

J. B E N T H A M

TRAKTAT
O
DOWODACH SĄDOWYCH

W OPRACOWANIU E. DUMONT'A

PRZEŁOŻYŁ
FRANCISZEK REKLAJTYS

WYDAWCA:
ZRZESZENIE SĘDZIÓW I PROKURATORÓW R. P.
KOŁO W GNIEŹNIE.



72559



OD TŁUMACZA.

Jeremiasz Bentham (1748—1832), jeden z najznakomitszych prawników angielskich, znany jest inteligentnemu ogółowi jako założyciel filozofji użyteczności czyli utilitaryzmu. Był on synem adwokata londyńskiego i początkowo sam poświęcił się temu zawodowi, zyskując rozgłos i wziętość. Wkrótce jednak obyczaje, panujące wśród ówczesnego angielskiego stanu adwokackiego, zraziły go do tego zawodu, to też porzucił go, by się poświęcić studjom nad prawoznawstwem. Największy rozgłos zdobyło dzieło jego „Introduction to the principles of morales and legislation”, w którym z głęboką przenikliwością analizował najważniejsze zagadnienia sztuki rządzenia. Wielkie uznanie i trwały wpływ osiągnął Bentham poza granicami swego kraju, a przede wszystkim we Francji, dokąd posłał swoje „Zasady prawodawstwa“, które zostały zużytkowane przez Zgromadzenie Ustawodawcze. Niemniejsze powodzenie zyskały jego dążenia w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej, gdzie stan Louisiana opracował dla siebie księgę praw w myśl zasad, głoszonych przez Benthama.

Jeśli dzieła Benthama i głoszone przez niego idee zdobyły rozgłos i wpływ w całej Europie, zawdzięczać to należy uczniowi jego Étienne Dumont, który opracował rękopisy Benthama i podał systematyczny wykład jego nauki w języku francuskim. W ten sposób powstały: „Traité de législation civile et penale”, „Théorie des peines et des récompences”, „Traité des preuves judiciaires” i in.

W przedmowie do niniejszego traktatu Dumont szczegółowo opisuje metodę, jaką się posługiwał przy opracowywaniu rękopisów Benthama. W innym miejscu powiada on: „Je n'ai pas traduit les mots, j'ai traduit les idées”. Dzięki takiej metodzie przedmiot, sam przez

się dość trudny i napozór suchy, uczynił dostępnym i łatwo zrozumiałym. Książka, nic nie ujmując ważkości treści, stała się możliwie lekka formą.

Moralność Benthama, ucznia Hobbes'a i Helvecjusza, jest moralnością utylitarną. Zasadą, na której spoczywa cały jego system jest: „najwięcej szczęścia dla jak największej liczby ludzi“. Przyjemność jest dobrem, cierpienie — złem. Wszystko, co się przyczynia do zwiększenia ogólnej sumy szczęścia jednostek, jest pożyteczne. Szczęście ludzi polega na przyjemnościach. Należy porównać stosunkową wartość tych przyjemności, a to porównanie uczynić przedmiotem nauki, której Bentham mianuje siebie twórcą, a którą nazywa „artymetyką moralną“.

Powyższe motywy przewodnie znajdziemy, mocno i niejednokrotnie podkreślone, w „Traktacie o dowodach sądowych“, który polecam łaskawej uwadze prawników polskich. Czytelnik niech się nie zraża tem, że dzieło pisane było z górną sto lat temu. Niech mu się nie zdaje, iż spotka w niem jedynie rzeczy dawno pogrzebane lub ostatecznie przesądzone. Nie trzeba zapominać, że dzieło Benthama powstało w dobie, kiedy grono światłych umysłów wypowiedziało walkę tajemnemu inkwizyjnemu procesowi, panującemu wszechwładnie prawie we wszystkich krajach cywilizowanych. Pod potężnemi razami argumentów, wysuwanych — i z jakim talentem! — przez Benthama, stary świat pojęć padał w gruzy niby pod uderzeniami potężnego tarana. Stąd ten namiętny polemiczny ton, jaki przebija z niektórych kart dzieła. Proklamowane przez Benthama zasady procesu — jawność, ustność, bezpośredniość i in. — stanowiły w owym czasie hasła i pojęcia rewolucyjne w danej dziedzinie jurysprudence. Dziś — to są prawdy znane i uznane; dziś — są to podstawowe zasady, na których opiera się współczesny proces karny. Niemniej jednak tysiączne zagadnienia, z temi zasadniczymi pojęciami związane, stanowią palącą aktualność dzisiejszej literatury prawniczej. To też należy całkowicie podzielić zdanie Dumont'a, że „lektura tej książki będzie nader zajmująca dla tych, co w rutynie codziennych zajęć w sądzie nie zatracili zdolności myślenia.“

F. R.

PRZEDMOWA DUMONT'A DO FRANCUSKIEGO WYDANIA.

Ze wszystkich dzieł Benthama niniejszy traktat o dowodach sądowych kosztował go największej pracy. W miarę jak praca ta posuwała się naprzód, rosła ona w jego oczach. Początkowo miał on zamiar ograniczyć się do czystej teorii. Gdy następnie wdał się w wyjaśnienia i komentarze, krytyka angielskiej procedury, która w założeniu miała być jedynie przydatkiem, stała się bodaj najważniejszą częścią dzieła. Zebrawszy niestłuchane mnóstwo materiałów, nie miał on odwagi posunąć się jeszcze dalej: ich obfitość napawała go lękiem. Przeladowany okręt nie mógł wypłynąć na pełne morze. Wszelako, by nie stracić owoców tak mozolnych rozważań, Bentham powziął myśl opublikowania konspektu swej pracy, zatytułowanego: „Rationale of evidence“. Konspekt ten był opublikowany tylko w pierwszej swej części, lecz wskutek swej zwięzłości pozostał dla wielu niezrozumiałym.

Już wiele lat prowadziłem studia nad kilkoma księgami tego traktatu, zaś podczas ostatniego mego pobytu w Anglii uzupełniłem je pewnemi wyciągami. Będąc świadom, iż ja jedynie powołany jestem do uratowania pracy, porzuconej przez autora, z tem większym uporem przystąpiłem następnie do wydania całości.

Rozejrzawszy się w oryginalnych rękopisach, przekonałem się, iż materiały nie stanowiły pełnej i zrozumiałej całości. Zależnie od charakteru tekstu i w miarę potrzeby musiałem skracać albo rozwijać, tłumaczyć albo komentować, łączyć rozrzucone fragmenty, na podstawie wskazówek wypełniać treścią całe rozdziały, dokonywać wyboru pomiędzy kilkoma próbami w tym samym przedmiocie, bądź też łączyć

wszystko w jedną całość. Staralem się nadać stylowi jak największą przejrzystość. Bentham zbyt zapomina o najliczniejszej rzeszy czytelników: pisze jak gdyby wyłącznie dla filozofów i jurystów. Staralem się, nie oddalając się zbyt od dydaktycznej powagi, nie odstręczać ludzi nieobytych z salą sądową i poprowadzić ich po drodze nie tak męczącej i jałowej. Jednakowoż, pomimo tych moich wysiłków czytanie tego dzieła wymaga uwagi wyćwiczonej i wytężonej.

Stwierdzić muszę, że Bentham miał ustawicznie na względzie jurysprudence swego kraju. Ta część krytyki, nader obszernej i wyczerpującej, przyczyniłaby się do podniesienia wartości jego dzieła, gdyby było ono opublikowane w języku angielskim. Nie mogłem wszelako iść po obranej przezeń drodze nie tylko dlatego, że owe kwestje angielskiej procedury przeważnie nie byłyby ciekawe dla krajów kontynentu, lecz zwłaszcza dlatego, że Bentham pisał wyłącznie dla prawników swego kraju, przypuszczając, iż posiadają wiadomości, których ja nie posiadam i których nie znalazłbym u swych czytelników. Dlatego tę polemikę opuściłem z wyjątkiem kilku zagadnień łatwo zrozumiałych i budzących ogólne zainteresowanie.

Byłoby, niewątpliwie, rzeczą pożądaną, znaleźć tu teorię w zastosowaniu do postępowania w sądach kontynentu, a zwłaszcza w sądach francuskich. Chętnie się widzi walkę zasad, bądź porównanie ich z przyjętą praktyką. Z łatwością przyjmuje się idee ogólne, gdy się nie spostrzega, w jaki sposób one nas dotyczą. To — strzała w nikogo nieskierowana. Napiszcie na strzale: „W lewe oko Filipa”, oznajmijcie o bezpośrednim i osobistym natarciu z waszej strony, a wyjdziecie z dziedziny abstrakcji w realną sferę.

W rzeczywistości wyobrażam sobie czytelnika, zupełnie nieobeznanego z tokiem procesu, i słyszę, jak czytając dzieło niniejsze, mówi do siebie: „Pocóż dowodzić prawd tak oczywistych i zwalczać błędy tak wyraźne? Trzebaż w naszym wieku przytaczać tyle argumentów, aby udowodnić zalety ustnych zeznań i jawności rozpraw sądowych? Czy nie byłoby to przypuszczeniem szturmowania do miasta, które już się poddało?” I ci, co tak rozumują, nie podejrzewają nawet,

że *prawa*, które im się wydają prostymi wymogami zdrowego sensu, będą niejednokrotnie mianowane paradoksami i będą kolidować z zasadami, uświęconymi przez zwyczaj i przesąd.

Gdybym posiadał wiadomości niezbędne poto, by wstąpić w szranki tego sporu, to i wtedy powtrzymałbym się od niego, a to z uwagi na trudności, jakie ten spór nastreżca. Sama krytyka postępowania sądowego, skoro się życzy, by była jasna i wyczerpująca, już wywołuje długie debaty. Trzeba cytować prawa, trzeba dawać przykłady; trzeba wyjść z dziedziny filozofji, by wkroczyć w dziedzinę erudycji. A jednak, pomimo tego, zaatakowani posiadają tysiące sposobów na wymknięcie się. Wskazywane są różnice, przytaczane wyjątki; szermierze wdają się w subtelności i, skoro tylko w grę wchodzi duma narodowa lub interes zawodowy, niepodobna spodziewać się po kimkolwiek bezstronności.

Teorja, ogołocona z tego polemicznego bagażu, nie będzie posiadać takiego blasku, jakiby posiadała, gdyby wniosła zarzewie wojny do ognisk nieprzyjacielskich. Wszakże jej działanie, bardziej powolne, będzie może bardziej skuteczne. Przenikając w stare błędy, działa ona rozkładająco, dostarcza środków na zwalczenie tych błędów, rozsiewa nowe światło, wszędy przenikające, a zwłaszcza — w przyszłe pokolenia. Fałszywe doktryny, odrzucane przez młode pokolenie, podobne są do zwiędłych liści, które same opadają z chwilą, gdy soki wiosenne dają nowe pędy.

Co się zaś tyczy prawników, będą oni sami stosować ustawicznie zasady niniejszego dzieła w praktyce sądowej; zakończą tę książkę, uzupełniwszy ją faktami, zdobytemi dzięki własnemu doświadczeniu, zaś lektura jej będzie nader zajmująca dla tych, co w rutynie codziennych zajęć w sądzie nie zatracili zdolności myślenia.

Istnieje kilka traktatów o dowodach sądowych, lecz autorowie ich mieli zawsze na względzie wykład postępowania sądowego według takiego lub innego prawodawstwa swego kraju. O ile rozpoczynano od podania pewnych zasad o istocie, podziale i znaczeniu dowodów, ta część teoretyczna

stanowiła jedynie przydatek, to też próby te należy zaliczyć do historycznej szkoły prawa. Tu zaś teoria, czysta teoria stanowi istotną część dzieła. Przedmiot jest rozpoznawany z najbardziej ogólnego punktu widzenia, mogącego mieć zastosowanie do wszystkich narodów. Słowem, zadanie niniejszego dzieła polega na stworzeniu logiki sądowej, aby dać możliwość prawnikowi wyrobienia sądu o dowodach nie na podstawie bezwzględnych prawideł, lecz przy pomocy zasad, opartych na rozumie.

Jednakowoż nawet w tych granicach przedmiot budzi niezmiennie zainteresowanie. Wszelki błąd co do natury dowodów, wszelki mylny przepis procedury, kryje w sobie niebezpieczeństwo, gotowe każdej chwili zwałić się na głowę niewinnego obywatela. W całym tem studjum niema ani jednego miejsca, któreby nie dotyczyło jednostek, od najniższego szczebla ich stanu społecznego począwszy i kończąc na najwyższym. Bowiem, o ile akty ucisku sądowego często były następstwem namiętności i tyranji, prawie zawsze zachodziła potrzeba zastaniania się fałszywemi zasadami, posługiwania się zepsutemi narzędziami, ukrywania się za nadużyciem formy i liczenia na ciemnotę publiczności, która, wobec chaosu sprzecznych pojęć i mglistości procedury, jest niezdolna do wyrobienia własnego zdania. Nieście ludziom oświatę, dajcie im możliwość śledzenia za tokiem postępowania sądowego i określenia jego wartości, a będziecie mieli w ręku wędzidło przeciwko wszelkim niesprawiedliwościom. Oświecona publiczność będzie stanowić zawsze najlepszą rękojmnię.

Zbyt niepodobna do tych błyskotliwych studjów, które zachwycają swą powierzchowną lekkością i które nie są w stanie dać odpowiedzi, gdy się do nich zwrócić o rozwiązanie jakiegokolwiek kwestji, praca niniejsza wykaże cały swój pożytek dla tych tylko, którzy zwrócą się do niej o rozwiązanie określonych zagadnień. Rozdziały, które wydają się jako najbardziej suche wskutek analitycznych określeń, zawierają może najwięcej płodnych idei. Są one podane nie na pokaz, a dla istotnych usług i stosowania. To — tylko tabela, gdy się zatrzymać na jej powierzchni; ale to kopalnia dla tego, kto nie szczędzi trudu, aby się w niej zagłębić.

KSIEGA PIERWSZA

OGÓLNE UWAGI O DOWODACH SĄDOWYCH

ROZDZIAŁ I

O STOSUNKU USTAWY DO POSTĘPOWANIA SĄDOWEGO I POSTĘPOWANIA SĄDOWEGO DO DOWODÓW.

Kiedy ustawy są takie, jakie być powinny, mają one za zadanie dostarczyć jak najwięcej szczęścia jak największej liczbie ludzi. Wszelako czy są dobre czy złe, nie mogą one działać inaczej, jak tworząc *prawa* i *obowiązki*. Prawa — zawierające w sobie wszystko co jest dobre i przyjemne, wszystko co daje poczucie bezpieczeństwa. Obowiązki, przeciwnie, zawierające wszystko to, co jest uciążliwe i przykre, wszystko co stanowi przymus i ograniczenie. Tę ujemną stronę równoważą jednak z nawiązką liczne korzyści. Taka jest przynajmniej właściwość dobrych ustaw. Co zaś do złych, to są niemi te, które tworzą obowiązki zbędne, albo raczej bardziej szkodliwe niż pożyteczne.

Ustawy te pozostawałyby zgoła bez znaczenia, gdyby prawodawca nie wydał jednocześnie innych, które mają za zadanie zmuszenie do wykonania tamtych. Są to ustawy postępowania sądowego. Ażeby zaznaczyć różnicę pomiędzy jednymi i drugimi, nazwiemy pierwsze *określającymi* (s u b s t a n t i v e s), zaś drugie — *zabezpieczającymi* (a d j e c t i v e s).

Rezultat ostateczny działalności sędziego znajduje wyraz w *orzeczeniu*, bez względu na to, jaka mu będzie dana nazwa: wyroku, decyzji, dekretu, sentencji czy też nakazu.

Kiedy osoba prywatna zwraca się do sędziego, czyni to poto, by wyjednać decyzję, która może się odnosić albo do kwestji faktu, albo do kwestji prawa. W pierwszym wypadku chodzi o to, czy sędzia uzna przedłożony do jego roz-

strzygnięcia fakt za prawdziwy, i w tym wypadku decyzja musi być oparta li tylko na dowodach. W kwestji zaś prawa należy się przekonać, jaki istnieje przepis prawny w danym przedmiocie i jakich udziela uprawnień, względnie — jakie nakłada obowiązki w danych okolicznościach. Powód domaga się usługi pozytywnej, polegającej na daniu mu możliwości wykorzystania przysługującego mu prawa. Jeśli jego roszczenia są kwestjonowane, to pozwany domaga się usługi negatywnej, polegającej na tem, by uwolnić go od zobowiązania, jakie mu chce narzucić powód.

Uwagi powyższe dotyczą w jednakowej mierze prawa karnego, jako też prawa cywilnego. Albowiem zadanie postępowania karnego polega na rozstrzygnięciu, czy jest udowodniony fakt zwany przestępstwem, i zależnie od tego — czy oskarżony ma ponieść przepisaną za ten czyn karę.

Przy rozstrzyganiu wszystkich tych kwestyj obowiązek sędziego polega na przyjęciu dowodów od jednej i drugiej strony, na zestawieniu ich i na wydaniu orzeczenia na podstawie ich przekonującej mocy.

W ten sposób sztuka postępowania sądowego w istocie jest umiejętnością wykorzystania dowodów.

ROZDZIAŁ II.

CELE POSTĘPOWANIA SĄDOWEGO.

Całokształt przepisów postępowania sądowego winien uwzględniać następujące cztery cele: 1) sprawiedliwość orzeczenia, 2) jasność, 3) ekonomję i 4) unikanie zbędnych ograniczeń.

Sprawiedliwość orzeczenia jest to cel właściwy, trzy pozostałe — to cele uboczne. Jest jednak rzeczą ważną uniknięcie drugorzędnych niedogodności, jako to: odroczeń, ograniczeń i kosztów. Oczywiście mowa tu o takich odroczeniach, ograniczeniach i kosztach, które są albo zgoła zbędne, albo których szkodliwość nie wyrównywa się pożytkiem.

Przez sprawiedliwość orzeczenia rozumiem zgodność jego z ustawą. Troski i nadzieje obywateli pokładane są

w ustawie. Ustawa budzi oczekiwanie. Gdy orzeczenie wydane przez sędziego odpowiada temu oczekiwaniu, społeczeństwo jest zadowolone. Jeśli jednak pod tym względem spotyka je zawód — rodzi się poczucie braku bezpieczeństwa, a w poważniejszych przypadkach nawet stosowna do okoliczności trwoga (alarme).

Nie jest to rzecz trudna wyobrazić sobie oderwany wymiar sprawiedliwości, to znaczy taki, jaki uznałby sędzia nieomylny, znający wszystkie okoliczności sprawy. Aliści rozróżnianie tego abstrakcyjnego wymiaru sprawiedliwości z ustawowego — pusta to i niebezpieczna pretensja, która składałaby sędziego na pastwę imaginacji i naraziłaby go na stratę prawdziwego przewodnika, jakim może być tylko ustawa. Ustawy zabezpieczające, czyli ustawy postępowania, dobre są tylko o tyle, o ile współdziałają w wykonaniu ustaw określających.

W zakresie postępowania sądowego należy uznać za błędny przepis, który dąży do postawienia orzeczenia sądowego w sprzeczności z ustawą, który zniewala sędziego do skazywania wbrew swemu przekonaniu, do zabijania treści gwoili zwycięstwa formy, do sądzenia, jak zawodowy jurysta, to znaczy — inaczej niż gdyby był osobą prywatną. W tym wypadku sztukę spotyka potępienie ze strony samych artystów. Oskarżają siebie samych, ponieważ, zostawszy sędziami, nie przestają być ludźmi.

Przymusowym może być tryb postępowania, ale nie bieg wysłania. Gdy na podstawie przepisów postępowania sądowego sędzia uniewinnia oskarżonego, którego zgodnie z ustawą określającą uważa za winnego; gdy skazuje obywatela na pozbawienie prawa, które według jego przekonania ustawa chciałaby mu zachować; słowem — gdy sprawa znajduje rozstrzygnięcie przeciwne temu, niżli gdyby była rozstrzygnięta według słuszności przez sędziego, nieskrępowanego formalnemi ograniczeniami — można być przekonanym, że przepisy postępowania sądowego nie są dobre. We wszystkich tych przypadkach przepisy postępowania po-

zbawiają obywateli środków na otrzymanie tego, co obiecuje im ustawa określająca. Dwie tablice ustaw przeczą sobie wzajem.

Stąd bynajmniej nie wynika, że należy znieść wszelkie formy, nie uznawać żadnego innego przepisu poza wolą sędziego. Natomiast należy unikać takich form i przepisów, które stawiają sędziego w położenie, kiedy on zniewolony jest wydać orzeczenie wbrew swemu przekonaniu, i które z przepisów postępowania sądowego czynią wroga materialnej ustawy.

W dalszym ciągu zobaczymy, jakie rękojmie winny posiadać zeznania świadków i wyroki. Co do celów ubocznych — jasności, ekonomji, unikania zbędnych ograniczeń, to dość jest tylko wymienić takowe. Aliści stworzenie ustawy postępowania sądowego, przystosowanej do wymagań praktyki, stanowi zadanie natyle poważne, że wykonanie jego wymaga od ustawodawcy niezwyklej umiejętności i stanowczości, w tej bowiem sprawie, więcej niżli w każdej innej, wypadnie mu stoczyć walkę z różnemi krzyżującemi się interesami. Można powiedzieć, że przepisy postępowania sądowego — mówię to bez przekąsu i ironji — skierowane były, zdało się, do celów wręcz przeciwnych, jakgdyby zdradzając zdecydowany zamiar powiększenia wydatków, odroczeń i ograniczeń. Wprowadzało się wszystko, coby mogło uczynić je mało zrozumiałemi. Zresztą owe wady nie wynikały z planu przez sądy przyjętego. Źródłem ich było owe kłębowisko interesów, o których przed chwilą wspomniałem. Interesy te nie dały się poskromić, ponieważ opinja publiczna nie mogła zabrać głosu i była bezsilna wobec nadużyć, o których nic nie wiedziała bądź wskutek nieświadomości, bądź też wskutek obojętności dla losów procesujących się stron. Społeczeństwo składało się z luźnych jednostek, niezorganizowanych w korporacje. Głosy takich jednostek budziły niechęć i nie były w stanie przyczynić się do obrony nawet najbardziej słusznych roszczeń.

ROZDZIAŁ III.

O NATURALNYM WZORZE LEGALNEGO POSTĘPOWANIA SĄDOWEGO.

Częstokroć podnoszono rzekomą konieczność jakiejś niezrozumiałej przebudowy politycznych, a zwłaszcza narodowych instytucyj w celu nawrotu do dawnych starożytnych form. Myśl ta wzniewała namiętne spory, jakgdyby kryła w sobie sekret cudownego odrodzenia państwa. Doktryna owa znajduje oparcie w pospolitem uprzedzeniu co do sielankowości dawnych dobrych czasów i w konsekwencji prowadzi do nawrotu do form pierwotnego barbarzyństwa. Oczywiście, że nie przez perjodyczne powracanie do starego porządku rzeczy, a jedynie drogą powolnego postępu Imperjum Brytyjskie dosięgło stopnia wolności i dobrobytu, na jakim się dziś znajduje. Było to udowodnione przez najrozumniejszego i najbardziej obiektywnego jego dziejopisa (Hume) ku wielkiej rozpaczy ludzi partyj, którzy woleliby wprowadzić wolność ze starożytnych urzędzeń, miast uzależnić ją od postępu rozumu i doświadczenia.

Wszelako, mam wrażenie, że istnieje jedna dziedzina ustawodawstwa, w której pierwszeństwo należy oddać dawnym wiekom, a jest nią właśnie postępowanie sądowe. Nie mówiąc już o greckim i starorzymskim postępowaniu sądowym, stwierdzić należy, że w samej Anglii było ono początkowo nieskomplikowane. Dowody tego znajdujemy w historii. Można prześledzić stopniową ewolucję tej szkodliwej sztuki, można dociec do źródeł tych krępujących i nierozsądnych przepisów, tej różnaitości sądów, z których każdy ma odrębny ustrój i w sposób zaiste zadziwiający płodzi kwestje o właściwości, owe dziecięce fikcje, nieustannie gmatwające sprawę wyszukania prawdy. Dzieje jurysprudenencji stoją w sprzeczności z dziejami innych nauk. Podczas gdy te ostatnie postępują naprzód, upraszczając metody dawniej stosowane, jurysprudencja rozwija się, komplikując je. Różne gałęzie wiedzy doskonalą się, osięgając większy rezultat przy pomocy mniejszych środków. Prawo-

znawstwo pogarsza się, mnożąc środki i pomniejszając ich skuteczność.

Wprawdzie prostota sądu pierwotnego nie była zaletą opartą na rozumie. Nie należy za to chwalić starożytności ani jako starożytności, ani jako mądrości. Była to bowiem mądrość negatywna — skutek ignorancji. Chęć obejścia przepisów ustawy zrodziła wyrafinowane pieniactwo, zaś chęć uprzedzenia oszukańczych zabiegów zniewoliła do tworzenia odpowiednich przepisów. Skoro tylko nieprzyjacieli wpadał na pomysł nowych sposobów podejścia ustawy, obrońcy tej ostatniej znajdowali ze swej strony nowe sposoby obrony. Te znowu skomplikowały się na skutek własnej swej subtelności i pomnożyły przepisy w takiej dziedzinie, która wymaga ich bardzo niewiele. Wzór antyczny został zatracony. Jego prostota, stanowiąca najlepszą jego cechę, budziła niechęć. Dziś należy do tej prostoty nawrócić, ale, żeby nie oddalać się od niej więcej, trzeba poznać przyczyny, jakie ją usprawiedliwiają.

Nie będziemy zaglądać do kart historii, aby się dowiedzieć, jakie było postępowanie sądowe w dawnych czasach. Nie będziemy błąkać się, goniąc za erudycją. Naturalny wzór dobrego postępowania sądowego jest niedaleko nas. Jest dostępny dla każdego. Jest niezmienny.

Wzorem dobrego sędziego może być dobry ojciec rodziny, łagodzący konflikty w gronie swoich domowników. Domowy sąd jest prawdziwym pierwowzorem sądu państwowego. Rodzina istniała przed powstaniem państwa, istnieje ona i w państwie. Ma ona swój zarząd, swoje prawa, ulegające wykonaniu, swoje spory, podlegające rozstrzygnięciu. Posiada swój system ustalania faktów. System ten nie jest wpisany do ksiąg. Pierwotny prawodawca — zdaniem wy zmysł — udzielił go pierwszemu ojciec rodziny, udziela również i następny. A jednak odkrycie tego systemu postępowania sądowego, który był zapoznany i przestrzegany nieświadomie, stanowi prawdziwą rewelację w ustawodawstwie. Przeciętny obywatel przestrzega go instynktownie, prawnik odchyła się od niego wskutek erudycji. Podobny jestem do zbieracza kamieni, który odkrył djament w krze-

mieniu, deptanym w przeciągu stuleci. Kodeks proklamowany przezemnie łączy w sobie zaletę starożytności z zaletą nowoczesności. Może być używany powszechnie i stanowi bezprzykładną inowację.

Czy jednak prawnik może nie wiedzieć tego, co jest powszechnie wiadome? Oczywiście — on również wie, ale trzeba odróżniać w nim dwie odmienne istoty: człowieka naturalnego i sztucznego. Naturalny człowiek może być przyjacielem prawdy, sztuczny — jej wrogiem. Człowiek naturalny rozumuje prosto i sprawiedliwie, gdy tymczasem sztuczny człowiek nie może rozumować inaczej, jak tylko przy pomocy subtelności, supozycyj i fikcyj. Naturalny człowiek może zdążać do swego celu prostą drogą, sztuczny może dopiąć celu nie inaczej, jak tylko kołując bez końca. I gdyby naprzykład wypadło go zapytać: która jest godzina, albo jaką mamy pogodę? — to przedewszystkiem musiałby postawić pomiędzy sobą, a wami dwie lub trzy osoby, następnie wymyśleć jakąkolwiek astrologiczną fikcję i strawić kilka tygodni czy miesięcy na pisaninę i na kwestje przedwstępne^{*)}).

W gronie swej rodziny prawnik mocą zdrowego zmysłu powraca do prostego systemu, od którego odchyła się w sądzie na skutek pomieszania na tle erudycji. Pomiędzy nimi niema ani jednego tak zaślepionego praktyką sądową, któryby stosował ją w swych sprawach domowych. Z chwilą, gdy przywdziewa swój strój urzędowy, natychmiast uzbraja się w swe zasady, które znowu porzuca, gdy zdejmuje togę. Gdybyśmy chcieli ucieleśnić obłąkanie tęskne a niezrozu-

^{*)} U w a g a D u m o n t'a. Podaję myśli autora, pozostawiając sąd o ich słuszności tym, co lepiej odemnie są obeznani z rozmaitemi systemami postępowania sądowego, a zwłaszcza tego, jakie miał on na względzie, t. j. angielskiego. Znaczną część tej polemiki wyrzuciłem, ale nie mogę odmówić sobie przytoczenia przykładu przepisów technicznych, przeciwko którym powstaje on przy każdej sposobności. „W niektórych przypadkach — powiada — prawoznawstwo może być określone jako sztuka metodycznej nieznamomości tego, co jest wszystkim wiadome. Byłem obecny w sądzie ławy królewskiej w Westminsterze, kiedy słynny Wilkes, uchylający się od wymiaru sprawiedliwości, nagle się zjawił, by wysłuchać wyroku. Trudno wyobrazić sobie, do jakiego stopnia to nagłe pojawienie

miałe, wystarczyłoby przedstawić angielskiego adwokata, przenoszącego do warunków powszedniego życia prawdę i logikę swego stanu.

Przyjrzyjmy się teraz najbardziej charakterystycznym cechom tego domowego albo naturalnego postępowania sądowego. Jak tylko w gronie rodzinnem powstaje konflikt pomiędzy osobami, pozostającymi w zależności od głowy rodziny, albo jak tylko zachodzi potrzeba, ażeby głowa się wypowiedziała z powodu pogwałcenia jego zarządzeń, przywołują on ku sobie strony zainteresowane. Zezwala im wypowiedzieć wszystko, co mają na swe usprawiedliwienie. Żąda odpowiedzi na wszystkie pytania, choćby skierowane były nie na ich korzyść, przyczem w milczeniu upatruje przyznanie się, chyba dostrzeże pobudki, które zniewalają do milczenia nawet niewinnego. Przeprowadza przesłuchanie na miejscu. Odpowiedzi następują bezpośrednio po każdym pytaniu bez wiedzy o tem, jakie pytania będą postawione następnie. Nie usuwa ani jednego świadka, wysłuchuje wszystkich, pozostawiając sobie wolną rękę w ocenie każdego świadectwa, i wreszcie wydaje postanowienie nie na podstawie ilości, a na podstawie wiarygodności zeznań świadków. Zezwala każdemu z nich opowiedzieć stopniowo swemi słowami z przytoczeniem okoliczności niezbędnych dla powiązania całości. Gdy natrafi na zeznania sprzeczne z sobą, zarządza konfrontację i daje stronom możliwość wzajemnego natarcia na siebie, a z tego zderzenia wykrzesza się prawda. Stara się co rychlej urobić sobie pogląd na sprawę i wydać decy-

się jego zdumiało i zmieszało sędziów. Forma wymagała, ażeby nie sam on się zjawił, a był przysłany przez szeryfa (urzędnika policyjnego). Wobec niewykonania tej formalności zakłopotanie organu wymiaru sprawiedliwości zakrawało na prawdziwą farsę. Mówią doń wreszcie: „Szanowny Panie! Jako prywatna osoba skłonny jestem uwierzyć, że pan się zjawił, ponieważ pan to mówi, a ja to widzę. Ale nie było przykładu, aby sąd w podobnej sytuacji był obowiązany wierzyć swoim oczom, i dlatego sąd nie ma panu nic do zakomunikowania“. I któż to był ten, kto wygłosił takie przemówienie? Jedną z najbardziej genialnych osobistości angielskich. Aliści i genjusz na nie się nie zda, kiedy jest skrepowany przepisami, według których człowiek mający oczy nie widzi, a mający uszy nie słyszy.

zję, ponieważ nie chce, żeby zarodki niezgody pozostawały w rodzinie, jak również i dlatego, że świeże fakty łatwiej jest zbadać i udowodnić. Zarządza odroczenie tylko na skutki przyczyn wyjątkowo ważnych.

Oto taki jest wzór domowego czyli naturalnego postępowania sądowego. Znaczący techniczny, czyli ustawowego postępowania sądowego mogą wyobrazić sobie, na ile jest ono podobne do naturalnego, albo raczej, o ile różni się ono od tamtego. Postępowanie sądowe, jakie przez tak długi czas panowało w większej części Europy, stanowiło w stosunku do niego najzupełniejsze przeciwieństwo pod każdym względem. Nie należy jednak przejmować się porównaniem natyle, ażeby domowe postępowanie przyjąć jako wyłączny wzór dla ustawowego postępowania sądowego. Zachodzą pomiędzy nimi zasadnicze różnice. Już chociażby dlatego tylko, że państwo jest o wiele większe od rodziny, powstają trudności przy stwierdzaniu faktów, przy odszukiwaniu świadków i przy zatrzymaniu oskarżonego. A oprócz tego — sędzia przecież nie jest ojcem. Jest on odpowiedzialny wobec społeczeństwa, jego wyrok ma zadowolnić nie jego samego, a innych. Dlatego też postępowanie sądowe wymaga zaopatrzenia w inne rękojmie, jakie nie są wymagane w sądzie domowym.

ROZDZIAŁ IV.

O DOWODZIE WOGÓLE

Przez dowód, w najogólniejszym tego słowa znaczeniu, należy rozumieć taki fakt w domniemaniu prawdziwy, który ma służyć za podstawę do wiary w istnienie lub nieistnienie drugiego faktu.

A zatem wszelki dowód zawiera w sobie conajmniej dwa rozmaite fakty: jeden, który można nazwać głównym, to ten, którego istnienie lub nieistnienie ma być dowiedzione; drugi — fakt prawdopodobny, który służy ku udowodnieniu istnienia, względnie nieistnienia głównego faktu.

Wszelka zatem decyzja, oparta na dowodzie, wyłania się z następującego rozumowania: ponieważ pewien fakt istnieje, wnioskuje stąd o istnieniu drugiego konkretnego faktu. Z tego określenia wynika, że dowodami posługujemy się o wiele częściej niżli się to powszechnie mniema. Można się z nimi zetknąć w takich okolicznościach życiowych, gdzie się zgoła nie podejrzewa, iż stosuje się logiczny albo, że się tak wyrażę, sądowy proces. Cały zarząd spraw domowych oparty jest na dowodach. Najbardziej błahie nasze rozrywki połączone są z najbardziej subtelnem ich stosowaniem. Spójrzmy na myśliwego: lekko zmiętoszona trawa, pocięte krzewy, połamane gałęzie, ślady na ziemi, zapach uderzający jego zmysł powonienia — wszyst to stanowi dostateczny dowód, że tropiona przez niego zwierzyna przechodziła tamtędy. On ćwiczy się w sztuce logicznego myślenia, nie znając prawideł logiki. Wnioskuje na podstawie instynktu, tak właśnie jak p. Jourdain, nie zdając sobie z tego sprawy, tworzył prozę. Człowiek dziki, co mówię? — nawet zwierzęta, wnioskują o jednym fakcie na podstawie drugiego. Wnioskują według określonych prawideł. Monteskjusz rzekłby — na podstawie praw naturalnych.

Dla nauk fizycznych stworzono traktat o *sztuce obserwacji*. Jest to traktat o dowodach w zastosowaniu do specjalnego celu. Polega on na umiejętności prawidłowego wnioskowania o jednym fakcie na podstawie drugiego. Należy przekonać się, czy wszystkie zaobserwowane fakty są w związku z sobą. W dziedzinie ustawodawstwa i administracji można działać oczywiście li tylko na podstawie wnioskowania, to znaczy na podstawie dowodów. Sztuka gromadzenia faktów, konstatowania ich, układania w system, w którym wzajem się wyjaśniają i stają się widoczny ich wzajemny związek oraz skutki — to są podstawy nauki administracji i ustawodawstwa. We wszystkich przypadkach dowód jest środkiem do osiągnięcia celu.

Powszechnie znana sztuka argumentacji ma specjalne zastosowanie w praktyce sądowej. Tu najbardziej się

uwypukla jej znaczenie, tu wyczuwa się wielka jej waga, tu się uznaje, iż ona się przejawia lub powinna się przejawiać przy pomocy najbardziej doskonałej metody. I rzeczywiście — w sprawach sądowych wszystko składa się na to, by sztuka ta uwypukliła się w pełnym swym blasku. Wysuwane są fakty za i przeciw, oskarżenie i obrona oddawane są w ręce szermierzy doświadczonych w walce tego rodzaju. Przeciwnicy w ściśle oznaczonym zakresie zjawiają się już to w roli nacierających, już to cofających się — zależnie od tego, czy się fakt potwierdza czy obala. Wreszcie wydanie wyroku powierzone jest ludziom, którzy zazwyczaj uważani są za wyróżniających się mądrością i zaletami moralnymi, ludziom, którzy z powołania oddali się zawodowi, wymagającemu bezstronnej oceny faktów i unikania animozyj. Później zobaczymy, że jeżeli były okoliczności, sprzyjające w sposób naturalny doskonaleniu się sztuki argumentacji w sądach, to jednak były niestety i takie, które przyczyniły się do jej spaczenia.

ROZDZIAŁ V.

O FAKTACH MAJĄCYCH PRAWNE ZNACZENIE.

Sędzia, ażeby się przekonać, czy działalność jego zgodna jest z prawem, winien w każdej sprawie rozpatrzyć dwie rzeczy: jedną — to kwestję faktu, drugą — kwestję prawa. Pierwsza polega na tem, ażeby się przekonać, czy dany fakt zaistniał w pewnem miejscu i czasie. Druga polega na stwierdzeniu, że ustawa zawiera taki czy inny przepis, mający zastosowanie w konkretnym wypadku.

Kwestja prawa rozstrzyga się na podstawie tekstu ustawy, albo, w braku takowej, na podstawie orzeczeń uprzednio wydanych. Kwestja faktu rozwiązuje się na podstawie dowodów. Tu wszystko oparte jest na faktach.

Fakt pozytywny to jest taki, który znajduje wyraz w zdaniu twierdzącem. Robert zabity. Jakób zabił Ro-

berta. Fakt negatywny, to ten, który obleka się w formę zdania przeczącego*).

Z dwóch faktów: pozytywnego i odpowiadającego mu negatywnego — jeden zdarzył się niewątpliwie w pewnym czasie i miejscu. A zatem z dwóch domniemań — pozytywnego i negatywnego — jedno jest nieodzownie zgodne z rzeczywistością.

Fakty poznajemy przy pomocy zmysłów. Te zaś są zewnętrzne i wewnętrzne. Zapomocą wewnętrznych zmysłów człowiek poznaje fakty, które powstają w jego umyśle; przy pomocy zewnętrznych zmysłów dowiadyuje się o wszystkich innych faktach. Fakty, o których pojęcie złożyło się w moim umyśle, stanowią to, co się nazywa *doświadczeniem* w ścisłym tego słowa znaczeniu. Fakty zaś, które wyobrażam jako powstałe poza mną, stanowią to, co się właściwie nazywa *obserwacją*. Wiem z doświadczenia, że oparzenie powoduje ból. Wiem z obserwacji, przy jakim stopniu ciepła rozwija się roślinność.

Fakt *fizyczny* to jest taki, który stwierdza się zapomocą naszego zewnętrznego zmysłu, *psychologiczny* zaś — to ten, który odbywa się w naszym umyśle. Wystrzał z karabinu, zabijający człowieka — to fakt fizyczny, zamiar strzelającego — fakt psychologiczny.

Fakt psychologiczny, kryjąc się wewnątrz człowieka, może być ujawniony nie inaczej jak tylko przy pomocy faktów fizycznych, podobnie, jak się to ma z wskazówkami na zegarze. W wypadku rabunku — zamiar zawładnięcia cudzą rzeczą i przywłaszczenia jej sobie, świadomość, że się nie posiada żadnego do tej rzeczy prawa — oto dwa fakty psychologiczne, których istnienie można udowodnić bądź słowami, wypowiedzianymi przez sprawcę, bądź czynami jego, zmierzającymi do ucieczki, do ukrycia rzeczy zrabowanej i t. p.

*) Na pierwszy rzut oka wydaje się dziwnem mówić o fałszywej negatywnym. Wszystko, co może być ujawnione w zdaniu, jest faktem. Że byłem w pewnym miejscu — to jest fakt, że tam nie byłem — to również fakt. Chęć wypowiedzenia się inaczej doprowadziłaby do tego, że byłoby niepodobna zrozumieć wypowiedzianych myśli.

Fakt może mieć prawne znaczenie, to znaczy — może służyć jako dowód, w sposób bezpośredni albo pośredni. Bezpośredni — gdy jest bezpośrednio związany z faktem ulegającym udowodnieniu, pośrednim — gdy ma się z nim związek oddalony. Zatrzymanie człowieka w momencie rabunku lub schwywanie go w chwili, gdy oddawał współnikowi rzecz zrabowaną — to są fakty bezpośrednie. Odnalezienie zrabowanej rzeczy w jego posiadaniu po upływie pewnego czasu — to jest fakt pośredni. Brak zaufania, jaki wzbudza świadek dowodowy wskutek sprzeczności w swych zeznaniach, — to drugi przykład faktu pośredniego.

Fakt winy człowieka w tem lub innym przestępstwie stanowi rodzaj faktu bardzo skomplikowanego. Można go rozłożyć na następujące fakty: 1) że ktoś popełnił dany czyn; 2) że czynowi temu towarzyszyły takie lub inne okoliczności; 3) że istniało prawo zabraniające tego czynu w danych okolicznościach; 4) że nie istniało prawo zezwalające na ten czyn w uwzględnieniu okoliczności, w jakich był popełniony.

Jest rzeczą oczywistą, że dla rozstrzygnięcia zagadnienia winy lub niewinności niezbędne jest rozstrzygnięcie wielu kwestyj zarówno prawnych jak i faktycznych.

Fakty, na których opiera się oskarżenie, nazywają się *obciążającymi*; te zaś, które warunkują uniewinnienie — *odciążającymi*.

Kwestje natury cywilnej są zazwyczaj złożone. Ażeby ustalić takie czy inne prawo, taki czy inny odpowiadający temu prawu obowiązek, należy rozpoznać znaczną ilość faktów. Fakty te można podzielić na dwie grupy: *przyznające* (collatives) — to są okoliczności, które ustanawiają prawo; *odejmujące* (ablatives) — skutkujące przerwanie prawa.

Fakty ustanawiające prawo: Jakób domaga się od Piotra zwrotu 100 fr. udzielonych mu tytułem pożyczki. Piotr neguje zaciągnięcie długu. Jakób dowodzi, że pewnego dnia, w pewnym miejscu, w określonych znakach pieniężnych i za umówione odsetki pożyczył Piotrowi 100 fr.

Fakty odejmujące prawo. Zaciągnięcie pożyczki w kwocie 100 fr. jest uznawane, aliści Piotr utrzymuje, że dług

ten już spłacił. Jakób temu zaprzecza. Piotr dowodzi, że pewnego dnia w pewnym miejscu uiścił dług Jakóbowi, płacąc mu 100 fr. wraz z umówionymi odsetkami.

ROZDZIAŁ VI.

O RÓŻNYCH RODZAJACH DOWODÓW.

Przedmiot, jaki nas interesuje, nie da się ująć w dydaktycznym porządku, rozwijającym się stopniowo bez wybiegania naprzód w treści wykładu. Gdy mowa będzie o jednym rodzaju dowodów, wypadnie nam mówić o drugim, który jeszcze nie był rozstrząsany, tudzież stawiać tezy, które będą udowodnione dopiero później. Dlatego też wydaje mi się niezbędnem przedstawić tu ogólny zarys wszystkich dowodów, oraz określić je i opisać natyle, by dać o nich zasadnicze ogólne pojęcie. Każdy rodzaj dowodów będzie jednak wyczerpująco omówiony w specjalnie dla niego poświęconym rozdziale. Suchy ton niniejszego rozdziału, na który składają się określenia, będzie sownie okupiony przejrzyistością, jakiej nabierze pozostała część wykładu.

Powiedzieliśmy już wyżej, co należy rozumieć przez wyraz *dowód* (Rozdz. IV). Wyraz ten w swej treści zawiera coś złudnego. Wydaje się, jakoby przedmiot, który tak się nazywa, ma moc dostateczną po temu, by mu całkowicie zaufać. Tymczasem przez wyraz ten należy rozumieć jedynie *środek*, używany do stwierdzenia prawdziwości faktu; środek, który może być dobry lub zły, całkowity lub niepełny.

Środki wiarogodności różnią się między sobą, formując rodzaje i odmiany, dla których może być przyjęta specjalna segregacja.

Rodzaj pierwszy: Według pochodzenia — dowody mogą pochodzić albo od człowieka albo od rzeczy, skąd mamy dowody *osobowe* i *rzeczowe*.

Dowód osobowy jest to taki, którego źródłem jest istota ludzka. Nazywają go zazwyczaj świadectwem lub

zeczaniem świadka. Rzeczowy zaś dowód wyprowadza się z położenia i stanu rzeczy.)

Rodzaj drugi: Dowód *bezpośredni* i *pośredni* lub *okolicznościowy* (poszlaka). Zeznanie może dotyczyć głównego faktu bezpośrednio. Paweł widzi Jana w chwili popełnienia przestępstwa — dowód bezpośredni. Zeznanie może się odnosić do jakiegokolwiek faktu, który sam przez się nie stanowi przestępstwa, wszakże jest tak z nim związany, że stwierdziwszy go pozytywnie, możemy oprzeć na nim mniej lub więcej mocne przeświadczenie o istnieniu drugiego faktu. W domu A. popełniono kradzież. Służący jego zbiegł tej samej nocy, kiedy dokonano kradzieży. Ucieczka ta stanowi dowód pośredni przeciwko służącemu. Wszystkie dowody rzeczowe są dowodami pośrednimi. B. oskarżony jest o puszczenie w obieg podrobionych monet. Podczas rewizji wykryto u niego różne narzędzia do fabrykacji monet albo metalowe obrzynki i opiłki. Otóż te przedmioty są rzeczowymi, a zarazem pośrednimi dowodami przeciwko B.

Rodzaj trzeci: Zależnie od stanu woli świadka, składającego zeznanie, mamy zeznanie *spontaniczne* i *wymuszone*.

Zeznanie spontaniczne — to takie, które bywa składane podczas zwykłego badania przez sędziego, albo nawet przed badaniem, bez przymusu i bez pogróżek. Wymuszone zaś zeznanie będziemy mieli wtedy, kiedy otrzymamy je przez zastraszenie i przymus, albo wtedy, gdy złożono je nie tylko bez udziału woli, ale wręcz przeciw woli, pomimo oporu z jej strony. Dzieje się to wskutek silnego wzruszenia, uzewnętrznionego przez zachowanie się, ruchy i wyraz twarzy świadka. Objawy takie należą do rzędu pośrednich dowodów.

*) Paweł zeznaje, że widział Jana, ścigającego Jakóba i wygrażającego pod jego adresem. Jakób został zabity, a skrwawiony nóż Jana znaleziono koło trupa. Zeznanie Pawła jest to dowód osobowy, nóż — dowód rzeczowy. Nie należy przypisywać większego znaczenia, jakie ma wyraz „rzeczowy“. Dowód rzeczowy w rzeczywistości nie jest lepszym od innych. W technicznym znaczeniu wyraz ten oznacza tylko rzecz.

Przestępstwo zostało dokonane, zaś oskarżony składa wyjaśnienia co do głównego faktu. Jeśli te wyjaśnienia przyjęte są jako prawdziwe, to należą do kategorii bezpośrednich zeznań lub *przyznania się*. Jeśli zaś są traktowane jako kłamliwe, to zaliczają się do rzędu pośrednich dowodów. Kłamliwe zeznania oskarżonego, ucieczka, próby oszukania — to są poszlaki czyli domniemania przestępstwa.

Rodzaj czwarty: Dowody tego rodzaju mogą powstać albo w związku z wynikłą sprawą, albo przed jej rozpoczęciem, niezależnie od niej i bez zamiaru współdziałania przy jej wyjaśnieniu. Stąd mamy dowody *ustne* (*par d'éposition*) i *pisemne* (*par d'okument*).

Rodzaj piąty: Dowody pisemne *przypadkowe* i z *przeznaczenia*. Dowód pisemny, który załącza się do sprawy, jakkolwiek nie był sporządzony specjalnie dla danej sprawy, to znaczy — bez zamiaru wykorzystania go jako dowodu prawnego, może być nazwany przypadkowym pisemnym dowodem. Takie są listy, notatki, dzienniki i t. p.

Świadczenie zawarte w autentycznym akcie pisemnym, który został sporządzony z zachowaniem przepisanych form celem użycia go w razie potrzeby w charakterze dowodu prawnego, może być nazwane dowodem z przeznaczenia*).

Należy atoli rozróżniać dowód z przeznaczenia *ex parte*, to jest sporządzony przez jedną ze stron, np. księgi handlowe, od dowodu z przeznaczenia *a partibus*, czyli sporządzonego przez obie strony zainteresowane, np. kontrakt. Pierwszy może być nazwany dowodem napół z przeznaczenia.

Rodzaj szósty: Dowody *samoistne*, od drugiej sprawy niezależne, i dowody *zapożyczone*. Jeśli przedstawiony dowód został wzięty z innej, już rozpoznanej sprawy, jeśli

*) Takie określenie w dziele prawniczym spotyka się po raz pierwszy. Rzuci ono dużo światła na istotę dowodów. Wahałem się w wyborze pomiędzy dwoma określeniami: dowody *zawczasu* sporządzone (*préetabli*) i dowody z przeznaczenia (*preconstitué*). Zdecydowałem się na ostatnie, jako lepiej wyrażające, iż tego rodzaju dowody pochodzą od prawodawcy, który nakazuje je przez przeczność.

dotyczy zeznań, odebranych przez inny sąd we własnem lub cudzoziemskim państwie, to taki dowód można nazwać zapożyczonym.

Rodzaj siódmy: Świadcstwo oryginalne i nieoryginalne (wtórne). Świadcstwo oryginalne będziemy mieli wtedy, kiedy składane jest wobec sędziego przez tę samą osobę, która była obecna na miejscu w chwili popełnienia przestępstwa i zapomocą własnych zmysłów odebrała wrażenia, z których składa sprawozdanie. Natomiast nieoryginalnem można nazwać takie zeznanie, kiedy świadek opowiada nie o tem, co sam widział lub słyszał, a o tem, o czem dowiedział się od innej osoby, która przypuszczalnie była obecna na miejscu podczas dokonania przestępstwa i podała fakty zgodnie z bezpośrednio o nich wrażeniem.

Takie same rozróżnienie stosuje się do pisemnych aktów. Są one oryginalne i nieoryginalne czyli *kopje*.

Rodzaj ósmy: Zeznanie doskonałe i niedoskonałe. Nie należy ufać zbyttnio określeniu doskonały, jakgdyby szło tu o bezwzględną doskonałość, wykluczającą możliwość omyłki. Tutaj tylko mowa o względnej doskonałości, czyli wolnej od braków i wad, które dochodzą do naszej świadomości i których możemy uniknąć.

Kiedy niedoskonałość dotyczy mocy dowodowej zeznania, wynika ona albo ze ź r ó d ł a, z którego zeznanie otrzymano, albo z f o r m y, w jakiej zostało złożone.

Niedoskonałość tkwi w samym zeznaniu świadka, kiedy umysł jego mało jest zdolny do odtworzenia prawdy. Jeśli błąd pozostaje w związku z stanem jego umysłu, może on wpływać albo ze sposobu jego pojmowania, wydawania sądu, pamięci, wreszcie wyobraźni. Każda z tych zdolności może być do tego stopnia spaczona, iż osłabia w mniejszym lub większym stopniu całe zeznanie.

Jeśli natomiast wada wynika z moralnego stanu świadka, z jego woli, tedy sprawa ma się w ten sposób, iż w danym wypadku pobudki, skłaniające się do kłamstwa,

są tak przemożne, że zwyczajne pobudki, skłaniające zazwyczaj do mówienia prawdy, okazują się niedostateczne.

Niedoskonałość tkwi w *formie*, w której zeznanie bywa ściśnięte niby w odlewie, jeżeli ta forma nie wytrzymuje żadnej z prób, ustanowionych celem stwierdzenia zupełności i doskonałości zeznania. Te próby, te stwierdzenia albo rękojmie prawdziwości zeznań świadków będą przedstawione w sposób jak najbardziej szczegółowy i wyczerpujący. Wszystkie rodzaje dowodów, skoro tylko nie będą mogły podlegać tej czy innej rękojmi, będą zaliczone w poczet dowodów niższego rzędu. Wszelako nie odrzucamy ich całkowicie, ponieważ zdarzają się wypadki, kiedy wypadnie posługiwać się nimi w braku lepszych. W innych znowu przypadkach bywają one pożyteczne jako wskazówki (*incides*). Ale co najważniejsze — należy poznać ich istotę.

Brak takiej czy innej rękojmi powoduje zaliczenie ich do kategorii dowodów niższego rzędu. Takie rękojmie nie wystarczają albo wskutek natury rzeczy, albo wskutek omyłki sądów, które je usuwają. W dalszym ciągu zobaczymy, co należy sądzić o niedbalstwie prawodawców i sędziów, którzy w większości wypadków, kiedy mogą być zdobyte dowody prawidłowe i pełnowartościowe, dowolnie dyskwalifikują je i obniżają do rzędu dowodów spaczonych, obciążonych, małowartościowych.

W ośmiu głównych rodzajach zawarta jest istota tego, co się odnosi do materji świadectwa. Gdyby jednak chcieć przedstawić je we wskazanym porządku, tedy wypadłoby często się powtarzać. Ściśle biorąc, rozróżniać należy tylko dwie kategorie dowodów: bezpośrednie i pośrednie. Do pierwszej kategorii odnoszą się: ustne zeznania naocznych świadków i dowody pisemne z przeznaczenia, do drugiej — dowody rzeczowe i poszlaki, tudzież dowody nieoryginalne.

ROZDZIAŁ VII.

O PODSTAWACH POZYTYWNEGO PRZEKONANIA, CZYLI O PRZYCZYNACH ZAUFANIA.

Na czym polega moc przekonywująca świadectwa? Dlaczego dajemy wiarę zeznaniu tej lub innej osoby? Zagad-

nienie to można rozwiązać zazwyczaj na podstawie doświadczenia.

Kwestje, dotyczące masy faktów, przedstawiają się w życiu potocznym w nieskończenie wielkiej różnorodności form. Najczęściej przekonywamy się, że relacje innych osób o istnieniu takich czy innych faktów odpowiadają prawdzie. Stwierdzając, że świadectwo innych osób w olbrzymiej większości wypadków było prawdziwe w przeszłości, mamy skłonność wierzyć mu w czasie obecnym.

Z drugiej znowu strony zdarzały się wypadki, mówiąc nawiasem dość liczne, kiedyśmy się przekonywali, że świadectwo innych osób było fałszywe. Stąd powstaje predyspozycja zwątpienia lub *niewiary*. Ponieważ jednak relacje prawdziwe ilościowo znacznie przewyższają fałszywe, przeto predyspozycja wiary jest stanem normalnym, zaś niewiara wypadkiem wyjątkowym. Ażeby odmówić wiary, trzeba mieć na to specjalny powód, szczególnie zarzut. Gdyby było inaczej, żadna sprawa społeczna nie mogłaby być załatwiona, wszelki postęp społeczny byłby zahamowany. Nie odważylibyśmy się działać, ponieważ ilość faktów, jakie człowiek przyswaja sobie sam bezpośrednio, jest znikoma w stosunku do faktów, o jakich może się dowiedzieć od innych osób.

Świadectwo ludzkie wzbudza wiarę na takiej samej podstawie, na jakiej opiera się wiara w istnienie materji, to znaczy na podstawie powszechnego doświadczenia, potwierdzonego przez doświadczenie każdej poszczególnej jednostki. Gdy będziecie postępować na podstawie domniemania, że świadectwo ludzkie w większości przypadków zgodne jest z prawdą, będziecie w stanie prowadzić dalej dotychczasową waszą pracę i życie wasze popłynie swoim normalnym trybem. Skoro jednak wyjdziecie z założenia, że świadectwo ludzkie jest zawsze fałszywe, zaraz na pierwszym kroku zatrzymacie się, jak zabląkany w pustyni. Jeśli zaś będziecie postępować tak, jakgdyby świadectwo to częściej było fałszywe niżli prawdziwe, doznacie cierpień pod każdym względem: życie wasze, pozbawione wszelkich radości, będzie dla was prawdziwą męką. To samo dzieje się

w stosunku do świata materialnego. Gdy będziecie postępować, jakgdyby materia istniała, będziecie żyć normalnie. Spróbujcie atoli występować w roli ucznia Kanta albo jakiegokolwiek innego filozofa niemieckiego, a przekonacie się niebawem, że skutki będą jeszcze bardziej opłakane niżli od niewiary w zeznanie ludzkie. Jeśli nie cofniecie się przed jadącym na was wozem, ani przed płynącą przed wami rzeką, narazicie na przejechanie lub utonięcie wielkiego filozofa.

Przekonanie, dotyczące istnienia materji, nie zna kresu ani wyjątków. Natomiast przekonanie, dotyczące prawdziwości świadectwa ludzkiego, ma swe wielce różnorodne granice.

Tu zaznaczyć wypada, że istnieje naturalny związek pomiędzy zaufaniem a sympatją. Łatwo daje się wiarę temu, kogo lubimy, i nawet na myśl nam nie przychodzi, że osoba ta chce nas oszukać. Co więcej — doznajemy przyjemności wskutek świadomości jednakowych zapatrywań, a to przyczynia się do wzmożenia się zobopólnej sympatji.

ROZDZIAŁ VIII.

O PODSTAWACH NEGATYWNEGO PRZEKONANIA, CZYLI O PRZYCZYNACH BRAKU ZAUFANIA.

Kiedy sędziemu opowiada ktoś o faktach w formie zeznania, składanego przez świadków, każda poszczególna okoliczność w tem opowiadaniu może stanowić przedmiot jego rozważania bądź pozytywnego, bądź negatywnego. Krótko mówiąc — on wierzy, albo nie wierzy.

Wyżej powiedzieliśmy, że na to, by dać wiarę, by usprawiedliwić zaufanie, nie jest konieczna jakaś specjalna podstawa. Zaufanie jest już jakgdyby pozyskane zgóry prawdziwością zeznania wogóle. Natomiast, by nie wierzyć, by usprawiedliwić brak zaufania, potrzebne jest pewne rozumowanie, pewna podstawa.

W dalszym ciągu analizy podstawa ta będzie stanowić zawsze jedną z przyczyn, wzbudzających zaufanie do prawdziwości i zupełności świadectwa.

1. *Podęjrzenie przeciwko świadkowi*, oparte na istnieniu przyczyn fizycznych, moralnych i umysłowych, zniewalających traktować jego zeznanie jako fałszywe, niezupełne i nieścisłe.

2. *Specjalne przeciwzeznanie*, czyli zeznanie sprzeczne i niepokrywające się z zeznaniem poprzedniego świadka. Przyjmując, że pod względem mocy dowodowej przeciwzeznanie równe jest zeznaniu, to ostatecznie straci na znaczeniu tak w oddziaływaniu na umysł, jak i w praktyce.

Przypuśćmy, że sporny fakt znajduje potwierdzenie w zeznaniu jednego świadka, natomiast jest negowany przez dwóch innych, przyczem żaden z nich nie wzbudza zastrzeżeń przeciwko sobie. Rozum, który skłaniał się ku temu, ażeby dać wiarę pierwszemu, będzie działał również na rzecz ostatnich, lecz moc, oddziaływująca na przekonanie sędziego w sensie negatywnym, znajdzie wyraz w stosunku 2:1.

Jeśli przeciwzeznanie posiada wartość stosunkowo mniejszą niżli pierwsze zeznanie, to moc tego ostatecznego nie traci się zupełnie, a tylko się osłabia. To samo bywa w przypadku twierdzeń sprzecznych, nie wykluczających się wzajem. P widział A, lecz N go nie widział w danym pokoju. Te zeznania nie wykluczają się wzajem bezwzględnie. Zależy to od okoliczności, od wielkości pokoju, od ilości osób w nim się znajdujących, od dłuższej lub krótszej ich tam obecności i t. d.

3. *Nieprawdopodobieństwo podawanych faktów*. Fakty, niezgodne z ustalonym naturalnym biegiem rzeczy, stanowią to, co nazwamy nieprawdopodobnem. Obala je coś w rodzaju powszechnego przeciwzeznania. Skoro mowa o naturalnym biegu rzeczy, rozróżniać należy fakty fizyczne od psychologicznych. Nieprawdopodobieństwo może być zawarte tak w jednych, jak i drugich. Swój sąd o nieprawdopodobnem sędzia opiera na masie nieokreślonych faktów, z którymi się spotykał w ciągu całego swego życia. Jeśli podawany fakt wyda mu się niemożliwym do uzgodnienia z tą masą faktów, których istnienie stwierdza jego osobiste doświadczenie, to fakt ów winien on odnieść do rzędu rzeczy nieprawdopodobnych.

Dowody psychologiczne dają się wyprowadzić z pewnych postępów, które wskazują na taki lub inny stan ducha danej osoby w pewnym momencie albo w pewnym okresie czasu. Rozważa się, na przykład, o ile zamiary jej obejmowały przypadkowe skutki popełnionego przez nią czynu, czy zdawała sobie sprawę z rozmaitych okoliczności, od których owe skutki zależały, wreszcie, jakie pobudki nią kierowały. Poddawany jest analizie charakter jednostki, czyli jej przyzwyczajenia i skłonności. Przyzwyczajenia, na które składa się cały szereg jej postępów; skłonności — uwarunkowane jej wrażliwością.

Alieści wszystkie owe stany umysłu, to t. zw. wewnątrz człowieka, może być poznane tylko z faktów materialnych, z uczynków zewnętrznych. Wszelki zatem dowód psychologiczny zależy ostatecznie od dowodu fizycznego.

Cóż ma właściwie oznaczać nieprawdopodobieństwo psychologiczne czyli moralne? Rozumiemy przez to, iż przypisywane pewnej osobie postępy nie odpowiadają jej zamiarowi, znanemu z innych jej czynów, jej przyzwyczajeniom, skłonnościom, jakie dały się poznać w normalnych okolicznościach jej życia. Wszelkie rodzaje nieprawdopodobieństw tej kategorii można określić wyrazem *niezgodność* (*i n c o n s i s t a n c e*).

W dziedzinie zjawisk fizycznych nieprawdopodobieństwo sięga niekiedy tak wysokiego stopnia, na którym nazywamy je *niemożliwym*. W sferze zjawisk moralnych czyli psychologicznych nie daje się to zaobserwować. „Nieprawdopodobne, aby ten człowiek postępował w taki sposób”, mówimy codziennie, nie mówimy natomiast, że to jest *niemożliwe*. Albo jeśli nawet mówimy, to każdy wyczuwa, iż to tylko zwrot retoryczny. Nikt nie brał dosłownie powiedzenia starożytnego rzymianina: „Łatwiej jest zmusić słońce, aby zeszło z swego toru, niżli Fabrycjusza, aby zбочył z drogi sprawiedliwości”^{*)}).

*) Można jeszcze podnieść zarzut, że określenie „niemożliwy“ nie daje się zastosować do czynów natury moralnej dzięki *wolności woli*. Uznanie pewnego czynu za niemożliwy oznaczałoby uznanie konieczności

Metaforyczne wyrażenie „prawa natury”, oznaczające stosunek wzajemny zjawisk fizycznych, nie obejmuje kategorii faktów psychologicznych i moralnych. Dwie są tego przyczyny. Pierwsza polega na nieprawidłowościach i chaotyeczności, jakie charakteryzują ludzki mikrokosmos — świat umysłowy i moralny. Druga — to trudność całkowitego jego poznania. Trudną jest dla nas obserwacja samych siebie, poddawanie analizie zasad naszego postępowania. O wiele więcej pod tym względem możemy zaobserwować, co odbywa się w umysłach innych ludzi. Świat materialny jest nam więcej znany, a nauki przyrodnicze pod względem ścisłości mają olbrzymią przewagę nad naukami humanistycznymi. Jakkolwiek postęp w tym zakresie wiedzy ludzkiej jest mniej widoczny, wszakże dopiął on już znacznych rezultatów. Analizować motywy, poznawać rozmaite stopnie zamiaru, dochodzić przyczyn oddziaływujących na wrażliwość, dawać ocenę jednego zeznania przez porównanie go z drugimi — wszystkie te operacje myślowe winny być poprzedzone gruntownym poznaniem serca ludzkiego. W miarę rozwoju tej wiedzy psychologicznej porzucone zostały owe dziwne i straszliwe praktyki, jakie stosowano celem zdobycia prawdy przed sądem: próby, pojedynki sądowe, oczyszczające przysięgi i tortury. Procesy sądowe przestały być grą przypadku lub widowiskiem żonglerskiem. Dialektycy zajęli miejsce zaklinaczy i katów — i człowiek, który przetrwał z żelazem w ręku setki niesprawiedliwości, nie wytrzymuje w obliczu publiczności wzroku oświeconego sędziego.

czynu wręcz przeciwnego. Uznanie zaś konieczności takiego lub innego czynu przez istotę ludzką oznaczałoby negację jej wolności. W analizie ostatecznej ta świadomość naszej wolności (jeśli pojmować ją jako zdolność działania bez pobudek lub też wbrew przeważającym pobudkom) jest pojęciem, wymyślonym ku osłonie skrajnej ciemnoty. Najzupełniejsza racja, że mamy poczucie wolnej naszej woli, co oznacza, iż nie znamy wszystkich sprężyn, kierujących naszą wolą, a ponieważ przyczyny te są niewidoczne, stąd mniemanie, że nie istnieją wcale.

ROZDZIAŁ IX.

PSYCHOLOGICZNE PRZYCZYNY PRAWDZIWOŚCI LUB FAŁSZYWOŚCI ZEZNAŃ ŚWIADKÓW.

Traktat o dowodach byłby niezupełny, gdyby nie zawierał, że tak powiem — anatomicznego przeglądu umysłu ludzkiego. Ażeby uprzytomnić sobie, w jakim stanie winien pozostawać umysł, by był zdolnym wydać prawidłowy sąd o prawdzie, oraz w jakim stopniu wszelka ułomność umysłowa lub moralna wpływa na świadectwo — należy rozpoznać każdą właściwość umysłu poszczególnie.

Prawdziwość świadectwa, czyli jego ścisłość i zupełność, zależy od stanu władz umysłowych świadka, tudzież od moralnych jego skłonności, jego zdolności pojmowania i woli. Władze umysłowe znane są zazwyczaj jako następujące cztery przedmioty: spostrzeganie, rozumowanie, pamięć i wyobraźnia. Należy je jeszcze uzupełnić piątym: *ekspresją*, przez co rozumiem zdolność wyrażania zapomocą mowy tego, co się odbywa w umyśle.

1. O skłonnościach moralnych.

Skłonności moralne w przedmiocie, jaki nas interesuje, składają się z dwu głównych cech: prawdomówności i uwagi. Do nich dodać należy odpowiadające im przeciwne właściwości: kłamliwość (zuchwałość) i niedbalstwo. Kłamliwość przejawia się w zeznaniu w sposób pozytywny, niedbalstwo — w sposób negatywny przez przemilczenie. Świadek zuchwały, powodowany swemi względami, opowiada więcej aniżeli wie i widział, jednak bez zamiaru oszukania. Świadek niedbały, powstrzymywany jedynie przez opieszałość swego umysłu, nie zadaje sobie trudu, aby przybliżyć fakty i okoliczności, i wiele opuszcza takich, które przy pewnym wysiłku myślowym byłyby w stanie przytoczyć. Prawdomówność przejawia się u świadka, gdy ten stara się szczerze złożyć zeznanie i wyprowadzane z niego wnioski zgodnie z rzeczywistym zdarzeniem. Kłamliwość ma miejsce wtedy, kiedy chęci, wola i wysiłki świadka skierowane są ku temu, ażeby zeznanie jego i wnioski, z niego wysnuwane, nie były zgodne

z istotnym stanem rzeczy. Wolę kierują na fałsz dwie przyczyny: 1) chęć zysku, czyli pobudki mające na względzie interes osobisty świadka; 2) nawyknienie do nieuczciwości. Pojęciu „interes” należy tu dać szerokie znaczenie. Zawiera ono pojęcie nie tylko o własnym osobistym interesie, ale również i o tem, który powstaje wskutek sympatji lub antypatji do innych osób, wziętych bądź poszczególnie, bądź jako grupa. To jest to, co nazywamy *stronniczością* (*partialité*).

Ponieważ wola, przy pewnym stopniu natężenia, nie może się przejawiać bez oddziaływania na wewnętrzne uczucie, stąd wynika, iż fałszowi nieodłącznie towarzyszy świadomość jego. Atoli odchylenia od prawdy, wpływające z stronniczości świadka, z jego zgóry urobionego — przychylnego lub nieprzychylnego — poglądu na sprawę, mogą się przejawiać nieświadomie i kładą na całym zeznaniu piętno kłamliwości.

Kiedy się niema zamiaru kłamać, niezgodność w opowiadaniu o okolicznościach sprawy powstaje zazwyczaj wskutek nieuwagi. Na brak uwagi może mieć wpływ stronniczość. Kto ma urobiony określony pogląd na sprawę, ten bywa zawsze skłonny upatrywać w fakcie to, co mu się najwięcej podoba. On widzi nie to, co jest w rzeczywistości, a to, co chciałby widzieć. Wszystko, co się odbywa w innym kierunku, uchodzi jego uwagi. Tak samo wszystko, co się mówiło o Chrystusie, miało gotowy oklepany zarzut: „Cóż dobrego może pochodzić z Nazaretu?” Jeśli zaś nieuwaga ma źródło w braku zainteresowania, to znaczy w braku pobudek do złożenia zeznania całkowitego i ścisłego, pochodząca stąd niezgodność winna być odniesiona do rzędu przyczyn moralnych, a nie umysłowych.

2. O zdolnościach umysłowych. — Przy najlepszym, sprzyjającym prawie, nastawieniu moralnem świadka wartość jego zeznań zależy od stanu jego zdolności umysłowych. Niedoskonałość którejkolwiek z pomienionych zdolności pociąga za sobą odpowiednią niedoskonałość świadectwa.

Gdy w grę wchodzi postrzeganie, na obowiązku sędziego leży rozważenie przyczyn omyłki powstałej z tego źródła. Naprzykład: czy istniały wszystkie niezbędne dla świadka warunki, by mógł zrozumieć rzecz całkowicie; czy nie zaszły okoliczności, które mogły wprowadzić go w błąd; czy słowa, które on odtwarza, były wypowiedziane w języku dla niego zrozumiałym; czy pochwycił on tylko pobieżnie nieokreślone i urywkowe zdania, czy też zwrócił na nie specjalną uwagę. Te i wiele innych uwag należy mieć na względzie przy ocenie świadectwa złożonego przez świadka.

Zmysł wzroku często zawodzi naskutek osobliwych swych właściwości. Trzeba je poznać, trzeba, aby świadek pozostawał w takich warunkach światła, któreby oświecało przedmiot całkowicie. Dziesięć osób, obserwujących w zamięcie tę samą scenę, tę samą bójkę, będą widzieć przebieg zajścia niejednakowo. W organicznym ustroju pewnych osób zdarzają się osobliwości, które należy mieć na względzie. Są ludzie, którzy nie odróżniają kolorów albo odbierają wrażenia w sposób różniący się pod tym względem od normalnych ludzi. Wiele zmysłów działających z niejednakowem natężeniem, jak to: dotyk, smak, powonienie — podlega zбочeniom, osobliwym procesom fizjologicznym, które mogą oddziaływać na prawdziwość lub fałszywość zeznań.

Cycero, charakteryzując wizerunek doskonałego adwokata, przypisuje mu znajomość wszystkich istniejących podówczas nauk. Wobec wielkiej różnorodności spraw, których prowadzenia wypadłoby mu się podjąć, niema ani jednej gałęzi wiedzy, której nie zaszłaby mu potrzeba wykorzystać. Tem większa podstawa dla sędziego, by był wszechstronnie wykształcony. Wszelako najbardziej istotną dla niego nauką, która po dziś dzień nie jest wykładana w szkołach prawniczych, winna być nauka o fizycznej i moralnej jedności ludzkiej. Bardziej niżli komukolwiek innemu przystoi mu powiedzieć: *h u m a n i a m e n i h i l a l j e n u m p u t o*.

3. O rozumowaniu. A teraz przejdziemy do rozumowania. Byłoby nader pożądanem, ażeby świadek mógł przedstawić swe zeznania w formie zwyczajnego opo-

wiadania o tem, co uderzyło jego zmysł. Aliści pomiędzy oddziaływaniem na organ zmysłu, a powstającym wskutek tego aktem rozumowania istnieje tak ścisły związek, szybkość, z jaką jedno idzie wślad za drugim jest tak uderzająca, że różnica między wrażeniem i rozumowaniem nie da się pochwycić.

Zagadnienie, czy nie oszukują nas zmysły, poruszało wszystkie szkoły filozoficzne. Błąd jest to tylko wynik rozumowania. Błądzić — to znaczy fałszywie rozumować, oprzeć swój sąd na rozumowaniu niezgodnem w większym lub mniejszym stopniu z rzeczywistym faktem. Dopóki rozumowanie nie wchodzi w kontakt z wrażeniem, błąd nie może w niem powstać. Jest on możliwy wtedy tylko, kiedy rozumowanie połączyło się z wrażeniem. Czy było odebrane wrażenie, czy nie było, dopóki ograniczamy się do stwierdzenia faktu — błędu niema.

Wrażenie zbliżone do tego, jakie się odbiera od działania światła, może być wywołane inną przyczyną, naprzykład — lekkim uderzeniem przy zamkniętych oczach albo prądem galwanicznym. W tym wypadku rozpoznanie przyczyny wrażenia odbywa się zapomocą rozumowania, ponieważ wrażenie tak tu, jak tam, było jednakowe.

Gdy ślepemu od urodzenia zdjęta będzie katarakta w wieku, w którym sąd o rzeczach już się ustalił, wydaje mu się, iż wszystkie przedmioty położone są w jednakowej odległości albo na jednym tle. Wizerunek, odbijający się na jego rogówce, nie może różnić się od odbicia, jakie formuje się w głębi oka u osoby, zdobywającej zdolność widzenia stopniowo. A zatem błędne im jest rozumowanie, a nie wrażenie. I tylko stopniowo, odbywając ustawiczne ćwiczenia umysłowe, porównyując wrażenie odebrane od przedmiotu z pewnej odległości z tym samym przedmiotem na dalszej odległości, rozumowanie przyzwyczaja się umieszczać przedmiot na właściwem miejscu.

Rozumowanie może ulec spaceniu przez pośpiech, niezwiadołość lub fałszywe pojęcie. Omyłki pochodzące wskutek pośpiechu są powszechnie znane. Błędy, mające za źródło fałszywe pojęcia, należą do zjawisk bardzo pospolitych;

będziemy mieli jeszcze sposobność powrócić do nich. Błędy wskutek nieświadomości łatwiej rozpoznać, aniżeli inne. Zależnie od stanowiska społecznego ludzi, od ich wieku, stanu umysłu — widać odrazu, czy przedmiot ich zeznań góruje nad zasobem ich pojęć.

Podczas gdy chemik poznaje w pewnej substancji niebezpieczną truciznę, służąca może przyjąć ją za nieszkodliwy proszek. Rzadko spotykana roślina w oczach botanika może wydać się rolnikowi niepotrzebnym chwastem. Mineralog odkrywa drogocenny minerał tam, gdzie oracz widzi tylko ciężki głaz. Taką samą różnicę widzimy we wszystkich czynnościach ludzkich, jak również we wszystkich naukach.

Idjotyzm czyli tępota umysłowa przypisywany jest rozumowaniu. Pochodzi on albo wskutek słabości i pomieszania pojęć, albo wskutek braku uwagi, mającego swe źródło w braku zainteresowania, albo też wskutek krańcowej niedoskonałości pamięci. Taki stan odznacza się stałością i staje przed świadomością sędziego dostatecznie wyraźnie. Obłąkanie, przybierające rozmaite formy i pochodzące od wielu przyczyn, jest nietyle osłabieniem zdolności umysłowych, ile spaczeniem względnie rozstrojem ich funkcyj. Choroba ta różni się zarówno stopniem rozwoju jak i nasileniem. Aby ją rozpoznać nie mamy ścisłego kryterjum, jak również nie mamy tabeli, któraby pozwoliła określić stopień jej rozwoju.

4. O pamięci. Jedną z przyczyn nieściśłości zeznania jest osłabienie pamięci. Pamięć nie dopisuje bądź wskutek słabej zdolności postrzegania bądź też wskutek upływu czasu. Ścisłość koncepcji w stosunku do pewnego faktu, ma swoje maximum. Nie zna ona gradacji, atoli co do jej barwności należy stwierdzić zgoła co innego. Od barwności bowiem zależy wyrazistość wspomnień z czasu odległego. Barwności koncepcji sprzyja najbardziej znaczenie faktu, ale to znaczenie ma wiele stopni wyżej i poniżej przeciętnej normy. Zdarzają się fakty, i tych bywa najwięcej, tak nieznaczące, że przemijają niby cienie, nie pozostawiając żadnego śladu w pamięci. Zdarzają się inne, których znaczenie

jest bezwzględne, albo w stosunku do człowieka tak doniosłe, iż wydaje się nieprawdopodobnem, ażeby mogły kiedykolwiek zatrzeć się w jego pamięci, chyba, że przyjmiemy zupełny zanik władz umysłowych wskutek wieku zgrzybiałego lub choroby. Zapytajcie człowieka, czy był on żonaty, czy zauważył popełnione w jego obecności zabójstwo, czy ojciec jego, z którym przemieszkał 20 lat, był niewidomy — żaden przeciąg czasu nie jest w stanie zmasać podobnych faktów z pamięci.

Znaczenie faktu zależy bądź od samego faktu, bądź od jakiegokolwiek okoliczności z nim związanej. Zauważona w pewnem miejscu krwawa plama może posłużyć jako wskazówka przy wykryciu zabójstwa. Pewnego kształtu nóż może być wskazówką przy ustaleniu sprawcy zabójstwa. Takie okoliczności, skojarzone z myślą o okrutnej zbrodni, mają dla świadka największe znaczenie. Wzięte w oderwaniu od wydarzenia wydałyby się niewarte uwagi i byłyby niezwłocznie zapomniane. W jatee rzeźnika nie zwracamy uwagi ani na okrwawione noże, ani na strugi krwi.

Zapomnienie nie jest jedyną wadą, jaką bywa dotknięta pamięć. Jest inna jeszcze, polegająca, że się tak wyrażę, na fałszywem wspomnieniu. Bez najmniejszej chęci uchylenia się od prawdy, bez całkowitej świadomości omyłki, można wywołać pozorne wspomnienie, fałszywe nie tylko w niektórych szczegółach, lecz nawet w całości. Wszelako na mocy własnego mego doświadczenia, jak również na podstawie doświadczenia osób, z którymi miałem sposobność kwestję tę omawiać, owe pozorne wspomnienia są nikle i nieokreślone. Im towarzyszy mejaka niepewność. Od faktów stwarzanych przez fantazję różnią się one tem, że wywodzą się od pewnego rzeczywistego faktu. Dotykają one prawdy zapomocą pierwszej lepszej okoliczności.

Innym jeszcze dowodem, że te pozorne wspomnienia są słabsze, jest to, że gdy podać je kilku osobom dobrze poinformowanym co do okoliczności, których część stanowią owe wspomnienia, to osoby te otrzymują przewagę nad nami. I gdy osoby te zaczynają wypowiadać swe wątpliwości i z całym przekonaniem nam oponować, czujemy się

tedy niepewnie i skłonni jesteśmy wierzyć raczej im, niżli sobie. Gdy tymczasem, skoro wewnętrzne nasze przekonanie jest do pewnego stopnia oczywiste, obalające przekonanie ze strony pozostaje zgoła bez skutku. Zdarzają się fakty — i to w ilości dość znacznej — co do których pozostajemy niewzruszeni, choćby nawet były obalane przez cały rodzaj ludzki. Pozorne wspomnienie, mylne odnośnie jakiegokolwiek okoliczności, może grzeszyć bądź przez przydatek, bądź przez zamianę. Ostatni wypadek należy do rzędu najbardziej naturalnych i pospoliczych. Powstaje on z połączenia dwu elementów fałszu: zacierającego i komponującego. Część tego, co się widziało i co się zapisało w pamięci, zacierają się, zaś fałszywa okoliczność zajmuje miejsce istotnego wrażenia.

Dwie okoliczności są w stanie odświeżyć pamięć i nawet obudzić ją w trakcie składania zeznania bez względu na upływ czasu od chwili wydarzenia. Pierwsza zachodzi wówczas, kiedy mowa o wydarzeniach, w których przyjmowało się bezpośredni udział, jeśli wypadało często o nich opowiadać, a zwłaszcza jeśli opowiadanie było zapisane. Praktyka taka pobudza uwagę i przyczynia się do ścisłości opowiadania w większym stopniu, aniżeli opowiadanie ustne. Druga okoliczność wiąże się z nowymi wydarzeniami, z takimi mianowicie, które, pozostając w związku z zasadniczym wydarzeniem, przywodzą na pamięć okoliczności według prawa asocjacji z faktami, z którymi są nierozłączne.

5. O sposobie wyrażania się (ekspresji).

Obecnie przechodzimy do przedstawienia drugiej przyczyny nieścisłości zeznań: *mistosowności wyrażen.*

Fakt w pamięci świadka może być utrwalony prawidłowo, skoro jednak kopja w postaci jego opowiadania jest nieprawdziwa, prawda ukrywa się w jego opowiadaniu tak samo, jak gdyby była ukryta wskutek jego nieświadomości. Taka nieumiejętność ścisłego wyrażania się może spaczyć całe jego zeznanie. Odchylenia od prawdy, pochodzące wskutek nieumiejętności wyrażania się mogą być jeszcze większe, aniżeli wskutek braku pamięci. Niezupełne przypomnienie może posiadać cechy zgodne z prawdą. Pozostaje

jeszcze twarda i solidna postawa, z której świadek zejść nie może. Atoli spaczony sposób wyrażania się może całemu zeznaniu nadać sens wprost przeciwny prawdzie. Pomieszanie pojęć niema granic. Odchylenie od prawdy może pójść tak daleko, że wytłumaczenie faktu okaże się wprost przeciwne zamiarom świadka. W prawidłowej mowie angielskiej dwa przeczenia oznaczają twierdzenie. Nie jest tak atoli w pospolitej mowie, gdzie podwójne przeczenie ma jednak sens negatywny. W języku francuskim, używanym we wszystkich krajach, dwa przeczenia nie mają twierdzącego znaczenia^{*)}.

Z drugiej znowu strony ten rodzaj omyłek zdarza się o wiele rzadziej niżli ten, który pochodzi z braku pamięci. A poza tem w oczach człowieka doświadczonego wada ta zaraz wyjdzie na jaw, przynajmniej o ile pochodzi wskutek użycia zwrotów niewyraźnych i dwuznacznych. Świadek bełkocący może być podtrzymany przy pomocy uwag i pytań, które dadzą mu możność poprawienia się, gdy tymczasem wada pamięci może pozostać niezauważoną i niema środków, aby temu zaradzić.

