

HISTORIA PRAWA

Katarzyna Sójka-Zielińska

15. wydanie



Wolters Kluwer

HISTORIA PRAWA

Katarzyna Sójka-Zielińska

15. wydanie

Zamów książkę w księgarni internetowej

proinfo.pl
księgarnia internetowa

Wydawca
Agata Jędrasik

Redaktor prowadzący
Agnieszka Dymkowska

Opracowanie redakcyjne
Agnieszka Zagózda

Łamanie
Andytex

Projekt graficzny okładki i stron tytułowych
Maryna Wiśniewska

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

pracowni

SZANUJMY PRAWO I WŁASNOŚĆ
Więcej na www.legalnakultura.pl
POLSKA IZBA KSIĄŻKI

© Copyright by
Wolters Kluwer SA, 2015

978-83-264-9350-8
15. wydanie

Wydane przez:
Wolters Kluwer SA

Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 22 535 82 19
e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

www.wolterskluwer.pl
księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Spis treści

Przedmowa	13
Wprowadzenie. Prawo w starożytności	17
§ 1. Ogólne wiadomości o początkach prawa	17
1. Pojęcie i geneza prawa	17
2. Prawo prymitywne	18
3. Ogólna charakterystyka prawa w starożytności	19
§ 2. Prawa starożytnego Bliskiego Wschodu	21
4. Pomniki prawne Egiptu i Mezopotamii	21
5. Prawo hebrajskie. Przepisy prawne Starego Testamentu	23
§ 3. Systemy prawne państw śródziemnomorskich	24
6. Prawa greckie	24
7. Prawo rzymskie okresu antycznego	25
8. Prawo rzymskie epoki klasycznej	27
9. Prawo poklasyczne. Kodyfikacja justyniańska	29

Część I

PRAWO W ŚREDNIOWIECZU I CZASACH WCZESNONOWOŻYTNYCH

ROZDZIAŁ I. System i źródła prawa sądowego	33
§ 1. Ogólne wiadomości o prawie średniowiecznym i wczesnonowożytnym	33
10. Charakter prawa epoki feudalizmu	33
11. Prymat prawa zwyczajowego	35
12. Partykularyzm prawa	36
13. Stanowość prawa	37
14. Rola nauki i nauczania prawa	38
15. Założenia systematyki prawa	41
§ 2. Źródła prawa u Germanów i w państwie frankońskim	43
16. Kształtowanie się praw germańskich	43
17. Źródła prawa Wizygotów, Ostrogotów i Burgundów	43
18. Źródła prawa longobardzkiego	44
19. Ogólna charakterystyka źródeł prawa frankońskiego	45
20. <i>Leges barbarorum</i>	45
21. <i>Leges Romanae</i>	46

22. Kapitularze królewskie	47
23. Dokumenty praktyki	47
§ 3. Źródła prawa Italii	47
24. Ogólna charakterystyka prawa miast włoskich	47
25. Prawo longobardzkie. Prawo lenne	48
26. Odrodzenie prawa rzymskiego. Glosatorowie i komentatorzy	49
27. Źródła prawa kanonicznego	51
28. Statuty miejskie	53
29. Ustawodawstwo cesarzy niemieckich	54
§ 4. Źródła prawa w Niemczech	54
30. Partykularyzm prawny Rzeszy	54
31. Źródła prawa ziemskiego. <i>Zwierciadło Saskie</i>	55
32. Źródła prawa miejskiego	55
33. Recepcja prawa rzymskiego	56
34. Ustawodawstwo ogólnopaństwowe w XVI wieku. <i>Carolina</i>	58
§ 5. Źródła prawa we Francji	58
35. Obszary prawne przedrewolucyjnej Francji	58
36. Spisy prawa zwyczajowego. Próby unifikacji	59
37. Prawo rzymskie we Francji	60
38. Ustawodawstwo królewskie. Wielkie ordonanse	62
§ 6. Źródła prawa w Hiszpanii	63
39. Pomniki prawa hiszpańskiego	63
40. Wpływy prawa muzułmańskiego. Islam	64
§ 7. Źródła prawa w Anglii	65
41. Źródła prawa w okresie anglosaskim	65
42. Powstanie systemu <i>common law</i>	65
43. <i>Equity law</i>	67
44. Prawo stanowione (<i>statute law</i>)	67
45. Zbiory wyroków. Literatura prawnicza	68
§ 8. Źródła prawa Czech i Węgier	69
46. Źródła prawa czeskiego	69
47. Źródła prawa węgierskiego	70
§ 9. Źródła prawa na Rusi Kijowskiej i w Rosji	71
48. Najdawniejsze źródła prawa na Rusi	71
49. <i>Ruska Prawda</i>	72
50. Ustawy cerkiewne. Prawo bizantyjskie	72
51. Ustawodawstwo ogólnorosyjskie w XV–XVII wieku	73
§ 10. Źródła prawa w Polsce	74
A. Źródła prawa w średniowieczu	74
52. Ogólny charakter źródeł prawa	74
53. Najdawniejsze wiadomości o prawie sądowym	74
54. Spisy prawa zwyczajowego. <i>Księga Elbląska</i>	75
55. <i>Statuty Kazimierza Wielkiego</i>	75
56. Prawo niemieckie	76
57. Prawo kanoniczne	77
B. Źródła prawa Rzeczypospolitej szlacheckiej	78
58. Ogólna charakterystyka źródeł prawa sądowego	78

