

<sup>2</sup> ob. c. 3. 4. C XV qu 6; c. 34. X. de elect. I. 6.

c 5. C XV. qu. 6: „Fidelitatem enim, quam Christiano Principi jurarunt, Deo, ejusque sanctis adversanti, et eorum praecepta, calcanti nulla cohibentur auctoritate persolvere (Urbanus II).

c. 2. de sent. et re judic. in VIto II. 14, Extravag. comm.

c 1 de Majoritate et Obedientia I. 8.

Przechodzę do kwestyi kompetencji władz w sprawach o nieważność, lub o zwolnienie od przysięgi promisyryjnej. Wspomniałem, że przysięga, będąc sama aktem na wskroś religijnym nadaje też obietnicy, lub umowie, której służyć ma za gwarancję, wybitną cechę obowiązku religijnego. W zasadzie więc wszelkie sprawy, dotyczące kwestyi istnienia lub następnego zniesienia tego świętego węzła człowieka z Bogiem, wchodzą w zakres władz kościelnych. Ich wyroki mają obowiązującą moc tak pro foro interno, jakoteż pro foro externo (c. 34. X. de elect. I. 6; c. 13. X. de iudiciis II 1; c. 18. X. de iurejur. II. 24.; c. 3. de foro compet. in VIto II. 2.; c. 2. de iurejur. in VIto II. 11.). Wszakże nie wypływa ztąd, iżby orzeczeniom władz świeckich odmówić należało wszelkiego w owych sprawach znaczenia. Owszem, jeżeli tylko sam przedmiot umowy zaprzysiężonej nie należy przed forum duchowne „in re mere temporalia“ jak się wyrażają kanoniści, może władza świecka w imieniu wierzącego, albo promissariusza ze słusznych prawnych powodów wbrew tegoż woli dać zezwolenie na zniesienie zaprzysiężonej umowy, a tém samém pośrednio zwolnić promittentą od przysięgi, tak np. gdy w przypadku l. 13. C. de evictionibus VIII 45. zezwala w zastępstwie dłużnika w celu zaspokojenia wierzącego na przymusową sprzedaż rzeczy własnością dłużnika będących. (Ob. Gonzalez-Tellez. l. c. ad c. 1. X. de iurejur. II. 24).<sup>1</sup>

Co się tyczy w szczególności władzy kościelnej, prawo zwalniania od przysięgi przysługuje w regule biskupowi lub zwierzchnikowi kościelnemu, mającemu jurysdykcję biskupią, wtedy mianowicie, gdy przysięga obowiązuje wyłącznie „ob reverentiam Divini Nominis“, jak n. p. przysięga wymuszona groźbą, lub spowodowana podstępem, lub też jeżeli umowa zaprzysiężona ze względu na wierzącego jest ohydną (turpis).

ob. WALTER: Lehrb. d. K. R. l. c. §. 44. 6.

SILBERNAGL: l. c. S. 51—54.

<sup>1</sup> ob także SCHMALZGRUEBER: l. c. §. VI nr. 100—104.