Przy składaniu ustnych zeznań nieśmiałość najczęściej powoduje nieścisłość wyrażań. Stopień tej nieśmiałości może być różny, zależnie od indywidualnego nastroju świadka, jego temperamentu, stanowiska, większego lub mniejszego obycia. Wszystkie przyczyny powodujące oniesmucenie oddziałują w większym stopniu na nieżonatych młodych ludzi w okresie dojrzewania płciowego. Ostatecz-

*) W roku 1768 w sądzie okręgowym w Bar pewien starzec, ojciec rodziny, nazwiskiem Martin, został skazany na karę śmierci przez mążdzenie kołami. Do wyroku tego przyczynił się głównie dwuznaczny wyraz źle zrozumiany przez sędziego. Był on oskarżony o kradzież i zabójstwo, popełnione o dwa kroki od jego domu. Jeden z naocznych świadków zabójstwa, któremu okazano oskarżonego, rzekł: „*to me jest zabójca*“ — „Chwała Bogu — zawołał niewinny starzec — oto narazie znalazł się człowiek, który mnie nie poznaje!“ Sędzia słowa te zrozumiał jako przyznanie się do winy. Myślał, że oznaczają: „*Jestem winien, lecz mnie nie poznano*“, gdy tymczasem miały znaczenie wprost odwrotne. W kilka dni po straceniu niewinność jego wyszła na jaw. (Voltaire. *Essai sur les probabilités en fait de justice. Politique*, t II).

nie nieśmiałość jest może tylko spotęgowaną wrażliwością na trzy sankcje zabezpieczające: prawo, religję i moralność, zwłaszcza na tę ostatnią.

Jawność przestuchania jeszcze bardziej potęguje nieśmiałość, zaś mogący powstać z tego powodu błąd w zeznaniu, stanowi jedną ze stron ujemnych, która może być przeciwstawiona znacznie przeważającym zaletom tej kardynalnej rękojmi.

6. O wyobraźni. Będę mówił o tej zdolności tylko o tyle, o ile odnosi się ona do zeznań świadków. Wpływ jej na przedstawienie rzeczywistych wydarzeń polega zawsze na tem, że jest ona połączona ze szkodą dla ścisłości. Wynikający z tego błąd bywa częstokroć nie zwyczajnem odchyleniem od prawdy w niektórych szczegółach, lecz stworzeniem fałszywych faktów w całości. To się zdarza, kiedy wyobraźnia odgrywa rolę pamięci, kiedy zastępuje ona miejsce wspomnienia.

Zazwyczaj działanie wyobraźni polega na przedstawieniu faktów, które w rzeczywistości nigdy nie istniały, na kombinowaniu obrazów i wydarzeń, nagromadzonych w pamięci, i wreszcie na zużytkowaniu tego materiału zgodnie z naszym upodobaniem w celu zabawienia siebie lub innych. Czyniący taki użytek ze swej wyobraźni zdaje sobie wszelako sprawę z istotnego jej znaczenia i nie usiłuje wprowadzić innych w błąd. Twórców romansów i powieści, tudzież poetów należy postawić w szeregu z dobroczyńcami ludzkości, a nie w rzędzie fałszywych świadków.

Niezwykłe działanie wyobraźni polega na przyjęciu własnych wytworów fantazji za rzeczywistość. Słaby rozum, jak np. u dziecka, może pomieszać zwykłą ideę o przedmiocie z przekonaniem o jego istnieniu.

Wszystkim znany jest stan fałszywej wiary w to, co się odbywa podczas snu: mary przyjmowane są tam za rzeczywistość. W pewnym wieku bardzo trudno odczuć różnicę pomiędzy czuwaniem a snem, i może się zdarzyć, że dziecko jedno przyjmuje za drugie. Taki błąd można zaobserwować również u osób w dojrzałym wieku bądź na skutek stanu

choiobliwego, bądź wskutek wierzeń religijnych, albo wskutek niezwykłego urazu psychicznego.

Sceptyk Hume oparł na tej zasadzie część swego systemu. Nasze przekonanie o istnieniu przedmiotu jest według niego tylko pewnym stopniem podniecenia, jakie powoduje myśl o tym przedmiocie.

Niema niestety takiego fotometru, przy pomocy którego można byłoby zmierzyć i od różnić stopień podniecenia, powodujący przekonanie o istnieniu rzeczy, od wrażeń o słabszem napięciu, którym takie mniemanie nie towarzyszy.

Jezeli w wieku, kiedy sąd o rzeczach jeszcze się nie sformował, zwykła idea o rzeczy może podziałać na umysł jako dowód dostateczny istnienia rzeczy, to co dopiero będzie, kiedy grunt pod takie przekonanie przygotowuje opinia publiczna?

W rzeczy samej, opinia tłumu działa na korzyść panującego wyznania religijnego, jak system dowodów pośrednich, bardzo niewyraźnych, lecz czerpiących moc w swej mnogości. Prawdopodobnie ilość dowodów zastępuje wszystkie brakujące im rękojmie. Dodajmy ponadto, że natężenie przekonywania jest zawsze proporcjonalne do niewiarogodności stwierdzanego faktu, jakgdyby instynktownie czyniło się większy wysiłek dla pokonania większego oporu.

Gdy wnikiemy głębiej w tajniki serca ludzkiego, to przekonamy się, że zawiera ono ukryte usposobienie do wiary w cudowne, jak gdyby wiara ta powiększała granice naszego panowania i dostarczała nam nadnaturalnych środków.

Zresztą o ile chodzi o istoty, istniejące li tylko w wyobraźni, umysł ludzki przy ocenie zeznań niezupełnie bywa niemi skrupowany. Tu dołącza się lęk, zwątpienie wydaje się niebezpiecznym, powstaje obawa przed zniewagą tych niewidzialnych czynników. Wśród ludu rozpowszechnione są w wielkiej ilości podania o zemście, jaka spadała z ich strony na niewierzących*).

* Bywa inny jeszcze lęk, powstrzymujący mędrców — lęk przed przeszłodowaniem. Opinię publiczną nazywają królową świata. Jest to sprawiedliwe o tyle, że gdy rozum występuje do walki z nią, czeka nań wyrok śmierci.

Tu kryją się najrozmaitsze przyczyny, które ustaliły wiarę w widma, mary, w opanowanych przez moce nieczyste, w diabła, wampirów, czarodziejów, wogóle we wszystkie te okropne istoty, które dawno już przestały odgrywać jakąkolwiek rolę w sądzie, ale których wpływ pozostaje nadal w chatach wieśniaczych.

Pomiędzy niezwykłymi przejawami wyobraźni jest jeden wprost przeciwny temu, o jakim była mowa wyżej. Mówiliśmy o wypadkach, kiedy nas przekonywują o istnieniu faktów, które w rzeczywistości nie miały miejsca. Aliści zdarzają się wypadki, kiedy wyobraźnia powoduje fakty rzeczywiste, istniejące jedynie w wyobraźni. Historia medycyny daje wiele temu przykładów. Choroby ustawały lub dały się uleczyć wskutek sugestji rozumu bez żadnego udziału środków naturalnych. *Fit medicina fides*. Że wspomnę tu tylko o zwierzęcym magnetyzmie, który miał wielu zwolenników w stolicy Francji, oraz o metalowych traktorach, tak rozpowszechnionych ongiś w Anglii. Stąd widać, iż, niezależnie od wszelkiej nadnaturalnej wiary, ogromne skutki może powodować jedna tylko moc wyobraźni.

Powyższy analityczny przegląd przyczyn nieścisłości zeznań może nasunąć pożyteczne wnioski:

1. Staje się jasnym, w jakich specjalnych wypadkach szczególnie nie należy ufać świadectwu, tudzież w jakiej mierze są nieuniknione błędy względnie mogą być takowe uniknione.

2. W przeglądzie powyższym dają się ustalić logiczne zasady odróżniania przestępczej fałszywości, popełnionej z całą świadomością, i kłamstwa niewinnego, które powstaje wskutek braku jakiegokolwiek zdolności umysłowej.

3. Im bardziej wyjaśniają się rozmaite przyczyny nieścisłości zeznań, tem więcej ma sędzia sposobów na wykrycie fałszu.

ROZDZIAŁ X.

O NATURALNEJ SANKCJI; O DODATNIM JEJ WPŁYWIE NA PRAWDĘ.

Gdy mówimy, że naturalna sankcja oddziaływa dodatnio na rzecz prawdy, utrzymujemy przez to, że pomimo kar

ustawowych i religijnych, pomimo nawet wstydu i hańby, istnieje nieustanowiona przez człowieka kara za fałsz, oddziaływująca na świadka bezpośrednio i pobudzająca go do mówienia prawdy, o ile nie stanie temu na przeszkodzie wyższa, wręcz przeciwna pobudka. Kara ta polega na pewnym wysiłku, pewnej pracy umysłowej, jakiej wymaga kłamstwo. Prawda ujawnia się sama przez się, jakby się napraszała na usta świadka. Aby ją odepchnąć i zastąpić kłamstwem, które stanowi jej przeciwieństwo, potrzebny jest pewien wysiłek, walka. Jest przeto rzeczą naturalną, gdy unika się niebezpiecznej drogi i wybiera się mniej uciążliwą. Pobudką ku temu jest *dążenie do stanu zadowolenia* — pobudką, działającą częstokroć bez naszej o tem świadomości, której wpływ wszakże jest o wiele większy niż się zazwyczaj mniema. Przekonajmy się, jak działa ona w zeznaniach świadków.

Odtworzyć fakt, jak się on przedstawia w umyśle, jest to kwestja *pamięci*, natomiast podać okoliczności nieistniejące za fakt prawdziwy — to kwestja *wymysłu*. Jakkolwiek duży będzie wysiłek przy przypominaniu, gdy wypadnie odtwarzać fakty rzeczywiste, o wiele większy będzie on jednak przy kombinowaniu faktów zmyślonych. Jednym słowem — wysiłek wymysłu większy jest od wysiłku pamięci. Takie są warunki przedstawienia najbardziej prostych faktów. Wszakże trafność tej uwagi uwydatnia się jeszcze bardziej, gdy mowa o faktach złożonych i różnorodnych, jakie zazwyczaj stanowią przedmiot zeznania w sprawach sądowych.

W ten sposób świadek, podający prostą i czystą prawdę, uniknie kary i przy składaniu zeznania góruje wyłącznie na mocy naturalnej sankcji. Fałsz zakrada się jedynie przypadkowo i zawsze pod wpływem jakiegokolwiek interesu.

Aliści owa różnica pomiędzy łatwością prawdziwego zeznania i trudnością fałszywego czyż nie jest zbyt nikła, by była w stanie wytłumaczyć tak poważne zjawisko? Czy nie będzie to nadawaniem zbyt dużego znaczenia przyczynie nader niedostatecznej i bodaj nieuchwytniej?

Odpowiem na to, że ten, kto czyni podobną uwagę, nie-
dość przemyślał nad naturą umysłu ludzkiego. To dążenie
do stanu zadowolenia, które w razie chęci jego potępienia
nazywamy lenistwem, jest skłonnością o wiele silniejszą,
niżli się powszechnie mniema. Jej działanie na nasz umysł
jest dla nas niedostrzegalne. „Jeśli zanalizujemy starannie
jej wpływ — powiada Larochfoucauld — to przekonamy
się, że we wszelkich przypadkach góruje ona nad naszymi
uczuciami. Jest to przeszkoda zdolna zatrzymać największy
okręt na miejscu”. Nadmienię, że od skłonności tej, ledwie
dostrzegalnej, zależy prawie całkowicie siła naszych przy-
zwyczajen — w tem znaczeniu, że łatwiej się do nich do-
stosować, aniżeli je zmienić. Cały tryb naszego postępowania
określają owe siły ledwie uchwytnie. Sporządzane są
wagi, które przechylają się na jedną lub drugą stronę po
wrzuceniu na szalę jednej pięćsetnej cząstki ziarna. Wsze-
lako nawet jedna pięciotysięczna część spowodowałaby taki
sam skutek, gdyby nie tarcie i siła inercji.

Zaznaczamy jednak, że także naturalne usposobienie,
to jest chęć uniknięcia przykrego wysiłku, powoduje nie-
zupełność zeznań, jeśli sprawa wymaga szczególnej uwagi,
by przypomnieć wszystkie okoliczności sprawy. Roztargnio-
ny i leniwy świadek opowiada o wszystkim, co bez wy-
siłku przychodzi mu na pamięć, lecz nie wykonuje pracy
umysłowej, niezbędnej dla wyjaśnienia wszystkich szczegó-
łów sprawy. Gdyby opierano się tylko na jednej sankcji
naturalnej, zeznania świadków byłyby dalekie od dosko-
nałości.

Tu wylania się wielki pożytek *badania* — tego nadzwyc-
zaj poważnego środka, o którym dużo będziemy mówić
w następnej księdze. Przypuszczać należy, że badający jest
dostatecznie zainteresowany w tem, ażeby pokonać obojęt-
ność świadka i uzyskać od niego odpowiedzi, potrzebne
celem uzupełnienia jego zeznań.

Do tego czasu myśmy przypuszczali, że świadek nie
ma interesu przeciwnego prawdzie. W takim neutralnym
stanie naturalna sankcja działa w kierunku dla prawdy
przychylnym, jak o tem była już mowa wyżej. Skoro jednak

istnieje pobudka przeciwnej natury, sprawa przyjmuje zgoła inny obrót. Najbardziej błahy interes może wziąć górę nad ową naturalną sankcją i skłonić świadka do złożenia całym fałszywego zeznania.

ROZDZIAŁ XI.

O MORALNEJ SANKCJI CZYLI O HONORZE; JEJ WPŁYW NA PRAWDZIWOŚĆ ZEZNAŃ.

Nasza pomyślność każdej chwili i w znacznym stopniu zależy od zasobów naszej wiedzy. Postępowanie nasze przyjmuje taki lub inny kierunek, zależnie od tego, co wiemy o rzeczach i osobach. Lecz nasze własne, osobiste wiadomości byłyby prawie zawsze niedostateczne. Często odczuwamy potrzebę zapożyczenia wiadomości od innych ludzi. Nawet w najbardziej poważnych sprawach nie możemy obejść się w swej działalności bez wskazówek innych osób i o ile wskazówki te są prawidłowe, korzystamy z nich z pożytkiem dla siebie. Natomiast fałszywe wskazówki stawiają nas w położenie gorsze, aniżeli zupełny brak wiadomości.

Z powyższego widać, jakie miejsce pomiędzy cnotami winna zajmować prawdomówność, bowiem służy ona dla dobra ogółu i sprzyja wzmocnieniu więzi społecznej. Ponieważ zaś potrzeba jej odczuwana jest powszechnie, stąd wynika, że w stosunkach ludzkich (za wyjątkiem nielicznych wypadków) sankcja powszechna energicznie przeciwstawia się fałszowi.

Wyjątki są nieliczne i sprowadzają się do następujących trzech głównych:

1. Uchylenie się od prawdy z *obowiązku* w wypadku, kiedy prawda może mieć w skutku szkodę, gdy tymczasem fałsz żadnej szkody nie powoduje. Naprzykład — oszukuje się warjata lub uzbrojonego zbrodniarza, gdy ci pytają, kędy poszedł człowiek, którego mają zamiar zamordować.

2. Uchylenie się od prawdy z pobudek *humanitarnych*. Naprzykład, kiedy lekarz, chcąc zaoszczędzić przykrości choremu lub jego rodzinie, podaje nadzieję na wyzdrowienie, jakkolwiek sam nadziei tej nie żywi.

3. Uchylenie się od prawdy wskutek *uprzejmości* lub *delikatności* jest w skutkach również dobroczynne, lecz ma zastosowanie w sprawach mniejszej wagi. Tak np. bywa, kiedy łagodni się surowy sąd krytyczny albo przesadza się w pochwałę dla dodania zachęty. Zachodzi jeden przypadek, kiedy uchylenie się od prawdy jest wprost dozwolone. Jeśli ktoś nie ma prawa na otrzymanie informacji, których się domaga, to nikt nie jest obowiązany mu ich udzielić.

Poza temi wyjątkami, które należy przyjąć w sensie raczej ścieśniającem niżli rozszerzającym, prawdomówność bezwzględnie obowiązuje. O mocy sankcji moralnej świadczy pogarda, jaka powszechnie się łączy z nazwą kłamcy. Wiadomo, że zarzut kłamstwa stanowi jedną z najbardziej ciężkich form zniewagi. Taki zarzut jest tembardziej nie do zniesienia, im więcej ktoś nań zasługuje. Dlatego też dość często spotyka się osoby, łączące w sobie charakter due-lanta i kłamcy. Jedna cecha wspiera drugą. Kto na zarzut kłamstwa odpowiada wezwaniem na pojedynek albo fałszywem oskarżeniem o oszczerstwo, ten zamienia reputację człowieka prawdomównego na satysfakcję zemsty lub na reputację człowieka odważnego.

W każdym bądź razie, jeśli honor nakazuje kłamać, to i wówczas nie ma na celu osłonięcia wad i złych uczynków, które są następstwem kłamstwa. Pierwszą troską jest ich ukrycie, zaś powszechnem dążeniem — odparcie zarzutów w razie oskarżenia.

W ten sposób stwierdzamy dwa odmienne interesy honoru, które, po wyjściu z granic obowiązku, oddziałują na serce ludzkie w przeciwnych kierunkach: wstyd w czasie przyznania się i wstyd podczas zapierania się.

Jakże więc postąpi człowiek porwany przez te dwie sprzeczne siły? On albo się przyzna, albo się wyprze, zależnie od tego, w czem w danym momencie upatrywać będzie poważniejszy dla siebie interes; zależnie od tego, jaka obawa weźmie górę — czy obawa rozgłosu winy w niemoralnym czynie, czy też obawa przed opinią kłamcy, jeśli sprawa wyjdzie na jaw. W każdym bądź razie dylemat taki może postawić człowieka w położenie nader kłopotliwe. To

też obawa popadnięcia w takie położenie stanowi dla każdego zdolnego do zastanawiania się jedną z najbardziej potężnych rękami moralności.

Jest wszakże jeden wypadek, kiedy sprawiedliwość nie może liczyć na pomoc ze strony powszechnej sankcji. Korporacja, partja, sekta, zawód — mogą mieć interes wspólny, obejmujący wszystkich członków, lecz wrogi względem całego społeczeństwa. Dlatego też zdarzają się fałszywe tolerowane ze względu na podtrzymanie małej społeczności w walce jej przeciwko większej.

Dawno już zauważono, że pomiędzy złodziejami panuje swego rodzaju poczucie honoru i solidarności, wszakże ten honor ma wyobrażać nie co innego, jak tylko dążenie do osiągnięcia interesu jaki ich łączy. Wielka społeczność ma swoją powszechną sankcję, która obejmuje wszystkie interesy. Różne bandy złodziei, przemytników, przestępców, znanych lub ściganych — również posługuje się częścią powszechnej sankcji, ale wyłącznie dla siebie*).

Jeżeli moralna sankcja sprzyja w znacznym stopniu prawdziwości we wzajemnych stosunkach ludzkich w okolicznościach codziennego życia, tem większe ma ona znaczenie przy zeznaniach osób w obliczu sądu. Jest ona wprost proporcjonalną do znaczenia sprawy, doniosłości wydarzenia, rozważa, jakiej spodziewać się należy po tym, kto powołany jest do oddziaływania na decyzję sędziów i na najważniejsze interesy społeczne. Wszelako wypada nadmienić, że sankcję powszechną czyli społeczną cechuje skłonność do łagodzenia jej surowości w wypadkach, kiedy chodzi o pogwałcenie ustaw, niezgodnych z powszechnymi zapatrywaniami, i o ulżenie losowi oskarżonego, na którego się spogląda jako na ofiarę tyranji i którego chce się uwolnić od zbyt surowej kary. Świadkowie albo maskują część prawdy

*) Hume zauważył, że człowiek naogół jest uczęśwszy w życiu prywatnym aniżeli społecznym i ze względu na interes partji waży się na postępkach, jakich nie pozwoliłby sobie z uwagi na swoje prywatne sprawy. Honor wprawdzie jest potężnym hamulcem, jednakowoż człowiek przekonany, że spotka się z aprobatą swej partji, wprędce przyzwyczajają się do gardzenia potępieniem ze strony swoich przeciwników.

albo całkiem ją ukrywają. Takie humanitarne fałsze traktowane są zazwyczaj pobłażliwie. Nietylko świadkowie starają się osłabić znaczenie swych zeznań, ale nawet przysięgli uciekają się do dwuznaczników, wybiegów i wychodzą z sądu, jakgdyby z triumfem po dokonaniu świadomego i celowego kłamstwa. Poważny Blacston nie zawahał się nadać takiego rodzaju praktykom złagodzoną nazwę *miłosiernego krzywoprzysięstwa*.

ROZDZIAŁ XII.

O SANKCJI RELIGIJNEJ.

Sankcja religijna zarówno według przykazań Mojżeszowych, jako też według zasad chrześcijańskiej nauki, sprzyja w wysokim stopniu prawdziwości świadectwa. Pod tym względem nakaz ewangeliczny brzmi formalnie, bez zastrzeżeń i ograniczeń: „niech mowa wasza będzie: tak — nie”. Takie jest przykazanie Mistrza i, jeśli pojmować je literalnie, zabrania ono stanowczo swym uczniom przysięgi, ale tylko dlatego, by nadać zwykłemu twierdzeniu taką samą moc, jaką posiada przysięga.

Jeżeli prawidło to nie jest wolne od usterek, to chyba tylko dlatego, że jest ono zbyt ogólnikowe, że nie toleruje wyjątków, wymaganych w imię moralności, o czem była mowa wyżej. Powiedzą nam może na to, że takie wyjątki należy domniemywać w każdym wogóle prawidło; ale to właśnie dostarcza komentatorom powodów do wyjaśnień, uzupełnień, zmian sensu i wogóle przeróbek pierwotnego tekstu do niepoznania.

Gdy od doktryny ewangelicznej przejdziemy do praktycznego stosowania zasad nauki chrześcijańskiej, to rozbieżność pomiędzy niemi okaże się uderzająca i trudna do wytłumaczenia. We wszystkich wypadkach, kiedy pozorny interes religji, a rzeczywisty interes jej sług chciały narzucić zasłonę na fałsz, sankcja religijna bynajmniej nie stała temu na przeszkodzie. Historia kościoła przedstawia sobą na przestrzeni wieków jedynie kronikę fałszów wszelakiego

rodzaju. Świątobliwe oszustwa znajdowały błogosławieństwo ze strony przedstawicieli najwyższych autorytetów. Sfałszowane cuda, fałszywi święci, podrobione relikwie i teksty ewangeliczne, podrobione uchwały soborów kościelnych, fałszowane testamenty, oszukańcze objawienia i wizje, zaświadczone przez lekarzy, biskupów i najbardziej szanownych dostojników kościoła — słowem, wszelakiego rodzaju malwersacje wydawały się ulegalizowane — i w imię religji, tego największego wroga fałszu, prawda, zdało się, została wypędzona ze świata.

Zarówno w zasadzie jak i w praktyce przyjęto, że papież może zwalniać poddanych od przysięgi złożonej na wierność monarchom. Uznano również w zasadzie i w praktyce, iż obietnice, dane heretykom, nie ulegają wykonaniu. Tylko z wielkim mozołem udało się przeprowadzić na soborze w Konstancji potępienie tej zasady. Prawie równocześnie kazuiści stworzyli doktrynę dwuznaczności i myślowych zastrzeżeń. Przytoczę tu jeden tylko cytat, który starezy za cały tom. „Można przysiąc“ — powiada jeden z najznakomitszych doktorów teologii (Sanchez) — „że nie uczyniło się rzeczy, którą się uczyniło w istocie, rozumiejąc to w duchu tak, iż nie uczyniło się jej pewnego dnia, albo zanim się przyszło na świat, albo podsuwając jakąś inną podobną okoliczność, choćby słowa, któremi się posługujemy przytem, nie miały żadnego znaczenia pozwalającego się tego domyślać. I to jest bardzo dogodne w wielu wypadkach, i zawsze bardzo godziwe, kiedy jest potrzebne lub użyteczne dla zdrowia, czci lub mienia“.

Przysięga jest to obrzęd, mający na celu wzniesienie religijnej sankcji na możliwie najwyższy stopień doskonałości. Tu właśnie sankcja ta stosuje się w warunkach, czyniących obrzęd ten najbardziej uroczystym i imponującym. A jednak właśnie z powodu przysięgi powstaje najwięcej wątpliwości co do skuteczności religijnej sankcji. Wielu jest zdania, iż byłoby lepiej całkiem ją znieść. Powiadają, że jest to rękojmia bezużyteczna i złudna. Bezużyteczna dla sędziów specjalistów, którzy nie przywiązują do niej żadnej wagi. Złudna dla tych, co jej ufają. Kwestja ta będzie

przez nas rozważona szczegółowiej w ostatnim rozdziale księgi następnej.

Z liczby wszystkich znanych religij jedna tylko hinduska w swej księdze religijnej (jeśli tylko jest dobrze zrozumiana i prawidłowo przetłumaczona) zezwala w niektórych wypadkach na składanie fałszywych zeznań. Pomiedzy wypadkami, którym przysluguje taki osobliwy przywilej, jest wiele takich, które w oczach europejczyka muszą wydawać się jako bardzo dziwaczne.

Oto przykłady takiego zezwolenia w sprawach sądowych:

Fałszywe o tendencji uniewinniającej zeznanie na korzyść osoby oskarżonej o zbrodnię, za którą grozi kara śmierci. Wszelako są tu również wyjątki: 1) kiedy przestępstwo polega na zabójstwie bramina; 2) albo (co na jedno wychodzi) krowy; 3) albo na użyciu wina, jeśli przestępca należy do klasy braminów. „We wszystkich wypadkach, kiedy zgodne z prawdą zeznanie pociągnęłoby karę śmierci dla człowieka, to wtedy, skoro tylko fałszywe zeznanie może go uratować, jest ono dozwolone, przyczem celem zrzucenia z siebie grzechu należy wykonać *poojeech sereshtce*. Ale kto zabił bramina, albo krowę, albo też kto, należąc do kasty braminów, napił się wina lub popełnił inne również odrażające przestępstwo, to dla uratowania jego życia fałszywe zeznanie nie jest dozwolone“.

A oto przykłady zezwolenia na fałsz w sprawach pozasądowych:

„Jeżeli małżeństwo może dojść do skutku przy pomocy fałszywego zaświadczenia, to takie fałszywe świadectwo jest dozwolone. Jak naprzykład, jeśli w wyznaczony dzień ślubu małżeństwo nie może być zawarte wobec niewydania niektórych rzeczy, to w takim wypadku cztery czy pięć oszukań nie znaczą. Albo jeżeli człowiek obiecuje wydać w dniu ślubu swej córki niektóre ozdoby i nie może tego wykonać, to takie oszustwa, mające na celu doprowadzenie małżeństwa do skutku, są dozwolone“.

„Jeżeli mężczyzna, powodowany niedającym się pokromić popędem, dopuści się kłamstwa wobec kobiety, albo

jeżeli życiu jego grozi niebezpieczeństwo, albo cały jego dobytek jest zagrożony, albo jeżeli chodzi o zarobek bramina — we wszystkich tych przypadkach fałsz jest dozwolony“.

ROZDZIA XIII.

O USTAWOWEJ SANKCJI; JEJ WPŁYW DODATNI I UJEMNY NA PRAWDZIWOŚĆ ZEZNAŃ.

Gdyby celem zwalczenia fałszywych zeznań wystarczyło opublikowanie kar, nakładanych na fałszywych świadków, to zadanie prawodawcy nie byłoby skomplikowane. Aliści przestępstwo to należy do kategorii takich, które w najmniejszej mierze ulegają bezpośrednim sankcjom ustawy. Stosowanie kary pozostaje w stosunku prostym do wypadków niemożności jej uniknięcia. W danym wypadku, jest niestety, rzeczą bardzo trudną dowieść fałszu świadkowi, zwłaszcza gdy ten, oszukując wymiar sprawiedliwości, ogranicza się do powierzchownych zeznań. W sprawach większej wagi, gdy chodzi o istotnego świadka, środki przekupstwa mogą okazać się silniejszymi od groźby kary. Na podstawie powyższego należy dojść do wniosku, że ustawowa odpowiedzialność byłaby środkiem nader niedostatecznym, gdyby nie wspomagał ją dobry system postępowania sądowego. Tryb badania stanowi gwarancję bardziej solidną i środek bardziej skuteczny na wykrycie prawdy, aniżeli najbardziej surowe sankcje, przepisane przez ustawę.

Gdy przeglądniemy kroniki sądowe, zamierzając zapoznać się z wszystkimi sposobami, jakich używano celem podkopania się pod wymiar sprawiedliwości, oraz podeptania legalnych praw i niewinności, to przed oczyma naszymi powstanie zaiste smutny obraz. W wielu wypadkach ujawniały się raczej błędy niżli niesumienność. Ustanawiając tryb postępowania najbardziej szkodliwy dla wymiaru sprawiedliwości, mniemano, iż okazuje mu się przysługę. Trzeba atoli się przyznać, iż prawodawcy, niezdecydowani wskutek niewiedzy, pozostawili prawnikom prawie całkowitą władzę w dziedzinie postępowania sądowego; ci zaś, traktując prze-

pisy postępowania jako środek własnego wzbogacenia się, dążyli do pomnożenia niesłuszných powództw i bezzasadnych sprzeciwów, odroczeń i kosztów. Im więcej ciemny i zawity był system, tem bardziej dawała się odczuwać niezbedność pomocy z ich strony. Tok wymiaru sprawiedliwości był zatamowany przez harpję, które pożerały nieszczęsne strony w procesie. Legalne fikeje, wypadki nieważności, uciążliwe formalności, uprzywilejowane matactwa — wszystko to zasłaniało pole ustawy. Zaś uciskany nieszczęśnik, zmuszony bronić swych praw, często dochodzi do przekonania, że zadośuczynienie krzywdy jest więcej rujnujące niżli sama krzywda.

Zapewne spotka mnie zarzut, że jest to oklepany temat dla deklamacyj. Zgoda na to. Ale wszak te deklamacje oparte są na faktach. Prawda, że gwoli potwierdzenia prawdziwości tych faktów zaszłaby potrzeba ujawnienia niesprawiedliwej i krętej drogi większości postępowań sądowych. Trudność wykrycia złego najbardziej sprzyja jego podtrzymaniu. Otoczywszy się tajemniczością prawnicy ukryli się przed napaściami, a nawet chcieliby postawić sobie za zasługę stworzenie ciemności, które niby cień m a n c e n i l l i (trujące drzewo) rozsiewają truciznę dokoła siebie.

Na szczęście z grona magistratury i adwokatów wyłonili się cni ludzie, którzy oświecili prawodawców i rzucili nasiona reformy. Rezultaty ich wpływów zaczynają okazywać się w większej części Europy. Można się spodziewać, iż niedaleki już czas, kiedy publiczny i ustny proces weźmie górę nad złym genjuszem jursprudencji średniowiecza.

ROZDZIA XIV.

NA CZEM POLEGA PRZECIĘTNA MOC DOWODOWA ZEZNAŃ ŚWIADKÓW.

Ponieważ sędziowie stoją ustawicznie wobec obowiązku określenia stopnia wiarogodności zeznań świadków, bądź określenia, które z dwóch sprzecznych z sobą zeznań więcej zasługuje na wiarę, byłoby rzeczą nader pożądaną posiadać pewien sprawdzian lub przeciętną miarę prawdopodobień-

stwa, którą można byłoby się posługiwać, jako normą dla porównania, i której używanoby dla określenia wiarogodności danego zeznania — czy stoi ono wyżej, czy niżej tej przeciętnej normy.

Ale skąd wziąć taką miarę dla porównania? Znajdziemy ją w pierwszym lepszym człowieku z średniej klasy, o przeciętnej inteligencji, niewątpliwej uczciwości i składającym zeznanie w charakterze naocznego świadka (o fakcie, który sam przez się jest prawdopodobny), opowiadającym rzeczowo o wszystkich okolicznościach i przytem w formie najbardziej odpowiadającej rękojmiom prawdziwości. Takie zeznanie, skoro tylko nie będzie obalone przez inne, oczywiście usposobi sędziego do uznania je za wiarogodne.

Wszelako doświadczenie uczy, że jakkolwiek zeznania takiego rodzaju w większości wypadków były prawdziwe, to jednak zdarzały się również wypadki, kiedy okazywały się one fałszywe. I otóż mamy obecnie taką teoretyczną miarę porównania dla oceny mocy przekonywującej dowodu. Nazwiemy ją dowodem o przeciętnej mocy, jeśli dosięga owej miary, wyższej mocy — jeśli ją przewyższa, niższej — kiedy jej nie dosięga. Im więcej stopni mocy przekonywującej będą zawierać dowody za wyłączeniem wprost im przeciwnych, tembardziej dodatni będzie ich wpływ na kształtowanie się przekonania sędziego i na udzielenie wyrokowi cech legalności i słuszności w oczach tych, co śledzili z zainteresowaniem tok procesu.

ROZDZIA XV.

O OKOLICZNOŚCIACH POTĘGUJĄCYCH MOC DOWODOWĄ ZEZNAN.

Mając zatem przeciętną miarę prawdziwości, przekonamy się niebawem, iż może ona się powiększać zależnie od *źródła*, z którego zeznanie pochodzi.

1. Brałiśmy świadka pierwszego z brzegu o przeciętnym poziomie zdolności umysłowych i moralnych. Wyobraźmy sobie teraz świadka, należącego do wyższej klasy społecznej, zajmującego stanowisko, które każe przypusz-

czać bardziej staranne wychowanie, większą odpowiedzialność, bardziej wrażliwego na punkcie honoru, słowem — świadka znanego. Nie ulega wątpliwości, iż godność świadka podnosi moc jego zeznania. Tu leży przyczyna, dlaczego w praktyce przydajemy większe znaczenie zeznaniom osób *oficjalnych* wogóle, a w szczególności osób obdarzonych władzą sądową.

2. Drugie źródło zwiększenia stopnia prawdziwości zeznań — i nadmienić należy — źródło bardziej niezawodne, polega na *ulości* świadków. Ten sposób spotęgowania mocy może być obliczony ze ścisłością niemal matematyczną. Niepodobieństwem wydaje się natomiast określenie tego, co stanowi stosunkową równowartość pewnej liczby przeciętnych świadków z jednej strony, i mniejszej liczby świadków wyższego gatunku — z drugiej.

Kiedy, zamiast zeznawać zgodnie, świadkowie się podzielą — jedni za, drudzy — przeciw, w domniemaniu, że wszyscy są jednakowo wiarogodni, sposób określenia ich mocy dowodowej będzie bodaj tak samo prosty, jak i w pierwszym przypadku. Jeśli są jednomyślni, przyjmuje się *sumę* zeznań; gdy się podzielili — przyjmuje się *resztę*.

3. Trzecie źródło spotęgowania mocy dowodowej zeznania, i do tego w stopniu nieograniczonym, to zastosowanie rodzaju dowodów, które znane są pod nazwą *dowodów rzeczowych i poszlak*.

Co się tyczy *dowodów z przeznaczenia*, to zaznaczyć należy, iż w istocie stanowią one nie co innego, jak zeznanie ustne, dostarczone za pośrednictwem pisma, lecz zeznanie posiadające wszystkie właściwości, jakie nadają mu wyższą moc dowodową.

ROZDZIAŁ XVI.

O OKOLICZNOŚCIACH OSŁABIAJĄCYCH MOC DOWODOWĄ ZEZNAŃ ŚWIADKÓW.

Przekonanie co do prawdziwości zeznania może być osłabione albo przez *źródło*, z którego powstaje, albo przez formę, w jakiej zeznanie jest składane.

1. *Źródło*. Zaufanie do świadka ulega zmniejszeniu na mocy wszystkich okoliczności, które ujawniają niedoskonałość jego cech umysłowych lub moralnych. Zresztą nie będę powtarzał tego, com już powiedział w tej materji w rozdziale IX.

2. *Forma*. W praktyce sądowej dają się zaobserwować rozmaite sposoby, używane jako środki *zabezpieczenia*. I rzeczywiście — odnośnie do zeznań świadków przyczyniają się one do zwiększenia prawdopodobieństwa otrzymania ich w stanie większej ścisłości i dokładności, tudzież wyjaśniają sędziemu charakter zeznań. Z pośród tych rękojmi można wskazać: przysięgę, kary za krzywoprzysięstwo, jawność i ustność badań, konfrontacje i t. p. Połączenie wszystkich tych rękojmi stanowi najbardziej doskonałą formę, w jakiej dowód może się zjawić. I o ile sprawa dotyczy li tylko formy, poniechanie którejkolwiek z powyższych rękojmi będzie miało w skutku stosunkowe zmniejszenie stopnia prawdziwości zeznania i odniesiona go do kategorii dowodów niższego rzędu.

Rękojmi te nie mają zastosowania do następujących dowodów:

1. Dowody okolicznościowe (*preuves circonstanciellles*). To są takie dowody, które wywodzą się nie z zeznań świadków, a z zaistnienia pewnych faktów. Fakty te, odmienne od głównego faktu, stanowiącego przedmiot sprawy, zmierzają jednak do stwierdzenia właśnie tego głównego faktu.

2. Dowody rzeczowe, to znaczy wszelki dowód wysnuty z przedmiotów. To jest dział *poszlak*.

3. Zeznanie *affidavit* czyli złożone bez badania.

4. Przypadkowy dowód pisemny, np. notatki, listy i t. p.

5. Zeznanie ustne lecz nieoryginalne: *pogłoski*.

6. Zeznanie pisemne nieoryginalne: *kopje*.

7. Zeznanie złożone w innej sprawie — *alia in causa*.

8. Zeznanie oparte na opinji o rzeczy, t. j. opinji o stanie rzeczy bez przedstawienia samej rzeczy.

ROZDZIAŁ XVII.

O SPOSOBACH WYRAŻENIA RÓŻNYCH STOPNI PRZEKONANIA.

Każdy wie o tem, że przekonanie może mieć rozmaite stopnie natężenia i mocy. W jednym przypadku mówimy: „*jestem skłonny do mniemania*“; w drugim: „*sądzę*“; jeszcze w innym: „*wiem*“. Aliści słowa te bynajmniej nie odtwarzają wszystkich pośrednich odcieni, od zwykłego prawdopodobieństwa począwszy i kończąc na całkowitem przekonaniu.

Fakt inny, również powszechnie znany, polega na tem, że owe rozmaite stopnie, w jakich się przejawia nasze przekonanie, wywierają bardzo duży wpływ na nasze postępowanie. Co więcej — wszystkie nasze decyzje od nich są zależne. Doskonałym tego przykładem może być *zakład*. Kto idzie o zakład, stawia jeden przeciw jednemu, jeden przeciw dwu, przeciw trzem, przeciw dziesięciu — zależnie od szans prawdopodobieństwa. Asekuracja, która stanowi też pewien rodzaj zakładu, dokonywa się za stawkę asekuracyjną, mniej lub więcej wysoką, zależnie od tego, czy przewidywane zdarzenie wydaje się mniej lub więcej prawdopodobne.

Skoro istnieje sposób na wyrażenie rozmaitych stopni przypuszczalnej mocy w zakładach i asekuracji, to czy nie byłoby również rzeczą możliwą wynaleźć sposób na wyrażenie rozmaitych stopni mocy dowodowej zeznań świadków? I, o ile jest on możliwy, czy jest rzeczą pożądaną, by był stosowany w praktyce?

Wszystkie elementy dowodów sądowych różnią się pod względem stopnia i jakości. Poszlaki, zmierzające do udowodnienia głównego faktu, posiadają w umyśle sędziego najrozmaitsze stopnie mocy przekonywującej. To samo da się powiedzieć o zeznaniach świadków. Wrażenie, jakie zeznanie wywiera na sędziach, w dużej mierze zależne jest od mocy przekonania, wykazywanej przez samego świadka. Ta zaś moc przekonania bywa nader niejednakowa zależnie od natury faktu, stanu zdolności świadka, odległości od momentu wydarzenia i wielu innych okoliczności.

Ponieważ w zwykłych przypadkach, kiedy niema powodów do podejrzeń, przekonanie sędziego odpowiada przekonaniu świadka i pokrywa się z niem, byłoby przeto rzeczą wielce pożyteczną wynalezienie sposobu, przy pomocy którego świadek byłby w stanie odtwarzać dokładnie rozmaite stopnie odczuwanego przezeń przekonania. Nikt nie zaprzeczy, że pod tym względem pospolity nasz język jest jałowy i wadliwy. *Ja wiem, ja sądzę, mam podstawy do mniemania, że sprawa przedstawia się tak lub prawie tak.* I tu się kończą wszelkie gradacje. Nawet prawnicy nie potrafili wynaleźć nic lepszego.

Język matematyczny byłby w stanie dostarczyć dwu rozmaitych sposobów. Pierwszy, zupełnie ścisły, to ten, który tłumaczy teorię prawdopodobieństwa; nie ma on wszelako zastosowania do zeznań świadków. Drugi polega na tem, że przyjąwszy możliwie największą wielkość za wielkość ostateczną, dzieli się ją na równe części, podobnie jak koło, które, bez względu na wielkość, dzieli się na 360 stopni, albo jak drabina, która posiada pewien punkt oparcia, od którego zaczynają się podziały, ustalające stopnie wwyż i wdół. Zastanówmy się nad tym ostatnim sposobem jako takim, który dostarcza najbardziej prostego i rozpowszechnionego sposobu wypowiedzenia się.

Wyobraźmy sobie materjalnie drabinę, podzieloną na dziesięć stopni. Ma ona stronę *pozytywną*, na której notowane są stopnie pozytywnego przekonania (czyli potwierdzającego istnienie spornego faktu) i stronę *negatywną*, na której są notowane stopnie przekonania negatywnego (czyli negującego istnienie tegoż faktu). U dołu drabiny znajduje się 0, oznaczające brak wszelkiego przekonania za lub przeciw.

Sposób ten jest do tego stopnia prosty, że przy jego stosowaniu nie zachodzi nawet potrzeba wyobrażenia materjalnej drabiny. Świadek powiada: moje przekonanie stanowi 10 stopni lub 8 stopni po stronie pozytywnej, 10 lub 5 stopni po stronie negatywnej. Podobnie, mówiąc o temperaturze, wskazywanej przez termometr, powiadają: rtęć stoi 10 stopni powyżej lub poniżej 0.

Staje trzech świadków. Daje się im do wyboru trzy oświadczenia: 1) sędzę, że fakt istnieje; 2) sędzę, że fakt nie istnieje; 3) nie mam najmniejszego pojęcia o istnieniu lub nieistnieniu faktu. Zapytują ich, jakim stopniem wyraża się ich przekonanie. Każdy z nich, wypowiedziawszy się w sensie pozytywnym, podaje 1°, czyli stopień najniższy. Weźmy teraz dla stwierdzenia tego samego faktu dwóch innych świadków (mam stale na myśli świadków zasługujących na wiarę). Przekonanie każdego z nich sięga maximum — stopnia 10. Ich przekonanie może przechylić się na tę samą stronę, co i pierwszych trzech, bądź też na stronę przeciwną.

Przypuśćmy, że przechyliła się ono na stronę pozytywną. Przy istnieniu 30 możliwych stopni pierwsi trzej dali tylko trzy stopnie. Z liczby 20 stopni, dwaj ostatni dali całe 20.

Wyobraźmy sobie, że przekonanie tych ostatnich skłoniło się ku stronie negatywnej. Wtedy trzech świadków dało tylko trzy stopnie dla strony pozytywnej, gdy tymczasem dwaj inni dali 20 dla strony negatywnej.

Proszę teraz zwrócić uwagę na wahania, jakim podlegać będzie umysł sędziego zależnie od tego, czy posiada on środki na poznanie i zanotowanie różnic, istniejących między mocą przekonania świadków. O ile te różnice będą dla oceny nieuchwytnie, sędzia rozstrzygnie nie inaczej jak tylko na podstawie ilości świadków z jednej i z drugiej strony. W danym przypadku decyzja jego wypadnie w sensie uznania faktu za istniejący. Jeśli jednak owe różnice dadzą się określić i oszacować, wtedy moc przekonania świadków odegra dla sędziego rolę przewodnika (a któż może być dla niego lepszym przewodnikiem). W decyzji swej on orzeknie, iż fakt nie istnieje.

Oto uwagi, jakie dotyczą położenia świadków. Takie same różnice stwierdzimy, gdy przejdziemy do położenia sędziów. Moc połączonych stopni przekonania trzech sędziów może być mniejsza, aniżeli moc przekonania dwóch innych sędziów. Brak ścisłego sposobu na określenie istotnej mocy świadectwa był przyczyną, że była ona dotych-

czas stale zapoznawana i przedstawiana fałszywie. Z tych samych względów istotna moc zdania sędziowskiego była obliczana i ceniona mylnie.

Gdyby proponowana przezemnie drabina stopni przekonania została przyjęta, można byłoby, jak mi się zdaje, ustalić trzy wnioski następujące: 1) że dałoby się ją wykorzystać bez zamieszania, przeszkód i niedogodności; 2) że początkowo korzystanoby z niej niezbyt często, lecz w miarę postępu oświecenia rychło oswojonoby się z nią; 3) że potrzeba korzystania z niej nie dałaby się odczuć w większej liczbie wypadków, a tylko w sprawach większej wagi.

Przy użyciu tego narzędzia, w razie jego przyjęcia, nie wywiera się żadnej presji na świadków, nie przysparza się żadnych dla nich trudności. Człowiek nie zażąda drabiny, o ile nie będzie wiedział, jak z niej korzystać. Gdy z niej nie korzysta, skutek jego świadectwa będzie taki, jakgdyby wskazał na 10°, na stopień najwyższy. Skoro zechce z niej skorzystać, wskaże na 9° lub na jeden z niższych stopni.

Początkowo korzystanie z drabiny będzie niezbyt częste, ponieważ ma ona pozór naukowy. Aliści ścisłość wzrasta jednocześnie z uwagą, to też w miarę jak uwaga ludzka coraz więcej koncentruje się na przedmiocie, zwiększa się liczba odkryć, nauka się szerzy, zaś wślad za nią wolnym krokiem podąża i praktyka. Zróbcie przegląd postępu rozumu ludzkiego: dążymy, aby wszystkim przyrządom do pomiarów nadać wyższy stopień doskonałości. Elektrometr, kalorymetr, fotometr, eudjometr, (powietrzomierz), że nie wspomnę tu o wielu innych, wszystko to są wynalazki naszych czasów. Czyżby od wymiaru sprawiedliwości wymagano mniej ścisłości anizeli od chemji? Mieliśmy już sposobność się przekonać, że w potocznych stosunkach życiowych jest zjawiskiem zwyczajnem, że ludzie wypowiadają stopień swego przekonania o takim czy innym fakcie z jak-największą ścisłością.

Zamiłowanie do sprawiedliwości nie jest zasadą natyle rozpowszechnioną wśród ludzi, ażeby pobudzała ich uwagę w takim samym stopniu, jak się to dzieje przy zakładzie i asekuracji. Skoro jednak nie można zdobyć wszystkiego,

coby się chciało, niema podstawy do pogardzenia pewnymi częściowemi korzyściami. A wszak niesposób zaprzeczyć, iż przy pomocy tej drabiny można osiągnąć o wiele większą ścisłość, aniżeli dało się to spotkać dotychczas.

Tu przewiduję jeden specjalny zarzut, który wypadnie rozpatrzyć. „Świadek — powiedzą — może nadużywać tego sposobu, wykazując swoje przekonanie przez niższy stopień i obniżając moc dowodową swych zeznań wbrew prawdzie i bądź co bądź niezem nie ryzykując. Gdyby złożył zeznanie *falszywe*, fałsz ten mógłby się ujawnić w dalszym toku postępowania, i on zostałby pociągnięty do odpowiedzialności. Umieściwszy natomiast swe zeznanie po stronie *prawdziwej*, lecz na niższym jej stopniu, na 1°, gdy tymczasem powinno ono znaleźć się na wyższym, może on, bez wszelkiego ryzyka dla siebie, osłabić je na $\frac{9}{10}$: pomniejszenie, które przy mnogości świadków z obu stron, może wpłynąć na rezultat ostateczny“.

Odpowiadam na to. Prawdą jest, że świadek w danym wypadku uniknie kary, nie osiągnie on wszelako zamierzonego złego skutku. Moc dowodów przeciwnych, jakie byłyby dostateczne dla udowodnienia fałszywości jego zeznań, o ileby złożył zeznanie po stronie fałszu, będzie dostateczna, aby ujawnić jego nieszczerłość w wypadku złożenia przezeń zeznań na rzecz prawdy, lecz ze wskazaniem na niższy stopień. Takie pomniejszenie stopnia jego przekonania nie będzie miało odpowiedniego wpływu na moc dowodową sumy zeznań.

Wszystko, co się da powiedzieć pod tym względem, to — to, że w wypadku, kiedy świadek pozostaje pod wpływem nęcącego go interesu, niepodobna spodziewać się po nim dodatnich wyników przy użyciu tej bardziej ścisłej miary przekonania, ponieważ nie należy liczyć na sumienny z jego strony stosunek do prawdy.

Zdarzają się jednakowoż wypadki — i to dość częste — kiedy niema ani nęcącego interesu, ani skłonności do udawania, ani niechęci świadka do ujawnienia istotnego stopnia swego przekonania. Wprost przeciwnie — jako dobry obywatel i człowiek uczciwy znajduje on w tem zadowolenie.

Niemasz bardziej pewnego dowodu szczerości niżli chęć wykorzystania owej drabiny. Gdyby w ten sposób dana była możność sędziemu lub świadkowi zwiększenia swej władzy, zarzut nie byłby bezpodstawny. Można wszakże bez wszelkiej obawy dać im możność jej zmniejszenia.

A teraz przejdziemy do niektórych szczególnych wypadków, w których zastosowanie tego przyrzędu byłoby nader pożyteczne.

1. *Udział wielu sędziów i równy podział ich głosów.* W danym wypadku istnieje domniemanie, że moc przekonania sędziów znajduje się na jednakowym stopniu i że na każdym stopniu sięga maximum. Przez zastosowanie drabiny możliwem będzie spostrzeżenie, iż moc przekonania w każdym przypadku nie była jednakowa i że miast pozornej równości istniała przewaga po tej lub tamtej stronie.

2. *Apelacja.* Kiedy w kwestji faktu sędziowie sądu odwoławczego nie przesłuchują świadków bezpośrednio, bądź kiedy mogą przypuszczać, jak to zresztą bywa w rzeczywistości, że przy powtórnem przesłuchaniu zachowanie się świadka ulegnie zmianie, a jednocześnie zmieni się, że tak rzeknę, sam ton zeznań, to dla sędziów drugiej instancji nie będzie rzeczą obojętną wiedzieć, jak wielka była różnica w stopniu przekonania sędziów pierwszej instancji.

3. *Ułaskawienie.* Po ogłoszeniu wyroku skazującego powstaje u sędziów kwestja, czy należy zwrócić się do głowy państwa z prośbą o łaskę. Jedną z przyczyn, najczęściej uzasadniających potrzebę uciekania się do tego uprawnienia, bywa wątpliwość co do winy skazańca. Owa wątpliwość powstaje czasem wskutek wiadomości, otrzymanych już po wydaniu wyroku, częściej jednak rodzi się samorzutnie w sercu sędziów: przekonanie ich jest niejednakowej mocy, różnica zdań jawna, lecz stopień ich mocy pozostaje niewiadomy. Nawet gdyby do orzeczeń sądowych nie chciano stosować zasady sądzenia na podstawie stopni przekonania, a nie na podstawie ilości głosów, można byłoby jednak stosować ją w wypadkach darowania w drodze łaski.

4. *Orzeczenie biegłych.* Czy będą biegli wezwani przez sędziego, czy przez strony, jest oczywiście rzeczą nader ważną w interesie wymiaru sprawiedliwości, aby świadkom tego rodzaju — świadkom wykształconym — dać możność wypowiedzenia się w stopniu jaknajbardziej ścisłym, o ile na to pozwala właściwość przedmiotu.

I Uwaga Dumont'a. Bynajmniej nie odmawiam słuszności zasadom autora i nie przeczę, iż byłoby rzeczą nader pożądaną, ażeby z pośród świadków, których zeznania pozostają na niejednakowym stopniu wiarogodności, można było uzyskać dokładne określenie tych stopni i przyjąć je za podstawę orzeczenia sądowego. Nie wierzę jednakowoż, aby taki udoskonalony sposób znalazł zastosowanie w praktyce. Wydaje mi się nawet, że przewyższa on nasze zdolności lub przynajmniej zdolności większej liczby ludzi. Przyjmując, iż jestem pytany o rozmaitych faktach i naradzając się sam z sobą, skoro nie jestem w stanie odpowiedzieć „tak“ lub „nie“ z całą dostępną dla mego umysłu pewnością, skoro zachodzą stopnie, odcienie, czuję tedy, że jestem niezdolny do uchwycenia różnicy pomiędzy dwoma a trzema, pomiędzy czterema a pięcioma, a tembardziej — pomiędzy stopniami bardziej odległymi. W tej chwili właśnie podejmuję doświadczenie: staram się przypomnieć, od kogo słyszałem o pewnym fakcie; waham się, zbieram wszystkie okoliczności, skłaniam się raczej na stronę A, niżli na stronę B; lecz czy przekonanie moje odpowiada Nr. 4 czy Nr. 7, tego nie potrafię powiedzieć.

Świadek, który mówi, że wątpi, nie mówi dla sędziego. Zdaje mi się, iż pytać go o stopniu zwątpienia — do niczego nie prowadzi. Wszelako owe rozmaite stopnie przekonania, które, według mego mniemania, tak trudno wyrazić przy pomocy cyfr, objawiają się oczom sędziów w innej postaci. Dokładność, stanowczy ton odpowiedzi, zgodność między wszystkimi okolicznościami opowiadania, szybkość — oto co samo przez się budzi zaufanie do świadka. Wahanie, mozolne poszukiwanie szczegółów, następujące po sobie poprawki własnych zeznań — oto co zwiastuje świadka, który nie pozostaje na najwyższym stopniu wiarogodności. Ocenie te różnice winien sędzia, nie zaś świadek, któryby się znalazł w wielkim kłopotcie, gdyby wypadło mu wskazać cyfrę swego przekonania.

Gdyby stosowano tę drabinę w praktyce, obawiałbym się, że powaga świadectwa pozostawałaby częstokroć w odwrotnym stosunku do rozwagi świadków. Ludzie opanowani, umiejący wątpić, będą woleli w wielu wypadkach zatrzymać się na niższej gradacji, gdy tymczasem zarozumiali i skłonni wszystko potwierdzać, a zwłaszcza natury namiętne, będą uważać bodaj za obrażające dla siebie zatrzymanie się nie na najwyższym stopniu. Tak więc, skoro ludzie najbardziej rozsądni będą skłaniać się ku zmniejszeniu swej mocy, swego wpływu na orzeczenie sędziego, zaś nierozumni będą dążyć do ich powiększenia — tej drabinie można będzie przypisać skutek wręcz przeciwny temu, jakiego się spodziewał autor.

Wydaje mi się, iż porównanie z zakładem i asekuracją nie może tu mieć miejsca. Świadcstwa dotyczą wydarzeń minionych, zakład — wydarzeń przyszłych. Jako świadek — ja wiem, ja sędzę, ja wątpię. Jako trzymający zakład — ja nie wiem, lecz przypuszczam, oceniam prawdopodobieństwa. Moja odwaga może zaszkodzić jedynie mnie samemu. To też skoro trzymający zakład wyczuje, iż zapędził się zbyt daleko, może on zmniejszyć szanse przegranej przez przerwienie się na stronę przeciwną.

Mam wrażenie, że w dziele wymiaru sprawiedliwości istotna rękoma zależy od stopnia wiedzy sędziów co do natury dowodów, co do oceny świadcstw, oraz co do rozmaitych stopni mojej dowodowej. Te zasady oddają w ich ręce wagę, na której świadkowie będą odważeni w sposób o wiele pewniejszy, aniżeli gdy da się im możność im samym oznaczyć swe znaczenie. A poza tem, gdyby drabinę tę zastosowano przy określeniu stopnia przekonania, to i wtedy należałoby pozostawić sędziom prawo oceny umysłowego i moralnego rozwoju świadków, aby oszacować stopień zaufania, na jaki zasługuje wskazana przez świadka cyfra.

Oto jakie następczą mi się wątpliwości w chwili, gdy rozmyślam nad tą nową metodą.

ROZDZIAŁ XVIII.

CZY ZACHODZĄ WYPADKI, KIEDY SĘDZIA MOŻE ROZSTRZYGNĄĆ KWESTJĘ FAKTU NA PODSTAWIE OSOBISTYCH WIADOMOŚCI POMIMO INNYCH DOWODÓW.

Pytanie, postawione w tytule niniejszego rozdziału, na pierwszy rzut oka wydać się może dziwnem. Najbardziej naturalną będzie odpowiedź *negatywna*. Sędzia może wydać decyzję w kwestji faktu nie inaczej, jak tylko, kiedy fakt ten jest stwierdzony zapomocą dowodów pisemnych (albo został udowodniony zapomocą świadków i przytem po zbadaniu go w obecności stron i przy ich udziale. Wszelako zdarzają się wypadki, kiedy prawidło to dopuszcza wyjątki.

1. Sędzia sam był świadkiem faktu, np. wykroczenie miało miejsce na jego oczach podczas posiedzenia sądowego.

2. Żadna ze stron nie postawiła świadków, aliści fakty są przyjęte na mocy wzajemnego porozumienia stron

3. Sporne fakty są zbyt znane, ażeby zachodziła potrzeba specjalnego ich dowodzenia.

4. Fakty, na które powołuje się jedna ze stron, są uznawane za fałszywe na tej jedynie podstawie, że są nader nieprawdopodobne.

Każdy z powyższych wypadków wymaga odrębnego omówienia.

1. A więc — sędzia był naocznym świadkiem faktu. Czegoż więcej może żądać on dla swego przekonania? Czyż wszelkie inne świadectwo nie wzbudzi w nim więcej wątpliwości niżli jego własne?

Uwaga ta byłaby nieodparta, gdyby sędzia miał za zadanie uczynić zadość sobie samemu. Wszakże własne jego przekonanie jest bez znaczenia, skoro nie przekonał on publiczności. Niedosć, aby decyzja jego była sama w sobie sprawiedliwa, trzeba — by zarazem czyniła wrażenie sprawiedliwej. Jeśli przestępstwo było popełnione *publicznie*, wszyscy obecni na sali mogą być świadkami. Niema podstaw do zwolnienia sędziego od formalnego przepisu. Bez zwłoki, bez przeszkód i bez wydatków można rozpoznać sprawę podczas tego samego posiedzenia*).

Jeśli przestępstwo zostało popełnione *nepublicznie*, lecz *intra privatos partes*, byłoby rzeczą nader niebezpieczną dopuścić do połączenia w jednej osobie obowiązków świadka i sędziego.

W sporach cywilnych zachodzą wypadki, kiedy takie połączenie nie jest niebezpieczne, a nawet ma pewne strony dodatnie. Zdania stron są rozbieżne co do opisu *miejsca* i dowodów rzeczowych z niego wypływających. Sędzia może wysłuchać świadków, gdyby jednak mógł pojechać na miejsce i dokonać oględzin osobiście, to zaoszczędziłoby się na czasie i wydatkach, a ponadto zdobyłoby się rękojmię.

2. Rozstrzygnięcie na podstawie porozumienia stron. W danym wypadku brak świadków jest raczej pozorny.

*) Francuska ustawa postępowania sądowo-karnego zezwala organom wymiaru sprawiedliwości na niezwłoczne osądzenie przestępstwa, popełnionego wobec nich w tym samym sądzie i podczas tegoż posiedzenia, po wysłuchaniu atoli świadków i t. d.

W istocie porozumienie stron jest zeznaniem świadków tylko pod inną postacią.

Skoro zgoda została wyrażona, to, o ile jest ona oświadczeniem strony na swoją niekorzyść, nosi ona nazwę przyznania się. To — nietylko dowód, ale jest wogóle dowodem najistotniejszym, najbardziej zasługującym na wiarę. Oczywiście — jeśli tylko takie oświadczenie nie zawiera w sobie nic przeciwnego interesom osoby trzeciej. Kiedy zgoda nie jest wyrażona, wówczas zjawisko to z natury swej należy do kategorii poszlak, np. milczenie, niestawiennictwo, ucieczka i t. p.

3. Decyzja opiera się na faktach powszechnie znanych. Wypadek ten nasuwa wiele zastrzeżeń. Niełatwym jest zdecydować, co należy uznać za rzecz powszechnie znaną. Gdzie leży linja demarkacyjna pomiędzy dostatecznie znanym faktem, a znanym niedostatecznie. A nawet wtedy, gdy powszechne przekonanie odnośnie do pewnego faktu ustaliło się dość mocno, to czy będzie ono dostatecznym odnośnie takiej lub innej okoliczności tego samego faktu? To, co uchodzi za notorycznie znane w oczach jednej osoby, czy będzie uchodzić za takowe w oczach innej? Czy fakt, podawany jako znany przez powoda, nie wyda się wątpliwym pozwanemu i nawet sędziemu? Określenie „znany” w sprawach sądowych jest zaiste podejrzane. Jest to wybieg, do którego uciekają się bardzo często, gdy się niema wcale dowodu lub trudno zdobyć właściwy dowód.

Wszelako zdarzają się wypadki, kiedy fakty są natyle znane, że strona przeciwna nie poważy się ich negować bez narażenia się na zarzut nieuczciwości. Celem zaoszczędzenia kosztów, mitręgi i zwłoki można zażądać od strony przeciwnej uznania pewnych faktów za stwierdzone. Uczucie wstydu zniewoli ją do uczynienia temu zadość. Aliści żądanie takiego oświadczenia winno ulegać ścisłym przepisom.

I rzeczywiście — skoro ani z jednej ani z drugiej strony nie powstają żadne wątpliwości, to czyż zachodzi obowiązek udowodnienia faktów? Co stoi na przeszkodzie, by wzajemne porozumienie zastąpiło dowód. Inny pogląd na rzecz wy-

pływa z systemów, które miały nie interes wymiaru sprawiedliwości, a jakiś inny cel na względzie.

4. Czy samo nieprawdopodobieństwo faktu może służyć za podstawę decyzji odrzucającej fakt, nie bacząc na zeznanie, stwierdzające istnienie tego faktu? Naprzykład składa się zeznanie o tem, że człowiek wszedł do pokoju szczelnie zamkniętego, przedostawszy się wewnątrz przez otwór w zamku.

Czy sędzia może odrzucić zeznanie świadka i oddalić powództwo? Oczywiście, że może. Aliści należy zrozumieć sprawę: jego negatywna decyzja, posiadająca wszelkie pozory nieopartej na żadnym dowodzie, opiera się w rzeczywistości na mnóstwie znanych faktów, na czemś w rodzaju powszechnego przeciwzecznia.

„Oddalam pańskie powództwo — powiada sędzia — ponieważ pan przytacza fakt niedorzeczny, niedający się uzgodnić z faktami niewątpliwymi. Odrzucając pańskie roszczenia, feruje tylko wyrok społeczeństwa, które zarzuca panu złą wolę albo brak rozumu”.

Nie chcę przez to bynajmniej powiedzieć, że nie zachodzą wypadki, kiedy najlepiej będzie wysłuchać świadków z zachowaniem najbardziej ścisłych formalności. Mozebne, iż wszystkie ich zeznania będą zgodne między sobą, przesłuchanie wszakże wyjawi ich niezdolność, brak zdrowego rozumu lub mesumiennosc. Jeśli są to kłamcy, rychło wyjdą na jaw ich zakłopotanie i sprzeczności. Jeśli zostali wprowadzeni w błąd, wykryte zostaną machinacje, przy pomocy których ich oszukano.

KSIĘGA DRUGA

O ZABEZPIECZENIACH CZYLI RĘKOJMIACH
PRAWDZIWOŚCI ZEZNAŃ ŚWIADKÓW

ROZDZIAŁ I.

WADY W ZEZNANIACH ŚWIADKÓW I ICH RODZAJE.

Jakkolwiek wszystkie wady tego rodzaju są znane i nie nowego w tym przedmiocie niema do powiedzenia, niemniej jednak zachodzi potrzeba wymienienia ich, albowiem prawodawca bierze je za podstawę przy tworzeniu systemu zabezpieczenia. W studjum niniejszem, podobnie jak w wielu innych, nietrudno wykryć niebezpieczeństwa, wszakże sposoby zwalczania ich nie posiadają takiej przejrzystości.

Zeznanie, które sprzyja prawidłowemu rozstrzygnięciu, winno posiadać dwie cechy zasadnicze: winno być *ściśle* i *zupełne*, winno zawierać li tylko prawdę i przytem całkowitą prawdę, t. zn. odpowiadające obiektywnemu stanowi rzeczy przedstawienie wszystkich istotnych dla sprawy faktów.

Zeznanie może być nieściśle pod dwojakim względem: 1) *przez fałsz pozytywny* — kiedy świadek stwierdza istnienie faktu w rzeczywistości nieistniejącego; 2) *przez fałsz negatywny* — kiedy neguje fakt w rzeczywistości istniejący. Innemi słowy — zeznanie bywa nieściśle bądź wskutek fałszywego twierdzenia, bądź wskutek fałszywego zaprzeczenia.

Zeznanie jest niezupełne, kiedy nie wyjaśnia istotnego faktu w rzeczywistości istniejącego: jest fałszywe *przez opuszczenie*.

We wszystkich tych wypadkach wada może być albo niezawiniona albo naganna. Niezawiniona będzie wówczas, kiedy nie jest zamierzona; naganna — kiedy świadek zdaje sobie sprawę z swego błędu. Okoliczność ta zniewala do przyjęcia, iż jest on świadom znaczenia wady, t. j. ewentualnego jej wpływu na wynik sprawy. Wada nabiera w takim razie cech oszukania.

Wszakże i zwykły błąd godzien jest potępienia, skoro świadek mógł go uniknąć, składając zeznanie z większą uwagą. Ten brak uwagi może powstać z dwóch przyczyn: albo wskutek lekceważącego niedbalstwa, albo wskutek ukrytych pobudek, odciągających go, bez jego wiedzy, od ujawnienia istotnej prawdy.

Wada niemająca nic wspólnego z niesumiennością, jest przypisywana zarozumiałości i zeznanie pod jej wpływem składane można określić jako *nierozsądne* lub *zuchwałe*.

Do tych odchyłeń od tego, co charakteryzuje dobre zeznanie, należy dodać jeszcze jedno, które z braku innego, bardziej ścisłego określenia, nazwę *zmęczeniem*^{*)}.

Zmęczenie może być skutkiem niezdolności, nieznajomości języka lub pośpiechu. Aliści bywa ono nierzadko przystanią nieuczciwości i jednym z najbardziej skutecznych środków jej powodzenia. Zdarzają się wypadki, kiedy zeznanie zmęczone odnosi taki sam skutek jak i fałszywe, pozostawia bowiem w umyśle takie same mylne przedstawienie rzeczy, jak i umyślna relacja. Częściej atoli bywa to tylko wybiciem. Świadek ucieka się do tego sposobu, by mówić, nic nie stwierdzając, a jednocześnie nie wystawiając siebie na niebezpieczne konsekwencje, na jakie niewątpliwie byłby narażony, gdyby mileżał.

Powodzenie zagmatwanej mowy zależy w dużej mierze od wielkości sprawy, opartej przytem na pisemnych dokumentach. Gdy nadarzy się jeden tylko frazes nieokreślony, ciemny, bezsensowny — brak ten da się zauważyć. Skoro się jednak rozmiar powiększa, rzecz traci na jasności. Jak praca mózgu w miarę przewlekania staje się bardziej uciążliwa, tak samo sprawca tego chaosu może się spodziewać, że zmęczenie wywoła bierność i że światło nigdy się nie przebije poprzez grube warstwy mroku.

Wielka sztuka matactwa może liczyć na sukces tylko przy pisemnej formie zeznań. Gdy odbiera się ustne zezna-

*) Po angielsku *indistinctness*: zmuczenie, zaciemnienie, pochodzące od przytaczania faktów niewłaściwych, skrócenie ich lub opuszczenie, podawanie zbędnych szczegółów, które zaplątają umysł w okolicznościach drugorzędnych lub dwuznacznościach.

nia, nawet najbardziej przebiegły świadek niedaleko ujdzie. Zostanie on zatrzymany przy pierwszej zaraz próbie i nie będzie dopuszczony, by zdążył utkać kotarę, za którą chce się ukryć. Jeśli pomimo tego on w dalszym ciągu daje dwuznaczne, mgliste wyjaśnienia, niesumienność jego wychodzi na jaw, a jego uchylanie się od wyraźnej odpowiedzi zaszkodzi mu bardziej, aniżeli jego milczenie.

Z powyższych czterech rodzajów wad (fałszywe twierdzenie, fałszywe przeczenie, opuszczenie i zmącenie) każde może się znaleźć zarówno w zeznaniu sumiennego świadka, jak i niesumiennego. Ze względu na cele praktyczne jest rzeczą nader istotną rozróżnienie świadka sumiennego od niesumiennego.

1. Gwarancje w obu wypadkach są niejednakowe. Weźmy np. sumienność: tryb badania może tu być zgoła inny. Byłoby rzeczą pożyteczną przyjść takiemu świadkowi z pomocą, naprowadzając go i kierując nim, aby wydobyć od niego zeznanie możliwie ścisłe i zupełne. A teraz weźmy niesumienność: wszystkie te pomoce będą wykorzystane jako sposoby oszukania. Takiego trzeba izolować, pozostawić samemu sobie, postawić mu pytanie bez obsłonek, zupełnie niespodzianie, ażeby według jego odpowiedzi rozróżnić to, co pochodzi od wymysłu, od tego, co opiera się na pamięci.

2. Jeszcze większa różnica zachodzi odnośnie potrzeby nałożenia kary. Zeznanie sumienne nie ulega żadnej represji. Gdy towarzyszy mu zuchwalstwo, może ono podlegać karze pieniężnej, podobnie jak wszelka inna zniewaga, zadana innej osobie. Skoro jednak oparte jest na niesumienności, wówczas nabiera cech bardzo poważnego przestępstwa, zwanego krzywoprzysięstwem.

Gdy mamy do czynienia z naruszeniem sumiennem, nie zachodzi potrzeba stoczenia walki z złą wolą, ani zwalczania przeszkód. Konieczność stosowania środków zaradczych sprowadza się do drobnych rzeczy. Natomiast w wypadku niesumienności, zdeprawowana wola występuje przeciwko prawu, wola — która opiera się o przestępny zamiar, wola — którą należy zwalczać wszelkimi możliwymi

sposobami i przeciwko której nawet najbardziej ostre środki mogą okazać się niedostatecznymi.

Gdyby prawodawca był w stanie nakreślić linię, która dzieliła uczciwych świadków od nieuczciwych, zadanie jego byłoby wówczas wielce ułatwione. Niestety — takiej demarkacyjnej linii on nie potrafi nakreślić. O jednym człowieku może on powiedzieć, iż według wszelkiego prawdopodobieństwa będzie niesumienny jako uczestnik zajścia, będącego przedmiotem sprawy. O drugim — że prawdopodobnie będzie sumiennym, np. jako osoba urzędowa, wszakże pewności co do tego niema. Trzeba, aby prawodawca stosował jednakowe środki ostrożności przeciwko wszystkim, albo pozostawił wolną rękę sędziemu, który na podstawie znajomości każdej poszczególniej sprawy ustosunkuje się odpowiednio do okoliczności.

Ponieważ niema takiej osoby, którąby prawodawca ze względu na jej stanowisko mógł uznać za wolną nazawsze od niesumienności, to wcześniej czy później zależnie od okoliczności winien on podporządkować każdego wszystkim rekojmiom, jakie mogą wzbudzić zaufanie do zeznań świadka.

ROZDZIAŁ II.

O ZABEZPIECZENIACH CZYLI RĘKOJMIACH, WZBUDZAJĄCYCH Zaufanie DO ZEZNAN ŚWIADKÓW.

Jakich należy użyć sposobów, aby wzbudzić możliwie najwięcej zaufania do ustnych zeznań świadka i aby osłabić do granic ostatecznych działanie przyczyn, które mogą wprowadzić w błąd wymiar sprawiedliwości? Oto problem, jaki mamy obecnie do rozwiązania.

Zaletę zeznania stanowią jego ścisłość i zupełność. Wrazom tym nie należy wszelako nadawać bezwzględne znaczenia. Są fakty prawdziwe, niemające dla sprawy żadnego znaczenia. Zdarzają się obojętne dla sprawy opuszczenia. Właściwości powyższe odnoszą się tylko do takich faktów, które mogą mieć wpływ na orzeczenie. Zeznanie może być ścisłe, nie będąc jednak zupełnym. W takim wypadku ścisłość, miast stanowić rekojmię, może zmierzać w przeciw-

nym kierunku. Może ona wzbudzić w sędzi zaufanie, którem objęte będzie całe zeznanie, gdy tymczasem zasługuje na nie zaledwie jego część.

Wyobraźmy sobie świadka, który ma przedstawić dwa fakty z kategorii poszlak. Jeden z tych faktów, jeśli rozpoznać go osobno, ma rozstrzygające znaczenie dla powoda, drugi — ma także znaczenie dla pozwanego. Świadek, zgodnie z swym stanowiskiem i charakterem, skłonny jest dawać ścisłe odpowiedzi na pytania i nie ponadto. Podczas badania przez sędziego świadkowi zadawane są pytania takiego rodzaju, które bądź przez roztargnienie bądź celowo zmierzają do tego, by otrzymać odpowiedzi przychylnie dla jednej ze stron. Następstwa nietrudne są do przewidzenia. Wyobraźmy dalej, że pytania są zadawane nie przez sędziego, a przez jednego tylko powoda albo jednego pozwanego. Zgóry można przewidzieć, że pytania wywołują fakty sprzyjające stronie pytającej, zaś fakty przychylnie dla strony, która nie pyta, nie zostaną stwierdzone. Dwie te cechy — ścisłość i zupełność — mają jednakową wagę i stanowią istotny warunek dobrego zeznania świadka.

Są inne jeszcze cechy, które nazywam drugorzędnymi, ponieważ służą one jako środki do odtworzenia owych dwu cech zasadniczych. Obecnie tylko wyliczę te cechy, zaś później rozpoznam je szczegółowiej. Zeznanie świadka winno być:

1. *Dane w formie odpowiedzi*, t. j. zdobyte w drodze pytań, zadawanych świadkowi.

2. *Wyczerpujące*, t. zn. specjalne, szczegółowe, o ile wymaga tego właściwość przedmiotu.

3. *Wyraziste* (distinct) — nie powinno zawierać nie mętnego lub dwuznacznego ani w wyrażeniach ani w przedstawieniu faktów.

4. *Przemyślane*: trzeba, żeby świadek miał niezbędny czas i możność przypomnienia sobie faktów i przedstawienia ich bez pośpiechu.

5. *Niezmyślane* (inprémédité): da się to osiągnąć zapomocą pytań nagłych i nieprzewidzianych. Jednakowoż zeznanie niezmyślane nie da się chyba uzgodnić z zeznaniem przemyślanem. Zobaczmy dalej, o ile możliwe jest uzgod-

nienie ich między sobą. Stanowi to jedną z największych trudności sztuki sądowej.

6. *Niesugerowane w sposób nieodpowiedni* (non suggesté d'une manière induite): Świadek nie powinien korzystać z pomocy i być naprowadzany na odpowiedzi za pomocą sugestyj, zmierzających do oszukania sędziego.

7. *Wspomagane dozu olonem i sugestjami*: to znaczy pytaniami mającymi na celu jedynie dopomożenie jego pamięci.

Pomiędzy dwoma ostatnimi przepisami zachodzi sprzeczność. Poniżej przekonamy się, jak można ją usunąć, względnie — poświęcić jedną na rzecz drugiej.

Oto takie są istotne albo *wewnętrzne cechy*, z których składa się świadectwo zaufania godne. Zobaczymy teraz, jakie są środki ustawodawcze czyli sądowe, środki *zewnątrzne*, które wpływają na świadka, zniewalając go, by był prawdomównym, t. j. ścisłym i zupełnym.

1. *Represje ustawowe*: w wypadkach umyślnego fałszywego zeznania.

2. *Wstyd*: przepisy, mające na celu powiązanie fałszywych zeznań z represją o sankcji moralnej, dającą się scharakteryzować słowami: pogarda, niesława, brak poważania.

3. *Badanie*: przysługujące wszystkim zainteresowanym osobom prawo zadawania świadkowi wszelkich właściwych pytań.

4. *Przeciwzeznanie*: dopuszczenie zeznań obalających pierwotne zeznanie.

5. *Protokoły*: ujęcie ustnych zeznań w formę pisemną.

6. *Jawność*: przepisy, mające na celu powiększenie ilości osób, którym zeznanie świadka staje się wiadomem.

7. *Prywatne sprawdzenie* (examen privé): w wypadkach, kiedy zachodzi potrzeba odebranie zeznań tajnie lub wobec ograniczonej ilości osób.

Takie oto są zabezpieczenia czyli rękojmie wewnętrzne i zewnętrzne prawdziwości zeznań świadków. Przejdziemy teraz do szczegółowego z nimi zaznajomienia się.

ROZDZIAŁ III.

O WEWNĘTRZNYCH ZABEZPIECZENIACH.

1. Zeznania, złożone w postaci odpowiedzi na pytania. Zeznania zdobyte przy pomocy badania prawie zawsze będą się różnić swą treścią i formą od zeznań, złożonych przez tego samego świadka samoistnie, bez pomocy tego zabiegu ginekologicznego. Badanie zatem przedstawia taki rodzaj wewnętrznego zabezpieczenia, jakiego nie posiada zeznanie, złożone bez badania.

Jedynie przy pomocy badania zeznanie nieokreślone uzupełnia się przez wszystkie szczegóły charakterystyczne i staje się wyczerpującem. Jedynie przy pomocy badania zeznanie zagmatwane staje się ściśłem i wychodzi z okalającej je mgły.

Przy pomocy badania, odpowiednio dostosowanego i przeprowadzonego kolejno przez przyjaciół i przeciwników, zeznanie staje się ściśłem i zupełnem. Gdy narzędzie to trafi w doświadczone ręce, świadek, który był powzięt z zamiar oszukania i ukrycia prawdy, bywa przyparty do muru i atakowany przy pomocy niespodziewanych pytań, na które winien dawać odpowiedzi niezwłocznie pod groźbą odsłonięcia swych zamiarów tak przez swe milczenie, jak i sprzeczności.

2. Wyczerpujące. Określenie „wyczerpujące” zawiera w sobie dwa pojęcia: indywidualizować i szczegółowo opisywać (*circonstancier*) ściśle z sobą powiązane, a przecież różne.

Celem nadania orzeczeniu mocnego oparcia, skoro powstają pod rozmaitemi względami wątpliwości co do faktu, opowiadanie jest dopóty niedość szczegółowe. dopóki fakt nie został zindywidualizowany, to znaczy — dopóki nie są ustalone i opisane miejsce i czas.

Jan zabił człowieka. Taka relacja nie stanowi jeszcze dowodu, choćby nawet była powtarzana przez stu świad-

ków, stwierdzających, iż byli naocznymi świadkami zajścia. Nie będzie to stanowić dostatecznej podstawy do wydania wyroku, uznającego Jana winnym zabójstwa. Jan zabił Anglika czy Francuza, młodego człowieka lub starca, człowieka dużego lub małego wzrostu — taka specyfikacja wciąż jeszcze nie jest wystarczająca. Jan zabił Pawła. To już duży krok w kierunku ustalenia faktu, wszakże celu jeszcze nie osiąga. W jakim czasie czyn został popełniony, w którym roku, miesiącu, dniu i o której godzinie; w jakiej miejscowości, czyim domu, ogrodzie, czy na publicznej drodze? Dopóki niema odpowiedzi na te pytania, fakt nie jest wyodrębniony, dowód nie osiąga stopnia dowodu bezpośredniego. Jest on nieokreślony i ma znaczenie zaledwie poszlaki.

Quis? quid? ubi? quibus auxiliis? cur? quo modo? quando? Dwa pierwsze pytania wyodrębniają fakt, pozostałe pięć wyjaśniają jego szczegóły.

Im więcej ustalono okoliczności, tem więcej mamy punktów, dzięki którym, w razie stwierdzenia fałszywości zeznań w niektórych punktach, będzie ujawniona fałszywość ich w całości. Dlatego też im szczegółowsze i gruntowniejsze są zeznania, tem więcej dają one rękojmi przeciwko omyłkom.

Specjalne osobliwości zawsze stanowią właściwość przedmiotu, na który zeznanie jest skierowane. Zmierzają one do wykazania, że sporny fakt należy do kategorii takich, z którymi ustawa chce powiązać takie lub inne następstwa. Wskutek tego, skoro utrzymały się one w pamięci, świadek nie powinien je pominąć.

Osobliwości przypadkowe, o ile dadzą się wyodrębnić od innych, są to takie, które same przez się dla kwestji spornej obojętne, mogą wszakże służyć jako sprawdzian prawdziwości lub ścisłości świadka. Objaśnimy rzecz na przykładzie.

Weźmy sprawę Zuzanny i dwóch starców. W charakterze specjalnych i indywidualnych osobliwości przypomnijmy sobie wszystkie okoliczności, zmyślone przez tych fał-

szywych oskarżycieli, jako zdolne wywołać w umyśle sędziego przekonanie o winie kobiety, którą chcieli zgubić.

Aliści Daniel, chcąc wystawić na próbę ich prawdomówność, skierował pytanie na jedną okoliczność, która sama przez się nie miała nic wspólnego z przedmiotem sprawy. Wychodząc z założenia, że przestępstwo zostało popełnione pod drzewem i że na miejscu przypuszczalnego przestępstwa znajdowały się rozmaite gatunki drzew, pyta on fałszywych świadków, jakiego gatunku było drzewo, które rzuciło cień na winowajców. Świadkowie przesłuchiwani w ten sposób, że jeden nie mógł słyszeć drugiego i umówić się z góry co do odpowiedzi, wymieniali rozmaite gatunki — i tą sprzecznością co do rzucającego się w oczy przedmiotu wyjawili fałszywość swych zeznań. Czy fakt miał miejsce pod drzewem czy gdziekolwiek indziej, czy pod drzewem takiego czy innego gatunku — były to okoliczności zgoła obojętne, o ile chodziło o sam fakt przestępstwa. Jednakowoż wskutek sprzeczności w zeznaniach świadków stały się one specjalnymi okolicznościami, dzięki którym udało się wykryć fałsz.

3. Wyraziste. Wyrazistość (*n e t t e t é*) wypowiedzenia się jest to właściwość negatywna, która, podobnie jak zdrowie, przedstawia się w formie pozytywnej: zdrowie naszej fizycznej natury jest to brak wszelkich chorób. Wyrazistość w zeznaniu jest to brak wady, zwanej gmatwaniną. Zauważyć należy, że wada ta razi przede wszystkim pisemne zeznania. Albowiem ustne zeznanie, skoro tylko pojawi się w niem gmatwanina, może być natychmiast przerwane. Pierwszy niezrozumiały wyraz wywołuje potrzebę wyjaśnień, dwuznaczności są usuwane i świadek jest poniekąd zmuszony być jasnym i zrozumiałym.