59. Źródła prawa ziemskiego koronnego. Próby kodyfikacji	79
60. Literatura prawnicza. Opracowania prawa ziemskiego	81
61. Źródła prawa Mazowsza i Prus Królewskich	81
62. Statuty litewskie	82
63. Źródła prawa miejskiego	83
64. Źródła prawa wiejskiego	84
65. Prawo rzymskie w Polsce	84
ROZDZIAŁ II. Historia prawa prywatnego	86
§ 1. Prawo prywatne w średniowieczu	86
A. Prawo osobowe i rodzinne	86
66. Zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych	86
67. Małżeństwo	88
68. Stosunki majątkowe małżeńskie	92
69. Rodzice i dzieci	93
B. Prawo rzeczowe	95
70. Pojęcie rzeczy. Ruchomości i nieruchomości	95
71. Posiadanie – własność	97
72. Geneza feudalnej własności ziemi	98
73. Cechy feudalnej własności ziemi	99
74. Własność w doktrynie wieków średnich	100
75. Ograniczenia alienacji nieruchomości	101
76. Nabycie własności	102
C. Zobowiązania	104
77. Źródła zobowiązań. Umowy	104
78. Odpowiedzialność z tytułu zobowiązania	106
79. Sposoby zabezpieczenia wierzytelności	106
D. Spadkobranie	109
80. Pojęcie spadkobrania. Dziedziczenie beztestamentowe	109
81. Dziedziczenie testamentowe	111
82. Szczególne rodzaje sukcesji. Dziedziczenie lenn	112
§ 2. Zmiany w prawie prywatnym od schyłku wieków średnich	113
A. Wpływ prawa rzymskiego na rozwój prawa prywatnego	113
83. Rzymskie prawo wulgarne w średniowieczu	113
84. Prawo rzymskie w dziełach glosatorów i komentatorów	114
85. Prawo rzymskie w czasach nowożytnych. <i>Usus modernus</i>	117
B. Zmiany w prawie osobowym i rodzinnym	118
86. Osoby fizyczne	118
87. Osoby prawne	120
88. Małżeństwo	120
C. Zmiany w prawie majątkowym	122
89. Pojęcie i zakres posiadania	122
90. Przemiany prawa własności	123
91. Nabycie własności nieruchomości	125
92. Obrót nieruchomościami	126
93. Rozwój praw na rzeczy cudzej	127
94. Kierunki rozwoju prawa zobowiązań	129

