



Jerzy  
Skorupka

O POCZĄTKU  
PRAWA



Szkic  
o historii procesu karnego  
w kontynentalnej Europie  
i Mezopotamii



Wolters Kluwer

Jerzy  
Skorupka

O POCZĄTKU  
PRAWA



Szkic  
o historii procesu karnego  
w kontynentalnej Europie  
i Mezopotamii

Zamów książkę w księgarni internetowej

**proinfo**.pl  
księgarnia internetowa

 Wolters Kluwer

Wydanie publikacji zostało dofinansowane przez  
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego  
ze środków NCN OPUS 14 pt. *Dopuszczalność dowodów w procesie karnym.  
Między poznaniem prawdy a rzetelnością i sprawnością postępowania*  
nr 0201/2462/18, UMO-2017/27/B/HS5/00854

Zdjęcia zawarte w tej publikacji są powszechnie dostępne  
i zostały wykorzystane do celów naukowych.

#### Recenzenci

Dr hab. Marian J. Ptak, prof. UWr

Dr hab. Marek Stępień

Prof. dr hab. Jerzy Zajadło

#### Wydawca

Monika Pawłowska

#### Redaktor prowadzący

Paulina Ambroży

#### Opracowanie redakcyjne

Violet Design

#### Projekt okładki

Anna Gogolewska

#### Ilustracja na okładce

Tolga\_TEZCAN/iStock

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2023

ISBN 978-83-8328-703-4

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. +48 728 313 462

księgarnia internetowa [www.profinfo.pl](http://www.profinfo.pl)

Michałowi, który zawsze chciał być prawnikiem,  
i Mateuszowi, który zawsze mówił, że nie będzie prawnikiem

---

# SPIS TREŚCI

<b>Wstęp</b> .....	9
<b>Rozdział I</b>	
<b>Wprowadzenie do rozważań o początku prawa</b> .....	15
<b>Rozdział II</b>	
<b>Narodziny prawa</b> .....	27
<b>Rozdział III</b>	
<b>Powstanie państwa</b> .....	75
<b>Rozdział IV</b>	
<b>Wynalezienie pisma</b> .....	97
<b>Rozdział V</b>	
<b>Zbiory prawa i praktyki prawniczej wybranych państw</b>	
<b>Mezopotamii</b> .....	105
1. Zarys stosunków politycznych, społecznych i gospodarczych w Mezopotamii w IV, III i II tysiącleciu p.n.e. ....	105
2. Kodeks Ur-Nammy .....	134
A. Uwagi wstępne .....	134
B. Prolog .....	137
C. Prawa .....	138
D. Epilog .....	151
3. Kodeks Hammurabiego .....	152
A. Cel, funkcje i klasowy charakter kodeksu .....	152
B. Struktura kodeksu .....	172

---

C. Prolog .....	174
D. Prawa .....	178
E. Przepisy procesowe i organizacja sądownictwa .....	188
a) Ustrój i właściwość organów sądowych .....	191
b) Cechy procesu sądowego .....	203
c) Przebieg postępowania .....	219
F. Epilog .....	233
4. Praktyka prawnicza .....	237
5. Zarys prawa i postępowania sądowego według innych zbiorów praw starożytnej Mezopotamii .....	251
A. Prawa Urukaginy .....	251
B. Kodeks z Eshnunna .....	257
C. Kodeks Lipit-Isztara .....	260
D. Prawo Hetytów .....	264
<b>Wnioski .....</b>	<b>279</b>
<b>Literatura .....</b>	<b>295</b>