Dopóki całe zeznanie jest zagmatwane, nie jest ono ani ogólnikowe ani szczegółowe, ani prawdziwe ani fałszywe. Dopóki nie przejdzie przez procedurę, dzięki której można będzie się przekonać, czy ta gmatwanina powstała wskutek szelmowstwa czy też wskutek naturalnej słabości umysłu,

nie można co do tego żadnych wysnuwać wniosków. Zeznanie zagmatwane gorsze jest aniżeli fałszywe, gorsze nawet od braku wszelkiego zeznania. Fałsz bowiem częstokroć prowadzi do zeznania prawdy, zaś milczenie świadka może dostarczyć bardzo pożytecznych wskazówek. Atoli fałszywe zagmatwane zeznanie, zanim nie zostanie wyjaśnione, iż jest ono uczynione z premydytacją i wskutek tego równoznaczne jest z milczeniem, nie może doprowadzić do żadnych rezultatów.

4 i 5. Przemyślane i nieprzemyślane. Na pierwszy rzut oka wydać się może, iż właściwości te są wprost przeciwne i wzajemnie się wyłączają. Przeciąg czasu, potrzebny na to, by świadek mógł przypomnieć sobie okoliczności sprawy, może być użyty na *wymysł*: miast skupić się celem doprowadzenia do porządku i jasności prawdziwych faktów, świadek może wykorzystać udzielony mu czas na przedstawienie ich w pewnym zabarwieniu lub na zmyślenie zgoła fałszywych faktów. Jeśli świadka będziemy przynaglać, nie udzieliwszy mu czasu na przypomnienie, można mu przeszkodzić w przedstawieniu zeznania zupełnego i ścisłego. Jeśli zaś udzielimy mu czasu na przygotowanie odpowiedzi, temsamem powstaje ryzyko sprzyjania oszukaniu. Jak sprawę poprowadzić, by pogodzić owe trudne do uzgodnienia warunki — jest to, jak rzekłem wyżej, jedną z najbardziej zawiłych trudności sztuki sądowej. Jest wszakże sposób na oddzielenie dobrego od złego.

Niema człowieka, któryby nie odczuł potrzeby skupienia się, by dopomóc pamięci w okolicznościach, kiedy myśl oszukania nawet w głowie mu nie powstała. Co się tyczy długości czasu, niezbędnego dla świadka celem przypomnienia, to pod tym względem nie istnieje żadna określona norma. Czy Piotr jest dłużnikiem Pawła i ile jest mu dłużny? Odpowiedź na to pytanie, odpowiedź dana z całą stanowczością i szczerością ze strony świadka, może wymagać mniej niż ćwierć minuty, może jednak wymagać tygodnia, miesiąca albo nawet — roku. Piotr i Paweł są to kupcy. Mają pomiędzy sobą rozmaite skomplikowane rozrachunki;

są tam przekazy na banki zagraniczne. Ileż potrzeba czasu na to, aby obliczyć wszystkie te rachunki?

Niekiedy już po skończonem badaniu zachodzi potrzeba udzielenia czasu na sprostowanie zeznań: pamięć ludzka jest przecież omylna i zawodna. Świadek poczuł, że zeznanie jego było niezupełne i nieściśle, i żąda udzielenia mu czasu na złożenie uzupełniającego zeznania. Mając to na względzie praktyka karna w większej części Europy przyjęła tryb postępowania znany po francusku pod nazwą *réclement* (sprawdzenie przy pomocy odczytywania świadkom ich poprzednich zeznań). W prawodawstwie szkockiem nazywa się to powtórzeniem (*répétition*). Tryb ten miał charakter pomocniczy, był jednak rzadko stosowany.

6 i 7. Sugerowane i niesugerowane. Zeznanie wzbudza tem większe zaufanie, jeśli było wspierane dozwolonemi sposobami i nie było podpowiedziane zapomocą niewłaściwych sugestyj. Dwie te sprzeczności wydają się niemożliwemi do pogodzenia. W następnej księdze zobaczymy, jakie należy przedsięwziąć środki ostrożności, ażeby przyjąć to co dobre i usunąć złe.

Każdy z własnego doświadczenia może się przekonać, iż zachodzą wypadki, kiedy pamięć potrzebuje pomocy ze strony innej osoby nie tylko bez najmniejszego zamiaru oszukania, lecz nawet kiedy taki zamiar nie mógł powstać.

W fałszywym zeznaniu fałsz może być zmyślony albo przez samego świadka, albo przez inną osobę. Kimkolwiek jednak będzie zmyślający, musi on mieć podstawę w faktach rzeczywistych, które wykorzystuje jako materjał.

Dla świadka prawdomównego znajomość innych faktów okrom tych, które wypływają na powierzchnię jego pamięci, nie posiada żadnego znaczenia, ponieważ wszystkie fakty prawdziwe zgodne są pomiędzy sobą. Fakty te, jako prawdziwe, nie mogą być sprzeczne z drugimi również prawdziwemi faktami. Natomiast dla świadka fałszywego jest rzeczą niezmiernie ważną wiedzieć o wszystkich innych faktach prócz tych, które są mu znane. Jakkolwiek wielki będzie

zasób jego wiadomości, częstokroć jednak okazuje się on niedostatecznym. Albowiem wszelki prawdziwy fakt, mający istotne znaczenie dla sprawy, jest jako ta skała, o którą niechybnie rozbijają się wszelkie fałszywe fakty, jeśli się go wczas nie dostrzeże. Rzecz prosta, iż jest on bardzo zainteresowany w tem, by otrzymać wszystkie możliwe wiadomości, dotyczące faktów spornych. Wszelka znajomość istotnego stanu rzeczy jest dla niego pożyteczna celem dostosowania się do wymysłu. Rzeczy nieprawdziwe, jakie można mu podpowiedzieć, mogą mu być pożyteczne tylko o tyle, o ile dopasowują się do jego baśni lepiej, aniżeli przez niego samego zmyślone.

Oto punkt wyjścia dla wykazania znaczenia zeznania niesugerowanego. Trudność polega na tem, w jaki sposób nie dopuścić do niedozwolonych sugestyj, nie narażając jednocześnie na szwank legalnego naprowadzenia. Jest rzeczą niewątpliwą, że w każdej instancji są momenty, kiedy niesposób pozbawić świadka prawa korzystania z napomknień zzewnątrz. Również nie ulega wątpliwości, iż istnieje drugi moment, kiedy zachodzi potrzeba pozbawienia go tego prawa i, co za tem idzie, uwolnić jego zeznania od płątaniny, jaką mogłoby spowodować podpowiadanie. Dokładne wskazanie miejsca, gdzie może być rozpoczęte wykonanie tego systemu gwarancyj, będzie uczynione przy rozpoznaniu przez nas badania, jako zewnętrznej rękojmi prawdziwości zeznań.

ROZDZIAŁ IV.

O KARACH ZA FAŁSZYWE ŚWIADECTWO.

Ze wszystkich rękojmi, sprzyjających prawdziwości zeznania, najbardziej skuteczną jest kara wymierzana na podstawie przepisu ustawy. Jest ona bezwzględnie potrzebna dla zapewnienia zwycięstwa pobudkom szlachetnym w chwili, kiedy te ścierają się z pobudkami destrukcyjnymi.

Fałszywe zeznanie może być wywołane bądź przez interes naturalny, t. j. taki, który wypływa z przywiązania lub wrogich uczuć świadka, bądź też przez interes sztuczny,

to zn. wywołany przy pomocy podarunków, obietnic lub groźb. W zależności od środków, jakie były użyte celem skłonienia świadka do fałszu, bywa on albo przekupiony albo nastraszony.

Przestępstwo krzywoprzysięstwa bywa rozmaite, zależy od wielkości szkody, jaką wyrządza. W gruncie rzeczy jest to cała skala przestępstw mniej lub więcej poważnych. Język albo pióro świadka mogą być takim samym potężnym narzędziem śmierci, jak żelazo lub trucizna. Nie godzi się przecież stawiać fałszywego świadka w sprawie, w której spór idzie o kilka franków, na jedną deskę z takim, który w rękach swych trzyma honor człowieka, jego stanowisko w społeczeństwie, jego życie lub jego mienie. Ponieważ przestępstwa mogą różnić się do nieskończoności, należy przeto zmieniać także wymiar kary odpowiednio do wielkości i znaczenia sprawy.

Wybór i określenie wymiaru kary nie wchodzi w zakres pracy niniejszej. Poprzestanąę tylko na uwadze: 1) że kara winna być stosowana we wszelkich wypadkach fałszywego zapewnienia, mającego na celu dostarczenie korzyści lub spowodowanie uszczerbku jednej ze stron; 2) że karę należy stosować za fałszywe oświadczenia stron w sprawach cywilnych narówni z fałszywymi zeznaniami świadków. Wprawdzie można na to powiedzieć, że taki fałsz nie wymaga specjalnej kary, ponieważ naturalną dla niego karą będzie ów skutek, jaki wyrze przez nastawienie umysłu sędziów przeciwko sprawie bronionej przy pomocy fałszu. Jednakowoż strach przed takim skutkiem nie byłby dostatecznym hamulcem.

W tem miejscu nie od rzeczy będzie poczynić uwagę co do ograniczenia wypadków stosowania kary.

Oszustwo takiego rodzaju, dokonane publicznie, w obliczu sądu, wywołuje *zaszycza* mniejszą trwogę, aniżeli oszustwo popełnione tajnie. W wypadku oszczerstwa, wymierzonego we mnie i dotyczącego prywatnego mego życia, znajduję obronę jedynie tylko we własnej mojej opinji. Na-

tomiaſt w wypadku fałszywego przed sądem zeznania czują ſię oddanym pod opiekę moich adwokatów i moich ſędziów').

Należy rozróżniać fałszywe ſwiadcetwo w sprawach karnych od fałszywego ſwiadcetwa w innych sprawach. W sprawach karnych fałszywe zeznania bywają albo obciążające albo usprawiedliwiające.

Bywa fałsz obciążający inną osobę i obciążający ſiebie ſamego. Jakkolwiek nieprawdopodobnym może wydać ſię ten oſtatni, jednak zdarza ſię on nietylko w teorji i niema dotyla niedorzecznego i potwornego aktu, któryby nie znalazł przykłądu w naturze ludzkiej. A zreſztą ſurowe ſankcje uſtaw karnych, tortury, cierpienia w lochach więziennych często prowadziły do fałszywych zeznań. Co ſię zaś tyczy fałszu usprawiedliwiającego zarówno w ſtosunku do ſiebie ſamego jak i w ſtosunku do innych oſób, to jeſt on również naturalny jak i poſpolity. Kto kłamie we właſnej obronie, ten może być usprawiedliwiony uczuciem lęku i jego fałszywe zeznania mogą oddać wielką przysługę dla uzupełnienia dowodów przestępſtwa. Wſzelako nie powinny one ſtanowić podſtawy do pogorszenia loſu oſkarżonego.

W sprawach cywilnych należy również rozróżniać rozmaite rodzaje fałszu. Niepodobna wskazać ich wyraźnie bez użycia okreſleń dotychczas mało ſtosowanych. Bywa fałsz darujący (*collative*) i odbierający (*ablative*). Pierwszy dąży do nadania prawa temu, komu przypaść w udziale nie powinno. Drugi — do odebrania od tego, komu ſię ſłuſznie należy. Bywają fałszywe zeznania obciążające, t. j. dążące do obarczenia kogoś nienależnym zobowiązaniem, i fałszywe zeznania uwalniające, mające na celu zdjęcie zobowiązania z oſoby, która je ſpełnić powinna.

Jak mieliſmy już ſposobność ſię przekonać, iſnieje ſcisły związek pomiędzy wrażeniem a rozumowaniem. Zwią-

*) Uwaga ta może być obalona przez odmienne rozumowanie. Fałszywy ſwiadek może skierować przeciwko mnie całą moc opinji publicznej, gdy tymczasem prywatny oſzust może działać przeciwko mnie jedynie za pomocą ſwych ſrodków oſobistych. Sam autor ograniczył ſwą myśl przez wyraz *zazwyczaj*.

zek ten jest do tego stopnia ścisły, że niekiedy bywa rzeczą nader trudną odróżnić wrażenie od wniosku z niego wysnuwanego. Kiedy człowiek opowiada zgodnie z swemi wrażeniami, prosto i bez dodatków — stanowi to *bezpośrednie świadectwo*. Jeśli zaś posuwa się dalej, jeśli opiera się na sądach, jakie wyłoniły się z jego wrażeń, to już ścisłość na tem traci. Zeznanie jego należy tedy odnieść do rzędu dowodów okolicznościowych, zaś prawdziwość jego będzie większa lub mniejsza w zależności od tego, czy rozumowanie jego jest w większym lub mniejszym stopniu zdrowe i logiczne.

Jeśli z jednej strony zdarzają się wypadki, kiedy związek pomiędzy wrażeniem a rozumowaniem jest bardzo ścisły, to zdarzają się z drugiej i takie, kiedy żadnego związku między niemi niema, co więcej — można wyobrazić sobie granice je dzielące. Skrzydła wiatraka wydają się Don-Kichotowi rękami wielkoluda. Ale rozumowanie może być błędne i nie sięgać krawędzi obłąkania, a nawet nie dawać podstaw do wysnuwania wniosku, że zeznanie o fakcie jest fałszywe, jakkolwiek wywód świadka z tego faktu jest więcej niż podejrzany.

Niedbały fałsz ma miejsce w dwu wypadkach. 1) Kiedy świadek, mając za punkt wyjścia fakt w rzeczywistości przyjęty przez jego zmysły, stwierdza istnienie jakiegokolwiek innego istotnego faktu. W tym wypadku przekonanie jego opiera się na wyimaginowanym przezeń związku pomiędzy faktem ubocznym, który był przez niego widziany, a głównym, który dopuszcza jedynie na podstawie wnioskania. Np. chirurg z zewnętrznego wyglądu rany stwierdza, iż została ona zadana takim lub innym narzędziem, jakkolwiek później dowiedziono, że w rzeczywistości rzecz miała się całkiem inaczej.

2) Niedbałem bywa fałszywe zeznanie, kiedy oparte jest na wersjach, podawanych przez inne osoby, i wersje te okazują się fałszywe. Jak pomiędzy rozmaitemi faktami mogą być rozmaite stopnie styczności prawdziwego lub pozornego, podobnie mogą być rozmaite stopnie niedbalstwa.

Dlaczego fałszywe zeznanie, płynące z niedbalstwa, winno podlegać karze, o ile sprawia taki sam skutek jak oszukanie? Kara niezbędna jest poto, by spotęgować uwagę świadka w stosunku do tego, co stanowi specjalny jego obowiązek. Gdyby brak uwagi, bez pozytywnego zamiaru oszukania, nie podlegał karze, to czyż nie byłoby dla wielu dogodnem uwolnić się od wysiłku rozmyślenia i oddać się tak właściwej człowiekowi beztrosce? Uciekanoby się tedy do nieuwagi ilekroć widzianoby w tem jakikolwiek interes. Mamka mogłaby pozostawić powierzone jej opiece dziecko w niebezpieczeństwie śmierci głodowej i oddać się swoim rozrywkom, a potem powiedziałaby: „nawet nie pomyślałam o niem“. Dlatego też należy stworzyć podniętę, aby zmusić do myślenia. Taką podniętą w tak poważnej rzeczy, jaką jest zeznanie świadka, może być tylko strach przed ustawową karą.

Tu należy zauważyć, że niedbalstwo w większości wypadków nie powoduje takiego niepokoju, jak umyślne oszukanie. A poza tem, by przypomnieć lekkomyślnemu człowiekowi o obowiązku jego, aby był uważnym w stosunku do swego zeznania, nie trzeba stosować tak silnej represji jak dla nastraszenia oszusta. Na tem polegają dwie podstawy do zmniejszenia kary, a nawet zachodzą liczne wypadki, kiedy wystarczy nagana ze strony sędziego.

ROZDZIAŁ V.

PODSTAWY DO ZMIANY WYRAZU KRZYWOPRZYSIĘSTWO NA TERMIN — FAŁSZYWE ŚWIADECTWO.

Zamiast terminu „fałszywe świadectwo“ używa się zazwyczaj wyrazu *krzywu oprzysięstwo*. Pierwsze określenie jest właściwą nazwą przestępstwa. Drugie zamieniło się wskutek sztucznego związku między zeznaniem a uprzednim obrzędem przysięgi.

Powiedziałem *sztucznego związku*, zło bowiem tkwi całą swą mocą niezależnie od przysięgi: fałszywe świadectwo winno polegać karze i wtedy również, kiedy od świadka nie

odebrano przysięgi. Ażeby ukarać Pawła za złożenie fałszywego zeznania, które Piotr zapłacił swem życiem, nie zachodzi potrzeba, by złożył on przysięgę, że nie będzie kłamać w obliczu sądu. Podobnie, ażeby ukarać go za umyślne zabójstwo, nie zachodzi potrzeba wymagać od niego uprzedniej przysięgi na to, iż nie będzie zabijał.

Atoli w praktyce większości sądów fałsz jurydyczny podlega karze jedynie w wypadkach, kiedy wskutek tego przypadkowego dodatku zamienił się w krzywoprzysięstwo.

To pociągnęło za sobą trzy niepożądane skutki.

1. Pojęcie przestępstwa zostało przerwane na krzywoprzysięstwo i przeto w razie zwykłego bez przysięgi oszukania przestępstwo wydaje się mniejszej wagi, a przytem nie jest połączona z niem kara: stanowi to jakgdyby skryte zezwolenie na fałszywe świadectwo⁷⁾.

2. Fałszywa gradacja spowodowała fałszywą miarę. Obrzęd, który służy za podstawę krzywoprzysięstwa, jest dla wszystkich spraw jeden i ten sam. Dlatego też na sprofanowanie go zapomocą oszustwa patrzono jako na jedno i to samo przestępstwo. Pojęcie to wszelako jest zbyt rozszerzone. Zło, pochodzące od fałszywego świadczenia, może różniczkować się w nieskończoność. Trzeba więc, żeby i kara mogła być również zróżniczkowana stosownie do wielkości przestępstwa^{**)}.

3. Powstał stąd inny jeszcze skutek przypadkowy i nieprzewidziany. Aby ukarać świadka za krzywoprzysięstwo trzeba, by się zgodził na złożenie przysięgi. Aliści, gdy należy on do wyznawców sekty, która z pobudek religijnych nie uznaje przysięgi, zmuszenie go do złożenia przysięgi zakrawałoby na akt prześladowania. Ukarać go w wypadku fałszu, jakgdyby przysięga była złożona, to byłoby może rozsądnem,

⁷⁾ W angielskiej praktyce napotykamy znaczną ilość wypadków, kiedy oszukanie, niemające charakteru krzywoprzysięstwa, nie pociąga za sobą kary i może przysporzyć jawnej korzyści oskarżonemu.

^{**)} Kodeks karny francuski bardzo rozumnie ustanawia gradacje kary, zależne od rozmiarów złych skutków, jakie mogło spowodować fałszywe świadectwo.

ale oznaczałoby uchYLENIE zwyczajU, który normalnie zastępuje ustawę. Cóż tedy uczyniono? W sprawach karnych niektóre sądy nie przyjmują takich świadków. Społeczeństwo pozbawione jest możności korzystania z usług, jakie świadkowie ci mogą oddać. Sami świadkowie pozbawieni są opieki prawa. Są bezbronni, kiedy zgodnie z przepisami postępowania sądowego, stawia się im warunek, którego sumienie ich nie pozwala wykonać.

ROZDZIAŁ VI.

O WSTYDZIE.

Wstyd (naturalne uczucie wstydu) oddziaływa jako rękojmnia prawdziwości zeznań, jeśli świadek może się obawiać, że skutkiem wszelkiego z jego strony fałszu będzie wzgarda w stosunku do niego ze strony pewnej osoby lub całego szeregu osób. Pod jednym względem wstyd ma przewagę nad ustawową karą: ta ostatnia znajduje zastosowanie tylko w wypadkach bardzo jaskrawych pogwałceń i przytem obstawiona jest takimi formami postępowania sądowego, które pozostawiają winowajcy nadzieję uniknięcia kary. Wstyd zaś ściga wszystkie stopnie naruszeń, wykrety, milczenie, całe zachowanie się świadka. Wstyd jest karą bezpośrednią — spada równocześnie z popełnieniem przestępstwa.

Przy stosowaniu tej kary wychodzi się wszelako z założenia, że świadek posiada pewien zasób moralnej wrażliwości, pewien stopień uczciwości. *Nemo dignitati perditae parcat*. Wymiar sprawiedliwości zmuszony jest przywoływać w charakterze świadków wiele osób, na które wstyd nie działa. Jeśli świadkowie przybyli z miejscowości oddalonych, jeśli nie są w otoczeniu swoich znajomych, jeśli przytem mają osobisty interes w kłamstwie — wtedy wstyd nie jest dostatecznym dla nich hamulcem. Zresztą, wstyd ma wielki wpływ na najbardziej liczną grupę w społeczeństwie, na tych wszystkich, którzy nie są zdeprawowani. Znane są sądy, w których nie stosowano przysięgi, ani usta-

wowych kar, gdzie honor był jedyną rękojmią prawdziwości zeznań. Takie właśnie były sądy w Danji zwane „*biurami pojednania*“. Zyskały one powszechne uznanie do tego stopnia, że zwracano się do nich częściej, aniżeli do sądów powszechnych.

Uczucie wstydu zależy w dużym stopniu od obecności stron. Zachodzi wówczas obawa ruchu, gestu, spojrzenia, okrzyku prawdy, które mogą odsłonić fałsz. Temu trybowi ustnych przesłuchań w obecności stron duńskie biura pojednań zawdzięczają w pierwszym rzędzie swoje powodzenie. Ale żeby temu motorowi nadać całą moc, jaką może posiadać, potrzebna jest *jawność*. Wkrótce będziemy mówić o niej.

ROZDZIAŁ VII.

O BADANIU.

Im bardziej jest oczywiste wielkie znaczenie tej operacji, tem bardziej wydaje się rzeczą zbędną podejmowanie wysiłków celem jego udowodnienia. Pocóż więc zadawać sobie ten trud? Przyczyna tego stanie się zrozumiała, skoro uczynimy przegląd licznych wypadków, w których praktyka sądowa wykluczyła ten środek zabezpieczenia*). Pożytek jego jest oczywisty w sprawach, w których pozwany bywa niesumienym. Ponieważ jednak taki wypadek może się wydarzyć w każdej innej sprawie, sprawy te wymagają tem większej uwagi.

Poza tem badanie niezbędne jest poto, aby spowodować większą zupełność zeznania. Obawa kary i wstydu wywiera większy wpływ na świadka pod tym względem, że przeszkadza mu kłamać, ale nie pod tym względem, by pobudzić go do wypowiedzenia wszystkiego: kara ściga fałsz, nie może natomiast ścigać zapomnienia rzeczywistego lub udanego. Sądzi się za to, co się rzekło; trudno zaś sądzić za to, co się opuściło. Należałoby się przekonać, że świadek

*) Odnosi się to zwłaszcza do rozmaitych spraw w angielskiem postępowaniu sądowem.

odebrał takie lub inne wrażenie, że zachował je w swej pamięci, że przedstawiał je w swem umyśle i że zdawał sobie sprawę z jego znaczenia dla sprawy.

Tylko zapomocą badania — a jest to środek jedyny — świadek nieuczciwy bywa zmuszony do stopniowego opuszczenia wszystkich swych placówek. O ile odpowiedź jest prawdziwa, służy tedy jako dowód bezpośredni. Jeśli jest fałszywa, bywa obalana od zewnątrz i od wewnątrz. I skoro tylko fałsz odpowiedzi zostanie stwierdzony, działa ona jako dowód charakteru i nastawienia, a więc — jako poszlaka. Jeśli rezultatem badania będzie zupełne milczenie, będzie ono miało również znaczenie poszlaki.

Kiedy zeznanie jest zagmatwane, niedorzeczne lub niezrozumiałe, to jeśli tylko nie wypływa ono z wyraźnego niedorozwoju umysłowego, gmatwanina taka jest równoznaczna z milczeniem.

Niesposób wyobrazić sobie takiego wypadku, kiedy badanie byłoby zbyt cenne nawet w stosunku do świadka najbardziej prawdomównego, najbardziej oględnego i całkiem inteligentnego. Nawet w stosunku do bezpośrednio zainteresowanego w wyniku sprawy badanie przecież konieczne jest poto, by wyjaśnić i ustalić okoliczności, których znaczenie uszło jego uwagi, i potrzebny jest umysł zręcznego badacza, by przyjść mu z pomocą.

Krótko mówiąc — bez badania każdy zainteresowany w wykryciu prawdy pozostaje w zupełnej zależności od świadka. I trudno doprawdy uwierzyć, iż są systemy postępowania sądowego, w których zeznania świadków nie są zaopatrzone w tę rękojmię i w których zeznanie, złożone uprzednio przez świadka, wyłącza się z liczby dowodów, o ile świadek stawiał się do sądu osobiście. W takim postępowaniu sądowym chodziło oczywiście o inne cele, a nie o wykrycie prawdy.

Gdyby prawdziwość zeznań była jedynym celem, jaki należałoby mieć na względzie, to i wtedy systemu badania nie należałoby poniechać. Aliści w wielu wypadkach przyjęcie badania jako reguły koniecznej i bezwzględnej miałyby

w skutku bardzo poważne niebezpieczeństwa i niedogodności.

1. Zwłoka niezbędna dla przeprowadzenia badania mogłaby spowodować niepowetowaną szkodę. Naprzykład — kiedy trzeba uprzedzić wyjazd pozwanego z kraju, albo kiedy chodzi o przelanie jego kapitałów do obcego państwa, porwanie kobiety w zamiarach przestępczych, zniszczenie z użyciem przemocy.

2. W innych wypadkach, kiedy nad korzyściami badania biorą górę zwłoka i koszty. Weźmy taki krańcowy przykład, jak ten, kiedy posiedzenie sądu, który ma wydać orzeczenie w sprawie, odbywa się w Londynie lub w Paryżu, świadek zaś przebywa w Indjach.

Trzeba atoli, by z uwolnieniem od obowiązków świadczczenia połączone były pewne warunki: uwolnienie nie powinno być ostateczne i bezwzględne, lecz stanowić tylko czasowe odroczenie. Skoro tylko przeszkoda zostanie usunięta, badanie winno się odbyć na żądanie strony lub sędziego. W danym wypadku świadek, składający zeznanie bez badania, winien być należycie uprzedzony o tem, że ma być w przyszłości przesłuchany. Uprzedzenie takie winno być wydrukowane na marginesie oficjalnego papieru, na którym pisze on swe zeznanie.

Na pytanie, kto ma być przesłuchany w charakterze świadka, odpowiedzieć należy, że każda osoba, która składa zeznanie, winna być przesłuchana na przedmiot swych zeznań. I te same przyczyny, które dowodzą pożyteczności tego środka w zastosowaniu do świadków, działają z taką samą mocą w stosunku do stron.

Świadeństwo oficjalne, czyli świadeństwo osób obdarzonych władzą, np. ministrów, generałów, dyrektorów departamentów i t. p., przedstawia sobą wypadek, kiedy konieczność badania, jako rękojnia przeciwko fałszowi, wydaje się najmniej potrzebną, gdy tymczasem uboczne niedogodności mogą dosięgać najwyższego stopnia. Ale jak oficjalne stanowisko nie uwalnia człowieka od wszystkich jego moralnych i umysłowych ułomności, jakim podlega natura ludzka, tak

samo uwolnienie ich od tego obowiązku z uwagi na tytuł oficjalny nie powinno być nigdy bezwzględne i ostateczne, jak również nie powinno mieć miejsca w wypadkach przestępstw, zagrożonych surową sankcją.

ROZDZIAŁ VIII.

O PROTOKÓŁACH USTNYCH ZEZNAŃ.

Czy należy zeznania zapisywać? Sądzę, iż dowiodę w niniejszym rozdziale, że przyjęcie takiego trybu daje w praktyce znaczne korzyści. Wszelako z treści następnego rozdziału przekonamy się, że правило to nie powinno być bezwzględne i że tryb ten należy stosować jedynie w sprawach najważniejszych i przeto nielicznych.

Zeznania jednego lub kilku świadków mogą utrwalić się wyraziście i jasno w umyśle sędziego. Skoro jednak zeznania mnożą się, jeśli fakty się komplikują i przeczą sobie wzajem, można tedy się obawiać, iż, nie będąc zapisane, przybiorą one postać niekształtnej i mętnej masy. Istota rzeczy częstokroć zależy od słów, i jeśli właściwe słowo zostało zapomniane lub jest wątpliwe czy sporne, to na czym będzie się opierać orzeczenie? W pierwszym momencie wszystko zależy od samego zeznania, później atoli rzecz polega na niewzruszalności, jaką ono pozyskało. Jeśli zatem nie jest utrwalone na piśmie, może ono każdej chwili ulec zmianie, zagubić się. Jeśli początkowo było ścisłe i zupełne, z upływem czasu cechy te zatraci.

Korzyść tego sposobu nie ogranicza się tylko do utrwalenia zeznania. Wywiera on wpływ dobroczynny na umysł świadków. Stają się oni bardziej oględni w swych zeznaniach, skoro wiedzą, iż nic nie przepadnie i nic nie ulegnie skazaniu. I jeśli środek ostrożności jest właściwym w stosunku do sumiennego świadka, można śmiało powiedzieć, iż jest wprost niezbędny w stosunku do świadka niesumiennego lub stronniczego. Słowa — dźwięki nikną, nie pozostawiając wyraźnego śladu, by móc na ich podstawie ścigać fałszywych świadków; w każdym bądź razie pozostawiają dla nich więcej szans uniknięcia kary.

Ponadto zapisane zeznanie stanowi poważną gwarancję przeciwko omyłkom i niesumienności ze strony sędziów. Gdy wszystko odbywa się ustnie, gdy nic nie pozostaje, cóż znaczą wtedy reklamacje strony, która proces przegrała? Co stanie się z jej zażaleniami, którym przeciwstawia się przekonanie osoby urzędowej, której władza i autorytet nadają sztuczne zaufanie, niezależne od osobistych jej zasług? Natomiast zapisane zeznania gwarantują bezstronność zarówno w wypadku przyjaźni, jak i nienawiści.

Niemniej cenną jest ta rękojmia dla uczciwego sędziego. Niech powstanie sarkanie wśród publiczności, niech zrodzi się obłok uprzedzeń i potwarzy przeciwko niemu, znajdzie on w protokołach zeznań środki na obalenie oszczerczych wycieczek i na rozwianie mylnych sądów.

Korzyść pisemnych zeznań jest szczególnie wyraźna w postępowaniu apelacyjnym. Gdyby wypadło we wszystkich sprawach przesłuchiwać nanowo wszystkich świadków, ileżby zaszło wtedy wypadków utraty dowodów naskutek śmierci, niestawiennictwa, ucieczki tych lub innych świadków. Ileż kosztów, zwłoki, straty czasu i niedogodności byłoby połączonych z ponownem wzywaniem świadków do sądu. Nie należy zapominać i o ubocznej korzyści, wypływającej z utrwalenia zeznań. Zeznania zapisane w jednej sprawie częstokroć mogą przygotować środki dowodowe dla innych spraw. A co jeszcze ważniejsze — fakt, niezbitie stwierdzony w jednym procesie, może uprzędzić powstanie innych procesów. Jest to zawsze pożyteczne archiwum dla informacji i opinii.

Jeśli teraz od tych uwag ogólnych przejdziemy do praktycznego ich stosowania, to stwierdzimy, że w sądzie z udziałem przysięgłych według systemu angielskiego, nie zachodzi konieczna potrzeba zapisywania zeznań. Sędzia robi notatki dla własnego użytku, korzystając z nich podczas wygłaszania swych wywodów, z jakimi zwraca się do przysięgłych. Ale dla tych ostatnich niema potrzeby sporządzania jakiegokolwiek aktu z ustnych zeznań, które biorą za podstawę swego werdyktu. Półtora wieku temu ponosili oni odpowiedzialność za swe wyroki i liczne są przykłady surowego ich ścigania.

Dziś powszechnie przyjęta jest zasada, iż są oni wolni od wszelkiej odpowiedzialności.

Zgodnie z systemem postępowania sądowego, przyjętym w Europie przez prawo kanoniczne, pisemne zeznania stanowiły warunek konieczny. Sędzia A., zbierający dowody, nie wydaje orzeczenia. Sędzia B., wyrokujący w sprawie, nie przesłuchiwał ani jednego świadka. Rozstrzygał on sprawę li tylko na podstawie pisemnych zeznań.

ROZDZIAŁ IX.

O JAWNOŚCI.

Jawność stanowi najbardziej skuteczną rękojmię prawdziwości zeznań świadków i opartych na tych zeznaniach wyroków sądowych. Można ją określić jako duszę wymiaru sprawiedliwości. Winna ona obejmować wszystkie stadja postępowania sądowego i wszystkie sprawy z wyjątkiem nielicznych, o których będzie mowa w następnym rozdziale.

1. O ile chodzi o świadków — jawność badania pobudza w nich wszystkie władze umysłu, oddziaływające na prawidłowe przedstawienie okoliczności, a w szczególności uwagę, tak niezbędną przy działaniu pamięci. Uroczyste otoczenie ostrzega ich przed opieszałością lub lekkomyślnością. Niektórzy tracą się wskutek wrodzonej nieśmiałości. Aliści objaw taki, dający się rozpoznać nieomylnie, istnieje tylko w pierwszych chwilach i nie odbija się niekorzystnie na prawdziwości zeznań.

2. Ale jeszcze większy wpływ wywiera jawność na prawdomówność świadka. Kłamstwo może być odważne przy tajnem badaniu. Trudno przypuścić, by było ono odważne na oczach publiczności. Wydaje się to wielce nieprawdopodobnem ze strony człowieka jeszcze nie całkiem zdeprawowanego. Skoro świadek ma zamiar skłamać, wszystkie spojrzenia nań skierowane wytrącają go z równowagi. On wyczuwa, iż kłamstwo jego może być przez każdego słuchacza zdemaskowane. Znajome twarze zarówno jak i nieznajome jednak go niepokoją, i on mimo woli uświadamia

sobie, że prawda, którą usiłuje zdusić, wyjdzie z sali zwycięsko i ściągnie na niego wszelkie konsekwencje fałszywego zeznania. W każdym bądź razie czuje on, iż istnieje kara, której nie uniknie, a która polega na sromotnym wstydzie wobec tłumu słuchaczy i widzów. Wprawdzie, o ile należy on do warstwy mętów społecznych, od wstydu uwalnia go sam stan upadku. Wszakże świadkowie tacy są nieliczni i zawsze wzbudzają czujność przeciwko sobie*).

3. Jawność posiada jeszcze jedną dodatnią stronę. Wzbudzając zainteresowanie tą czy inną sprawą, ma ona możliwość dostarczyć dowodów, któreby zginęły, gdyby sprawa była rozpoznawana niejawnie. Zdarzało się nieraz, iż osobom z pośród publiczności znane były fakty, dotyczące zeznań świadków, i osoby te dostarczały sędziom bardzo użytecznych informacji. Nie zawsze to się robi wprost bezpośrednio: ktoś, chcąc się pochwalić znajomością sprawy, zwierza się przed swym sąsiadem, zaś w najbliższym otoczeniu znajdują się przypadkiem osoby oficjalne, które donoszą o tem sędziemu, i w ten sposób powstaje nieoczekiwane zeznanie.

4. Wreszcie jawność postępowania sądowego może mieć jeszcze jeden skutek dobroczynny. Oto przyczynia się do powstania i rozwoju ducha społecznego, tudzież do podniesienia poziomu wykształcenia poszczególnych jednostek. Powoduje ona, iż debaty w kwestjach prawnych wchodzą w zakres powszechnych pojęć, a społeczeństwo przyzwyczaja się coraz więcej do interesowania się temi kwestjami. Właści-

*) A ponadto u tych ludzi nieszczęśliwość idzie zawsze w parze z brakiem inteligencji. Z wyjątkiem nielicznych osobników, obdarzonych z natury niezwykłą przebiegłością, ludzie tego pokroju nie są w stanie obronić się przed adwokatami i sędziami nawet przeciętnie uzdolnionymi. Lekcja, jakiej nauczył ich podzégacz, nie jest w stanie wyczerpać wszystkich okoliczności. Często wystarczy przedstawić rzecz w innej postaci, zadać im pytanie, którego nie mogli przewidzieć, ażeby wymusić na nich prawdę, albo przynajmniej zbić ich z tropu. Jestem przekonany, że jawność rozpraw sądowych doprowadza podzégaczy do wściekłości. Wszak to oni winni się obawiać, że świadkowie ich będą wystawieni na tyle spojrzeń, na tyle ataków i tyle poważnych moralnych przeżyć. (*Rossi*).

wości i przepisy, dotyczące zeznań świadków, rozmaite rodzaje dowodów i stopnie ich mocy dowodowej — znane są o wiele lepiej nawet w warstwach, gdzie się tego można najmniej spodziewać*).

Największe atoli znaczenie ma jawność w stosunku do sędziów, stanowiąc rękojmę ich uczciwości, jako też wzbudzając zaufanie społeczeństwa do ich orzeczeń. Jest ona niezbędna dla nich jako bodziec w ich działalności, obciążonej ciężkimi obowiązkami, wymagającej natężenia wszystkich władz umysłu; działalności, w której każdy dzień wypoczynku przyczynia się do zwycięstwa nieprawdy i do przedłużenia cierpień niewinnego. Jest ona niezbędna dla nich jako hamulec przy sprawowaniu władzy, której tak łatwo nadużyć. Nie trzeba dopuszczać do omyłek i wadliwości. Aliści sędzia nie waży się dać folgi swemu zniecierpliwieniu i popędliwemu charakterowi, temu despotycznemu postępowaniu, które zaszczenia lęk adwokatom i świadkom. Nie pozwoli sobie na nierówne zachowanie się — schlebiające wobec jednych, poniżające — wobec innych. W obliczu publiczności będzie się on zachowywał z godnością i traktował wszystkich jednakowo. Lecz jakikolwiek będzie wpływ jawności na zewnętrzne zachowanie się sędziego, nie może on być inny, jak tylko dobroczynny, na sprawiedliwość jego orzeczeń. Istnieje stała apelacja od jego wyroków do sądu opinii publicznej. Wszyscy widzowie, którzy śledzą każde jego zarządzenie i ważą każde jego słowo, występują w roli zainteresowanych świadków. W jaki sposób ma on uniknąć podejrzliwych i czujnych spojrzeń? Czy poważy się on używać wykrętów przy jawnym toku wymiaru sprawiedliwości, gdzie każdy jego krok jest pilnie strzeżony? Gdyby nawet w sercu hodował niesprawiedliwość, będzie on sprawiedliwy wbrew swej woli, ponieważ znajduje się w takiej sytuacji,

*) Nieraz widywałem w Anglii, jak ludzie tej warstwy omawiali wyrok sądowy, rozróżniali przytem dowody bezpośrednie, poszlaki i dowody rzeczowe i zdradzali pod tym względem taką orientację, jakiej nie spotykałem wśród ludzi wyższej klasy w krajach, gdzie sądy są zamknięte dla publiczności.

kiedy wszystko, co czyni, może się zwrócić jako dowód przeciw niemu samemu.

Czem można zastąpić jawność? Apelacjami, surowemi ustawami, ścigającemi zły wymiar sprawiedliwości? To są środki niezbędne. Wszelako doświadczenie wykazuje, że środki te były wszędzie stosowane i wszędzie okazały się mało skuteczne. Cóż bowiem oznaczają owe apelacje i owe kary? Ani mniej ani więcej — jak tylko radę dla sędziego niższej rangi, aby był w dobrych stosunkach z sędzią wyższej instancji. Ale sposób na utrzymanie takich stosunków nie polega przecież na tem, ażeby wymiar sprawiedliwości sprawować prawidłowo, lecz sprawować go tak, by dogadzał wyższemu sędziemu. Polityczna uległość będzie pierwszą jego cnotą. Na to jednak, by być w dobrych stosunkach z publicznością, potrzebny jest jeden tylko środek: prawidłowy wymiar sprawiedliwości. Głos ludu da się pozyskać tylko za taką cenę.

Duch korporacyjny sprawia, że zwierzchnik będzie zawsze się wzdragał przed ukaraniem kolegi. Publiczność, wskutek naturalnych uczuć, trzyma przeważnie stronę prześladowanego; natomiast urzędnicy, gdy chodzi o podtrzymanie ich autorytetu, zawsze wzajem się wspierają pomimo osobistych niechęci. Poza tem nasuwa się pytanie, jaki skutek odniesie apelacja od sędziego, który może skomunikować się potajemnie z drugim sędzią, a ten drugi może postąpić tak samo. Uczynicie jawnemi czynności pierwszego, a zbędnym okaże się drugi. Skoro okryjecie tajemnicą czynności drugiego, niewiele więcej niż pierwszy dostarczy on rękojmi.

A przy apelacji — co ma do rozpoznania sąd drugiej instancji? W istocie jest to tylko szkielet postępowania. Dusza jego przebywa na posiedzeniach sądowych, na które zjawiają się świadkowie i strony. Tam tylko w drganiach głosu można wyczytać serdeczne uczucia i z wyrazu twarzy wnosić o stanie duszy. Sala sądowa jest właściwym sądem apelacyjnym, który rozważa i ocenia wyroki sądu według ich istotnej wartości. Co sąd wyższej instancji zdoła wyko-

nać tylko kosztem znacznych środków materialnych i straty czasu, i do tego w sposób najzupełniej niedoskonały, to samo wykona ów wielki komitet publiczny niezwłocznie, bez kosztów i z nieposzlakowaną uczciwością. Albowiem uczciwość ludu, mając za źródło własny swój interes, stanowi najdoskonalszą ze wszystkich rękojmi. Nadzór monarchy czyż może zastąpić kontrolę ze strony publiczności? Byłoby to samo, jakgdyby zapytano, czy monarcha będzie miał dość wolnego czasu na wgląd we wszystkie sprawy. Pomijam interesy sądów, niebezpieczeństwo protekcji, nieprawdopodobieństwo, ażeby minister, który mianował nieodpowiedniego sędziego, uznał swój błąd i usunął go. *Ale kto będzie dozorował dozorców?* Oto pytanie do którego stale się powraca, dopóki się nie pokłada zaufania w samym narodzie.

W ubiegłym stuleciu widzieliśmy, jak Fryderyk w Prusach i Katarzyna w Rosji dążyli z nader chwalebłą gorliwością do reorganizacji ustroju sądów, wyłączenia sprzedajności, ustanowienia nadzoru nad sędziami; domagali się sprawozdania z ważniejszych spraw i wymierzali kary za jawne nadużycia przy ferowaniu wyroków. Ich starania jednakowoż na nie się nie zdały. Ich dobre zamiary spełzły na niczem. A dlaczego? Dlatego, że sądom brak było jawności, bez której wszelkie środki zabezpieczające tyle są warte co pajęczyna.

Jeżeli z jednej strony jawność jest niezbędną dla zagwarantowania sprawiedliwości sędziego, to z drugiej strony w niemniejszej mierze jest ona niezbędną dla pozyskania zaufania publiczności. Wbrew wszelkiemu prawdopodobieństwu wyobraźmy sobie, że tajny wymiar sprawiedliwości funkcjonuje stale dobrze. Jakiż będzie z tego pożytek? Bodaż żaden. Sprawiedliwość pozostanie ukryta w głębi sere sędziowskich, a niesprawiedliwość odbije się w ich obliczach. Jakżeż więc społeczeństwo może się zgodzić na to, aby miano sprawiedliwych dane było ludziom, hołdującym trybowi postępowania, w którym jedna tylko niesprawiedliwość może zyskać, a uczciwość jedynie tracić. Główne zadanie właściwego wymiaru sprawiedliwości polega na

jawnym jego wymiarze. Ale w naszym przypuszczeniu będzie mieli do czynienia z wymiarem sprawiedliwości, którego korzyść jest ograniczona, natomiast nie będzie jawnego, którego pożytek jest powszechny. Korzeń będzie tkwił w ziemi i nie wyda owocu. *De non apparentibus et de non existentibus eadem est ratio.* Scholastyczne to prawidło znalazłoby w danym wypadku całkowite usprawiedliwienie.

Wszystkie fakty zgodne są z temi zasadami. Im większą tajemnicą okryte były sądy, tem bardziej były one znienawidzone. Średniowieczny sąd tajny, inkwizycje, rada dzieięciu — wycisnęły piętno hańby na rządach, które instytucje te powołały do życia. Możliwe, że na karb ich wkłada się częstokroć więcej zbrodni, aniżeli popełniono w rzeczywistości. Lecz obrońcy tajemnicy są jedynymi podmiotami, którym nigdy nie przysługiwało prawo skargi z powodu zniesławienia. Jakkolwiek surowo byśmy ich sądzili, nie należy być niesprawiedliwymi względem nich. Zauważcie tylko, jakie metody stosują oni sami. Kiedy przed nimi stoi oskarżony, usiłujący wyprzeć się swych przestępstw, albo obrońca, który chce usunąć jakikolwiek dokument, albo świadek, uchylający się od odpowiedzi — oni nigdy nie zaniedbali sposobności wykorzystania tego, jako najbardziej mocnego przeciwko nim dowodu. Niewinność i tajemnica nie mogą iść z sobą w parze. Kto się ukrywa, ten jest napóć poszlakowany. Takie oto są zasady ich postępowania. Więc czemu nie obrócić ich przeciwko nim samym? Czy ich postępowanie nie zawiera w sobie takich samych cech przestępczości? Gdyby byli niewinni, to czyżby się bali wyjść z ukrycia? Jeśli nie mają powodów obawiać się oczu publiczności, to czemu zamykają się w mrokach tajemnicy? Czemu ze świątyni wymiaru sprawiedliwości czynią taką samą kryjówkę, jaką jest spelunka złodziejska? I gdy się im stawia nieuzasadnione zarzuty, czyż powinni na to się uskarżać? Czy nie jest w ich mocy każdej chwili je odeprzeć?

Nie pojmuję doprawdy, jak mogą się znaleźć sędziowie, którzy w tak odpowiedzialnej czynności decydują się na

pozbawienie siebie oparcia o opinię publiczną. W głowie mi się nie chce mieścić, by wazyli się podnieść głos w tem mniej więcej słowa: „Śmiało ufajcie mej uczciwości. Jestem ponad wszelkie pokusy, wszelkie błędy i wszelką ułomność. Sam ręczę za siebie. Wiercie mi ślepo w nadludzką moją cnotę”. Istotny honor sędziego polega na tem, ażeby nigdy nie wymagać takiego zaufania, wręcz odmawiać, o ileby chciano go niem obdarzyć, stanąć ponad podejrzenia, tłumiąc takowe w zarodku i pozostawić samej publiczności obronę swej cnoty i swego sumienia.

Co służy na usprawiedliwienie inkwizycyjnego trybu postępowania sądowego? Znalazłem kilka argumentów na rzecz tegoż tylko w jednym dziele, opublikowanem w Francji przez Boucher d'Arcisa. Oto próbki jego rozumowań:

1. „Jawna rozprawa byłaby równoznaczna z postawieniem pod pręgierz publiczny człowieka, który może być skazany niewinnie”. Taki wypadek jest możliwy przy oskarżeniu o niektóre występki przeciw moralności, wszakże łatwo go uniknąć, ustanowiwszy dla takich wypadków wyjątek z reguły ogólnej. Z wyjątkiem tego wypadku, skoro tylko niesłuszność oskarżenia jest udowodniona napotyka jedynie współczucie i szacunek.

2. „Złoczyńcy uknułiby spisek celem uwolnienia winowajcy z rąk wymiaru sprawiedliwości”. Taka okoliczność, skądinąd mało prawdopodobna, nie może być przewidziana i zażegnana przez tajemną procedurę. Gdyby spiskowcy uplanowali porwanie swego współnika, uczyniliby to bądź w miejscu jego przytrzymania przed osadzeniem w więzieniu, bądź też podczas transportowania z więzienia do sądu. W samym sądzie sędzia pozostaje w zbyt dobrych warunkach, ażeby zachodziła obawa przed zamachem takiego rodzaju. Nie znajdujemy podobnych przykładów nawet w Anglii, gdzie obecność w sądzie osób uzbrojonych jest niedopuszczalna.

3. „Jawność, ostrzegając współników, daje im możliwość ucieczki”. Ale czyż nie dowiedzą się oni o tem z chwilą aresztowania ich współnika? A poza tem trudno przypuścić,

ażebym sądy były chętnie odwiedzane przez przestępców i ich przyjaciół. Przebywanie w takim miejscu nie sprawia im przyjemności, budzi bowiem w nich czarne myśli i przejmuje lękiem*)

4. „Oskarżony o kradzież skorzysta z publicznego przesłuchania, ażebym wskazać współnikom miejsce ukrycia zachowanych rzeczy względnie innych przedmiotów, które mogą być w sprawie dowodami rzeczowemi”. Ma to oznaczać przypuszczenie, że uczestnicy przestępstwa zechcą sami przyjść do sądu na rozprawę, chociaż wiedzą, że oskarżony może, ze względu na własny swój interes, wydać ich i że wiele okoliczności sprawy może skierować podejrzenie przeciwko nim. Ma to oznaczać, że pozostający pod strażą przestępcę potrafi znaleźć sposób tajnego porozumienia się z współnikami bądź przez rozmowę, bądź też przy pomocy mimiki. Ma to oznaczać wreszcie, że, gdy będzie wyznawał szczerze i otwarcie, przyjmuje on całkowitą winę na siebie, by dać im możliwość ratunku. Taki rodzaj bohaterstwa spotyka się niekiedy w świecie przestępców, wszak natyle rzadko, że z tego powodu nie można tworzyć poważnego zarzutu.

5. „Jawność może powstrzymywać wiele osób od stawienia w charakterze świadków”. Odpowiadam na to: Jeśli są tacy, co unikają świadectwa z obawy zjawienia się przed publicznością w nienawistnej roli, to taka obawa winna być jeszcze silniejsza wobec tajnego świadczenia, które daje przecież więcej powodów do rzucania oszczerstw przeciwko nim. Jeśli świadkowie uchylają się z obawy przed współnikami lub przyjaciółmi oskarżonego, to taka obawa wchodzi w grę i przy tajnym składaniu zeznań, ponieważ wszyscy świadkowie powinni być znani oskarżonym z powodu konfrontacyj z nimi. Świadkowie, którzy obawiają się jawności, należą do rzędu najniebezpieczniejszych: są oni najbardziej skłonni do zdrady w warunkach tajnego składania zeznań, natomiast boją się, że zdrada ich wyjdzie na jaw przy świetle dziennym**).

*) Patrz uwagę w końcu rozdziału.

***) Patrz uwagę w końcu rozdziału.

6. „Zachodzi ryzyko obniżenia powagi orzeczeń sądowych przez oddawanie ich pod sąd opinii publicznej — sąd pod każdym względem niekompetentny wskutek ciemnoty, przesądów i uprzedzeń. Dajcie nam oświeconą publiczność — powiadają sędziowie — my nie obawiamy się kontroli z jej strony; odrzucamy jedynie ślepy, ulegający namiętnościom tłum, który „chciałby dyktować prawa, a nie podporządkować się im.”

Przyznaję, że fakt, na którym opiera się powyższe twierdzenie, nie jest pozbawiony słuszności, o ile chodzi o większość krajów. Część publiczności, obdarzona zdolnością sądu, jest nieznaczną w stosunku do tej, która takiej zdolności nie posiada. Atoli następstwa, jakie powstają stąd w praktyce, są wprost przeciwne tym, jakich się oczekuje. Sąd społeczeństwa nie posiada wiadomości, niezbędnych dla prawidłowego sądzienia, więc należy ukryć przed nim wszystko, co dałoby mu możliwość wyrobienia lepszej zdolności sądzienia. Swoją pogardę w stosunku do niego opierają na jego niezdolności, a jednocześnie pogardę obierają za punkt, by uwiecznić jego niezdolność. Jesteśmy w jakimś dziwnym, zaczarowanym kole, z którego niema wyjścia. Takie postępowanie z ludem, przypomina owego opiekuna, który chcąc zagarnąć tron swego pupila, nakazał wykłuć mu oczy, aby na tem jego kalectwie oprzeć legalny sposób zawładnięcia jego tronem.

Motyw, oparty na obawie mylnego sądu publiczności, bynajmniej nie uzasadnia wniosków, jakie są z niego wysnuwane. Ten lud, pomimo całkowitej swej niezdolności do funkcji sądzienia, sądzi jednak. Przeszkodzić mu w tem byłoby rzeczą niemożliwą. Można wszakże mu przeszkodzić, by sądził prawidłowo, to też wszystko, co się czyni w celu ukrycia przed nim wiadomości o wymiarze sprawiedliwości, pociąga za sobą zwiększenie mylnych sądów. A zatem — błędne ustosunkowanie się ludu do sędziów, a nawet fałszywe zarzuty przeciwko nim podnoszone; ponure obrazy, kojarzone z pojęciem o sądach; współczucie dla oskarżonych; nienawiść w stosunku do ustaw — wszystkie te ujemne objawy są dziełem tych, co znoszą jawność sprawdzenia do-

wodów. Kiedy społeczeństwo powstrzymuje się od wyrażenia swej opinii, znaczy to, że nadmiar ciemnoty i rozpacz pogrążył je w stan zupełnej obojętności. Taka apatia stanowi dla państwa groźną oznakę ostatecznego upadku. Jest o tysiąc razy lepiej, gdy lud sądzi źle, aniżeli gdy przestaje zupełnie interesować się sprawami publicznymi. Każdy się izoluje i zamyka w sobie, zaś więź społeczna się rozluźnia. Skoro społeczeństwo mówi: „nie to mnie nie obchodzi” — na placu pozostają tylko władcy i niewolnicy.

Przeciwko jawności powstawano jeszcze w imię obrony obyczajności, podnosząc niebezpieczeństwo dopuszczenia tłumu publiczności przy rozpoznawaniu spraw, w których nie da się uniknąć drastycznych momentów, zdolnych sprowadzić niewinnych z drogi cnoty i podniecić niezdrową ciekawość. Utrzymywano nawet, że wogóle obraz występków, oszustw i matactw wszelkiego rodzaju byłby zgubny w skutkach przy jawności i tylko dodawałby śmiałości ludziom o złych skłonnościach, dając im pogładową lekcję, jak wiele istnieje sposobów na wymknięcie się z rąk sprawiellości.

Zarzut ten jest słuszny pod jednymi względami, natomiast pod drugimi bezpodstawny. Zdarzają się sprawy brudne, na których obecność kobiet, młodzieży albo nawet wogóle publiczności nie byłaby wskazana. O takich wypadkach będzie mowa w następnym rozdziale. W każdym bądź razie należy zaznaczyć, że słuchacze niewiele się nauczą z szczegółowej analizy występków, i że formy postępowania sądowego nie przedstawiają ich w postaci, któraby mogła działać pobudzająco na wyobraźnię lub sprzyjać krzewieniu demoralizacji. Szczegóły te ujawniane są w atmosferze niesławy, jaką piętnuje ich publiczność. Jestem przekonany, że nawet najbardziej niemoralni z pośród publiczności wynoszą z sali sądowej jedynie obawę, ażeby kiedykolwiek samemu nie stać się objektem tak poniżającego badania.

Co się zaś tyczy przestępstw innego rodzaju, to nie mam zastrzeżeń moralnej natury, któreby stanowiły przeszkodę dla publicznego ich rozstrząsania. Przeciwnie, skoro tylko świątynia wymiaru sprawiedliwości otwarta jest dla każ-

dego, staje się ona szkołą powszechną, w której najpoważniejsze przedmioty wykładane są tak przejrzyście i z taką powagą, jakiej nie można spotkać gdzieindziej. Tu moralność oparta jest wyłącznie na prawie. Przejście od złych nawyczek do wybryków, od wybryków do występku, od występku do kary — przedstawione jest nader plastycznie na jaskrawych przykładach. Kto chce wychować lud przy pomocy nauk z ambony, ten pokłada większe niż należy nadzieje w talencie kaznodziei albo w zdolnościach słuchaczy. Ale sądowe widowisko wychowuje w sposób zarówno łatwy jak interesujący. Przestroga prawa pozostawia ślad w umyśle przy udziale zdarzenia, z którym jest ściśle związana. Nawet środki teatralne, zawierające wszystko, co służy do podtrzymania złudzenia, wydają się kruche i blade, jak cienie, gdy się je zestawi z rzeczywistymi dramatami, w których uwidoczniają się w całej smutnej prawdzie skutki przestępstwa, poniżenie winowajców, męki z powodu wyrzutów sumienia i załamanie się całego życia w związku ze skazaniem.

*Uwaga *)* Obawiają się również, że współnicy, powiadomieni dzięki jawności o toku procesu i o środkach, jakimi rozporządza oskarżenie, postarają się nie tylko ukryć przedmioty, mogące służyć za dowód, lecz uwolnić również z rąk wymiaru sprawiedliwości samego oskarżonego, a to przy pomocy zreczenie skombinowanego fałszu, przedstawionego sądowi w postaci zeznań świadków.

Sądzę, że taka myśl może przyjść do głowy jedynie wyrabiaaczom romansów. Pomysł jest doskonały, jeśli chodzi o przeprowadzenie raptownej zmiany w sytuacji osób, biorących udział w akcji. Nie utrzymuję, iż taki obrót rzeczy jest wykluczony. Dało mi się nawet słyszeć o nader zajmującej historii tego rodzaju, jaka wydarzyła się w Anglii. Ale fakty te zdarzają się tak rzadko, tak jest niezmiernie trudno, by wywołały one skutek pożądany, sąd posiada tyle środków na wykrycie fałszu i kłamań, zaś sami spiskowcy narażeni są na tyle niebezpieczeństw, że podnosić na podstawie tych obaw głos przeciwko jawności byłoby to samo, co wzywać noc wieszczą z tej jedynie racji, że udar słoneczny powoduje niekiedy rozstrój naszego zdrowia.

Zresztą wszystkie środki, zawczasu przygotowane przez przyjaciół lub współników oskarżonego, sprowadzają się zazwyczaj do dowodów negatywnych, a najczęściej do dowodzenia *alibi*. Jednakowoż wszyscy, co choć zlekka są obznajmieni z praktyką sądową, wiedzą, z jakim trudem daje się przyjaciołom oskarżonego przeprowadzić podobne do-

wody w sposób zadawalający, a zarazem nie wzbudzić przeciwko sobie najbardziej silnych podejrzeń i najbardziej niekorzystnych domysłów. Jawność zwiększa niebezpieczeństwo lub przynajmniej obawę przed tem niebezpieczeństwem, bowiem któż zapewni rzekomego świadka, że wśród licznie zgromadzonej publiczności nie znajdą się tacy, którzy, przekonawszy się o podtrzymywaniu fałszu, nie bacząc na zupełną z ich strony niechęć do wystąpienia przed sądem w roli świadka, nie potrafią jednak się powstrzymać, by nie podzielić się swemi spostrzeżeniami z sąsiadem, ten zaś poda wiadomość dalej, dopóki ta naturalną drogą nie dojdzie do uszu osoby oficjalnej. Ci, coby zechcieli zaryzykować przeprowadzenie fałszywego dowodu z alibi, znajdą stokroć dogodniejsze warunki po temu w tajnem postępowaniu, niżli w jawnem.

Zakończę spostrzeżeniem, które wydaje mi się nietylko słusznem, ale i uderzającym. Wszystkie przesadne obawy, wysuwane przeciwko systemowi jawności, dążą do wykazania, iż może się zdarzyć wypadek uniknięcia kary przez winnego. Przypuśćmy, że obawy te nie są pozbawione podstaw. Ale czy nie należy wziąć w rachubę setki niewinnych, którzy zginęli dzięki tajnej procedurze, bądź pod ciosami ślepego miecza wymiaru sprawiedliwości, bądź naskutek okropnych męczarni? Czy należy wahać się w wyborze między niebezpieczeństwem sporadycznych wypadków bezkarności i niebezpieczeństwem częstych zabójstw sądowych? W tem jednym spostrzeżeniu zamyka się cała historia tajemnej procedury. Widać, gdzie i kiedy ona powstała, i przez kogo była brana w obronę (Rossi).

*Uwaga **)* Ten zarzut podnoszony przeciw jawności rozpraw sądowych jest bodajże najważniejszy. Wysuwa się go z rozmaitych punktów widzenia. Prócz obawy przed współnikami i przyjaciółmi oskarżonego, jako też lęku przed publicznem wystąpieniem w budzącej nienawiść roli, powołują się na niechęć znacznej liczby ludzi wogóle do afiszowania się wobec tłumu; na obawę przed wystawieniem siebie na zdradliwe i sarkastyczne pytania, a nawet na zniewagi ze strony adwokatów; wreszcie na niedogodności, związane z koniecznością pozostawania w sądzie przez czas rozpraw, trwających po kilka dni, gdy tymczasem świadek otrzymuje wzamian bardzo skromne wynagrodzenie, dalekie od wyrównania strat, jakie przez ten czas mógłby on ponieść w swych interesach.

Gdyby sądzono na podstawie tych rzeczywistych czy wyolbrzymionych obaw, głoszonych przez wrogów jawności, należałoby przypuszczać, iż przy jawnej procedurze prawie zawsze zachodzi brak świadków, że przynajmniej dziewięciu oskarżonych na dziesięć zostaje uwolnionych z powodu braku dowodów. A jednak, czem się to dzieje, że codziennie odbywają się posiedzenia sądowe w sprawach karnych z udziałem dziesięciu, dwudziestu, trzydziestu, a nawet — stu świadków?

Prostoduszny kmiotek, nieśmiała młoda dziewczyna, człowiek z ludu przez składanie świadectwa spłacają daninę na rzecz publicznego wymiaru sprawiedliwości, narówni z negocjantem, literatem, kupcem, ka-

mienicznikiem. Nie będę stawiał za przykład Anglii. Sądzę, że każdy Anglik potraktowałby omawiany zarzut jako głupstwo. W tym kraju prawdziwy duch społeczny, będący czymś odmiennym od dumy narodowej, nie potrzebuje być tworzony, on istnieje zdawien dawna.

Owe obawy mogłyby się wydawać bardziej uzasadnione w krajach, gdzie jawność rozpraw została wprowadzona niezbyt dawno. A jednak, czy we Francji, Belgji, Genewie dał się odczuć brak świadków? Czy brakowało ich we Włoszech, w czasach, kiedy tam korzystano z dobrodziejstwa jawności? Instytucja była całkiem nowa, a jednakowoż, będąc obecnym na rozprawach bądź jako adwokat, bądź jako zwyczajny widz, nietylko nie zauważyłem niedostatku świadków, lecz, przeciwnie, zaobserwowałem zbędny ich nadmiar. Ta ostatnia wada będzie się spotykać na kontynencie dopóty, dopóki nasi przewodniczący i oskarżyciele publiczni drogą długiego doświadczenia nie nabiorą wprawdy, że tak powiem — tradycyjnej, w tym nowym trybie postępowania. Męczące i kosztowne rzeczy nieużyteczne w naszej procedurze publicznej, to nudne posuwanie się pomacku, krępujące bez potrzeby cały tłum obywateli, a które odnosi ten jedynie skutek, że zasłania się widok na główną kwestję — to są pozostałości inkwizycyjnego ducha, równie ślepego jak prześladowczego, jaki panował w naszych trybunałach do dni ostatnich.

Tak więc — faktem jest, że świadków nam nie zbraknie. I rzeczywiście, z jakiej racji miałyby ich zbraknąć?

Z obawy przed współnikami i przyjaciółmi oskarżonego? Obawa ta ma więcej podstaw przy tajnem składaniu zeznań. Bowiem obecność publiczności, zwłaszcza w wypadkach poważniejszych przestępstw, dodaje odwagi świadkowi, któremu się wydaje, iż znajduje poparcie ze strony każdego poszczególnego widza. Oskarżony, któryby się uciekł do zemsty w stosunku do świadka, wystawiłby siebie na niebezpieczeństwo zdemaskowania przy pomocy tysiąca sposobów, wszyscy bowiem przekonaliby się, iż miał on powód do popełnienia przestępstwa nad świadkiem. Przy pierwszej pogłosce o krzywdzie, wyrządzonej temu ostatniemu, wszystkie spojrzenia i wszystkie podejrzenia skierują się w stronę byłego oskarżonego lub jego popleczników. Gdyby w tajemnej procedurze chciano ukryć przed oskarżonym nazwisko świadka, musiano by również znieść konfrontację, a nawet odmówić obrony lub rady przy zaznajamieniu się z postępowaniem. Dziś mamy już nawet przykłady tego, i możebne, iż właśnie z podświadomej chęci naśladowania tych przykładów, podnosi się głos przeciwko jawności. Ale dopóki nie będą zniesione konfrontacje i instytucje obrońców, jest rzeczą pewną, że skoro świadek może być nastraszone, będzie on w równej, a nawet w większej mierze nastraszone przy tajnej niżli przy jawnej procedurze. Rzecz prosta, iż mogą być i byli świadkowie, nastraszeni wysokiem stanowiskiem oskarżonego lub jego złą opinią. Ci świadkowie mogą nie wszystko powiedzieć. Lecz czy przychodziło komu na myśl, że mogą powiedzieć więcej, niżli wiedzą? „Gdybym wiedział, że będzie skazany na śmierć, tobym powiedział“. Sło-

wa takie często dają się słyszeć z ust świadków. Czy sędziacie, że pierwszy lepszy z tych ludzi, skoro zacznie mówić, powie ściśle li tylko to, co jest mu wiadome? On będzie oczerniać przez małoduszność. O ile nie uda mu się wymyśleć faktów, będzie on je wyolbrzymiać. Jeśli zwrócić się do niego z zapytaniem choć cokolwiek sugestywnem, potakująca odpowiedź zawsze padnie z jego ust. On bynajmniej nie powoduje się zamiarem szkodenia komukolwiek, on chce jedynie zapewnić sobie bezpieczeństwo: on bodaj nie zdaje sobie sprawy, iż czyni źle. „To jest zbrodniarz, przez wszystkich nienawidzony; co za szczęście byłoby uwolnić od niego gminę“ — oto formułka, w której znajduje wyraz jego układ z sumieniem. Postawcie tego człowieka twarzą w twarz z sędzią śledczym, który uśmiecha się doń i dodaje mu odwagi, a przekonacie się, iż waży się bezwstydnie na wszelkie łotrostwo. Potrzebna jest jawna rozprawa na to, by nie śmiał oddalić się on od linii prawdy i sprawiedliwości, albo, przynajmniej, o ile już się oddalił, by na podstawie jego wyglądu, jego głosu, zachowania się, gestów — wszystkich tych wskazówek, które nie mogą być oddane na papierze, można było to jego odchylenie wziąć pod uwagę. Lecz wobec publiczności on nie powie wszystkiego. A gdy do tego dojdzie, czy należy wahać się w wyborze między tajnym oskarżeniem a potwarzą?

Z obawy przed publicznym wystąpieniem w nienawistnej roli? Usunięcie z administracji sądowej to, co jest w niej istotnie nienawistne, a epitet ten nigdy nie przyjdzie na myśl człowiekowi, powołanemu do odegrania roli świadka w sądzie. To jest wciąż to samo błędne koło, w tak mocnych słowach opisane przez autora. Tworzą zło, a potem skarżą się na wpływ, jaki ono wywiera. Nadają wymiarowi sprawiedliwości formy najbardziej odpychające, a potem się dziwią, że obywatele doznają odrazy, gdy wypadnie oddać mu usługę. W pewnych krajach zdarzało mi się widzieć, jak lud usiłował, przynajmniej przez ostrzeżenie, ukryć przed poszukiwaniami policji osoby, które miały być aresztowane. I to było zrozumiałe: na samych policjantów patrzono jak na zbójów lub ich satelitów. Następstwa zapatrywań tego rodzaju dały się odczuć w tych trudnościach, jakie trzeba było zwalczyć, by wzbudzić w stosunku do żandarmerji poważanie, na jakie całkowicie zasłużyła. Krótko mówiąc miast tępić — budźcie ducha społecznego, a spotkacie go we wszystkich okolicznościach, u wszystkich obywateli, a między innymi — i u świadków. Lecz z pominięciem jawności duch społeczny będzie zawsze frazesem, pozbawionym treści. Bowiem nie lubi się tego, czego się nie zna, albo zna się tylko o tyle, ile potrzeba na to, by brać w podejrzenie.

Z niechęci, objawianej przez wielu ludzi, do publicznego występowania w czynnej roli? Niema takiego nauczyciela szkolnego, któryby nie wiedział, że zależy to od przyzwyczajenia. Cóż dziwnego, że ludzie, którymi rządono jak mieszkańcami klasztorów, nauczyli się lękać publiczności? Wychowano w nich wszystkie pierwiastki niewoli i lęku, a potem zarzuca się im, iż są niewolnikami i tchórzami. Argumenty, przytaczane

przez władzę dzierżących, przeciwko dezyderatom poprawy, byłyby zbyt śmieszne, gdyby nie były oburzające.

Będą może obstawać przy swoim odnośnie osób płci żeńskiej, będą przytaczać fakty. Znane są mi niektóre z tych faktów. Lecz, 1^o liczba świadków-kobiet jest bez porównania mniejsza od liczby mężczyzn, jakkolwiek w niektórych osobliwych sprawach może ich przewyższać; 2^o ta niechęć do stawiania się przed sądem nie daje się zauważyć u kobiet z ludu, którym częściej niż innym wypada występować w charakterze świadków. Stwierdzam, iż przeciwnie, i tu mogę powołać się na opinie sumiennych praktyków, te kobiety pod wieloma względami są lepszymi świadkami od mężczyzn. Byłoby rzeczą bezużyteczną doszukiwać się przyczyn tego zjawiska. Niemniej jednak jest faktem, że skoro tylko się uspokoją, składają swe zeznania z większą swobodą, większą łatwością, lepiej współdziałają z wymiarem sprawiedliwości niżli mężczyźni z tej samej warstwy społecznej. I tu również mogę powołać się nie tylko na opinie obrońców, lecz w większej jeszcze mierze na opinie przewodniczących i sędziów. 3^o Co do dam, to godzę się na to, że ich odraza jest realna i bardzo silna. Lecz, z jednej strony, powołanie którejkolwiek z nich w charakterze świadka jest zjawiskiem bardzo rzadkiem, a z drugiej — faktem jest, iż niemniejszą odrazę czują one do stawiennictwa w sądzie wogóle, nawet wobec jednego sędziego, nawet przy drzwiach zamkniętych. Adwokaci, specjaliści od spraw rozwodowych, mogą to potwierdzić. Ja podejrzewam, że one bynajmniej nie czują obawy przed publicznym wystąpieniem i mówieniem, lecz ich odraza w tym względzie uwarunkowana jest inną zgoła przyczyną. Ich uczuciowość, wysubtelniona przez wychowanie i konwenanse towarzyskie, powoduje u nich przerażenie na myśl, że jedno wypowiedziane przez nie słowo może zgubić człowieka lub zrujnować rodzinę. Społeczeństwo, sprawiedliwość, prawo — wszystko, co wydaje się poniekąd abstrakcją, znika z ich oczu. One widzą tylko nieutuloną w żalu żonę, zrozpaczoną matkę, okrytą żałobą rodzinę, człowieka na rusztowaniu. Obawa szkodenia — oto co je paraliżuje. Alieści obawa ta istnieje przy obu procedurach; jeszcze mocniejszą jest ona w mrokach i tajemnicy tajnego postępowania. W jawnym postępowaniu, jeśli przewodniczący potrafi otoczyć je względami, należnymi ich wyćwici waniu; jeśli uroczyste warunki, w jakich odbywa się rozprawa, przypomną im, że oskarżony nie jest pozbawiony środków obrony, że społeczeństwo wymaga od nich powinności świadczenia i że każdy z widzów może paść ofiarą zbrodniarza, który uniknie zasłużonej kary — tedy się uspokoją i będą bardziej przejęte obowiązkiem wyjawienia wszystkiego, co jest im wiadome, niżli wtedy, gdy powołane będą do zeznawania przed jednym sędzią, który robi wrażenie człowieka, ścigającego drugiego jedynie dla własnej przyjemności.

Z obawy przed wystawieniem siebie na zdradliwe i sarkastyczne pytania, a nawet zniewagi ze strony adwokatów? Przyszła wypada, że takiego rodzaju wybryki obrońców nie pozostają bez przykładów. Jestem daleki od tego, aby ograniczać całkowitą wolność obrony. Jestem zdania, że obo-

wiązkiem obrońcy jest demaskowanie niesumienności, wytykanie istotnych sprzeczności, stwierdzanie niemoralności i niskich pobudek świadka, który swemi wykrętami, perfidnem zatajeniem, udanym brakiem pamięci — waży się profanować świątynię wymiaru sprawiedliwości. O ile jednak legalną jest obrona, o tyle niesprawiedliwą i poniżającą dla godności adwokata jest napaść. Gdy się nie ma pod ręką sposobów na zwalczanie zeznania, adwokat wysila się, aby uczeiwego obywatela, który spełnił swój obowiązek, ośmieszyć. Faktów obalić niepodobna — i oto stara się on zapomocą ryzykownych wywodów, nieokreślonych insynuacyj zaszkodzić reputacji świadka. Hańbią swój umysł i wymowę, by uratować winowajcę z ujmy dla człowieka uczeiwego i sprawiedliwego. Co mówię — aby uratować winowajcę! Czy nie częściej poto tylko, by uzyskać przelotny poklask publiczności?

Że zdarzają się czasem nadużycia, nie stanowi to jeszcze dowodu przeciwko jawności. Niestusnie zaatakowany przez obrońcę świadek znajdzie sobie lepszego obrońcę, a zarazem i bezstronnego sędziego, w publiczności, która słyszała jego zeznanie. O ile jednak złożył on zeznanie tajnie, zaś podniesione przez adwokata zarzuty przeciwko świadkowi dojdą do publiczności, jakież tedy będzie on miał środki na swą obronę? A zresztą te nadużycia znikną niezwłocznie, jak tylko przedstawiciele urzędu publicznego zrozumieją powagę i znaczenie swych obowiązków; gdy będą sprawiedliwi bez zbytej surowości i nieugięci bez nieprzyjaźni. Gdy atoli, wygłaszając mowę oskarżycielską, niepomi powagi swego urzędu, dają się porwać zjadliwemu krasomówstwu, rzucając podejrzenia przeciwko tym, kogo nie waży się oskarżać, usiłują wywołać śmiech i poniżają się do wygłaszania dowcipów — to czego mogą się spodziewać od adwokatów? Adwokat, który pójdzie w ich ślady, nie zasługuje na usprawiedliwienie, wszakże można mu to jeszcze wybaczyć. Cały ciężar błędu spoczywa na tych, co mogliby momentalnie nie dopuścić do takich niepożądanych zjawisk w sądzie, a którzy, przeciwnie, czynią sobie rozrywkę, powołując się na nie jako na argument w zwalczaniu najbardziej pożytecznej instytucji.

Z powodu skrępowania koniecznością przebywania w sądzie podczas przewlekłych rozpraw, gdy tymczasem wynagrodzenie za oderwanie się od zajęć jest nader skromne i zgoła nie wyrównywa strat przez świadka poniesionych? Odpowiadam na to: 1) W miarę, jak jawność rozpraw sądowych będzie tworzyć i rozwijać ducha społecznego, argument powyższy będzie tracił na znaczeniu w świadomości wszystkich obywateli. 2) W miarę, jak nasi sędziowie będą nabierać coraz większej wprawy i umiejętności w kierowaniu rozprawami, przydługie rozprawy będą trafiać się coraz rzadziej i coraz rzadsze będą wypadki przytrzymywania przesłuchanego już świadka do końca rozprawy. 3) Argument powyższy może mieć rację w stosunku do nieznacznej liczby świadków, np. w stosunku do kupców, ponieważ dla świadków z ludu wynagrodzenie jest całkiem dostateczne, zaś jest rzeczą nader rzadką, aby właściciel majątku, literat lub urzędnik ponosił zbyt duże straty z powodu kilkudniowej nawet nieobecności.

Uważam przeto, iż uprawniony jestem do konkluzji, że doświadczenie i rozum jednakowo zgodne są z tem, że niema obawy, aby przy jawnym trybie postępowania dał się odczuć brak świadków. (Rossi).

ROZDZIAŁ X.

WYJĄTKI OD ZASADY JAWNOŚCI POSTĘPOWANIA SĄDOWEGO.

Gdyby nie można było wybrać czegoś pośredniego i należało się zdecydować na wybór pomiędzy jawnym i tajnym postępowaniem sądowym, nie wątpię, iż każdy rozważny człowiek wybrałby bezwzględnie jawność: zbyt wyraźne korzyści przemawiają za nią. Tajny tryb postępowania sądowego, albo właściwie mówiąc — tryb prywatny postępowania sądowego, ma zastosowanie tylko do niektórych spraw i opiera się na szczególnych przyczynach, usprawiedliwiających wyjątek. Powiadam: postępowanie sądowe *prywatne*, a nie *tajne*, ponieważ w istocie w tych wyjątkowych sprawach należy jawność ograniczyć, a nie całkowicie wykluczyć. Należy dopuszczać słuchaczy nie inaczej, jak tylko za zgodą stron, bądź gwoli ich zadośćuczynienia, bądź gwoli zadośćuczynienia sędziego.

Gdyby we wszystkich sprawach obowiązywała od początku do końca bezwzględna zasada tajności i nikomu nie przysługiwało prawo odstąpienia od tej zasady, to wszelki ucisk pod jej panowaniem pozostałby zupełnie bezkarnym. Gdy atoli każdej ze stron przysługuje prawo odwołania się do sądu publiczności, tedy nie zachodzi obawa nadużyć. Zastępną, którą strona poczytująca siebie za znieważoną, może według swego uznania usunąć, nigdy nie może służyć za narzędzie złego wymiaru sprawiedliwości.

1. Z pomiędzy tych wyjątkowych spraw stawiam w pierwszym rzędzie procesy o osobistych czyli słownych zniewagach, jeżeli obie strony żądają wykluczenia jawności, a w pierwszej instancji nawet na żądanie jednej ze stron, z tem wszakże zastrzeżeniem, że na wypadek apelacji jawność zostanie przywrócona na żądanie jednej albo drugiej strony. W ten sposób zwykły sąd może w razie potrzeby zamienić się w sąd honorowy, gdzie można prowadzić sprawę, bez uszczerbku dla czyjegokolwiek honoru.

2. Procesy familijne. Mówię tu nie o czysto cywilnych sprawach dotyczących zobowiązań pieniężnych lub sporów

spadkowych. Chodzi tu o procesy pomiędzy mężem a żoną, pomiędzy ojcem a dzieckiem o znęcanie się z jednej strony i o naganne sprawowanie z drugiej. W szczególności mamy na myśli procesy o cudzołóstwo i o tajemnice łoża małżeńskiego. Jeśli w tych smutnych okolicznościach wymiar sprawiedliwości goi jedną ranę, to jawność jątrzy drugą tak samo bolesną, jak nieuleczalną. Zwłaszcza cześć kobiet jest natury tak delikatnej, że zawsze należy osłaniać przed publicznem omawianiem lekkomyślne błędy, które mogą poniżać lub doprowadzić do rozpaczy młode, dobrze urodzone osoby. Odnośnie do kobiet, u których wrodzona wrażliwość spotęgowana jest przez dobre wychowanie, zło, jakie powoduje jawność postępowania sądowego, jest tak olbrzymie, iż wolą one znosić długotrwałe krzywdy, aniżeli uciekać się do tak poniżającej opieki. I im wznioślejsze są ich uczucia, w tem większym stopniu są one zależne od samowoli swych prześladowców*).

Publiczne roztrząsanie sporów familijnych może nastreżać zastrzeżenia pod innym jeszcze względem. Ojciec, opiekun, nauczyciel mogą dopuścić się w stosunku do swych pupilów wykroczeń nie na tyle poważnych, by mieli być pozbawieni za to swej władzy. Jeśli poddać ich publicznemu potępieniu, albo nawet lekkiej naganie, to reputacja ich byłaby natyle narażona, stanowiłoby to tak zupełne zwycięstwo dla ich młodocianego przeciwnika, że z tą chwilą zanikłoby w nich wszelkie poczucie autorytetu. Taki przykład byłby połączony z wielką szkodą dla władzy rodzicielskiej. By uniknąć tak poważnej szkody, by podtrzymać autorytet, który jest niezbędny raczej dla dobra jemu podległych, a nie dla tych, co z niego korzystają, sąd nie będzie, o ile to jest możliwe, wysłuchiwał wszystkich skarg młodzieńca i okaże starszej osobie więcej pobłażliwości, niżli na nią istotnie zasługuje. Ale przeniesie akcję ze sceny jawnego sądu do gabinetu sę-

*) Jeśli osoba słabszej płci, której zadano zniewagę, obrażającą uczucie wstydu, nie chciała pozostawić winowajcę bez kary, winna ona, jak się to dzieje w Anglii, stawić się do sądu osobiście i opisać wszystkie szczegóły znieważającego ją czynu wobec olbrzymiej masy widzów, co jeszcze bardziej pogarsza jej położenie.

dziego. Tam może on potępiać nadużycia władzy, nie podrywając jej w zasadzie, może udzielić nagany ojcu, nie poniżając go w oczach syna, i ukryć tajne zarządzenie pod pozorem dobrowolnego pojednania.

3. Procesy o zgwałcenie, kazirodztwo, obrazę obyczajności wymagają stosowania takiej samej oględności tak w interesie pokrzywdzonych, jak i w interesie dobrych obyczajów. Zachłanność publiczności na sprawy takiego rodzaju dowodzi, że drastyczne szczegóły, skandaliczne rewelacje wzniecają raczej ciekawość a nie odrazę.

Czy jawność winna obejmować i to, czem publiczność zgłębia się nie interesuje? Jaki interes może być w tem, by zdejmować zasłonę, kryjącą bezeceństwa, których rozgłoszenie wyrządza olbrzymią szkodę? Jeśli sądy należy traktować jako szkoły cnoty i moralności, to trzeba usuwać z nich przynajmniej kobiety i dzieci w sprawach, które mogą obrażać uczucie wstydu i przyzwoitości.

ROZDZIAŁ XI.

O PRZYSIĘDZE JAKO RĘKOJMI PRAWDZIWOŚCI ZEZNAŃ.

Czy przysięga daje rękojmię prawdziwości zeznań? Sądząc z powszechnej praktyki sądowej, odpowiedź na pytanie wypadnie twierdząco. Wszakże na podstawie doświadczenia i logiki wypadnie ona w sensie negatywnym.

Moc przysięgi zależy od trzech sankcyj: religijnej, t. j. lęku przed karą boską w życiu doczesnem i przyszłym; sankcji legalnej czyli strachu przed ustawową karą za krzywoprzysięstwo; wreszcie sankcji honoru czyli obawy utraty czci, jaką pociąga za sobą fałsz wypowiedziany pod przysięgą.

Skoro całe znaczenie przysięgi zależne jest od sankcji honoru i sankcji legalnej, wynika stąd, iż skuteczność religijnego obrzędu jest zawodna. W tej odtrutce z trzech składników — dwa mają duże znaczenie, trzeci jest tego znaczenia pozbawiony. Otóż zagadnienie to mamy obecnie rozważyć.