[c. 2. X. de his quae vi etc. I 40; c. 8. X. de jurejur. II. 24 c. 2. de jurejur. in VIto II. 11.] Jeżeli zaś zwolnienie od przysięgi nastąpić ma ze względu na nader ważny interes dobra powszechnego, lub Kościoła, ostateczna w téj sprawie decyzja przysługuje Głowie Kościoła, chyba że ow interes jest partykularnym pewnej dyecezyi, lub prowincyi, wówczas bowiem właściwy biskup udzielić może zwolnienia (c 34. X. de elec. I. 6.)<sup>1</sup> Uprawnionym do udzielenia zwolnienia in foro interno (in foro conscientiae) jest biskup, lub dzierżyciel władzy biskupiej w dyecezyi przysięgającego, jako przynależnego do jego jurysdykcyi. Jeżeli zaś sprawa dotyczy udzielenia zwolnienia „in foro externo“ odróżnić należy, czy przysięgający żąda tylko 1) t. zw. zwolnienia „ad effectum agendi vel excipiendi, zwanego także absolutio praeparatoria conditionalis“, tj. w celu zawieszenia na razie przeszkody, aby mógł następnie bez obawy naruszenia przysięgi wystąpić przeciw zaprzysiężonemu zobowiązaniu, ku stanowczemu zwolnieniu od takowego — czy też 2) domaga się odrazu stanowczego zwolnienia od przysięgi — (plena absolutio, absolutio simplex. v. pura). W pierwszym przypadku tj. warunkowej relaxacyi udzielić może biskup dyecezyalny petenta; jest to bowiem właściwie akt jurysdykcyi „in foro interno“. Nie wymaga się również poprzedniego wezwania (citatio) promissariusza, gdyż ów akt nie rozstrzyga stanowczo o jego prawie. W drugim przypadku wymagającym w regule cytacyi promissariusza, z powodu konieczności stanowczego rozstrzygnięcia tegoż praw, decyzja przysłuży biskupowi właściwemu dla promissariusza, jako strony pozwanej według zasady „actor sequitur forum rei“, chyba że się tenże: a) dobrowolnie poddał w téj kwestyi biskupowi dyecezyalnemu przysięgającego; b) w razie notoryjnego przymusu lub podstępny, gdyż w takim przypadku cytacya strony przeciwnéj

<sup>1</sup> ob. SCHMALZGRUEBER: l. c. nr. 97.  
S. THOM: S. Th. II. 2ae qu. 89. art. 9. nr. 3  
WALTER: Lehrb. d. K. R. l. c. §. 355.  
SILBERNAGL: l. c. S. 59. i nast.

nie jest konieczną [c. 6. 8. X. de jurejur. II. 24]; c) jeżeli zaś umowa, której zaprzysiężenie wymuszono zawartą została poza obrębem dyecezyi tak promittenta jak promissariusza, wówczas właściwym do udzielenia stanowczego zwolnienia jest biskup miejsca zawarcia umowy [c. 3. 20. X. de foro compet. II. 2].<sup>1</sup>

### §. 18. O zastosowaniu przysięgi przyrzekającej w ustroju hierarchicznym Kościoła.

Przysięga, która z dawien dawna służy ku sprzęgnięciu społeczeństwa ludzkiego świętym ogniwem religii i moralności w silniejszą organizację, znalazła również zastosowanie w podobnym do téjże ustroju hierarchicznym Kościoła, aby ustalić i spotęgować w poszczególnych tegoż organach poczucie posłuszeństwa i jedności z widomą Głową Kościoła. Ta jedność Kościoła, a zarazem jedność wiernych i pasterzy z Namiestnikiem Chrystusa, jest istotną jego cechą; jest ona bowiem podstawą jedności wiary i miłości, która łączyć ma wszystkich jego członków między sobą, jako dzieci Boże, w związkę pokoju, w ciało mistyczne Chrystusa Pana.

Już synod Toledański z r. 675. c. 10. (c. 6. D. XXIII.) postanawia, aby duchowni przed wyświęceniem składali przyrzeczenie kanonicznego posłuszeństwa. „Quamquam omnes wyraża się tenże synod — qui sacris mancipantur ordinibus, canonicis regulis teneantur adstricti, expedite tamen est, ut promissionis suae vota sub cautione spondeant, quos ad promotionis gradus probat disciplina. Solet enim plus timeri, quod singulariter pollicetur, quam quod generali sponsione concluditur §. 1. Et ideo placuit huic sancto concilio, ut unusquisque, qui ad ecclesiasticos gradus est ascensus non ante

<sup>1</sup> ob. SCHMALZGRUEBER: l. c.  
GONZALEZ: l. c. ad c. j. 1. X. de jurejur.

honoris consecrationem accipiat, quam placiti sui adnotatione promittat ut fidem catholicam sincera cordis devotione custodiens, juste et pie vivere debeat, et nullis operibus suis canonicis regulis contradicat atque ut debitum per omnia honorem atque obsequii reverentiam praceminenti sibi unusquisque dependat, juxta illud B. Leonis Papae edictum: „Qui se scit aliquibus esse praepositum non moleste ferat aliquem sibi esse praelatum, sed obedientiam quam exigit, etiam ipse dependat“. Poena etiam juxta ecclesiasticae consuetudinis morem et placitis talium inferenda, et ab iis, qui transgressores fuerint, persolvenda est“.