## WSTĘP

Gdy kilka lat temu przygotowywałem tekst dotyczący źródeł apelacji w procesie karnym, sięgnąłem do prawa rzymskiego. Pomimo obfitości dostępnych materiałów dużo wysiłku wymagało dotarcie do historii Publiusza Horacjusza i jego siostry Horatii, którą przebił mieczem, gdyż była potajemnie zaręczona z jednym z braci Kuracjuszy, których wcześniej położył trupem w walce. Komisja *duumviri perduellionis*, powołana przez króla Tullusa Hostiliusza, uznała Horacjusza za winnego zbrodni, a wtedy on wykrzyknął: *Provoco!* ('odwołuję się'), dzięki czemu postawiono go przed zgromadzeniem ludowym, które uwolniło go od winy za popełnioną zbrodnię, nakazując dokonanie rytualnego oczyszczenia i złożenie ofiary bogom, gdyż Publiusz Horacjusz był *sacer*. Sto lat później, w roku 509 p.n.e., na wniosek (*rogatio*) konsula Lucjusza Waleriusza Publicoli, uchwalona została *lex Valeria de provocatione*, ustanawiająca *provocatio ad populum*, zabraniająca wykonania kary śmierci lub chłosty, gdy obywatel rzymski skorzystał z *provocatio* (*ne quis magistratus civem Romanum adversus provocationem necaret neve verberaret*).

W pracach poświęconych prawu starożytnej Grecji, a zwłaszcza prawu starożytnych Aten, znajdowały się wzmianki o dwuinstancyjności postępowania; nie wszędzie jednak zaznaczono, że odnosiło się to do możliwości odwołania do sądu od decyzji podjętej przez archonta lub innego urzędnika bądź radę (*boule*). Brakowało też informacji o źródłach takiego ukształtowania procesu sądowego. Dopiero lektura *Konstytucji ateńskiej*, przetłumaczonej przez J. Wierzbickiego, wydanej w Polsce w 1894 r., pozwoliła na poznanie przytoczonej przez Arystotelesa historii Eumelidesa z Alopei, który uratował od śmierci Lizymacha skazanego na karę śmierci przez radę (*boule*), który na miejscu egzekucji wołał, że „nie wolno wydać



na śmierć żadnego obywatela bez wyroku sądu ludowego”. Obywatel miał wszak prawo do odwołania się do sądu od orzeczenia wydanego przez organ niesądowy.

Jeszcze większe trudności stwarzało poznanie źródeł ewentualnej apelacji w prawie starożytnej Mezopotamii, w tym Babilonii. Z jedno-, a najwyżej kilkunastu wiadomości o tamtejszym prawie zamieszczonych w podręcznikach akademickich do historii i historii prawa na czoło wybijały się informacje o prawie talionu w Kodeksie Hammurabiego, z krótką wzmianką o braku dwuinstancyjności postępowania sądowego. Monografia M. Stępnia o *ensim (ensi)* w czasie III dynastii z Ur, a później lektura listów Hammurabiego zapisanych na glinianych tabliczkach podały w wątpliwość twierdzenie o braku instancyjności postępowania, gdyż strona mogła żądać od władcy skontrolowania prawidłowości wyroku wydanego w pierwszej instancji.

Prace nad wspomnianym tekstem uświadomiły mi, że ewolucja procesu karnego w jego początkowych etapach jest opisana w niewystarczający sposób i powszechnie nieznaną. Stanowiło to impuls do podjęcia badań nad prawem Sumerów i Babilończyków, Ateńczyków i Rzymian, co doprowadziło do pojawienia się myśli, żeby opowiedzieć o historii procesu karnego. Studia nad prawem rzymskim w okresie dominatu, a zwłaszcza ostatnich cesarzy Teodora i Justyniana, skierowały moje zainteresowania na prawo Wizygotów, Ostrogotów, Franków i Germanów, a następnie na recepcję prawa rzymskiego w średniowiecznej Europie. Stąd był już tylko krok do Landrehtu pruskiego i *Constitutio Criminalis Carolina* oraz wielkich kodyfikacji prawa w XVIII i XIX w. Z czasem ilość zebranego materiału źródłowego była tak duża, że wykluczała sensowną opowieść na kartach jednej książki.