Gdyby sankcja religijna odnosiła skutek, jaki się jej przypisuje, działałoby się to stale i zawsze, we wszystkich bowiem wypadkach uroczyste wzywianie imienia Bożego jest jedno i to samo i wypływa z tych samych pobudek strachu lub trwogi. W rzeczywistości dzieje się jednak inaczej. W wielu wypadkach, gdzie przysięga nie jest wspomagana przez dwie inne sankcje, jest oczywistem, iż religijna sankcja, jako taka, nie udziela przysiędze żadnej mocy.

Każdemu, na przykład, wiadomo, jakie znaczenie ma tak rozpowszechniona w Anglii celna przysięga. Jest to czeza forma, której używają z taką samą lekkomyślnością zarówno ci, którzy jej żądają, jak i ci, co ją składają.

W uniwersytetach angielskich wymagana jest od słuchaczy przysięga na zachowanie statutów akademickich. Owe statuty ułożone trzy wieki wstecz, nie odpowiadają już ani obyczajom ani potrzebom teraźniejszości. Wyszły już całkowicie z użycia. Tak wyższe duchowieństwo, odbierające ową przysięgę, jak i młodzież akademicka, składająca taką, zdają sobie doskonale sprawę z niemożności podporządkowania się tym statutom i w rzeczywistości pogwałcają je zupełnie bezkarnie. W danym wypadku przecież niesposób zaprzeczyć istnieniu religijnej sankcji. Ale dwie pozostałe sankcje nie mają tu zastosowania. Jak tylko przysięga zostanie złożona, już się zapomina o niej. To tylko pusta formalność i nic więcej.

Rozważmy przysięgę jako narzędzie polityki, używane celem utrwalenia zgody narodu na taki czy inny ustrój państwowy lub na wierność monarsze. Przy zmienionych warunkach władza, która żądała tego obrzędu, już została zastąpiona przez inną. O znaczeniu dawnej przysięgi nikt już nie myśli. Religijna sankcja jest pozbawiona mocy, skoro nie istnieje dwie inne sankcje.

W sercu ludzkim budzi się nieokreślone acz prawdziwe uczucie, które w istocie swej jest poważaniem religji i moralności. Przysięga opiera się na donniemaniu, że Bóg bierze na siebie ukaranie gwałciciela przysięgi. Dlatego też wystarczy tyranowi zażądać przysięgi, by mieć do swej dyspo-

zycji wszechmoc Boską i uczynić z niej narzędzie ucisku społeczeństwa. Niedorzeczność takiego domniemania jest zbyt oczywista, by można było je utrzymać. Dlatego w zasadzie przyjęto, iż są przysięgi nieważne. Stąd atoli wynika, że moc wiążącą posiada moralność, a nie obrzęd.

A teraz przechodzimy do sądowej przysięgi. Skoro pierwiastek religijny nie wpływa na dotrzymanie przysięgi, należy ją więc znieść jako bezużyteczną. Nie dość na tem — jest ona nie tylko bezużyteczna, ale nawet wręcz szkodliwa. Stąd wynika, że dwom sankcjom realnie skutecznym należy przyznać stopień mocy, jaki mogą posiadać.

Utrzymują, że sądowa przysięga wywiera wpływ zdecydowanie ujemny. Nie będę wyliczał wszystkich wypadków tego rodzaju, podam tu tylko niektóre najbardziej uderzające.

1. Sędziowie skłonni są zaprzysiężone zeznania obdarzać większem zaufaniem, niż na to zasługują. Na czem opiera się owo zaufanie? Na domniemaniu, którego wartości nie są w stanie bliżej określić, że świadek pozostaje pod wpływem pobudek religijnej natury, pod wpływem, który zdolny jest przeważać interes osobisty, jaki może on mieć w wyniku sprawy. Powie ktoś na to, że świadek postronny nie może być zainteresowany w sprawie. Ale ci, co tak mówią, mają na względzie jedynie pieniądze interesy. Zapominają o interesach partji, miłości, nienawiści i wszelkich innych namiętnościach, z którymi sumienie może staczać walkę i nie zawsze wyjść z niej zwycięsko. Co się zaś tyczy przysięgi, odbieranej od stron, to pozwolę sobie przytoczyć uwagę pewnego znakomitego prawnika, który powiada: „W przeciągu 40 lat sprawuję swój urząd, miałem w praktyce niezliczoną ilość wypadków, kiedy stronom pozostawiono możliwość rozstrzygnięcia sprawy na podstawie przysięgi — i mogę zanotować zaledwie dwa wypadki, w których religijna przysięga powstrzymała stronę od upierania się przy swych twierdzeniach”^{*)}. (Pothier, *des Obligations*, t. II, cz. 3).

^{*)} Według nowej Genewskiej ustawy postępowania karnego, kiedy jednej ze stron proponowane jest przyjęcie przysięgi, stosowane są dwa środki zabezpieczające: 1) przewodniczący na posiedzeniu publicznem po-

Ustyszę, być może, na to, że przysięgę dopuszcza się nie wskutek zaufania do strony, a wskutek konieczności. Zdarza się to w sprawach, gdzie brak jest wszelkich innych dowodów, albo gdzie powód i pozwany pozostają pomiędzy wyraźnem twierdzeniem jednego, a kategoriernym zaprzeczeniem drugiego. Czyż wypadnie wtedy odmówić powodowi tego jedyne go środka, jaki dla niego pozostał, tego odwołania się do sumienia swego przeciwnika?

Odpowiem na to, że we wszystkich wypadkach, kiedy nie chodzi o kwestję czysto prawną, lecz o coś w rodzaju próby, zbliżonej do przypiekania rozpalonem żelazem lub oblewania warem, byłoby jednak lepiej ograniczyć się do uroczystej deklaracji pod groźbą kary za fałszywe zeznanie, niżli uciekać się do sposobu, którego działanie jest zgoła nieznanem. Im mniej posiada sędzia doświadczenia i spostrzegawczości, w tem większem stopniu przysięga będzie pobudzać go do bierności, tem większe będzie on jej przypisywać znaczenie. Dopełniwszy formalności i zabezpieczywszy siebie od ustawowej odpowiedzialności, gardzi on istotą rzeczy, nie stara się wnikać w charakter i prawdomówność świadka.

W doświadczone m sędzi przysięga bynajmniej nie wzbudza zaufania. Tyle już razy widział on pogwałcenie przysięgi przez fałsz. Całą swoją uwagę zwraca on na jakość i charakter zeznania. On wystawia świadka na próbę, bada jego ton, jego wygląd, naturalność jego odpowiedzi lub zamieszanie, jego wykrety lub zgodność z samym sobą i z innymi. Znane są mu objawy, świadczące o uczciwości zeznającego, natomiast nie zna żadnych, któreby pozwoliły wydać sąd o jego religijności. Im dłuższą ma za sobą praktykę, tem

daje i ściśle określa fakt, który ma być potwierdzony przysięgą, tudzież kary nakładane za krzywoprzysięstwo; 2) sam obrząd przysięgi odracza się do następnego posiedzenia z wyjątkiem wypadków niecierpiących zwłoki. To powoduje zwłokę, ale zwłokę sprzyjającą zastanowieniu i dobrze obliczoną na znajomość serca ludzkiego. Ratuje ona człowieka przed koniecznością wycofania się bezpośrednio w obliczu publiczności. Daje mu sposobność odstąpienia od swych słów po cichu, bez rozgłosu, poprostu przez powstrzymanie się od przybycia do sądu. Praktyka środek ten całkowicie uświęca.

mniej ufa on przysiędze. Jeszcze mniej ufa on jej w sprawach cywilnych aniżeli karnych.

A zatem, pytam, na czym polega wartość rękojmi, która traci stopniowo na znaczeniu w oczach sędziego w miarę, jak staje się on bardziej doświadczonym i światłym?

2. Przysięga posiada naturalną właściwość potęgowania uporu świadka w obstawaniu przy wypowiedzianym przezeń fałszu. Prawda, że nie ważyłby się on obalać siebie samego nawet gdyby nie przysięgał, wszakże motyw ten jeszcze bardziej przybiera na sile, jeśli do niego się przyłącza obawa przed napiętnowaniem go jako krzywoprzysięcę.

3. Znaczenie, nadawane temu religijnemu środkowi, породziło jeszcze jedno poważne zło. W niektórych krajach powstała klasa ludzi czelnych i bezwstydných, którzy przysięgę sądową traktują jako rzemiosło. To są ludzie zgubieni, wyzuci z wszelkich zasad moralnych i religijnych. Nie twierdę bynajmniej, że po zniesieniu przysięgi zniknie krzywoprzysięstwo. Jednakowoż jest rzeczą oczywistą, że skoro zeznanie zaprzysiężone posiada w oczach sędziego większe znaczenie aniżeli niezaprzysiężone, to ten naddatek zaufania stanowi jakby premję za krzywoprzysięstwo: świadek zaprzysiężony otrzymuje większą zapłatę od niezaprzysiężonego. Zło, stąd płynące, doprowadzone będzie do ostatecznych granic przy takim trybie postępowania sądowego, według którego sędzia jest obowiązany świadectwo dwóch albo trzech zaprzysiężonych świadków uznać za dowód dostateczny. W takim wypadku fabrykacja krzywoprzysięstwa odbywać się będzie tuż przy wejściu do sądu.

4. Przy jedynie sprawiedliwym systemie postępowania sądowego, który pozostawia sędziemu możność wyrokowania na mocy swego przekonania bez względu na przysięgę i ilość świadków, często będzie miał miejsce duży skandal publiczny. Skandal ten polega na tem, że sędzia nie daje wiary zeznaniom zaprzysiężonym i że fałszywość tych zeznań jest uznawana również i przez publiczność. A teraz proszę powiedzieć, ile razy owe krzywoprzysięstwa ulegną karze w stosunku

do ilości wypadków, kiedy uchodzą one bezkarnie? Im częściej będą takie wypadki się zdarzać, tem więcej będzie publicznych dowodów niemoralności świadków i pogardy ich dla nakazów religji. Ze zniesieniem przysięgi zostanie przynajmniej przerwany niebezpieczny i gorszący przykład takiej profanacji.

5. Do niebezpieczeństw tej pozornej rękojmi należy odnieść również rozmaite finezje i wybiegi używane przez świadków, którzy zachowują pewien pozór religijnego sumienia i sądzą, iż w ten sposób uda im się ominąć szkopuł. Nie zwracają oni uwagi na znaczenie i cel aktu, nie uważają siebie za związanych słowami, jakie wymawiają. Sądzą, iż nie złożyli przysięgi, jeśli podczas obrzędu nie były zachowane przez nich z całą ścisłością formy, usankejonowane przez ich zabobon. Gdy się ma do czynienia np. z żydem o takiej mentalności, należy się przekonać, czy włożył on na głowę czapkę, i co to właściwie jest czapka zgodnie z wykładnią przepisów jego religji? Czy trzyma on w ręce prawdziwą czczoną przezeń księgę i w jakim języku jest ona napisana? Anglik również, jak taki żyd, niezupełnie sumienny, z całą flegmą pogwałci przysięgę, jeśli dotknie ustami nie ewangelji, a swej ręki lub rękawiczki, względnie — jeśli dotknie ustami nie biblji, a innej jakiej księgi. W Indjach sądy doznają takich samych trudności z mahometanami i hindusami. Najdrobniejsze odchylenie od formy jest w ich oczach zupełnie wystarczające dla unieważnienia mocy wiążącej przysięgi. A zresztą nie trzeba wędrować aż do Azji, by spotkać zastrzeżenia, wykręty, wyrazy wypowiedane w jednym sensie, a pojmowane w innym, albo też wyrazy, wypowiedane półgłosem, a sprzeczne z temi, jakie się wypowiada na głos.

6. Kiedy obrzęd ten jest uważany za konieczny warunek zeznań świadków, pozbawia się przez to świadectwa wielu osób, którym przepisy ich wiary wzbraniają składanie przysięgi. Tak w Anglii kwakrowie nie są dopuszczani w charakterze świadków w sprawach karnych, jakkolwiek jest rzeczą powszechnie znaną, iż żadna z chrześcijańskich społecz-

ności nie jest tak fanatycznie oddana prawdzie, jak właśnie oni. Również odrzucane bywa świadectwo osób małoletnich, co do których istnieje domniemanie, że nie zdają sobie sprawy z znaczenia obowiązków religijnych. Zdarza się to nawet w przypadkach, kiedy wiek ich nie wzbudza najmniejszej wątpliwości co do ich zdolności świadczenia o spornym fakcie. W dalszym ciągu naszego wykładu wykażemy, na ile takie wyłączenie od świadectwa jest przeciwne celom wymiaru sprawiedliwości, o ile sprzyja ono bezkarności winowajców.

Oto są główne, oparte na doświadczeniu, zarzuty przeciwko stosowaniu przysięgi do zeznań świadków. O ile chodzi o świadków etycznych i religijnych, zniesienie przysięgi nie przedstawia dla nich żadnego niebezpieczeństwa. W stosunku do nieetycznych i niereligijnych zniesienie jej byłoby z oczywistą korzyścią. Zarzuci mi może ktoś, iż pomiędzy dwoma temi grupami ludzi istnieje jeszcze trzecia, najbardziej liczna, składająca się z osób lekkomyślnych, wahających się w wyborze między dobrem a złem, których sumienie i rozwaga winny doznać bodźca podczas składania zeznań w obliczu sądu. Tak, to poniekąd prawda. Ale przecież nie są wysuwane propozycje zniesienia uroczystego otoczenia lub nierozróżniania zeznania sądowego od zwykłej pogawędki towarzyskiej. Przeciwnie, zarówno miejsce, jak i publiczność, tudzież obecność sędziego — całe to otoczenie działa na zmysły i zniewala do skupienia myśli nawet człowieka najbardziej lekkomyślnego. Sędzia zapytuje świadka, czy ma on zamiar zeznać całą prawdę. Otrzymawszy odpowiedź, może stosownie do znaczenia okoliczności, przypomnieć mu o jego obowiązkach, nakładanych przez ustawę, honor i religję.

Spostrzeżono, że społeczności chrześcijańskie, którym wzbroniona jest przysięga, są najbardziej surowe i bezwzględne tam, gdzie chodzi o prawdę. Zjawisko to może być z łatwością wytłumaczone. Ponieważ istnieją dwa rodzaje zeznań — zaprzysiężone i niezaprzysiężone, przeto przeprowadza się porównanie ich między sobą, przyczem pierwsze stawia się wyżej od drugiego. Czyn tedy ma dwa stopnie: fałsz i krzywoprzysięstwo. Fałsz nie wydaje się

natyle poważnem przestępstwem, bo istnieje poważniejsze. Kiedy atoli wraz ze zniesieniem przysięgi owa różnica się zatrze, tedy fałsz stanie przed sądem w całej swej niemoralności. Opinia społeczna osądzi go zupełnie sprawiedliwie.

Gdyby chciano powołać się na autorytet, ponad który niemasz u chrześcijan wyższego, nie może być pod tym względem wątpliwości. „Nie przysięgajcie — rzecze Mistrz — niech mowa wasza będzie: tak — nie; co ponadto, to od złego jest”. (Słowa Ewangelji św. Mateusza.) Nie może być pouczenia bardziej wyraźnego. Widać z niego, że Chrystus nadawał przysiędze amoralne znaczenie, zdolne skazić prawdę przez wprowadzanie subtelnych odcieni i sofizmatów, przy pomocy których ludzie zasłaniają się i usprawiedliwiają. Gdy kazuista rozwija swoją zgubną sztukę, cierpi na tem prawda.

Jako najbardziej jaskrawy przykład niebezpieczeństwa i zawodności przysięgi, t. j. pułapki, nastawianej dla sumienia prostaczków, mogą przytoczyć dobrze znane zmowy przestępców, którzy uciekają się do tego sposobu celem utrwalenia jedynomyślności w swych zbrodniczych zamysłach. Pochwycili w swe ręce ową broń, ustanowioną przez prawo, i posługują się nią dla walki z prawem. Przysięgają oni jeden wobec drugiego, iż nic nie ujawnią ani urzędnikom, ani sądowi. Żadne przekonywanie ich o tem, że przysięga taka jest nieważna, nic nie pomoże. A jeśli w ich oczach przysięga jest nieważna, to właśnie ta, której żąda od nich sędzia i która w ich przekonaniu bynajmniej nie obala mocy tej pierwszej.

Co się zaś tyczy przysięgi, wymuszanej przez rozbójników (np. by nie ścigać ich lub nie donosić władzy), to odnośnie jej mocy wiążącej były wypowiedane rozmaite poglądy. Wszelako jest rzeczą oczywistą, iż skoro będziemy nadawać takiej przysiędze jakiegokolwiek znaczenie, to byłoby równoznaczne z przyznaniem, że najbardziej niebezpieczni opryszkowie mogą pochwyć w swe ręce wszechmoc boską i że do ich dyspozycji jest grom niebieski, który mogą cisnąć na głowy tych, co się im przeciwstawiają w ich przestępczych zamysłach. Zwyczajny zdrowy zmysł każe uznać niedo-

rzeczność takiego domniemaną. A jednak jakżeż często ludziom brak tego zdrowego zmysłu, a ślepe dotrzymywanie przysięgi podtrzymuje w duszach bogobojnych wierność względem zobowiązań, najbardziej przeciwnych interesom społeczeństwa.

Skoro żąda się przysięgi, jako obrzędu religijnego, nie można jej odebrać inaczej, jak w połączeniu z pouczeniami kanonicznymi, różniącymi się zależnie od miejsca i czasu i zdradzającymi tendencje do przeciwstawienia się władzy świeckiej. Przysięga zatem jest podporządkowana obcemu autorytetowi, roszczącemu prawo do sądzenia i rozgrzeszania. Krzywoprzysięstwo, jako grzech, podlega sądowi kierującemu sumieniem. Może ono być zmazane przez łagodne pokuty kościelne czyli nieuciążliwe kary, pojmowane jako sposób na uzyskanie rozgrzeszenia. Był czas, kiedy za punkt szczególny nauki kościelnej uznawano, że przysięga, odebrana od heretyków, nie obowiązuje, że papież mocen jest uwolnić od przysięgi wiernopoddańczej i uwolnić samych monarchów od ich najbardziej uroczystych zobowiązań.

Całe tomy można byłoby wypisać, gdyby chciano przedstawić dowody historyczne wszystkich nieszczęść i klęsk, powstałych wskutek wprowadzenia religijnego obrzędu do aktów, które winne były pozostać wyłącznie w dziedzinie świeckich ustaw.

Moja teza, od której zacząłem i której, mam wrażenie, dowiodłem, polega na tem, że przysięga nie powinna być przyjmowana jako rękojmia prawdziwości zeznań świadków.

To nie przeczy temu, com powiedział na innem miejscu o konieczności sankcji religijnej (Ks. I, rozdz. XII), jako hamującej fałsz. Mówiłem tam przecie o wewnętrznej sankcji religijnej, nie o zewnętrznej. O tej, która oddziaływa na duszę, a nie o tej, która polega na podnoszeniu ręki i powtórzeniu kilku słów. Człowiek religijny i moralny sam przez się stanowi rękojmię, to jednak nie wypływa z obrzędu przysięgi. Traktaty kwakrów z indjanami są jedyne w swom rodzaju, jako nieusankcjonowane przysięgą i być może są jedyne, które nigdy nie były pogwałcone.

KSIEGA TRZECIA
O WYDOBYWANIU ZEZNAŃ

ROZDZIAŁ I.

O ŚWIADKACH

Pierwsza uwaga, jaką uczynię, dotyczy wyrazu *świadek*. Kto zastanawiał się nad znaczeniem pojęć, ten dobrze wie, o ile zależą one od *słów*. Wyrażenia niescisłe — to kajdany, które przykuwają ludzi do nierozważnych postępków. Rozwiązać błąd najtrudniej jest wtedy, kiedy ten tkwi w mowie. Wszelki wyraz nieściśły zawiera w sobie zarodek fałszywej sytuacji. Jest niby obłok, który ukrywa istotę rzeczy i często stanowi niezwalczoną przeszkodę w wykryciu prawdy.

Wyrazu *świadek* używa się celem oznaczenia dwóch różnych osób, względnie jednej i tej samej osoby, lecz w dwu różnych sytuacjach: *świadka odbierającego wrazem* (*p é r c e v a n t*) t. j. takiego, który widział, słyszał, poznał zapomożą narządów swych zmysłów fakt, o którym może udzielić wiadomości, skoro będzie o to pytany; i *świadka zeznającego* (*d é p o s a n t*), który posiadane wiadomości podaje sądowi.

Nazwa *świadka* może być zatem dana tak zainteresowanemu w sprawie stronom, jak i tym wszystkim, z którymi wiąże się ona w ogólniejszem znaczeniu. Jest rzeczą niezrozumiałą, dlaczego neguje się charakter *świadka* u osoby, która, będąc badana przez sędziego, złożyła swe zeznanie lub wyznanie.

Taka już jest niekonsekwencja mowy ludzkiej: wydaje się, iż istnieje zasadnicza sprzeczność pomiędzy dwoma temi czynnikami: pomiędzy *stroną* a *świadkiem*. *N e m o d e b e t e s s e t e s t i s i n p r o p r i a c a u s a*. Jest to stare prawidło technicznej jurysprudencji, raz po raz powtarzane, aczkolwiek nie znajduje oparcia ani w zdrowym sensie, ani w autorytecie praktyki. Albowiem liczba wypadków uchyle-

nia się od tego przepisu bynajmniej nie jest mniejsza od liczby wypadków jego stosowania. Niema ani jednego człowieka, niema nawet ani jednego sędziego, któryby zwracał jakkolwiek uwagę na ten przepis w sprawach wynikających w kręgu jego rodziny. Aliści przesąd ten jest tak mocny, iż obowiązki świadka i strony uważane są zazwyczaj za niedające się do pogodzenia ze sobą.

Pomiędzy dwoma temi rodzajami świadków — świadkiem stroną w sprawie i postronnym świadkiem — istnieje wszelako oczywista różnica, to też środki ostrożności, względem nich stosowane, muszą być niejednakowe. Dlatego też celem odróżnienia jednego od drugiego należałoby oznaczyć ich specjalnemi nazwami, które przypominałyby ustawicznie tę istotną między nimi różnicę. Świadka w sprawie niezainteresowanego można byłoby oznaczyć nazwą *świadka zewnętrznego*; tego zaś, który ma bezpośredni interes w wyniku sprawy — *stroną, składającą zeznanie*.

Spontanicznem zeznaniem nazywa się takie, które świadek składa bezzwłocznie z własnej woli, podając bez nacisku ze strony wszystko, co jest mu wiadome w sprawie. Taki sposób jest zupełnie naturalny, o ile chodzi o powoda lub pozwanego, ponieważ każdy z nich doskonale wie wszystko, co się odnosi do ich sprawy. Wszelako we wszystkich sprawach może się zdarzyć, że sędzia zapomocą szeregu pytań stara się wywołać świadectwo, albo strony wzajemnie zwracają się jedna do drugiej z pytaniami, albo wreszcie — starają się wykryć prawdę z faktów zapomocą sprawdzenia przez świadków zewnętrznych. Wszystkie te sposoby stanowią *sztukę wydobywania świadectwa*.

ROZDZIAŁ II.

O STAWIENICTWIE STRON NA POCZĄTKU ROZPRAWY.

Jeżeli istnieje sposób jednoczesnego osiągnięcia wszystkich celów, jakie postępowanie sadowe winno mieć na względzie, to jest nim ten, jaki wskazaliśmy w nagłówku rozdziału. Na samym już początku rozprawy postawicie strony twarzą w twarz wobec sędziego. To przyczynia się do usunięcia nie-

porozumień i skrócenia procesu. W powieści, w utworze dramatycznym węzeł intrygi, ciężkie przeżycia osób biorących udział w akcji, polegają na bylejakim nieporozumieniu. Wystarczy bodaj jedno słowo, zbliżenie, widzenie się, by nieporozumienie usunąć. Sztuka powieściopisarza polega na tem, by posuwając nas nieustannie ku takiemu rozwiązaniu, moment ten odsunąć możliwie najdalej. Co stanowi kunszt pisarza w romansie, to samo jest kunsztem prawników w postępowaniu sądowym. Główne ich zadanie — to podtrzymać gmatwaninę i przeszkodzić stronom zakończyć ją zapomocą rzeczowych wyjaśnień.

„Gdyby prawodawca powziął zamiar wymyślenia najskuteczniejszego sposobu na nieosiągnięcie prawdy, francuska ustawa postępowania sądowego dostarczy mu rozwiązanie tego zadania w rozdziale de l'Interrogatoire sur faits et articles. Ażeby uwolnić processującego się od nieprzyjemności związanych z jawnością procesu, od przykrych sytuacji, w jakie mógłby go postawić przeciwnik; ażeby osłabić skutki jego matactw i uczucie wstydu przy odsłonięciu fałszu; ażeby dać mu możność swobodnie obmyśleć i dostosować swe odpowiedzi — ustawa ta wymaga, by był on przesłuchany niejawnie, przez jednego sędziego, pod nieobecność strony przeciwnej i aby fakty, mające być ustalone w drodze przesłuchania, były mu zakomunikowane przynajmniej na dwadzieścia cztery godziny przedtem”

Cytowany pisarz, przedstawivszy wszystko, czego należy się obawiać od instytucji adwokatów zastępujących strony: mniejsze obznajmienie ich z faktami; błędy, w jakie świadomie wciągają ich klienci; chęć ukrycia słabych punktów i nadania pozorów prawdopodobieństwa najbardziej ryzykownym sytuacjom, kończy swoje uwagi w te słowa:

„Postawcie strony w obliczu sędziego. Sprawcie, by same własnemi słowy przedstawiły fakty. Żądajcie, by na zadawane pytania odpowiadały bez przygotowania. Skoro uznacie to za pożyteczne — badajcie je osobno pod nieobec-

*) Motywy do ustawy postępowania cywilnego dla Genewskiego kantonu, str. 109, podane przez prof. Bellot'a.

ność drugiej strony, a potem, stawcie je sobie do oczu. I oto niebawem przekonacie się, że mgła się rozwiewa, fakty się wyjaśniają, i prawda powstaje w pełnym blasku. Stanie się tak bądź dlatego, że sumienne strony, zwaśnione naskutek nieporozumienia, niczego innego nie wymagają dla pojednania jak tylko rozumnej i bezstronnej interwencji, bądź też dlatego, że bystry umysł sędziego z wymijających odpowiedzi, nieodomówień, sprzeczności i nawet milczenia jednej ze stron przekonał się co do jej niesumienności. Osobiste stawiennictwo przyczyni się do otamowania takich, którzy, kierując się w swych postępkach raczej uczuciem strachu, a nie honorem, ważą się na kłamstwo za pośrednictwem cudzego głosu, nie decydują się natomiast na nie, skoro wypadnie im wypowiedzieć je osobiście. A nawet jeśli taka obawa ich nie powstrzyma, to skoro ważą się na zlekceważenie niebezpieczeństwa, jakie kryje dla nich jawność posiedzenia, spadnie na nich kara w postaci ciężkiej ich roli, i zamieszania, i lęku, jaki w nich wywoła ściśle badanie, i ten wbity w nich badawczy wzrok, i nieunikniona potrzeba przerywania swej mowy, i obawa wygadania się, i ten wstyd w obliczu publiczności“.

Poniżej wyliczam różne korzyści, jakie wymiar sprawiedliwości może uzyskać dzięki zastosowaniu tego środka.

Osobiste stawiennictwo stron niezbędne jest poto, ażeby:

1. Każda ze stron mogła zeznać na swoją korzyść o wszystkich wiadomych jej faktach, na których opiera się sprawa.

2. Każda ze stron była przesłuchana w drodze krzyżowych pytań przez stronę przeciwną.

3. Przyjąć oświadczenie jednej ze stron, niekwestjonowane przez drugą, i w ten sposób ściętnić przedmiot sporu.

4. Przyznać i zobowiązać się do dostarczenia dokumentów lub innych dowodów, znajdujących się w posiadaniu strony.

5. Uznać dokumenty napisane lub podpisane przez stronę własnoręcznie, a okazane jej w tym celu przez stronę przeciwną.

6. Ustalić ściśle przedmiot roszczeń i być gotowym przyjąć propozycję pojednania się.

7. Sprawdzić wszelkie posiadane przez obie strony dowody zarówno znane, jak i domniemane, a to w celu, by żaden z niezbędnych dowodów nie uszedł uwagi i by nie był przedstawiony żaden zbędny.

8. Wyznaczyć termin rozprawy i w ten sposób uniknąć zwłoki i niezależnie się od przypadku.

Strony od stawiennictwa są wolne:

1. Jeśli fakty, od których zależne jest takie lub inne postawienie sprawy, są stronie nieznanne, o czym ona zamelduje.

2. Jeśli wskutek spraw niecierpiących zwłoki osobiste stawiennictwo zaszkodziłoby stronie bardziej, niżli przyniosło pożytku stronie przeciwnej.

3. Jeśli usprawiedliwioną przyczyną niestawiennictwa jest choroba, przeszkoda w odbyciu podróży, przeszkoda w komunikacji. Pod tym względem pozostawia się wolną rękę rozwadze sędziego.

ROZDZIAŁ III.

O ADWOKATACH.

Podnoszono kwestję, czy wskazane jest dopuszczenie zastępstwa stron przez zawodowego adwokata przy odbieraniu ustnych zeznań.

Jeśli weźmiemy pod uwagę stosunkową niezdolność, jaka może charakteryzować powoda lub pozwanego, niedojrzałość życiową, starość, wady cielesne, niedorozwój umysłowy, brak doświadczenia, wrodzoną nieśmiałość, niskie położenie społeczne i t. p., to konieczność dopuszczenia zawodowej obrony można uznać za udowodnioną.

Powie może ktoś, że przewodniczący sądu zarówno w tym, jak i innych wypadkach, winien wystąpić w roli adwokata obu stron, uzupełniając braki tej lub innej strony. Aliści dla roztoczenia takiej opieki przez przewodniczącego niezbędne są dwa warunki: dokładne zaznajomienie się ze wszystkimi okolicznościami sprawy, tudzież dostateczne dążenie, ażeby ze znajomości sprawy zrobić jak najlepszy użytek. A wszak niepodobna spodziewać się, że sędziowie ani takiej znajomości każdej poszczególnej sprawy, ani też jednakowego ustosunkowania się do każdej ze stron.

Ze zniesieniem instytucji adwokatów niesprawiedliwy pieniacz posiadłby dwie olbrzymie przewagi: silnego rozumu nad słabym i osoby wysokiej rangi nad małuczkim. W sprawach wątpliwych lub zawiłych dwie te przewagi mogłyby być nader niebezpieczne dla wymiaru sprawiedliwości, chyba przyjmemy przypuszczenie, iż sędzia stoi ponad słabostkami ludzkiemi. Ale nawet w wypadkach zupełnej bezstronności wzbudzałyby one przeciwko sędziom najbardziej haniebne podejrzenia. Adwokaci atoli, z wyjątkiem wypadków przedajności, niezmiernie rzadkich przy systemie jawności, nie odmawiają swych usług nikomu i są dla wszystkich jednakowi. Oni przywracają równość między procesującemi się stronami. Istniejąca między nimi rywalizacja pobudza ich w każdym wypadku, bez względu na to, kto jest ich klientem — bogaty czy ubogi, wielki czy mały, znakomity czy prostaczek — do rozwijania całej mocy talentu, jakim są obdarzeni i jakim nie mogą lekceważyć bez ujmy dla siebie. Honor i interes wspierają tu obowiązek.

ROZDZIAŁ IV.

O ROZMAITYCH SPOSOBACH BADANIA

Sposoby badania, mniej lub więcej rozpowszechnione, sprowadzają się do pięciu głównych typów.

1. Badanie ustne, dokonywane przez strony publicznie w obecności sędziego. Jest to sposób używany przy rozpoznawaniu spraw z udziałem przysięgłych.

2. Badanie ustne, dokonywane przez sędziego tajnie pod nieobecność stron. Temu sposobowi hołdują jeszcze w większej części Europy.

3. Badanie ustne, dokonywane przez sędziego pod nieobecność stron, lecz publicznie. Takim jest w Anglii postępowanie przed sędzią pokoju, prowadzącym śledztwo.

4. Badanie ustne przez komisarzy z wyboru stron. Sposób ten bywa stosowany w Anglii w komisjach, wyłanianych przez sąd kanclerski dla odebrania zeznań w sprawach pewnego rodzaju.

5. Badanie pisemne. Polega ono na tem, że na zadawane świadkom pytania, sformułowane na piśmie, dają oni pisemne odpowiedzi.

Z połączenia sposobów pisemnego i ustnego może powstać sposób mieszany: *ustne odpowiedzi na pisemne pytania*. Ma to miejsce w wypadkach, kiedy sąd, będąc pozbawiony możliwości przesłuchania świadka, porucza jednemu z sędziów zbadanie go w miejscu jego zamieszkania.

Wartość ustnego zeznania zależy od czterech warunków:

1. *Szybkość odpowiedzi*. Im szybsza odpowiedź, tem mniej jest ona zmyślona, a na tem właśnie polega stopień zabezpieczenia jej przed fałszem. Kłamać — to znaczy zmyślać. Na podstawie powszechnego doświadczenia można przyjąć za pewnik, iż przypomnienie jest szybsze od wymysłu, szybsze dla powiązanych opowiadań, posiadających wszelkie cechy prawdopodobieństwa i wytrzymujących próbę krzyżowych pytań.

Ażeby utrzymać cechy prawdy, pewnik ten winien być przyjęty w powyższym sensie ograniczającym. Bez tego ograniczenia bywa on w wielu wypadkach mylny. Kiedy pamięć walczy z upływem czasu i stara się rozwikłać złożone fakty, zatrzymuje się ona i waha na każdym rzecz można kroku. I tem wolniej posuwa się ona naprzód, im więcej czyni wysiłków, by być ścisłą. Wymysł może posuwać się o wiele prędzej. Stanowi to jedną z przyczyn nieprawdziwości opowiadania przy niewymuszonych rozmowach. Jak tylko pamięć zaczyna zawodzić, bardziej żywa wyobraźnia uzupełnia luki w pamięci.

Co się zaś tyczy stopnia szybkości ze strony odpowiadającego, to nie może być on określony na podstawie stałego przepisu. Tu, podobnie jak w rozmowie, charakter wypadku wskazuje na potrzebę większego lub mniejszego przeciagu czasu, by przypomnieć fakt szczególny. Wszelako zazwyczaj, kiedy świadek przybywa do sądu naskutek wezwania, miał on dość czasu na to, by zebrać i uporządkować swoje wspomnienia, i przybywa na posiedzenie sądowe przygotowany do dawania odpowiedzi.

Zwłoka w odpowiedzi, przedłużająca się poza normalny przeciąg czasu, staje się milczeniem, które w wielu przypadkach bywa poczytywane na niekorzyść osoby badanej. Nasuwa ono podejrzenie co do rozmyślnego opuszczenia i nastawienia na fałsz. A jeśli uparcie mileży strona, stąd wnosi się, iż czuje ona słabą podstawę swej sprawy i że wątpi w jej słuszność.

Czy należy obawiać się, że szybkie tempo ustnego badania może świadka oszołomić i wnieść rozstrój w pracę jego pamięci? Taki zarzut ma mało podstaw przy publicznem postępowaniu, gdzie człowiek prawdomówny znajduje zewsząd poparcie. Skoro niema przestępstwa, niema więc ani niebezpieczeństwa, ani obawy. Mówiąc tylko prawdę, nie może on przeczyć ani sobie samemu, ani komukolwiek innemu. Przygnębienie jest naturalnym towarzyszem wymysłu, spokój jest naturalnym towarzyszem pamięci. Prawda, że nawet najbardziej szczery świadek może popełnić błąd i sam siebie poprzawić. Wszakże nie znaczy to bynajmniej, by przeczył sobie. Owszem — w ten sposób on tylko wykaże swój szacunek do prawdy i zyska większe prawo do zaufania. Mówi on wobec ludzi, którym znane są przecie z doświadczenia takie chwilowe omyłki, z powodu których niema poco oblewać się rumieńcem wstydu.

2. *Pytania zadawane kolejno jedno po drugim.* Jest to warunek naturalny, wypływający nieodzownie z istoty badania ustnego. Byłoby rzeczą pożyteczną przyjąć go jako przepis ogólny, badający bowiem zarówno w sądzie, jak i w prywatnej rozmowie, może nagromadzić pytania, nie wyczekawszy odpowiedzi. W niektórych przypadkach sposób ten jest niedorzeczny, ponieważ jedno pytanie zmusza do zapomnienia o drugim, ten zaś kto ma odpowiedzieć, nie wie co ma mówić. W innych atoli przypadkach sposób ten jest nawet wprost niebezpieczny; skoro bowiem świadek skłonny jest do fałszu, to stawiając mu szereg pytań naraz, pomaga mu się w tworzeniu planu jego odpowiedzi. W ten sposób podaje się do jego wiadomości rzeczy, bez których inwencja jego byłaby skazana na niepowodzenie. W badającym ma on swego suflera.

3. *Wszelkie pytania uptywające z każdej odpowiedzi.* To jest również tryb naturalny przy ustnem badaniu. Można atoli przyjąć i inny tryb postępowania: po postawieniu pytania badający obowiązany jest opuścić salę sądową i odpowiedź będzie dana pod jego nieobecność. Ale do czego to prowadzi? Jeśli ukryć przed nim odpowiedź, nie będzie on wiedział, na czym ma się oprzeć, by prowadzić badanie dalej i dążyć do tego, aby zeznanie było ścisłe i zupełne. Znajduje się on w położeniu gracza w szachy, który nie wie, jakie ma zrobić posunięcie, zanim nie uczyni ruchu jego przeciwnik. Jeśli świadek będzie przyjaźnie do nas usposobiony i chętnie będzie dążył do udzielenia wszystkich wyjaśnień, mających związek z faktem, nawet i wtedy przepis, zabraniający opierania waszych pytań na jego odpowiedziach, mógłby wam zaszkodzić. Gdyby jednak w miejsce świadka chętnego i prawdomównego stanął przed wami przeciwnik wykretny, i fałszywy, wasze położenie będzie tedy bardzo kłopotliwe, skoro nie przysługuje wam prawo badania go po wysłuchaniu jego odpowiedzi.

Można wyobrazić sobie takie nieskomplikowane sprawy, w których pytania mogą być zawczasu ustalone, nietrudno bowiem przewidzieć wszystkie odpowiedzi. Jednakowoż w sprawach złożonych, gdzie krzyżuje się wielka ilość faktów, sposób ten nie może mieć zastosowania.

4. *Obecność sędziego* — mianowicie tego, który ma wydać orzeczenie. Temu dużej wagi warunkowi należy poświęcić specjalny rozdział.

ROZDZIAŁ V.

O OBECNOŚCI SĘDZIEGO PODCZAS BADANIA.

Chodzi tu o sędziego, który ma wydać orzeczenie w sprawie. Obowiązek przesłuchania świadków i gromadzenia dowodów częstokroć wkłada się na zwykłego sekretarza albo na sędziego śledczego, który utrwaliwszy dowody na piśmie, przekazuje je wyższemu sędziemu, wydającemu orzeczenie po przestudjowaniu aktów. Taki tryb panuje w wielu jeszcze krajach i nawet w Anglii w sądach kościelnych i w sądach urzędu morskiego.

Rozdzielenie dwu tych obowiązków (gromadzenie dowodów i orzekanie) nie przedstawia żadnych stron dodatnich, wręcz przeciwnie — nastrocza wiele zastrzeżeń. Mówiąc „o żadnych stronach dodatnich“, mam na myśli interes wymiaru sprawiedliwości, bo dla samych sędziów rozdzielenie takie przedstawia sporo dogodności.

1. Sędzia, który świadków nie przesłuchiwał, nigdy nie może być pewien, czy protokoły stanowią dokładnie spisane ustne zeznania świadków, oraz czy te zeznania były ściśle i zupełne. Kiedy strony i świadkowie stają przed nim osobiście, on wyczuwa, w jakich miejscach ich zeznania są niezupełne i, zadając im pytania, uzupełnia luki. Któż lepiej od niego może wiedzieć, czego brakuje dla ukształtowania jego przekonania? Któż lepiej od niego potrafi wykryć istotne rysy, które charakteryzują prawdę i które winny wywrzeć dobroczynny wpływ na jego orzeczenie? Jeśli dla wyjaśnienia sprawy ma on przed sobą tylko pisemne akty, nie jest on w stanie uzupełnić braków, ani kazać wyjaśnić sobie to, co może być niejasnym, ani też wybrnąć z wątpliwości, jakie w nim się zrodzą wskutek sprzecznych między sobą zeznań.

2. Przedstawione w takiej niedoskonałej postaci zeznanie jest pozbawione najbardziej dodatniej swej cechy, tych okolicznościowych dowodów i stron. Sędzia nie ma możności zaznajomienia się zapomocą osobistej obserwacji z temi wymownymi i naturalnymi cechami prawdy, które odbijają się w wyrazie twarzy, akcentach głosu, stanowczości tonu, w swobodzie szczerego i zakłopotaniu niesumiennego. Rzecz można, iż sam on zamknął przed sobą księgę natury i stał się głuchym i niemym w sprawie, w której trzeba wszystko widzieć i słyszeć. Zdarzają się, oczywiście, liczne sprawy, w których nie zachodzi potrzeba wskazówek, jakie można uzyskać z zachowania osób przed sądem. Ale przesądzać tę rzecz z góry byłoby błędem.

3. Inna jeszcze niedogodność takiego rozdzielenia obowiązków sędziego polega na tem, że wywołuje to niepotrzebne koszty, zwłokę i przymus, ile że taki tryb postępowania wymaga we wszystkich sprawach podwójnej operacji,

gdy tymczasem wystarczyłaby jedna. Gdyby sędzia gromadzący dowody był również powołany do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, w większej części wypadków orzeczenie byłoby wydane niezwłocznie. Jeśli zaś którakolwiek ze stron jest niezadowolona, może wystąpić z apelacją. Natomiast kiedy obowiązki sędziego są podzielone, to choćby zeznania świadków były jaknajbardziej przekonywujące, nie się nie da załatwić ostatecznie w pierwszej instancji, zawsze wymagana jest jedna czynność sędziego śledczego i druga w sądzie, gdzie sprawa znajduje rozstrzygnięcie. A poza tem, badanie prowadzone przez sędziego publicznie, stanowi najbardziej skuteczną rękojmię zachowania wszystkich przepisów. Sędzia nie pozwoli sobie ani na podstępne pytania, ani na wybryki, które mogą napędzić strachu stronom lub świadkom. On hamuje zapędy adwokatów. On w sposób najbardziej skuteczny tamuje kłamstwo. Ustawa bowiem winna obdzielić go władzą niezwłocznego wymierzania kary w wypadku krzywoprzysięstwa, skoro tylko nabierze on przekonania o winie.

Ci co chcą usprawiedliwić system rozdzielenia, powiedzą może, że człowiek zdolny do gromadzenia dowodów, może okazać się niezdolnym do rozstrzygnięcia sprawy; że są to dwie odrębne zdolności.

Takie rozumowanie jest błędne. W zakresie gromadzenia dowodów wszystko sprowadza się do wydania orzeczenia. Dowód jest środkiem, orzeczenie — celem. Trzeba być człowiekiem bardzo doświadczoneym, ażeby z liczby wielu świadectw wybrać najbardziej istotne. Jeśli sędzia śledczy nie posiada rutyny, może dać się łatwo oszukać i zgubić nie dowodów. Jeśli zaś wyobraża sobie, iż jest pełen finezji i zręczności, tedy jeszcze gorzej: on ucieka się do sposobów podstępnych i zdradliwych i w ten sposób, mając zamiar służyć wymiarowi sprawiedliwości, gwałci jego zasadnicze prawa.

1. Wypadki, kiedy rozdzielenie jest niezbędne. Skoro postępowanie sądowe nie może odbyć się w lepszej formie, stąd bynajmniej nie wynika, by nie mogło być wykonane w gorszej formie.

1. Zdarzają się wypadki, kiedy strony i świadkowie nie podlegają władzy sądu, który rozpoznaje sprawę. Wyjazd z kraju lub banicja stanowią niezwalczoną przeszkodę. W wypadku wyjazdu do innej prowincji mogą się nadarzyć mniej lub więcej poważne trudności komunikacyjne.

2. Może się zdarzyć, iż fizyczne przeszkody do stawienia się do sądu stron i świadków nie zachodzą. Są wszakże powody, dla których byłoby celowym i rozsądnym zrezygnować z ich stawienictwa, aby uniknąć zwłoki i kosztów, jeśli tylko niedogodności z nich wypływające przeważają nad interesem sprawy.

3. Nadto może się zdarzyć, że w liczbie dowodów, nagromadzonych już dawniej w innej sprawie między temi samemi stronami lub między innemi, znajdują się takie, które mogą mieć znaczenie dla danej sprawy, zwłaszcza kiedy przybycie do sądu świadków stało się niemożliwe.

2. Odchylenia jakim podlega system rozdzielenia. Rozdział może być całkowity lub częściowy. — Całkowity, kiedy w składzie sądu, rozpoznającego sprawę, niema ani jednego członka, któryby przyjmował udział w gromadzeniu dowodów. Częściowy — kiedy w składzie sądu znajduje się jeden albo kilka takich członków.

Jeśli rozdział jest całkowity, uszczerbek bywa taki, jak wyżej opisaliśmy. W razie częściowego rozdzielenia zachodzi uszczerbek innego rodzaju. Sędzia, który był się zetknął ze świadkami bezpośrednio, może podzielić się swemi wrażeniami z innymi. Może on sprostować nieścisłości i braki pisemnego przedstawienia rzeczy i udzielić odpowiedzi na pytania swych kolegów, ale zależy to od jego zdolności i od dobrej jego woli. W rzeczywistości taki sąd pod względem składu będzie zawierał obok sędziów kompetentnych jeszcze i takich, którzy do rozpoznania sprawy nie są dostatecznie przygotowani, a mają przecież równy głos stanowczy. Czy zechcą ci ostatni przychylić się do zdania więcej kompetentnego? W takim razie orzeczenie, wydane właściwie przez jednego, korzysta w wypadku omyłności

z poparcia wszystkich jego kolegów, którzy w ten sposób odegrają dla niego rolę puklerza przeciwko napaściom publiczności i nadadzą niesprawiedliwości fałszywą postać rzetelnego wymiaru sprawiedliwości. A jeśli przychylią się do zdania przeciwnego, pewna ilość sędziów, stosunkowo gorzej obznajomiona ze sprawą, będzie skutecznie przeciwstawiać się jednemu z nich, który poznał sprawę bezpośrednio u prawdziwego źródła.

3. Przyczyny takiego rozdzielenia. Nie jest rzeczą trudną je wykryć. Niechęć wydania bardziej bezstronnego orzeczenia doprowadziła do tego rozdziału, jeno fałszywe pojęcie i naturalna skłonność do uchylania się od najtrudniejszej części pracy.

Wydanie orzeczenia jest to operacja, która wymaga tyle czasu, ile się chce na to użyć. Ale przesłuchiwanie świadków, gromadzenie dowodów — to cały szereg czynności, które nie mogą być wykonane bez użycia znacznego przeciągu czasu.

Świadkowie pochodzą z rozmaitych warstw społeczeństwa. Ponieważ zaś większość obywateli są to ludzie niewychowani i ciemni, nie stanowią oni dla sędziego towarzystwa, w którym zwykł się obracać. Stanowią raczej złe towarzystwo. Rzecz prosta, iż o wiele przyjemniej jest mieć do czynienia z ich pisemnymi zeznaniami i wysłuchiwać do nich komentarzy adwokatów, ludzi delikatnych i dobrze wychowanych, którzy zdejmują kolce i ułatwiają zrozumienie sprawy.

ROZDZIAŁ VI.

CZY NALEŻY ZEZWOLIĆ ŚWIADKOWI, ABY MÓGŁ POSŁUGIWAĆ SIĘ SWEMI NOTATKAMI?

Takie pytanie może wydać się dziwnem. Świadek, któremu zabroniono posługiwać się swemi notatkami, dziennikiem, listami — oświadcza, iż jest mu to nieodzownie potrzebne — jako pomoc dla pamięci — i utrzymuje, że bez tej pomocy nie jest w stanie złożyć zeznania zupełnego i ści-

słego. Z drugiej znowu strony pożądanem byłoby otrzymać odpowiedź szybką i nieprzemyśloną. Jeśli świadkowi udzielić prawa zaglądania do swych notatek, wpłynie to wtedy na zmniejszenie zalet żywego i rażącego badania, niepozostawiającego niesumiennemu świadkowi czasu na zmyślenie.

Wszakże dwie te niedogodności nie są jednakowej wagi. W razie usunięcia notatek będą bowiem zdarzać się wypadki, kiedy spowodowane przez to zło wyniknie ponad wszelką wątpliwość (jako zło rozumiem tu nieściśłość i niezupełność zeznania). Natomiast zezwalając na korzystanie z notatek, odkrywamy jedynie możliwość zwykłej omyłki — możliwość, polegającą na tem, że świadek może wykorzystać zezwolenie, jako sposobność uniknięcia niebezpieczeństwa na wypadek nieprzewidzianych pytań.

Ponieważ właściwe wykorzystanie tej pomocy zależy nie od rodzaju spraw, a od okoliczności danej sprawy, przeto prawodawca nie może wprowadzić ogólnego dla takich wypadków przepisu. Kwestję dopuszczenia lub usunięcia notatek musi on pozostawić uznaniu sędziego. Notatki będą dopuszczone w sprawach skomplikowanych, w sprawach opartych o rachunki, w których wymagana jest szczególna ścisłość; w sprawach wynikłych z okoliczności, których nie może być rozplątana li tylko przy pomocy ścisłych dat. Wreszcie zezwolenie na korzystanie z notatek może być udzielone świadkom, których pamięć jest chwiejna już to wskutek starości, już to wskutek zakłopotania, wywołanego uroczystem otoczeniem sądu. Jednakowoż zezwolenie takie będzie udzielane nie inaczej, jak z zachowaniem pewnych warunków, które zmniejszają mogące stąd powstać niebezpieczeństwo.

Prawo badania pozostanie całkowicie przy badającym, który je wykorzysta bądź przed, bądź podczas, bądź też po wykorzystaniu notatek. Sam sędzia przed udzieleniem zezwolenia na zaglądanie do notatek, może przesłuchać badanego na wszystkie okoliczności, jakie ten zachował w pamięci. On może zażądać okazania notatek, względnie zgodzić się na okazanie ich zainteresowanym stronom. Może wreszcie zażądać przedstawienia notatek sądowi i wyznaczyć

termin dla specjalnego przesłuchania w przedmiocie ich treści.

Jeżeli odczytanie notatek było dozwolone świadkowi celem przypomnienia wydarzeń, jakie oglądał on na własne oczy, albo posłyszanych przezeń słów, należy od niego zażądać, aby po odświeżeniu w ten sposób pamięci, oświadczył stanowczo, czy przypomina sobie owe wydarzenia lub słowa. I to oświadczenie jego winno być obstawione takimi samymi rękojmiami, jak i zwyczajne świadectwo. A kiedy on się waha, to przytoczone z notatek fakty tracą zgoła wszelkie znaczenie.

Może czasem się zdarzyć, że w notatkach o fackie lub o całym zespole faktów, okrom szczegółów, mających związek ze sprawą, będą takie, które do sprawy się nie odnoszą i których ujawnienie zaszkodziłoby świadkowi, składającemu zeznanie. Należy, aby sędzia zachował ostrożność w tego rodzaju wypadkach. Prawo winno włożyć na niego obowiązek, jak wkłada go nań moralność, by nie poddawał świadków takiemu przymusowi.

Bywa czasem, że notatki lub listy, napisane przez niewykształconego lub niezbyt inteligentnego osobnika, zawierają pewne szczegóły charakterystyczne, które adwokat wykorzystuje bez skrupułu, aby ośmieszyć świadka lub wzbudzić pogardę przeciwko niemu. Jest to wykroczenie, godzące w godność ludzką. I sędzia stanie się uczestnikiem tego wykroczenia, o ile nie zatrzymawszy adwokata, dopuści do popełnienia go w swojej obecności.

Sędzia może lepiej ocenić charakter notatek, jeśli uprzednio zada świadkowi kilka pytań: kiedy notatki były sporządzone? czy wkrótce po wydarzeniu, którego dotyczą? co skłoniło świadka do ich sporządzenia? czy są to notatki oryginalne czy też kopje? czy pisał je świadek własnoręcznie, czy też inna osoba? jeśli inna — to jak trafiły do rąk świadka i t. p.

Ale, powie ktoś może, zezwolenie, udzielone świadkowi na wykorzystanie notatek, skreślonych nie przez niego własnoręcznie, czy nie jest równoznaczne z zezwoleniem świad-

kowi namówionemu na przedstawienie fałszywego opowiadania, napisanego dlań przez podżegacza?

Taki sprzeciw dąży do zupełnego zakazu korzystania z notatek we wszystkich możliwych przypadkach. Skoro bowiem trzecia osoba może skomponować bajkę dla świadka, przecież i sam świadek potrafi uczynić to dla siebie. Jeśli osoba obca może skomponować dla niego fałszywe zeznanie na piśmie, świadek wszak może przepisać je własnoręcznie i podać kopję za oryginał.

Skoro odmówicie wykorzystania tej pomocy, zeznanie prawdziwe może ulec wyłączeniu, fałszywe zaś może być przyjęte. Oszust, posiadający dobrą pamięć, zdolny jest utrzymać w pamięci fałsz przezeń zmyślony. Człowiek rzetelny i uczciwy, lecz obarczony słabą pamięcią, może zaledwie z wielkim wysiłkiem przypomnieć swe własne przeżycia, wrażenia i spostrzeżenia.

ROZDZIAŁ VII.

O PYTANIACH SUGESTYWNYCH.

Sugestywne pytanie zachodzi wówczas, kiedy rzeczywisty lub przypuszczalny fakt, którego potwierdzenia życzy sobie i oczekuje badający, jest wskazany zeznającemu w treści pytania. Czy imię pańskie jest takie lub takie? czy nie mieszka pan w takiej a takiej miejscowości? czy nie pracuje pan u X? czy nie mieszkał pan tyle lat u niego?

Łatwo zrozumieć, iż pod postacią pytania można udzielić zeznającemu w sposób ukryty wszelkich wiadomości. Można go zawczasu uprzedzić, w jaki sposób ma on odpowiadać na pytania, które będą do niego skierowane. Tedy badający, udając nieświadomego i wykazując pozornie, iż wypytuje o pewną okoliczność, sam ją komunikuje miast wysłuchać to od świadka.

Pytania sugestywne niezawsze są sprzeczne z celami wymiaru sprawiedliwości. W pewnych wypadkach są one wprost dopuszczalne bądź jako środek celem pobudzenia do szybkości, bądź jako pomoc dla pamięci.

Jeśli pytanie sugestywne służy jako środek na skrócenie zeznań, nie pozostawiając świadkowi możliwości oszukania, uważa się je nie tylko za nieszkodliwe, ale nawet pożyteczne. W podanych wyżej przykładach fakt, na który wskazuje pytanie, był już przedtem znany świadkowi. Sugestia niczego go nie uczy. Skoro zechce oszukać, nie daje mu ona w tym żadnej pomocy. Jeśli zaś nie zachodzi obawa oszukania, pytania sugestywne mają jeszcze szersze zastosowanie aniżeli w podanych przykładach: nie obawiają się komunikować świadkowi faktów, jeśli nie uważa się go za zdolnego do nadużyć z tego powodu.

Widzieliśmy już, traktując o notatkach, że zachodzą wypadki, kiedy pamięć potrzebuje pomocy. Przypomnijcie uczciwemu świadkowi zapomniany przezeń fakt, imię, okoliczność, a obudzicie w jego umyśle cały szereg wspomnień. To jakby obudzenie się śpiących myśli. System wyłączenia byłby poszedł znacznie dalej, aniżeli tego wymaga rozsądek.

W jakich wypadkach pytania sugestywne mogą być szkodliwe? Jedynie w takich, kiedy świadek skłonny jest je wykorzystać celem podtrzymania *zamierzonego* przezeń fałszu. Gdyby atoli chciano urobić świadka, postarano by się zakomunikować mu wszystko co potrzeba raczej przed badaniem, kiedy dałoby się to uczynić bez wzbudzenia podejrzeń, niżli podczas samego badania, kiedy ten nienaturalny manewr nie ujdzie uwagi sędziów. Czy znajdzie się adwokat, któryby się podjął prowadzenia takiej sprawy, któryby się stawił w charakterze człowieka przekupnego i któryby, wobec nikłych widoków na powodzenie, zgodził się wystawić siebie na ryzyko niesławy? Dlatego też, aby takie oszukiwanie zakończyło się powodzeniem, wypadnie liczyć na głupotę adwokata strony przeciwnej, na niezdolność sędziów względnie na ich przyzwolenie.

Można być przekonanym, że takie nadużycia nigdy nie będą miały miejsca, lub też zakończą się niepowodzeniem w sądzie, gdzie panuje jawność.

Należy przyjąć wszelako za regułę, że podczas badania żadna wiadomość, pod pozorem przyjsicia z pomocą pamięci,

nie może być podana świadkowi bez specjalnego na to zezwolenia sędziego. Można również przyjąć, że żadna takiego rodzaju sugestia nie będzie dozwolona, zanim świadek nie skończy samoistnie składać swe zeznanie. W ten sposób usunięta będzie niedogodność przerywań, zeznanie zaś będzie złożone w swej początkowej nieskazitelnosci wcześniej, niżli mogłoby nabrać odcienia fałszu wskutek sugestij ze strony.

ROZDZIAŁ VIII.

O OSOBACH, KTÓRYM PRZYŚLUGUJE PRAWO BADANIA.

Komu ma przysługiwać prawo badania? Każdemu, kto może wykorzystać je dla celów wymiaru sprawiedliwości, t. j. każdemu, kto ma naturalny interes w sprawie i może udzielić wiadomości.

Każda osoba, uprawniona do przeprowadzenia badania, o ile odpowiada podanym wyżej warunkom, przyczynia się do tem większej prawdziwości zeznania. Warunki te spotykamy zespolone w sposób naturalny u następujących osób: sędziów (w ich liczbie również i przysięgłych), stron, adwokatów stron, wreszcie, w niektórych przypadkach, postronnych świadków. Składających zaś zeznanie możemy podzielić na 4 grupy: powodowie, pozwani, świadkowie ze strony powoda i świadkowie ze strony pozwanego.

A zatem, przy wzajemnej zmianie ról, cztery grupy składających zeznania, pomnożone przez siedmiu badających, dadzą 28 wypadków podlegających omówieniu.

Jeśli przyjmiemy, że każdy interes powinien mieć swego przedstawiciela w osobie badającego, wynikałoby stąd, że ile razy z liczby 28 wypadków badanie nie dojdzie do skutku, to tyleż będziemy mieli przykładów niekonsekwencji i bezzasadności.

Przy otwartej możności badania należy spodziewać się tylko dobrych wyników i z tego powodu nie może powstać żadne niebezpieczeństwo. Kto zgłasza wyłączenie, może to czynić w celach przeciwnych wymiarowi sprawiedliwości,

z wyjątkiem wypadków, kiedy wniosek ten jest motywowany jedną z niedogodności, o których już wspomnieliśmy: zwłoką, kosztami i przymusem, które są oczywiste i mogą być wzięte przez sąd pod uwagę.

Udzielenie świadkom prawa badania wymaga wyjaśnienia. W zwykłych sprawach świadkowie postronni nie mają osobistego interesu w wyniku sprawy, to też niema podstaw do udzielenia im tego prawa. Gdyby takie prawo było im nadane, łatwo mogliby go nadużyć. Głosy stron (d é b a t s) byłyby ustawicznie przerywane ich pytaniami i odbiegałyby od właściwego przedmiotu. Niesumienny powód lub pozwany mógłby powołać nieograniczoną liczbę świadków, pozostających z nimi w porozumieniu, którzy wykorzystując swe prawo, przyczyniliby się do przewlekania bez końca.

Nie prawo, a tylko zwyczajna możliwość winna być udzielona świadkom, którzyby z niej korzystali z zezwolenia i pod kontrolą sędziego lub na żądanie stron.

Wskażę trzy wypadki, gdzie to może być właściwe.

1. Zeznania dwóch postronnych świadków są wyraźnie sprzeczne między sobą. Sędzia uważa, iż sprzeczność ta da się usunąć w drodze swobodnej wymiany zdań między nimi. Jeśli sprzeczność nie zostanie usunięta na tej drodze, jedno z tych zeznań jest bezwzględnie fałszywe.

2. Jakkolwiek byłoby rzeczą pożądaną, aby świadek postronny nie był osobiście zainteresowany w sprawie, jednakowoż może się to zdarzyć. I otóż jeśli świadek słyszy zeznanie o fakcie, którego fałszywość może udowodnić, a którego uznanie za prawdziwy mogłoby odbić się ujemnie na jego interesach, to czem może być umotywowana odmowa sądu w wysłuchaniu wyjaśnień tego świadka?

3. Ale pomimo takiego materialnego interesu może powstać interes w obronie swej reputacji. „Skoro zeznanie tego świadka jest sprawiedliwe, znaczy tedy, iż moje jest fałszywe. Domagam się udzielenia mi prawa przesłuchania go”. Takie jest prawo naturalnej obrony. I dla każdego jest zrozumiałe, jaki pożytek może z niego odnieść wymiar sprawiedliwości. Przewiduję odpowiedź! — „To płodzi procesy w procesach”.

Tak jest. Aliści cała niedogodność sprowadza się do bezpośredniego ścigania krzywoprzysięstwa. A przytem, ścigając przestępstwo tuż na oczekaniu, w momencie kiedy dowody są już gotowe, możebne, iż dla rozstrzygnięcia sprawy potrzeba będzie mniej minut, niż upłynie dni w wypadku odroczenia sprawy. Zachowanie się przeciwników utrwaliło się w pamięci sędziego w jaskrawych barwach. Jeszcze nie starczyło czasu, by zdążyli wymyśleć preteksty, uprzedzić i urobić świadków. I im szybszy jest wymiar sprawiedliwości, tem bardziej jest on dobroczynny i jako przykład, i jako hamulec.

ROZDZIAŁ IX.

BADANIE PRZYJAZNE LUB WROGIE. O PRZYPUSZCZALNEJ PRZYCHYLNOŚCI BADANEGO W STOSUNKU DO BADAJĄCEGO.

Gdyby istniało kryterjum, przy pomocy którego dałoby się stwierdzić przychylnie usposobienie świadka do strony, na rzecz której ma on złożyć zeznanie, zadanie sędziego byłoby w znacznej mierze uproszczone. Po — pierwsze, będzie on czujny na przyczyny niepowodzenia, będzie wiedział, z jakiej strony należy spodziewać się podstępu i co należy odnieść na konto stronniczości przychylniej albo wrogiej. Pówtóre, będzie dla niego zrozumiała cel, do którego zmierzają pytania sugestywne, zapomocą których czynione są starania, aby pokierować świadkiem lub zaciągnąć go w pułapkę. Sędzia mógłby tedy odmówić odroczenia, które jest na rękę jednej ze stron z uszczerbkiem dla wymiaru sprawiedliwości.

Interes i sympatja są to naturalne składniki uczuć, istniejących między składającym zeznanie, a osobą badającą. Jednakowoż uwaga powyższa, lubo całkiem naturalna, niezawsze może być miarodajna, albowiem ogólnie znane czyli jawne pobudki mogą być stłumione przez silniejsze *ukryte* podniety. Rzecz zrozumiała, że skoro odemnie zależy wybór moich świadków, wybiorę ich z liczby moich przyjaciół lub przynajmniej z liczby osób, które uważam za neutralne. W rzeczywistości atoli takie zapatrywanie okazuje

się częstokroć mylnem. Nie zawsze strona może mieć świadków z własnego wyboru. W olbrzymiej większości wypadków bywa wręcz odwrotnie.

Przypuśćmy, że świadek, przesłuchiwany bądź przez mego adwokata, bądź przeze mnie osobiście, jest osobą biorącą udział w sprawie obok mnie. Oto wypadek, bodaj jeden z nielicznych, kiedy można się spodziewać, że świadek jest zazwyczaj przychylnie usposobiony dla mnie, jako że w spornej sprawie mamy wspólny interes. Jakkolwiek prawdopodobieństwo jest tu bardzo wielkie, lecz i ono może okazać się zawodnem: 1) jeśli nad *jawnym* interesem, łączącym w sprawie, bierze przewagę interes *ukryty*, stawiający nas w sprzeczności z sobą; 2) jeżeli istnieje tajemne porozumienie między badającym a przeciwną jego stroną. Stąd wynika, iż niezłomne prawidła, ustanowione w domniemaniu takiej przychylności, byłyby częstokroć niezgodne z prawdą i szkodliwe dla tej ze stron, która dozna ograniczenia w prawie badania*).

) Na zasadach powyższych Bentham w długim wywodzie poddaje krytycznemu rozbirowi dwa przepisy angielskiego stanu adwokackiego, wypływające z tych domniemanych przychylności. Jeden z tych przepisów zabrania stronom zadawania pytań, zmierzających do dyskredytowania własnego świadka; drugi — wzbrania stawiania mu pytań sugestyjnych.

Jeżeli mój świadek, t. j. świadek wezwany na skutek prośby z mej strony, najniespodziewaniej złoży zeznanie przeciwko mnie, nie wolno mi go dyskredytować, to znaczy — stawiać mu pytania, zmierzające do podważenia jego zeznań, albo wogóle dawać mu ujemną charakterystykę. Gdybym bowiem miał prawo go dyskredytować, on byłby skrupowany przy składaniu zeznań. Skoro zaś znałem go, jako człowieka, niezastługującego na zaufanie, nie powinien był podawać go na świadka.

Z drugiej strony nie wolno mi również stawiać memu świadkowi sugestyjnych pytań, a to dlatego, że świadek ten, będąc już i tak przychylnie dla mnie usposobionym, okaże się zbyt pochopnym do wykorzystania ich.

Takie rozumowanie angielskich prawników oparte jest poniekąd na czemś w rodzaju błędu gramatycznego. Cały ciężar argumentacji przenosi się na zaimek *mój*. A oto na czem polega to rozumowanie. Moje należy do mnie. Tem, co należy do mnie, mogę rozporządzać się dowolnie. Mój koń należy do mnie, więc i mój świadek również należy do mnie. Tylko dla mnie mój koń dźwiga ciężary. W taki sam sposób i mój świadek będzie trzymał moją stronę.

W praktyce powyższe przepisy nie zawsze są przestrzegane.

rzają się wypadki, kiedy może być dozwolone przeprowadzenie wywiadu co do moralnych właściwości świadka.

Konieczność taka jest nader przykra, w takich wypadkach bowiem zakłócony bywa spokój trzeciej osoby przez wywiad, w którym wszystkie szanse przemawiają przeciwko niej. Środek ten jest niedogodny jeszcze i pod tym względem, że wywiad może okazać się nieprawdziwym, tudzież powodować zwłokę. A poza tem, czy wystarczy oskarżenie, ujęte w ogólnikową formę? Czy nie narażałoby ono honoru obywateli na napaści również niebezpieczne dla ich czci, jak niedostatecznie przekonywujące? Jeśli zaś będą wymagane konkretne fakty, tedy proces nadmiernie się rozrośnie, ponieważ uboczne okoliczności będą liczniejsze i trudniejsze do rozwiązania, aniżeli zasadnicza sprawa.

Jakkolwiek jest to rzecz przykra, bywa to jednak niekiedy konieczne. Zachodzą wypadki, kiedy zeznanie wiaromnego świadka bynajmniej nie przedstawia się fałszywem pod względem wewnętrznej swej treści, i kiedy zainteresowanej stronie nie pozostaje nic innego, jak tylko zaatakować samą osobę świadka, jako niezasługującą na wiarę.

Takie prawo wyłączenia świadka jest konieczne zwłaszcza w wypadkach, kiedy strona była zmuszona uciec się do świadectwa osoby, której usposobienie jest dla niej nieprzychylnie. Zdarza się to nieraz w życiu codziennem. Znieważony przez kogokolwiek jestem zmuszony do korzystania ze świadectwa jego przyjaciela, kochanki, służących, jako jedy-nych świadków zajścia. Świadcowie ci nie będą przychylnie dla mnie usposobieni, to też potrzebne mi są cugle, aby ich okiełznać.

Prawo rzymskie, nie ufając zainteresowanym stronom, nie zezwalało im na wzajemne przesłuchiwanie. Obowiązek ten wkładało ono wyłącznie na sędziego. System ten jednak nie wytrzymuje krytyki pod wieloma względami, jeśli nawet przypuścić w sędzi możliwą bezstronność.

Nie wytrzymuje krytyki z uwagi na gorliwość i starania, których sprężyną jest interes. Sędzia, wogóle mówiąc, nie może być zainteresowany w sprawie w takiej samej mierze

jak strony. System ten nie może dorównać również pod względem pozytywnych wiadomości w każdej poszczególniej sprawie. Mniemać należy, iż strony, które na procesie koncentrują całą swoją uwagę, mają przewagę nad sędzią i pod tym względem. Taki jest stan rzeczy w domniemaniu, iż sędzia jest nieskazitelnej uczciwości. Jeśli atoli jest on stronnicy, tedy takie wyłączne prawo badania będzie w jego rękach potężnym narzędziem faworyzowania jednej ze stron z krzywdą dla drugiej. Niejednokrotnie zauważono, iż sędziowie, nawykli do ustawicznego obcowania z przestępcami i skłonni pochopnie wierzyć w fakt przestępstwa, bywają zazwyczaj uprzedzeni w stosunku do oskarżonych i ujawniają ten swój nastrój w surowym i nieprzyjaznym sposobie badania.

W sprawach politycznych sędziowie ściągają na siebie zarzut niewolniczej skłonności do podporządkowywania się celom rządu, skłonności, znajdującej łatwe wytłumaczenie bądź w widokach na karierę, bądź też w naturalnej sympatji, istniejącej pomiędzy wszystkimi organami władzy. „Władza — rzekł pewien rozumny człowiek — urabia sędziów na swoje podobieństwo”.

Angielska jurysprudence najwcześniej usunęła owe niebezpieczeństwa, pozostawiając samym stronom możność przesłuchiwania świadków. Tam też znaleziono odpowiednie określenie dla takiego wypadku: *cross examination* — krzyżowe badanie.

ROZDZIAŁ X.

PORÓWNANIE ROZMAITYCH SPOSOBÓW BADANIA.

1. Porównanie ustnego badania z pisemnem. Pod względem *dokładności* oba te sposoby są jednakowe. Każde pytanie może być zadane zarówno na piśmie, jak i ustnie. Wszelka okoliczność może być wyjaśniona tak dobrze jednym, jak i drugim sposobem.

W gruncie jednak rzeczy również i pod tym względem istnieje różnica między dwoma temi sposobami. Łatwość

badania obecnego świadka pozwala na takie szczegóły, które nawet na myśl nie przyjdą podczas formułowania pytań na piśmie.

Pod względem *stałości* (p e r m a n e n c e) lub utrwalenia mowy zeznanie ustne nie ustępuje przed pisemnym przy zastosowaniu stenografji.

Jeżeli świadek jest zdolną i sumienną jednostką, pisemna forma może mieć w znacznej mierze przewagę pod względem ścisłości i zupełności świadectwa, o ile zalety te zależą od namysłu, zastosowanego w sposób należyty i rzetelny celem przypomnienia faktów i uszeregowania ich we właściwym porządku. Nie zdarzają się wtedy niedogodności ani nagłego badania, ani zakłopotania, które zdolne jest zamroczyć chwilowo pamięć, ani też mimowolnego poplątania faktów i okoliczności. Oczywiście, to właśnie było głównym powodem, że w znacznej większości wypadków sposobowi temu nadano pierwszeństwo. Zaleta ta, jak rzekliśmy wyżej, zależy od przypuszczalnej sumienności świadka. Jeśli bowiem jest on skłonny do fałszu, pisemny sposób będzie dlań ze wszech miar dogodnym nie tylko dlatego, że ma on dość czasu na obmyślenie i dostosowanie swych odpowiedzi, ale i dlatego, że szereg postawionych mu pytań służy dlań nicią przewodnią, wskazując cel, do którego się dąży, tudzież udzielając mu wskazówek, jak ma postępować.

Jeśli jest on niesumiennym, wybieg, jakiego się ima, będzie nie tyle fałszem, który z łatwością może go skompromitować, ile nieokreślonością i mętnością wyrażań, wymykających się od dowiedzenia mu winy. W tym wypadku bowiem on tylko naśladuje naturalną niezdolność i udaje błędy i mgliste pojmowanie rzeczy. Zeznanie swe zasłania mnóstwem słów, rzeczy istotne otacza kompletnym chaosem, szeroko się rozwodzi o tem, o co nie jest pytany, przemilcza o tem, czego się chce od niego wywiedzieć, prawdzie samej nadaje fałszywe zabarwienie — słowem, dąży do ukrycia się w mroku. Ludzie, obeznani z pisemnym trybem postępowania, nie będą zdania, iż opis ten jest przesadny. Przy ustnem postępowaniu wszelkie odchylenie od przedmiotu bądź wskutek przebiegłości, bądź wskutek niewiedzy, zaraz na

pierwszym kroku są przecinane; wszelkie wyrażenie wymijające będzie zauważone. Jeśli odpowiadający upiera się przy wyrażeniach dwuznacznych i niejasnych, budzi on niekorzystne wyobrażenie o swej sprawie i o swym charakterze. Długotrwała i sztuczna mglistość wyrażzeń znaczy tyleż co milczenie.

Wyższość pisemnego trybu postępowania polega jeszcze na tem, że jest on zupełnie wolny od niedogodności, napotykaney przy ustnem badaniu ze szkodą dla świadectwa składanego przez świadka. Mówię o wypadkach, kiedy adwokat, zauważywszy, że sumienny świadek zeznaje niezgodnie z jego intencjami, przybiera w stosunku do niego gwałtowny ton, chcąc go zastraszyć, wprawić w zakłopotanie, zarzucając mu sprzeczności i niekiedy udaje mu się doprowadzić go do takiego stanu, że ten staje się mglistym i niezrozumiałym. Mam na myśli uczciwego świadka, ile że do tego sposobu nie uciekają się w stosunku do takiego, którego uczciwość jest pod znakiem zapytania. Takiego wystrzegają się spłoszyć przed czasem. Ażeby dać możność fałszowi odkryć się i wyjawić w całej pełni, zręczny adwokat nie zdradza ani odrobiny swych podejrzeń. On pozostawia świadka samemu sobie i pozwala mu brnąć coraz dalej i dalej, dopóki wreszcie nie przyłapie go na sprzeczności, z której ten nie jest już w stanie wybrnąć. Ta niedogodność jednakowoż nie jest istotną właściwością ustnego trybu badania, jest raczej jego nadużyciem. Staje się ona możliwą tylko w takiej mierze, w jakiej sędzia ją dopuszcza i sam staje się przez to jej sprzymierzeńcem. Niema obawy, iż będą czynione próby nastraszenia świadków w sądzie z udziałem przysięgłych, gdzie taki sposób postępowania raczej zaszkodzi niżli przysporzy korzyści sprawie.

2. Porównanie innych sposobów. Wszystkie kryterja dla porównania prowadzą się do stwierdzenia, o ile rozmaite rękojmie dadzą się zastosować do tego czy do innego sposobu.

Badanie jawne, przez strony, w obliczu sędziego. Oto trzy główne warunki, według których można ocenić wartość

każdego sposobu. Skoro brakuje jednego lub drugiego, brak tedy należytego środka zabezpieczenia.

Odpowiedzi szybkie; pytania zadawane kolejno jedno po drugim; pytania, wypływające logicznie z odpowiedzi; całe postępowanie z ramienia władzy sędziego. Oto drugorzędne rękojmie, które są udziałem wyłącznie ustnego trybu postępowania. Mogłyby one istnieć i pomimo jawności, nie miałyby przecież takiej mocy. Byłyby stosowane bez należytej energii: zdarzałoby się niedbalstwo i dygresje — owe nieuniknione skutki rutyny i zniechęcenia. *O n e n v a u t m i e u x q u a n d o n e s t r e g a r d é* — rzekł poeta, który był dobrym znawcą serca ludzkiego.

W tym potwornym systemie, gdzie obowiązek badania oddzielony jest od obowiązku orzekania, gdzie wyższy stanowiskiem przekazuje ster i kierunek w ręce niższego, czyli porucza mu to, co w postępowaniu jest najważniejsze i zarazem najtrudniejsze, pozostawiając dla siebie obowiązek przyjemniejszy i efektowniejszy, cała bowiem uwaga publiczności skupiona jest na tym wyższym sędzi, działacz drugorzędny, pracujący w ciszy gabinetu, myśli równie mało o publiczności, jak i ona o nim. Aby wydostać prawdę z głębin, w której się kryje, potrzeba wiele wysiłków, nie trzeba natomiast żadnych, by ją tam pozostawić. Jeśli ma on stałe uposażenie, będzie skracać swoją pracę, ile się da, byle tylko się nie kompromitować. Jeśli zaś wynagrodzenie jego zależy od ilości posiedzeń lub od objętości akt pisemnego postępowania, interes zaciągnie go w stronę przeciwną i uczyni go pomysłowym w wyszukiwaniu sposobów celem przewlekania spraw.

ROZDZIAŁ XI.

CZY ZEZNANIA PISEMNE MOGĄ SŁUżyć W NIEKTÓRYCH WYPADKACH ZA PODSTAWĘ DO ROZSTRZYGNIĘCIA SPRAW, SKORO USTNY TRYB POSTĘPOWANIA NIE MOŻE MIEĆ ZASTOSOWANIA.

Przypuśćmy, że mamy do czynienia z świadkami, którzy wyjechali z kraju, bądź są obłożnie chorzy i nie mogą stawić

się w sądzie. Niema innego sposobu na wykorzystanie ich zeznań, jak tylko tryb pisemny. Czy ich zeznania, zdobyte w taki niedoskonały sposób, mogą służyć za podstawę ostatecznego załatwienia sprawy? Rozstrzygnięcie tej kwestji zależy od znaczenia sprawy, kryterjum zaś dla określenia tego znaczenia znajduje się w różnicy między sprawami karnymi i cywilnymi.

W sprawach karnych jest rzeczą oczywistą, że jeśli dopuścimy orzeczenia, oparte na zeznaniach niesprawdzonych w drodze ustnego badania, brak byłoby zabezpieczenia.

Co innego w sprawach cywilnych, gdzie istnieje apelacja i gdzie bądź co bądź istnieją sposoby naprawienia błędu. Ale nawet w sprawach cywilnych, należących do rzędu mniejszej wagi, byłoby ze szkodą dla wymiaru sprawiedliwości zmuszenie sądu wydać orzeczenie na podstawie dowodów takiego rodzaju.

Widzieliśmy wyżej, na czym polega ich ujemna strona. Ale pomimo tego odnośnie nieobecnych świadków należy zauważyć, że mogą oni pozostawać w takim położeniu, że będą w znacznym stopniu osiągalni dla sądu, jednakowoż, w razie fałszywego z ich strony zeznania, stawienie się ich do sądu nie może być zapewnione. Przy pomocy fałszywego świadka lub całej bandy fałszywych świadków, postawionych w Paryżu lub Hamburgu, ktoś w Londynie może udowodnić nieistniejący na dowolną sumę dług osób zamieszkałych w Londynie. I fałszywi świadkowie są tu całkowicie bezkarni.

Z drugiej znowu strony zabronić sędziom wydawania orzeczeń, opartych na tego rodzaju dowodach, zgromadzonych z zachowaniem wszelkich możliwych rękojmi, oznaczałoby to samo, co pozbawienie ich w niektórych wypadkach możliwości sprawować wymiar sprawiedliwości i zmusić do odrzucenia dowodów, zasługujących na wiarę do takiego stopnia, iż nawet strona, przeciwko której dowody te są wystawione, będzie się kłębować w ich kwestjonowaniu.

To jest znowu ta sama zasada, na której oparty jest cały system wyłączeń. Otwarto oczy na niebezpieczeństwo ze strony fałszywych świadków, zamknięto atoli na inne nie-

bezpieczeństwo, wynikające z braku świadectw. A przecież to drugie jest o wiele większe od pierwszego. Fałszywe zeznanie bowiem nie powoduje niechybnie niesprawiedliwego orzeczenia, a nawet bardzo rzadko udaje się mu odsunąć od siebie podejrzenia. Aliści, gdy świadków brak, mądrość sędziów nie zdoła uzupełnić tej luki. Niesprawiedliwe orzeczenie będzie nieuniknionem następstwem takiego stanu rzeczy.

ROZDZIAŁ XII.

O BADANIU PISEMNEM; JAK JE STOSOWAĆ Z NAJWIĘKSZĄ KORZYŚCIĄ.

Badaniu pisemnemu, nie przedstawiającemu wszystkich rękojmi ustnego badania, nie należy nigdy dawać pierwszeństwa przed ustnem. Ponieważ jednak zdarzają się wypadki, gdzie jest ono niezastąpione, zachodzi zatem potrzeba omówienia, jak należy je stosować.

Zeznanie pisemne należy uzupełnić przez dwie poprawki, które odgrywają dlań rolę drugorzędnych rękojmi. Po pierwsze, aby zeznający prowadził tok opowiadania w pierwszej osobie. Po-wtóre, aby pytania i odpowiedzi oznaczone były krótkimi i ponumerowanymi paragrafami, co czyni łatwo zrozumiałym ich wzajemny związek.

1. Zeznający odpowiada w pierwszej osobie. Przepis ten jest wprost przeciwny temu, co technicznie przyjęto w praktyce. Odpowiadający mówi nie inaczej, jak w trzeciej osobie: *pozwany powiedział, pozwany zrobił i t. p.*, miast tego by rzec: *powiedziałem, zrobiłem i t. p.* Pochodzenie tego śmiesznego i dziwnego zwyczaju sięga czasów, kiedy sztuka pisania była zmonopolizowana w rękach skribów i prawników. Zeznający, którzy mieli dawać odpowiedzi na piśmie, zwracali się do adwokata, który pisał za nich. Notatka, podpisana lub niepodpisana przez zeznającego, nabierała cech dowodu z pogłosek. Pomoc człowieka, obznajmionego z przepisami prawa, nie była bez korzyści. Człowiek prosty, pozostawiony sam sobie, nie potrafi utrzymać się w ramach swego przedmiotu. On opuści rzeczy

istotne i zagubi się w ubocznych szczegółach. Prawnik, choćby przez wzgląd na podtrzymanie własnej reputacji, odrzuca te uboczne okoliczności i całe opowiadanie sprowadza do głównych faktów. Na tem polega niewątpliwa jego przewaga. Niema atoli żadnej dodatniej strony w pozbawieniu opowiadania bezpośredniej formy w przedstawieniu tego, co zeznał świadek, w miejsce zmuszenia go, by mówił sam za siebie.

Przeciwnie, kryje się w tem poważna niedogodność. Odpowiedzialność świadka maleje w jego własnych oczach. Wszystko, co mówi — mówi niejako nie w swoim imieniu, a w imieniu innej osoby, zręczniejszej od niego, lepiej wiedzącej, o czem należy przemilczeć i jaki nadać kierunek całej sprawie. Potępienie, o ile takowe będzie miało miejsce, pada już nie na niego. Już nie jego własne sumienie odpowiada za to, co jest napisane. To, co inny za mnie mówi, jest w mniejszym lub większym stopniu jego sprawą. To, co mówię we własnym moim imieniu, jest moją wyłączną sprawą i ja sam jestem za to odpowiedzialny. Możliwe, iż znajdują się tacy, którzy różnicę tę określają jako zbyt subtelną. Ale jeżeli choć na chwilkę się zastanowią, przyznają, iż jest ona słuszną.