95. Dziedziczenie ustawowe i testamentowe	131
96. Szczególne rodzaje sukcesji	132
ROZDZIAŁ III. Historia prawa karnego	134
§ 1. Prawo karne w średniowieczu	134
A. Prawo karne wczesnego średniowiecza	134
97. Przepięstwo i kara w ustroju plemiennie-szczepowym	134
98. Przepięstwa publiczne i prywatne	136
99. Sposoby ograniczania krwawej zemsty	137
100. Pojęcie przepięstwa. Charakter odpowiedzialności	139
101. Kary państwowe (publiczne)	142
102. Kary prywatne. System kar kompozycyjnych	144
B. Kierunki rozwoju średniowiecznego prawa karnego	146
103. Ograniczanie wojen prywatnych (wróžd)	146
104. Nowa klasyfikacja przepięstw	147
105. Przejawy subiektywizacji odpowiedzialności	149
106. Nowa klasyfikacja kar	150
§ 2. Zmiany w prawie karnym od schyłku wieków średnich	151
A. Prawo karne Italii	151
107. Ogólna charakterystyka włoskiego prawa karnego	151
108. Zwycięstwo zasady publicznoprawnej	152
109. Subiektywne przesłanki odpowiedzialności. Wina	152
110. Warunki bezkarności. Obrona konieczna	154
111. Formy stadialne przepięstwa. Usiłowanie	155
112. Odpowiedzialność za udział w przepięstwie	156
113. System kar	156
114. Początki zwalczania herezji	159
B. Rozwój prawa karnego w XVI–XVII wieku	159
115. Prawo karne w początkach doby nowożytnej	159
116. Publicznoprawny charakter przepięstwa	160
117. Podstawy odpowiedzialności	161
118. Nowe kierunki represji karnej. „Polowania na czarownice”	162
119. Pojęcie i cel kary. Katalog kar	164
120. Zasady stosowania kar	165
ROZDZIAŁ IV. Historia postępowania sądowego	167
§ 1. Proces sądowy w średniowieczu	167
121. Wiadomości o najdawniejszych formach postępowania	167
122. Ogólna charakterystyka procesu średniowiecznego	168
123. Cechy procesu zwyczajnego i jego przebieg	168
124. Środki dowodowe	171
125. Nagana wyroku	173
126. Postępowanie z urzędu. Proces rugowy	174
127. Szczególne rodzaje postępowania	175
128. Egzekucja wyroków	176
129. Tendencje rozwojowe procesu średniowiecznego. Podział skarg	176
130. Procesy szczególne	177

§ 2. Rozwój procesu od schyłku średniowiecza	178
A. Proces cywilny	178
131. Proces cywilny włoski. Zasady procesu rzymsko-kanonicznego	178
132. Stadia procesu. <i>Litis contestatio</i>	179
133. Kierunki rozwoju procesu cywilnego w czasach nowożytnych	181
B. Proces karny	183
134. Proces karny włoski. Początki postępowania inkwizycyjnego	183
135. Rozwój procesu inkwizycyjnego w XVI–XVIII wieku	185
136. Charakter i przebieg postępowania inkwizycyjnego	186
C. Cechy polskiego procesu ziemskiego w XVI–XVIII wieku	189
137. Zasady postępowania skargowego	189
138. Odrębności proceduralne w sprawach karnych	191

Część II

PRAWO W CZASACH PÓŻNONOWOŻYTNICH I NAJNOWSZYCH

ROZDZIAŁ I. Program kodyfikacji prawa	193
139. Ruch kodyfikacyjny czasów Oświecenia	193
140. Ideologiczne podstawy kodyfikacji – prawo natury	194
141. Założenia programu kodyfikacji prawa	196
142. Zaczątki prac kodyfikacyjnych. Pierwsze kodeksy	197
143. Projekty kodyfikacyjne w Polsce epoki stanisławowskiej	200
144. Nauka i nauczanie prawa w dobie Oświecenia	201
145. Kształtowanie się systematyki prawa nowożytnego	203
146. Odmienność systemu prawnego w Anglii	204
146a. Kodyfikacja prawa kanonicznego	205
ROZDZIAŁ II. Historia prawa prywatnego	207
§ 1. Źródła prawa cywilnego i handlowego	207
147. <i>Landrecht</i> pruski z 1794 roku	207
148. Kodeks cywilny austriacki z 1811 roku (ABGB)	208
149. <i>Kodeks Napoleona</i>	210
150. <i>Kodeks Napoleona</i> na ziemiach polskich. <i>Kodeks Cywilny Królestwa Polskiego</i>	212
151. <i>Zwód Praw Cesarstwa Rosyjskiego</i>	213
152. Kodeks cywilny niemiecki (BGB)	214
153. Kodeks cywilny szwajcarski (ZGB)	216
154. Źródła prawa cywilnego w II Rzeczypospolitej	218
155. Źródła prawa prywatnego w Anglii	220
156. Źródła prawa handlowego w Europie kontynentalnej	220
§ 2. Charakterystyka instytucji prawa prywatnego	223
157. Ogólny rys rozwoju prawa cywilnego w XIX i XX wieku	223
A. Prawo osobowe i rodzinne	225
158. Osoby fizyczne	225
159. Osoby prawne	227
160. Małżeństwo	230
161. Rodzina	233