Postanowiłem więc napisać o historii procesu karnego pod wspólnym tytułem *Szkic o historii procesu karnego w kontynentalnej Europie i Mezopotamii* i dzięki uprzejmości Wolters Kluwer opublikować go w tym wydawnictwie. Zakres przedmiotowy opowieści celowo ograniczyłem do kontynentalnej Europy i Mezopotamii (wraz z Antiochią), pozostawiając na boku omówienie prawa np. w Egipcie i Izraelu oraz Anglii, Walii i Szkocji. Pomimo że „państwo faraonów” powstało i rozwijało się



## Rozdział I

# WPROWADZENIE DO ROZWAŻAŃ O POCZĄTKU PRAWA

Opowieść o historii procesu karnego powinna zacząć się od jego powstania. Wymaga tego rzetelność wykładu, gdyż historia procesu karnego powinna być opowiedziana od początku do czasów współczesnych. Daje wtedy pełny obraz ewolucji prawa procesowego i procesu karnego oraz wpływu wszelkich czynników władzy na ich tworzenie i stosowanie w praktyce. Realizacja tego zadania nie jest jednak łatwa. Proces karny w ścisłym tego słowa znaczeniu narodził się wszak dopiero w średniowieczu, z chwilą rozdzielenia dwóch gałęzi prawa, tj. prawa cywilnego i prawa karnego, a w dalszej kolejności – procesu karnego od procesu cywilnego, a w pełni samodzielnie i autonomicznie był stosowany dopiero w okresie Oświecenia. Do tego czasu sprawy o czyny zagrożone karą na życiu lub ciele, więzieniem albo karą majątkową były prowadzone w ramach jednolitego procesu sądowego. Z tego względu opowieść o historii procesu karnego należy cofnąć w czasie i rozpocząć od pojawienia się procesu sądowego, a zatem postępowania prowadzonego przed organem uprawnionym do rozstrzygania sporów i stosowania kar (represji), który niekiedy nazywał się sądem, choć spełniał funkcje rozstrzygnięcia (sądenia).

Rodzi to jednak kolejny problem, gdyż proces prowadzony przed sądem (organem powołanym do wymierzania sprawiedliwości), według określonej procedury, pojawił się dopiero wraz z powstaniem organizacji państwowej. Przed powstaniem państwa ludzie też popełniali czyny karalne, wchodzili w spory z innymi ludźmi, domagali się rozstrzygnięcia kwestii

mażeńskich czy kwestii między rodzicami i dziećmi. Takie i inne sprawy występowały, od kiedy człowiek zaczął tworzyć wspólnoty i mieszkać razem (żyć) na jednym terenie (w jaskini, szałasie) z innymi członkami zbiorowości. Wymagały one rozwiązania dla dobra zważnionych stron, ale przede wszystkim dla dobra wspólnoty. Niewielkie liczbowo zbiorowości ludzi nie mogły prawidłowo funkcjonować w stanie napięcia i nierozwiązanego konfliktu pomiędzy członkami grupy.

Wymaga to rozważenia, czy w okresie przedpaństwowym istniało prawo, w tym prawo zabraniające określonego zachowania pod groźbą kary, niezależnie od tego, w jaki sposób pierwotnie były rozumiane te pojęcia (prawo, zakaz lub nakaz określonego zachowania, kara).

Opowieść o historii procesu karnego należy zatem rozpocząć od narodzin prawa. I znów pojawia się problem, gdyż prawo jest pojęciem niejednolitym i spornym, definiowanym w różny sposób. Tytułem przykładu należy podać, że Arystoteles pod pojęciem prawa rozumiał pewien dobry porządek. „Słuszne prawo” definiował jako korzystne dla państwa i ogółu obywateli, władcy powinni zaś znać obowiązujące prawo i czuwać nad tym, aby postępować zgodnie z prawem<sup>1</sup>. Według pozytywizmu prawniczego (np. Herberta Harta) prawo jest systemem norm stworzonych w sposób określony przez społeczne konwencje<sup>2</sup>, które określają wymogi obowiązywania norm prawnych, tj. wskazują, jakie warunki muszą być spełnione, aby mogło dojść do stworzenia, zmiany czy ustania norm prawnych<sup>3</sup>. W omawianej teorii centralne miejsce w procesie tworzenia prawa przypada prawodawcy, którym jest organ władzy publicznej wyposażony w kompetencję prawotwórczą zawartą w obowiązujących normach prawnych. Do sposobów tworzenia

---

<sup>1</sup> Zob. Arystoteles, *Polityka*, tłum. L. Piotrowicz, Warszawa 2012, Ks. VII, 1323b–1324a, s. 185–185.