2. Paragrafy krótkie i opatrzone w kolejne numery. Czemu paragrafy winne być krótkie? Bajka o prętach, które wzięte pojedynczo, łamią się, natomiast zebrane razem nie poddają się, dostarczy nam na to symbolicznej, ale zarazem i zrozumiałej odpowiedzi.

Divide et impera. Zgadzam się na to, iż jest to zasada tyranji. Zarazem jest jednak logiczną zasadą i przytem niebylejakiej wagi. Wszak przez dzielenie przedmiotu łatwiej dochodzi się do całkowitego jego opanowania. Nie-sumienna strona usiłuje ratować się płataniną w ogromnej masie świadectw. Pozostawia pytania bez odpowiedzi. I im więcej gromadzi rzeczy nieużytecznych, tem trudniej zauważyć, co z istotnego zostało przez nią opuszczone. Kiedy atoli stawia się jej cały szereg pytań, wyraźnie różniących się jedno od drugiego i opatrzonych w kolejne numery, każda

odpowieź powinna dotyczyć odnośnego numeru. Porównanie dokonywa się niezwłocznie, cała uwaga ześrodkowana jest na jednym punkcie. Niedokładność odpowiedzi bije w oczy. I procesujący się, pozostający pod obserwacją sędziego, powstrzymuje siebie, powodowany wstydem i lękiem.

Pytania przybierają w sposób naturalny formę zdania krótkiego i prostego. Jeśli się zdarzy, że pytanie jest złożone, widać to odrazu i tedy można je rozłożyć na kilka zdań prostych. Kiedy zadający pytanie życzy otrzymać wyraźną odpowiedź, skłonny on jest do stawiania pytań jasnych i określonych. Skoro jednak ma jakikolwiek interes w tem, by sprawę gmatwać i przewlekać, zadaje tedy pytania mgliste i zawile, i to właśnie może być wskaźnikiem jego niesumienności.

Jak pytania rodzą odpowiedzi, podobnie odpowiedzi rodzą nowe pytania. W tych kolejnych wyjaśnieniach nierzadko bywa koniecznem powracać do tych, które już były złożone poprzednio. Łatwo sobie wyobrazić, jakie nadarzą się trudności, ile razy wypadnie powtarzać, gdyby się nie posiadało nici przewodniej w postaci numerów, ażeby się połapać w tym labiryncie. Rzecz doprawdy nie do wiary, iż zachodzi konieczność udowadniania tak prostych rzeczy.

ROZDZIAŁ XIII.

O PROTOKÓŁACH CZYLI PISEMNEJ REDAKCJI ZEZNAŃ

W jednym z poprzednich rozdziałów (IX) omówiliśmy, jakie korzyści można osiągnąć z utrwalenia zeznań przez ich zapisywanie. Ponieważ w każdej sprawie taki zbiór dowodów może być użytecznym ze względu na bezpośrednie cele wymiaru sprawiedliwości, w każdej zatem sprawie zeznania należy zapisywać. Operacja ta wymaga jednak czasu, wydatków i mitręgi. Pozwany częstokroć będzie odczuwać wstręt do tego sposobu, a jeszcze częściej będzie on dla niego zbyt dotkliwym ciężarem.

Trzeba przeto zachować go dla spraw większej wagi, stosując go według uznania sędziego, bądź też na wniossek

strony, która uzasadni to poważnemi powodami i zobowiąże się przytem przyjąć na siebie wydatki z tem związane.

Procesy o pieniężne zobowiązania, o osobiste zniewagi, tudzież inne sprawy, w których nie zachodzi wątpliwość ani co do faktu, ani co do kwalifikacji prawnej, należą do kategorii takich, dla których tego rodzaju rękojmia wymagana jest w najmniejszej mierze. Wszakże sprawy tego rodzaju stanowią stosunek dziewiętnaście na dwadzieścia ogólnej liczby spraw. Do kategorii spraw cywilnych, wymagających takiego ustrwalenia dowodów, należy odnieść sprawy, dotyczące: 1) nieruchomości, 2) testamentów, 3) zdolności prawnej osób; zaś do spraw karnych — występki obłożone karą cielesną.

Czy protokół winien zawierać zarówno pytania zadane świadkowi, jak i jego odpowiedzi, czy też same tylko odpowiedzi? Pod tym względem praktyka jest rozmaita. W znacznej większości wypadków trudno jednak zrozumieć całe znaczenie odpowiedzi lub istotny zamiar odpowiadającego, jeśli nie wiedzieć, jakie pytanie było mu zadane. Jest rzeczą nader ważną, aby w tym protokóle zaznaczone były wszystkie wnioski stron, wszystkie ich posunięcia, wymienione dokumenty przez nie przedstawione. W protokóle winien figurować spis świadków, sprawdzony przez obydwie strony, zaś w sprawach poważnych należy notować nie tylko przemówienia, lecz nawet charakterystyczne momenty, jak np. gesty, okrzyki, powolność odpowiedzi i inne oznaki, pozwalające na wyrobienie opinii o skłonnościach świadków i stron. Dokument taki ma być podczas posiedzenia sądowego stwierdzony podpisem sędziego i niektórych osób z pośród publiczności.

W tajnem postępowaniu, gdzie gromadzący dowody sędzia nie wyrokuje w sprawie, każde zeznanie ma być podpisane przez samego świadka. Rękojmia taka jest potrzebna ze względu na ścisłość protokołu, jednakowoż jest niedostateczna i daje pewne powody do nieufności. W jawnem postępowaniu jedynie stenograf jest w stanie uchwycić ściśle wszystkie szczegóły zeznań. Sztukę stenografji należy traktować jako część uzdolnień, w które winien być wyposażony protokółant sądowy.

ROZDZIAŁ XIV.

O ARESZCIE PREWENCYJNYM.

Kiedy chodzi o to, aby pozbawić oskarżonego wszelkich wpływów, jakie byłyby mu pomocne dla oszukania wymiaru sprawiedliwości, tudzież aby przeszkodzić mu w otrzymaniu od swych współników, względnie w udzieleniu im, wiadomości, z których może powstać misternie obmyślony plan oszukania, w takim tedy stanie rzeczy niema innego sposobu, jak tylko izolowanie go w areszcie.

Aliści przeciwko temu sposobowi wysuwane są dwa bardzo mocne argumenty. Po-pierwsze, areszt przewencyjny stanowi sam w sobie dotkliwą karę, która może przecie dotknąć niewinnego. Po-drugie, przecięcie sposobów komunikowania się z światem zewnętrznym może pozbawić go wszelkich środków obrony i dać jego wrogom możność zatarcia dowodów usprawiedliwiających.

Gdyby taka całkowita izolacja trwała aż do dnia rozprawy głównej, najniewinniejszy człowiek po przybyciu do sądu, pozbawiony możności zasięgnięcia rady i dostarczenia dowodów, nie byłby w stanie waleczyć z oskarżeniem. Zło to byłoby doprowadzone do granic ostatecznych w tych nienawistnych systemach postępowania, które tak obfitują w sztuczne zwłoki i odroczenia.

W wypadkach, kiedy zarzucane przestępstwo jest natyle poważne, że usprawiedliwia natychmiastowe aresztowanie oskarżonego, przeciąg czasu niezbędny dla izolacji oskarżonego, określa się dniem aresztu i dniem przesłuchania, które według wszelkich racyj winno się odbyć niezwłocznie. Gdyby wszakże wskutek właściwości wypadku przesłuchanie nie mogło się odbyć jednorazowo, areszt przewencyjny winien być przedłużony.

Skoro tylko osoba, w taki sposób izolowana, została już przesłuchana, drzwi więzienne winny być otwarte dla wszystkich, kogo tylko ona zażąda celem zasięgnięcia porady. Ta swoboda, tak niezbędna w domniemaniu niewinności, nie daje winowajcy, jak się to zazwyczaj mniema, możności oszu-

kania wymiaru sprawiedliwości. Jego zeznania są już zapisane i on nie jest już w stanie je odwołać. Wiadomości, jakie mogą mu udzielić jego współnicy, nie zdołają wnieść zasadniczej zmiany w istotną treść jego opowiadania. Może on się usprawiedliwiać pewnymi błędami, zapomnieniem, może zmienić niektóre szczegóły. Ale pierwotne jego zeznanie stanowi dokument dla porównania, dokument — z którym zestawiane są wszystkie następne jego zeznania. I jeśli znajdą znaczne różnice, łatwo będzie się przekonać, po której stronie leży prawda, a po której fałsz.

A teraz przechodzimy do świadków postronnych. Przypuśćmy, że świadek taki jest uczestnikiem w sprawie, albo, nie będąc uczestnikiem, wszelkimi sposobami zapomocą swych zeznań stara się dopomóc oskarżonemu. Taki świadek nie powinien utrzymywać kontaktu z oskarżonym podczas przebywania tegoż w areszcie prewencyjnym. Ale, jeśli uczestników będzie większa ilość, lub większa ilość przyjaciół, ci, pozostawieni na wolności, mogą wejść w zмовę i przygotować plan oszukania.

A zatem te same powody, które przemawiają za prewencyjnym aresztem w stosunku do oskarżonego, usprawiedliwiają areszt i izolację tych, którzy uchodzą za jego przymerzeńców.

Powie ktoś zapewne, jakżeż można zatrzymać przymusowo i izolować świadków bez namacalnych dowodów udziału ich w przestępstwie, jedynie na podstawie domniemania, iż są oni związani z oskarżonym wspólnością interesów lub sympatją. Czy nie jest to równoznaczne z traktowaniem ich narówni z winowajcami?

Odpowiem na to, że przymusowe zatrzymanie jest prewencją, a nie ustawową karą. Na podstawie takiego rozumowania również i oskarżony nie powinien być poddany zatrzymaniu w początkowym stadium sprawy. Skoro może on być zatrzymany na podstawie li tylko prawdopodobieństwa przestępstwa, podejrzani zatem w mniejszym stopniu mogą być zatrzymani również na podstawie prawdopodobieństwa

innego przestępstwa, polegającego na sprzyjaniu oskarżonemu w ukrywaniu się przed wymiarem sprawiedliwości.

Zauważyć wszakże należy, iż podobne zatrzymanie znajduje usprawiedliwienie tylko w sprawach szczególnej wagi, kiedy społeczeństwo zmuszone jest dążyć nawet za taką cenę do wykrycia winowajcy.

KSIEGA CZWARTA
O DOWODACH Z PRZEZNACZENIA

ROZDZIAŁ I.

WŁAŚCIWOŚCI, POCHODZENIE I STOSOWANIE DOWODÓW TEGO RODZAJU.

Z tem nowem określeniem czytelnik spotkał się już w związku z motywami, jakie skłoniły do jego przyjęcia (Ks. I, rozdz. VI). Wystarczy tu przypomnieć, że dowody tego rodzaju należą zazwyczaj do kategorii pisemnych dowodów.

Dowodem z przeznaczenia nazywam taki, którego sporządzenie i przechowanie nakazane jest przez ustawę jeszcze przed powstaniem prawa lub obowiązku, czyli że użycie tego dowodu jest konieczne ze względu na utrzymanie tego prawa lub obowiązku w mocy.

Ponieważ prawa stanowią źródło wszelkich korzyści, należy więc dowodom, zabezpieczającym te prawa, nadać takie same znaczenie, jakie nadawane jest samym prawom.

Oдноśnie prawa własności do ruchomości, jak np. artykuły żywnościowe, odzież, meble i t. p., *samo posiadanie* naogół biorąc, stanowi dostateczny tytuł prawny, bez potrzeby uciekania się do pomocy dowodów z przeznaczenia. Zupełnie inaczej rzecz się ma, gdy chodzi o prawa do nieruchomości, a zwłaszcza do tych z pośród nich, które nakładają na pewne osoby obowiązki względem innych osób. W tych wypadkach sporne prawo może być zgłoszone i zabezpieczone nie inaczej jak przy pomocy pewnej stałej i budzącej zaufanie formy.

Przed wynalazkiem sztuki pisma, jak również kiedy było ono bardzo rzadko stosowane, wszelkie sposoby utrwalenia wspomnień o różnych wydarzeniach, skutkujących po-

wstanie prawa, były nader niedoskonałe i niepewne. Główna wartość tej nieoszacowanej sztuki polega na tem, iż zastosowano ją celem zamiany znaków znikających na dowody stałe i niezmienne.

Na pierwszy rzut oka jedyną osobą, która jest zainteresowana w pozyskaniu i utrwaleniu dowodu niezbędnego dla zachowania jej prawa, jest właśnie osoba, która to prawo uzyskała. Lecz, badając ten przedmiot bliżej, stwierdzamy, że zachodzą częste wypadki, kiedy inne osoby powołane są do przyjęcia udziału w tych zabezpieczeniach narówni z główną zainteresowaną osobą, a nawet do zajęcia się nimi w jej imieniu i w jej interesie. 1. Kiedy osoba ta nie doszła wieku dojrzałości, niezbędnego dla samodzielnego zarządu swemi sprawami majątkowemi. 2. Kiedy zachodzi potrzeba zabezpieczenia interesów osoby nieobecnej, lub mającej dopiero przyjść na świat. 3. Jeśli sporne prawo dotyczy w jednakowym stopniu większej ilości osób, środki zaś, podjęte przez każdą z tych osób oddzielnie celem przyznania i zabezpieczenia tego prawa, wymagałyby tak wielkich kosztów, że te pochłonęłyby całą jego wartość. Zachodzi inna jeszcze okoliczność, która sama jedna starczyłaby na to, aby troskę o zachowanie dowodu nie wkładać wyłącznie na podmiot prawa. W wypadku pogwałcenia prawa nie jest on zdolny do spowodowania jego restytucji. Do tego potrzebna jest potężniejsza władza. Może ono być obronione tylko dzięki władzy sędziego, postępującego zgodnie z przepisami nakazanymi przez prawodawcę. Prawodawcy przeto przysługuje prawo określenia nietylko praw, jakim chce udzielić swej sankcji, lecz również i tego, jakie potrzebne są dowody na nabycie samego prawa.

Pożytek dowodów z przeznaczenia uwydatnia się w usługach *bezpośrednich* i *ubocznych*. Usługa bezpośrednia to jest taka, którą się wyświadcza stronom znanym i określonym, mającym bezpośredni interes w sprawie; polega ona na restytucji pogwałconego prawa w sposób najbardziej niewzruszalny. Ale największy pożytek z dowodów tego rodzaju polega nie na zakończeniu procesów, a na ich zapobieganiu.

Posiadają one, że się tak wyrażę, *moc antyprocesową*. Usługa jest tem doskonalsza, że jest wyświadczana dyskretnie, ustawicznie i powszechnie. Dzięki jedynie samemu faktowi ich istnienia bronią one owych praw i obowiązków, bez wszelkich wydatków i bez procesów, przeciwko wszelkim zamachom, które niechybnie miałyby miejsce, gdyby nie istniał sposób nadania dowodowi cech niewzruszalności.

Usługa uboczna, wyświadczana przez dowody z przeznaczenia, dotyczy osób nieznanych, które nie mogą być wskazane imiennie, które jednak, wskutek nieskończonej rozmaitości kolejnych wydarzeń, popadają w położenie, będące dla nich źródłem wszelakich korzyści. Tych zaś byłiby pozbawieni, gdyby nie znaleziono sposobu na nadanie dowodom form stałości i autentyczności.

Przekonamy się niebawem, że dowody te mają poważne znaczenie dla oficjalnej statystyki, która czerpie stąd mnóstwo dokumentów o faktach, które społeczeństwo najbardziej obchodzi, a przytem są najbardziej przydatne, by służyć za podstawę działalności prawodawcy.

Pożytek dowodów z przeznaczenia może być rozpatrywany pod innym jeszcze kątem widzenia: nie w stosunku do stron, lecz w stosunku do sądów. Sędziowie zyskują w tym środku całkowitą rękojmię dla swych orzeczeń, a ponadto szybkie i prawidłowe sterowanie biegiem spraw miast niezdecydowanego posuwania się poomacku, na co niechybnie byłiby narażeni w braku dowodów tego rodzaju. Poza tem czynności ich doznają ułatwienia, czyli inaczej mówiąc, ilość sporów, podlegających ich rozstrzygnięciu, znacznie się zmniejsza dzięki antyprocesowemu wpływowi tych dowodów, oraz dzięki prawie niedostrzegalnemu lecz nieustannemu działaniu, skierowanemu ku wspieraniu prawa ponad wszelką wątpliwość i pomimo procesów.

ROZDZIAŁ II.

CO WINNA UCZYNIĆ USTAWA DLA TYCH DOWODÓW.

Odnośnie tej dużej wagi kategorii dowodów ustawa ma uczynić zadość następującym czterem warunkom:

1. Zatrzaszczyć się o ustanowienie ich w sprawach, w których pożytek z nich jest największy.

2. Przystosować je w każdej sprawie do usług, jakich można się po nich spodziewać.

3. Ustanowić formy łatwe, wygodne i możliwie tanie.

4. Ustanowić zasadę jawności ze względu na interes trzecich osób. Wszelkie pomnożenie tych warunków jest nader pożądane, albowiem pod względem prawdy nie się nie traci, pod względem zaś stałości tylko się zyskuje. Jest to jedną z wielkich zdobyczy cywilizacji i przewagą jej nad barbarzyństwem. Naród cywilizowany wszystko może przechować, albowiem wszystko może być zapisane.

Zachodzą nawet wypadki, kiedy ustne dowody mogą być wykluczone przy istnieniu dowodów pisemnych, jednakowoż z zachowaniem dwóch koniecznych warunków: 1) ażeby takie wyłączenie było z góry określone przez prawo, a nie stosowane przez sędziego przy okazji rozpoznawania spraw; 2) ażeby akty takie były sporządzone według form przepisanych przez prawo.

Dla jakich wypadków można nie dopuścić innych dowodów, jak tylko dowody z przeznaczenia? Dla umów. Żądać, by umowy były zawierane na piśmie, nie oznacza to krępowania wolności osób. Prawo jakgdyby mówi do obywateli: „Udzielając swej sankcji jedynie pisemnym umowom, nie odrzucam tych, któreście zawarli, a tylko te, które są wam fałszywie przypisywane. Tak więc wasze prawo nie tylko że się nie osłabia i ogranicza, a przeciwnie — wzmacnia się i rozszerza; albowiem, aby jakiegokolwiek umowie udzielić właściwości, czyniących ją skuteczną, wymagam tylko takich warunków, które jedynie od was zależą”.

Należy również jednocześnie unormować środki względem umów mniejszej wagi, tudzież względem transakcyj, które wypada przeprowadzić nagle, gdy się niema czasu na ujęcie ich w pisemną formę. Temu celowi służą dwa środki: pierwszy — aby nie wymagać dla takiego rodzaju umów pisemnej formy; drugi — zezwolić, by umowa pisemna,

skoro nie została spisana w momencie jej zawarcia, mogła być napisana później, po upływie określonego czasu.

Ale wszystkie te umowy, których istnienia prawo nie zezwala udowadniać przy pomocy ustnych dowodów, należy wymienić ściśle w specjalnym wykazie, zaś wykaz ten podać do powszechnej wiadomości przez publikację. Nie widzę potrzeby udowodniania konieczności tego środka ostrożności; wszelako przypomnieć o nim nie zawadzi, w praktyce bowiem bodaj stale nim pogardzano.

We wszystkich uznanych systemach pisemna forma wymagana jest dla wielu umów. Częstokroć czyniono to z uwagi na cele policyjne, a może jeszcze częściej ze względów fiskalnych.

Wspomniałem o formach umów. Rozwinięcie tego tematu wchodzi w zakres postępowania sądowego, a nie nauki o dowodach. Nie wiem doprawdy, jak przystąpić do rzeczy, ażeby przedstawić wszelkie wady form stosowanych w angielskiej praktyce. Transakcje, wymagające kilku wierszy, przeładowywane są w sposób potworny, naszpikowane nie nie mówiącymi wyrazami, przewlekłymi frazesami, zbędnymi omówieniami; w całej swej treści nie zawierają ani jednego punktu, na którym można byłoby odetchnąć, żadnego rozróżnienia stron, tak, że owe rebusy, rozrośnięte do objętości tomów, są niezrozumiałe nawet dla tych, którzy są najbardziej zainteresowani w ich zrozumieniu. Takie formy są wynalazkiem ducha pieniactwa, każdy zaś, kto zmuszony jest w takim lub innym wypadku zwrócić się do sądu, musi drogo płacić za tę ciemną i ciężką kupę śmiecia. Niestety takiego stanu rzeczy nie ogranicza się do uiszczenia haraczu na rzecz specjalistów. Godni politowania procesujący się, nie mając na sumieniu żadnego błędu, widzą siebie niekiedy pozbawionymi praw, nabytych w sposób najbardziej legalny, jeśli tylko zaniedbali jednej jakiegokolwiek formalności, albo jeśli rebus był źle przez nich zrozumiany*).

*) Formy dla umów najbardziej rozpowszechnionych, których warunki są zawsze jedne i te same, byłyby bez kwestji bardzo pożyteczne z tem, by podlegały zmianie w miarę postępów nauki.

Dowody z przeznaczenia mogą mieć zastosowanie względem następujących przedmiotów:

1. Fakty stwierdzające stan cywilny: urodzenie, śmierć, związek małżeński i t. p.
2. Umowy, które należy pojmować jako dyspozycje zgodne z przepisami prawa.
3. Akty sądowe.
4. Akty administracyjne.
5. Akty ustawodawcze.
6. Protokoły sporządzone o fakcie bezpośrednio po jego zaistnieniu.
7. Zapis do księgi kopiaowej.

ROZDZIAŁ III.

STOSOWANIE TYCH DOWODÓW WZGLĘDEM FAKTÓW LEGALNYCH, UMÓW I TESTAMENTÓW.

Fakty legalne mogą być podzielone na dwie grupy: 1. fakty *geneologiczne* — śmierć, urodzenie, związek małżeński; 2. fakty *mieszane* — złożone z mnóstwa faktów, których dowód jest rzeczą ważną zachować, ponieważ dostarczają one materiału dla statystyki. Łatwo zrozumieć, że urodzenie, małżeństwo i śmierć są to fakty największej

Zawiłość i wielomówność, które autor potępia w angielskich aktach, istniały również i we francuskich. Ulegają one wszelako stopniowej zmianie na lepsze, a paryscy notariusze służą pod tym względem za przykład. Każdą tezę wykładają oni w oddzielnym punkcie. Punkty te mają swoją numerację i przy pomocy takiego rozczłonkowania akty osiągnęły jasność i łatwość orjentowania się w nich, jakich nie posiadały stare formy.

Ale transakcje bywają ze wszech miar rozmaite, a cywilizacja stwarza takie mnóstwo nowych, że jest rzeczą niemożliwą ułożenie ich w pewnej liczbie stałych form. Obowiązek ścisłego przestrzegania formy byłby tedy szkodliwy, zakazując stronom podawania warunków zgodnie z ich wolą i pojmowaniem rzeczy. Zdaje się, iż stosowanie form winno być ograniczone do transakcyj najbardziej rozpowszechnionych, a nawet i wtedy korzystanie z nich należy uznać za nieobowiązkowe. Jeśli formy te są dobre, wejdą w powszechne użycie bez wszelkiego przymusu.

wagi ze względu na zabezpieczenie stanu cywilnego obywateli. To też wydaje się nader dziwnem, że świadomość tej prawdy nie znalazła rozpowszechnienia w Anglii. Kościół anglikański stwierdza urodzenie, małżeństwo i śmierć li tylko osób anglikańskiego wyznania, pozbawiając pozostałych członków wielkiej rodziny dobrodziejstwa takiego zapisu w księgach metrykalnych. Jeśli nie można postawić tego jako ujmę kościołowi, niemniej jednak należy potępić za to państwo. Czy należy uważać tych, co przyszli na świat nie na łonie panującego kościoła, za istoty obojętne, których urodzenie, małżeństwo i śmierć nie zasługują na uwagę prawodawcy? Stany Zjednoczone Ameryki północnej zapożyczyły od ziemi macierzystej tę cechę beztroski. Trudno porachować ilość osób, na których to zaniedbanie odbiło się wprost zabójczo.

Ażeby zaopatrzyć umowy w sankcję, która właściwa jest dowodom z przeznaczenia, należy wypełnić dwa warunki: 1) ustanowić formy stosowne do ich natury; 2) zabezpieczyć trwałość tych form. Formy te są ustanowione ze względu na rozmaite cele. Ma się na względzie bądź zabezpieczenie legalnych umów, bądź zabezpieczenie ich przed fałszem, bądź niedopuszczenie do zawierania nielegalnych umów, bądź wreszcie niedopuszczenie do ich wykonania.

Umowa staje się nieważną, jeśli jest skutkiem gwałtu lub oszukania. Przez wyrażenie gwałt rozumiem nietylko przemoc fizyczną, ale również i przymus moralny, który można określić jako *nastraszenie*. Pojęcie oszukania obejmuje nietylko fałsz pozytywny, zawarty w czynach i słowach, lecz i fałsz negatywny, czyli fałszywe przemilczenie. Czemu należy dążyć do niedopuszczania takich umów, tudzież do pozbawienia ich mocy wiążącej? Nie miejsce tu na powtarzanie tych niedostatecznych przyczyn, jakie w odpowiedzi na pytanie powyższe są przytaczane w olbrzymiej literaturze prawniczej. Istnieje właściwie tylko jedna uzasadniona przyczyna, mianowicie — że umowy te należy traktować jako takie, które zawierają większą przewagę złego nad dobrem, jakie mogą spowodować. Korzystne dla jednej ze stron, będą one szkodzić drugiej stronie lub trzeciej osobie. Przy-

mus lub oszukanie w umowie zawsze słusznie były uważane za dowód dostateczny, że i w treści jest ona szkodliwą. Wszakże, wychodząc z tego założenia, jeśli w drodze szczególnego wyjątku umowa miała już w momencie zawarcia tę godną potępienia cechę, lecz nikomu nie szkodzi, raczej przeciwnie — jest z większą korzyścią niżli uszczerbkiem, tedy nie zachodzą powody do odmowy w jej wykonaniu.

Sankeja umowy opiera się na dwóch przesłankach: jedna — że w chwili jej podpisania jest ona zgodna z moją wolą; druga — że mój własny interes pobudza mnie do podpisania jej i że ten interes nie może zmusić mnie, bym rzekł „chęć“ o tem, czego w istocie nie chcę. Z dwóch tych przesłanek pierwsza obejmuje wszystkie umowy bez wyjątku. Druga odnosi się do wszystkich tych, które w momencie ich podpisania wydawały się korzystne dla osób, które je podpisały. Ale ten warunek obejmuje bodaj czy nie wszystkie umowy dwustronne, jako że obie strony, umawiając się między sobą, mają nie co innego jak korzyść na względzie. Wynagrodzeniem za prawo, jakie się uzyskuje, jest zobowiązanie, które przyjmuje się na siebie.

Jeszcze jedna uwaga. Autentyczność umowy nie obejmuje ubocznych faktów, które mogą do niej trafić. Jeżeli w akcie, zawartym dziś w Paryżu, umieściłem wzmiankę, że i wczoraj byłem w Paryżu, to czy taka wzmianka może stwierdzać dany fakt? Oczywiście, że nie. Inaczej bowiem, popełniwszy dziś zabójstwo, mógłbym uniknąć odpowiedzialności, zawarłszy umowę, w którejbym podał, że o takiej to a takiej godzinie i minucie, w chwili popełnienia zbrodni, znajdowałem się o kilkaset kilometrów od miejsca, gdzie ją popełniono. A zatem umowa autentyczna ma moc dowodu tylko odnośnie przedmiotów, które stanowią jej istotę. Wszelki inny umieszczony w niej przypadkowy fakt ma znaczenie niewiększe, niż zwyczajna pogłoska i nigdy nie może uzyskać znaczenia bezpośredniego ustnego dowodu, nie może on bowiem być zaopatrzony w takie same rękojmuje.

Po określeniu ustawowych form dla umów przejdziemy teraz do rozpoznania sposobów ich zabezpieczenia. Pod tym

względem istnieją dwa sposoby: *naturalny* t. j. zaczerpnięty z natury rzeczy, i *techniczny* czyli sztuczny. Sposób naturalny określam jednym wyrazem: *podejrzenie*, podejrzenie o nieuczciwości lub fałszu, jakie budzi umowa, w której przepisane formalności nie były zachowane.

Zaniedbanie tych formalności, uświęconych przez autorytet powszechny w domniemaniu, że strony powinny być o nich wiedzieć w sposób naturalny, jeśli nie powiedziecie konieczny, rodzi uczucie wątpliwości, podejrzenie co do dobrej woli kontrahentów. Dlatego też winni oni rozwiać to podejrzenie i wskazać dowody swej sumiennosci. Drugi sposób na przymuszenie wykonania prawnie przepisanych formalności, sposób techniczny, również może być określony jednym wyrazem, który w prawie brzmi niby grzmot — *nieważność!* O ile podejrzenie jest właściwe, o tyle nieważność szkodliwa. Jeżeli uznanie aktu za nieważny było słuszne, może ono mieć miejsce nie wcześniej, jak po całkowitem przekonaniu się, że zaniedbanie wymaganych formalności stanowi dostateczny dowód niesumiennosci kontrahentów lub przestępstwa fałszu dokumentu. Ale co sądzić o bezwzględnej zasadzie nieważności w wypadkach, gdzie takiego przekonania niema, gdzie ono nie może mieć miejsca, gdzie w całej pełni działa przekonanie wręcz przeciwne; jeżeli chodzi o umowy, przy których zawarciu strony zgoła nie wiedziały o przepisanych formalnościach, a których wykonanie nietylko nie byłoby z uszczerbkiem dla stron, a przeciwnie — dostarczyłoby im korzyści, gdy tymczasem niewykonanie zagrażało zupełną ruiną^{*)}.

*) Tu coś niecoś wymaga wyjaśnienia. Ten ustęp nasuwa pomekąd przypuszczenie, że sędziowie uznają umowę za nieważną ze względów formalnych z własnej inicjatywy (*proprio motu*). W rzeczywistości tak nie jest. Żądanie uznania aktu za nieważny wysuwa zawsze jedna ze stron, ta mianowicie, dla której niewykonanie umowy przedstawia się więcej korzystnym niżli jej wykonanie. Takie niewykonanie nie może mieć w skutku ruiny obu stron. Jeżeli bowiem wykonanie zawiera zobopólną korzyść, wady formalne nie staną nigdy stronom na przeszkodzie. Wszak mogą one odstąpić od form ustanowionych w ich interesie, a jeśli zachodzi potrzeba, mogą też wady naprawić.

Pewne specjalne uwagi nasuwają się odnośnie testamentów.

Czy osoba, która sporządziła formalny testament, może go zmienić lub odwołać za życia?

Według prawa szkockiego testamenty, zwane w Anglii *testamentami u łóża umierającego*, są niedopuszczalne. Wychodząco niewątpliwie z założenia, że człowiek umierający nie posiada pełni władz umysłowych, bądź pozostaje pod wpływem otoczenia, jest opanowany lękiem i łatwo daje się oszukać.

Z drugiej znowu strony człowiek, pozbawiony prawa rozrządzalności majątkiem na śmiertelnym łożu, może być całkiem zaniedbany i pozbawiony opieki przez te same osoby, na rzecz których sporządził legalny testament. Nie posiada on już żadnych środków po temu, by ukarać jednych, a nagrodzić tych, którym zawdzięcza opiekę. On pozostaje całkowicie na ich łasce. Prawo zaś czyni go bezbronnym w takich okolicznościach, kiedy życie jego zależy od usług, z których nie jest w stanie korzystać dla braku środków.

Takie rozumowanie, pomijając inne, wydaje się przekonywującym co do tego, że testator aż do ostatniej chwili winien posiadać wolną rękę w rozrządzaniu przynajmniej częścią swego majątku.

Jeżeli wejdziemy w położenie człowieka, pozostającego wskutek swej niemocy w zupełnej zależności od otoczenia, łatwo wyobrazić sobie wszystkie trudności, jakie stoją mu na przeszkodzie, by mógł wyrazić swą wolę bez skrupowania. Skłania to do przyjęcia przepisu, aby nie obstawiać testamentu większymi formalnościami, niżli zwyczajne umowy, nie wymagać, na przykład, obecności większej liczby świadków.

W wypadku, kiedy umierający będzie otoczony zainteresowanymi w jego śmierci osobami, może on sporządzić testament tak samo, jak każdy inny dokument dotyczący jego spraw. Może on mieć zaufanego przyjaciela lub prawnika, który stawi się u niego potajemnie. Z uwagi zaś na trudność wyszukania wielu świadków naraz, należy raczej zalecać,

a nie wymagać jednoczesnej obecności ich przy sporządzeniu testamentu.

Właśnie specjalnie w stosunku do testamentów niezachowanie formalności winno budzić jedynie podejrzenie, a nie powodować całkowitą ich nieważność. Należy mieć na uwadze naturalną różnicę między prawidłowym testamentem (sporządzonym w normanłych warunkach), a takim, który został wywołany koniecznością. Testament prawidłowy to jest taki, przy którego sporządzeniu zachowane były wszystkie wymagane przez prawo formalności. Testament, w którym nie została wypełniona taka lub inna formalność, jeśli będzie stwierdzone, iż został on sporządzony bez przymusu, i jeśli niema na sobie żadnych śladów fałszu, będzie uznany za testament wywołany koniecznością bądź naskutek tego, że testator znalazł się w okolicznościach, które unieвозмоżliwiły mu zachowanie formy, bądź też naskutek nieświadomości*).

Oficjalny papier, przystosowany do aktów testamentowych winien być zaopatrzony na marginesach we wszystkie przepisy i pouczenia, we wszystko, co może pokierować testatorem, aby akt jego zabezpieczyć przed wszelkiem podejrzeniem i wszelkimi zmianami. Należy mieć na względzie przeciętnego obywatela i podać mu wszystkie nastroczające się w tym przedmiocie uwagi, a w szczególności poradzić mu, oznaczyć ściśle czas, miejsce, wybór świadków z wymieniem ich nazwisk, miejsca zamieszkania, zawodu i t. p.

Ustne testamenty będą zjawiskiem coraz rzadszem w miarę rozpowszechnienia się sztuki pisma wśród ludu. Pomieważ jednak niesposób wskazać terminu, kiedy ich już nie będzie, należy przeto zaopatrzyć je w rękojmie. I, zdaje się, pierwszym środkiem ostrożności będzie żądanie, aby były one zapisane jak najwcześniej ze wszystkimi szczegółami, które mogą potwierdzić ich autentyczność.

*) Według prawa francuskiego wolne są od wszelkich formalności testamenty, sporządzone na froncie podczas wojny, na morzu, podczas zarazy morowej i t. p.

ROZDZIAŁ IV.

O PUBLICZNYCH BIURACH DLA DOWODÓW Z PRZEZNACZENIA.

Różne biura ustawodawcze, administracyjne, sądowe, w których przechowywane są dokumenty, dotyczące czynności w nich załatwianych, stanowią składy dowodów z przeznaczenia i tego wszystkiego, co się do nich odnosi.

Przedmiot ten podlega rozważeniu z trzech stron: 1) w jakich wypadkach z dowodów tych można korzystać; 2) stopień ich wiarygodności; 3) sposoby ich udoskonalenia.

Te autentyczne dokumenty były sporządzone dla bezpośredniego użytku szefów kancelaryj, dla użytku urzędników i wszystkich tych, którzy mają tam swój interes do załatwienia. To nie wymaga komentarzy. Niepodobna wyobrazić sobie nieco obszerniejszej administracji, któraby mogła obejść się bez prowadzenia rejestrów.

Niezależnie od tego bezpośredniego użytku przechowanie dokumentów daje możliwość ubocznego ich wykorzystania. Są one *sądowe* lub *statystyczne*. Sądowe — kiedy sędzia znajduje w tym składzie fakty, mogące mieć zastosowanie do rozpoznawanej przez niego sprawy. Statystyczne — jeśli zawierają pozytywne dane dla administracji lub ustawodawstwa.

Kiedy zachodzi potrzeba oceny stopnia wiarygodności, jaki wypada dać tym oficjalnym dokumentom, to przede wszystkim na ich korzyść przemawiają dwa względy: 1) olbrzymia odpowiedzialność osób, które je sporządzają, i 2) domniemana ich bezinteresowność, t. j. przypuszczenie, iż wolne są one od nęcących pobudek, pobudek osobistych, które zdolne są zmącić pojmowanie rzeczy lub wolę.

Nie należy zapominać wszelako o względach, których wpływ zaznacza się w przeciwnym kierunku.

Jeżeli z jednej strony jest słusznem, że odpowiedzialność jest większa, ponieważ osoby, o których mowa, mogą narazić na wielkie straty, to z drugiej znowu strony niebezpieczeństwo, na jakie są same narażone, w znacznej mierze

wyrównywa korzyści związane z ich stanowiskiem. Gdy się weźmie pod uwagę mnóstwo spraw w każdej kancelarii, trudność opanowania szczegółów i ujawnienia istotnego stanu rzeczy w tomach rejestrów lub stosach papierów; gdy się zważy, ile istnieje sposobów na oszukanie osoby, poszukującej prawdy w tym labiryncie, jak łatwo jest ukryć przed nią właściwe dokumenty, nadać fikcyjnym faktom pozory najbardziej autentycznych — można się tedy przekonać, jak mało jest szans wykrycia przedajności, potępienia ludzi obdarzonych władzą, a tem mniej poddania ich karze i rozwiania nimbu, otaczającego wyższe służbowe stanowiska, aby postawić przestępców tego rodzaju pod pręgierz opinii publicznej.

Do tej szanownej osoby, której sprawowanie chcielibyście prześledzić, dodajcie całe stowarzyszenie kolegów pod nazwą rady, biura, zebrania, korporacji — a wszystkie przeszkody wyolbrzymią na skutek wpływu każdego poszczególnego członka. Duch korporacji sprawia, że osoba zaatakowana zzewnątrz, lecz popierana w swem środowisku, znajdzie w opinii swego kółka oparcie przeciwko opinii zewnętrznej. Nawet jeżeli chodzi o urzędników niższej rangi, odpowiedzialność ich będzie raczej pozorna niż rzeczywista, skoro tylko potrafili oni stać się „niezastąpionymi“ i postępować w myśl zasad swych przełożonych. Stąd wniosek, że we wszystkich wypadkach, kiedy zachodzi potrzeba uciekania się do urzędowych dokumentów i oficjalnych zaświadczeń, aby uzyskać dowód z jakiegokolwiek urzędu, należy się obawiać, że nie da się uniknąć badania autentyczności tego dowodu i że urzędnicy, zainteresowani w ukryciu nadużyć, do których często przykładają rękę jako uczestnicy, będą zasługiwać na wiarę nie w większej mierze, niż wszelki inny świadek wyrwany z tłumu.

Jeżeli jest rzeczą tak ważną posiadać pełne i prawdziwe rejestry wszystkich czynności instytucji urzędowych, to rodzi się naturalne pytanie, jakie istnieją środki po temu, by to osiągnąć.

Sztuka ta nie stanowi tajemnicy: wszystko zależy od przyjętego w każdej kancelarii *systemu prowadzenia ksiąg*.

Jakiż jest cel, do którego system ten zdąża? Pytanie to, ściśle biorąc, rozpada się na dwa pytania: 1) jak należy prowadzić zwyczajne, jedna za drugą następujące operacje danego wydziału, by zachować dowód tego, co się dzieje; 2) jakie są normalne środki na to, by dane te uczynić dostępnymi i wygodnymi dla informacji? Sposób prowadzenia ksiąg winien uwzględniać następujące przedmioty: 1) wymienienie w określonych rubrykach wszystkich aktów wydziału; 2) rozlokowanie przedmiotów w ten sposób, by wykazał stosunek zwykłych operacyj do głównego celu danej instytucji i uczynić przejrzystymi z jednej strony właściwość i charakter wyświadczanych usług, a z drugiej — pracę i koszty, z jakimi usługa jest związana; 3) wykazanie również w stosunku do urzędników charakteru i miary ich usług, pilność i każdego z nich, słowem — ich zalet i wad.

Najlepszym środkiem na udoskonalenie prowadzenia ksiąg w wydziale jest jawność we wszystkich wypadkach, kiedy z natury rzeczy jest ona nieszkodliwa i nie naraża na straty. Nikt chyba nie będzie natyle czelny, by ważył się w przeciągu dłuższego czasu podawać publiczności fakty fałszywe względnie spaczne.

Ci, co mieli potrzebę uciekania się do ksiąg publicznych urzędów celem zasięgnięcia ścisłych i wyczerpujących informacji, wiedzą dobrze, że najlepsze z nich są zaledwie najmniej lichy. I nie należy się temu dziwić. Ten rodzaj pracy nie przysparza szczególnych korzyści dla jej wykonawców, częstokroć może ona nawet być dla nich szkodliwą, powodując utratę jakiegokolwiek ubocznego dochodu. Pewien chaos w prowadzeniu rejestrów wzmaga władzę urzędników, czują bowiem, iż tem bardziej są niezbędni im gorzej sporządzone są dokumenty. Są niezbędni, ponieważ oni jedynie są w stanie uzupełnić rzeczy brakujące. Nierzadko się zdarza, że sami zwierzchnicy są w zupełnej zależności od swych podwładnych. System, sprzyjający lenistwu i nadużyciom, jest tak potężny, że jeśli nawet w szczęśliwym zbiegu okoliczności odstępuje się od niego, jednakowoż zazwyczaj znowu się wraca do niego. Warto przypomnieć tu słowa Monteskjusza: „Człowiek posuwa się ku złemu po nieznaczej

pochyłości, natomiast wspina się ku dobremu nie inaczej jak kosztem wysiłku“.

Byłoby może wskazaniem przedstawić szczegółowo sposób, jaki winien być przyjęty przez sądy przy prowadzeniu rejestrów celem założenia archiwum, jako źródła dowodów z przeznaczenia. Przedmiot ten odnosi się wszelako raczej do ustroju sądów.

ROZDZIAŁ V.

O PROTOKÓŁACH.

Do rzędu dowodów z przeznaczenia należą protokoły — te pisemne sprawozdania, sporządzone na miejscu z zachowaniem przepisanych form, celem stwierdzenia faktów, mających prawne znaczenie. Wszystko, co się odbywa ustnie, siłą rzeczy z upływem czasu — nawet dość krótkiego — podlega spaceniu i zapomnieniu. Uniknąć tego można nie maczej, jak tylko utrwalając słowa przez zapisywanie ich w momencie wygłoszenia, wskutek czego przybierają one kształt stałości. Tego środka przezorności nie należy zaniedbywać w sprawach z udziałem wielu osób zainteresowanych, gdzie chodzi o wzajemne porozumienie i o stwierdzenie pewnych faktów, mających prawne następstwa. Zdarzają się często wypadki, kiedy pogardzenie tym środkiem ostrożności miałyby w skutku utratę cennego źródła dowodów. Zaufanie, jakim będzie obdarzony ten pisemny dokument, zależy od tego, jak był on sporządzony. Jeżeli z dwu stron, w jednakowej mierze w tej czynności zainteresowanych, jedna nie przyjmowała udziału w sporządzeniu aktu, takie zaniedbanie daje całkiem naturalną podstawę do podejrzeń co do jego autentyczności i ścisłości.

Zaufanie do protokołu w dużej mierze zależy od osoby, która go sporządziła. Dlatego też dla stron, które uciekają się do tego sposobu, jest rzeczą ważną wiedzieć, jakie osoby prawodawca obdarza zaufaniem pod tym względem.

Byłoby przeto pożądanem, aby w tym przedmiocie prawo określiło osoby, zasługujące na wyróżnienie, nie pozbawiając

jednak osób prywatnych prawa wyboru innych osób z uwagi na specjalne względy i pobudki. Tak więc prawo wymieni w liczbie *przypadkowych protokółantów* osoby duchowne panującego wyznania, osoby urzędowe, prokuratorów, adwokatów i t. p. W tym wypadku będzie brana pod uwagę ewentualna odpowiedzialność osób, tudzież ich poziom intelektualny.

Zasada nieważności w stosunku do tego rodzaju dowodów, tak samo jak i w stosunku do innych, zastąpiona będzie zasadą podejrzenia; to znaczy, że będzie zaznaczono w ustawie, iż każdy, kto przy sporządzeniu protokołu uchyli się od wyboru, wskazanego przez prawodawcę, i wskaże inną jaką osobę, już przez to samo daje naturalny i formalny powód do podejrzeń.

Ponieważ przy takim systemie każda osoba może wystąpić w roli przypadkowego protokółanta, powinien przeto sędzia sprawdzić jego zapiski. Jeżeli przyjąć zasadę nieważności, wymiar sprawiedliwości w znacznej liczbie wypadków będzie pozbawiony najważniejszych dowodów i to bez dostatecznych ku temu podstaw. Albowiem zeznania świadka, zapisane bezpośrednio po ich złożeniu, wiążą tego, kto je zapisał i podpisał. On się nie ośmieli uchylić od osnowy tych zeznań, bo nie może przecież uczynić tego, nie wydając siebie samego.

Powie ktoś może, iż można sporządzić fałszywy protokół. Oczywiście, że można, ale przez to bynajmniej się nie zwiększają szanse oszukania. Przypuśćmy, że o spornym fakcie nie spisano protokołu. Przeciąg czasu, w którym zamiar fałszu może być uskuteczniiony bez wzbudzenia podejrzeń, zawarty jest między momentem dokonania faktu, a momentem — kiedy fakt staje się przedmiotem procesu sądowego. W razie zaś istnienia protokołu, sporządzonego natychmiast po dokonaniu faktu, zaleca się bezzwłoczne okazanie go stronom. I im prędzej będzie protokół okazany, tem trudniej będzie użyć go za narzędzie oszukania w razie, gdy do treści jego trafi fałsz, tem więcej powstanie podejrzeń przeciwko faktom przez niego stwierdzanym.

Postęp w tej dziedzinie odbywał się bardzo powolnie. Dawne statuty Anglii polecały sędziom pokoju sporządzanie protokółów po przybyciu na miejsce. Była to zasada dobra, aliści liczba faktów, które dały się ustalić tą drogą, była w stosunku do potrzeb wymiaru sprawiedliwości nader nieznacząca. Prawo francuskie znacznie rozszerzyło ramy tej operacji, przyczyniło się natomiast do powstania ogromnych nadużyć władzy. Przytoczę tu jeden przykład. Protokół, sporządzony przez sekwestratora, miał moc dowodu decydującego. Czy nie było to równoznaczne z nadaniem temu świadkowi władzy sędziego? A władza ta była w jego rękach tem więcej realną, im bardziej była utajoną.

ROZDZIAŁ VI.

O KOPJACH Z AKTÓW WPISANYCH DO KSIĄG.

Po napisaniu aktu z zachowaniem przepisanych form, papier lub pergamin, na którym został on napisany, stanowi oryginalny dokument. Wszelki akt, mający za podstawę oryginał, który potwierdza jego treść, tworzy dowód wtórny. Jeżeli treść oryginalnego aktu przeniesiono dosłownie na inny papier, to ten ostatni stanowi kopję. Zarządzenie, stosunkowo nowe dla umów, ale bardzo ważne, polega na tem, by treść ich zapisywano dosłownie do ksiąg urzędów publicznych. Ten zapis do ksiąg stanowi rękojmię dla osób zainteresowanych, oraz zabezpieczenie przed rozmaitemi przypadkami, na jakie są narażone oryginalne dokumenty, pozostające w ręku osób prywatnych. Ale nie koniec na tem. Zarządzenie to jest nader korzystne dla wierzycieli i nabywców, którzy są bardzo zainteresowani w tem, by się zabezpieczyć przez powstaniem aktów, zapomocą których obiekt ich własności mógłby być potajemnie odstąpiony innej osobie. Stanowi to więc rękojmię przeciwko oszukańczym machinacjom.

Nie wspominam o fiskalnem znaczeniu tego zarządzenia, polegającym na tem, że zapis do ksiąg uczyniono przedmiotem podatku; pomijam również dane statystyczne, jakie można uzyskać z rzeczonych rejestrów.

Do jakiego rodzaju aktów czyli umów należy stosować zapis do ksiąg? Odpowiadam: do wszystkich z wyjątkiem tych, w których niedogodności tego zarządzenia przeważają nad korzyściami. Niedogodności zaś są trojaki: koszty, zwłoka i przymus. Koszty są naturalne i sztuczne. Naturalne koszty polegają na wynagrodzeniu kopisty i wydatkach kancelaryjnych. Koszty sztuczne — to podatek i taksa na rzecz urzędowego pisarza. Przez zwłokę należy pojmować bądź zwyczajną stratę czasu — strata realna dla tych co żyją z pracy, bądź też stratę czasu, połączoną z innymi stratami, mogącymi powstać wskutek tej że przyczyny, jak na przykład — strata okazji zabawy, lub awansu, lub dochodu, jaki można byłoby uzyskać w przeciągu pewnego czasu. Przez przymus należy rozumieć uciążliwe położenie, połączone z koniecznością ujawnienia stanu swych interesów przez wniesienie do ksiąg treści aktów, odnoszących się do tych interesów. Jako przykład takiego uciążliwego położenia można wskazać testamenty i rozważyć, czy niedogodności, wynikające od wniesienia tych aktów do ksiąg, nie są większe od korzyści*).

Forma rejestracji winna być taka, aby mogła być stosowana do wszystkich aktów na żądanie stron. Jednakowoż obowiązkową będzie ona dla aktów, które winny być znane trzecim osobom i dla których potrzebna jest jawność, by zabezpieczyć się przed fałszem.

W wypadkach, kiedy rejestracja nakazana jest przez prawo, w jaki sposób można zmusić do wykonania tego przepisu? Czy należy podać do wiadomości, że akt, o którym mowa, musi być uznany za nieważny, skoro nie będzie

*) We Francji rejestracja testamentów odbywa się tylko po śmierci testatora. Jest tedy obligatoryjna. Pomimo chęci zachowania w tajemnicy treści testamentu, istnieje inny jeszcze powód, by nie rejestrować testamentów za życia spadkodawcy: do momentu śmierci spadkodawcy testament jest nie więcej jak tylko projektem, który może ulec zmianie i być odwołany według uznania testatora. Po jego śmierci jednak jest rzeczą konieczną, by wyraz ostatniej jego woli stał się powszechnie wiadomym; wtedy nie zachodzą już żadne powody do utrzymania testamentu w tajemnicy.

wpisany do ksiąg? Rozstrzygnięcie tego zagadnienia zależeć będzie od środków zabezpieczających, stosowanych celem ułatwienia w wykonaniu prawa i powiadomienia wszystkich osób zainteresowanych. Nie należy zaczynać od podejrzenia o niesumienność tych, kto tej formalności nie wypełnił. Możliwe, iż stało się to wskutek niedbalstwa, opieszałości lub najczęściej wskutek nieznamomości tego obowiązku, nieznamomości w danym razie całkiem usprawiedliwionej. Jeżeli takie zaniedbanie będziemy traktować jako pogwałcenie prawa, winowajca musi ponieść karę. Właściwym winowajcą będzie tu prawnik, który zaniedbał uprzedzić o tem strony. Tymczasem ucierpi niewinny jego klient, istotny zaś sprawca pogwałcenia uniknie kary.

Gdyby było wydane bardziej zrozumiałe prawo o zobowiązaniach, gdyby formalności były nieuciążliwe i ściśle określone, strony byłyby skłonne do obchodzenia się bez pośrednictwa notariuszów i innych urzędników. To nie byłoby dobrze, zło dałoby się wszelako naprawić. Niech na marginesach papieru stemplowego umieszczona będzie specjalna notatka, uprzedzająca strony, że sporządzenie aktu bez udziału notariusza będzie wzięte za podstawę do *podejrzeń*. I nic więcej nie trzeba, by skłonić prywatne osoby do udania się o pomoc do notariusza, zwłaszcza jeśli opłata za usługi będzie umiarkowana; jeśli jest nadmierna, błąd ten należy włożyć na karb prawodawcy.

Czy należy wymagać, aby akty były wnoszone do ksiąg w całej rozciągłości, czy też tylko częściowo?

Pożądanem byłoby, by wnoszono je w całości, wszelako dla uniknięcia kosztów należałoby ustanowić wyjątki dla aktów mniejszej wagi i obojętnych dla trzecich osób. Można ograniczyć się tylko do zaznaczenia lub wniesienia ważniejszych punktów umowy.

Nie może to mieć zastosowania do umów, zawartych według wzoru angielskiego. Dla wniesienia bowiem główniejszych warunków trzeba, by umowa podzielona była na poszczególne paragrafy. Aliści umowy angielskie zdradzają wszelki brak paragrafów. To — mieszanina, chaos, w którym

warunki istotne giną w powodzi słów do tego stopnia, że potrzebna jest specjalna umiejętność, by odróżnić rzeczy istotne od drugorzędnych. Odnosi się wrażenie, że zastosowano wszelkie środki, aby uczynić je niezrozumiałymi dla tych, którzy nie studjowali specjalnie tego technicznego języka i tych formułek.

Zdjąć kopję z oryginału, nie uczyniwszy żadnego błędu, było przed trzema wiekami zadaniem nie do pomyślenia. Dziś rozmnożenie najbardziej dokładnych kopij w dowolnej ilości stało się zjawiskiem tak normalnem, że nie zwraca się na to szczególnej uwagi. Ale niezależnie od druku — sposobu dość kosztownego — celem darmowego uzyskania kopji, są sposoby szybsze, niepozostawiające nic ponadto do życzenia. Tak więc podczas procesu pisania ta sama ręka, poruszając kilka piór jednocześnie, kreśli wszystkie litery podwójnie. W taki sam sposób na arkuszu, umieszczonym pod papierem, na którym się pisze, powstaje zupełnie identyczna odbitka. Znane są inne jeszcze sposoby, które mogą znaleźć zastosowanie do aktów, przepisanych z oryginałów, jeśli tylko zechcieć pomyśleć o tem.

ROZDZIAŁ VII.

SPOSOBY ODRÓŻNIENIA ORYGINALNYCH DOKUMENTÓW OD NIEORYGINALNYCH CZYLI KOPIJ.

Obecnie przystąpimy do rozważenia niektórych trudnych kwestyj, wypływających w sposób naturalny z pojęcia dowodów z przeznaczenia. To tą kwestję autentyczności.

1. Przedewszystkiem omówimy wypadki, kiedy chodzi o przypadkowy pisemny dokument, np. list. List podpisany, charakter pisma nieznan. Powstaje pytanie, czy jest to list oryginalny, czy tylko kopja. Dać na to odpowiedź stanowczą niepodobna. Z dostatecznem prawdopodobieństwem można jednak przypuszczać, że to jest oryginał, a to na tej podstawie, że ilość kopij w stosunku do liczby oryginalnych listów trafia się nader rzadko. Jednakowoż moc tego rozumowania zależy od wielu okoliczności: 1) od znaczenia treści

listów, czy mają one charakter handlowy lub niehandlowy, dotyczą prywatnych spraw, czy też mają ogólniejsze znaczenie; 2) od zwyczajów danego kraju i od stanu piśmiennictwa w nim w danym czasie.

Kiedy zdejmuje się kopję z listu, to niekiedy, z wyjątkiem wypadków fałszu, umieszcza się na niej napis lub inny jaki znak, stwierdzający, że to jest kopja. Ta przezorność może być jednak zaniedbana. Mam w ręku list, przepisuję go dla własnego użytku. Wiem, że to kopja, i nie widzę potrzeby, by uczynić o tem wzmiankę dla samego siebie.

Jeżeli list nie jest podpisany, ma on tedy charakter oryginalnego ale, oczywiście, już w mniejszym stopniu. Wszelako osoby, prowadzące między sobą niewymuszoną korespondencję, częstokroć tej formalności zaniedbują. I otóż tu należy znowu zwrócić uwagę na panujące pod tym względem w kraju obyczaje, które mogą zależeć od systemu rządów. Brak podpisu na listach niewymuszonych częściej można spotkać w Anglii, niżli we Francji.

2. Oryginał nie jest listem, a tylko notatką sporządzoną przeze mnie dla własnego użytku. W wypadku, kiedy będzie sporządzona z niej kopja odmiennym charakterem pisma, gdy niema możności zwrócenia się bądź do autora notatki, bądź do przepisowacza, gdy niema również możności porównania wzorów ich pism, nie będzie można odróżnić oryginału od kopji przy warunku, że obydwaj dokumenty napisane są bez poprawek i przekreśleń.

Tam, gdzie widoczne są poprawki i przekreślenia, mogą one służyć za podstawę do wniosków przy rozważaniu kwestji, czy ma się do czynienia z oryginałem czy też kopją. W oryginale wszystkie poprawki pozostają w związku z zmianą biegu myśli. Jeżeli został przekreślony wyraz, a w jego miejsce wpisany drugi, ten ostatni nie będzie fizycznie podobny do tego, który przekreślono. Różnica ta będzie jeszcze wyraźniejsza, jeśli przekreślono kilka słów pod rząd i zastąpiono kilkoma innemi. Jeżeli błąd polega na opuszczeniu jednego lub kilku wyrazów i był zauważony po dociągnięciu wiersza do końca, to poprawka, t. j. wsta-

wienie opuszczonych wyrazów czyni się zazwyczaj pomiędzy wierszami. Jeśli zaś błąd polegał na zamianie jednego wyrazu przez inny, pomiędzy temi wyrazami okaże się zazwyczaj fizyczne podobieństwo, które wprowadziło przepisywacza w błąd, np. *nomad* zamiast *monad*.

Słowem poprawki w oryginale będą wskaźnikiem zmiany myśli zaszelej w autorze. Poprawki zaś w kopji będą miały charakter błędu w mechanicznej czynności przepisywacza.

Aliści odnośnie wszystkich tych cech rozpoznawczych należy mieć na względzie jedno dużej wagi spostrzeżenie. Wystrzegajcie się całkowitej względem nich ufności, a to dla dwu powodów: 1) ponieważ, pomimo fałszu, stopień ich autentyczności może być niejednakowy; 2) ponieważ, gdyby w danym przedmiocie istniał przepis ogólny, fałszerz niewątpliwie dostosowałby się do tego przepisu. Zwykle tak się dzieje, że oryginalny bruljon bywa upstrzony przekreśleniami i nadpisami, kopja zaś nie posiada takich poprawek. Gdyby atoli istniał pod tym względem przepis ogólny, wiążący sędziego, osoba, mająca zamiar wprowadzić go w błąd wydając kopję za oryginał, z rozmysłem upstrzyłaby ją poprawkami i przekreśleniami.

ROZDZIAŁ VIII.

SPOSOBY STWIERDZENIA AUTENTYCZNOŚCI AKTÓW.

Wykazać autentyczność aktu znaczy to stwierdzić, iż sporządzony jest przez tę samą osobę, której jest przypisywany i że nie został zmieniony. Jeżeli autentyczność dokumentu jest udowodniona, jedyna stwierdzana przez to prawda polega na tem, że dokument wydany jest przez tego, kto jest jego autorem. Zawarte zaś w treści dokumentu świadectwo może być fałszywe pod każdym względem, mimo że jest autentyczne. Ale może być i naodwrot: dokument może być nieautentyczny, zato treść jego całkowicie odpowiadać prawdzie. Zdarzają się wypadki, kiedy dla celów praktycznych, t. j. aby wykorzystać dokument jako dowód sądowy, niedość jest stwierdzić, przez kogo został on spo-

rzządzony. Trzeba jeszcze wiedzieć, czy został sporządzony zgodnie z intencjami autora.

Kwestja jest bardzo prosta: czy to on wydał dokument? Czy jest to wyraz jego woli, np. testament? Jeżeli dokument nie jest autentyczny, nie pochodzi więc od niego, chyba był zaopatrzony w jego oświadczenie, że dokument ma być uważany jako przez niego samego sporządzony. Jeśli swoją pierwotną wolę on zmienił, zmiana ta znów winna być uwidoczniiona. I wtedy wola ta już nie istnieje, ustępując miejsca innej.

Jeżeli dokument w treści swej zawiera opowiadanie o faktach, wymagany jest tedy dowód, że autor uznał je za prawdziwe i że swemu opowiadaniu nadaje on znaczenie zeznań świadka.

Po uwagach powyższych, o których wystarczy tylko uczynić wzmiankę, przejdę teraz do omówienia sposobów rozpoznawania autentycznych dokumentów. Twierdzę, że jest to rzecz bardzo nieskomplikowana. Przeszkody pod tym względem, wysuwane przez angielską jurysprudence, nie wypływają z natury rzeczy. To — niedorzeczności ukryte pod maską nauki. Nigdzie indziej, jak właśnie w danym wypadku, niesposób lepiej unaocznic korzyść, jaka da się osiągnąć z zastosowania pierwszego prawidła, ustanowionego przez nas dla postępowania sądowego: „*Początkowe osobiste wyjaśnienia stron w obecności sędziego*”.

1. Powód zwraca się do pozwanego: „Oto akt, na którym opieram swe roszczenie Nr. 1. Co pan na to powie? Czy przyznaje pan jego autentyczność, a jeśli — nie, to na jakiej podstawie pan ją kwestjonuje?”

Pozwany: „Przyznaję jego autentyczność.” Powód przedstawia w dalszym ciągu swe dokumenty, powtarzając przy każdym to samo pytanie.

W taki sam sposób postępuje się w stosunku do drugiej strony. Do protokołu się wnosi istotę odpowiedzi w postaci jak najbardziej zwięzłej.

Jakkolwiek mówię tylko o powodzie i pozwanym, to jednak nie chcę bynajmniej przez to powiedzieć, że nie przy-

sługuje im prawo do pomocy bądź ze strony adwokatów, bądź innych pełnomocników z wyboru, bądź wreszcie innych zastępców, skoro nie mogą bez znacznego uszczerbku dla swych interesów stawić się do sądu osobiście.

W takim trybie postępowania można rozróżniać dwie części składowe dowodu: jedną — *prowizoryczną*, polegającą na fakcie, że powód przedstawia pewien akt jako dokument autentyczny; drugą — *ostateczną*, czyli fakt przyznania autentyczności tego aktu przez pozwanego.

Jeżeli pozwany był uczestnikiem umowy i sam ją podpisał, przyznanie przezeń autentyczności aktu będzie stanowić przekonywujący dowód nawet dla innych zainteresowanych osób, z wyjątkiem tych, które nie miały sposobności obejrzenia aktu i zgłoszenia swego sprzeciwu przeciw niemu.

2. A teraz przejdziemy do pierwszego wypadku, kiedy autentyczność aktu jest kwestjonowana. W poprzednim przypadku nie było powodu do wzywania postronnych świadków. Tutaj atoli ani jeden świadek, któremu znane są okoliczności sprawy, nie powinien być usunięty jako zbyteczny. Strona, która akt przedstawiła, winna dołożyć wszelkich wysiłków, by jego autentyczność udowodnić. Strona zaś kwestjonująca winna znów dołożyć wszelkich starań, by go utracić. Przeciwno wszelkiemu dowodowi, przedstawionemu przez jedną ze stron, druga obowiązana jest wystawić wszelkie dowody obalające; w szczególności, jeśli się ma świadków, należy przeciwstawić ich zeznania zeznaniom świadków strony przeciwnej, a następnie — wszelkie dowody, nastrożone przez okazję.

Dowody bezpośrednie na stwierdzenie autentyczności:

1. Potwierdzające zeznania świadków, którzy stwierdzili je swym podpisem.

2. Zeznania innych osób, lubo nie podpisanych na akcie w charakterze świadków, posiadających wszakże możność dostarczenia dowodów jego autentyczności. Naprzykład, jeśli byli obecni podczas sporządzenia aktu i podpisywania go przez strony, bądź też jeśli słyszeli, jak te strony w ich obecności przyznawały autentyczność aktu i t. p.

3. Oświadczenie strony, na rzecz której akt sporządzono, iż ona go zawarła, napisała i podpisała.

4. Oświadczenie strony, przeciwko której akt sporządzono, przyznające jego autentyczność, jak również i to, że nie w nim nie zmieniono.

Co zaś do dowodów przypadkowych, to te można podzielić na siedem grup.

1. Świadek daje wyraz swemu przekonaniu, że przedstawiony dokument jest napisany własnoręcznie przez osobę, której jest przypisywany. Za podstawę tego jego przekonania służy okoliczność, iż widział, jak w jednym lub kilku wypadkach, osoba ta go pisała, tudzież że upatruje podobieństwo między charakterem spornego pisma, a tym, jaki zauważył po skreśleniu przez pomienioną osobę. Dowód ten może posiadać rozmaite stopnie wiarygodności. Zwięźle może on być określony jako *podobieństwo charakterów pisma*, wyprowadzone *ex descriptione olim visu*.

2. Podstawą przekonania świadka jest sposobność oglądania w nieograniczonej mierze pisma tejże osoby i twierdzenie, iż okazane mu pismo jest podobne do tamtego. *Podobieństwo charakterów pisma ex scriptis prius cognitis*.

3. Składający zeznanie świadek jest *ekspertem*, osobą wobec charakteru swych zajęć powołaną do porównywania charakterów pism, a w szczególności podpisów. Porównując pismo z innemi pismami, uznanemi za napisane przez tego, komu przypisuje się sporny dokument, oświadcza się on co do swego przekonania o ich podobieństwie. *Podobieństwo charakterów pisma ex scripto nunc viso et comparato*.

4. Składający zeznanie świadek, jak się okazuje, jest osobą, która miała sporny dokument u siebie w przechowaniu i w dyspozycji w przeciągu określonego czasu włącznie z okresem, w którym powołano się na dokument, jako na dowód w sprawie. Autentyczność oparto na *custodia*.

Ponieważ jednak wszelki dokument może tą lub inną drogą trafić do rąk każdej obcej osoby, fakt posiadania sam

przez się niczego albo prawie niczego nie dowodzi. Nabiera on znaczenia w tym jedynie przypadku, kiedy opiera się na prezumpcji, wywodzonej z treści dokumentu. Dlatego też ten sposób dowodzenia ma wartość wtedy tylko, kiedy zbyt odległe w czasie pochodzenie omawianego dokumentu wyklucza wszelką nadzieję na znalezienie bezpośrednich świadków, mogących stwierdzić podpis osoby, która akt wydała.

5. Na potwierdzenie omawianego dokumentu przedstawiony jest inny, który pod wieloma względami okazuje się wielce do pierwszego podobnym. Jeżeli ten ostatni jest autentyczny, może on służyć jako dowód autentyczności pierwszego, pod warunkiem jednak, by podobieństwo to nie było wynikiem zamiaru zgóry powziętego, a rzeczą naturalnego zbiegu okoliczności. Autentyczność wywodzona *ex concordancia*.

6. Świadców brak. Dokument znajduje się w ręku sędziego. Widać na nim oficjalny napis, t. j. zaświadczenie urzędnika, na którego obowiązku leżało rozpatrywanie takiego rodzaju dokumentów i stwierdzanie ich autentyczności. Autentyczność wywodzona z urzędowego zaświadczenia — *ex visu officiali*.

W takim przypadku fakt przekonywujący podlega udowodnieniu. Czy wzmiankowany napis istonie został uczyniony przez urzędnika, któremu jest przypisywany? Udowodnić ten fakt jest możliwem jedynie przy pomocy innych ubocznych dowodów, chyba że sam urzędnik jeszcze żyje i może być wezwany do sądu. Będziemy tedy mieli dowód bezpośredni i takowy winien być stosowany zawsze możliwie najwcześniej, jako najbardziej właściwy, a nawet w rezultacie ostatecznym jedynie w zupełności przekonywujący.

Jak można sporządzić fałszywy akt, podobnież można stworzyć fałszywe zaświadczenie. Wszelako im więcej wypadnie podrabiać charakterów pisma, tem więcej napotyka się trudności. Te zaświadczenia przeto wzbudzają zawsze pewien stopień zaufania i nadają pewnej wewnętrznej mocy samemu aktowi, o ile o niej można sądzić według jego treści.

7. Dokument rozważany jest przez sędziego przy braku świadków. Zgodnie z właściwością i charakterem dokumentu sędzia wnioskuje, że akt został sporządzony w okolicznościach wyjątkowych, do jakich właśnie się odnosi; ponadto stwierdza, że został on wydany przez osobę, której przypisuje to strona, która dokument przedstawiła. To jest to, co da się określić jako dowód *wewnętrzny*. Autentyczność wywodzona *ex tenore*.

W dziele prawnika, na którego już się raz powoływałem, znajduję uwagi, odnoszące się do danego przedmiotu, oparte na długoletnim doświadczeniu. Oto co mówi on o porównywaniu charakterów pisma: „Przy tego rodzaju dowodach wychodzi się z założenia, że każdy człowiek posiada szczególny, sobie tylko właściwy charakter pisma, i że na podstawie podobieństwa względnie niepodobieństwa wielu zapisów można wyciągnąć wnioski, czy napisane są jedną i tą samą ręką, czy też nie, co jednak nastrocza trudności i niebezpieczeństwa. Ocenę tego rodzaju dowodów prawo nie powierza wiedzy sędziów; oddaje ono pierwszeństwo sztuce biegłych”.

„Niema potrzeby przytaczać spraw, które nabrały rozgłosu dzięki błędom ekspertów, wydarzenia, jakie miało miejsce w Armenji, a które zniewoliło Justynjana do wydania w 75 noweli nowych środków ostrożności, albo spraw kanonika Bauvais, wikarego z Jouare, o których komunikują nam nowocześni kronikarze. Doświadczenie wykazało całkowitą nicość, nieużyteczność, nawet nedorzecznosc wywodów, orzekanych przez tych nauczycieli kaligrafji, których się podnosi do godności ekspertów. Najbardziej subtelne opisanie kształtu i położenia liter, pretensje do ścisłości dowodzenia bez przekonywujących na to argumentów, zaciemnianie sprzecznościami w większym stopniu aniżeli wyjaśnienie sprzeczności przy pomocy dowodów — oto cośmy oglądali nie w jednej, a we wszystkich bodaj sprawach, gdzie wskutek pobłądzenia ustawy, zachodziła konieczność powoływania tych tak zwanych ekspertów”.

„Skoro pozostawimy porównanie charakterów pisma samym sędziom, jedno przypuszczenie zastąpione będzie dru-

giem. Nam się jednak wydaje, iż przypuszczenie sędziego ma chyba większą rację, niż takowe eksperta. Jesteśmy zdania, iż należy więcej ufać jego przenikliwości, doświadczeniu, a zwłaszcza tej odpowiedzialności, jaka w takim razie spadłaby całkowicie na niego“.

„Jednakowoż uwolniwszy sądy od obowiązku wzywania ekspertów, nie chcemy im zabronić uciekania się do ich pomocy”.

„Czy sprawdzenie przez porównanie charakterów pisma, niezależnie od innych sposobów, może być uważane za dostateczne, by uznać za prawdziwy względnie fałszywy akt, przedstawiony przez jedną ze stron.”

„Ci, co wypowiadają się za rozstrzygnięciem tego pytania w negatywnym sensie, twierdzą, że zaufanie do takiego sprawdzenia opiera się na małoprzekonywującym dowodzie — na argumencie a *simili et verisimili*: od prawdopodobieństwa do prawdy daleka jeszcze droga. Być podobnym nie znaczy to samo, co być identycznym. Powołują się na doświadczenie. Z jednej strony ileż jest okoliczności, zmuszających tę samą osobę do zmiany swego charakteru pisma i swego podpisu: zatemperowanie pióra, układ ręki, mniej lub więcej praktyki i przyzwyczajenia, stan zdrowia, upływ czasu i t. d. Jeżeli do tych niewinnych przyczyn zmiany charakteru pisma dodać tę, jaka jest wynikiem przestępczego zamiaru i nabytej wprawy do zmiany swego własnego charakteru pisma, to łatwo zrozumieć, jak często pismo tej samej osoby można przypisywać różnym osobom”.

„Z drugiej znowu strony sztuka naśladowania, podrabiania charakterów pisma, podpisu i t. p. była po wszystkie czasy doprowadzona do tak przedziwnej doskonałości, że wszelka różnica między autentycznym podpisem a podrobionym umyka nawet przed doświadczenem okiem, a nawet przed tą samą osobą, której podpis sfalszowano. Kroniki sądowe podają aż nadto sławetne przykłady takiego zjawiska”.

„Wszelako, nie bacząc na przypadkowość i niedoskonałość tego sposobu, byłoby nierozsądnem ze strony prawodawcy zakazywać go”.

„Wyłączenie go z liczby dowodów sprzyjałoby szczególnie oszustom. Dodałoby odwagi fałszerzom, pozbawiając administrację sądową jedynego pozostającego w jej dyspozycji środka wykrycia przestępstwa w olbrzymiej większości wypadków. Często byłyby wypadki zaprzeczenia swego podpisu przez wyzuty z poczucia honoru dłużników, gdyby ci byli przekonani, że nie uda im się tego udowodnić.”

„Jakąż moc miałyby bez tego sposobu dowodzenia akty prywatne, gdy sporządzono je bez świadków lub gdy świadkowie już pomarli. Umowy byłyby zabezpieczone li tylko przy zachowaniu formalności i jawności, a to niezawsze odpowiadałoby ich charakterowi i okolicznościom”.

„To bezwzględne żądanie zachowania form, ta niewiara, wymuszana nieraz przez prawo, miałyby jako codzienny swój skutek najbardziej opłakane następstwa moralne. Przyczyniłyby się do większej o wiele szkody niż ta, jaka mogłaby powstać wskutek omyłki sądowej”.

„A poza tem omyłki te zdarzać się będą o wiele rzadziej, jeśli prawo zaufa pod tym względem sędziom itd.”. [Rapport sur la loi de procedure civile de Genève par M. Bellot tit. XVIII].

ROZDZIAŁ IX.

SPOSOBY STWIERDZENIA NIEAUTENTYCZNOŚCI DOKUMENTÓW

W kwestji autentyczności aktu istnieje zazwyczaj prezumpeja na rzecz uznania tego aktu. Można nawet powiedzieć na podstawie porównania wypadków, iż fikcyjne akty zdarzają się stosunkowo dość rzadko. Skoro jednak zdarzają się, należy przeprowadzić badanie, wychodząc z założenia wprost przeciwnego temu, jakieśmy tylko co podali. Z pewnemi uzupełnieniami i zmianami wykaz sposobów na obalenie autentyczności odpowiada wykazowi sposobów na jej stwierdzenie.

Bezpośrednie dowody nieautentyczności są to: 1) obalające zeznania osób, wymienionych w akcie jako świadków,

stwierdzających zawarcie aktu; 2) obalające zeznania innych osób, niewymienionych w akcie w charakterze świadków; 3) oświadczenie strony, przeciwko której akt został przedstawiony, że aktu tego nie pisała i nie podpisywała; 4) przyznanie się strony, która akt sporządziła, że jest on podrobiony lub skażony; 5) zeznanie osoby oświadczającej, iż słyszała od świadka, którego podpis figuruje na akcie, albo od strony, na rzecz której akt został sporządzony, że jest on podrobiony lub skażony.

Dowody uboczne są następujące: 1. *Niepodobieństwo charakterów* pisma stwierdzone: a) przez świadka, który widział osobę w chwili, kiedy ta pisała akt w swoim imieniu; b) przez świadka, który jest w posiadaniu innych środków na zbadanie charakteru pisma tej osoby; c) przez orzeczenie biegłych. 2. *Prezumpcja przeciwstawną posiadaniu*. Osoba przedstawiająca akt jako ta, która miała go w swym posiadaniu lub przechowaniu, jest właśnie tą, która w sprzyjających okolicznościach spożytkuje korzyści podrobienia lub skażenia. Okoliczność taka zawsze daje uzasadnioną podstawę do podejrzeń. Materjalne cechy, z których można wnioskować o fałszu. Odnoszą się one bądź do *papieru* bądź *atramentu*, bądź też do *druku*.

1. *O papierze*. Czy papier nie okaże się przypadkiem wyprodukowanym w czasie późniejszym, niżli wskazuje data aktu? Jest to bezsprzeczny dowód fałszu. Powierzchnia arkusza papieru może okazać się niejednakowej grubości i mogą się na niej znaleźć cieńsze miejsca, powstałe wskutek podskrobań. To jest powód dostateczny, by podejrzewać skażenie treści. Gdy się spotyka w wierszu ślady wywabiania atramentu — oto już druga podstawa do podejrzeń. Obydwie te wskazówki mają zastosowanie tak do pergaminu, jak do wszelkich przedmiotów ze skóry.

2. *Atrament*. Jeżeli atrament, którego kolor, wszędzie jednakowy, wyda się zanadto świeżym w stosunku do czasu, jaki oznaczony jest w akcie, powstaje stąd naturalny powód do podejrzeń. Ta okoliczność jednak da niezbyt wiele podstaw do rozważań. Gęstość, blask i kolor atramentu mogą

się zmieniać w różnych jego gatunkach, sporządzonych jednocześnie. Jeżeli atrament w różnych częściach dokumentu jest na wygląd niejednolity, to już i to budzi podejrzenie, niekiedy nawet bardzo silne. Wszelako należy umieć różnić odcienie. Kiedy atrament, następujący za atramentem innego gatunku, został użyty do samego końca, zmiana ta nie wywołuje podejrzenia; jest bowiem rzeczą naturalną wytłumaczyć to tem, że piszący był niezadowolony z atramentu lub zmienił pióro. Uwaga ta nabiera znaczenia jedynie w wypadkach, kiedy różnica w atramencie daje się zauważyć w wyrazach, które są niejednakowo nakreślone. Bardziej dokładne oględziny doprowadzą do odkrycia chemicznych lub mechanicznych podskrobań, zaś słowa zeszkrobane mogą być restytuowane według treści dokumentu.

3. *Oznaki podrobienia lub skazania aktu, wynikające z charakteru lub treści dokumentu.* Dział ten obejmuje rozległą dziedzinę, przedstawiającą szerokie pole dla popisu bystrości sędziego lub wogóle prawnika. Wskazane przez nas oznaki powodowały niejednokrotnie unieważnienie sfałszowanych aktów i testamentów, pomimo iż były zaopatrzone we wszystkie najszczegółowsze zewnętrzne akcesorja. Stosując ową metodę uczeni krytycy XV i XVI stulecia udowodnili fałsz mnóstwa aktów i dokumentów, zapomocą których oszukiwano w tak ufnych wiekach ciemnoty. Przystudjowanie tych dzieł należy traktować jako poważną gałąź wiedzy sądowej.

1. Podrobiony dokument da się niejednokrotnie poznać na podstawie powołania się na fakt późniejszy w porównaniu z czasem sporządzenia rozpoznawanego dokumentu, względnie — na podstawie jakiegokolwiek wzmianki o faktach późniejszych. Przez pojęcie *fakty* należy tu rozumieć osoby, rzeczy i ich stan. Umowa zawiera wzmiankę o śmierci lub małżeństwie pewnej osoby, jakkolwiek ta zmarła lub zawarła związek małżeński dopiero później. Umowa uwzględnia podróż, której jeszcze nie odbyto, albo pełnienie obowiązków służbowych, pomimo, że dana osoba stanowiska służbowego jeszcze nie obejmowała, albo takie miejsce zamieszkania, którego będąca w mowie osoba jeszcze sobie nie obrała.

Powołanie się na fakty późniejsze w czasie — to pierwsza oznaka fałszu.

2. W języku żywym zdarzają się odmiany wyrażenń względnie ich znaczenia, albo budowy zdań, albo pisowni, według których to odmian da się rozpoznać czas sporządzenia dokumentu, które mogą dać podstawę do podejrzeń w kierunku fałszu. Zdarzyć się może, iż dokument zawiera w sobie zwrot, który historycznie pojawił się w obiegu w czasie późniejszym w porównaniu z datą sporządzenia dokumentu.

Ten sposób krytyczny, zastosowany do utworów literackich, często prowadzi do badań uciążliwych i wątpliwych. Daje jednak trafne i niekiedy rozstrzygające wyniki w zastosowaniu do aktów prawnych, sporządzanych przez praktyków, dla których niełatwą jest rzeczą odstąpić od terminologii i form swego zawodu. *Użycie wyrażenń, które znalazły prawo obywatelstwa w czasie późniejszym od daty aktu* — oto druga oznaka fałszu.

3. W dokumencie stwierdzone są fałszywe fakty, podawane za prawdziwe; fakty, których fałszywość nie mogła być nieznana autorowi. Naprzykład, fakty niedające się pokryć z innymi faktami, o których powinien był wiedzieć. Oznaka ta nie dowodzi oczywiście, że dokument jest fałszywy lub skazony, rzuca jednak cień na prawdomówność i rzetelność autora aktu i naturalnie budzi podejrzenie. *Przekonywanie o nieprawdziwych faktach, których fałsz znany jest autorowi aktu* — trzecia oznaka fałszu.

4. Umowa zawiera punkty, niedające się uzgodnić z innymi wcześniejszemi zobowiązaniami, przyjętymi przez samego autora aktu, lub przez osoby, które on prawnie zastępuje, i przytem zobowiązaniami, o których istnieniu nie mógł on nie wiedzieć. Rzecz jasna, że ta okoliczność nie stanowi jeszcze oznaki fałszu, chyba o tyle, o ile rzuca cień na autora aktu. Należy jednakowoż sprawdzić, czy nie działał on tak wskutek nieświadomości. *Sprzeczność warunków umowy z wcześniejszemi umowami* — czwarta oznaka fałszu.

5. Dokument, np. kontrakt, o jakim mowa, nie został przedstawiony i zgola się na niego nie powołano. Stało się

to w takich okolicznościach, iż wydaje się ze wszelką miarą właściwym, ażeby strona, w której interesie leży jego przedstawienie, niechybnie ujawniła go i wykorzystywała, gdyby on istniał w rzeczywistości. Oznaka ta ma znaczenie tylko przy warunku, że strona nie mogła nie wiedzieć o istnieniu aktu i nie miała specjalnych pobudek do niewykorzystania go.

6. Dokument, jako całość, zdradza właściwości o wiele wyższe lub niższe od tych, jakich się można spodziewać po osobie, której jest przypisywany, a to pod względem wiedzy, inteligencji i charakteru, o ile o tych cechach można sądzić według innych dokumentów, pochodzących od tej samej osoby. Ta cecha niema zastosowania do aktów prawnych, do umów. Jest ona właściwa takim przypadkowym dokumentom, jak listy, pamiętniki i utwory literackie, które mogą stanowić przedmiot ścigania sądowego, albo być dostarczone do sprawy jako dowody. *Brak podobieństwa w tem, co dotyczy wiedzy, inteligencji i charakteru* — szósta oznaka fałszu.

7. W spornym dokumencie domniemany autor wyjawia poglądy, upodobania, skłonności wręcz przeciwne tym, jakie są znane o nim z innych zupełnie wiarogodnych źródeł. To również należy ograniczyć do kategorii przypadkowych dokumentów, o jakich była mowa wyżej. *Sprzeczność z poglądami, upodobaniami i skłonnościami* — siódma oznaka fałszu.