B. Prawo majątkowe	236
162. Własność	236
163. Zobowiązania	240
164. Spadkobranie	244
165. Instytucje prawa handlowego	249
C. Główne kierunki myśli cywilistycznej	251
166. Kierunek dogmatyczny. Pozytywizm ustawowy	251
167. Naturalizm prawniczy. Nowe metody wykładni	253
ROZDZIAŁ III. Historia prawa karnego	256
§ 1. Założenia programu kodyfikacji prawa karnego	256
168. Powstanie humanitarnej doktryny prawa karnego w XVIII wieku	256
169. Program humanitarystów w dziedzinie prawa karnego materialnego	257
170. Ogólne założenia kodyfikacji karnych w XVIII i XIX wieku	259
§ 2. Źródła prawa karnego	261
171. Kodyfikacja prawa karnego we Francji. <i>Code pénal</i>	261
172. Kodeksy karne austriackie	263
173. Kodeksy karne państw niemieckich i II Rzeszy	267
174. <i>Kodeks Karzący Królestwa Polskiego z 1818 roku</i>	270
175. Kodeksy karne rosyjskie	272
176. Kodyfikacja prawa karnego II Rzeczypospolitej	275
177. Źródła prawa karnego w Anglii	277
§ 3. Ogólna charakterystyka prawa karnego w XIX i XX wieku	278
178. Zasady obowiązywania ustawy karnej	278
179. Pojęcie przestępstwa. Klasyfikacja przestępstw	279
180. Przesłanki odpowiedzialności karnej	282
181. Nauka o karze. Teorie kary	286
182. System kar	287
183. Środki zabezpieczające	291
§ 4. Główne kierunki doktryny prawa karnego	292
184. Szkoła klasyczna	292
185. Szkoła antropologiczna. Szkoła socjologiczna	293
ROZDZIAŁ IV. Historia postępowania sądowego	296
§ 1. Proces cywilny	296
186. Kodyfikacja procesu cywilnego w Austrii	296
187. Kodyfikacja procesu cywilnego w Prusach i II Rzeszy	298
188. Francuski kodeks procedury cywilnej z 1806 roku (<i>Code de procédure</i>)	300
189. Proces cywilny w Rosji XIX wieku	301
190. Kodyfikacja procesu cywilnego w II Rzeczypospolitej	302
191. Tendencje rozwojowe procesu cywilnego w XIX i XX wieku	304
§ 2. Proces karny	306
192. Program reformy procesu karnego w epoce Oświecenia	306
193. Proces karny Rewolucji francuskiej i w czasach Napoleona	309
194. Kodyfikacja procesu karnego w Austrii	311
195. Kodyfikacja procesu karnego w Prusach i II Rzeszy	313
196. Proces karny rosyjski w XIX wieku	315

197. Kodyfikacja procesu karnego w II Rzeczypospolitej	317
198. Ogólne tendencje rozwojowe procesu karnego w XIX i XX wieku	318
Zakończenie. Prawo systemu socjalistycznego	321
§ 1. Powstanie i rozwój systemu prawnego byłego ZSRR	321
199. Prawo w dobie Rewolucji październikowej	321
200. Program kodyfikacji prawa. Pierwsze kodeksy	324
201. Tendencje rozwoju prawa cywilnego i rodzinnego	325
202. Kierunki rozwoju prawa karnego	327
203. Tendencje rozwoju postępowania sądowego	328
§ 2. Powstanie i rozwój prawa krajów tzw. demokracji ludowej	331
204. Geneza systemu prawnego krajów tzw. demokracji ludowej	331
205. Kodyfikacja prawa cywilnego	331
206. Kodyfikacja prawa karnego	333
207. Kodyfikacja procesu cywilnego i karnego	335
Informacja bibliograficzna	337
Skorowidz źródeł	349
Indeks osób	355

Przedmowa

Podręcznik zawiera zarys historii prawa prywatnego (cywilnego i handlowego), prawa karnego oraz procedury sądowej (cywilnej i karnej) w Europie. Są to dziedziny prawa zaliczane do tzw. prawa sądowego ze względu na to, że ongiś tylko one miały zastosowanie w sądownictwie.

Celem wykładu jest dostarczenie podbudowy historycznej do studiowania przedmiotów prawa pozytywnego. Dziś – w dobie integracji europejskiej – wykład powinien również służyć pogłębieniu wiedzy o historycznie ukształtowanych systemach prawa sądowego, obowiązujących w poszczególnych państwach współczesnej Europy, jak również o wielkich tradycjach i wspólnym dorobku myśli prawniczej, stanowiącym o istocie tożsamości europejskiej.