<sup>2</sup> W pozytywizmie prawniczym prawo jest „osadzone” w konwencjach społecznych. Jest to tzw. społeczna teza pozytywizmu prawniczego. Pociąga ona za sobą tezę o rozdziale między prawem a moralnością. Według tej tezy nie istnieje definicyjny związek pomiędzy prawem a moralnością. Zob. A. Dyrda, *Konwencja u podstaw prawa*, Warszawa 2013.

<sup>3</sup> Zob. H.L.A. Hart, *Pojęcie prawa*, Warszawa 1998, s. 140–162.

prawa (norm prawnych) zalicza się z reguły kreowanie prawa w drodze stanowienia i umowy prawotwórczej<sup>4</sup>.

Według innej koncepcji, tzw. czystej teorii prawa, której twórcą jest Hans Kelsen<sup>5</sup>, prawo jest systemem norm stworzonych przez akty woli ustawodawcy i zabezpieczonych sankcją przymusu. Ujęcie prawa przez H. Kelsena jest bliskie ujęciu wczesnych pozytywistów, ponieważ zakłada, że istotnym elementem prawa jest poparcie go sankcją przymusu. Zdaniem H. Kelsena tak rozumiane prawo jest bytem *sui generis* (odmiennym od moralności oraz społecznych i przyrodniczych faktów), który statuuje się w sferze *Sollen* (a nie w sferze *Sein*). Określanie celów prawa nie jest zadaniem filozofii prawa. Natomiast normatywność prawa wynika z fikcyjnej normy podstawowej będącej źródłem normatywności wszystkich norm prawnych (konstytucyjnych, ustawowych, podustawowych i decyzji sędziowskich), określanej mianem *Grundnorm*.

Według teorii prawnonaturalnych, np. Tomasza z Akwinu, prawo jest zbiorem norm słuszných, tj. zgodnych z moralnością. Jak ujął to Święty Augustyn, *lex iniusta non est lex*. Ta teza, wspólna dla wszystkich teorii prawnonaturalnych, zakłada, że wśród warunków koniecznych obowiązywania norm prawnych znajduje się wymóg zgodności z moralnością. Występujące teorie prawnonaturalne zakładają różne (odmienne) ontologie prawa<sup>6</sup>. Według Cycerona źródłem prawa jest porządek natury, do którego

---

<sup>4</sup> W niektórych opracowaniach obie te formy obejmuje się zbiorczym terminem „stanowienie prawa”, rozróżniając dwa typy: stanowienie aktów normatywnych oraz stanowienie norm prawnych w drodze umowy prawotwórczej, w tym zwłaszcza w drodze umów międzynarodowych. W pozytywizmie prawniczym przyjmuje się, że prawo zwyczajowe i prawo precedensowe są rezultatem procesu prawotwórczego odzwierciedlającego stan wiążących społecznie norm postępowania; istotną cechą różniącą te formy od dwóch pierwszych jest to, że zostały one ukształtowane ewolucyjnie w życiu społecznym, a ponadto że są odczytywane przez organy wymiaru sprawiedliwości z uwzględnieniem poczucia słuszności oraz innych wartości aprobowanych społecznie.

<sup>5</sup> Odnośnie do teorii pozytywizmu prawniczego i dalszych teorii prawa omówionych we „Wprowadzeniu” zob. J. Stelmach, R. Sarkowicz, *Filozofia prawa XIX i XX wieku*, Kraków 1999, s. 21, 61, 85, 119, 133, 143, 155.