Że przyrzeczenie wspomniane według zwyczaju rzymskiego, połączone było z przysięgą, świadczą o tém najdawniejsze formułki pochodzące z VI wieku z czasów papieża Pelagiusza II, albo Grzegorza W.<sup>1</sup> Od połowy VIII w. metropolici przed otrzymaniem paliusza, będącego symbolem ścisłego związku ze Stolicą Apostolską [c. 4. X. de electione I. 6.] obowiązani byli składać pisemne wyznanie wiary, oraz przyrzeczenie przestrzegania dekretów papieskich, które następnie przybywszy do Rzymu, osobiście, lub też przez wysłańców przysięgą stwierdzali. [c. 1. 4. D. 100.] Przyrzeczenie to równało się, jak zauważa Schulte l. c. przysiędze wierności i posłuszeństwa. Legaci papiescy n. p. Św. Bonifacy (Bonif. ep. ad Cudbertum apud Würdtwein Bonif. Epist. ep. 73) wysyłani w odległe kraje poprzysięgali papieżowi wierność.

<sup>1</sup> ob. co do téj kwestyi: SCHULTE: System d. a. kathol. Kirchenr. Giessen 1856. §. 49. S. 288 i nast.

PHILLIPS: Lehrb. d. K. R. I. c. 3. Aufl. Regensb. 1881 §. 74. Liber. Diurnus c. III. tit. 8. 9. Encyklopedia kościelna X. Nowodworskiego l. c. T. II. S. 369.

PHILLIPS: Kirchenrecht. B II. §. 81.

RITTNER: Prawo kościelne T. I. S. 333.

RICHTER: Lehrb. d. K. R. 6. Aufl. Leipzig 1867. S. 383. § 145.

AICHNER: Compend jur. ecclesiast. Brixin. 1874. ed. 4. §. 74. p. 262.

Biskupi prowincyi składali przysięgę kanonicznego posłuszeństwa swemu metropoliecie, wszyscy zaś duchowni w diecezji swemu biskupowi. — Słowem przysięga na kanoniczne posłuszeństwo coraz szersze zyskała zastosowanie zwłaszcza w Rzymie (*Liber diurnus* c. 3. t. 8. 9. *Muratori Antiq. Ital.* t. VI. p. 265.) w państwie Frankońskim (*Capit. reg. Franc.* VII. 456) i w Hiszpanii. [c. 6. X. de elect. I. 6.].

Formuła *juramenti obedientiae* nie była zwłaszcza w dawniejszych czasach jednostajną, lecz zmieniała się stosownie do okoliczności czasu i osób mających ją wykonać. Mylném też jest twierdzenie (jak dowodzi Phillips K. R.), jakoby już Grzegorz VII przepisał dla takowej ścisłą powszechnie obowiązującą formułę. Używana atoli za jego czasów formuła (*conc. Roman.* 1079 *Mansi Coll. Conc. T. XX.* p. 526) choć doznała licznych zmian, [ob. c. 4. X. de *jurejur.* II. 24] nie różni się istotnie od roty przysięgi przepisanej przez pap. Klemensa VIII, tj. już w czasach, kiedy prawo konsekracji było już wyłączną atrybucją papieża, kiedy też metropolieci wykonywać mieli przysięgę „*obedientiae*“ w ręce biskupa, którego papież do ich konsekracji wydelegował. Rzeczona rota pap. Klemensa VIII powszechnie uzyskała przyjęcie; zamieszczoną została w *Pontifikale rzymskim* (ob. Phillips. *Lehrb. d. K. R.* I. c. gdzie jest przedrukowana z *Pontificale Romanum* edit. Urbin 1818, p. 55,)<sup>1</sup> tudzież w nowém tegoż wydaniu uskutecznió-  
nóm przez pap. Benedykta XIV i dotychczas jeszcze jest w używaniu. Przez czas jakiś wszelako pomimo ograniczenia władzy metropolitalnej utrzymywało się obok *juramentum obedientiae*, wykonywanéj papieżowi, nadal w zwyczaju składanie przez biskupów *suffraganow* w ręce metropolity osobnej przysięgi na kanoniczne posłuszeństwo.<sup>2</sup> Do przysięgi na wierność i posłuszeństwo biskupowi obowiązani są posiadacze *beneficyów*, do których przywiązana jest dusz opieka