Ramy czasowe podręcznika obejmują historię prawa sądowego od starożytności aż po współczesność. Opracowanie zostało podzielone na dwie części. Poprzedza je wprowadzenie zawierające wiadomości o prawie prymitywnym, o systemach prawnych starożytnego Bliskiego Wschodu, o prawie greckim, jak również o źródłach prawa rzymskiego (wraz ze wzmiankami o prawie karnym antycznego Rzymu, które nie jest objęte wykładem prawa rzymskiego).

Część pierwsza podręcznika obejmuje dzieje prawa w średniowieczu i czasach wczesnonowożytnych. Ramy czasowe tej części wykładu wyznacza okres od wczesnego średniowiecza po wiek Oświecenia. W rozdziale pierwszym przedstawiono historię źródeł prawa w poszczególnych państwach europejskich z uwzględnieniem doktryny prawnej i nauczania prawa. Następne rozdziały zawierają porównawczą charakterystykę wybranych instytucji prawa prywatnego, karnego i postępowania sądowego. W każdym z tych rozdziałów wykład został przedzielony cezurą, którą stanowią czasy schyłku wieków średnich (XIII–XV w.). Wtedy to – najwcześniej w ustawodawstwie i praktyce sądowej Italii – na podstawie odrodzonego prawa rzymskiego oraz prawa kanonicznego wykształciły się nowe instytucje i pojęcia prawne, które – przenikając do innych krajów – stały się podwaliną europejskiej kultury prawnej Renesansu i wyznaczyły ogólny kierunek dalszej ewolucji prawa sądowego na naszym kontynencie. W życiu prawnym tej doby obserwować można swoistą konsolidację, a zarazem ścieranie się elementów tradycji i postępu; przyspieszeniu ulegał proces wypierania dawnych urzędów przez nowe regulacje prawne, których kolebką były miasta włoskie – centra życia gospodarczego, politycznego i kulturalnego ówczesnej Europy.

Część druga zawiera dzieje prawa w czasach późnonowożytnych i najnowszych, tzn. – jeśli posłużyć się typologią dziejów ustrojów państwowych – w epoce konstytucjonalizmu, poczynając od przemian, jakie w dziedzinie prawa sądowego przyniosła doba Oświecenia. Sformułowany wówczas program powszechnej kodyfikacji prawa inspirowany filozofią racjonalizmu i prawa natury otwierał nową epokę w dziejach prawa. Wprowadzał rewolucyjne zmiany zarówno pod względem formy, tj. charakteru źródeł, jak i samej treści prawa, którego podstawą miały być pryncypia legalizmu oraz konstytucyjne gwarancje praw i wolności obywatelskich. Tę część podręcznika otwiera rozdział przedstawiający ogólny program kodyfikacji prawa i pierwsze rezultaty ruchu kodyfikacyjnego. Trzy dalsze, poświęcone historii prawa prywatnego (cywilnego i handlowego), karnego oraz procedury cywilnej i karnej, zawierają obok charakterystyki poszczególnych kodeksów porównawczą analizę podstawowych instytucji, a także kierunków orzecznictwa sądowego i myśli prawniczej. W zakończeniu znalazł się zarys historii prawa sądowego byłego ZSRR i europejskich krajów tzw. wówczas demokracji ludowej.

Ramy terytorialne podręcznika określają dzieje systemów prawnych tych państw, których instytucje ustrojowo-prawne wyznaczały zasadnicze linie rozwoju naszego kręgu cywilizacji i kultury prawnej. Podręcznik, idąc tu za wzorem syntez powszechnej historii ustrojów państwowych, koncentruje się na systemach prawnych wybranych krajów Europy zachodniej i Rosji. Uwzględni również porównawczo historię prawa sądowego Polski.

Zakres rzeczowy podręcznika obejmuje zarówno tzw. historię zewnętrzną, tj. historię źródeł powstania i poznania prawa, jak i dzieje poszczególnych instytucji prawa sądowego. Wprawdzie do prawa sądowego tradycyjnie zaliczany był również urząd sędziowski, jednak ta dziedzina wykładana jest obecnie w ramach historii ustrojów państwowych. Stąd też ograniczono się do wzmianek o organizacji wymiaru sprawiedliwości tam, gdzie było to potrzebne dla wyjaśnienia zagadnień procedury sądowej.

Wykład został ujęty w sposób porównawczy, stanowiąc próbę wydobycia pewnych ogólnych prawidłowości w rozwoju prawa, przy uwzględnieniu zróżnicowania dróg ewolucji historycznej i lokalnych odrębności. Ponieważ celem przedmiotu jest wprowadzenie historyczne do studiowania prawa pozytywnego, szczególną uwagę poświęcono tym instytucjom, których przeszłość pozwala na lepsze zrozumienie dzisiejszych rozwiązań prawnych w danej dziedzinie oraz na poznanie historycznych korzeni norm prawa obowiązującego.