<sup>6</sup> Prawo natury to prawo złożone z ponadczasowych zasad absolutnych, na istnienie których człowiek nie ma wpływu. Prawo natury traktuje się jako to prawo, które nadaje sens i wyznacza cele prawu stworzonemu przez człowieka. Zwolennicy tego prawa traktują je jako zbiór pewnych podstawowych zasad, które powinny być brane pod uwagę przy tworzeniu

odnoszą się ustanowione przez człowieka przepisy nakładające kary na przestępców i chroniące ludzi uczciwych<sup>7</sup>. Tomasz z Akwinu twierdził zaś, że *lex aeterna*, czyli prawo w najpełniejszym sensie, jest tożsama z rozumem Boga. Głównym celem prawa w teoriach prawnonaturalnych jest realizowanie wartości moralnych. Konkretnie teorie prawnonaturalne doprecyzowują zaś, o jakie konkretnie wartości moralne chodzi.

W hermeneutyce prawniczej, np. Arthura Kaufmanna, prawo jest rezultatem procesu interpretacji sędziowskiej, tj. konkretną decyzją sędziowską. Prawo nie istnieje przed interpretacją – powstaje dopiero w jej trakcie. Jest więc ostatecznie „osadzone” w osobie sędziego. To właśnie za pośrednictwem osoby sędziego, który poddaje interpretacji abstrakcyjne normy prawne w kontekście konkretnych przypadków, pojawia się „prawdliwe prawo” w postaci decyzji sędziowskiej. Zatem prawo jest czymś innym niż na przykład ustawy, które są tylko jednym z elementów uwzględnianych przez sędziego w procesie hermeneutycznej interpretacji.

W rozważaniach dotyczących narodzin prawa nieprzydatne są pojęcia prawa proponowane przez H. Harta i innych przedstawicieli pozytywizmu prawniczego, H. Kelsena, A. Kaufmanna oraz przedstawicieli innych teorii prawniczych zgłaszanych w XIX i XX w., osadzających prawo na decyzjach właściwych organów państwa bądź decyzjach sądów lub sędziów. Z wyróżnionych koncepcji rozumienia terminu „prawo” do poszukiwania źródeł prawa najbardziej przydatna wydaje się propozycja Cycerona, że ostoją prawa jest porządek natury. Dla opisanego prawa przedpaństwowego wstępnie wykorzystać więc należy propozycję autora *De legibus*.

\* \* \*

---

prawa. Punktem wspólnym dla wszystkich kierunków prawnonaturalnych jest przede wszystkim uznanie, że prawo naturalne istnieje niejako poza aktem woli człowieka i to nie on je tworzy, choć oczywiście mu podlega. Prawo natury zwykle traktuje się jako wzorzec dla prawa stanowionego, środek służący do dyskwalifikowania prawa niesprawiedliwego, a także jako narzędzie do walki o prawo słuszne. Zob. S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 59–60.

<sup>7</sup> Zob. Cyceron, *De legibus (O prawach)*, tłum. I. Żółtowska, Kęty 2013, s. 128.

Naukowe rozważania o początkach prawa wymagały odrzucenia pod koniec XVIII w. panującego niepodzielnie światopoglądu biblijnego hamującego rozwój cywilizacji zachodniej w sferze idei i zwrócenia uwagi na historię antyczną, a nawet na prehistorię<sup>8</sup>. Przypomnieć trzeba, że poczynając od Jordanesa i jego *Historii gockiej* z połowy VI w.<sup>9</sup>, autorzy kronik i prac historycznych dość powszechnie starali się powiązać dzieje swoich ludów z ważnymi wydarzeniami historii starożytnej, jak wojna trojańska lub historia biblijna. Zabiegi te, na co zwracał uwagę Krzysztof Pomian<sup>10</sup>, spełniały określone funkcje polityczno-propagandowe, mając m.in. zapobiegać oskarżeniom o barbarzyńską przeszłość i stanowić rękomię praw do uczestniczenia w europejskiej i chrześcijańskiej kulturze<sup>11</sup>. Dzieje biblijne do tego stopnia stanowiły podstawę światopoglądu Europejczyków, że po odkryciu przez Kolumba Ameryki powstał problem człowieczeństwa Indian, nieuwzględnianych w dotychczasowych egzegezach biblijnych, rozstrzygnięty dopiero przez papieża Juliusza II w 1512 r., który uznał ich za potomków Adama i Ewy. Na początku XVII w. James Ussher, arcybiskup z Armagh w północnej Irlandii, idąc śladem dociekań św. Augustyna, obliczył na podstawie danych zawartych w Biblii, że stworzenie Ziemi nastąpiło 4004 lata przed narodzinami Chrystusa. Data ta, opublikowana wraz z innymi w pracy J. Usshera *Roczniki Starego i Nowego Testamentu* w 1650 r.<sup>12</sup>, została powszechnie zaakceptowana i stanowiła kanon wiedzy historycznej, przełamany dopiero w połowie XIX w.<sup>13</sup>