8. Daje się zauważyć, że autor w rozpatrywanym dokumencie nie przytacza faktów i okoliczności, które winny były ściągnąć jego uwagę i których nie mógł pominąć, jeśli o nich wiedział, zaś nieznanomość i pominięcie wydają się nienaturalne. Ta cecha nie jest zbyt przekonująca, może jednak budzić podejrzenie. *Pominięcie faktów, które autor obowiązany był przytoczyć* — ósma cecha fałszu*).

*) W końcu ubiegłego wieku pewien dowcipny osobnik wydał *Mемуары księżniczki Анны Гонзага przez nią osobiście spisane*. Autor tak pilnie przestudjował epokę Ludwika XIV, że w opowiadaniu jego niepodobna było natrafić choćby na najmniejszą sprzeczność z historją. Wszak wkrótce zauważono, że w dziele jego nie było ani jednego nowego rysu, ani jednego z tych codziennych szczegółów z domowego obejścia, które nie wchodzą wprawdzie w krąg podań historycznych, stanowią jednak osnowę prywatnych pamiętników. Wywnioskowano stąd, że pamiętniki są sfalszowane — i nie omylono się co do tego.

9. W spornym dokumencie styl, zwroty mowy, pisownia w niczem nie przypominają tych, jakie się spotykają u autora, co może być udowodnione przez porównanie z znanymi jego dziełami. Pojęcie, jakie się wiąże z wyrazem „styl”, jest nadzwyczaj nieokreślone, zapożyczone zaś od niego cechy są również nieokreślone. Pisarz może sformułować swój własny styl, taki rodzaj fałszu spotyka się jednak bardzo rzadko. *Odmienność stylu i budowy zdań* — dziewiąta oznaka fałszu.

10. W dokumencie, przedstawionym jako autentyczny i oficjalny, styl i maniera różnią się zasadniczo od stylu i maniery, używanych w urzędzie, o jakim mowa. Takie względy mogą być brane pod uwagę tylko w stosunku do jednego rodzaju dowodów z przeznaczenia, tych mianowicie, które mogą być wydobyte z rejestrów notarialnych.

Zdarzają się również w aktach omyłki, np. co do daty. To jednak nie może służyć za podstawę do oskarżenia o fałsz. Niedopatrzenie da się poznać z tego, że taka omyłka jest bezcelowa i bezskuteczna. Nietrudno ją wykryć, bo nie wynikała ze złej woli.

KSIEGA PIĄTA

DOWODY Z POSZLAK

ROZDZIAŁ I.

OKREŚLENIE I UWAGI WSTĘPNE.

Przedmiotem naszych rozważań były dotychczas dowody bezpośrednie, czyli zawarte w zeznaniach świadków, którzy odnośnie *głównego* faktu opowiadają wprost i bezpośrednio o tem, co jest im wiadomo na podstawie osobistych wrażeń, powstrzymując się o ile można od domieszki jakichkolwiek wywodów, opartych na własnem rozumowaniu.

Dowód z *poszłak* jest to taki, który powstaje ze stwierdzenia faktu lub całej grupy faktów, które, dotykając bezpośrednio głównego faktu, prowadzą do wniosku, iż fakt ów zaistniał. Wniosek taki jest wynikiem rozumowania. Różnica między *faktem* a *okolicznością* jest względna — w stosunku do danego przypadku. Wszelki fakt w stosunku do drugiego faktu może być określony jako okoliczność. Że w dniu popełnienia przestępstwa spadł grad lub przeszła burza — jest to wydarzenie od głównego faktu niezależne. Może być ono wszakże okolicznością, którą należy zaobserwować i która może odegrać rolę dowodu. Okoliczności zatem są to fakty, towarzyszące innemu jakimukolwiek faktowi. Wszelki fakt, jako przedmiot rozważań, może być wzięty za ośrodek; wszelki inny może być uważany jako pozostający w otoczeniu pierwszego.

Okoliczności obejmują bądź stan rzeczy, bądź zachowanie się osób. Przedmioty dostarczają tego, co nazywamy *dowodami rzeczowemi*. Jednakowoż bez względu na to, czy będziemy wnioskować na podstawie rzeczowej, czy na podstawie zachowania się osób, ten rodzaj dowodów pozostaje zawsze jeden i ten sam, zawsze opiera się na analogji, na

zazębieniu przyczyn i skutków. Dlatego też powiedzieliśmy (Ks. I, rozdz. 6), że wszystkie dowody rzeczowe są poszlakami.

Popełniono kradzież z włamaniem. Stan kłódki i ślady pozostawione na drzwiach wskazują, że włamano się z zewnątrz. Na ciemnych schodach znaleziono trzewiki, do których nikt z mieszkańców tego domu nie chce się przyznać. Pobliski szewc, któremu je okazano, poznał w nich te same, jakie sprzedał robotnikowi, który pracował we wsi, obecnie zaś znikł. Pogubione po drodze rzeczy, pochodzące z kradzieży, prowadzą do szynku, gdzie dowiedziano się, iż człowiek ten zachodził i wymienił złoty pieniądz i t. d. Oto garść okoliczności, wydobytych z rzeczy i zachowania się osoby, na podstawie których wysnuwa się wniosek, że dana osoba popełniła przestępstwo.

W ten sposób z nieskończonego łańcucha przyczyn i skutków, jakkolwiek niepodobna ogarnąć go w całej rozciągłości, można pochwycić kilka oderwanych fragmentów i przechodzić od jednego ogniwa do drugiego. Rozwiązanie naturalnych zjawisk podobne jest do pokrewieństwa, wiążącego wszystkich ludzi z praojcem. Drzewo genealogiczne rodzaju ludzkiego jest ukryte przed naszym wzrokiem i pozostanie tajemnicą nazawsze. Wszakże możemy tu i ówdzie prześledzić w sposób zadawalający pochodzenie jednej rodziny, lubo nie ta nigdy nie zaprowadzi nas zbyt daleko.

Oświadczyć, że jedno wydarzenie budzi wiarę w drugie, znaczy to rozumować na podstawie analogji, ta zaś opiera się na doświadczeniu. Należy jednak wyznać, że rozumowanie to może być rozpatrywane jako coś w rodzaju instynktu tak ze względu na szybkość tej operacji myślowej, jak i ze względu na trudność jej wytłumaczenia i niemożność znalezienia prawidła, aby nią pokierować. Ów instynkt, którym ludzie się posługują z takim pożytkiem dla siebie, doprowadziłby ich do rozpacz, gdyby nie był u wszystkich jednaki, bo w samej rzeczy znikłoby wtedy wszelkie prawdopodobieństwo. Wszystko, co dałoby się powiedzieć o związku zjawisk, byłoby nadaremne, gdyby nie wychodzono z do-

mniemania, że dwa fakty, pozostające w związku między sobą w oczach jednego indywiduum, będą pozostawać w takim samym związku w oczach drugiego.

Dowody z poszlak spotykają się tak w sprawach karnych jak i cywilnych. Różnią się one zależnie od charakteru spraw, lecz różnaitość ich jest zaiste nieprzebrana. W przestępstwie, naprzykład, wszystkie okoliczności będą dotyla rozmaite, ile istnieje rozmaitych sposobów dokonania tegoż faktu. Zabójstwo będzie posiadać różne cechy zewnętrzne zależnie od tego, czy będzie dokonane zapomocą ostrego narzędzia, czy broni palnej, zapomocą trucizny czy uduszenia lub zamorzenia głodem i t. p.

Oдноśnie do zaistnienia głównego faktu dość jest jednego dowodu bezpośredniego, aby uznać ten fakt za udowodniony, o ile tylko nie została zakwestjonowana prawdopodobność świadka. Przynajmniej według prawa angielskiego takie stwierdzenie jednego świadka bywa uznawane za dostateczne dla ukształtowania przekonania przysięgłych i zastosowania przepisu prawa.

Jeżeli istnienie głównego faktu stwierdzone jest na podstawie dowodów z poszlak, sądzę, iż niewiele jest takich spraw w Anglii, gdzie jeden jedyny dowód tego rodzaju byłby uznany za dostateczny dla przyjęcia faktu za udowodniony.

Kiedy w sprawie wyniknie wiele dowodów z poszlak, to razem wzięte mogą one doprowadzić do tego, że fakt uznaje się za udowodniony, aczkolwiek każdy poszczególny dowód stanowi nie więcej jak *prawdopodobieństwo*. Jak istnieją fakty uboczne, wywierające taki wpływ, iż fakt główny staje się bardziej prawdopodobnym, podobnież zdarzają się inne, wobec których ten sam fakt wydaje się mniej prawdopodobnym. Fakt, wpływający na zmniejszenie prawdopodobieństwa, może być nazwany *osłabiającym* (*infirmitif*). Fakt zaś, zwiększający prawdopodobieństwo, można nazwać *potwierdzającym* (*corrobaratif*). Cała logika sądowa polega na tem, by dać należytą ocenę dwom tym kategorjom faktów: tym, które potwierdzają główny fakt, i tym, które

oddziaływiają w kierunku umniejszenia jego prawdopodobieństwa. Błąd w tej ocenie prowadzi do niesprawiedliwości. Niech w sprawie o przestępstwo bodaj jeden fakt potwierdzający będzie pominięty lub oszacowany poniżej wartości, winowajca może uniknąć zasłużonej kary. Niech bodaj jeden fakt osłabiający będzie zapomniany lub oszacowany poniżej swej wartości, może być zasądzony niewinny.

Zadanie oskarżenia leży w tem, by udowodnić fakty obciążające. Jednakowoż fakty osłabiające oskarżenie, to znaczący dążące do poderwania pierwszych, nie posiadają takich cech wiarygodności. Mogą one istnieć lub nie istnieć. Możliwe, iż ujdą one uwagi. Mamy wiele przykładów, w których nie były one brane w rachubę.

Weźmy taki oto przykład hipotetyczny. W mieszkaniu swoim znaleziony został człowiek przed chwilą zmarły i broczący we krwi. Drugiego człowieka zauważono, jak wybiegł z tego mieszkania z okrwawioną szpadą w rękach. Mamy tu przykład *pełnego* dowodu, podany przez znakomitego angielskiego prawnika lorda Coke'a. Dowód ten jednak bynajmniej nie wydaje mi się bezwzględny, t. j. nie wyklucza wręcz przeciwnej możliwości. Dodajmy nadobitek, że koniec szpady, tkwiącej w ranie, jak raz brakuje u szpady, trzymanej w ręku podejrzanego. Wszelako, jeżeli zmarły sam sobie zadał ranę, drugi zaś, który był jego przyjacielem, wyrwawszy w pośpiechu szpadę, wybiegł w wielkiem zamieszaniu, by sprowadzić pomoc, to czyż fakty, uznawane za przekonywujące dla bytu przestępstwa, nie mogłyby mieć miejsca w domniemaniu niewinności podejrzanego?

Ponieważ fakty osłabiające oskarżenie łatwo się zapominają, niezmiernej wagi przysługą dla wymiaru sprawiedliwości byłoby rozbicie ich na pewne grupy i jawne ich wyliczenie; ponieważ zaś okoliczności te są nieskończenie rozmaite, nie jest więc możliwem dokonać całkowitej ich analizy.

Zanim przejdziemy do rozpatrzenia dowodów z poszlak, winniśmy zaznaczyć, iż są one o wiele prostsze od dowodów bezpośrednich. Te ostatnie komplikują się wieloma względami moralnej natury, tem wszystkim, co stanowi wiarygodność świadka, jego charakter, jego zamiary,

sympatje, stopień inteligencji i wykształcenia. W dowodzie z poszlak jedyny stosunek podlegający analizie — to stosunek faktu do faktu, związek między głównym faktem, chwilowo przyjmowanym i faktem drugorzędnym, przy pomocy którego ma być udowodniony fakt główny.

ROZDZIAŁ II.

O DOWODACH RZECZOWYCH. ZARYS GŁÓWNYCH ICH ODMIAN.

Dowody zwane rzeczowemi mogą być podzielone na następujące grupy:

1. *Loco czynu* (*corps du délit*): stan rzeczy, która była przedmiotem przestępstwa. Pojęcie to obejmuje nie tylko *rzeczy* we właściwym tego słowa znaczeniu, ale i *osoby*, o ile można je odnieść do kategorii rzeczy, to znaczy — ich stan fizyczny, niezależny od stanu ich umysłu, jak np. w wypadku plam, powstałych na ciele wskutek choroby lub gwałtu zadanego przez inną osobę.

2. Owoce przestępstwa.

3. Narzędzia użyte do popełnienia przestępstwa.

4. Materjały przeznaczone dla celów związanych z przestępstwem.

5. Miejsce schowania rzeczy, pochodzących z przestępstwa.

6. Przedmioty z otoczenia, które zmieniły swój zewnętrzny wygląd na skutek popełnionego przestępstwa.

7. Przedmioty, mogące służyć za wskazówkę przeciwko sprawcy przestępstwa, jako będące w jego posiadaniu lub użyciu.

8. Obciążające posiadanie dowodów rzeczowych.

9. Obciążające posiadanie dowodu pisemnego.

Nadmienimy w tem miejscu, że dla nadania przedmiotowi znaczenia dowodu rzeczowego, wymaganem jest, by przedmiot ten był przedstawiony sędziemu, który ma wydać orzeczenie w sprawie. Bez tego warunku taki dowód

będzie tylko *zawiadomieniem* o dowodzie rzeczowym. W takim wypadku traci on samoistny charakter. Zachodzi tedy analogja z dowodem pochodzącym z *pogłosek*. A przytem, dzieląc los z tem wszystkim, co obniża wartość dowodu rzeczowego wogóle, podlega on ponadto i temu, co obniża specjalnie wartość dowodów, opartych na pogłoskach.

Ponadto zaznaczyć należy, iż w wielu wypadkach dowody rzeczowe wymagają stosowania naukowych metod, to znaczy, że wypada uciekać się do pomocy ludzi, posiadających specjalne wiadomości w dziedzinie sztuki lub nauki, którzyby mogli ocenić należycie wartość dowodu rzeczowego.

Nie należy zapominać, że o ile ustne dowody mogą być przedmiotem oszukania, o tyleż dowody rzeczowe mogą ulec zniekształceniu. Słup graniczny, jako taki, dowodziłby ponad wszelką wątpliwość, że sporny grunt należy do Sabina. Jednakowoż Sabin zabrał go tajnie i, przestawiwszy w inne miejsce, sporządził, że tak powiem, dowód oszukańczy. Nóż, z wrytem na nim imieniem Junjusza znaleziono wbity w serce człowieka, a przecież to zabójca, celem odrzucenia podejrzeń od siebie i skierowania ich przeciwko Junjuszowi, zabrał mu nóż pokryjomu.

ROZDZIAŁ III.

FAKTY, OSŁABIAJĄCE OSKARŻENIE, W ZASTOSOWANIU DO WSZELKICH DOWODÓW RZECZOWYCH.

Zdarzają się wypadki, kiedy zachodzi konieczny związek między głównym faktem i faktem dowodzącym. Skoro został udowodniony ten ostatni, przez to samo uznaje się za udowodnione istnienie głównego faktu. Atoli, za wyjątkiem takich wypadków, niema ani jednego potwierdzającego faktu, któremu by nie można było przeciwstawić odpowiedniego faktu osłabiającego oskarżenie.

Co więcej — są fakty osłabiające, które mają zastosowanie do wszystkich wogóle faktów, odnoszących się do rzędu dowodów rzeczowych.

1. *Przypadek*. Oznaki zewnętrzne są wyraźne, ale fakt może być zgola przypadkowym, zwykłą grą przypadku. Wola domniemanego oskarżonego nie przyjmowała udziału w dokonaniu faktu, albo choćby przyjmowała, to czyn jego bynajmniej nie był skierowany ku dokonaniu faktu przestępnego. Przestępstwo nie było objęte jego zamiarem, lub jeśli miał on zamiar popełnić przestępstwo, to nie to, jakie mu jest zarzucane.

Rozgłośne procesy we wszystkich krajach pełne są przykładów, gdzie przypadkowy zbieg okoliczności rzucił cień na osoby, stawiając je pod zarzutem najbardziej ciężkich przestępstw, a niekiedy pociągając za sobą ich skazanie, którego niesprawiedliwość lub omyłkowość po upływie pewnego czasu była również przypadkowo ujawniana.

Sroczą msza w Paryżu pochodzenie swe zawdzięcza jednemu z takich fatalnych przypadków. Wiadomo powszechnie, że ptak ten chwytą wszystko, co się trafi i pieczołowicie chowa do skrytek. Jedna taka przyswojona sroka chowała pieniądze do kufra biednej służącej. Na podstawie tego jedynie dowodu została ona skazana i poniosła surową karę. Wszelako wypadki kradzieży nie ustawały i ptak-złodziej został schwyty w chwili, gdy wrzucał pieniądze do kufra przez szparę, której poprzednio nie zauważono.

2. *Zniekształcenie dowodu rzeczowego celem uniewinnienia samego siebie*. Zachodzą wypadki, kiedy rzecz, która służy jako dowód, doprowadzona jest do faktycznego stanu przez osobę, która po dokonaniu przestępstwa tak ułożyła przedmioty, by podejrzenie zostało skierowane przeciwko innej osobie, sam zaś sprawca nie był posądzony^{*)}.

^{*)} Służący w pewnym zajeździe kradnie bez przeszkód srebro z kredensu, od którego klucz znajduje się w jego posiadaniu. Ażeby jednak zabezpieczyć się przed podejrzeniem i ściganem, nadaje on tej kradzieży wszelkie pozory włamania. Szyba w oknie wybita, kredens uszkodzony, koniec ostrego narzędzia tkwi w zamku, narzędzie włamania porzucono w pokoju, guzik obciążony ciemnym materiałem znaleziono zaczepiony w oknie. Wskazówki te skierowują podejrzenie przeciwko robotnikowi, który pracował w tym domu i na którego już przedtem rzucił on podejrzenie i t. d.

3. *Zniekształcenie dowodu rzeczowego przez osobę niewinną z obawy ściągnięcia podejrzeń przeciwko sobie.* Wypadki takie nie należą do liczby rzadkich. Zdarza się więc, że nie istotny winowajca, a osoba obca z obawy, by nie ściągnąć przeciwko sobie podejrzeń o dokonanie przestępstwa, do którego w rzeczywistości ręki nie przyłożyła, zmienia zewnętrzny wygląd rzeczy, stara się ją ukryć lub zniekształcić w zamiarze usunięcia wskazówek, jakie dałyby się wyciągnąć z rzeczy, gdyby ta zachowała wygląd niezmieniony.

4. *Zniekształcenie dowodu rzeczowego przez третią osobę w oszczerczym zamiarze.* Zdarza się to wtedy, kiedy osoba, nie wspólnego z głównym faktem niemająca, zmienia wygląd rzeczy w zamiarze ściągnięcia zarzutu przeciwko osobie niewinnej bądź wskutek wrogiego względem niej usposobienia, bądź z chęci uratowania istotnego winowajcy.

5. *Zniekształcenie dowodu rzeczowego przez żart gwoli zabawy.* Bywa to wtedy, kiedy nie narażając kogoś na niebezpieczeństwo legalnej kary, powodują się chęcią nastraszenia go, by przeżył chwilę trwogi. Historia Józefa i braci daje temu przykład powszechnie znany.

ROZDZIAŁ IV.

POSIADANIE DOWODÓW RZECZOWYCH JAKO POSZLAKA.

Niema nie pospolitszego nad wyraz *posiadanie*. Jednakowoż ci, co tego wyrazu używają, nie podejrzewają ani trudności napotykaną przez prawników przy jego określeniu, ani rozmaitych nieokreślonych pojęć z tym wyrazem związanych. Nie wchodząc w zbyteczne szczegóły, wystarczy tu przypomnieć, że posiadanie *rzeczy*, która służy jako dowód obciążający, przyjmuje się zazwyczaj za oznakę przestępstwa w stosunku do posiadacza. Kto, naprzykład, jest w posiadaniu rzeczy pochodzących z kradzieży, tem samem jest uważany za złodzieja lub współnika złodzieja.

Moc dowodowa tej okoliczności zależy od tego, czy posiadanie odnosi się do czasu przeszłego czy teraźniejszego: teraźniejszego — kiedy rzecz znaleziono w posiadaniu oskar-

zonego; przeszłego — kiedy się tylko mniema, iż znajdowała się ona dawniej w jego posiadaniu.

Dowodowi z tej okoliczności należy przeciwstawić wszystkie po kolei osłabiające oskarżenie fakty. Wszystkie podane przez nas wyżej mogą mieć zastosowanie do danego wypadku, ale są jeszcze inne, wyłącznie do niego się odnoszące.

1. *Bez świadomości.* Położenie rzeczy jest takie, że jest podstawa do twierdzenia, iż znajduje się ona lub się znajdowała w posiadaniu oskarżonego. Wszakże sam on nie o niej nie wiedział. Wypadek taki może zajść na skutek jednego z pięciu powodów, o których mowa była w poprzednim rozdziale.

2. *Potajemne podrzucenie.* Oskarżony wie, że rzecz znajduje się w jego posiadaniu, nie może wszelako zgoła wyjaśnić, jak do niego trafiła.

3. *Oddanie pod przymusem.* Oskarżony wie, w jaki sposób rzecz trafiła do jego rąk, stało się to jednak pomimo jego woli. Jeden człowiek, naprzykład, przytrzymał go gwałtem za ręce, drugi zaś wsunął mu zegarek do kieszeni; trzeci, pozostający w zмовie z tymi dwoma, podchodzi, rewiduje go, znajduje zegarek i rzuca nań oskarżenie o kradzież. Jeśli gwałt został udowodniony, tem samem obalony będzie dowód wyphywający z posiadania rzeczy. Może wszakże się zdarzyć, że posiadanie będzie udowodnione, natomiast gwałt nieudowodniony.

4. *Nieidentyczność rzeczy.* Ma to zastosowanie w szczególności w wypadku posiadania w czasie przeszłym. Zauważono biegnącego człowieka podejrzanego o zamiar ukrycia się. Na drodze, po której on biegł, znaleziono chusteczkę. Podobną do tej chusteczkę widziano w jego rękach, ale to nie jest ta sama chusteczka, chociaż podobna do tamtej.

5. *Wymiar sprawiedliwości.* Człowiek otrzymał rzecz lub posiadał ją w zamiarze dostarczenia jej sądowi jako dowód i przeszkodzenia oskarżonemu ukryć ją, zniekształcić lub zmienić. Może to uczynić bądź funkcjonarjusz policji,

pełniący swe obowiązki służbowe, bądź też inna osoba, która obowiązek ten dobrowolnie na siebie przyjęła.

ROZDZIAŁ V.

POSIADANIE PISEMNEGO DOWODU JAKO POSZLAKA.

U pewnej osoby znaleziono kartkę, zawierającą przyznanie się jej do popełnienia przestępstwa. W przypuszczeniu, że osoba ta jest autorem notatki, lubo ta nie jest skreślona jej ręką, wyprowadza się stąd wniosek o winie tej osoby w dokonaniu przestępstwa. To najprostszy, lecz zarazem i najmniej obciążający wypadek posiadania dokumentu jako poszlaki.

Notatka jednakowoż ma wszelkie pozory, iż jest napisana przez nią własnoręcznie. Sporządzona jest w formie zapisku dla pamięci lub w formie listu zaadresowanego lecz jeszcze niewyeksponowanego. W tym wypadku posiadanie stanowi już mocniejszą przesłankę winy aniżeli w poprzednim.

Notatka, stanowiąca poszlakę, napisana jest nie przez daną osobę własnoręcznie. Napisana ją inna osoba, która pozostaje z nią w stosunku współwinowajcy lub oskarżyciela. Jaki można wyciągnąć stąd wniosek na jej niekorzyść?

Zwyczajne posiadanie poszlakującej notatki, skreślone, nie przez posiadacza własnoręcznie, jeśli wziąć ją w oderwaniu od innych dowodów, tak mało świadczy przeciwko niemu, że jest rzeczą wątpliwą, by można było ją uznać za okoliczność mającą znaczenie poszlaki: to nie prezumpcja, a zaledwie jej cień. Wszystkie fakty osłabiające oskarżenie, mogą mieć w tym wypadku większe zastosowanie, aniżeli we wszystkich innych wypadkach. Takie podrzucenie papierku jest łatwiejsze do wykonania, niżli podrzucenie innych przedmiotów. Może on być wprost przysłany komuś przez pocztę. List może być zaadresowany do kogokolwiek z domowników i trafić do rąk posiadacza tak, że ten nie będzie nawet o tem wiedział. „A więc, drogi mój przyjacielu, przedsięwzięcie nasze nie powiodło się”. (Rodzaj przedsięwzięcia: kradzież, zabójstwo, zdrada — będzie wymieniony między wierszami

w drodze porozumienia). „Bądź gotów na taki a taki dzień”. „Wszyscy nasi przyjaciele są powiadomieni”. „Przyjm ze swej strony takie to a takie środki ostrożności”. „Powodzenie jest dla nas zapewnione i t. d. i t. d.”.

A zatem, gdyby zwyczajne posiadanie notatki mogło być okolicznością obciążającą, każdy potrafiłby tak się urządzić, by ten dowód przestępstwa znalazł się w rękach innej osoby. Wszelkie bezpieczeństwo społeczne byłoby wówczas zniweczone. Dlatego też posiadanie takiego dokumentu samo przez się niczego jeszcze nie stanowi. Przesłanka, oparta na posiadaniu, nie więcej znaczy, niż gdyby notatka była podjęta w urzędzie pocztowym. Całe znaczenie tej okoliczności zależy od danych, zawartych w treści notatki, od środków ostrożności podjętych celem jej przechowania, od osobistości autora, słowem — od wszystkich naturalnie związanych z tem dowodów w wypadku winy oskarżonego.

Przypuśćmy teraz, że obciążająca notatka ma inny charakter, pochodzi nie od współwinowajcy, a od oskarżyciela: „w takiej to a takiej sprawie postąpił pan niesłuchanie niesumiennie; pański przełożony czynił panu w mojej obecności wymówki z powodu pańskiego przewierzenia się; pan się przyznał do popełnienia fałszu i in.”. Gdyby w miejsce notatki rozmowa była skierowana do niego osobiście, miałyby ona wówczas duże przeciwko niemu znaczenie. Dlaczego? Dlatego, że obie strony, oskarżyciel i oskarżony, stawając sobie do oczu, mają sposobność zarówno do obalenia fałszywego oskarżenia, jak i do zarzucenia tegoż. Milczenie w takich wypadkach będzie równoznaczne z wyznaniem, jakkolwiek wiele jest zastrzeżeń, aby zdecydować się na przyjęcie tak bezwzględnego wyводу. Będąc natomiast nieobecne, strony pozbawione są bezpośredniej możności obalenia oskarżenia, opartego na obciążającej notatce, i chociaż notatka znajdowała się w posiadaniu pewnej osoby, okoliczność ta jednak nie dowodzi jeszcze niczego na jej niekorzyść. Gdyby uważała, że jest dla niej niebezpieczna, zniszczyłaby ją. Mogła ją zachować tylko dzięki pobudce, wskazującej, iż nie przedstawia dla niej żadnego niebezpieczeństwa.

A teraz przejdziemy do wypadku większej wagi, kiedy obciążająca notatka znaleziona została w posiadaniu osoby, przyczem charakter pisma wskazuje, iż osoba ta sama własnoręcznie ją napisała. Jeżeli ta ostatnia okoliczność jest w sposób dostateczny udowodniona, wydaje się tedy, iż notatka równoznaczna jest z osobistym ustnem przyznaniem się do popełnienia przestępstwa. Pozostaje do wyjaśnienia pytanie, czy zasługuje w oczach sędziego na wiarę przyznanie się choćby samego oskarżonego. Na innym miejscu przekonamy się, że ten najbardziej przekonujący dowód podpada pod znaczną liczbę względów osłabiających oskarżenie.

Skoro nadarzała się sposobność tego rodzaju, często korzystano z dwóch sposobów celem obalenia dowodu, zaczerpniętego z faktu posiadania. Pierwszy sposób polega na zakwestjonowaniu autentyczności notatki, przypisywanej oskarżonemu. Drugi — na twierdzeniu, że notatka nie dotyczy przestępstwa wogóle, bądź nie dotyczy danego przestępstwa, bądź że może ona być wytłumaczona w sensie dla posiadacza usprawiedliwiającym.

ROZDZIAŁ VI.

NIEJASNOŚĆ DOWODÓW RZECZOWYCH, NIEZBĘDNOŚĆ PRZE- SŁUCHANIA CELEM ICH WYJAŚNIENIA.

Widzieliśmy, że moc dowodowa wszelkich okoliczności obciążających, wypływająca ze *stanu rzeczy i posiadania*, jest obalana przez fakty osłabiające oskarżenie, jakie wogóle mają zastosowanie do tego rodzaju dowodów i że wysnuwane stąd prezumpcje są w większym lub mniejszym stopniu niedość przekonujące.

Z chwilą, gdy przechodzimy do rozpoznania poszczególnych wypadków, pierwsze następujące się pytanie jest następujące: czy te rozmaite fakty osłabiające oskarżenie istnieją w danym konkretnym wypadku?

Ażeby wyjaśnić owe wątpliwości, natura rzeczy daje nam jeden tylko sposób, wszakże naogół dość skuteczny i wystarczający — *przesłuchanie*.

O ile chodzi o posiadanie notatki, osoby, podlegające przesłuchaniu, są różne, zależnie od charakteru przypadku. Jeżeli notatka o treści oskarżającej zawiera przypuszczalną spowiedź oskarżonego i skreślona jest jego ręką, stanowi on jedyną osobę, od której w drodze przesłuchania można uzyskać niezbędne wyjaśnienia. Jeśli zaś notatka, zawierająca wskazówki na przestępstwo, nie jest pisana przez niego, lecz do niego zaadresowana, przesłuchane mogą być dwie osoby: ta, która podnosi zarzut, i ta, którą się oskarża, czyli domniemany winowajca.

Jeżeli notatka, jak się okazuje, pisana jest nie przez osobę, której uczucia i myśli wypowiedza, np. w wypadku dyktanda lub kopji, jest jeszcze jedna osoba — *pisarz*, po którym rozsądek pozwala spodziewać się wyjaśnień i informacji.

Wreszcie, aby się przekonać, że wszystkie tego rodzaju dowody były przedstawione, że ani jeden nie został ukryty w zamiarze, względnie bez zamiaru, szkodzenia jednej ze stron, jest jeszcze czwarta osoba, podlegająca przesłuchaniu, ta mianowicie, która będący w mowie dowód rzeczowy wykryła. „Czy przedmiot, przedstawiony przez pana sądowi (notatka, narzędzie), znalazł pan w posiadaniu oskarżonego? Czy były podejmowane próby ukrycia tego przedmiotu? Czy znalazł go pan w takim to miejscu i w takim czasie, jak pan o tem zameldował? Czy zabrał pan wszystko, co się odnosi do danego przedmiotu? Czy nie utaił pan czegokolwiek i t. d.?” Rozmaite te źródła informacji, tak ważne i konieczne, były w angielskim postępowaniu sądowym po większej części zaniedbane, a to na skutek sposobu rozumowania, właściwego tylko prawnikom tego kraju.

Hołdują oni dwom zasadom: jedna — że nikt nie jest obowiązany rzucać oskarżenia przeciwko samemu sobie; drugie — że nikt nie może być świadkiem w swojej własnej sprawie. W myśl pierwszej zasady nie wolno zadawać oskarżonemu pytań, zmierzających do stwierdzenia faktu obciążającego. Według drugiej — pozwany jest całkowitym gospodarzem przedstawionych przezeń dowodów. Przedstawia — co chce, usuwa — co woli. On podnosi zarzuty, wy-

łącza obronę, niewolno mu zadawać pytań, nie może on być świadkiem w własnej sprawie. Prawda, że przepisy te w praktyce są często naruszane. Gdyby zestawić wszystkie wypadki, kiedy są one zachowane, z temi wszystkimi, kiedy są naruszane, możebne iż liczba jednych i drugich wypadnie jednakowa. Wszelako, nie bacząc na te wyjątki, zachowują one swą moc o tyle, że powodują duże szkody.

Przedmiot ten będzie rozważony szczegółowiej w księdze VII, zatytułowanej: „O wyłączeniu świadectwa”.

ROZDZIAŁ VII.

O OBCIĄŻAJĄCYCH OKOLICZNOŚCIACH POPRZEDZAJĄCYCH PRZESTĘPSTWO. PRZYGOTOWANIE, USIŁOWANIE, WYJAWIENIE ZAMIARU, POGRÓŻKI.

1. O osłabiających oskarżenie okolicznościach, mających tu zastosowanie. Skoro fakt przestępstwa jest udowodniony przy pomocy okoliczności obciążających oskarżonego, pozostają do rozpoznania różne fakty osłabiające, które mogą być z korzyścią dla niego.

1. *Zamiar pierwotnie odmienny.* W danym wypadku rezultat, jaki się miało na względzie, mógł być albo zgoła nieszkodliwy*), albo mało szkodliwy, albo wreszcie bardzo szkodliwy**).

2. *Rezultat przewyższa zamiar.* A miał zamiar zranić B., a tymczasem go zabił. W takim przypadku pomniejszenie

*) Patrz sprawę Dogenana. Sprawa dotyczy otrucia zapomocą naparu liścia laurowego. Obciążający fakt przygotowania naparu. Domniemanie osłabiające oskarżenie: to mogło być uczynione celem przyrządzenia naparu kwiatu róży lub innego kwiatu. Okoliczność ta istotnie była przytoczona przez obronę.

***) Oto przykład zamiaru bardzo szkodliwego, który jednocześnie może służyć za okoliczność osłabiającą oskarżenie. U Piotra dokonano kradzieży. Zauważono Pawła, jak wałęsał się koło domu Piotra, jak się tam zakradł i ukrył. Udowodniono jednakowoż, iż miał on zamiar zabić Piotra lub podpalić jego dom z chęci zemsty. W ostatniej chwili on się rozmyślił. Ten zamiar, lubo bardziej szkodliwy niżli kradzież, stanowi, w razie jego udowodnienia, okoliczność osłabiającą oskarżenie o kradzież.

winy nie odnosi się do całego rezultatu, a tylko do rezultatu przewyższającego zamiar*).

3. *Zamiar zmieniony* w okresie czasu między przygotowaniem, a popełnieniem przestępstwa. A. przyrządził płyn by otruć B., który istotnie się otruł. Atoli w międzyczasie A. zmienił swój zamiar. Udowodnienie faktu, łagodzącego winę, może sprzyjać A. li tylko w takiej mierze, w jakiej nowy jego zamiar był mniej szkodliwy od pierwotnego.

4. *Zamiar przy niemożności wprowadzenia go w czyn*. Przestępstwa, jakie oskarżony chciał popełnić, dokonał nie on, a nie kto inny**).

5. *Z pośród kilku uczestników jeden wychodzi poza ramy wspólnego zamiaru*. Wypadek taki, dość zresztą pospolity, obejmuje trzy poprzednie i różni się od nich li tylko co do liczby przestępców. Dwóch albo trzech ludzi umawia się popełnić kradzież. Podczas wykonywania zamierzonego przestępstwa jeden z nich popełnia zabójstwo z premedytacją, które jednak nie było niezbędne dla wykonania wspólnego planu. Jest to taki wypadek, o którym sędziowie byli zdania, iż nie warto sprawdzać, czy współnicy przestępstwa mniejszej wagi byli zamieszani w popełnieniu większego przestępstwa.

Przy surowości pierwotnych ustaw urzędnik zwraca uwagę wyłącznie na fakty fizyczne. Nie umie on rozróżniać faktów psychologicznych, różnych stopni zamiaru i natę-

*) Pomiędzy rozmaitemi względami, które przemawiają za zniesieniem dzikiej praktyki, mieszającej zabójstwo w dobrowolnym pojedynku z zabójstwem w drodze napaści (*assassinat*), jeden z najważniejszych odnosi się do niniejszego rozdziału. W pojedynku wogóle nie istnieje zamiar zabójstwa, a tylko unieszkodliwienia przeciwnika. Dowodem tego służy okoliczność, że rana, doprowadzająca do takiego rezultatu, wystarczy, aby zaprzestać dalszych działań zaczepnych.

***) Patrz sprawę Bradforda. Był to angielski właściciel oberży, w której zatrzymał się podróżny, posiadający przy sobie znaczną sumę pieniędzy. Podróżnego znaleziono pływającego się we własnej krwi, a przy nim Bradforda w okolicznościach, świadczących o jego zamiarze popełnienia przestępstwa. Był on jednak uprzedzony przez innego podróżnika, działającego na własną rękę, który wyznał zbrodnię na łożu śmiercielnem.

żenia złej woli. W takim stanie jeszcze po dziś dzień pozostaje ustawodawstwo w Chinach. Różnica między zabójstwem umyślnem i mimowolnym tam nie istnieje wcale. Kiedy anglikom wypadło być ofiarami tej uproszczonej jurysdykcji, podnosili tedy krzyk o barbarzyństwie. Aliści zanim ciskać kamieniami w chińskich sędziów, winni byliby sprawdzić, czy nie wypadnie w większości wypadków taki sam zarzut niefrasobliwości skierować pod swoim własnym adresem.

2. Ujawnienie zamiaru. Fakty, osłabiające oskarżenie, mające zastosowanie do wypadków przygotowania i usiłowania, mogą mieć również zastosowanie do rozmowy, w której oskarżony wyraził zamiar popełnienia pewnego przestępstwa. Zamiar ten już od samego początku mógł ulec zmianie. Mógł być zaniechany, mógł pozostać bez skutku wobec niezdatności środków i t. d. Ale pomimo tego, ponieważ słowa nie mają takiego znaczenia, jak czyny, nie towarzyszy im bowiem taki namysł i rozważa, jaka właściwa jest czynom zamierzonym, wymagającym zawsze pewnego wysiłku i pewnego stopnia wytrwałości, przeto wywody obciążające, jakie mogą być poczynione na podstawie rozmowy, posiadają mniej mocy, natomiast fakty, osłabiające oskarżenie wzrastają w siłę.

Podobne ujawnienie zamiaru posiada taką samą właściwość, jak wyznanie, t. j. rodzaj przyznania się, jaki się zdarza poza sądem i spontanicznie. Różnica zachodzi tylko co do czasu: wyznanie ma miejsce po fackie, ujawnienie zaś zamiaru poprzedza go. Stąd wniosek, że wszystkie względy, które przyczyniają się do poderwania wiarogodności spontanicznych wyznań, mają również zastosowanie do słów, wypowiedzianych przed popełnieniem przestępstwa (Rozdział VIII).

Skoro oskarżony twierdzi, że zamiar jego ze względu na pobudki był zgoła inny, jest to równoznaczne z tem, jak gdyby mówił, że ujawnienie zamiaru popełnienia przestępstwa, istotnie później popełnionego, było fałszywe, i w przypuszczeniu, że tak jest istotnie, ujawnienie to należy odnieść

do wypadków fałszywego wyznania poza sądem i bez przymusu (Rozdz. VIII).

Ale jak zgodzić się na to, że pierwotny zamiar był fałszywy, skoro przestępstwo istotnie zostało dokonane? Jasne, że spór w danym wypadku może się toczyć tylko dokoła osoby sprawcy przestępstwa. Czy było jednak przestępstwo popełnione przy udziale lub bez udziału domniemanego sprawcy, oświadczenie jego co do zamiaru popełnienia go mogło być fałszywe już w chwili jego wyjawienia. Oświadczenia o zamiarach tego rodzaju mogą być fałszywe tak samo, jak oświadczenia o charakterze wprost przeciwnym, t. j. oświadczenie o zamiarze powstrzymania się od popełnienia takiego czy innego przestępstwa.

W następnym rozdziale przedstawione będą rozmaite pobudki, które mogą skłonić człowieka do przyznania się do popełnionego lub niepopełnionego przestępstwa.

3. *Pogróżka*. Groźbę popełnieniem czynu przestępnego znaczy to wyrazić zamiar jego popełnienia. Osobliwość groźby polega na tem, że wypowiadający ją nietylko wyjawia zamiar popełnienia przestępstwa, lecz ujawnia go z pozytywnem wyrachowaniem, by groźba doszła do świadomości określonej osoby i wzbudziła w niej stosowną do niebezpieczeństwa trwogę. Wszystkie przeto względy, przyczyniające się do osłabienia wyjawienia zamiaru w stosunku do przestępstwa, istotnie w późniejszym czasie popełnionego, mają jeszcze więcej mocy w wypadku pogróżek, odnoszących się do tegoż przestępstwa.

I rzeczywiście, groźba ma często na celu nie przestępstwo samo, a lęk, jaki wzbudza. Nie ma się innego zamiaru, jak tylko wzniesienie trwogi. W danym wypadku mamy do czynienia ze stanem rzeczy, który da się określić jako *zamiar różniący się zasadniczo*. Oskarżony może powiedzieć: „Groźba, jaką wypowiedziałem, dowodzi, że nie miałem zamiaru jej wykonać. Gdybym chciał spowodować zło, to czyżbym użył środka do mego celu niezdatnego? Czyżbym czynił przestrożę memu wrogowi? Czyżbym powiadamiał go, by zastosował środki obrony, jakich udziela mu prawo lub zależne są od niego samego?”

Takie rozumowanie nie jest pozbawione racji, wszakże nie należy polegać na niem, jako na całkowicie przekonyującym. Przystępcze groźby nierzadko przechodzą w czyn. Zamiar pierwotny istotnie polegał na tem, by zaszcześcić strach. Aliści nienawiść rośnie, prowokujące zajścia idą jedno za drugim i, jeśli nadarzy się po temu dogodna sposobność, dochodzi się do popełnienia przestępstwa. Zauważcie sobie, że sama przez się groźba może służyć jako dowód dwu okoliczności obciążających: 1) istnienia odpowiednich pobudek; 2) istnienia odpowiedniego nastawienia: stałe źródła przestępstwa, którego rodzaj odpowiada tym pobudkom i temu nastawieniu.

ROZDZIAŁ VIII.

O WYZNANIACH POZASĄDOWYCH.

Z liczby wszystkich dowodów z poszlak na najwięcej uwagi zasługują te, które dają się uzyskać z rozmów, jakie oskarżeni przypadkowo prowadzili o przestępstwie, za którego popełnienie pociągnięci są do odpowiedzialności sądowej.

Kiedy oskarżony jest istotnie winien, zdawałoby się, iż najbardziej rozsądnem z jego strony byłoby absolutne milczenie. Dlaczego więc ryzykują mówiąc? Dlatego, że sądzi, iż uprzedza skierowane przeciwko niemu podejrzenia, bądź też dlatego, że trawiony niepokojem, ucieka się do tego ryzykownego środka, by podejrzenia te od siebie odwrócić. On nieśmiało rozpytuje się, chcąc się dowiedzieć, co już jest wiadomem lub w jakim kierunku idą domysły. On nie decyduje się milczeć w obecności tych, którzy swobodnie rozmawiają o wydarzeniu. On sam opowiada o niem, by nadać sobie pozór pewności siebie. I w tej nieodzownej mieszaninie prawdy i fałszu podaje w swem opowiadaniu okoliczności, które mogły być znane wyłącznie jemu jednemu i które stanowią pułapkę, do jakiej sam trafia. Skoro rozmowa o przestępstwie była zainicjowana przez samego przestępcę, jest rzeczą prawdopodobną, iż słuchacze, zdumieni niejasnością i dwu-

znacznościami mijającego się z prawdą opowiadania, zaczną zadawać mu pytania celem wyjaśnienia tych okoliczności i otrzymają odpowiedzi.

Czy będą prowadzone w formie swobodnego bez pytań opowiadania, czy też będą polegać na pytaniach i odpowiedziach, rozmowy owe według wszelkiego prawdopodobieństwa będą zawierać mieszaninę bezpośrednich dowodów i poszlak.

Należy rozróżniać *przyznanie się* (c o n f e s s i o n) od *wyznania* (a v e u x). W praktyce sądowej przyjęto, iż przyznanie się ma miejsce wtedy, kiedy oskarżony wprost przyjął na siebie winę w taki sposób, że co do winy jego powstaje całkowite przekonanie. *Wyznanie* — to urywkowe przyznanie się, części przyznanego dowodu, rozrzucone fragmenty, z których, po ich zestawieniu, da się utworzyć łańcuch, ale przy pomocy sposobu, który, zgodnie z właściwością rzeczy, przez wywód dowodów z rzeczy prawdopodobnych, należy odnieść do rzędu dowodów z poszlak.

Wyznania takiego rodzaju nie należy nigdy uznawać za równoznaczne z przyznaniem się. Nie bacząc na to, iż mogą się one wydać bardzo jasne i stanowcze, sędzia obowiązany jest je sprawdzić i uzupełnić, o ile to jest możliwe, zapomocą wszelkich sposobów przesłuchania.

Do tego warunku nie od rzeczy może będzie dodać jeszcze jeden: jeżeli wyznanie uczyniła inna osoba (świadek), może ono być równoznaczne z przyznaniem się tylko o tyle, o ile będzie dostateczne dla ukształtowania się przekonania. Okoliczność, iż było ono uczynione przez samego oskarżonego, nie powinna przemawiać przeciwko oskarżonemu z większą mocą, niżli gdyby było podane przez inną osobę. Ale sądzę, iż lepiej uświadomimy sobie przydatność tego warunku, kiedy zważymy okoliczności, osłabiające ten rodzaj dowodów.

Rozpoznanie pobudek pozasadowego świadectwa przeciwko samemu sobie

Kiedy człowiek swobodnie i nieprzymuszennie składa poza sądem oświadczenia, zmierzające do obciążenia go zarzutem jakiegokolwiek przestępstwa, powstają tedy w sposób naturalny dwa pytania: 1) czemu należy przypisać rewe-

lacje takiego rodzaju; 2) jaką drogą dochodzą one do wiadomości sądu?

Odpowiedzieć na pierwsze pytanie — znaczy to ujawnić rozmaite *pobudki*, które mogą skłonić pewną osobę do złożenia niekorzystnych dla niej oświadczeń. Odpowiedzieć na drugie — oznacza wskazanie powodów rozgłoszenia, które doprowadziły do złożenia przed sądem oświadczeń tego rodzaju.

Świadectwo przeciwko samemu sobie ma miejsce:

1. *Przez działanie w zmowie*. Rozmowa między współnikami o czasie, miejscu, sposobie i innych okolicznościach zamierzonego lub popełnionego przestępstwa').

2. *Przez proste zaufanie*. Przestępca bądź z uwagi na jakikolwiek interes, bądź w nadziei na współczucie, komunikuje o odnoszących się do przestępstwa faktach osobie, która udziału w popełnieniu przestępstwa nie przyjmowała.

3. *Przez zwykłą gadatliwość*. Przypuszczalny przestępca, czyniąc przechwałki z popełnionego przestępstwa, dobrowolnie opowiada o niem mniej lub więcej szczegółowo osobie, po której spodziewa się podziwu lub sympatji. Wypadki takie nie należą do rzadkich. Częstość zdarzają się one wśród zawodowych przestępców, nie ograniczają się jednak do tej warstwy społecznej. W sprawie malarza Jacka, powieszono w 1777 r. za podpalenie magazynu w Portsmouth w zamiarze poparcia powstania amerykańskiego, większość dowodów była właśnie takiego rodzaju. Chciał on zasłużyć na poważanie osób, które uważał za jednomyślne.

4. *Przez gadatliwość nieostrożną*, t. j. nie przewidując jej następstw dla siebie. Powodowany tem samym uczuciem ambicji lub sympatji, człowiek opowiada o jakimś swoim po-

*) W pewnej prowincji francuskiej długo będą pamiętać o publicznym straceniu osobnika, który wyrokiem sądu skazany został za zabójstwo na podstawie jednego tylko słowa, wypowiedzianego wobec świadków. Przed chwilą zamordował on męża damy, w której się zakochał. Dama ta znajdowała się natenczas w teatrze. Wszedłszy do jej łoża, zbliżył się do niej i rzekł: „On śpi“. To jedno jedyne słowo doprowadziło sędziów do przekonania, że to on dopuścił się zbrodni.

stępu, który sam przez się nie stanowi przestępstwa, który atoli może służyć za dowód głównego faktu.

5. *Przez zwykłą nieostrożność w rozmowie.* Porwany swem opowiadaniem, bez chęci czynienia przechwałek, człowiek podaje jakikolwiek fakt, nie przestrzegając, iż wypadek ten ma ścisły związek z głównym faktem, t. j. faktem popełnionego przestępstwa. Zdarzają się jednostki, dające się porwać interesującym opowiadaniem do takiego stopnia, że zapominają o głównych osobach w opowiadaniu, przypisując ich czyny sobie.

6. *Przez nieprzemysłany zamiar uniewinnienia się.* Największym wrogiem winowajcy jest niepokój. Skoro myśli, że przestępstwo może być jemu przypisane, albo skoro przeciwko niemu już jest skierowane podejrzenie, podejmuje on środki celem pośredniego uniewinnienia się. Do swej rozmowy wprowadza on fakty, które jak mniema, zdolne są do zmazania podejrzeń, te jednak odnoszą skutek wręcz przeciwny.

7. *Przez żal lub przez zamieszanie wskutek przerażenia.* Może się zdarzyć, że przestępca, powodowany niepokojem i wyrzutami sumienia, przez wyznanie sprawia sobie ulgę, bądź też tajemnicę swoją komunikuje w zaufaniu przyjaciołom lub osobom, które uważa za swych przyjaciół: czasami nawet wprost odsłania przed nimi swą tajemnicę z zamiarem, aby wyznanie jego dotarło jako dowód do sądu.

8. *Z pobudek wyższego rzędu.* Człowiek, goniąc za jakimkolwiek zyskiem lub korzyścią, ujawnia fakt, stanowiący dowód popełnionego przezeń przestępstwa. Może on ujawnić taki fakt, nie przewidując następstw tego, bądź też przewidując takowe, lecz przypuszczając, że przewidywane ryzyko wskutek ujawnionego przestępstwa będzie sowiec wynagrodzone przez osiągnięcie celu, jaki miał na względzie.

Powody ujawnienia czyli powody, skutkujące, iż owe prywatne oświadczenia dochodzą do wiadomości sądu, są trojakiego rodzaju:

1. Wypadek, kiedy zjawia się świadek, który słyszał opowiadanie bezpośrednio, bądź niezauważony przez prze-

stępcę, bądź którego obecność ten lekceważył, jak np. dziecko, przechodzeń.

2. Papiery przypadkowo znalezione, przychwycone lub zasekwestrowane.

3. Doniesienie wskutek zdrady lub bez niej, uczynione przez tych, przed kim przestępca składał wyznanie, bądź też przez współników. O zdradzie może być mowa wtedy tylko, kiedy miało miejsce zaufanie. Jaki wpływ ma zdrada na wiarygodność świadectwa? Kwestja ta będzie rozważona osobno.

Okoliczności osłabiające pozasądowe wyznanie przeciw samemu sobie Wszystkie okoliczności, zmierzające do osłabienia skutków obciążających, jakie można wyciągnąć z wyznań pozasądowych, można podprowadzić pod trzy kategorie: opowiadanie świadka mogło być źle zrozumiane, mogło być ono niezupełne, mogło być fałszywe.

1. Opowiadanie świadka było źle zrozumiane, jeśli on nie miał zamiaru powiedzieć to, co mu jest przypisywane; jeśli mówił, napomykając o jakimkolwiek innym fakcie, a nie o rozpoznawanem przestępstwie; jeśli wziął na serjo to, co było powiedziane żartem; jeśli czyn, uważany za przestępny, był sam przez się niewinny.

2. Rozmowa mogła być urywkowa i już przez to samo opacznie zrozumiana. Oskarżony mógł mówić o jakiegokolwiek okoliczności, która ma związek z głównym faktem, lub go nie ma. Mógł on przemilczeć o okoliczności, któraby odegrała rolę klucza przy wyjaśnieniu wydarzenia i któraby rozwiała wszelkie podejrzenia: fakty, których brak w przypadkowym i dorywczym opowiadaniu, mogą być takiego rodzaju, że zmieniają do gruntu charakter głównego faktu.

3. Opowiadanie mogło być fałszywe. Powie może ktoś, że jest rzeczą nieprawdopodobną, by człowiek zmyślał fałsz przeciwko sobie i narażał siebie na niebezpieczeństwo ukarania za przestępstwo, którego w istocie nie popełnił. Takie przypuszczenie, jakkolwiek na pierwszy rzut oka wydaje się dziwnem, nie jest jednak ani przesadzone, ani niemożliwe. Stosunek dwojga płci daje nam wiele przykładów możliwości tego rodzaju. Odnośnie do niezamężnej kobiety ktoś

sam będzie się starał o pozyskanie opinii jej uwodziciela bądź w zamiarze usunięcia rywala, bądź w zamiarze skłonięcia rodziców do udzielenia zgody na małżeństwo. Odnosnie kobiety zamężnej uciekają się do takiego samego wybiegu celem uzyskania rozwodu. Nawet bez widoków na małżeństwo, ambicja sama bywa dostateczną podniętą, by pomsunąć jednostkę do poniżenia siebie w oczach jednej warstwy społecznej, w nadziei wywyższenia się w oczach drugiej.

Aliści świadectwo przeciwko samemu sobie może być fałszywe dla wielu innych jeszcze przyczyn.

1. Przez wstręt do życia wskutek cierpień, spowodowanych długoterminowem uwięzieniem; wskutek zmartwień i trosk, które mogą doprowadzić nieszczęśliwca do obrania takiego właśnie a nie innego sposobu samobójstwa, kiedy chodzi o zbrodnię główną.

2. Przez rozstrój umysłowy lub błędy rozumu; takimi były wyznania co do uprawiania czarów, utrzymywania stosunków z mocami piekielnymi, paktów z djabełem i t. p.

3. Przez sympatję dla osoby, którą oskarżony chce uratować, siebie przynosząc w ofierze. Dramat „Ucziwy przestępca“ ma za osnowę fakt historyczny.

4. Przez sympatję do społeczeństwa. Nie szukając tych rysów w historii, przypomnijmy sobie epizod o Olindzie i Sofronji u Tassa, jako przykład wzniosłego kłamstwa, wywołanego przywiązaniem do religji lub miłością ojczyzny.

5. Z chęci materialnego zysku. To się nie zdarza w wypadkach ciężkich przestępstw, a tylko mniejszej wagi. Ktoś może przypisać sobie przestępstwo i ponieść karę, by za umówioną cenę wybawić od niej istotnego winowajcę. Takie wypadki pono często zdarzają się w Chinach.

6. Ażeby zabezpieczyć siebie przed innym zarzutem. Podczas ostatniej rewolucji w Neapolu była obiecana amnestja dla tych wszystkich, którzy się stawia i podadzą się za *rozbojników*, — nazwa, jaką oznaczono natenczas jedną z partyj. Wielu włościan, którzy weale nie przyjmowali udziału w powstaniu z bronią w rękę, jawiło się przezornie z wyznaniem swej winy, by skorzystać z obiecanego jej darowania. Był to fałszywy kwit na wypadek fałszywego oskarżenia.

7. Ażeby ukryć popełnione przestępstwo przez przyznanie się do przestępstwa, którego w rzeczywistości nie popełniono. Tak człowiek, przyłapany nocą w cudzym domu, raczej przyjmie na siebie zmyślony zarzut usiłowania kradzieży, aniżeli narazi honor kobiety, do której przyszedł.

Wszystkie powyższe wypadki są, oczywiście, stosunkowo rzadkiem zjawiskiem w porównaniu z temi, w których wyznania stanowią prawdziwe świadectwa przeciwko tym, którzy je popełnili. Wszelako im więcej nabiera się skłonności do traktowania tego dowodu jako przekonywującego, tem bardziej należy przywoływać na pamięć fakty, które mogą przyczynić się do osłabienia jego obciążającego znaczenia.

Dotychczas rozpoznawaliśmy wyłącznie wyznania pozasądowe, czyli takie, które uczynione są bez udziału sędziego i bez przesłuchania. Natomiast przy zachowaniu tych dwóch warunków wyznania otrzymują zgoła inne znaczenie.

Na tej scenie, gdzie wszystko odbywa się jawnie, przy zachowaniu form, stanowiących rękojmię dla oskarżonego, nie trafiają się inne wyznania, jak tylko dane nieopatrznie, bądź złożone w zamiarze usprawiedliwienia się, bądź też których pobudką jest skrucha. Przy istnieniu wszelkich dowodów przestępstwa mniej sprzyjają one ukształtowaniu się przekonania sędziego, aniżeli dają zadośćuczynienie publiczności.

ROZDZIAŁ IX.

*) O ŚWIADECTWIE PRZECIWKO SAMEMU SOBIE, UZYSKANEM W DRODZE PRAWNEJ. WEWNĘTRZNY ZWIĄZEK MIĘDZY MILCZENIEM, FAŁSZYWĄ ODPOWIEDZIĄ, WYMIJAJĄCĄ ODPOWIEDZIĄ, A PRYZNANIEM SIĘ.

Przesłuchanie, jakieśmy to już stwierdzili, jest najskuteczniejszym środkiem na wydobycie prawdy, całkowitej

*) Aby ten rodzaj dowodów — świadectwo przeciwko samemu sobie — nie przedstawiał niebezpieczeństwa, stawia się za warunek taki ustrój sądowy, który zawiera wszelkie rękojmie dla niewinnych i który nie dopuszcza żadnych sposobów zastraszania, nastawiania pułapek, żadnego oszukania w stosunku do oskarżonych. W pogoni za uzyskaniem tego dowodu sądy o wadliwym ustroju zdradzają resztki barbarzyństwa, stowiące jakby odrostki tortur dawniej stosowanych.

prawdy, po jakiegokolwiek stronie będzie ona leżała. I w wypadkach wątpliwych trzeba uciekać się do przesłuchania.

Główne jego znaczenie polega na wyjaśnieniu wszystkich wątpliwości, wzbudzonych lub powstałych po innych dowodach. Obdarzone taką właściwością przesłuchanie o tyle jest sprzyjające niewinności, o ile niesprzyjające winowajcy. Budzi przeto lęk u winnego i ufność w tym, kto niewinien. Po otwarciu posiedzenia w sprawie umysł sędziego waha się pomiędzy myślą o niewinności i winie oskarżonego. Stosuje tedy poprostu metodę przesłuchania, która doprowadza do takiego czy innego rezultatu: w wypadku niewinności — na podstawie zeznań świadków, uniewinniających oskarżonego; w wypadku winy — na podstawie dowodów i przyznania się oskarżonego.

Przyznanie się atoli, którego skutki są z jawną szkodą dla oskarżonego odbywa się oczywiście stopniowo i wbrew jego woli. Osaczony przez kategoryczne pytania jest on postawiony w konieczność zdecydować się na cośkolwiek. Zanim poweźmie decyzję najbardziej dla niego niebezpieczną, próbuje on wszelkich innych środków. Korzysta z wszelkich dróg, które podają mu jakąkolwiek nadzieję na wymknięcie się. Wszelako jeśli on istotnie winien, niema takich wykrętów, któreby po sprawdzeniu ich przez światłego sędziego, nie przyczyniły się do ukształtowania się jego przekonania co do winy. Niema bowiem nic bardziej pewnego i bardziej zgodnego z doświadczeniem, jak to, że człowiek nigdy nie ucieknie się do takich sposobów, skoro ma za sobą prawdę i niewinność. Oskarżony, nie mając możliwości przedstawienia ani jednego środka, któryby był zdolny pokrzyżować dodatnie wyniki przesłuchania, gdyby jednakowoż nie obawiał się on konsekwencji, jakie niechybnie byłyby stąd przeciwko niemu wyciągnięte. Środek ten — to *milczenie*. Ponieważ jednak milczenie w podobnych wypadkach zazwyczaj uważane jest za równoznaczne z przyznaniem się, będzie on uciekać się do tego środka w razie ostateczności.

A zatem, wyparty poza obręb fortu, w którym znalazłby on niezawodnie schronienie, jest on zmuszony do zmyślania,

aby obronić się przed badającym przy pomocy faktów, aczkolwiek fałszywych, najbardziej jednakowoż nadających się do podania ich za prawdziwe. Wszakże sposób ten pomimo tego, że jest niełatwy, jest przytem niebezpieczny. Jak tylko bowiem przytoczony fakt pozostaje w sprzeczności z innym podanym przez niego faktem, bądź z takim, który jest już niezbitnie stwierdzony, to ten nowy podany przez niego fakt uznaje się za fałszywy i zmyślony, a stąd powstaje nowy dowód winy, bardziej mocny i przekonujący niż zupełne milczenie.

Dowodów uniewinniających — brak. Milczenie przybrałoby charakter bodaj przyznania się. Kłamliwa odpowiedź wyrze wrażenie jeszcze gorsze niż milczenie. Cóż pozostaje mu wobec tego? Będzie on, o ile tylko można, dawać odpowiedzi *wymuszające*, t. j. takie, które, nie stanowiąc dowodu przeciwko niemu, oraz nie będąc kłamliwymi względnie takimi, których kłamliwość mogłaby być udowodniona, odbiegają od właściwego przedmiotu i są z natury nieokreślone. O ile brak mu wszystkich takich środków, albo są już one wyczerpane, nie pozostaje mu tedy nic innego, jak milczenie lub wyznanie. Wyznanie, uzyskane zapomocą przesłuchania, może doprowadzić wreszcie do całkowitego przyznania się.

Jednakowoż po zadaniu pytania, które, wychodząc z ust zwierzchnika, jest równoznaczne z rozkazem mówić, milczenie stanowi akt nieposłuszeństwa, przyznanie się zaś jest aktem subordynacji. Nieposłuszeństwo wobec zwierzchnika wywołuje naturalne rozdrażnienie z jego strony. W ten sposób zastraszone oskarżony mniema, że przez zacięte milczenie zwiększy tylko surowość sędziego, gdy tymczasem przez przyznanie się pozyska jego przychylność dla siebie. Obrona winowajcy, wyszukującego wszelkich możliwych wybiegów, będzie się składać z prawdy, kłamstwa i wymijających odpowiedzi. Do kłamstwa, jako najbardziej ryzykownego, uciekać się będzie wtedy tylko, kiedy odchylenie się od wyraźnych odpowiedzi nie daje się już zastosować, a wyjawienie prawdy byłoby przyznaniem się do popełnionego przestępstwa. Wszelako pomiędzy

prawdą a prawdą, pomiędzy faktem przestępstwa i towarzyszącymi mu faktami ubocznymi, istnieje tak ścisły związek, że, idąc po tej naturalnej linii, najczęściej dość jest jednej okoliczności dobrze wyświetlonej, ażeby dojść do wszystkich innych.

„Liczne szczególne prawdy” — powiada Fontenelle — „tak żywo wykazują wzajemny swój stosunek i zależność jednej od drugiej, że zda się, jeśli je przemocą rozłączyć, dążą one w sposób naturalny do ponownego połączenia się”.

W ten sposób oskarżony, jeśli jest istotnie winien, dzięki przesłuchaniu będzie skazany nietylko wbrew wszelkim z jego strony wysiłkom, ale nawet przy współdziałaniu tych jego wysiłków. Milczenie, udzielanie odpowiedzi kłamliwych i wymijających, mimowolne wyznania — wszystko to stanowi dowód przestępstwa. Wszystkie te okoliczności wywierają wpływ na umysł sędziego tak samo, jak świadectwo przeciwko samemu sobie dostarczone przez oskarżonego.

Okoliczności osłabiające świadectwo przeciwko samemu sobie, zdobyte w drodze prawnej. W wypadku sądowego przyznania się okoliczności osłabiające są takie same, jak i w wypadku pozasądowego. Może ono być źle zrozumiane, niezupełne i fałszywe. Trzeba jednakowoż zgodzić się z tem, że pierwsze dwa względy są zbyt słabe w wypadkach, kiedy przesłuchanie odbywało się z zachowaniem wszelkich rękojmi procesowych, a w szczególności rękojmi jawności. Tu już nie może być mowy ani o wprowadzeniu oskarżonego w błąd, ani o zaskoczeniu go zniemacka, ani o nakłanianiu do przyznania się w zamiarze nadużycia jego zaufania, ani o nastraszeniu go pozornymi sprzecznościami, ani wreszcie o nadaniu jego wyjaśnieniom sensu odmiennego od tego, jaki miał on w swym umyśle. Nie da się wykorzystać tu jego zakłopotania lub zmieszania, by złapać go w nastawioną nań pułapkę.

Co się tyczy wypadków fałszywego przyznania się, jakie były przez nas wyliczone, jest to tylko przytoczenie wy-

padków wyjątkowych, które możliwe są w zasadzie, ale są mało prawdopodobne.

Różnica między przesłuchaniem sądowym a pozasądowym. Obydwa te sposoby mają swoje dogodne i niedogodne strony, których poznanie może z korzyścią dla praktyki. Przesłuchanie prywatne czyli pozasądowe, jako sposób wyjaśnienia prawdy przez osobę, która bynajmniej nie jest usposobiona do szczerych i otwartych wyznań, jest oczywiście gorsza od przesłuchania sądowego i to pod dwoma względami.

1. Gorsze pod względem władzy: przesłuchiwany, nie stojąc w obliczu sędziego, zbywa badającego, skoro jest to dla niego korzystne, milczeniem, bez obawy, by milczenie jego pociągnęło jakieś niepomysłne dla niego następstwa; tymczasem sędzia może kontynuować przesłuchanie dopóki uznaje je za niezbędne, albo dopóki oskarżony nie dostarczy mu wszelkich dowodów, jakich można się było po nim spodziewać.

2. Przesłuchanie będzie gorsze pod względem umiejętności. Przypadkowy badacz wogóle nie będzie posiadał zdolności, jaką się zdobywa jedynie dzięki praktyce; on nie zawsze będzie w stanie odróżnić istotnych okoliczności, na które winna być skierowana uwaga dochodzący. Wszakże niedogodność ta może być wyrównana; np. ojciec, zwierzchnik, gospodyni domu posiadają wyższy interes, bezpośrednie zainteresowanie i znajomość szczegółów w takim stopniu, że warunki te mogą zastąpić z powodzeniem brak doświadczenia i umiejętności.

Druga okoliczność, dająca przewagę domowemu dochodzący, polega na tem, że napada na przestępcę znienacka. Ostre i natarczywe pytania nie pozostawiają delikwentowi czasu na przygotowanie planu oszukania. Przeciwnie — w okresie czasu między aresztowaniem, a sądowym przesłuchaniem oskarżony ma dość czasu na to, by obmyśleć odpowiedzi lub otrzymać wskazówki od swych współników.

Co się zaś tyczy przesłuchania na piśmie przypuszczalnego przestępcy, od którego wymagana jest również pi-

semna odpowiedź co do winy, odpowiedź jego będzie sporządzona tak, by wprowadziła w błąd. Ma on dość czasu na to, aby się namyślić, przygotować i zmyślić. W taki sposób człowiek tylko w rzadkich wypadkach dostarczy dowodu przeciwko samemu sobie. Z drugiej atoli strony pismo posiada tę szczególną dogodność, że dochodzi ono do sędziego bez zmian: to mowa samego przestępcy, a nie jego słowa, odtworzone przez inną osobę i mogące z łatwością ulec spaczeniu.

Zeznania takiego rodzaju są w użyciu sądu nader rzadko, ponieważ przesłuchiwany, pozostając w nieobecności przesłuchującego, skwapliwie korzysta ze sposobności przemilczenia pytań, które mu nie są na rękę. Milczenie w takim wypadku jest poczytywane na jego niekorzyść w mniejszym stopniu, może być bowiem przypisane nie strachowi, lecz innym pobudkom.

ROZDZIAŁ X.

O STRACHU, PRZEJAWIAJĄCYM SIĘ W STANIE BIERNYM.

Przytoczyliśmy kilka wypadków, w których główny fakt — przestępstwo — jest możliwym do stwierdzenia li tylko przy udziale wielu innych faktów, które razem wzięte stanowią łańcuch świadectw.

Takie określenie, trafne o tyle, o ile może być trafną metafora, doprowadza nas do rozpatrzenia faktów w takiej zależności ich jeden od drugiego, w jakiej pozostają poszczególne ogniwa, które muszą być złączone, by mogły tworzyć łańcuch. Skoro tylko brak jednego, wszystkie inne rozpadają się.

Strach, opanowujący przypuszczalnego przestępcę, nie jest to prosty fakt. To — zespół faktów, który należy rozłożyć na poszczególne części składowe. Ujawnia się on w zachowaniu się jednostki czynnym lub biernym. Ujawnia się czynnie wtedy, kiedy zniewala ją do podejmowania środków ostrożności, by ukryć lub zatrzeć dowody popełnionego przez nią przestępstwa. Ujawnia się w stanie biernym wów-

czas, gdy oddziaływa na nią nawet wbrew jej woli i wywołuje objawy, które pomimo jej woli czynią widocznymi uczucia, jakie nią poruszają.

Spokój jest udziałem niewinności, a tem samem strach jest oznaką przestępstwa. Takie prawdopodobieństwo opiera się na doświadczeniu i na właściwościach serca ludzkiego. By ocenić istotną jego wartość, trzeba znać związane z niem fakty osłabiające. Taka analiza jednak nigdy dotychczas nie była przeprowadzona.

Ażeby wyciągnąć ze strachu obciążające następstwa, należy przedewszystkiem zważyć *charakter wydarzenia*. Bez tego bowiem, choćby strach był udowodniony jak najdobitniej, niepokój może być wywołany najniewinniejszą przyczyną i niczego zgoła nie dowodzi. Przez charakter wydarzenia należy rozumieć okoliczności, w jakich znajdował się człowiek, oskarżony o popełnienie przypuszczalnego przestępstwa, albo który uważa siebie za podejrzanego o to. Strach, o ile ujawnia się w obliczu sędziego w stanie biernym, winien być rozpoznawany jako łańcuch faktów, którego ogniwa złączone są w porządku następującym:

1. *Ogniwo pierwsze*. Fakty, które sędzia może zaobserwować osobiście, jako objawy strachu (są one wszystkie faktami fizycznymi): zblednięcie, nagły rumieniec, wahanie, drżenie członków i t. p.

2. *Ogniwo drugie*. Wzruszenie, wywołane strachem — fakt wewnętrzny czyli psychologiczny, rozpoznawany na podstawie objawów zewnętrznych. Zachodzi przypuszczenie, że objawy te powstają wskutek obawy przed następstwami przestępstwa.

3. *Trzecie ogniwo*. Obciążająca świadomość, o ile przestępca zdaje sobie sprawę, iż popełnił przestępstwo.

4. *Czwarte ogniwo*. Przestępstwo.

Niebawem się przekonamy, że niezbędnem było rozczłonkowanie tego łańcucha na poszczególne ogniwa, albowiem każde z tych ogniw posiada sobie tylko właściwe cechy osłabiające.

Łańcuch następstw, który wszystkie te ogniwa spaja ze sobą, formuje się w sposób następujący: 1) oznaki fizyczne, rozpoznawane jako objawy strachu; na ich podstawie wnioskuje się o istnieniu wzruszenia; 2) z tego wzruszenia wysnuwa się wniosek o istnieniu obciążającego wyznania; 3) zaś z tego wyznania — wniosek o istnieniu przestępstwa.

Oznaki fizyczne, rozpoznawane jako przejawy strachu, mogą być ułożone w takim porządku: 1) zacerwienie się, 2) zblednięcie, 3) drżenie, 4) omdlenie, 5) pot, 6) mimowolne oddanie kału, 7) płacz, 8) westchnienia, 9) szloch, 10) konwulsje członków lub twarzy, 11) posuwanie nogami, 12) okrzyki, 13) wahanie, 14) jąkanie się i 15) stłumienie głosu.

Między wyliczonymi symptomatami są takie, które niezależne są od woli. Co więcej — wola nie jest w stanie spowodować ich powstania. Są natomiast i takie, które mogą być wywołane przez akt woli, będąc pozbawione elementów istotnego wzruszenia, jak to można oglądać podczas gry aktorów na scenie.

Niektóre z tych symptomatów odnoszą się naogół do trzech rodzajów wzruszenia: strachu, smutku i gniewu.

Względy czyli prawdopodobieństwa potwierdzające. Ten łańcuch psychologiczny podobny jest do łańcucha fizycznego. Im większa liczba ogniw wchodzi w jego skład, tem jest on słabszy, każde ogniwo bowiem zawiera w sobie swe osłabiające prawdopodobieństwo.

I. Fakty osłabiające, połączone z pierwszym wywo-dem czyli na podstawie symptomatów strachu — istnienie wzruszenia wywołanego strachem.

Przyczyną tych objawów nie jest strach. Po pierwsze, jest to przyczyna czysto fizyczna, np. chorobliwy stan ciała lub nerwowe wzruszenie wskutek nadmiernej nieśmiałości. Powtórę, jest to przyczyna umysłowa — wzruszenie, lecz wzruszenie innego zgoła rodzaju, np. gniew, zmartwienie. Zmartwienie i gniew mogą powstać u oskarżonego wskutek

obawy uszczerbku, jaki może być zadany jego honorowi, pomimo jego niewinności.

II. Fakty osłabiające, połączone z drugim wywodem, czyli na podstawie wzruszenia — istnienie obciążającej świadomości.

1. Świadomość obciążająca ma istotnie miejsce, ale nie odnośnie przestępstwa, stanowiącego przedmiot sprawy, a odnośnie drugiego, o które on dopiero ma być oskarżony lub podejrzany.

2. Wiadomość o przestępstwie, popełnionem nie przez samego oskarżonego, a przez osobę, z którą łączą go węzły sympatji i na którą prowadzone śledztwo może ściągnąć podejrzenie i osądzenie.

3. Przypomnienie jakiegokolwiek faktu, który, pomimo niewinności oskarżonego, mógłby stać się źródłem ucisku bądź dla niego samego, bądź dla innej przyjaznej dlań osoby.

4. Obawa przed karą pomimo świadomości swej niewinności. Moc tego osłabiającego prawdopodobieństwa zależy w dużym stopniu od ogólnego charakteru przepisów postępowania sądowego, na których podstawie odbywa się dochodzenie. Ileż jest krajów, w których ustrój sądowy jest tak zły, połączony z tak barbarzyńskimi formami, że nawet najniewinniejszy człowiek przybywa do sądu przejęty uczuciem lęku.

5. Strach przed uciskiem, związanym z procesem karnym, pomimo niewinności. Okoliczność ta jest osłabiającą w większym lub mniejszym stopniu, zależnie od przyjętego systemu postępowania sądowego. „Ratowałbym się ucieczką — rzekł pewien znakomity jurysta — gdyby mnie oskarżono o kradzież dzwonów z kościoła Notre-Dame“.

III. Fakty osłabiające, połączone z trzecim wywodem, czyli na podstawie obciążającej świadomości winy.

Fałszywa obciążająca świadomość! Zapyta ktoś może, czy jest rzeczą możliwą, by błąd taki mógł wskutek swej właściwości kiedykolwiek się zdarzyć? Czy nie jest to dziwnym paradoksem przypuszczać, że człowiek może znaleźć

się w takim stanie, by przypomniał sobie przestępstwo, którego w rzeczywistości nigdy nie popełnił? Taki błąd może się zdarzyć nie tylko wskutek rozstroju władz umysłowych, lecz i w wypadkach bardziej zwykłych, zwłaszcza jeżeli omawiane przestępstwo odnosi się do czasu bardziej odległego. Złodziej zawodowy, zatrzymany przewencyjnie pod zarzutem kradzieży, w której udziału nie przyjmował, może jednak zdradzać objawy strachu. I otóż, pomieszawszy jedną ze złodziejskich swych wypraw z drugą, może on przypuścić, iż wspomina o takim swym złodziejskim wyczynie, którego w istocie nie popełnił. Takie są łatwe do zrozumienia fakty, które w charakterze osłabiających prawdopodobieństw mogą mieć zastosowanie do domniemań, wysnuwanych na podstawie objawów strachu, skonstatowanych w obecności sędziego.

Skoro jednak sędzia, miast tego, by sam być świadkiem tych faktów, dowiaduje się o nich z zeznań innej osoby, która utrzymuje, że je oglądała na własne oczy, ich prawdziwość podlega wszystkim względom osłabiającym, połączonym z sprawozdaniem innej osoby w porównaniu z oryginalnym świadectwem.

Jeżeli to piąte ogniwo stanowi część łańcucha, tedy w charakterze osłabiających prawdopodobieństw mogą mieć zastosowanie następujące okoliczności:

1. Mniej lub więcej podejrzliwy charakter dochodzący w stosunku do moralnych właściwości przesłuchiwanego, bądź w stosunku do jego zdolności umysłowych, skąd powstaje odpowiednie zmniejszenie zaufania do jego zeznań.

2. Użycie niewłaściwego i niestosownego sposobu przesłuchania w stosunku do domniemanego przestępcy. Przesłuchanie, obstawione niezwykłymi okolicznościami i pogroźkami, mogło wywołać objawy strachu, które bynajmniej nie świadczą przeciwko niemu.

3. Charakter oskarżonego, jego uległość w stosunku do tego, kto przesłuchiwał, jego wrodzona nieśmiałość lub słabe zdolności umysłowe — wszystkie te okoliczności mogą spowodować objawy strachu bez wszelkiej winy.

ROZDZIAŁ XI.

OZNAKI, ZACZERPNIĘTE Z AKTYWNEGO ZACHOWANIA SIĘ. ZATAJENIE, JEGO ROZMAITE ODMIANY.

Obciążające okoliczności tej kategorii mogą być ujęte w następujące siedem grup:

1. Zatajenie celem ukrycia głównego faktu. Naprzykład — wybiera się noc dla czynu, który byłby zupełnie naturalny, gdyby go popełniono w dzień i nie powodowano się przytem zamiarami przestępczemi. Albo — wybiera się miejsce, z którego mniema się być niewidocznym, dla popełnienia czynu, który, przy warunku niewinności, byłby naturalny w miejscu dostępnem dla obserwacji.

2. Zatajenie celem ukrycia w akcie przestępstwa osoby domniemanego sprawcy. Naprzykład — przebieranie się, które może być uważane za rodzaj fałszu w stosunku do dowodów rzeczowych.

3. Zatajenie celem ukrycia udziału domniemanego przestępcy w akcie przestępstwa. Do tej grupy należą, naprzykład, w wypadku otrucia rozmaite środki ostrożności, podejmowane celem ukrycia czynności, związanych z przygotowaniem trucizny lub doręczeniem jej osobie, którą zamierzono otruć.

4. Zatajenie w podejmowaniu środków celem usunięcia z miejsca, gdzie ma być popełnione przestępstwo, tej czy innej osoby, a to z obawy, by z roli biernego świadka nie stała się ona świadkiem w sądzie.

5. Zatajenie w zastosowaniu środków, przy takich samych okolicznościach, celem wprowadzenia w błąd osoby, która była świadkiem przestępstwa.

6. Zatajenie w stosunku do dowodów rzeczowych, t. j. usunięcie, zakopywanie do ziemi lub zniszczenie rzeczowych dowodów winy. Robi się to zapomocą rozmaitych sposobów, jako to: bądź zacierając formy zewnętrzne, bądź zmieniając zewnętrzny wygląd rzeczy, wrzucając do studni broń, przy której pomocy popełniono przestępstwo, ścierając ślady krwi na sprzętach, na ubraniu i t. p.

Ten rodzaj oszukania w stosunku do dowodów rzeczowych może być przyrównany do przekupstwa w stosunku do osób. W podobnym wypadku *rzeczy* pozostają na usługach przestępcy tak samo, jak w innym wypadku *osoby*.

7. Zatajenie w podejmowaniu środków celem zabrania lub ukrycia dowodów pisemnych, jako dowodów rzeczowych.

Względy osłabiające w zastosowaniu do zatajenia. W jakikolwiek sposób będzie się zatajenie przejawiać, zawsze świadczy ono o strachu. Dlatego też wszystko, cośmy powiedzieli o strachu, jako o dowodzie przestępstwa, w równej mierze ma zastosowanie i do zatajenia.

1. Zamiar przestępczy, lecz w stosunku do innego przestępstwa.

2. Zamiar przestępczy mniejszego stopnia*.)

3. Zamiar niezastępowujący na potępienie lub wymagający zachowania tajemnicy**).

W wypadku strachu widzieliśmy, że wzruszenie, aczkolwiek nieudane, dopuszcza dwa wytłumaczenia usprawiedliwiające: inną przyczynę fizyczną, np. niedomaganie cielesne; inną przyczynę moralną, jak smutek zranionego serca lub gniew.

W wypadku zatajenia, zamiast tych dwóch względów usprawiedliwiających, może mieć miejsce trzeci, który określiliśmy wyrazem *žart*. Zatajenie, mające na celu igraszki, spędzenie czasu, a nie jakiegokolwiek przestępstwo*⁷ *).

*) Jako przykład można podać wypadek, dotyczący pewnego niezamężnego oficera, zaproszonego na obiad, w czasie którego jednemu z biesiadników zginął kosztowny klejnot. Oficer ten odmówił zrewidowania swych kieszeni, podczas gdy inne osoby poddały się rewizji. Okazało się, iż zawiązał on w chusteczkę kawałek kury, zamierzając odnieść go swej rodzinie, która cierpiała nędzę i głód.

***) Miłostki, tak samo jak przestępstwo, wymagają tajemnicy. Służba podczas schadzek miłosnych często brana jest za złodziei. Z drugiej znowu strony złodzieje usiłują podawać siebie za zakochanych.

****) Wskazywałem już na historję o Józefie i jego braciach. Przykład ten, lubo często zbyt patetyczny, może tu mieć zastosowanie. Kubek włożony do worka Benjamina, stanowił fałsz w dziedzinie dowodów rzeczowych.

W śledztwie sądowym jest rzeczą nie do pomyślenia, aby wypadki zatajenia tego rodzaju nastęrczały jakiegolwiek trudności, t. j. aby nadarzyła się trudność w wyznaczeniu żartu od przestępstwa. Alisici wskutek żartu nie przeciagniętego, w którym wyjaśnienie nie o właściwej porze, powstawały niekiedy trudne dla człowieka, chcący, by go wzięto za uchodźcę z tamtego ściaga na siebie niebezpieczeństwo podejrzenia o złodziejstwo albo jeszcze o coś gorszego*).

Falsz w stosunku do dowodu rzeczowego zawiera ściwy dlań dowód usprawiedliwiający, t. j. *własną obronę*. Człowiek niewinny ucieka się do tego sposobu, by usunąć ślady zewnętrzne, powstałe w drodze naturalnej lub przy pomocy rąk ludzkich, i w warunkach, w jakich on przebywał, mogą spowodować ściganie go na drodze karnej.

Aby przerzucić podejrzenie o zabójstwo na niewinnego, morderca, jak były tego przykłady, podrzuci bądź zakrwawione narzędzie, bądź odzież spryskaną krwią, bądź inny przedmiot, mogący służyć za dowód rzeczowy, do mieszkania lub w obrębie zabudowań niewinnego człowieka. I jeżeli ten ostatni będzie znienacka przyłapany przy przenoszeniu tych przedmiotów w inne miejsce, wybieg taki może być przypisywany jemu, a nie mordercy**).

ROZDZIAŁ XII.

INNE OZNAKI, ZACZERPNIĘTE Z AKTYWNEGO ZACHOWANIA SIĘ. FABRYKACJA DOWODÓW, NISZCZENIE ICH PRZY POMOCY PRZEKUPSTWA; ZATAMOWANIE ŚWIADECTWA.

Wszystkie czyny, o jakich była tu mowa dotychczas, mają na celu uprzedzenie pojawienia się świadectwa, bądź

*) Nie tak dawno w okolicy Londynu podobny uchodźca z tamtego świata został zastrzelony i powstał stąd proces jako o umyślne zabójstwo.