W podręczniku wykorzystano bogaty materiał zawarty w fundamentalnych syntezach historii państwa i prawa, jakie ukazały się w Polsce po drugiej wojnie światowej. Ich bliższe omówienie znajduje się w informacji bibliograficznej.

*

Podręcznik został podzielony na 207 numerowanych kolejno punktów. Zawarte w tekście odnośniki do poszczególnych podrozdziałów (w postaci numerów w nawiasach) służyć mają ułatwieniu lektury, a zarazem unikaniu zbędnych powtórzeń. Nieliczne odesłania do literatury zamieszczone zostały również w samym tekście przez podanie w nawiasach nazwiska autora i skróconego tytułu dzieła. Natomiast wszystkie nawiązania do wiadomości z powszechnej historii ustrojów państwowych odnoszą się do

podręcznika Michała Sczanieckiego *Powszechna historia państwa i prawa*, a z prawa rzymskiego – do podręcznika Kazimierza Kolańczyka *Prawo rzymskie*, i dokonane zostały w tekście za pomocą podania w nawiasach odpowiednich numerów paragrafów lub rozdziałów wymienionych wyżej pozycji.

Dokumentację źródłową do drugiej części podręcznika zawiera *Wybór źródeł do historii prawa sądowego czasów nowożytnych* (Warszawa 2002, wyd. II) w opracowaniu G. Bałtruszajtys, J. Kolarzowskiego, M. Paszkowskiej i K. Rajewskiego.

Katarzyna Sójka-Zielińska

Wprowadzenie

Prawo w starożytności

§ 1. Ogólne wiadomości o początkach prawa

1. Pojęcie i geneza prawa

Istnieje wiele poglądów dotyczących istoty prawa i jego początków. Bliższa analiza i krytyka tych poglądów jest przedmiotem zainteresowania filozofii prawa. W naukach prawnych dotychczas spotykamy się najczęściej z posługiwaniem się terminem „prawo” w węższym znaczeniu, tj. w sensie systemu norm postępowania wydanych lub uznanych przez władzę państwową, wyrażających interesy rządzących w danym ustroju politycznym grup społecznych, a realizowanych za pomocą przymusu państwowego. W takim ujęciu prawo jest genetycznie i funkcjonalnie związane z państwem, jest uznawane – tak jak państwo – za kategorię historyczną; jest zjawiskiem, które pojawiło się dopiero na określonym etapie rozwoju społeczeństwa. Takie pojmowanie prawa pozwalałoby uwierzyć w mit, że ongiś, w zamierzchłej przeszłości, istniał ów opiewany przez Owidiusza w słynnych strofach jego *Metamorfoz* „złoty wiek”, *aurea aetas*, kiedy to obywano się bez ustaw, bez sądów, bez bojaźni kary, bez aparatu przymusu, a ludzie z własnej woli respektowali przepisy społecznej egzystencji; dopiero rozpad wspólnoty pierwotnej w wyniku przemian ekonomiczno-społecznych miał spowodować powstanie organizacji państwowej, która zaczęła realizować swoje funkcje za pomocą norm prawa.

1

Termin „prawo” może być także ujmowany w szerszym rozumieniu dla określenia wszelkich reguł postępowania przyjętych w danej społeczności, określających wzajemne prawa i obowiązki jednostek w każdej zbiorowości, w każdym organizmie społecznym, również w społeczeństwie pierwotnym, a co jest wyrażane paremią: *ubi societas – ibi ius* (gdzie społeczeństwo – tam i prawo). W takim ujęciu zaczątków prawa można poszukiwać już w najwcześniejszych stadiach rozwoju społeczeństw, na długo przed wykształceniem się organizacji państwowej.

Szeroko rozwijane już od schyłku XIX wieku badania etnograficzne i socjologiczne – zarówno nad zwyczajami ludów pierwotnych, jak i współcześnie istniejących prymitywnych wspólnot plemiennych – pozwoliły badaczom na sformułowanie tezy, że: „brak władzy nie oznacza braku istnienia uznawanych powszechnie, w danym społeczeństwie, przekonań na temat słuszności i niesłuszności danych roszczeń oraz nie oznacza braku

2

systemu prawa, rozumianego jako uznawany społecznie zespół uprawnień i powinności jednostek i grup społecznych” [J. Kurczewski, *Prawo prymitywne...*]. Mimo znacznych trudności, jakie napotykają badania nad zjawiskami prawnymi społeczeństw pierwotnych, nie tylko ze względu na braki źródłowe, ale i zazwyczaj nieporównywalność z rozwojem prawnym epok późniejszych, co uniemożliwia posługiwanie się wypracowanymi w prawoznawstwie kryteriami i metodami badawczymi, w literaturze spotyka się tendencję do ich ujmowania w pewną całość, określaną mianem prawa prymitywnego.