<sup>1</sup> ob. także SCHULTE: I. c. S. 290.

<sup>2</sup> ob. *Concord. Constant.* z. r. 1417. C. 2.  
Koch. *Samml.* I. S. 113.

lub jurysdykcyą<sup>1</sup> (tj. beneficium duplex) a posiadacze beneficjów prostych (beneficium simplex) tylko w takim przypadku, jeżeli już przedtém wykroczyli przeciw obedyencyi [c. 3. 9. 10. X. de majoritate et obedientia I. 33; Conc. Trid. Sess. XXIV c. 12. de ref.].

---

<sup>1</sup> ob. RITTNER: l. c. I. S. 351.

AICHNER: l. c.

SCHULTE: l. c.





# SPIS RZECZY.

WSTĘP. Istota i pojęcie przysięgi . . . . .	Str. 1
---------------------------------------------	--------

## DZIAŁ I.

### O głównych zasadach Kościoła dotyczących przysięgi w ogóle.

§. 1. O przysiędze u ludów przedchrześcijańskich w ogóle . . . . .	7
§. 2. O warunkach ogólnych przysięgi według zasad Kościoła . . . . .	11
§. 3. Judicium in jurante. O zdolności do przysięgi w szczególności . . . . .	15
§. 4. Veritas in mente jurantis . . . . .	18
§. 5. Justitia in objecto . . . . .	24
§. 6. Forma przysięgi . . . . .	25
§. 7. O krzywoprzysięstwie (perjurium) . . . . .	39
§. 8. O skutkach i zastosowaniu przysięgi w ogólności . . . . .	63

## DZIAŁ II.

### O zastosowaniu przysięgi w procesie kanonicznym w głównych zarysach.

§. 9. O znaczeniu przysięgi w procesie kanonicznym w ogólności . . . . .	69
§. 10. O delacyi przysięgi w procesie kanonicznym . . . . .	98
§. 11. O przysiędze „calumniae“ . . . . .	128
§. 12. O innych rodzajach przysięg w procesie kanonicznym . . . . .	131

## DZIAŁ III.

### O zastosowaniu przysięgi w procesie kanonicznym karnym; o przysiędze oczyszczającej — „Purgatio canonica“ — w szczególności.

§. 13. O początku i rozwoju historycznym „purgationis canonicae“ w ogólności . . . . .	137
----------------------------------------------------------------------------------------	-----

	Str
§ 14. O warunkach dopuszczalności i o skutkach purgationis canonicae . . . . .	158
§ 15. Kilka uwag o stanowisku Kościoła wobec sądów Bożych „ordalia“ — „Purgatio vulgaris“ . . . . .	164

#### DZIAŁ IV.

<b>O przysiędze przyrzekającej. — „Juramentum promissorium.“</b>	
§. 16. O istocie i skutkach prawnych przysięgi przyrzekającej . . . . .	173
§. 17. O unieważnieniu (irritatio v. annullatio) i zwolnieniu od przysięgi, „relaxatio, absolutio juramenti“ . . . . .	185
§. 18. O zastosowaniu przysięgi przyrzekającej w ustroju hierarchicznym Kościoła . . . . .	193