***) Tu można przytoczyć historję o garbusku z tysiąca i jednej noey. Żywe ciało, uważane za martwe, przenoszone jest od sąsiada do sąsiada z coraz większą tajemniczością z obawy przed podejrzeniami, jakie mogłyby powstać w razie pojawienia się policji.

zniszczenie dowodów przestępstwa. Te zaś, jakie obecnie wyróżniamy, mają ten sam cel przed sobą, dostarczają jednak obciążających okoliczności większego znaczenia, i zastosowanie do nich względów łagodzących zdarza się nader rzadko.

1. Fałsz pisemnych dowodów rzeczowych, mogących stanowić poszlakę przeciwko domniemanemu przestępcy; sfalszowane akty.

2. Przekupstwo — czyn, obowiązujący kogoś do złożenia zeznania, zmierzającego do uniewinnienia oskarżonego.

3. Zatomowanie dowodów przy pomocy środków, stosowanych celem niedopuszczenia do przybycia na rozprawę sądową świadka, którego zeznanie ma być niekorzystne dla oskarżonego, względnie — przy pomocy zniszczenia autentycznych dokumentów.

4. Opór, stawiany przy poszukiwaniu lub przy sekwestracji dowodów rzeczowych.

Wzgląd uniewinniający, właściwy dla tej kategorii faktów, może być określony w sposób następujący: *obawa przed takiego samego rodzaju przymusem ze strony przeciwnej.*

Czyni się to w przypuszczeniu, że człowiek niewinny, spodziewający się oszukańczych wybiegów w stosunku do siebie i niemający zaufania do świadków, a nawet do sędziów, widzi się zmuszonym uciec się do takich samych nielegalnych środków obrony, jakie będą stosowane przeciwko niemu*). By względ tego rodzaju miał jakiegokolwiek znaczenie przy obronie, należy przypuszczać nadzwyczajny upadek charakteru narodowego lub przynajmniej składu magistratury sądowej.

Powiadają, że w niektórych krajach są biura wynajmu świadków, tak samo jak w wielkich miastach istnieją kan-

*) Pewna anegdota — prawdziwa czy zmyślona — daje przykład, wyjaśniający tezę powyższą. Klient, przymuszony do zapłaty według *sfalszowanego zobowiązania*, przychodzi do swego adwokata i pyta, co ma czynić. — „Fałszywe poświadczenie zapłaty“ — odpowiada rzecznik prawa.

tory pośrednictwa pracy, w niektórych zaś miejscowościach Włoch kantory wynajmu morderców.

Wiadomo, że w Turcji wiele osób zajmuje się świadczeniem, uprawiając to jako zawód, przyczem ten rodzaj rzemiosła kwitnie nie gorzej od wszelkiego innego.

ROZDZIAŁ XIII.

INNE JESZCZE OZNAKI, ZACZERPNIĘTE Z AKTYWNEGO ZACHOWANIA SIĘ.

Postępowanie oskarżonego, zniewalające do przypuszczenia, że chce on uchylić się przed wymiarem sprawiedliwości, może przyjąć następujących pięć postaci:

1. *Ucieczka z kraju.* Emigracja do państwa obcego, gdzie wyroki sądowe nie podlegają wykonaniu względem niego.

2. *Ucieczka do innej prowincji.* Przesiedlenie się do innego okręgu sądowego, o ile taka zmiana zamieszkania pociąga za sobą takie same skutki bądź ostatecznie, bądź też na pewien okres czasu.

3. *Zniknięcie.* Jeżeli wiadomo, że domniemany przestępca ukrywa się przed wymiarem sprawiedliwości w swojej sprawie.

4. *Przelew swego majątku względnie jego ukrycie.* Jeżeli domniemany przestępca przelewa swój majątek w inne ręce lub w inne miejsce, albo ukrywa go, by uwolnić się od powództwa lub sekwestru sądowego.

5. *Potajemne stosunki z oskarżycielami lub urzędnikami sądowymi.* Należy rozumieć przez to wszystko, co się czyni lub próbuje czynić celem przekupienia urzędników, by skłonić ich do zaniechania wykonania obowiązków w stosunku do osoby oskarżonego.

Oto takie są okoliczności, uznawane powszechnie za obciążające, jako że stanowią oznaki strachu. Dlatego też fakty osłabiające oskarżenie, przedstawione przez nas w rozdziale o strachu, mają również zastosowanie do czynów tego rodzaju.

Do wszystkich tych postępów, mających na celu uniknięcie osobistego stawienia się do sądu, ma zastosowanie jeden tylko wzgląd osłabiający: *obawa przed uciskiem ze strony sędziów pomimo niewinności*. Wzgląd ten ma większe lub mniejsze znaczenie zależnie od tego, czy system postępowania sądowego danego kraju zdolny jest w większym lub mniejszym stopniu napawać lękiem tego, kogo przywołano do wypróbowania go na sobie.

Ucieczka przeto jest okolicznością mniej lub więcej obciążającą zależnie od stopnia surowości albo od przypuszczalnego terminu aresztu prewencyjnego, jakiemu ulega niewinny narówni z winowajcą.

Przy postępowaniu sądowym, które dopuszcza w sprawach karnych poręczenie, ucieczka będzie okolicznością bardziej obciążającą, aniżeli przy postępowaniu poręczeń niedopuszczającym.

Strach, nawet w wypadku niewinności, może być czynnikiem jeszcze bardziej silnym, kiedy chodzi o oskarżenie, które wzbudza naturalną obawę przed działaniem namiętności tłumu lub potężnych nieprzyjaciół.

Zdarzają się sytuacje, kiedy należy obawiać się walki z opinią partji, sekty, religijnego lub politycznego fanatyzmu. To są okresy zarazy, kiedy się nie odważają dowierzyć wymiarowi sprawiedliwości, by uniknąć klęsk, których sam on jest uczestnikiem lub ofiarą.

Kiedy Tuluski parlament skazał Kalasa na śmierć przez miażdżenie kołami, miałżeż Sirwen, oskarżony o to samo przestępstwo, zaryzykować ufnością w swą niewinność i wyciągnąć szyję w stronę swych katów? Czy można było uważać jego ucieczkę, jako wyraz uznania swej winy?

Ale pomimo tych względów są inne jeszcze, które muszą usunąć z punktu wszelkie niekorzystne posądzenie, jakie może powstać w związku z nagłym zniknięciem domniemanego przestępcy. *Zdrowie, interesy, rozrywki* — to są powody, które mogą zniewolić człowieka do wyjazdu z kraju, przesiedlenia się do innej prowincji, przeniesienia swego majątku do innej miejscowości i nawet ukrycia miejsca

swego pobytu. Wszystkie te postęпки, wywołane przez różne pobudki, nie przedstawiają jako takie najlżejszej przesłanki przestępstwa. Trzeba zatem, by do nich przyłączyły się okoliczności, obciążające, wtedy tylko bowiem da się wyciągnąć wniosek, iż są to oznaki strachu.

Wypływające z tych czynności domniemanie nabierze tem większej mocy, im większe stanowią odchylenie od normalnych przyzwyczajzeń przypuszczalnego przestępcy. Jeżeli chodzi o marynarza, wędrownego handlarza, woźnicy, robotnika pracującego gdzie się trafi zarobek, okoliczności te bynajmniej nie są podejrzane. Tacy ludzie zmieniają miejsce zamieszkania, sprzedają i przenoszą swoje mienie, wyjeżdżają, nie zawiadamiając o tem kogokolwiek. Czynności te wchodzi w zakres ich normalnych zajęć i względ ten rozбивa z kretesem prezumpcję oskarżenia, jaka niewątpliwie wchodziłaby w grę, gdyby człowiek pozostawał w zgoła innem położeniu.

W wypadku popełnienia przestępstwa rozliczne te czynności — *wyjazd z kraju, przelew własności* — połączone są zazwyczaj z tajemnicą. By je ukryć, przestępca nierzadko podaje zmyśnione preteksty celem uprzedzenia podejrzeń i oszukania tych, czyjego świadectwa on się obawia. Rozumie się samo przez się, że okoliczność ta zwiększa obciążające znaczenie takich czynności.

Wszelako, jeśli wyjazd z kraju i przelew majątku odbyły się jawnie i bez podawania zmyślonych powodów, stąd bynajmniej nie wynika, że czynności te nie posiadają znaczenia poszlak. Może bowiem się zdarzyć, że zmiana miejsca zamieszkania była wywołana przez względ na stan zdrowia, interesów, bądź przez względ na chęć rozrywki, przestępstwo zaś popełnia się pod przykrywką tych okoliczności z uwagi na niejakie bezpieczeństwo, przez nie dostarczane.

Co się zaś tyczy sposobów korupcji oskarżycieli i urzędników sądowych, to ta okoliczność obciążająca podlega działaniu takich samych faktów osłabiających, jak i sposoby przekupywania świadków. (Rozdz. X).

ROZDZIAŁ XIV.

POBUDKI, USPOSOBIENIE, ŚRODKI, REPUTACJA, RANGA, STAN, TUDZIEŻ ICH KONSEKWENCJE.

Związek między wszystkimi temi przedmiotami jest tak ścisły, że, skoro mowa o jednym z nich, bodaj niesposób pominąć innych. Wskazówki wszakże, jakie można z nich wyciągnąć w stosunku do oskarżonych, są nader różnorodne i nawet sprzeczne. W pewnych wypadkach jedne z nich są obciążające, w innych — uniewinniające.

Pobudki. Terminu *pobudka* używa się celem określenia kilku przedmiotów, które należy rozróżniać. Oznacza wszelką wogóle *chęć*, rozpatrywaną jako przyczyna działania. Nazwiemy ją *pobudką wewnętrzną*. Używa się również dla określenia materialnego przedmiotu, który budzi *chęć*. Nazwiemy go zatem *pobudką zewnętrzną* *).

Popemiono pewien występki. Tytus jest podejrzany o udział w jego popełnieniu. *Ale jakimi kierował się pobudkami?* Jest to pytanie, którego stosowność nie ulega wątpliwości. Oto szereg okoliczności, które pytanie to uzasadniają.

Wszelki czyn, na który się reaguje przy pomocy jednej z sankcyj zabezpieczających — bądź naturalnej, bądź ustawowej, bądź religijnej, bądź wreszcie sankcji honoru — staje się w mniejszym lub większym stopniu nieprawdopodobnym z uwagi na skutki karne albo na inne zło z nim połączone. Z wyjątkiem wypadków, kiedy nad tą siłą hamującą bierze górę mocniejsza siła podniecająca, czyn przestępny jest nie tylko nieprawdopodobny, ale i w sensie moralnym niemożliwy.

Pytać, *jakie w danym wypadku mogły kierować nim pobudki*, znaczy to pytać nie o wewnętrznym, a o zewnętrznym motywie, dość silnym, by mógł spowodować taki czyn.

*) Tak *chęć* zawładnięcia będzie stanowić wewnętrzną pobudkę; obecność sakiewki ze złotem — zewnętrzną pobudkę. Pobudka wewnętrzna jest naturalną, zewnętrzną — przypadkową.

O motywie wewnętrznym nie może być mowy, bo wszystkie odmiany chęci, lub przynajmniej prawie wszystkie, właściwe są wszystkim ludziom. Ale jaki mógł być motyw zewnętrzny? W położeniu Tytusa jaki przedmiot zdolny był wzbudzić w nim tak silną chęć, by przewyciężył połączone działanie sankcyj zabezpieczających i pchnął go do popełnienia przestępstwa.

Nieprawdopodobieństwo faktu przestępstwa wskutek takiego osłabiającego oskarżenia względu, który może być określony jako *moralne nieprawdopodobieństwo*, wymaga by był mu przeciwstawiony wzgląd wręcz przeciwnej natury i przytem dostatecznie silny dla usunięcia tego nieprawdopodobieństwa.

Zwykle stwierdzenie pobudki nie stanowi jeszcze okoliczności obciążającej. Że położenie pewnej osoby było takiego rodzaju, że z pewnych pobudek mogło go pchnąć do danego czynu, to jeszcze niczego przeciwko niemu nie dowodzi, absolutnie niczego. W normalnym stanie rzeczy wszędzie jest jakakolwiek własność. Każde dziecko może ją uzyskać przez śmierć swego ojca. Jednakowoż w razie śmierci ojca myśl przypisania tej śmierci jego dzieciom nikomu do głowy nie przychodzi. By taka myśl mogła się zrodzić, potrzebna jest conajmniej jakaś nadzwyczajna okoliczność.

2. Środki, okazja. Środki, to znaczy środki do popełnienia rozpatrywanego przestępstwa. Zdaje się, iż to, co było powiedziane o pobudkach, ma zastosowanie i do środków. W pewnym sensie można nawet zaliczyć pobudki w poczet środków, bowiem w łańcuchu przyczyn i skutków możliwość popełnienia jest elementem również niezbędnym, jak chęć.

Przez okazję lub sposobność należy pojmować zbieg okoliczności, sprzyjających w danym momencie do podjęcia czynu.

3. Usposobienie. Usposobienie jest to rezultat pobudek. Kiedy o pewnym człowieku mówi się, że ma takie a takie usposobienie, chcą przez to powiedzieć, że pobudki pewnego

rodzaju oddziaływują na jego umysł w większym stopniu, niżli na wszystkich innych ludzi. Jeżeli, na przykład, w jego sprawowaniu biorą górę pobudki socjalne, przypisuje mu się tedy usposobienie dobroczynne. O ile zaś daje się on powodować pobudkom antysocjalnym, przypisuje mu się wówczas usposobienie, oddziaływujące w przeciwnym kierunku*).

Pewne usposobienie nadaje charakter nieprawdopodobieństwa oskarżeniu, pozostającemu z niem w sprzeczności.

Skoro wspomniane usposobienie ujawnia wysoki stopień mocy pobudek bądź osobistych, bądź antysocjalnych, czyni ono przestępczość oskarżonego prawdopodobną. Naogół jednak usposobienie wcale nie jest wrażliwe na dowody jurydyczne. Podjęcie specjalnego badania o usposobieniu znaczyłoby tyleż, co przy sposobności jednej sprawy wszczynać inną, a może nawet i całą masę spraw. Należy przeto odnosić się z dużym niedowierzaniem do tych uprzedzeń, opartych na twierdzeniach niemożliwych do udowodnienia. A te uprzedzenia są szczególnie niebezpieczne w sprawach politycznych i religijnych.

Często atoli się zdarza, iż wskazówki na niemoralne usposobienie ujawniają się jednocześnie z wydobyciem na jaw innych dowodów. Wówczas okoliczność ta naturalnie robi swoje wrażenie. I o ile są one udowodnione, nie należy może życzyć, by pozostały bez wpływu.

Przekonaliśmy się, że specjalne studjum o usposobieniu jest niemożliwe. Zdarzają się bądź co bądź wypadki, w których jest ono w stanie doprowadzić do pewnych rezultatów. Będzie o tem mowa niżej.

4. Reputacja. Usposobienie człowieka może być znane z opinji, jaką mają o nim te lub inne osoby, które, utrzymując z nim stosunki, miały sposobność mniej lub więcej

*) Gdy cały szereg czynów tego samego rodzaju jest rozpoznawany, jako kolejne czyny jednej i tej samej osoby, i przytem w przeciągu dłuższego czasu, daje się mu tedy nazwę *przyzwyczajenia*. W niektórych wypadkach z pojedynczego czynu wyciąga się wniosek o usposobieniu, a tembardziej o przyzwyczajeniu.

częstego obserwowania go i urobienia zdania o jego charakterze na podstawie jego sprawowania się w przeszłości.

Wywiad odnośnie specjalnej opinii jednostki, o ile różni się od wywiadu o jego nałogach i usposobieniu, może być jeszcze w mniejszym stopniu przydatny dla wyjaśnienia prawdopodobieństwa popełnienia przestępstwa przez domniemanego sprawcę.

Na czym oskarżony ma być wypróbowany? Na faktach, przytoczonych w akcie oskarżenia, przeciwko którym on jeden jest w stanie przygotować swą obronę. Atoli wywiad co do jego opinii byłby wywiadem o całym życiu jego i stworzył całą masę uprzedzeń, polegających na twierdzeniach, z których żadne nie może być w prawidłowy sposób udowodnione. Zdarzają się jednakowoż wypadki, kiedy w interesie oskarżenia nietylko usposobienie, o ile stwierdza się ono faktami, ale i opinia może zasługiwać na uwagę ze strony sędziego.

Przestępstwa, których motywem jest wrogie usposobienie, należą do liczby takich, odnośnie których reputacja może być wskazówką obciążającą.

1. Osobista zniewaga. Sprawca może być nieznany. Reputacja może dostarczyć wskazówek przeciwko pewnemu domniemanemu sprawcy w większym stopniu, niżli przeciwko komukolwiek innemu.

2. Wzajemna kłótnia. Domniemany sprawca jest jedną ze stron. Okoliczności zajścia w mniejszym lub większym stopniu okryte są ciemną zasłoną. Który więc z tych dwóch? Na podstawie reputacji — prawdopodobny winowajca.

5. Ranga, stan. Ranga może być rozpoznawana jako cecha usposobienia i reputacji tej klasy społecznej, do której pewna osoba należy: stan szlachecki, duchowny, wojskowy lub kupiecki i t. p. Wzgląd na rangę, jako okoliczność obciążającą, jest bodaj bez znaczenia. We wszystkich społeczeństwach politycznych najniższa ranga obejmuje największą ilość jednostek. Wiązać z tym warunkiem prezumpcję obciążającą, znaczy to uchybić godności większej

części narodu. Jedynie tylko w charakterze prezumpcji uniewinniającej, na podstawie moralnego nieprawdopodobieństwa, okoliczność ta oddziaływa ze znaczną mocą*).

ROZDZIAŁ XV.

WZGLĘDY, MOGĄCE BYĆ PRZECIWSTRAWIONE PIĘCIU PO- PRZEDNIM PRZESŁANKOM.

Fakty, osłabiające oskarżenie i zdolne przechylić szalę prawdopodobieństw, wpływających z podanych wyżej okoliczności, nie mogą być oznaczone specjalną nazwą. Stanowisko społeczne i sprawowanie dopuszczają wszystkie przesłanki obciążające, ale dopuszczają również wszystkie uniewinniające.

Gdyby nadarzyła się najbardziej doskonała sposobność i najsilniejsza pobudka do popełnienia pewnego przestępstwa, dwie te okoliczności nie stanowiłyby najmniejszego dowodu na to, że osoba, u której one się zbiegają, popełniła to przestępstwo. W przeciwnym razie wypadłoby, naprzykład, wszczynać postępowanie karne przeciwko każdemu synowi z oskarżenia go o ojcobójstwo, skoro tylko umrze ojciec, pozostawiający w spadku majątek na rzecz syna.

*) Prawo rzymskie przypisywało znaczenie obciążające stanowi *niewolników*. W wypadku gwałtownej śmierci pana, wszyscy jego niewolnicy szli na stracenie. W Rzymie nowoczesnym uniewinniające znaczenie nadano tytułowi kardynała. Wymagana jest olbrzymia ilość świadków, by uznać kardynała winnym pewnych przestępstw.

Pomijając ogólną różnicę między *wysokiem* i *mskiem* stanowiskiem, znajdujemy w prawie angielskim przykład, kiedy specjalne zajęcie było traktowane, jako okoliczność obciążająca. Na podstawie domniemania o zatwardziałości serca i nieludzkich uczuć rzeźników, byli oni wyłączeni z liczby osób zdolnych do wykonywania obowiązków przysięgłych przynajmniej w sprawach o zbrodnie. Na tej zasadzie w przestępstwie, któremu towarzyszył rozlew krwi, z dwojga ludzi, z których jeden jest z zawodu rzeźnikiem, na pytanie, który jest winien, odpowiedź winna wypaść na niekorzyść rzeźnika. Takim też on może być w istocie. Jednakowoż jeśli zaglądnijemy do kronik sądowych, jest rzeczą wątpliwą, by przesłanka ta była oparta na faktach.

Należy wychodzić z niezłomnego założenia: *niewinność ma być domniemana*. To nie jest jedna z tych pięknych zasad humanitaryzmu, które świadczą raczej o tkliwości serca, niżli o rozumie tych, co im hołdują. To jest przepis oparty na solidnych podstawach.

Cztery sankcje zabezpieczające oddziałują z większą lub mniejszą mocą na wszystkie jednostki, odwracając je od popełnienia przestępstwa. Na skutek sankcji naturalnej człowiek wystrzega się czynów mściwych lub niesprawiedliwych, a ponadto obawia się wrogiego usposobienia i zemsty ze strony tych, kogo on sam skrzywdzi. Na skutek sankcji politycznej obawia się kar, ustanowionych przez prawo. Na skutek sankcji opinii społecznej boi się on utracić poważanie i być potępionym i wzgardzonym przez społeczeństwo. Wreszcie na skutek sankcji religijnej lęka się on kar, jakimi grozi mu religja za wszystkie przestępstwa, nawet w wypadkach, kiedy uda mu się uniknąć kary z ramienia doczesnego sądu. Cztery te sankcje działają jak hamulec, powstrzymując ludzi i odpychając ich od przestępstwa. Rozmaite przyczyny mogą złożyć się na to, że owe cztery sankcje przestaną oddziaływać na człowieka i pokusa może wziąć górę nad czynnikami hamującymi. Są to wszelako wyjątki, w zwykłym natomiast biegu życia cztery te sankcje działają dość prawidłowo, by utrzymać ludzi w granicach ich obowiązku. Stanowią one, że tak powiem, dowód niewinności na rzecz każdego człowieka. I jeśli uciec się do porównania, powiedziałbym, że te cztery sankcje czynią przestępstwo nieprawdopodobnem tak samo, jak jest rzeczą nieprawdopodobną, by szala u wagi nie przechyliła się na tę stronę, na którą położone są cztery ciężary, chyba by było udowodnione, że ciężary te zostały zdjęte, bądź że na drugą szalę położono większy ciężar.

Działanie wymienionych sankcyj jest takie, że gdyby wypadło wyjaśnić pobudki, jakie pchnęły kogoś do przestępstwa, to najmniej brzydka z tych pobudek będzie przecież najbardziej prawdopodobna. Sądzę, że Neron przedstawia sobą wyjątek z powszechnych reguł ludzkich. Ale nawet o ile chodzi o Nerona, skłonny jestem przypisać pożar Rzymu raczej chęci jego być drugim jego fundatorem,

aniżeli chęci napawania się okropnym widokiem cierpień i rozpaczy ludu rzymskiego.

Z tej samej racji, im większej wagi jest przestępstwo dla osoby, której jest przypisywane, tem bardziej jest ono nieprawdopodobne; tem mocniejsze przeto winny być dowody dla jego przyjęcia.

A zatem, działanie i przeznaczenie tych okoliczności obciążających, wyprowadzanych ze stanowiska i zachowania się jednostki, polega na tem, by były przeciwwagą powszechnej przesłanki o niewinności, o jakiej przed chwilą była mowa.

Cztery sankeje zmierzają do tego, by uczynić przestępstwo nieprawdopodobnem. Tendencją specjalnego położenia jest uczynienie go nanowo prawdopodobnem.

Kiedy ma się kilku podejrzanych, okoliczności, wpływające z pobudek, charakteru, opinji, stanowiska, wskazują w wypadku wątpliwości, który z nich łączy w sobie stopień prawdopodobieństwa wyższy od innych. Wszystko to są wskazówki, któremi nie należy gardzić. Skoro tylko popełniono przestępstwo, trzeba wykryć winowajcę. Podejrzenie przedewszystkiem zatrzymuje się na tym, kto zyskał złą opinję, kto wykazał już odpowiednie usposobienie i t. p.

Jednakowoż należy ustawicznie pamiętać również i o tem, że przesłanki te są nadzwyczaj omylne; że o im większą ilość osób zachaczają, tem są słabsze; że były wyrządzone największe krzywdy wskutek nadmiernego do nich zaufania. Zwłaszcza, gdy wchodzi w grę duch partji lub za bobony sekty, należy podwoić brak zaufania. Był czas, kiedy oskarżony żyd zawsze okazywał się winowajcą. Legalne stracenie Kalasa było dziełem, dokonaniem głównie pod naciskiem opinji publicznej, która przypisywała protestantom mordowanie tych z pośród nich, którzy zdradzali zamiar przejścia na łono katolicyzmu.

Dlatego też okoliczności te należy stosować jedynie na samym początku, jako wskazówki dla obrania kierunku i wyodrębnienia podejrzeń. Dopóki jednak nie będą dołączone do nich mocniejsze dowody, nie mają one decydującego znaczenia.

ROZDZIAŁ XVI.

OGÓLNE PRAWIDŁA ODNOŚNIE DOWODÓW Z POSZLAK.

Prawidła co do ich wyłączenia i dopuszczenia. Dwa krótkie i proste prawidła zawierają wszystko, co należy uczynić pod względem dopuszczenia i wyłączenia dowodów z poszlak.

Prawidło pierwsze. Dowodów tego rodzaju, tak samo jak i wszelkich innych, nie należy ani żądać, ani przyjmować w wypadkach, kiedy dopuszczenie wyrządzi więcej szkody ze względu na uboczne cele wymiaru sprawiedliwości (nie-dopuszczenie do odroczeń, przymusu i kosztów), aniżeli będzie z korzyścią dla bezpośredniego celu (słuszność orzeczenia i jego zgodność z prawem).

Prawidło drugie. Z wyjątkiem tych wypadków nie wyłączajcie dowodów, nie oddalajcie wniosków o przedstawienie wszystkiego, co może być zaofiarowane w charakterze dowodu z poszlak. W szczególności nie wyłączajcie niczego na tej podstawie, że brak mu może wiarygodności. Bo i pocóż wyłączać co się tylko da? Skoro dowód odnosi skutek — jest więc pożyteczny; w przeciwnym razie jest nieszkodliwy.

Znaleźć nieomyślnie prawidła odnośnie dowodów, prawidła, któreby gwarantowały sprawiedliwość orzeczenia, to — zadanie, którego rozwiązaniu stoi na przeszkodzie sama natura rzeczy. Aliści umysł ludzki zdradza bodaj nadmierną skłonność do ujmowania wszystkiego w prawidła, których działanie polega na tem, by złe orzeczenia uczynić najbardziej zbliżonemi do prawdy. Pod tym względem niekępowany badacz prawdy może oddać tylko taką przysługę, że przestrzeże prawodawcę i sędziów przed nierozważnemi prawidłami.

Uwagi nad ich mocą dowodową. 1. Powiedzieć, że pewien fakt jest mniej lub więcej prawdopodobny w stosunku do głównego faktu, znaczy to utrzymywać, że fakt ten jest związany w większym lub mniejszym stopniu z głównym faktem. Stopień mocy dowodowej będzie taki

sam, jak i stopień łączności. Dwa te wyrażenia wzajemnie siebie zastępują.

2. Moc dowodowa czyli ścisłość związku między jednym a drugim faktem, będąc rzeczą względną w oczach osoby, która je obserwuje, oznacza nie co innego, jak mocne z jej strony przekonanie w stosunku do będącego w mowie dowodu z poszlak.

3. W każdym bądź razie stopień mocy dowodowej da się wyrazić przy pomocy liczb, jak to ma miejsce w matematyce. Jednakowoż ta naukowa formuła byłaby raczej pozorną niżli użyteczną: te stopnie mocy nie są ani jednostajne, ani stałe, różnią się bowiem w zależności od rozmaitych rodzajów dowodów z poszlak.

4. Fakty tego samego rodzaju, stwierdzone przez świadków, mogą kombinować się w sposób natyle rozmaity, że będą posiadały w różnych wypadkach wielce odmienną moc dowodową.

5. Wielkiej wagi znaczenie okoliczności osłabiających polega na tem, że dostarczają kryterjum dla oceny mocy przekonywującej danego dowodu.

6. Aby sądzić o tem, czy pewien fakt uboczny jest przekonywującym w stosunku do głównego faktu, odszukajcie przedewszystkiem wszystkie domniemania osłabiające, dające się do niego zastosować.

7. Ma to oznaczać: szukajcie, czy w liczbie możliwych faktów niema takiego, któryby po przyjęciu, że w danej sprawie istotnie miał miejsce, przyczynił się do stwierdzenia, iż istnienie głównego faktu stało się mniej prawdopodobne. O ile znajdzie się jakiegokolwiek osłabiające domniemanie tego rodzaju, moc dowodowa faktu ubocznego nie jest przekonywująca.

8. O ile jednak po tych wszystkich próbach nie zdołacie wykryć ani jednego osłabiającego domniemania tego rodzaju, tedy pod względem stanu waszego przekonania moc dowodowa będzie dostatecznie przekonywująca.

9. Jeśli do tegoż faktu okolicznościowego mają zastosowanie rozmaite domniemania osłabiające i jeżeli wszystkie

one są jednakowo prawdopodobne, tedy suma sił osłabiających równa się ich liczbie.

10. W łańcuchu dowodów, składającym się z dużej ilości ogniw, im więcej jest ogniw pośrednich między pierwszym faktem okolicznościowym, a faktem głównym, tem mniejsza jest jego moc dowodowa w stosunku do tego ostatniego. Do każdego bowiem z poszczególnych faktów, składających się na łańcuch, mają zastosowanie okoliczności osłabiające.

11. Dlatego też w wypadku, kiedy zachodzi podobne zażebienie faktów, należy się wystrzegać, by nie zostało opuszczone ani jedno z pośrednich ogniw bez sprawdzenia właściwych dla niego okoliczności osłabiających.

12. Moc dowodowa wszelkiego faktu okolicznościowego w zastosowaniu do głównego faktu przyczynia się do zwiększenia mocy wszelkiego innego.

13. Aliści to nie daje podstawy do wnioskowania, że moc dowodowa wszystkich tych faktów pozostaje zawsze w jednakowym stosunku do ich liczby.

14. Patrząc, naprzykład, na tablicę okolicznościowych faktów, odnoszących się do przestępstwa, jako do faktu głównego i dla wszystkich wspólnego, nierzadko można natrafić na wypadki, kiedy dwa fakty, z których każdy, poszczególnie wzięty, nie posiadał żadnej mocy dowodowej, połączone razem, oddziałują z taką mocą przekonania, że w braku dowodów przeciwnych, będą miały decydujące znaczenie.

Prawidła praktyczne. Do czasów dzisiejszych w rozmaitych systemach postępowania odnośnie do dowodów okolicznościowych skłaniano się do przerzucania się z jednej ostateczności w drugą.

Jedną z takich ostateczności było nieprzyjmowanie tego lub innego rodzaju dowodów. Drugą — uznawanie tego lub innego rodzaju, w związku z głównym faktem, za dowód decydujący. Przecież nadawać dowodowi znaczenie decydujące — znaczy to wyłączyć wszystkie dowody strony przeciwnej.

Propozycje teoretyczne, zawarte w niniejszym rozdziale, prowadzą nas naturalnie do nauk praktycznych o charakterze pouczenia. Jedne mają na celu przestrożę przed zbyt niskim szacunkiem, inne — przed oceną dowodów ponad ich rzeczywistą wartość.

1. Nie odrzucajcie dowodów okolicznościowych dlatego tylko, że są rzekomo słabe.

2. Tem mniej na tej podstawie, że są mało przekonujące.

3. O ile niedostateczną jest poszczególna ich część składowa, nie przesądzajcie zgóry, że całokształt ich będzie niewystarczający.

4. Nie uznawajcie dowodów okolicznościowych za niedostateczne wskutek braku dowodów bezpośrednich, t. j. jeśli te ostatnie nie mogą być zdobyte, względnie jeśli zdobycie ich nie da się obejść bez wielkich niedogodności kosztem odroczeń, przymusu i wydatków.

5. Nie uznawajcie dowodów bezpośrednich za niedostateczne wskutek li tylko braku okolicznościowych.

6. Nie przesądzajcie, choćby na chwilę, ani o poszczególnym dowodzie okolicznościowym, ani nawet o ich całokształcie, jako o posiadającym moc decydującą.

7. Tem mniej — jako o decydującym o tyle, by odrzucić dowody przeciwne.

8. Nie poprzestawajcie na dowodach okolicznościowych, skoro jesteście w stanie uzyskać z tegoż źródła świadectwo bezpośrednio i specjalne.

9. Jakiegokolwiek będą dowody, a w szczególności dowody okolicznościowe, zdobyte pomimo przesłuchania stron, skoro położenie stron pozwala na uzyskanie wyjaśnień, zmierzających do uzupełnienia lub skorygowania dowodów, nie zaniebajcie nigdy sposobności zastosowania formalnego przesłuchania.

10. Nie odrzucajcie dowodów okolicznościowych, jako zbędnych, wobec obfitości dowodów bezpośrednich.

ROZDZIAŁ XVII.

PORÓWNANIE BEZPOŚREDNICH I OKOLICZNOŚCIOWYCH DOWODÓW POD WZGLĘDEM ICH MOCY DOWODOWEJ.

Niekiedy przyrównywano dowody okolicznościowe do bezpośrednich pod względem ich mocy dowodowej, rozpoznając tak jedne, jak drugie masowo, i na podstawie takiej powierzchownej oceny oddawano pierwszeństwo bądź jednemu, bądź drugiemu.

Nie od rzeczy będzie poczynić tu kilka uwag, by przedmiot ten wyjaśnić.

Jak wyżej przekonał się, posiadanie jednego z tych dowodów nie daje podstaw do pogardzenia drugim. Może się jednakowoż zdarzyć, zwłaszcza w sprawie karnej, że oskarżony będzie pozbawiony możliwości dostarczenia jednego lub drugiego rodzaju dowodów. W sprawach cywilnych może ich zabraknąć u każdej ze stron.

Przyjmując dowody okolicznościowe w najogólniejszym znaczeniu, tak, by obejmowały wszystkie ich odmiany, zauważyliśmy już przedtem, że nie może być takiego wypadku, żeby w całej masie dowodów znajdowały się wyłącznie bezpośrednio bez domieszki okolicznościowych. W rzeczywistości dowody bezpośrednie, wskutek swej mnogości, wzajemnie się zazębiają i podpierają, tworząc łańcuch. Ażeby odczuć ich moc i związek, potrzebny jest akt rozumowania, potrzeba wyciągać wnioski o jednym na podstawie drugich. W konsekwencji wszystkie te części bezpośrednich dowodów działają w charakterze okolicznościowych. Właściwie mówiąc, dowód bezpośredni jest to taki, który nie wymaga wnioskowania, gdy tymczasem okolicznościowy składa się poniekąd wyłącznie z samych wniosków.

Ale dowód okolicznościowy, czyli dowód, składający się wyłącznie z wniosków, przedstawia się niekiedy bez jakiegokolwiek domieszki dowodu bezpośredniego. I w tej czystej postaci służy on często za podstawę orzeczeń.

Z oderwanego punktu widzenia nie da się zaprzeczyć, że dowód okolicznościowy jest niższy od bezpośredniego.

Wskazemy uzasadnienie tego. Dowód bezpośredni nie wymaga żadnych wniosków. Okolicznościowy natomiast nie może bez wniosków się obyć. A przyznać chyba trzeba, że niema bodaj takiego wniosku, któryby był zabezpieczony przed omyłką.

Ścisłe mówiąc, nawet w wypadku dowodu bezpośredniego istnieje wnioskowanie; wszakże bywa ono zawsze jednej i tej samej natury. Z zestawienia faktów, podawanych przez świadków, wysnuwa się wniosek, że fakty są prawdziwe.

Odnośnie dowodu okolicznościowego, powstającego w drodze argumentacji, ci, co chcieli wykazać przewagę jego mocy dowodowej, przytaczali na jego korzyść, że *nie może on kłamać*. Aliści to jest słuszne tylko odnośnie nie których odmian tego rodzaju dowodów.

Jedynym dowodem, który nie może kłamać, jest ten, który bez pośrednictwa świadectwa ludzkiego, przedstawia się zmysłom sędziego bezpośrednio. Takim jest dowód *rzeczowy*. To samo da się powiedzieć i o samym fałszywym zeznaniu. Niepodobna omylić się co do wniosku, wyprowadzonego przeciwko prawdomówności świadka, wniosku, na którego podstawie fałszywa odpowiedź przybiera charakter dowodu okolicznościowego.

Wszelki atoli dowód, który zanim doszedł do świadomości sędziego, przeszedł przez usta lub pióro istoty ludzkiej, tak samo narażony jest na skażenie zapomocą oszukania, jak i dowód bezpośredni. Na taką przypadkowość narażone są wszystkie odmiany dowodów okolicznościowych, nie wyłączając i rzeczowego, kiedy przeszedłszy przez pośrednictwo świadka, traci on cechy dowodu oryginalnego i staje się zwykłym opowiadaniem.

Stąd fałsz w tekście dokumentu, jak również fałsz, polegający na skażeniu istoty dowodu rzeczowego, mogą oddziaływać na sędziego w sposób tak samo oszukańczy, jak i dowód bezpośredni w ustach fałszywego świadka. Zgubne ich następstwa mogą być identycznie takie same. Wszelako tylko przypadkowo i tylko w pewnego rodzaju sprawach

dowód rzeczowy może stanowić przedmiot fałszu, albo być natyle zniekształconym, że staje się całkiem nieużytecznym, gdy tymczasem niema ani jednej sprawy, w której świadek nie byłby w stanie domieszać do swego zeznania cokolwiek fałszu, o ile zachodzą dostatecznie silne pobudki, by pchnąć go na takie ryzykowne tory.

Szczególne zalety dowodów Okolicznościowych. Okolicznościowe dowody są pożyteczne w trojaki sposób:

1. Im większą różnorodność faktów się obejmuje, tem więcej jest szans na wykrycie fałszu. Bowiem wszelkie fałszywe twierdzenie może być z łatwością obalone przez to, że nie może się ono pokryć z faktami notorycznie znanymi jako prawdziwe. I im więcej będzie tych faktów fałszywych, tem więcej będzie szans na ich odsłonięcie. W tem się przejawia wielka zaleta dowodów okolicznościowych.

2. Całą tę masę rozmaitych faktów dostarczają rozmaici świadkowie. Ale im więcej jest świadków, tem trudniej dochodzi między nimi do zmywy co do fałszywego świadczenia, a zwłaszcza do zmywy udatnej. Pomyślnie przeprowadzenie planu, w którym bierze udział wiele osób, jest zjawiskiem nader rzadkiem. W ten sposób w przypuszczeniu, iż przestępca opiera swoją obronę na *alibi*, im więcej będzie fałszywych świadków, stwierdzających, iż widzieli go o pewnej godzinie w pewnym miejscu, gdzie go zgoła nie było, tem więcej będzie szans na zdemaskowanie każdego z nich.

3. Kiedy powodzenie oszustwa zależy wyłącznie od bezpośredniego świadectwa, pomimo wszelkich dowodów okolicznościowych, główny winowajca może mieć nadzieję łatwego wyszukania fałszywych świadków, którzy podejmą się odegrania roli, jakiej ich nauczono. Wszelako skoro dla powodzenia planu trzeba fabrykować, zabezpieczać, bądź niszczyć przedmioty, stanowiące dowody okolicznościowe, pole, w którego granicach może on wybierać drugorzędnych agen-

tów, jest bardziej ciasne. Częstokroć może się zdarzyć, że będzie on wstrzymany przez trudności nie do zwalzenia*).

W większości wypadków fakt, jaki oskarżony ma koniecznie udowodnić, należy do kategorii faktów, które mogą być udowodnione jedynie przy pomocy faktów okolicznościowych. Takie są, na przykład, fakty, które nazwaliśmy *fizjologicznymi*, przestępstwa świadomości, przestępczy zamiar, istnienie takich czy innych pobudek: fakty, niezbędne dla udowodnienia, że przestępstwo jest czynem oskarżonego. Lecz niepodobna spodziewać się po nim wyznania, chyba że, wobec innych przekonujących dowodów, spogląda on na swoją sprawę, jako na zupełnie beznadziejną. W takim razie skąd zdobyć owe fakty fizjologiczne, jeśli nie z zeznań, złożonych przez inne osoby? Zaś takie zeznania, zgodnie z ich właściwością, nie mogą być inne, jak tylko okolicznościowe z tej lub innej kategorii rozpoznanych przez nas w księdze niniejszej.

*) Zdarzały się wypadki przy fałszu aktu, że sam papier, na którym akt spisano, dostarczał środków na udowodnienie fałszu. Pewien rodzaj papieru stemplowego, który nie mógł być w użyciu, dajmy na to, w roku 1800, został użyty do napisania umowy z datą roku 1799. Niemożność istnienia tego papieru w czasie, wskazanym w umowie, stanowi fakt dobrze znany urzędnikom urzędu skarbowego. Zeznanie jednego z takich urzędników w warunkach, wykluczających możliwość z jego strony kłamstwa, będzie dostateczne, by przeciągnąć szalę u wagi wbrew zeznaniom nieskończonego mnóstwa zwyczajnych świadków.

W jednym z romansów miss Edgeworth (*Patronage*), tak trafnie odtwarzających stosunki życiowe, katastrofa opiera się na wydarzeniu takiego rodzaju. Fałszywy testament groził ruiną całej rodzinie. Adwokat, któremu było dobrze wiadomo, iż jest on sfałszowany, widział, że wszystkie jego wysiłki nie były w stanie poderwać zaufania do misternie stworzonego fałszykatu. Po wyczerpaniu całego zapasu argumentów zażądał wreszcie, by złamaną została pieczęć. Okazało się, iż pieczęć ta zawierała masyśny pieniądz, użyty po to, by masę woskową uczynić bardziej zwartą i trwałą. Podają go sędziemu: był on późniejszej edycji niżli data sporządzenia testamentu, i w ten sposób oszustwo wyszło na jaw. Wiem z ust autora tego romansu, że takie rozwiązanie, które ścierało przeciwko sobie potępienie jako nieprawdopodobne, zostało zaczerpnięte z rzeczywistego wydarzenia, anegdota zaś została przechowana w tradycjach owej rodziny, mającej szczególne powody do zachowania jej w pamięci.

Uwaga. Dowód bywa pozytywny, bezpośredni, kiedy (przyjmując, iż jest całkiem ścisły) przyczynia się do powstania przekonania o tem, czego trzeba udowodnić. Dowód bywa pośrednim czyli okolicznościowym, kiedy jest tego rodzaju, że (przyjmując jego ścisłość) przekonanie co do rzeczy, którą trzeba udowodnić, może powstać nie inaczej, jak tylko przy pomocy indukcji, rozumowania, wnioskowania. Właściwości dwóch tych rodzajów dowodów powodują różne nader ważne skutki.

I. Ponieważ dowód okolicznościowy (poszlaka) jest to fakt, który ma służyć za podstawę dla indukcji, fakt ten winien być udowodniony tak samo całkowicie, tak samo prawidłowo, jak gdyby sam stanowił przedmiot postępowania. Paweł został zabity. Piotr oskarżony jest o dokonanie tego zabójstwa, ponieważ widziano go o wschodzie słońca w odległości jednego kilometra od miejsca, gdzie leżał trup, jak szedł z błędnym wzrokiem, zaś na ubraniu jego były widoczne plamy krwi; ponieważ na najbliższej stacji pocztowej wynajął on konie i pędził 100 kilometrów bez wypoczynku; ponieważ po przybyciu do miasta zmienił na sobie ubranie i t. d.

Każdy z tych faktów oddzielnie wzięty może służyć jako dowód okolicznościowy. Rozpoznawane we wzajemnym z sobą stosunku, tworzą one zespolenie (*enchainement*) dowodów, które wszystkie idą w kierunku potwierdzenia indukcji: Piotr jest mordercą, jakkolwiek nikt go nie widział, jak zabijał.

Obecnie każdy chyba rozumie, że indukcja ta odnośnie każdego poszczególnego faktu jest usprawiedliwiona tylko o tyle, o ile każdy fakt jest należycie stwierdzony. Każdy rozumie, że skoro fakty te stanowią podstawę dla indukcji, ta upadnie w razie ich obalenia. A jednak w prowadzeniu spraw karnych niema nie bardziej pospolitego, jak właśnie ustosunkowanie starań o uzyskanie dowodu do znaczenia faktu, który ma być udowodniony. Ponieważ zaś każdy fakt okolicznościowy, jako taki, często wydaje się małej wagi, dlatego poprzestaje się tylko na wzmiance o nim lub na niedbałym jego udowodnieniu, jakby mimochodem. Sędziowie przysięgli, prokuratorzy, adwokaci — wszyscy mimowoli dostosowują swe wymagania do znaczenia poszczególnego faktu, zapominając o tem, że ważny jest nie fakt, jako taki, lecz wniosek, jaki z niego się wysnuwa, i że często się zdarza, iż wniosek ten jest wysnuwany z okoliczności zlekka potrąconych, które nabrały znaczenia obciążającego li tylko przez zestawienie z innymi okolicznościami, nieprzewidzianymi podczas przewodu sądowego.

Najlepszym sposobem uniknięcia podobnych niedogodności będzie wymaganie, aby w sprawach karnych — w redakcji aktów oskarżenia, w sprawach cywilnych — w konkluzji (*petitum*), stosowano jak największą ścisłość, tak, aby wszystkie podlegające udowodnieniu fakty, tak główne jak i okolicznościowe, były podane zgóry i w sposób kategoryczny określone. Takie są akty oskarżenia (*indictments*) w Anglii: są związane i rzeczowe. Wszystkie czyny oskarżonego, o ile są natury obciąż-

zającej, są tam podane wyraźnie. Strona ścigająca obowiązana jest dostarczyć dowodów na ich potwierdzenie, i nie wolno jej wprowadzać czegoś nowego. Obowiązana jest przeto zważyć każde z swoich twierdzeń, zaś walka sądowa zaczyna się niezwłocznie od słabszych punktów oskarżenia.

Akty oskarżenia francuskie, przeciwnie, są niewspółmiernie długie, nacechowane stylem niewyraźnym i deklamatorskim, przeładowane drobiazgami, nagromadzonemi w olbrzymich aktach śledztwa pierwiastkowego, stanowiącego ich podstawę, tudzież przepelnione zbędnemi dla rozprawy indukcjami lub śmiesznemi wnioskami. W tym stosie papierów obrońcy oskarżonego wybierają to, co im się tylko żywnie podoba i co, jak im się wydaje, może sprzyjać ich sprawie. To też szerokie pole, otwarte dla oskarżenia, staje się niemniej szerokiem, o ile chodzi o obronę. Rozprawa przybiera formę nieokreśloną, zmienną i nieskończoną. Oskarżyciel zmusza do wysłuchania setki świadków, którzy zeznają niedorzeczności i brednie. Obrońca początkowo może nie widzi w tem interesu, aby podobne zeznania poddać formalnemu sprawdzeniu i obaleniu; później atoli te nieokreślone sprawozdania, te pogłoski, te niedorzeczności, możebne, iż nadobitek fałszywe, a z pewnością niedość moeno udowodnione, oskarżyciel publiczny weźmie za podstawę swej mowy oskarżycielskiej.

Tak samo rzecz się ma i z obroną. Obrońcy oskarżonych zniewalają do wysłuchania tłumu świadków po większej części bez znaczenia, których zeznania przechodzą zupełnie albo prawie bez sprzeciwu. Fakty istotne nikną w powodzi zbędnych, a następnie na tych nagromadzonych i niedostatecznie stwierdzonych faktach opierają oni swój plan obrony. Wreszcie po 8—10 dniach męczących, jałowych i poplątanych rozpraw, tudzież po ogłoszeniu deklamatorskich przemówień, sąd przysięgłych oddała się z pamięcią przeładowaną niedorzecznościami, mając obowiązek wybrnięcia z tej trudnej do rozplątania gmatwaniny. A ich werdykt opiera się może na faktach, które, gdyby były należycie wyświetlone, nie wymagały więcej niż 10 minut dyskusji. To samo dzieje się w sprawach cywilnych. W sprawach mniej lub więcej poważniejszych adwokatom we Francji przysługuje prawo powoływania się na setki faktów, których sprawdzenie przy pomocy dowodów sprowadza kolosalną stratę czasu i kosztów, które jednak mogą wyrzucić decydujący wpływ na wynik sprawy.

Korzystanie z dowodów okolicznościowych winno być zatem podane w pierwszym rzędzie następującej regule: „Zmusić w sprawach karnych redaktora aktu oskarżenia, a w sprawach cywilnych — rzeczników stron, do kategorycznego oświadczenia, w terminach, o ile to możliwe, ścisłych i technicznych, o każdym fakcie okolicznościowym; zobowiązać tak jednych jak i drugich do ograniczenia się w czasie debatów do przytoczenia dowodów na potwierdzenie każdego z tych faktów, zwracając przytem uwagę, w miarę pojawienia się świadków, na dowód, jaki się spodziewają uzyskać, tudzież na wniosek, jaki będzie z niego wyciągnięty, skoro tylko fakt zostanie należycie stwierdzony“.

II. Kiedy dowód okolicznościowy polega na fackie ubocznym, pozostającym w związku z głównym faktem, ten ostatni winien być udowodniony bezpośrednio. W przykładzie, tylko co przez nas podanym, faktami ubocznymi są: ucieczka Piotra, krew na jego ubraniu, zabiegi z jego strony, aby się oddalić. Fakt główny — to zabójstwo Pawła, którego trup znaleziono z przebitą nożem raną. Pomimo faktu głównego fakty uboczne są bez znaczenia. Fakt główny należy udowodnić przy pomocy dowodów bezpośrednich.

Ta okoliczność bezpośredniego stwierdzenia głównego faktu, stanowiącego ośrodek dla faktów okolicznościowych, daje się szczególnie odczuć w sprawach o spiski i o inne przestępstwa tego rodzaju. W sprawie, podlegającej rozpoznaniu przez izbę lordów, publiczna władza oskarżycielska wysłała agentów do szynków, zbierała tam piosenki o treści buntowniczej lub nieprzyzwoitej; zaglądała do koszar, gdzie podsłuchiwała niestosowne rozmowy; szła krok w krok za podróżującymi agentami handlowymi, zasiadała obok nich przy stole w oberżach i notowała ich dwuznaczne powiedzenia: przychwytywała ich papiery i domagała się wyjaśnień co do każdego zdania i co do każdego wyrazu, upatrując wszędzie zastraszające powody do przypuszczeń. Później zaś, zebrawszy wszystkie te wypadki faktów ubocznych, dowodziła istnienia faktu spisku. Gdy żądano, aby udowodniła istnienie spisku, wówczas wywodziła go, drogą przypuszczeń, z istnienia wszystkich tych faktów. Na uwagę, że każdy z tych faktów, wzięty poszczególnie, jest niewinny, przypisywała im obciążające znaczenie, powołując się na istnienie spisku. W ten sposób dowodziła naprzemian faktu spisku przy pomocy istnienia faktów ubocznych i nadawała tym ostatnim obciążające znaczenie dzięki istnieniu spisku.

Takie jest błędne koło, które będzie często się spotykać w podobnych oskażeniach, gdzie poszukuje się nie przestępcy, a przestępstwa; gdzie rządowi nietrudno znaleźć osoby, które uważa za winowajców, napotyka jednak przeszkody w wyszukaniu przestępstwa, przez nie popełnionego... I, niestety, oskarżenie tego rodzaju stanowi prawdziwą domenę dowodów okolicznościowych.

Stąd wywodzi się drugie prawo: „Domagać się od oskarżyciela publicznego, ażeby wyraźnie wyodrębnił fakt przestępny lub, przynajmniej, niezwykły i wysoce podejrzany, jako przedmiot główny swego dochodzenia, i ażeby udowodnił go wpierw, zanim dopuszczony będzie do przedstawienia dowodów okolicznościowych bądź poto, by fakt ten przedstawić ostatecznie w jego właściwym znaczeniu, bądź poto, by stwierdzić winę jego sprawców“.

III. Fakty okolicznościowe mogą pozostawać bądź w bezpośrednim związku z głównym faktem, bądź też mieć z nim związek tylko za pośrednictwem innych faktów tego rodzaju. Tak więc, na przykład, plamy krwi, zauważone na rękach Piotra prawie równocześnie z zabójstwem Pawła, jest to fakt uboczny, pozostający w bezpośrednim związku z głównym faktem. Natomiast sprzedaż przez Piotra swego ubrania, dokonana

w odległości 100 kilometrów od miejsca zabójstwa, — to jest fakt, mający tylko pośredni związek z głównym faktem. Fakt ten będzie stanowił pośladkę tylko o tyle, o ile będzie stwierdzone, iż Piotr niezwłocznie ratował się ucieczką i sprzedał swą odzież zaraz po przybyciu. Poza temi warunkami fakt sprzedaży jest zgoła bez znaczenia.

Jest przeto rzeczą nader istotną zobowiązać stronę, która powołuje się na fakty okolicznościowe, aby wszystkie poszczególne ogniwa w łańcuchu połączyła w ten sposób, by pierwsze ogniwo dotykało głównego faktu, zaś ostatnie łączyło się bez żadnych przerw z pierwszym. Bez tego od każdego człowieka można byłoby zażądać sprawozdania z wszystkich okoliczności jego życia. Niema bowiem takiego czynu w świecie, któryby, drogą mniej lub więcej ryzykownych podejrzeń, nie dał się powiązać z pierwszym lepszym przestępstwem. [Zjawisko, bardzo często spotykane w francuskich oskarżeniach, polega na badaniu oskarżonego co do wszystkich okoliczności jego sprawowania się i domaganie się, by się usprawiedliwił nie od konkretnych zarzutów, a udowodnił, że zarzuty te nie pozostają w związku z takim lub innym przestępstwem, co w większości wypadków jest rzeczą zgoła niemożliwą]. A przytem to może najczęściej wprowadzić w błąd przysięgłych. Pokazują im człowieka, który popełnił rozmaite czyny, z których każdemu w sposób arbitralny można przypisać charakter przestępczy. Nie nie pomoże zapewnienie z jego strony, że wszystkie te czyny są niewinne: przeciwko niemu wystawia się sto dowodów zamiast jednego, zaś najbardziej rozsądni wpadają w ten sam błąd.

W całej logice sądowej niema uwagi o większem znaczeniu, niż powyższa. Fakty okolicznościowe mogą być zestawiane z sobą tylko o tyle, o ile stanowią jakości poniekąd identyczne, to znaczy, gdy się grupują bezpośrednio bądź też przez nieprzerwane zazębienie dokoła głównego faktu; gdy można prześledzić rozumowo związek między nimi zachodzący, nie tracąc go z oczu ani na chwilę; gdy wszystkie one razem wzięte sprzyjają stwierdzeniu nie opinji lub podejrzenia, a istnienia głównego faktu.

Stąd wypływa trzecie prawidło: „Zmuszać stronę, która się powołuje na fakty, aby wiązała je bezpośrednio z głównym faktem, bądź łączyła je w łańcuchu bez przerwy“. Tam, gdzie w łańcuchu powstaje przerwa, gdzie jedno ogniwo znika, pozostałe ogniwa winne być usunięte. (*Uwaga nadesłana*).

KSIEGA SZÓSTA

O DOWODACH NISZEGO RZĘDU, PRZYJMOWANYCH
W BRAKU LEPSZYCH LUB W OSTATECZNOŚCI.

ROZDZIAŁ I.

OKREŚLENIE I PODZIAŁ.

W ostatniej księdze wyjaśniliśmy, na czym polega wyższość bezpośrednich dowodów przed dowodami z poszlak. Niższe znaczenie tych ostatnich leży w następującem. Fakt, którego istnienie bezpośrednio wskazują, nie jest głównym faktem, (tem, który chcą sędziemu udowodnić), lecz innym, który, lubo różni się od głównego, tak jest jednak z nim związany, że można go uznać za mniej lub więcej mocny dowód istnienia owego głównego faktu.

Obecnie przechodzimy do dowodów inego rodzaju, którym dajemy charakterystyczną nazwę dowodów *niższego rzędu*, a to wskutek rzucającej się w oczy niższej ich wartości. Ta niższa wartość polega na tem: fakt stwierdzający, t. j. wysuwany jako dowód, jest takiego rodzaju, że do niego nie może mieć zastosowanie żadna z rękojmi, zabezpieczających ścisłość i zupełność świadectwa. Pozbawiona tych rękojmi moc dowodowa tego faktu jest mniejsza od mocy przekonującej dowodów, które te rękojmie posiadają.

Pomimo niedoskonałości tych środków często zachodzi jednak potrzeba korzystania z nich w braku lepszych. Jest to niezbędna, nieunikniona *ostateczność*.

Owe dowody niższego rzędu dzielą się na dwie główne kategorie: 1) dowody pisemne pozasądowe; 2) dowody nieoryginalne czyli przeniesione. Ogólna ich wada, powtarzam, polega na braku jednego z warunków wiarygodności, np. badania krzyżowego (czyli *ex adverso*).

1. Niższe dowody Dziela się one na trzy grupy: 1-o dowody **pozasądowe.** przypadkowo napisane; 2-o dowody napoły z przeznaczenia czyli *ex parte*; 3-o dowody zapożyczone, t. j. przeniesione z jednej sprawy do drugiej.

1. Kiedy w sprawach sądowych figurują *listy* prywatnej osoby, lub jej *notatki*, lub *dziennik* prowadzony dla własnego użytku, tego rodzaju dokumenty mogą być oznaczone nazwą dowodów *przypadkowo napisanych*. Podobne określenie odpowiada charakterowi tych dokumentów, jako że wogóle były one sporządzone bez zamiaru przedstawienia do sądu, bo wiem mają zgoła inne, specjalne przeznaczenie.

2. Określenia przypadkowych dokumentów nie rozciągamy na listy handlowe i księgi buchalteryjne. Te bowiem prowadzone są prawidłowo według ujednostajnionych form w określonym celu, aby służyć jako dowód w razie potrzeby. Można je przeto traktować jako rozgałęzienie *dowodów z przeznaczenia*. Z drugiej jednak strony brak im istotnych cech, wyróżniających tak dobitnie dowody tego rodzaju. Nie powstają one w wyniku działania obu zainteresowanych stron. Nie są one również funkcją urzędnika państwowego, który dzięki swej pozycji oficjalnej stoi ponad podejrzeniami o oszustwo. Należałoby wynaleźć termin, któryby wskazywał na tę różnicę i pozwalał od razu odczuć niższy gatunek tego dowodu. Określenie jego, jako dowodu *napoły z przeznaczenia*, dość dobrze oddaje jego właściwości i znaczenie.

3. Dowód *zapożyczony* czyli *przeniesiony*, t. j. taki, który już był uznany prawnie w innej sprawie, z której go wydobyto celem załączenia do rozpoznawanej sprawy. Dział ten zawiera: 1) *świadczenie i n t e r a l i o s*: świadectwo już złożone w sądzie, lecz w sprawie pomiędzy innymi stronami; 2) *świadczenie a l i o i n f o r o* — świadectwo, złożone w sposób prawem przepisany, lecz w innym sądzie bądź między temi samymi, bądź innymi stronami.

Na pierwszy rzut oka można pomyśleć, że dowód, zdobyty w instancji sądowej, zakończony orzeczeniem, winien posiadać wielką siłę, wszakże wiele względów go osłabia. Ten dowód, *zapożyczony* z obcej sprawy, czy był obstawiony wszystkimi pożądanymi rękojmiąmi? Czy wytrzymał on wszelkie próby? On mógł być przedmiotem badania, lecz badania dokonywanego w innych warunkach, przez inne

osoby, w innym celu i kiedy nie posiadano dostatecznych wiadomości dla wysłедzenia prawdy. Jego moc dowodowa może ulegać stopniowemu zmniejszeniu zależnie od wszelkich możliwych niedoskonałości rozmaitych systemów postępowania. Jakież można mieć zaufanie do dowodu, zapożyczanego ze sprawy, rozpoznawanej przez sąd typu inkwizycyjnej? A zatem jasne jest, iż takie zapożyczone dowody należy odnieść do rzędu dowodów niższego rodzaju; można z nich w większym lub mniejszym stopniu korzystać, wszakże tylko w braku lepszych*).

2. Dowody nieoryginalne. Mogą być one podzielone na pięć grup:

1. Domniemany ustny, zdobyty lub udzielony ustnie.
2. Domniemany pisemny, przedstawiony na piśmie. Kopje.
3. Domniemany ustny udzielony na piśmie.
4. Domniemany pisemny, udzielony ustnie.
5. Domniemany rzeczowy, przedstawiony w zeznaniu ustnem lub pisemnem. Doniesienie.

*) Przyjęcie dowodów tego rodzaju rodzi niebezpieczeństwo, którego trzeba się wystrzegać, — to jest tajne porozumienie się. Jedna ze stron, w zamiarze stworzenia oszukańczego dowodu, potrzebnego dla danej sprawy, mogła wszcząć fikcyjny proces przeciwko stronie, sprzeciwiającej się tylko pozornie, która oponowała tylko dla formy, by fałszywemu dowodowi nadać zewnętrzne pozory prawdy. Weźmy np. taki wypadek. Anna Vernon, pretendująca do stanowiska prawowitej żony Jana Batarda, przewidując, iż małżeństwo jej będzie kwestjonowane, znajduje usługowego przyjaciela, który wytacza przeciwko niej powództwo o dług, przy czem tytułuje ją panną. Ta mu odpowiada, iż jest kobietą zamężną, i na potwierdzenie tego swego oświadczenia powołuje się na świadków, których fikcyjna przeciwna strona wystrzega się poddać zbyt ścisłemu badaniu. Zaczyna się właściwy proces o fakcie małżeństwa. Czy wskazany tu przez nas dowód może być przyjęty? O ile się go przyjmuje, to trzeba, aby domniemany małżonek miał prawo ponownego przesuchania świadków, którzy składali zeznania w poprzednim procesie. Ale jeżeli tamci świadkowie już zmarli lub pozostają poza zasięgiem wezwania sądowego, jakąż tedy wartość będą miały ich zeznania? Ponieważ były składane przed sędzią z zachowaniem rękojmii przysięgi i badania, stoją one dużo wyżej nad zwykłym podaniem z pogłosek; stoją wszelako niżej od bezpośredniego dowodu.

Dowód jest nieoryginalny co do osoby, jeżeli świadek składając zeznanie, odtwarza nie to, co widział lub słyszał sam bezpośrednio, a to, o czem dowiedział się od innej osoby.

O ile chodzi o dokumenty, dowód jest nieoryginalny, jeżeli okazywane sędziemu pismo jest nie to samo, jakie było skreślone pierwotnie, kiedy dana mowa znalazła swój wyraz w pisemnej formie, lecz było przepisane z tej ostatniej; — kopja.

W mniejszym jeszcze stopniu oryginalny jest dowód pisemny, kiedy składający zeznanie świadek wprost oświadcza, że go widział i zachował jego treść w pamięci.

Dowód jest nieoryginalny co do rzeczy, kiedy sama rzecz, jaka ma być przedstawiona w charakterze dowodu, nie jest przedłożona sędziemu, a tylko można wyrazić sąd o niej za pośrednictwem świadka.

Rozwój mowy odpowiada rozwojowi pojęć. Daremnie dąży się do powiększenia podstaw pojęć ludzkich, do uczynienia ich bardziej jasnymi i ścisłymi, jeżeli zarazem obawiają się wymówek w tworzeniu nowych terminów. Trzeba, aby podmiot otrzymał nazwę, zanim można będzie uczynić go przedmiotem zdania pozytywnego lub negatywnego. W potocznej mowie są dwa wyrażenia: *opowiadanie z pogłosek* i *kopje*. Brakowało jednak określenia bardziej ogólnego, któreby wyrażało ich charakter niższej wartości. Takim najbardziej ogólnem określeniem jest — *dowód nieoryginalny*.

W każdym nieoryginalnem świadectwie są conajmniej dwie osoby, od których zależy jego moc dowodowa, — dwie osoby, które przez takie podwojenie, miast wzmocnić, tylko moc tę osłabiają.

W domniemaniu, że istnienie świadka zeznającego jest niewątpliwe, istnienie świadka, na którego się powołują, jest siłą rzeczy sprawą wątpliwą. A zatem, jak mieliśmy już sposobność się przekonać, określenie *domniemany* stanowi część składową każdego rodzaju tych dowodów. Jeśli czasem jest opuszczane, należy je zawsze domniemywać z obawy przed ustawicznym pomieszaniem pojęć.

Nie obawiam się powtarzać, by osiągnąć większą jasność. W każdym nieoryginalnem zeznaniu są dwie rozmaite okoliczności do rozważenia: jedna — *prawdziwa*, druga — *stwierdzana*. Prawdziwą jest ta, że A. podaje pewną rzecz sędziemu; to zaś, co podlega stwierdzeniu — to właśnie rzecz, którą A. podaje. To, co A. stwierdza, może być prawdziwe lub fałszywe. Tytus w obecności sędziego powiada: „Słyszałem, jak Sempronjusz mówił to a to“, lecz Sempronjusz mógł bądź wcale tego nie mówić, bądź mówił nie tak, jak się to podaje. Dlatego też określenie *domniemany* jest konieczne, aby się mieć na ostrożności przeciwko skutkom zwyczajngo zapewnienia. We wszystkich tych wypadkach przyjmuje się, iż przypuszczalne oryginalne świadectwo jest złożone poza sądem. Stąd rodzi się obawa przed oszukaniem, opuszczeniem i nieścistością.

3. Właściwości wspólne dla wszystkich dowodów niższego rzędu. Poplątana mieszanina przedmiotów intelektualnych nie pozwala na czynienie uogólnień. Należy je rozlokować zgodnie z ich naturą i nadać każdej kategorii odnośne nazwy, co winno poprzedzać konstrukcję zdań, zdalnych do praktycznego użytku. Nomenklatura — to klasyfikacja. Kiedy nazwa ogólna zawiera li tylko zbiór dobrze dobranych pojęć, można o niej mówić bez pomieszania i nadawać charakter ogólny przedmiotom, które ta nazwa obejmuje.

Cel ten osiągnęliśmy przez taką klasyfikację dowodów niższego rzędu. Niebawem przystąpimy do analizy ich różnic, t. j. większej lub mniejszej ich mocy dowodowej. Wszakże jesteśmy już w stanie oznaczyć ich wspólne właściwości i przedstawić je w postaci określonych tez.

1. Prawdziwość zawartych w nich wiadomości nie była i nie mogła być połączona z takimi samemi rękojmiami, jak dowody bezpośrednie.

2. Każdy z nich może stać się narzędziem charakterystycznego oszustwa, t. j. osobliwego dla każdego rodzaju tych dowodów.

3. Oszustwo polega na złożeniu fałszywego zeznania w przekonaniu, że do niego nie może mieć zastosowania sprawdzenie, stanowiące rękojmię bezpośredniego dowodu.

4. Oszustwo — to nie jedyne niebezpieczeństwo. Ten rodzaj dowodów narażony jest na nieściśłość i niezupełność do takiego stopnia, że nawet pomimo złej woli może doprowadzić do takich samych rezultatów, jak fałsz.

5. Dowody te zawsze wskazują na istnienie w przeszłości lub w czasie teraźniejszym prawidłowych dowodów, które dałyby się zdobyć w należytej formie.

6. Należy przeto wyłączać je za każdym razem, kiedy bez nadzwyczajnej niedogodności można uzyskać dowody wyższego rzędu.

7. Poznanie wszystkich przyczyn, wpływających na obniżenie wartości dowodów tego rodzaju, może do pewnego stopnia pomniejszyć niebezpieczeństwo ich przyjęcia.

W ostatnim rozdziale księgi niniejszej zaznajomimy się z rękojmiami, przy których pomocy to niebezpieczeństwo można sprowadzić do granic najmniejszych.

ROZDZIAŁ II.

O DOMNIEMANIACH, POPRZEDZAJĄCYCH ROZPRAWĘ SĄDOWĄ, ISTNIEJĄCYCH POMIĘDZY POWODEM A POZWANYM, POMIĘDZY OSKARŻYCIELEM A OSKARŻONYM.

Jeszcze przed rozprawą sądową zachodzą domniemania za i przeciw, których sędzia nie może i nie powinien odrzucać. Domniemania te, nieokreślone i ogólnikowe, nie posiadają większego znaczenia, wszakże mogą służyć jako nić przewodnia w mrokach, dopóki nie zostaną zdobyte szczególne dowody, bądź też mogą przeważać szalę na jedną ze stron, jeśli sędzia pozostaje w rozterce wobec sprzecznych między sobą dowodów.

1. Pomiedzy powodem a pozwany domniemanie winno być na korzyść pierwszego. Prawdopodobieństwo przemawia za pierwszym, ponieważ przybywa on do sądu z własnych

pobudek, by przedłożyć swe prawo wymiarowi sprawiedliwości do rozstrzygnięcia. Pozwany czyni to wbrew swej woli. Wypadki, kiedy pierwszy może mieć interes w prowadzeniu procesu wbrew swemu przekonaniu, są nader rzadkie. Pozwany wszakże, bez względu na to, czy ma słuszość, czy nie, zawsze albo prawie zawsze ma jawny interes w prowadzeniu procesu, ponieważ rozmaite niespodzianki tegoż dają mu szanse wygranej. A zresztą, jeśli nawet przegra sprawę, pozostaje on w takim samym położeniu, w jakim byłby, nie oponując przeciwko powództwu. Ileż znosi się pogwałcenia prawa własności, ileż niesprawiedliwości, nawet bardzo znacznych, zanim pokrzywdzony waży się wkroczyć na niepewne tory procesu. Ileż ponosi się ofiar, ażeby uniknąć kłopotów, trosk, straty czasu i kosztów nigdy niepowetowanych. Dlatego też trzeba pozostawać pod działaniem dość mocnych pobudek, aby przezwyciężyć ten naturalny wstręt. Owoż te pobudki tworzą naturalną przychylność względem tego, kto zwraca się do sędziego. Nic podobnego nie przemawia na rzecz pozwanego.

Idąc wślad tego domniemania, przyjrzyjmy się faktom, porównajmy wyniki procesów. Sprawy wygrane przez powodów ilościowo znacznie przewyższają sprawy, wygrane przez pozwanych^{*)}. A jednak ci pierwsi, przy naszych rozmaitych systemach postępowania, pozostają w położeniu o wiele mniej korzystnym, aniżeli ich przeciwnicy. Mają oni przeciwko sobie wszelkie zaniedbanie formalności, wszystkie wypadki nieważności i inne przeszkody, któreby nie powstały w postępowaniu bardziej udoskonalonym.

Wiadomem mi jest, że wiele prawników skłania się do zdania wręcz przeciwnego. Aliści kryje się tu pewne nieporozumienie, które wprowadza ich w błąd. Wyobrażamy pozwanego, jako człowieka, na którego stan posiadania czyniony jest zamach, a wszak domniemanie winno być na korzyść posiadaczy, albowiem liczba prawnych posiadaczy jest bez porównania większa, aniżeli bezprawnych. Ale nie o to chodzi. Trzeba wiedzieć, czy w liczbie kwestjonowanych

*) Uwaga w końcu rozdziału.

posiadań ilość sporów słusznych nie przewyższa znacznie ilości niesłusznych. Jest rzeczą oczywistą, iż powinna przewyższać, na to bowiem, by podjąć sądowy spór o prawość posiadania, trzeba wykryć w nim słaby punkt, który wyróżnia takie posiadanie z pośród innych zwyczajnych.

Uprzedzenie przeciwko powodom przeważało powszechnie, i wskazać przyczynę tego nie jest rzeczą trudną. Im więcej postępowanie sądowe było wypełnione nadużyciami i uciskiem, tem bardziej unikano procesu. Ale człowiek może być sprowadzony na tę ciernistą drogę tylko przez powoda. W ten sposób lęk przed procesem, oparty na wadach postępowania, wzbudzał wielką antypatję, a nawet coś w rodzaju nienawiści, przeciwko powodom. Miast skierować swą nieprzychylność przeciwko prawnikom, którzy pokryli kołcami przestrzeń dokoła wymiaru sprawiedliwości, ludzie niewtajemniczeni zbyt pochopnie skierowali swą zemstę przeciwko tym, co wolą raczej podjąć proces, niżli cierpieć wskutek pogwałcenia swych praw. Obywatel, który doznał krzywdy wskutek jednej niesprawiedliwości, o ile dąży do uzyskania swego prawa, wystawia siebie na ryzyko doznania drugiej krzywdy przez utratę poważania swych współobywateli. Opinia publiczna gotowa jest stanąć po stronie gwałciciela prawa, pozostającego w spokoju, natomiast obruszyć się przeciwko krzywdzonemu, zakłócającemu spokój i wszechygnającemu hałas.

Uprzedzenie owo — mylne i okrutne — wywierało zbyt duży wpływ nawet na prawodawców. Porodziło ono najgorszy ze wszystkich podatek — opłaty sądowe. Motywem była chęć ukrócenia ducha pieniąctwa, a skutek jego — sprzyjanie niesprawiedliwości.

Nie należy wpadać z jednej ostateczności w drugą. Wszystko, co było wyżej powiedziane, sprowadza się do następującego twierdzenia: ucisk bywa częściej stosowany ze strony pozwanego niżli ze strony powoda. Taki wniosek znajduje oparcie zarówno w naturze rzeczy, jak i w zestawieniu spraw wygranych i przegranych*).

*) Uwaga w końcu rozdziału.

2. W sprawach karnych, zwłaszcza dużej wagi, domniemanie winno być na rzecz niewinności, albo, przynajmniej, należy postępować tak, jak gdyby takie domniemanie było ustanowione.

Jak uzgodnić to domniemanie z poprzednim? Skoro mamy do czynienia z oskarżeniem, istnieje przestępstwo bądź ze strony oskarżyciela, bądź ze strony oskarżonego. Ale wogóle mówiąc, jeżeli niektóre przestępstwa zdarzają się rzadko, jeszcze rzadsze są fałszywe oskarżenia o popełnienie tych przestępstw.

Aliści należy wprowadzić tu pewne rozróżnienie. Jeżeli domniemanie o niewinności oskarżonego da się pogodzić z domniemaniami o sumienności ze strony oskarżyciela, domniemanie winno się skłaniać na rzecz oskarżonego. Łatwiej dopuścić zuchwałość, omyłkę, namiętność — aniżeli przestępstwo, zwłaszcza przestępstwo dużej wagi. Domniemanie przeciwko oskarżeniu będzie tem silniejsze, kiedy sprawa dotyczy faktów, mających związek z duchem partji, sekcjarstwem, religijnymi wierzeniami i nagminnymi błędnymi pojęciami. Ież było pozornych przestępstw, za które odpowiadało niezliczone mnóstwo oskarżonych, gdzie nie mogło być ani jednego winowajcy; naprzykład — czary.

Domniemanie na korzyść oskarżonych będzie bardzo mocne, skoro sąd wydany będzie na podstawie tego, co się działo podczas zwyczajnej rozmowy. Tu fałszywe oskarżenia są częstszem zjawiskiem aniżeli słuszne. Ale co za różnica pomiędzy obmową, zahaczającą o drobne grzeszki, a formalnem oskarżeniem o poważne przestępstwo! W pierwszym przypadku fakty i domysły wysuwane są odważnie, za nie bowiem się nie odpowiada, do tego zaś, co się wypowiedziało, przywiązuje się mało wagi; opinię wydaje się na chybił — trafił, naskutek ambicji, opieszałości, lekkomyślności. Ale kiedy chodzi o zeznanie w sądzie, odrzucenie pokusę własnego interesu i namiętności, a przekonanie się, że najbardziej lekkomyślni świadkowie stają się sumienni. Czują bowiem, że honor ich jest zadraśnięty i że fałszywe zeznanie pociągnie poważne dla nich następstwa.

Wszelako przyjmując, iż w bardziej pospolitych wypadkach domniemanie istnieje przeciwko oskarżonemu, niemniej jednak jest rzeczą sprawiedliwą, by postępować tak, jak-gdyby domniemanie istniało na jego korzyść. Wskutek tego sędzia powinien przyjąć za zasadę, że lepiej uniewinnić winowajcę, aniżeli skazać niewinnego. Albo innemi słowy — winien on bardziej wystrzegać się niesprawiedliwego skazania niżli niesprawiedliwego uwolnienia. I jedno i drugie jest wielkiem złem, wszakże większem złem jest to, które budzi większą trwogę. Dlatego też każdy rozumie, że dwa te wypadki nie wytrzymują porównania. Naogół biorąc, zbyt pochopne uniewinnienie wznieca żal i niepokój jedynie między tymi, którzy się zastanawiają nad tym wypadkiem, gdy tymczasem skazanie oskarżonego, który później uznany zostaje niewinnym, szerzy powszechne przerażenie. Zatraca się wszelkie poczucie bezpieczeństwa: niewiadomo, gdzie szukać ratunku, skoro niewinność nie chroni przed niebezpieczeństwem.

I oto tu może się zdarzyć, iż wyobraźnia zajmie miejsce rozsądku. Trwoga się podnosi ponad miarę; pozorne niebezpieczeństwo jest większe od rzeczywistego. W rzeczywistości niebezpieczeństwo, pochodzące od uniewinnienia winowajcy, może być większe od tego, jakie powstaje wskutek skazania niewinnego, nie jest ono jednak na tyle oczywiste i nie wszyscy zdają sobie z tego sprawę. Jeżeli uniewinniony został złodziej, to prawie pewnym skutkiem takiego wyroku będzie popełnienie nowych kradzieży. Jeżeli za kradzież osądzony będzie niewinny, z tego bynajmniej jeszcze nie wynika, że i inni niewinni będą na takiej samej podstawie osądzeni. Jeżeli przypuścić, że skład sądu jest najbardziej surowy, skazanie w podobnym wypadku niewinnego stanowi odosobnione nieszczęście, które nie pociąga za sobą dalszych nieszczęść tego rodzaju*).

Z drugiej jednak strony należy mieć to na względzie, że zło od niesprawiedliwego skazania za kradzież jest o wiele większe od zła, które wypadło znieść wskutek kradzieży, po-

*) Uwaga w końcu rozdziału.

pełnionych nanowo przez uniewinnionych złodziejów. A zatem trwoga wskutek skazania większa jest niżli wskutek popełnienia samego przestępstwa; tem samem niebezpieczeństwo poniesienia kary przez niewinnego będzie wydawać się większem, aniżeli niebezpieczeństwo doznania krzywdy od uniewinnionych przestępców. Dlatego też, gdyby w umyśle sędziego powstało wewnętrzne domniemanie przeciwko oskarżonemu, nie powinien on wahać się postępować na podstawie domniemanie o jego niewinności, w razie zaś wątpliwości patrzeć na omyłkę wskutek uniewinnienia, jako na bardziej usprawiedliwioną lub w mniejszym stopniu narażającą dobro społeczne, aniżeli omyłka naskutek skazania. Słuchając głosu humanitaryzmu, idzie on tylko za głosem rozsądku.

Nie należy jednakowoż odnosić się z zaufaniem do czułościkowej przesady, dążącej do pozostawienia przestępstwa bez kary pod pretekstem wzmocnienia bezpieczeństwa niewinnych. Oklaski publiczności były, że tak powiem, wystawione na licytację. Początkowo mówiono, że lepiej uwolnić kilku winowajców, niżli skazać jednego niewinnego. Inni, by nadać tej zasadzie bardziej frapujące wrażenie, podali liczbę *dziesięć*. Inni jeszcze liczbę tę pomnożyli dziesięciokrotnie, a nawet stokrotnie. Wszyscy ci kandydaci do nagrody za humanitaryzm zostali zdystansowani przez pewną bliżej nieokreśloną liczbę pisarzy, którzy domagają się, aby oskarżony w żadnym wypadku nie poniósł kary, dopóki wina jego nie zostanie udowodniona z ścisłością matematyczną czyli absolutną. Na podstawie tego przepisu, aby nie ukarać niewinnego, należy wogóle nikogo nie karać*).

*) *Uwaga.* Fakt jest prawdziwy, kiedy jest przedstawiony w całej swej wszechstronności, tak, jak oświadcza o tem autor niniejszego dzieła. Jeśli jednak rozmaite procesy poddać klasyfikacji, jak np. jeśli różnić procesy z akcji rzeczowej i procesy z akcji osobowej, i jeśli przytem dwie te wielkie klasy podzielić dalej na kilka grup, można się wówczas przekonać, iż wszystkie one nie dają takich samych rezultatów. W procesach o rewindykację, o serwituty liczba powodów, nieposiadających dostatecznych dokumentów, równa się może liczbie upartych powodów. Przeciwnie --- w procesach, gdzie chodzi o pieniężne zobowiązanie

z weksla, rodzaj procesu bardzo liczny, sprawy przez powodów wygrane znacznie przewyższają liczbę spraw, wygranych przez pozwanych.

Ma to swoją podstawę. Procesy pierwszego rodzaju często dostarczają nader trudnych kwestyj do rozwiązania. Częstość się zdarza, iż strony nie odgrywają w nich żadnej roli. To adwokaci podlegają jedną ze stron do zaatakowania, drugą — do obrony swego prawa. Osobiste uczucia stron ustępują miejsca próżności adwokatów. Kiedy sami procesujący się przyjmują żywy udział w sprawie, dzieje się to bądź dlatego, że chodzi o zbyt dużą dla nich stawkę, bądź też dlatego, że w grę wchodzi ich zadraśnięta ambicja, jak się to często zdarza w sporach o serwituty. Lecz w tych wypadkach tak powodowie, jak i pozwani, jednakowo ulegają zaślepieniu.

Nierzadko zdarza się również, że ludzie biedni, uzbrojeni w stare papieryska, wytrwale i systematycznie oblegają kancelarje adwokatów, nie tracąc nadziei, iż w końcu natrafią na takiego, który zapagnie podzielić się z nimi majątkiem bogatego właściciela. Nie zarzucam im braku dobrej wiary. Nędza i ignorancja stanowią najczęściej główną przyczynę tych procesów. Główna wina całym ciężarem spada na tych oficjalnych ojców chrzestnych, którzy są zdania, iż niema takiego pozwu, któryby był niewart, aby go wniesiono do sądu.

Nadmienić wreszcie wypada, że wynik tych procesów, skomplikowanych zazwyczaj kwestjami prawnymi, nie wpływa na zmianę stanu moralnego i socjalnego procesujących się stron. Zła wiara nie wychodzi na jaw. Publiczność nie zna się na spornej kwestji. Uzasadnienia wyroków, zwłaszcza w formie, w jakiej są zwykle redagowane, stoją powyżej poziomu pojmovania ogółu, zaś strona, która proces przegrała, znajduje usprawiedliwienie w miłości własnej każdej jednostki, która z nią współczuje.

Jeśli stan rzeczy pomiędzy stronami jest taki, że prawa ich są równe, wynik procesu często bywa korzystny dla pozwanego i to z przyczyn niezależnych od osobistych uczuć stron. Gdyby pozwani nie mieli na swą korzyść nic więcej jak tylko to, że powodowie napotykają na wielkie kłopoty w wyszukaniu i dostarczeniu możliwie najpełniejszych dowodów, wymaganych przy powództwach o rewindykację, a pozatem — wyłączenia z powodu przedawnienia i poszanowanie należne posiadaniu, to jedno już wystarczy, aby przechylić szalę na stronę pozwanych.

Rzecz się ma zgoła inaczej w olbrzymiej liczbie procesów z akcji osobowej. Zła wiara jednej ze stron może często wyjść na światło dzienne. Człowiek, który z lekkim sercem waży się na proces tego rodzaju, ryzykuje swą reputacją. Jest to gra w otwarte karty. Sprawa jest zrozumiała dla publiczności, i jeśli nie usprawiedliwia ona pozwanego, który, zaślepiiony trudnością swego położenia, ucieka się do pretekstów celem odwleczenia wykonania swych zobowiązań, to z drugiej strony jeszcze bardziej wymagająca jest ona w stosunku do wyzutego z czei powoda, który waży się na zakłócenie spokoju rodziny, oraz na rzucenie

cienia na dobre imię uczciwego człowieka przez wystawienie go jako dłużnika negującego swój dług. W tych procesach na niesłuszną obronę można spoglądać jako na rzecz niemłą, lecz niesłuszną napaść ma wszelkie znamiona usiłowanej kradzieży.