2. Prawo prymitywne

- 3 Już od zarania dziejów społeczeństwa ludzie wchodzili w stosunki rodzinne, mieli określone prawa i obowiązki wewnątrz wspólnoty rodowej. Pojawienie się **własności prywatnej** rodziło prawa do niej niektórych członków społeczności, a obowiązki innych respektowania tego prawa. Ustalały się pewne wzorce zachowań akceptowane powszechnie przez oddziaływanie zasad moralnych, wierzeń religijnych, przeżyć psychicznych, które w ten sposób stawały się regułami postępowania, a których naruszenie spotykało się z ujemną oceną i powodowało określone reakcje. W ten sposób wykształcało się **pierwotne poczucie prawa**.

W prawie prymitywnym nie istniały, oczywiście, żadne podziały czynów naruszających normy społecznej egzystencji ze względu na charakter dóbr tymi normami chronionych czy też sposób ochrony. Wynikiem naruszenia jakiegoś ogólnie uznawanego dobra było poczucie **krzywdy** w sensie moralnym oraz **reakcja** skierowana przeciw sprawcy, której źródło tkwiło we właściwym człowiekowi instynkcie samoobrony czy też odpłaty złem za wyrządzone zło.

- 4 Charakter występujących w społeczeństwach przedpaństwowych ekscesów jednostek był zdeterminowany warunkami bytu i sposobami wytwórczości. Potrzeba samoobrony przed czynami godzącymi w interesy określonej grupy społecznej powodowała wykształcenie się pewnych **sankcji**, służących przewyciężeniu konfliktów w ramach danego organizmu społecznego. Najwcześniejszym takim organizmem był ród; tak więc najpierw w ramach rodu i siłami samej rodowej społeczności likwidowano konflikty określane przez B. Wróblewskiego [*Penologia...*] jako „wewnątrzgrupowe”, tj. zamachy przeciw członkom własnego rodu. Następowo też zróżnicowanie sankcji według wagi dokonanych ekscesów. Podczas gdy drobniejsze przekroczenia reguł współżycia społecznego powodowały stosowanie środków przymusu wewnątrzrodowego, egzekwowanego siłą autorytetu rodu, najpoważniejsze ekscesy, godzące w interesy całej rodowej społeczności, pociągały za sobą wykluczenie sprawcy ze wspólnoty, pozbawiając jednostkę ochrony przez ród.

W praktyce owo wykluczenie z rodu, będące pierwowzorem późniejszej instytucji wyjęcia spod prawa, równało się śmierci. Organizacja rodowa była bowiem w tamtych czasach jedynym i koniecznym oparciem dla człowieka, który nie był w stanie wieść samodzielnej egzystencji, jako że w ustroju rodowo-plemiennym „jednostka nie miała jeszcze świadomości swego istnienia jako odrębnej indywidualności [...], może istnieć i jest chroniona jedynie przez fakt, że stanowi częstkę, element kolektywnego procesu adaptacji – żyje i ginie razem z grupą, do której należy” [K. Mannheim, *Człowiek i społeczeństwo w dobie przebudowy*].

W przypadku konfliktów „międzygrupowych” krzywda wyrządzona jednostce lub jej rodowi przez członka innego rodu wywoływała stan wojny między rodami, a nawet

walki międzyplemienne. Gniew rodu, jako strony pokrzywdzonej, skierowany był przeciw całemu rodowi sprawcy i wyrażał się potrzebą **pomszczenia** krzywdy przez wyrządzenie jeszcze większego zła, ponieważ pojęcie czy też poczucie proporcji między złem doznany a zadany nie było jeszcze uświadamiane. Normalnym sposobem załatwiania konfliktów między rodami była **krwawa zemsta**, która przetrwała przez długie wieki w zwyczajach i tradycjach niektórych grup społecznych naszego kręgu kultury prawnej, a w prawie zwyczajowym krajów słabo rozwiniętych istnieje do dziś.