---

<sup>8</sup> Zob. J. Lech, *Prehistoria i przemiany światopoglądowe w Europie*, „Archeologia Polski” 1992/1–2, s. 266.

<sup>9</sup> Zob. E. Zwolski, *Kasjodor i Jordanes. Historia gocka, czyli scytyjska Europa*, Lublin 1984.

<sup>10</sup> Zob. K. Pomian, *Przeszłość jako przedmiot wiary. Historia i filozofia w myśli średniowiecza*, Warszawa 1968, s. 11–28.

<sup>11</sup> Zob. A. Gurewicz, *Kategorie kultury średniowiecznej*, Warszawa 1976, s. 117–135; J. Topolski, *Świat bez historii*, Warszawa 1976, s. 81–84 i 111.

<sup>12</sup> Zob. J. Ussher, *Annales Veteris Testamenti, a prima mundi origin deducti, una cum rerum Asiaticarum et Aegyptiacarum chronico, a temporis historyi principio usque ad Macca-baicorum initia producto*. „Roczniki Starego Testamentu, wywnioskowane z pierwszych początków świata, kronika tematów azjatyckich i egipskich od początku czasów historycznych do początku Machabeuszów”. Zob. J. Ussher, *Annals of the World: James Ussher’s Classic Survey of World History* [w:] *Modern English republication*, red. L. i M. Pierce, Green Forest 2003.

<sup>13</sup> Zob. A. Gurewicz, *Kategorie kultury...*, s. 123–124; B.G. Trigger, *A History of Archaeological Thought*, Cambridge 1987, s. 31–35.

Książka opisuje narodziny i początki prawa. Poznanie jego historii pozwala lepiej zrozumieć prawa późniejsze – łącznie ze współczesnym. Omówienie tych zagadnień daje pełny obraz ewolucji przede wszystkim prawa procesowego i procesu karnego oraz ukazuje wpływ władzy na tworzenie i stosowanie prawa w praktyce.

Autor szczególną uwagę poświęcił prawom państw starożytnej Mezopotamii, tj. Sumeru i Babilonii, z uwzględnieniem Kodeksu Ur-Nammy i Kodeksu Hammurabiego. Skupił się na ustroju i właściwościach organów państwa stosujących wymiar sprawiedliwości oraz kwestiach procesowych, tj. cechach obowiązującej wtedy procedury oraz na przebiegu postępowania sądowego.

Publikacja przeznaczona jest dla studentów prawa, politologii, filozofii jako literatura uzupełniająca oraz dla wszystkich zainteresowanych prawem w ujęciu historycznym.

JERZY SKORUPKA – profesor doktor habilitowany nauk prawnych; sędzia Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu; zajmuje się prawem karnym procesowym, prawem karnym gospodarczym oraz filozofią i historią prawa; autor ponad 300 prac naukowych, w tym podręczników akademickich, monografii, komentarzy, artykułów i glos publikowanych w Polsce i za granicą.



9788383287034 W01P01

ISBN 978-83-8328-703-4



9 788383 287034

**ZAMÓWIENIA:**

INFOLINIA: 801 04 45 45

ZAMOWIENIA@WOLTERSKLUPER.PL

WWW.PROFINFO.PL

CENA 159 ZŁ (W TYM 5% VAT)

Kup e-book i czytaj  
w aplikacji Smarteca