Rozpad społeczeństwa pierwotnego na grupy o sprzecznych interesach, narastanie konfliktów społecznych w takiej skali, że nie dawały się już zlikwidować siłą autorytetów rodowo-plemiennych, wzrastające zagrożenie interesów uprzywilejowanych grup społecznych – wszystkie te czynniki sprzyjały wykształceniu się wyodrębnionego ze społeczeństwa **aparatu przymusu**, czyli organizacji państwowej. Przedstawiając rzecz w pewnym uproszczeniu, można przyjąć, że dawne i nowo powstające reguły zachowań, opierające się na zasadach etycznych, wierzeniowych, obyczajach plemiennych, stawały się w wyniku trwałego stosowania i powszechnej akceptacji **zwyczajami**, a te z kolei zaczęły uzyskiwać sankcję przymusu państwowego, stawały się więc regułami **prawa** w znaczeniu ścisłym. Dawne, prymitywne sposoby realizacji praw, jak samopomoc, mediacja rodowych autorytetów, odwet dokonywany siłami całego rodu czy plemienia, ustępowały z czasem miejsca zorganizowanemu siłami organizacji państwowej, wyspecjalizowanemu aparatowi wymiaru i realizacji prawa.

Należy przy tym pamiętać, że przez bardzo długi czas współistniały zarówno reguły zachowań utrwalone w obyczajach rodowych, jak i normy prawne usankcjonowane przez władzę państwową, a granice między nimi były płynne i wręcz niemożliwe do ustalenia. Według proponowanej w literaturze periodyzacji dziejów powszechnych prawa (np. u W. Seagle'a) rozpoczął się długotrwały okres przechodzenia od epoki prawa **prymitywnego** do epoki prawa **archaicznego**, którym to terminem przyjęło się określać najwcześniejsze systemy prawne starożytności.

3. Ogólna charakterystyka prawa w starożytności

W zakres zainteresowań naszego przedmiotu wchodzi dzieje niektórych tylko systemów prawnych starożytności, a mianowicie tych, które w większym lub mniejszym stopniu uznawane być mogą za kolebkę niektórych urzędów prawnych naszego kręgu cywilizacyjnego. Nawet tak ograniczona historia prawa starożytnego rozciąga się na kilka tysięcy lat, obejmując niezmiernie zróżnicowane formy prawnych uregulowań. Za **wspólną cechę systemów prawnych starożytności** uznawane bywa to, że **wykształciły się one w ustroju społeczno-ekonomicznym opartym na niewolnictwie i że sankcjonowały podstawowe dla tego ustroju podziały społeczne.**

Istniało także podobieństwo **źródeł** powstania prawa. Termin „źródła prawa” ma wiele znaczeń. Jest on stosowany m.in. dla określenia sposobu powstawania normy prawnej, czynników kształtujących prawo, wreszcie wszelkich form, w jakich realizowana jest działalność prawotwórcza. W nauce historii prawa termin ten (*fontes iuris*) przyjął dwojakie znaczenie:

5

6

7

Prof. dr hab. Katarzyna Sójka-Zielińska – profesor zwyczajny Wydziału Prawa i Administracji UW, autorka ponad 200 publikacji z zakresu prawa prywatnego i karnego nowożytnej Europy, historii myśli kodyfikacyjnej oraz dziejów ochrony praw człowieka i wolności obywatelskich.

Podręcznik przedstawia – w ujęciu porównawczym – **historię prawa prywatnego, prawa karnego oraz procedury sądowej**, czyli dziedzin tzw. **prawa sądowego**.

Autorka, uwzględniając różnicowanie dróg ewolucji historycznej i lokalne różnice, wskazuje na pewne ogólne prawidłowości w rozwoju prawa. Szczególną uwagę poświęca tym instytucjom, których przeszłość pozwala na lepsze **zrozumienie współczesnych rozwiązań prawnych** w danej dziedzinie oraz **poznanie historycznych korzeni norm prawa** obowiązującego.

Dzięki publikacji Czytelnik może pogłębić wiedzę o historycznie ukształtowanych systemach prawa sądowego, które obecnie obowiązują w państwach Unii Europejskiej, a także o wielowiekowych tradycjach i wspólnym dorobku myśli prawniczej, stanowiących o istocie tożsamości europejskiej.



Zamówienia:

infolinia 801 04 45 45, fax 22 535 80 01
zamowienia.ksiazki@wolterskluwer.pl
www.wolterskluwer.pl
księgarnia internetowa www.profinfo.pl



Cena 69 zł (w tym 5% VAT)