Ludzie nie kwapią się łatwo do wyjścia na arenę tak niebezpieczną. Nawet ci, co nie cofają się przed użyciem przestępczych środków przeciwko cudzemu mieniu, nie wybierają sądu jako swego narzędzia. Wiedzą dobrze, że narzędzie to jest obosieczne i może zranić ich samych. Adwokaci również są o wiele bardziej powściągliwi w procesach tego rodzaju, nienadających się ani do stosowania sofizmatów, ani do nadużywania wiedzy. Dlatego też wśród procesów tego rodzaju, liczba niesłuszných obron znacznie przewyższa liczbę zuchwałych napaści. Ponieważ zaś ten rodzaj procesów jest liczniejszy bez porównania od innych, przeto ogólna teza autora odpowiada prawdzie. Może ona zresztą ulegać zmianie, zależnie od różnych systemów praw o dowodach. W krajach, gdzie dla skuteczności znacznej liczby zobowiązań wymagane są formalne lub przynajmniej pisemne dokumenty, teza autora będzie tem bardziej niezaprzeczalną. Pozwani będą tam prawie zawsze zmuszeni do zaatakowania lub do obejścia swych własnych aktów.

*¹) *Uwaga.* Czytelnicy, zajmując się praktyką sądową, zapytają może, na jaką część procesu i w jaki sposób to domniemanie może wpływać? Czy może ono oddziaływać na orzeczenia? Czy na orzeczenia w wyniku rozprawy kontradyktoryjnej, czy też na orzeczenia zaoczne?

Nie powinno ono oddziaływać na orzeczenie kontradyktoryjne. Stare przysłowia: *Actore non probante reus absolvitur, beati possessores* — nie powinny przez to domniemanie doznać osłabienia. Powiedzą może na to, że te przysłowia są również niezem innym, jak domniemaniem; bowiem niemożność dostarczenia dostatecznego dowodu przez powoda nie stanowi jeszcze pozytywnej oznaki legalności praw pozwanego. Lecz podane przez autora domniemanie ma na względzie prywatne interesy, gdy tymczasem przytoczone przez nas mają na względzie interes publiczny. Gdyby uznać, że pomimo braku całkowitego dowodu ze strony powoda, sędzia огоłoci jednak pozwanego na rzecz powoda i uczyni to na mocy ogólnego domniemania, trwoga ogarnęłaby natychmiast cały ustrój socjalny i prawo własności byłoby zagrożone. Jeśli natomiast oddalone będzie powództwo, wielka trwoga od tego nie powstanie. Kogoż ogarnie trwoga? Czy wszystkich powodów? Bynajmniej. Tych tylko, co nie posiadają dostatecznych dowodów swego prawa, co sami prawdopodobnie nie są całkowicie przekonani o słuszności swych roszczeń i co z karygodną lekkomyślnością chcą zakłócić spokój i bezpieczeństwo rodzin.

Prawdy te mogą się wydać zanadto oklepane. Na cóż je przypominać? Komu przychodziła do głowy myśl, aby je zwalczać? Właśnie znacznej liczbie praktyków, którzy może się nie domyślają tego, a jednak czynią to w sposób najbardziej oczywisty. Gdy w praktyce sądowej nie-

których krajów twierdzono, iż w kwestjach fideikomisu należy w razie wątpliwości rozstrzygać na korzyść fideikomitenta, nawet gdyby domniemany substytut był powodem w sprawie, to czy nie byłoby to postępowaniem wbrew zasadzie: *Actore non probante reus absolvitur*? Czy nie byłoby to stosowaniem, co prawda częściowym tylko, niemniej jednak pozytywnem zasady, że w razie wątpliwości należy sporny przedmiot zasądzić na rzecz powoda? Wiem, że to nie była zasada, którą kierowali się owi praktycy, co w głoszonej przez się teorii widzieli jedynie pobliżność w stosunku do instytucji fideikomisu; taki był jednakowoż skutek ich doktryny. Jeśli następstwa tego nie były nadmierne przykre, należy to przypisać bądź zdrowemu rozsądkowi sędziów, którzy nie zawsze dają się porwać gadaniu prawników, bądź tej okoliczności, że zastosowanie tej doktryny obejmowało tylko jeden rodzaj procesu.

Wogóle sądy powinny być bardzo ostrożne w stosowaniu ogólnego domniemania, jako środka na rozwiązanie spornej kwestji. Rzecz prosta, że nawet domniemania mogą stanowić część składową przekonania, zwłaszcza, jeśli w spornej sprawie są osobliwe, wychodzą, że tak powiem, z wnętrza sprawy. Wszelako ogólne domniemanie, w rodzaju wskazanego przez autora, może być przyjęte jedynie z jak największą oględnością. Nadmierne jego stosowanie powoduje jego spaczenie. Procesujący się bowiem nadużywają go, niesłuszne pozwy się mnożą i domniemanie traci przez to na skuteczności, pomimo tego jednak jest ono brane w rachubę w liczbie motywów oddziaływujących na rozstrzygnięcie, jak gdyby nie nie straciło ze swej wagi. W ten sposób osiąga się skutek wprost przeciwny temu, jaki miało się na względzie.

Uwagi powyższe nie odnoszą się do domniemań ustanowionych przez prawo, jako środków ostatecznych i stanowczych. W takim wypadku stanowią one normy prawa pozytywnego i wyrażają wybór pomiędzy rozmaitemi niedogodnościami. Jest rzeczą ustawodawcy zważyć motywy za i przeciw, skoro jednak normy są ustanowione, sędziom nie pozostaje nic innego, jak tylko je stosować. Dla nich są to prawdy ogólne, lecz zarazem i pozytywne. *Pater est quem nuptiae demonstrant*. Człowieka prywatnego może w niektórych wypadkach ogarnąć zwątpienie. Dla sędziego ono nie istnieje.

Prawodawca również ma dostateczną podstawę do zamiany podanego przez autora domniemania na prawo pozytywne w wypadku wyroku zaocznego. I rzeczywiście, za wyjątkiem kilku szczególnych wypadków, powód nie może liczyć z góry na milezienie strony przeciwnej i ryzykować, występując z zuchwałym pozwem. Pozwany zaś ze swej strony, nie zjawiając się w sądzie, do ogólnego domniemania na rzecz powoda dodaje specjalne, wynikające z danej sprawy. Zresztą skutki wyroku zaocznego nie są nie do naprawienia. Względy powyższe usprawiedliwiają całkowicie przepis procedury genewskiej (art. 130), według którego, w razie niestawiennictwa pozwanego, przysądzone są na rzecz powoda rozszczenia tegoż, przy czem nie wymaga się, jak w ustawie fran-

euskiej, by były one *słuszne i sprawdzone*. Wystarczy, że nie są do obalenia przez przedstawione dokumenty, ani przez wskazane w pozwie fakty.

Jednakowoż domniemanie na rzecz powodów może mieć w postępowaniu sądowym szczególne zastosowanie. Nie powinno ono służyć za podstawę do przysądzenia im tego, co nie zostało udowodnione, jako do nich należące. Może ono ułatwić im, pod pewnymi warunkami, wyszukanie środków na osiągnięcie celu, którego, według wszelkiego prawdopodobieństwa, mają prawo dobijać się. Dlatego też autor miał zupełną rację, wskazując na podniesienie opłat sądowych, jako na krzyżące nadużycie. To tak samo, jakgdyby nagromadzić skały podwodne u wejścia do portu dla tych, którzy według wszelkiego prawdopodobieństwa są od niego oddaleni tylko dzięki niesprawiedliwości.

Rozwinięte przez autora domniemanie usprawiedliwia różne środki prewencyjne i zabezpieczenia, jakie mogą być wprowadzone na rzecz powoda. Ponieważ żądanie jego już na pierwszy rzut oka wydaje się słusznym, przeto sprawiedliwość wymaga, by nie wstępował na arenę sądową z jawną stratą dla siebie (Rossi).

***) *Uwaga*. Mówiąc wogóle, niema przestępstwa o tyle rzadkiego, ażeby fałszywe oskarżenie o to przestępstwo nie było jeszcze radszem. Ta ogólna teza autora nie może być zwalczana. Oczywiście, iż istnieje domniemanie na korzyść oskarżonego, przestępstwo bowiem stanowi wyjątek w życiu społecznym. Lecz oszczercze oskarżenie jest również przestępstwem, bodaj jeszcze cięższem, jeszcze wstrętniejszem. W ten sposób, naogół biorąc, domniemanie niewinności wależy jednakowo tak na rzecz oskarżyciela, jak i na rzecz oskarżonego, i jeśli zachodzi pewna różnica, można powiedzieć, iż może ona się skłaniać na stronę pierwszego, który ma za sobą mniej pobudek, skłaniających do przestępstwa; który nie tylko nie może popełnić je potajemnie, lecz, przeciwnie — obowiązany jest działać na oczach publiczności, który wreszcie, nawet gdyby się nie okazał oszczercą, będzie wystawiony na złą opinię, jaka według naszych zwyczajów łączy się z rolą oskarżyciela.

Autor modyfikuje swą tezę dla wypadków, kiedy niewinność oskarżonego może pokrywać się z dobrą wiarą oskarżyciela. Ja idę jeszcze dalej. Sądzę, że teza jego będzie sprawiedliwą w krajach, gdzie, podobnie jak u starożytnych greków i rzymian, istniał czysty proces akuzacyjny, jest natomiast prawie nie do przyjęcia w naszych czasach. Sądzę, iż winniśmy się trzymać domniemania na korzyść oskarżonego nie tylko z uwagi na ustępstwo, wywoływane względami na znaczną trwogę, jaką wywołuje skazanie niewinnego, lecz nawet z uwagi na samą naturę rzeczy, nie taką, jaką być powinna, a jaka jest w istocie.

Autor mówi o mniemanych przestępstwach, w których nie może być winowajcy. Przypomina o błędnych pojęciach, rozpowszechnionych wśród ludu, o duchu partji i sekt, o fanatyzmie — tych plagach niewinności, które tysiąc razy gnębiły ludzkość. Część tych okropności odeszła już od nas nazawsze. Dziś już się nie pali czarowników na stosie, i można

spodziewać się, iż uroczystości weselne na dworach królewskich nie będą połączone z widowiskiem *auto-da-fé*. Niech przypomną sobie wszelako, jaki system polityki sądowej panuje w większości krajów kontynentu, a później niech wskażą człowieka, któryby się ważył odrzucić domniemanie na korzyść oskarżonego. Otwieram kodeksy, edykty i ordonanse naszych czasów i nie znajduję już w nich czarodziejstwa, któreby zostało podniesione do godności przestępstwa. Lecz czy przestały już istnieć wykroczenia urojone? Czy nie istnieją wykroczenia, nie powiem — nieokreślone, lecz niedające się określić? Czy nie zdarzają się wykroczenia choć i określone, lecz nieznanne ogółowi? Określone nie dla wymierzenia kary, lecz dla tworzenia winowajców; nie dla uprzedzenia wykroczeń, a właśnie dla ich spowodowania? Wykroczeń określonych, przeobrażających słowo w fakt, a ten urojony fakt — w przestępstwo?

Oskarżyciele, rzekłem, mają również na swoją korzyść domniemanie swej niewinności. Ale jest to sprawiedliwe jedynie w stosunku do tych, co za fałszywe oskarżenie odpowiadają nie tylko na mocy sankcji moralnej, lecz i karnej, stosowanej przeciwko oszczercom. Te bandy donosicieli, objeżdżający Europę we wszystkich kierunkach, okryci mrokiem tajemnicy i niesławy, utrzymujący się dzięki swemu niecnemu rzemiosłu, czy pojawiają się przed oczyma publiczności, czy narażają siebie na jakiegokolwiek niebezpieczeństwo, stawiając obywatela na drodze do szafotu? Wszyscy ci szefowie policji, wszyscy ci oskarżyciele publiczni, których troską jest utrzymanie się na swych posadach, którzy żyją nadzieją na awanse, gdy przejmują ofiarę z niewidzialnych rąk szpiega, gdy wtrącają do więzienia, w którym zmuszają cierpieć miesiące i lata, gdy wreszcie wloką ją przed trybunał, gdy, nie raczywszy nawet jej wysłuchać, obruszają się na nią całym ciężarem swej wymowy, swej władzy, swej zewnętrżnej powagi — czego mają oni się obawiać, jeśli, szczęśliwym zbiegiem okoliczności, ich ofiara uznana będzie niewinną? Niczego.

A tam, gdzie wyroki wydawane są tajnie, gdzie najgłębsza tajemnica okrywa całe postępowanie sądowe, gdzie oskarżonemu odmawia się nawet w słabej pomocy obrońcy, gdzie nie chroni oskarżonego przed pułapkami, przymusem, pogróżkami i wszystkimi wogóle nadużyciami ze strony podrażnionej władzy, jakież domniemanie na korzyść oskarżonego może się tam utrzymać? Oto tu bez przesady można powiedzieć pod adresem sędziów: „Zejdźcie do sumień waszych, i gdyby wam wypadło uwolnić winnych, nie wystawiajcie niewinności na niebezpieczeństwo“. Niech cały system postępowania sądowego będzie zharmonizowany z stanem cywilizacji i obyczajów. Niech uczą być delikatnym i ludzkim nie tylko w salonach, lecz i w sądach. A przede wszystkim niech przestaną ukrywać się przed oczyma publiczności, sprawując wymiar sprawiedliwości, jakgdyby popełniając przestępstwo lub inny czyn hańbiący, a wówczas — i tylko wówczas — pisarze nie będą mieli prawa podnosić głosu w obronie domniemania na korzyść oskarżonych.

Wówczas tylko można będzie powiedzieć razem z autorem, że „zasądzenie niewinnego jest odosobnione nieszczęście, które nie powoduje innych nieszczęść tego rodzaju“. Rzecz jasna, iż autor ma na względzie jedynie angielski system postępowania sądowego. I rzeczywiście, o ile dobre narzędzie dostanie się do rąk zręcznego robotnika, nie należy się zbytnio trwożyć, jeśli, przez nieszczęśliwy wypadek, robota wyjdzie nieszczęśliwie. Lecz jeżeli narzędzie jest szkaradne, już nie nie mówiąc o robotnikach, czegoż się tedy można spodziewać? (Rossi).

****) *Utaga*. W miarę, jak system postępowania sądowego będzie się doskonalił, zaś doktryna o wewnętrznym przekonaniu będzie coraz bardziej rozpowszechniać się na kontynencie, zastępując absurdalny system taksowania dowodów, wszystkie te wybujałości same przez się znikną. Były to środki ostateczne przeciwko złemu również ostatecznemu. Wydawanym z lekkim sercem na podstawie tak zwanych legalnych dowodów, wyrokom skazującym, przyjaciele ludzkości przeciwstawiali konieczność dowodu zbliżonego do ścisłości matematycznej. Prawom, które przynajmniej w niektórych krajach, pozwalały trybunałom stosować karę *nadzwyczajną* względem oskarżonych, przeciwko którym nie zdobyto tak zwanego *pełnego* dowodu, przeciwstawiali oni zasadę: „lepiej jest uwolnić tysiące winowajców, aniżeli narazić na cierpienia człowieka, którego wina, wedle stwierdzenia samego trybunału, nie była dostatecznie udowodniona“.

Wysłuchując podobnych maksym, często nawet najbardziej nieskazitelnii sędziowie wrzuszali ramionami, bowiem przy ferowaniu przez nich wyroków brakło im nie przekonania, a jedynie liczby legalnych dowodów przepisanych przez taryfę.

Ileż okrucieństwa i niesprawiedliwości porodził ten fałszywy pogląd na system dowodów! Co za niedorzeczną jest myśl, aby wymagać przekonania, że tak powiem, materialnego, istniejącego poza sumieniem sędziego, niemniej jednak wystarczającego, by pociągnąć za sobą skazanie! Można powiedzieć, iż tortury były legalnem następstwem tego systemu. Skoro przyznanie się oskarżonego było niezbędne dla jego skazania, trzeba więc było dołożyć wszelkich starań, aby to przyznanie się uzyskać. Proszę się nie dziwić, że powracamy do tych niedorzeczności z średniowiecza. Zaciemniały one umysł sędziów, skądinąd bardzo prawych i szanownych, którzy obstawali przy stosowaniu tortur, t. j. popełniali z punktu widzenia moralności prawdziwe przestępstwo, i poto tylko, aby nie mieć sobie nie do wyrzucenia. „Jak odważę się zasądzić na śmierć obywatela, który uparcie zaprzecza swej winie?“ Ten obywatel bądź skutek lęku, bądź skutek cierpień na mękach — przyznaje się. Tedy sumienie sędziego uspokoja się, i on nakazuje wykonanie wyroku. Biedny rozum ludzki!

Lecz gdy w tych krajach pewnego dnia system legalnych dowodów się zachwieje, zachodzi obawa, aby nie popadnięto w przeciwną ostateczność, a mianowicie — aby nie uznano za możliwe zastąpienie przekonania sędziego przez opinię prywatnej osoby, przekonania — które

winno opierać się li tylko na całokształcie faktów, stwierdzonych podczas przewodu sądowego z zachowaniem przepisanych przez prawo form.

Zdrowa doktryna co do systemu wewnętrznego przekonania mieści się całkowicie w doskonałym komentarzu Digestów w tytule „De testibus“, a zwłaszcza w następującym reskrypcie cesarza Adrjana: „*Quae argumenta ad quem modum probandae cuique rei sufficient, nullo certo modo satis definiri potest: sicut non semper ita saepe, sine publicis monumentis cujusque rei veritas deprehenditur, alias numerus testium, alias dignitas et auctoritas, alias veluti consentiens fama, confirmat rei, de qua quaeritur, fidem. Hoc ergo solum tibi rescribere possum summatum: non utique ad unam probationis speciem cognitionem statim alligari debere, sed ex sententia animi tui te aestimare oportere quid aut credas, aut parum probatum tibi opinaris*“. Ci, co się obawiają ducha nowatorskiego, niech zechcą zauważyć, że tak mówił pewien cesarz siedemnaście wieków wstecz. (Rossi).

ROZDZIAŁ III.

O PRZYPADKOWYCH PISMACH; PRAWIDŁA, JAKICH NALEŻY PRZESTRZEGAĆ W RAZIE ICH PRZYJĘCIA.

Co to jest dowód pisemny? Jest to wszelkie wogóle oświadczenie, wyrażone przy pomocy widocznych i stałych znaków językowych. Dlatego dowód pisemny jest taki sam, jak i dowód ustny, tylko przedstawiony w inny sposób, skierowany do innych zmysłów. Sztuka pisma stanowi nie co innego, jak umiejętność „kreślenia słów i przemawiania do oczu“. Porównywując zeznanie pisemne z ustnem, łatwo zauważyć, że to ostatnie naogół posiada dużą przewagę. Na innym miejscu przekonał się, jak pożyteczną jest rzeczą konfrontacja świadków przez postawienie ich w położenie, które daje im możliwość wzajemnego na siebie natarcia; domaganie się od nich odpowiedzi na pytania znienacka; wrywanie prawdy prawie z mimowolnych wyznań i poruszanie w świadkach wszystkich pobudek zabezpieczających dzięki uroczystemu otoczeniu, w jakie ich się stawia. Wszystkiego tego brak w zeznaniu pisemnem. Weźcie świadka, który nie jest w stanie dosłyszeć ani jednego pytania, który na swe pierwotne zeznanie nie może udzielić żadnych dalszych wyjaśnień, którego oblicze jest tak zasłonięte, że za-

den znak zewnętrzny nie zdradzi jego myśli; zeznanie takiego świadka — głuchego, ślepego, niemego — będzie miało takie same znaczenie, jak dowód pisemny.

Nie dotyczy to rodzaju dowodów pisemnych, które określiliśmy jako dowody z przeznaczenia. Ze względu na szczególne okoliczności, których nie mamy potrzeby tu powtarzać, umowy stanowią dowody pisemne, posiadające tyleż mocy, co i dowody ustne. Zależy to od formalności, jakimi są one uwarunkowane.

O ile jednak co do pisemnego pozasądowego dowodu można przesłuchać osobę, która dokument sporządziła, tedy dowód pisemny przybiera charakter ustnego.

Przypadkowe pisma (listy prywatne, zapiski, pamiętniki) ulegają charakterystycznemu podrobieniu, które może być opisane w sposób następujący. W przekonaniu, że uniknie kary nawet w postaci wstydu, ponieważ uniknie przesłuchania, ktoś fabrykuje pisemny dowód o treści w całości lub częściowo fałszywej, i przysposabia go, o ile się da, do zamiaru uczynienia zeń narzędzia oszukania. Przy badaniu przypadkowego dowodu pisemnego należy przedewszystkiem dowiedzieć się, kim jest osoba, która przemawia w piśmie. Czy jest to świadek postronny, czy też strona przyjmująca udział w sprawie? O ile to jest strona, to na żądanie której go przedstawiono? Czy na żądanie strony, która go sporządziła, czy też strony przeciwnej? Stosowność dopuszczenia dowodu zależeć będzie od stosunku, jaki zachodzi między dokumentem, a osobą, która zażądała jego przedstawienia. Zaofiarowany przez tego, kto go sporządził i przytem we własnym swym interesie, budzi on więcej podejrzeń. Przy żądaniu strony przeciwnej podstawy do podejrzeń są odmienne.

Pierwszy przypadek. Rozpoznany dokument jest przypisywany osobie zainteresowanej w sprawie.

Prawidło 1. Nie przyjmujcie go. Wyłączając go, bynajmniej nie tracicie źródła dla wyjaśnienia sprawy. Przepuszczany autor dokumentu może być wezwany i przesłuchany. Ponieważ zaś można uzyskać świadectwo jego, ob-

stawione wszelkimi normalnymi rękojmiami, niema powodu do przyjmowania go w tej formie mniej doskonałej.

Prawidło 2. Przyjmijcie wszelako dowody w następujących przypadkach:

1. Osoba, której dokument jest przypisywany, znajduje się w położeniu, wykluczającym możliwość bezpośredniego przesłuchania, jak to bywa w wypadku śmierci, choroby, odległego zamieszkania.

2. Przy wezwaniu i przesłuchaniu osoby, której dokument jest przypisywany, jedna ze stron domaga się okazania dokumentu bądź dla potwierdzenia ustnego zeznania, bądź dla jego poderwania, mając na celu wykazać, że w czasie sporządzania dokumentu treść jego była zgodna względnie niezgodna z zeznaniem, jakie było wysłuchane.

Pytanie: Poczóż przyjmować dowód, który tak często bywa nieściśły i niezupełny?

Odpowiedź: Jeżeli go wyłączyć, można stracić okazję do otrzymania wiadomości, których na innej drodze może nie dałoby się już zdobyć. O ile te wiadomości były potrzebne dla jednej ze stron, wyłączenie pociągnęłoby za sobą decyzję, przeciwną słusznemu prawu. Z tej strony zła jest pewne, gdyż tymczasem w razie przyjęcia jest ono zaledwie możliwe. Jakkolwiek wątpliwy jest dowód, może on być przyjęty na takiej samej podstawie, na jakiej przyjmowane są wszelkie dowody okolicznościowe bez względu na słabą ich moc.

Sędzia powinien się przekonać, czy autor dokumentu nie pozostawał w chwili jego sporządzenia pod wpływem jakiegokolwiek interesu pieniężnej natury, bądź jakiegokolwiek innej osobistej pobudki. Czy, wskutek zależności lub przywiązania, nie trzymał on strony, na rzecz której dokument został sporządzony. W wypadkach takiego rodzaju, gdy się doda do nich pobudkę osobistej korzyści, oszustwo jest w większej lub mniejszej mierze prawdopodobne*).

*) Przytoczę tu przykład nie z przypadkowych opowiadań, lecz z liczby dokumentów zupełnie wiarogodnych. Buchalter zapisuje do

Drugi przykład. Autor dokumentu staje do sprawy w charakterze strony, zaś żądanie złożenia dokumentu wychodzi od strony przeciwnej.

Prawidło 3. Przyjmiecie dokument, wszelako z zastrzeżeniem, że strona, przyznająca, iż pochodzi on od niej, będzie miała możliwość wyjaśnienia jego znaczenia.

Pytanie: Pocóż przyjmować dowód, który może być omylny, jako nieściśły i niezupełny?

Odpowiedź: Jeżeli strona przeciwna żąda przedstawienia dokumentu, jasne jest, iż w jej mniemaniu ma on służyć przeciwko temu, kto go przedstawi. Jest to jeden z rodzajów przyznania się. I przez to jest ono najbardziej przekonujące, nikt bowiem nie będzie kłamał na swoją niekorzyść.

Ponieważ jednak dokumenty tego rodzaju są szczególnie narażone nietyle na fałsz, co na nieściśłość i niezupełność, przeto ten tylko, kto je sporządził, może usunąć w nich braki. Stąd powstaje konieczność dania mu możliwości złożenia wszelkich wyjaśnień, jakie uzna za niezbędne. Odmowa w tym względzie byłaby równoznaczna z postawieniem go w położenie nader dla jego praw niekorzystne.

Prawidło 4. Jeżeli autor badanego dokumentu wskutek śmierci, choroby umysłowej, lub wyjazdu zagranicę, nie

ksiąg kilka pozycyj, obciążających konto jednego z odbiorców swego pryncypała, wiedząc dobrze, że ten nie zamawiał ani otrzymał. Buchalter z powodu wyjazdu zagranicę niemoże być wezwany do sądu. Czy wyjazd zagranicę nie był uskuteczniony z zamiarem dostarczenia pryncypałowi tej korzyści? Zastanówcie się nad dylematem: jeżeli żądanie zostało zgłoszone wkrótce po sporządzeniu dowodu, wyjazd zagranicę winien był mieć miejsce w tym samym czasie, a zatem niestawienie się buchaltera w sądzie oddziaływa jako dowód pośredni, na rzecz prawdopodobieństwa oszustwa. O ile zaś żądanie zgłoszono po upływie dłuższego przeciągu czasu, zwłoka ta oddziaływa również jako dowód pośredni w takim samym sensie. Dwie te okoliczności, podrywając zaufanie do żądania, są poparte przez bezpośrednie świadectwo strony, do której żądanie skierowano. Na jej wniosek należy dostarczyć sądowi nietylko daną księgę rachunkową, ale i wszystkie inne księgi handlowe, z których można będzie zaczerpnąć pewnych wskazówek.

może być przesłuchany, nie bacząc na to — przyjmijcie dokument.

Niebezpieczeństwo wskutek wyłączenia wydaje się większym niż niebezpieczeństwo wskutek przyjęcia. Przypuśćcie, że dane zawarte w dokumencie, potrzebne są stronie, która domaga się jego przyjęcia. Jeśli go odrzucicie, wyrządźcie jej fatalną krzywdę. Natomiast jeśli przyjmiecie, niewiedomo jeszcze, czy zawarte w niem informacje są istotnie nieścisłe i niezupełne. Może nawet być rzeczą prawdopodobną, że będzie on ze szkodą nie dla strony przeciwnej, a dla jego autora. A przytem, jeżeli w treści jego będzie conieco spaczony, może to być poprawione przy pomocy innych ustalonych podczas przewodu sądowego dowodów. Tu doświadczenie przemawia całkowicie za przyjęciem. Dowód tego rodzaju jest przyjmowany w angielskiej praktyce i przytem bez zastrzeżeń, a nawet bez korekty, jaką dlań proponuję, i jednak nie zauważono, by powstały wskutek tego jakiegokolwiek dotkliwie niedogodności.

Trzeci przypadek. Autor badanego dokumentu jest jednocześnie stroną w sprawie, lecz on to właśnie wnosi o przyjęcie go. Stąd wynika, że treść dokumentu domniemywa się na jego korzyść.

Prawidło 5. Nawet i w takim przypadku przyjmijcie dokument, poddając jego autora badaniu krzyżowemu.

Pytanie: Pocóż przyjmować świadectwo tak jawnie podejrzanę pod względem oszukania lub stronniczości, które przytem może służyć za narzędzie dla wprowadzenia w błąd?

Odpowiedź. W wypadku, gdy ma się do czynienia z ubocznym świadkiem, interes nie może być nigdy dostateczną podstawą dla wyłączenia. Wszakże i on może mieć taki ukryty interes, mocniejszy od jawnego. W wypadku, kiedy świadkiem jest strona, jeśli ma ona interes w tem, by kłamać, to czy interes ten nie jest oczywisty? Czy nie jest on wystawiony na obserwację ze strony najbardziej ufnych sędziów, czyż nie dadzą się określić wszystkie jego odcienie? Dokument pisemny, skreślony jego ręką, daje tyleż szans oszukania, co jego ustne odpowiedzi. Tymcza-

sem dokument pisemny może służyć jako potwierdzenie lub uzupełnienie jego zeznań, zwłaszcza jeżeli w czasie jego sporządzenia nie mógł on przewidzieć okoliczności, która spowodowała sprawę i która wymaga, by ją wykorzystał.

Prawdło 6. Jeżeli skutek śmierci lub innej jakiegokolwiek przyczyny ten, kto uznany jest za autora dokumentu (t. j. dokumentu, który uważany jest za korzystny dla niego), nie może stawić się do sądu, niemniej jednak — przyjmijcie dokument.

Podstawy przyjęcia są takie same, jak wyżej podano, są wszakże przekonywujące w mniejszym stopniu z uwagi na niemożność sprawdzenia przez obecność świadka i przez krzyżowe badanie. Ale względy, wpływając w danym wypadku na pogorszenie tego dowodu, są tak namacalne, że niebezpieczeństwo nadania mu znaczenia ponad istotną jego wartość sprowadza się do najniższego stopnia.

Z wszystkich podanych wyżej prawideł tylko jedno proponuje wyłączenie, wszystkie inne natomiast zalecają przyjęcie i byłoby rzeczą pożyteczną stosowanie ich do aktów napoły z przeznaczenia i do dowodów, zaczerpniętych z innej sprawy.

ROZDZIAŁ IV.

O DOWODZIE Z POGŁOSEK PIERWSZEGO STOPNIA

Świadek w domniemaniu bezpośredni, opowiedział poza sądem o jakimkolwiek fakcie w obecności innej osoby, nieobleczonej w autorytet władzy sądowej. Podczas przesłuchania w sądzie ten drugi świadek podaje to, co, według jego oświadczenia, słyszał od pierwszego.

Rozróżnienie tych dwóch osób jest rzeczą istotną, albowiem jeden ze świadków, ten, który składa zeznanie, jest osobą realną i określoną, gdy tymczasem świadek, według relacji bezpośredni, może okazać się fikcyjnym, albo, gdyby nawet istnienie jego zostało udowodnione, może się okazać, iż to, co mu się przypisuje, jako przez niego powiedziane, jest bądź całkowicie bądź częściowo zmyślone. Dlatego też

należy rozróżniać dwóch tych opowiadaczy, dodając do tego, którego się nie słyszy, określenie „domniemany”.

Domniemywa się, że on istnieje; *domniemywa się*, że on powiedział; *domniemywa się*, że mógł powiedzieć to, co podaje drugi. Gdyby atoli opuścić określenie „domniemany”, oznaczałoby to przyjęcie zgóry okoliczności, według wszelkiego prawdopodobieństwa spornej. Charakterystyczne oszustwo, na jakie narażony jest ten dowód, polega na następującem: „W przeświadczeniu, że się uniknie należnej kary i badania krzyżowego, ktokolwiek opowiada głośno, poza sądem, o zmyślonym fakcie z całą świadomością, iż jest fałszywy bądź całkowicie, bądź częściowo”.

Prawidła przyjęcia. Prawidła te są bodaj takie same, jak dla przypadkowych pisemnych dokumentów. Powtórzymy tu je sobie gwoli większej jasności; o ile zaś chodzi o podstawy, to odsyłamy do odnośnych punktów. Wzięte w oderwaniu świadectwo to, o ile jest fałszywe, nie może być niebezpieczne. Nie znajduje ono w niczem potwierdzenia i prawdopodobnie będzie obalone przez inne udowodnione okoliczności. W związku z innymi dowodami może ono okazać się niezbędne celem wyjaśnienia i uzupełnienia całego szeregu faktów, tudzież stworzenia podstawy dla pośrednich dowodów. W wypadku rozmowy między dwiema osobami, gdyby chciano usunąć mowę jednego, stałaby się niezrozumiałą mowa drugiego.

Prawidło 1. Jeżeli oryginalny opowiadacz nie jest stroną w sprawie i przytem jeżeli może on być wezwany do sądu i przesłuchany, zeznanie o tem, co było od niego usłyszane, nie powinno być przyjęte.

Prawidło 2. Domniemana pogłoska będzie możliwą do przyjęcia w następujących przypadkach:

1. Jeżeli domniemany bezpośredni świadek zmarł.
2. Jeżeli nie może być on przesłuchany wskutek choroby lub wyjazdu do dalekiego kraju.
3. Jeżeli trzeba osłabić własne jego świadectwo w rozpoznawanej sprawie.

4. Jeżeli trzeba je potwierdzić w wypadku, gdyby było zakwestjonowane.

Prawidło 3. Gdy oryginalny opowiadacz jest stroną w procesie, skoro jego pozasądowe opowiadanie podane jest przez stronę przeciwną, takowe będzie przyjęte, jednakowoż pod warunkiem, że pierwszemu dana będzie możliwość wyjaśnienia go lub odrzucenia.

Prawidło 4. Oryginalny opowiadacz staje w sprawie w charakterze strony i, skoro żąda przesłuchania świadka na okoliczność, co ten słyszał od niego, to aczkolwiek świadectwo przypuszczalnie wypadnie dla niego przychylnie, pogłoska ta może być przyjęta. Rozumie się samo przez się, iż strona przeciwna będzie miała możliwość sprowadzenia go i poddania badaniu krzyżowemu.

Prawidło 5. Jeżeli świadek, składający zeznanie we własnej sprawie, powoła się na swoją rozmowę jako mającą miejsce poza sądem i dotyczącą spornej kwestji, winna ona być przyjęta jako dowód.

Jasne, że w obu przypadkach zeznanie odnośnie tych pogłosek będzie nader wątpliwe, jako zeznanie strony na swoją korzyść, składane bądź osobiście, bądź za pośrednictwem innej osoby. Wszelako, jeżeli zeznanie to nie ma innego potwierdzenia, jeżeli nie da się powiązać z innymi dowodami, czyż należy się obawiać, iż wprowadzi sędziów w błąd i wzbudzi za dużo zaufania? A jednak, jeśli świadectwa te pokrywają się z innymi okolicznościowymi dowodami, mogą być w ten sposób uzupełnione luki, dzięki którym całe opowiadanie wydaje się nieprawdopodobnem i zagmatwanem.

PORÓWNANIE MOCY DOWODOWEJ PRZYPADKOWYCH DOWODÓW PISEMNYCH I DOWODÓW Z POGŁOSEK

Jaki zachodzi stosunkowy stopień mocy dowodowej między faktem, potwierdzonym przez przypadkowy dokument pisemny, a faktem, potwierdzonym przez zeznanie z pogłosek? Który z dwóch tych rodzajów dowodów ma budzić więcej zaufania?

I. Odnośnie dokumentu pisemnego zauważyć należy: 1) że on reprezentuje tylko jednego autora; że tylko na tej jednej osobie ześrodkowane są wszelkie powody do podejrzeń, zarówno te, jakie mogą wypływać z jego interesu, jak i te, które są uwarunkowane jego zdolnościami umysłowymi. Wprawdzie należy jeszcze udowodnić autentyczność dokumentu, można wszakże mieć godnych zaufania świadków celem ustalenia autentyczności pisma. W zeznaniu z pogłosek mamy zawsze dwóch świadków: tego, który zeznaje wobec sędziego, oraz tego, który domniemywa się jako pierwotny pozasądowy. Dwóch świadków! I to z wszelkimi powodami do podejrzeń, związanych z każdym z nich!

2. W pisemnym dokumencie osoba, od imienia której prowadzona jest mowa, stwierdzona jest w sposób stały i określony. Zawarte w nim twierdzenie nie może ulec zmianie (chyba zmienione będzie samo pismo) i jego treść prawie zawsze zawierać będzie okoliczności uboczne, które będą pomocne sędziemu przy ustaleniu opinii co do jego wartości.

Przy zeznaniu z pogłosek, skoro składający zeznanie świadek zechce skłamać, oszukanie jest o wiele łatwiejsze. Fakt, że takie to a takie słowa były wypowiedziane przez pewną osobę w określonym sensie, jest to fakt z natury swej przemijający, zacierający się, niepozostawiający fizycznego śladu po sobie, mogącego go potwierdzić. Nawet w wypadku największej prawdziwości świadek zeznający może być nieścisłym wskutek braku pamięci, zwłaszcza, jeśli opowiadanie jest dość obszerne. Do tej omyłki, prawie nieuniknionej, przyłącza się obawa, że on omylił się co do sensu, albo że opuścił jakąś istotną okoliczność.

II. Zdarzają się jednakowoż wypadki, kiedy dowód z pogłosek może mieć większą wagę, niżli przypadkowy lub nadzwyczajny pisemny dokument. Albowiem, idąc w ślad za wskazówkami z pogłosek, możecie wyjść na szeroką drogę większej liczby okoliczności i przydatków, których zwyczajny pisemny dokument nie jest w stanie dostarczyć. „Umieram, Tytus mnie zranił...” Przypuściecie, że w gabinecie znaleziono człowieka, zmarłego wskutek ran, a przy nim

kartkę, skreśloną jego ręką i zawierającą słowa powyższe. Stąd wyprowadza się już poważne podejrzenie przeciwko Tytusowi. Ale dalej staje się wiadomem, że pomiędzy nim a nieboszczykiem istniały wrogie stosunki. Widziano ich razem w czasie, który wzmacnia podejrzenie; widziano nawet, jak Tytus podniósł broń do góry i zadał cios. Na podstawie tych dowodów, zwłaszcza jeśli nie przeciwstawiono okoliczności uniewinniających, wątpię, czy znajdą się sędziowie, którzy zawahają się skazać Tytusa — i ja nie twierdzę, że nie mają słuszności. Dużo jeszcze jednak trzeba, aby dowody powyższe wykluczały możliwość niewinności. Przypuśćmy teraz, co bynajmniej nie jest niemożliwe, że słowa, skreślane ręką nieboszczyka, były tylko początkiem listu, którego wykończyć nie pozwoliło mu osłabienie, i że dalszy ciąg byłby taki: „*Tytus mnie zranił, ale lekko i mowoli. Cios śmiertelny zadał mi Sempronjusz*”.

Co więcej — można wyobrazić sobie przypadek, kiedy oświadczenie takiej samej treści, przekazane ustnie, będzie mocniejsze, bardziej zadawałające, niżli nawet oryginalny list. Te same słowa: „Tytus mnie zranił, umieram” — nieboszczyk wypowiedział w obecności znanych i nieskazitelnych świadków, którzy są zgodni w swych zeznaniach. Dotychczas przekonanie, jakie stąd powstało, nie jest mocniejsze od tego, jakie sformowało się na podstawie listu z poprzedniej sytuacji. Wszelako świadkowie są badani na okoliczność, czy nie więcej nie powiedział on co do przyczyny swej śmierci. Wszyscy zgodnie odpowiadają przecząco. Czy miał on czas po temu? Niewątpliwie — tak, mówił bowiem o swych krewnych, przyjaciołach, o testamencie i t. p. Któż nie przyzna, iż ta masa zeznań wyklucza możliwość niewinności Tytusa, jaką można było jeszcze przypuszczać w przypadku listu, o jakim poprzednio była mowa.

Przyznając jednakowoż wyższość dowodu z przypadkowego pisemnego dokumentu nad tym, jaki może być zdobyty na mocy zeznania z pogłosek, stwierdzam jeszcze raz, że niema ogólnego bezwzględego przepisu dla niezmiennego pokierowania opinią sędziów. Każdy poszczególny przypadek przedstawia sobą rozmaite możliwości.

ROZDZIAŁ V.

O POGŁOSKACH, PODAWANYCH PRZEZ KILKU POŚREDNIKÓW.

Opowiadanie domniemanego bezpośredniego świadka może być podawane z ust do ust w nieograniczonej liczbie. Opowiadanie z pogłosek, które przeszło tylko przez jednego pośrednika, stanowi wersję pierwszego stopnia; to zaś, które przeszło przez dwóch pośredników — wersję drugiego stopnia i t. d.

W głośnym procesie Calasa pomiędzy domniemanym bezpośrednim świadkiem, a świadkiem składającym zeznanie było nie mniej niż pięciu pośredników, ten zaś, kto miał pono słyszeć pogrożki ojca pod adresem syna, nie był nawet wymieniony z nazwiska i była to osoba nieznaną, której osobistości nie zdołano ustalić.

W okolicznościach, wzniecających namiętności, miasto wypełnia się wrzaskiem. Opowiadania, początkowo rozbieżne, przybierają stopniowo postać mniej więcej jednolitą. Historia się ustala. Wiara jednych oddziałują na wiarę drugich. Wybucha wtedy epidemia świadectw. Wątpliwości znikają, a zespolenie odgłosów nabiera mocy dowodu. Właśnie to miało miejsce w Tuluzie. Wnet zrozumiano jednak, jakie znaczenie ma pogwar tłumy. Kiedy wśród tego fermentu sędziowie zechcieli podjąć bardziej ścisłe badania, miasto, w którym ze wszystkich stron rozlegały się krzyki oburzenia przeciwko Calasowi, nie znalazło w swym środowisku ani jednego człowieka, któryby się ważył stanąć przed nimi. Skoro wypadło jawić się we własnej osobie, by złożyć zeznanie przed sądem i ponieść ryzyko ukarania za krzywoprzysięstwo, nie stawił się ani jeden świadek. To, o czem wszyscy mówili i ufnie powtarzali, nikt nie mógł potwierdzić własnym świadectwem, zaś powszechny rumor, który zapowiadał dostarczenie niezbitych dowodów, nie dostarczył bodaj jednej wskazówki. Poprzestaję na tej uwadze. Do przedmiotu mych rozważań nie należy wyjaśnienie, jak silne środki fanatyzmu i przekonywania były puszczone w ruch, by uzyskać tę marną garść pogłosek, na której oparło się oskarżenie.

Montaigne, opowiedziawszy o postępie w dziedzinie zapatrywań co do najbardziej nieprawdopodobnych wierzeń, kończy swe wywody uwagą, której niesposób odmówić trafności: „Pierwsi, powiada on, puszczaając swą historję w świat, wyczuwają z dawanych im odpowiedzi, gdzie kryją się przeszkody w pozyskaniu zwolenników dla swego przekonania i wówczas zatykają to miejsce przy pomocy jakiegokolwiek wymysłu. Błąd prywatny rodzi błąd publiczny, i naodwrot — błąd publiczny rodzi błędy osób prywatnych. Tak się buduje ten gmach, zaopatrywany we wszystko, co potrzeba, i wznoszony przez przechodzenie z rąk do rąk. W ostatecznym rezultacie świadek najbardziej oddalony wie więcej, aniżeli najbliższy, zaś ten, który dowiedział się najpóźniej, jest bardziej przekonany niżli pierwszy”. (Montaigne, livre III, chap. 2).

Odnośnie tego sposobu dowodzenia można ustalić następujące cztery tezy:

1. Przy każdorazowym przejściu z jednego środowiska do drugiego opowiadanie pozasądowe zatrzymuje się o jeden stopień dalej, to znaczy — oddala się o jeden stopień od pożądaney bliskości faktu do sędzięgo.

2. Opowiadanie zatracą z każdym stopniem część swej wiarogodności. Dzieje się tak nietylko wskutek ogólnych szans nieścisłości, zależnych od osobistych cech każdego poszczególnego pośrednika, ale jeszcze i wskutek szans okłamania, wiążących się z charakterem tej lub innej osoby. Należałoby przeprowadzić, że tak powiem, specjalny wywiad co do poziomu moralnego każdego z tych pośredników.

3. Jednakowoż, jeżeli kilku świadków pozasądowych tego samego stopnia zgodnie potwierdza treść opowiadania, które przypuszczalnie podała inna osoba, każdy z nich dodaje po jednym stopniu do mocy wiarogodności świadectwa, z zastrzeżeniem atoli, że daje się wiarę świadkowi składającemu zeznanie.

4. Wszelako cała moc wiarogodności, jaka może być uzyskana dzięki ilości świadków, nigdy nie może podnieść się do stopnia dowodu bezpośredniego lub niezbitce stwierdzonego przez fakty okolicznościowe.

Watson zeznaje, że w pewnym wypadku pewna ilość osób — Charles Waitman, Francois Louvier, Thomas Little — zmówiły się, aby przekonać go, że Józef Prettyman opowiadał im o pojedynku, jaki odbył się w jego obecności między oskarżonym i Janem Delacour, przyczem ten ostatni odniósł ranę, od której zmarł na miejscu. Jeżeli zeznanie Watsona będzie przyjęte, fakt zabójstwa Delacoura przez oskarżonego zyska na wiarygodności o jeden stopień z każdą nową osobą, na którą się powołuje, jako na tę, która słyszała opowiadanie z ust Prettymana. Ale gdyby ich było dziesięć, dwadzieścia, sto — tych domniemanych świadków, tych pozasądowych opowiadaczy, nie przydaliby oni zeznaniu Watsona stopnia wiarygodności równego temu, jakiby zaistniał, gdyby w miejsce tych pośredniczących świadków, pozostających na jednakowym stopniu, zjawił się do sądu on sam, jako osoba, która słyszała opowiadanie bezpośrednio z ust samego Prettymana.

DOPUSZCZALNOŚĆ WERSYJ, KTÓRE PRZESZŁY PRZEZ NIE- OKREŚLONĄ LICZBĘ POŚREDNIKÓW.

Proponuję tu jako jedyne prawidło, że świadectwo, które przeszło przez wielu pośredników, winno być przyjęte bez względu na ich liczbę z takimi samymi zastrzeżeniami, lecz z większą oględnością i niedowierzaniem aniżeli zeznanie z pogłosek pierwszego stopnia.

Nie mam zamiaru ukrywać, że takie dopuszczenie może się wydać niebezpiecznem, zwłaszcza zwolennikiem systemu wyłączeń. Jak można dopuszczać do wdrażania się w umysł sędziego całej masy zeznań, z których każde poszczególne jest nie niewarte? Rozpatrzmy sprawę na chłodno. Stwierdzimy, że prawidło powyższe oparte jest na dowodach bezpośrednich, na praktyce sądowej i na konieczności. Czyż liczba pośredników przyczynia się do ułatwienia w wykonaniu planu oszukania, planu zbudowanego na takiej podstawie? Bynajmniej, albowiem nie leży w interesie oszukania powiększenie liczby pośredników. Im jest ich więcej, tem łatwiej oszust narażony jest na niebezpieczeństwo zdema-

skowania przez rozbieżność w zeznaniach. Kto stara się oszukać, ten czuje doskonale, że jego interes wymaga przedstawienia zmyślnego opowiadania w formie najbardziej prawdopodobnej, prostej — takiej, która budzi najwięcej zaufania; i że, przeciwnie, nie w jego interesie leży pomnażanie bez konieczności powodów do niedowierzania i podejrzeń. On, na przykład, będzie wolał powiedzieć: „Słyszałem o fackie od Tytusa, który utrzymywał, że oglądał to na własne oczy, ale on już umarł”, zamiast powiedzieć: „Słyszałem o fackie od Tytusa, który już umarł i ten mówił, że słyszał to od Sempronjusza, utrzymującego, iż sam widział to na własne oczy, który jednak również umarł i przeto nie może być wezwany w charakterze świadka”.

Dla przykładu weźmy wypadek, jaki miał miejsce w angielskiej praktyce. Spór szedł o autentyczność testamentu, na którym figurowały zaświadczenie i podpisy trzech świadków. Dwaj z nich umarli, trzeci zaś (była to kobieta) zeznał, że pielęgnując jednego z tych dwóch podczas ostatniej jego choroby, na trzy tygodnie przed jego śmiercią, był obecny przy tem, jak ten, wyjąwszy schowany na piersi testament, oświadczył mu, że sam go sfałszował. Świadcstwo powyższe zostało przyjęte, dano mu wiarę i testament został uznany za sfałszowany.

Rozpatrzmy sporny punkt. Przypuśćmy, że, miast przyjąć świadectwo i uwierzyć mu, sąd je odrzucił jako fałszywe. Na podstawie takiego domniemania testament byłby uznany za autentyczny i legalny, zaś historia o świadku, który wydał siebie za fałszerza testamentu, nabrałaby znaczenia baśni. A teraz przypuśćmy, że kobieta miast powiedzieć, iż słyszała, jak świadek rzekł do niej, że to on sfałszował testament, powiedziała, że słyszała o tem od Middlemana, który już umarł i który słyszał to od domniemanego fałszerza. Czy fałszerstwo w takiej postaci wydałoby się więcej prawdopodobne? Czy nie jest, przeciwnie, rzeczą prawdopodobną, że fałsz zgoła nie utrzymałby się? Dlatego też niebezpieczeństwo omyłki wskutek oszukania raczej się umniejsza, a nie powiększa ze wzrostem liczby pośredników. Pozostaje niebezpieczeństwo omyłki naskutek nieścisłości. To

niebezpieczeństwo wzrasta w prostym stosunku do liczby stopni. Wszakże niebezpieczeństwo to jest tak jawne, że podobne świadectwo będzie ocenione raczej niżej, aniżeli wyżej jego istotnej wartości. Słuszność tych wywodów potwierdza powszechna praktyka.

We wszystkich systemach postępowania sądowego znajduje bardzo rozległą dziedzinę wypadków, gdzie świadectwo nieoryginalne (bez względu na to, czy zawarte jest w przypadkowych dokumentach pisemnych, czy też w świadectwie z pogłosek) przyjmuje się bez skrpułów, nie bacząc na ilość i jakość pośredników. Dziedzina ta obejmuje wszystkie kwestje, gdzie należy udowodnić główny fakt z rzędu tych, które można określić jako *fakty dawno minionie*: o genealogji, o miejscu urodzenia, o miejscowych prawach i zwyczajach, o serwitutach i t. p. Fakty te, w domniemaniu, że zaistniały istotnie, odbyły się w czasie tak odległym, że niema już współczesnych im świadków.

Ale w prostej dawności faktu niema nic takiego, coby budziło zaufanie do faktów słabszych od tych, jakie są wymagane dla nadania takiego samego stopnia zaufania faktowi bardziej bliskiemu w czasie. Że człowiek takiego to a takiego imienia pojął w danej miejscowości za żonę kobietę określonego nazwiska i że ma z nią dzieci — takiemu faktowi, powiadam, nie daje się wiary łatwiej dlatego tylko, że miał on miejsce w końcu siedemnastego stulecia, aniżeli gdyby odnosił się do końca osiemnastego.

Jednakowoż z wyjątkiem wypadków, kiedy do faktów tego rodzaju mogą być zastosowane rejestry publiczne, dowody z przeznaczenia, odnośnie do czasu odległego niema innych sposobów na ustalenie tych faktów, jak tylko przy pomocy tych dowodów niższego rzędu, tego zespolenia zeznań z pogłosek, miejscowych podań; niemniej jednak takiego rodzaju świadectwa są powszechnie przyjmowane przez sądy.

I niech nie mówią, że, skoro podobne dowody są przyjmowane, jest to możliwe li tylko w wypadkach mniejszej wagi. Gdy zachodzi potrzeba udowodnienia faktów, nale-

żących do rzędu odległych, sprawa prawie zawsze dotyczy kwestyj, posiadających olbrzymie znaczenie: praw posiadania gruntów, praw spadkowych, tytułów i t. p. Te odmiany dowodów stanowią, jak powiedziałem wyżej, ostateczność, ale ostateczność nieunikioną.

ZASTOSOWANIE MATEMATYKI DO ŚWIADECTWA.

Przedmiot naszych rozważań otwiera wdzięczne pole dla matematyków. Gdyby jednak ich formuły dopasować do konkretnych wypadków, rezultaty częstokroć przeczyłyby zdrowemu rozsądkowi.

Dajmy na to matematyk, biorąc za punkt wyjścia podane przez nas obserwacje, przystąpiłby do pracy we właściwym sobie zakresie, a ponieważ dowodzenie jest owocem jego nauki, wyobraziłby sobie, że jest w stanie dojść do ścisłych wniosków co do wiarogodności świadectwa. O ile chodzi o zeznania z pogłosek, moc ich wiarogodności pozostaje w odwrotnym stosunku do liczby stopni. To domniemanie, wyrażone w języku algebraicznym przy pomocy liter, a nie słów, będzie pretendowało do znaczenia niezbitnej prawdy. Tak jest, ale w jaki sposób? W przypuszczeniu, że w każdej sprawie przy porównaniu zeznania z pogłosek niższego stopnia z zeznaniem z pogłosek wyższego stopnia, wiarogodność świadków pozostaje na tym samym poziomie. Aliści takie domniemanie, milcząco i dowolnie ujęte w formułę, jest zgoła fałszywe.

Toczy się naprzykład proces o roszczenie nieznaczej wartości. Z obu stron istnieją zeznania z pogłosek. Ze strony powoda — opowiadanie z pogłosek drugiego stopnia, lecz zarówno świadek składający zeznanie, jak i świadek bezpośredni, są to osoby znane, zamożne i stojące na wysokim poziomie moralnym. Ze strony zaś pozwanego — opowiadanie z pogłosek pierwszego stopnia, ale świadek, składający zeznanie, pochodzi z ubogiej warstwy i przytem znany jest, jako notoryczny kłamca. Według przepisu matematyka rozstrzygnięcie wypadnie na korzyść pozwanego. Każdy inny jednak poza matematykiem rozstrzygnie bez namysłu na korzyść powoda.

Z tych względów wychodząc, co sądzić o ustawach postępowania, które, nie ważąc wartości świadectw, dążyły do uniknięcia mylnych orzeczeń, stawiając za warunek ważności wyroków specjalnie określoną liczbę świadków. Liczba może dorównywać żądanej normy, może być nawet większa od wymaganej, a jednak moc wiarogodności świadectwa, zamiast przybrać na wadze, będzie w pewnych wypadkach mniejszą, aniżeli wtedy, kiedy istniało tylko jedno zeznanie. Zachodzi pytanie, gdzie podziewa się uczciwość, gdzie zdrowy rozum sędziów, skoro rozstrzygają sprawę na podstawie dowodów, których braki są tak oczywiste. Ale w każdym rozdziale niniejszego dzieła można byłoby przy pomocy mnóstwa faktów udowodnić, że zdrowy rozum jakgdyby uduszono w oparach nauki jursprudencji*).

ROZDZIAŁ VI.

PISEMNE ŚWIADECTWO DOMNIEMANEGO USTNEGO ŚWIADECTWA.

Jeżeli rozpoznawany dokument uważany jest jako wyraz czynności urzędnika państwowego, który zapisał z urzędu zeznanie osoby legalnie badanej, taki dokument należy do kategorii dowodów z przeznaczenia. O ile dokument jest sporządzony nie przez osobę urzędową, tedy zaliczyć go należy do dowodów niższego rzędu, których właściwości były omówione pod nazwą przypadkowych dowodów pisemnych. Wogóle mówiąc, świadectwo sądowe pewnej osoby zasługuje na większe zaufanie, aniżeli świadectwo, skreślone przez tę samą osobę przypadkowo w liście lub notatce dla pamięci. Można jednakowoż przytoczyć przykłady wręcz od-

*) Doszli do tego, że ustanowiono względny stopień zaufania, należy świadkom różnej płci świadectwo dwóch kobiet lub dziewczyn powinno być mieć także znaczenie, jak świadectwo jednego mężczyzny — takie i nie mniej ani więcej, zaś czterech kobiet lub dziewczyn — także, jak dwóch mężczyzn. Pomiędzy innemi statutami kantonu Vaud znajduje się i to niedorzeczne rozróżnienie, które można postawić jako ujęcie raczej prawodawcy, a nie płci, przeciwko której jest wymierzone. (Rapport sur la loi de procedure civil de Geneve, p 137).

mienne. Dość skomplikowane wydarzenie miało miejsce w obecności Okulata. Tego samego dnia zakomunikował on w liście do swego przyjaciela szczegóły tego wydarzenia, opisane w sposób drobiazgowy i wyczerpujący. Czy nie jest rzeczą jasną, że ten list Okulata będzie stanowił dowód pozasądowy o wiele lepszy, aniżeli jego zeznanie sądowe, złożone po upływie lat dziesięciu od tego wydarzenia?

Ale jeśli wpływ czasu stanowi wzgląd nader poważny, niemniej poważnym jest inny jeszcze wzgląd, a mianowicie — stosunkowe znaczenie, jakie świadek do wydarzenia przywiązywał. Im większe przydawał mu znaczenie, w tej większej mierze ustne świadectwo góruje nad przypadkowym pisemnym dokumentem.

Związek wydarzenia z jego osobistym interesem nadaje wyższy stopień zabezpieczenia trwałości, intensywności i ścisłości zachowanego przezeń wrażenia. Kiedy zachodzi potrzeba oceny, jaką wagę miało wydarzenie w oczach świadka, należy się przekonać, o ile on takowe odczuł, t. j. znajdował się w położeniu, że mógłby wydać o niem taki sąd, jak każdy na jego miejscu. Należy nawet, w miarę możliwości, przenieść się i postawić siebie w okolicznościach, wśród których pozostawał on w momencie popełnienia czynu; wywieźć się, w jakim stopniu interesował się on nim, jaką zwracał nań uwagę. Jakiegokolwiek wielkiej wagi będzie bowiem fakt, to jeśli umysł jego był zajęty wówczas sprawą większej dla niego wagi i jeśli, nie mając wolnego czasu, był w stanie zająć się faktem tylko dorywczo, wrażenie, jakie odbierze, będzie stosunkowo słabe, wspomnienie nieścisłe i chwiejne, chociaż w innych okolicznościach to samo wydarzenie wywarłoby na nim wrażenie trwalsze i wyraźniejsze.

Moenniejszy i więcej zasługujący na wiarę, aniżeli składający się z jednego tylko ustnego świadectwa, będzie dowód, który łączy w sobie elementy ustnego z przypadkowym pisemnym dowodem, napisanym przez tę samą osobę w formie listu bądź notatki dla pamięci w okresie wydarzenia lub wkrótce potem, jeśli przytem dokument ów został przed-

stawiony nie na żądanie autora, a na wniosek strony przeciwnej. Tu zbiegają się wszystkie możliwe rękojmie. Pismo służy jako rękojmia przeciwko przeniewierzeniu się pamięci i stwierdzenie prawdziwości ustnego świadectwa. Ten środek dowodowy — to szczęśliwy zbieg okoliczności. Zależy on tak samo od przypadkowych skłonności świadka, jak i od jego zdolności literackich*).

ROZDZIAŁ VII.

O DOMNIEMANEM PISEMNEM ŚWIADECTWIE, PODAWANEM USTNIE.

Świadek powołuje się, jako na dowód, na list, który, jak utrzymuje, czytał i którego treść spodziewa się odtworzyć zupełnie dokładnie. W wypadku, kiedy niema powodów do niedowierzania opowiadaczowi, świadectwo to na pierwszy rzut oka przedstawia się, jako posiadające taką samą moc dowodową, jak zeznanie z pogłosek. Jeden przeczytał, drugi słyszał. Cała różnica polega na *źródle*, z którego wiadomości zostały zaczerpnięte: *pośrednictwo*. Główna przyczyna nieprawdziwości jest jedna i ta sama.

Wglądając baczniej w dwie te odmiany świadectw, można dostrzec w nich różnice, których bynajmniej nie należy lekceważyć. Ale zanim przystąpimy do ich wykazania, na-

*) Poniższa uwaga, lubo odnosi się właściwie do dziedziny krytyki historycznej, nie jest jednak obca traktatowi o dowodach sądowych. „Przedmiotem wielkiej wagi dla badań dzisiejszej doby są listy współczesnych. Wśród mroków, milczenia i sprzeczności historii odkrycie listu podobne jest do znalezienia twardego punktu oparcia, według którego można poprawiać, prostować, uzupełniać braki i nieściśłości innych źródeł. Jedną z przyczyn, dla których listy cieszą się tak wielkiem zaufaniem, jest to, że podawane w nich fakty zjawiają się przypadkowo, a więc bez najmniejszego zamiaru wprowadzenia kogokolwiek w błąd“. (Paley. *Horae Paulinae*). Mamy, niewątpliwie, naturalną skłonność ufać listom, jako poufnym zwierzeniom, które nie były do nas adresowane i które przychwyceiliśmy zniechęca. Wszystko jednak zależy od właściwości autora i od charakteru jego listów. Jakże często nadużywano tego środka! Ileż fałszu w zmyślonych lub nawet rzeczywistych korespondencjach!

leży dać opis charakterystycznego oszukania, jakiemu może ulec świadek, oparte na powołaniu się na dokument pisemny. Powodowany bądź własną korzyścią, bądź korzyścią innej osoby, z jej wiedzą, lub bez niej, A. sporządziwszy lub podrobiwszy dokument, kładzie go w takim miejscu, by go mógł zauważyć B. Następnie on usuwa dokument z zamiarem, aby B., dowiedziawszy się o treści jego, mógł podać jego treść na rozprawie sądowej w charakterze świadka.

Ten rodzaj świadectwa, nawet w domniemaniu, że dokument, na który się powołują, istniał rzeczywiście, zawiera dwojakie niebezpieczeństwo: niebezpieczeństwo fałszu i niebezpieczeństwo nieściśłości. To samo bywa z opowiadaniem z pogłosek, ale w innym stopniu.

Przedewszystkiem trzeba rozważyć, do jakiej kategorii należy odnieść dokument, na jaki się powołują. Czy jest on prywatny, czy publiczny; umowny czy oficjalny; czy stosownie do swego charakteru zalicza się do przypadkowych czy autentycznych. O ile jest on przypadkowy, np. list, to w tym wypadku sprawdzenie prawdziwości świadectwa będzie tak samo niemożliwe, jak i w wypadku zeznań z pogłosek. Jeden może utrzymywać, że czytał, drugi — że słyszał. Różnica między nimi ledwie dostrzegalna. Moc ich dowodowa stoi na jednakowym poziomie.

Jeżeli jednak dokument należy do rzędu prawidłowych, ujętych w określoną formę, np. księga rachunkowa, tedy istnieje więcej sposobów na skontrolowanie świadka. Pole dla wymysłu jest proporcjonalnie ograniczone. Aby pozyskać zaufanie, trzeba, aby przytoczenie jego odpowiadało charakterowi dokumentów tego rodzaju. Trzeba, by pozostawał on w zgodzie z prawdziwymi faktami, które nie mogą być nieznanne. Oszukując, jest on narażony na niebezpieczeństwo obalenia przy pomocy dowodów okolicznościowych.

Jeżeli dokument, na jaki świadek się powołuje, należy do rzędu dowodów z przeznaczenia, jeżeli sprawa dotyczy umowy, aktu odstąpienia prawa własności, sfera wymysłu będzie jeszcze bardziej ograniczona. By mieć szanse powo-

dzenia w powziętym planie oszukania, świadek musi być poinformowany nie tylko co do okoliczności umowy, lecz i co do istniejących w tym przedmiocie przepisów prawnych.

O ile dokument, na jaki się powołują, należy do rzędu oficjalnych, wiele jest okoliczności, które mogą zdemaskować szalbierza. Wtedy tylko może on podjąć i wykonać plan oszukania, kiedy posiada pozytywne dane o biegu sprawy w miejscu urzędowym.

Z powyższego przedstawienia rzeczy widać, że niebezpieczeństwo ogranicza się tylko do nieznaczonej liczby osób, i że te osoby, dzięki swemu stanowisku i wykształceniu, stoją na wyższym poziomie pod względem wiarogodności swych zeznań.

Pod względem niebezpieczeństwa nieścisłości powołanie się na dokument posiada wyższą moc dowodową, aniżeli zwyczajne świadectwo z pogłosek. W wypadku opowiadania z pogłosek, oryginał przychodzi na świat i umiera w tej samej chwili. Wrażenie, jakie pozostawia w umyśle potoczna rozmowa, nie może być wzmocnione, o ile jest słabe, ani naprawione — o ile jest nieścisłe.

Gdy chodzi o dokument, wzrok, przebiegający po papierze, może być również omylny, jak i słuch, chwytający dźwięki. Do dokumentu można jednak powrócić kilkakrotnie, można zwrócić nań tyle uwagi, ile się tylko zechce, i upewnić się, że się nabrało o nim całkowitego pojęcia. Wyższy stopień staranności jest tem bardziej prawdopodobny, gdy chodzi o dokumenty większej wagi, np. o umowy, w których podlegające rozpatrzeniu punkty są nieliczne i w których zasadnicze klauzule od razu rzucają się w oczy tych, co tego rodzaju akty zwykli studjować.

ROZDZIAŁ VIII.

O KOPJACH CZYLI ODPISACH.

Kopja jest to dokument, przedstawiony w charakterze dowodu, jako sporządzony całkowicie na podstawie innego dokumentu, który w stosunku do tamtego otrzymuje nazwę

oryginału. Takie ogólne określenie zawiera w sobie trzy odmiany: 1) Przepisywanie tej samej treści. 2) Tłumaczenie. 3) Wyciąg czyli dokument, niezawierający treści całego oryginału, a tylko to wszystko, co ma związek z spornym przedmiotem.

Kopja nie może mieć takiego znaczenia jak oryginał, ponieważ w niej z wielu powodów mogą zachodzić omyłki.

1. Możliwe, iż fikcyjna teoria nie miała oryginału, albo może różnić się od niego w mniejszym lub większym stopniu wskutek przypadku albo umyślnego fałszu.

2. Jeżeli istnieje oryginał, mógł on być podrobiony lub oszukańczo zmieniony, bądź poprostu nieścisły. W akcie, podawanym za oryginał, można odkryć wszelako ślady podrobienia i niedokładności, które nie dadzą się zauważyć w kopji.

3. Jeżeli kopja została przyjęta jako równoznaczna z oryginałem, daje to powód do charakterystycznego oszukania, które może być ujęte w sposób następujący: „ktoś spacza oryginał, bądź fabrykuje fałszywy po to, by przy pomocy kopji, jaka będzie z niego zdjęta, odnieść taki sam skutek, jak przy pomocy sfabrykowanego aktu; tymczasem po zniszczeniu oryginału, sfalszowanego lub spaczzonego, oszukanie może pozostać niezauważone“. To właśnie jest skutkiem tego, o czym myśmy powiedzieli, że oznaki fałszu są dostrzegalne w niejednakowym stopniu w kopji i w oryginale.

W wypadku, kiedy dokument, aby mieć wygląd oryginału, wymaga podpisu kilku świadków, gdyby kopje były przyjmowane narówni z oryginałami, fikcyjna kopja nadawałaby się prędzej do wykonania planu oszukania, aniżeli fikcyjny oryginał: w ten sposób bowiem uniknęłoby się niebezpieczeństwa zdemaskowania na podstawie sfalszowanych podpisów.

PORÓWNANIE KOPJI Z DOWODEM Z POGŁOSEK

Jeżeli porównać dwa te rodzaje dowodów, nietrudno zauważyć, że kopja ma pierwszeństwo przed zeznaniem z po-

głosek. Pierwszeństwo to polega na tem, że kopja przedstawia sobą mniej niebezpieczeństwa ze strony nieściśłości (mówię o nieściśłości przypadkowej pomimo fałszu i zamiaru).

W wypadku ustnego świadectwa jego moc dowodowa będzie pozostawać w odwrotnym stosunku do czasu, który dzieli chwilę obserwacji od chwili zeznawania. Im dalej od faktu, tem bardziej zacierają się wrażenia i płaczą okoliczności.

Co do kopji, to jej moc dowodowa bynajmniej się nie zmniejsza wskutek zwiększenia się odległości pomiędzy czasem sporządzenia oryginału, a czasem ściągnięcia z niego kopji. Z powyższego wynika, że świadectwo z pogłosek narażone jest z wielu przyczyn na nieściśłości, które są bez wpływu na kopje. Składający zeznania świadek mógł pochwycić przelotnie rozmowę, która uderzyła jego słuch, on mógł się omylić co do jej znaczenia, mógł ją po części zapomnieć lub domieszać rozmaite okoliczności. Kopista ma zawsze oryginał przed oczyma, może on powrócić do niego, ile razy zechce upewnić się co do swej dokładności, i jak tylko słowo jest napisane, zachowanie jego oparte jest na podstawie twardszej od najlepszej pamięci.

Jedyna przyczyna nieściśłości u kopisty polega na *niedostatecznej uwadze*. Wskutek tego mogą zajść omyłki przez przeoczenie, zastąpienie i wtrącenie. Któraż jest najbardziej prawdopodobna?

Przedewszystkiem najbardziej naturalnemi są przeoczenia. Wyraz oryginału, niedostrzeżony przez oko, będzie miał odpowiednie opuszczenie w kopji. Zdarzyć się nawet może, o ile sens nie stanie się przez to niezrozumiałym, iż będzie opuszczony cały wiersz. Znaki pisarskie — kropki, przecinki — są często zapominane.

Zastąpienie jednego wyrazu innym przez zwykłą zmianę litery jest tak samo prawdopodobne, jak zwyczajne opuszczenie, zwłaszcza gdy litery zbliżone są podobieństwem: *m o t u s* zamiast *n o t u s*, *p o u r v u* zamiast *p r é v u*. Ten rodzaj omyłki bywa często wynikiem niedbalstwa lub myl-

nego zrozumienia, zwłaszcza jeśli kopista obznajmiony jest z przedmiotem tylko powierzchownie i jeśli zdanie, nie bacząc na zniekształcenie, pozostaje nadal zrozumiałem. Jeśli ono jest pozbawione sensu lub zakrawa na absurd, zaś kopista nie jest pozbawiony zdolności zastanawiania się, nieścisłość tego rodzaju może być odniesiona li tylko na karb braku uwagi.

Wtrącanie słów stanowi omyłkę, której przykłady wprawdzie się zdarzają, lecz o wiele rzadziej niż dwie poprzednie. Zależy ona nie od zwykłego błędu w rozumowaniu, lecz od zwykłego braku uwagi. Źródło jej leży w wyobraźni kopisty, jaka przyplątała się do jego pracy wskutek braku uważnego i ustawicznego porównywania z tekstem oryginału, który leży przed jego oczami.

Rozróżnianie tych rzeczy nie pozostaje w praktyce bez korzyści. Pomaga ono rozróżnić uchYLENIA, które można traktować jako oznaki fałszu, od tych, które należy przypisać poprostu niewinnej nieściłości. W postępowaniu sądowym są dwa wypadki, kiedy omyłka pozostaje bez skutków: 1) kiedy zdarzy się w wyrazach, nieposiadających żadnego praktycznego znaczenia; 2) jeśli korekta jest łatwa i w dostatecznej mierze wskazana przez sam tekst. Im częściej powtarzają się w tekście te same wyrazy, tem mniej prawdopodobne, by ten sam błąd, często powtarzający się w tych wyrazach, powstał pomimo świadomego zamiaru. I jeżeli jest choć jedno miejsce bez błędu, gdzie istotny sens został zachowany, to w tem ma się nieć przewodnią, która służy do poprawienia pozostałego tekstu.

ROZDZIAŁ IX.

O DOWODZIE W DOMNIEMANIU RZECZOWYM, PODAWANYM W ŚWIADECTWIE USTNEM LUB PISEMNEM.

W większości wypadków dowody rzeczowe nie mogą być umieszczone przed oczami sędziego. Dom był sceną, gdzie odbyło się przestępstwo; spustoszenie uczyniono w lesie; grobla została przerwana. Sama rzecz nie mogła być prze-

niesiona, dlatego też dowód rzeczowy dochodzi do sądu za-
ledwie w drugorzędnej postaci sprawozdania. W taki spo-
sób podany, jest on rzeczywiście stosunkowo niższej war-
tości od bezpośredniego dowodu rzeczowego, jak np. w wy-
padkach wyżej wymienionych.

Wielkie znaczenie dowodu rzeczowego było wyjaśnione
w sposób wyczerpujący w dziale o dowodach z poszlak, któ-
rych gałąź stanowi. Trzeba atoli przypomnieć, co było po-
wiedziane o rodzaju fałszu, jakiemu ulegają dowody rze-
czowe i o jakim nie należy nigdy zapominać przy ocenie
ich znaczenia.

CHARAKTERYSTYCZNY FAŁSZ DOWODÓW RZECZOWYCH

Przestępca lub jego przyjaciel, zajmawszy się rzeczą,
która stała się dowodem rzeczowym, albo taką, z której chce
on sporządzić dowód, zmienia istniejące cechy zewnętrzne
lub tworzy nowe, które bardziej odpowiadają jego zamię-
rom. Tak lokaj, który ukradł srebrny serwis z kredensu,
od którego klucz był w jego posiadaniu, będzie przekonywał,
że, gdy złodzieje weszli do domu, nie był on w stanie stawić
im oporu. I żeby nadać swej bajce pozór prawdopodobień-
stwa, postara się on złamać zamek i zada sobie powierzch-
nową ranę. Na miejscu znajdują się kawałki złamanego
noża, uznanego za własność pewnego robotnika z sąsiedz-
twa, u którego skradł go z zamiarem uzbrojenia przeciwko
niemu tego niemego świadka. To uszkodzenie drzwi, te ślady
gwałtu, pozostawione na miejscu narzędzie — wszystko to
są fałszywe dowody rzeczowe, które podrobił, ażeby od-
wrócić oskarżenie od siebie, bądź też przy ich pomocy obro-
nić się przed niem. Taki oto jest przykład, istnieje atoli
moc sposobów na przeobrażenie zewnętrznych oznak
w fałsz*).

*) Dzieci Amerykanie podczas pościgu za nimi umieją zwieść nie-
przyjaciela, idąc tyłem, co czyni wrażenie, jakoby idą z miejsca, dokąd
właściwie podążają. Bodaż wszystkie manewry wojenne polegają na ta-
kiego rodzaju fortelach i mają na celu pokazać to, czego w istocie niema,
natomiast ukryć to, co jest.

Falsz, uczyniony na rzeczy, wejdzie oczywiście i w sprawozdanie o niej. Ale i sędzia, któryby zechciał rzecz sam obejrzeć, będzie wprowadzony w błąd tak samo, jak i każdy inny, na kim chciałby on polegać. Tu dla świadka pozasądowego niema miejsca. Zamiast *badanej osoby* ma się tu do czynienia tylko z *badaną rzeczą*.

ODMIANY SPRAWOZDAŃ O DOWODACH RZECZOWYCH

Sprawozdanie o stanie dowodu rzeczowego może być podane sędziemu pod postacią wszelkich form świadectwa.

1. Ustne świadectwo: świadectwo sądowe połączone z wszystkimi jego rękojmiami.

2. Dowód z przypadkowego dokumentu: list lub notatki, dotyczące cech zewnętrznych przedstawionej sądowi rzeczy, poczynione przez prywatną osobę, kiedy cechy te były jeszcze świeże, sporządzone bądźto w momencie oględzin, bądź bezpośrednio potem, bądź też po upływie dłuższego czasu.

3. Dowód z dokumentu: sporządzony przez oficjalnego świadka; nie przez samego sędziego, a przez osobę upoważnioną, wskazaną dla danej sprawy bądź przez ustawę, bądź z wyboru sędziego.

4. Świadectwo sądowe, poparte pisemnymi notatkami, zawierającymi wynik oględzin, dokonanych jeszcze przedtem, zanim mogło się odbyć formalne śledztwo.

PORÓWNANIE MOCY DOWODOWEJ BEZPOŚREDNIEGO DOWODU RZECZOWEGO I SPRAWOZDANIA O NIM.

W tej kategorii dowodów, między dowodem niższego rzędu, a odpowiadającym mu prawidłowym dowodem, różnica jest o wiele mniejsza, aniżeli w innych.

1. Osoba, składająca sprawozdanie, może być oficjalnym świadkiem albo nawet delegowanym przez samego sędziego. Wskutek tego niebezpieczeństwo oszukania sprowadza się do minimum.

2. Wyznaczona w ten sposób osoba będzie oczywiście posiadać specjalne wykształcenie, jakiego wymaga szcze-

gólny przedmiot zeznania. Będzie to świadek nauki czyli *biegły*. Stąd niebezpieczeństwo omyłki dla sędziego, o ile niema oszukania ze strony świadka, jest jeszcze mniejsze.

Jeżeli w tym wypadku sprawozdanie o rzeczy jest niższe od bezpośredniego dowodu rzeczowego, dzieje się to dzięki szczególnej właściwości niektórych rzeczy, wskutek czego nie nadają się one do ścisłego odtworzenia: wyobrażenia, jakie powstają w umyśle świadka, są takie, że nie jest on w stanie przedstawić ich w mowie bez istotnego ich przeinaczenia. Na tem polega niedogodność dowodu rzeczowego sprawozdawczego w porównaniu z bezpośrednim dowodem rzeczowym.

Rozpatrywany z innego punktu widzenia, przy pewnych okolicznościach, jest on bodajże nawet lepszy. Jeżeli sędzia sam przybył na miejsce, jeżeli sam oglądał położenie i stan rzeczy, publiczność widzi w tem rękojmię, odpowiednią do pojęcia, jakiego nabrała o uczciwości i zdolnościach sędziego. Ale jeżeli ze strony publiczności pod tym względem powstają jakiegokolwiek wątpliwości, relacja oficjalnego świadka lepsza jest od dowodu bezpośredniego lub od oględzin, dokonanych przez sędziego. W przypuszczeniu, że sędzia stawia się na miejsce sam jeden, o ile jest nastrojony stronnictwo, może on starać się oglądać rzeczy, sprzyjające jego skłonnościom i sumieniu, przyezem wyciągnie wnioski korzystne dla strony, względem której nastrojony jest przychylnie.

Kiedy on w taki sposób ogląda, czy działa w charakterze świadka? Nie, tylko w charakterze sędziego. Nie jest on poddany ani przesłuchaniu, ani sprawdzeniu. Nikomu, okrom sobie samemu, nie składa on sprawozdania z odebranego wrażenia. Opinia jego nie jest kontrolowana przez jakikolwiek wyższy czynnik. Tymczasem, w przeciwnym wypadku, jeśli sprawozdanie składane jest sędziemu przez oficjalnego świadka, świadek ten sprawdzany jest w taki sam sposób, jak zwyczajni świadkowie, publicznie, pod działaniem wszystkich sankcyj i wszystkich możliwych rękojmi. W pierwszym przypadku sędzia wydaje orzeczenie na podstawie danych dla publiczności nieznanych, dlatego też publiczność nie jest w stanie go skontrolować. W drugim — sędzia wydaje, orze-

czenie na podstawie danych, pozostających przed oczami publiczności w takiej samej mierze, jak i jego własnymi.

Skoro jednak sędzia przybywa na miejsce w asystencji świadków, dowód bezpośredni zachowuje pierwszeństwo przed dowodem z relacji. On wysłucha świadków, i jego orzeczenie będzie oparte na ich sprawozdaniu, oraz na własnej jego obserwacji.

RĘKOJMIE DLA DOWODÓW NIZSZEGO RZĘDU.

Wyjaśniliśmy, na czem polegają braki dowodów, o których traktowaliśmy w księdze niniejszej; udowodniliśmy, że często zachodzi potrzeba ich dopuszczenia, że od dopuszczenia zachodzi tylko zwyczajne niebezpieczeństwo, gdy tymczasem wskutek wyłączenia zachodzi niechybna szkoda. Należałoby obecnie ujawnić środki ostrożności, z jakimi należy je przyjmować, czyli innemi słowy, rękojmię, w jakie należy je zaopatrzyć. Wszelako będzie rzeczą właściwą rozpatrzyć ten przedmiot w następnej księdze, gdzie będzie mowa o *uylączeniu* wogóle, a które jest niezbędnem uzupełnieniem księgi niniejszej. Tam się przekonamy, reasumując to, co było powiedziane, że świadomość niebezpieczeństwa sama przez się jest potężnym środkiem ostrożności, lecz że prawodawca ma do dyspozycji inne jeszcze środki celem sprowadzenia niebezpieczeństwa do granic minimalnych.

KSIEGA SIÓDMA
O WYŁĄCZENIU DOWODÓW

ROZDZIAŁ I.

O ROZMAITYCH POWODACH DO WYŁĄCZENIA

Świadkowie — to oczy i uszy wymiaru sprawiedliwości. Im prawda ta jest oczywista, tem bardziej wydaje się niezrozumiałem, dlaczego system wyłączenia w stosunku do licznej rzeszy świadków miał powszechnie tak szerokie zastosowanie. Bardzo zajmujący obraz pod tym względem przedstawiają rozmaite sprzeczne prawidła, przyjęte przez najbardziej słynne szkoły jurydyczne. Pozbawiono prawa być świadkiem: z racji starości, którą uznawano za niezdolną do rozeznania i niezastępującą na zaufanie; z powodu należenia do żeńskiej płci, na kobiety bowiem patrzono jako na osoby, które nie wychodziły nigdy z stanu dziecięctwa; z powodu niewolnictwa — niewolnicy nie mogli świadczyć przeciwko wolnym ludziom, słudzy przeciwko panom; wskutek pokrewieństwa — oznaczało to gwałt w stosunku do prawa naturalnego, skoro zmuszało się żonę do świadczenia przeciwko mężowi, dziecko przeciwko ojcu, krewnego przeciwko krewnemu; z powodu religji lub wyznania — wrogowie wiary nie powinni być przesłuchiwani w sprawach przeciwko prawowiernemu, ci zaś, którzy odmawiają pewnej formy przysięgi, nie zasługiwali zgoła na wiarę; z racji zabarwienia skóry — czarny nie był uważany za człowieka, o ile miał zeznawać przeciwko białemu; z racji wysokiej rangi — uwolnienie od obowiązku wyświadczenia usługi społeczeństwu stanowiło zaszczytny przywilej; wskutek pieniężnego interesu w sprawach — jakgdyby wszelki, choćby nieznacznym, interes zdolny był zabić uczciwość w człowieku; wreszcie wskutek uprzedniego skazania z wyroku sądowego

— jednocześnie ze skazaniem łączono pozbawienie tego prawa. Słowem — niema takiego powodu, któryby nie dawał podstaw do wyłączenia całych kategorii świadków. Gdyby zespolić wszystkie te powody, nie pozostałoby miejsca dla świadectwa przez sąd przyjmowanego.

Nie będziemy wydawać sądów o czemkolwiek na podstawie autorytetów. Będziemy doszukiwać się przyczyn. Nam wypadnie wyjaśnić, czy zachodzą wypadki, kiedy wyłączenie świadków, albo, jeśli użyjemy określenia bardziej ogólnego, wyłączenie dowodów bywa właściwem. Przedewszystkiem jednak rozważmy, jak się winno ono odbywać.

ROZDZIAŁ II.

O ROZMAITYCH SPOSOBACH WYŁĄCZENIA.

Wyłączenie może być dokonane dwojakim sposobem: *pozytywnym i negatywnym*. Bywa ono pozytywne, kiedy świadek jest podany i wymieniony, lecz nie jest dopuszczony do przesłuchania. Bywa negatywne, kiedy bądź celowo i świadomie, bądź wskutek przeoczenia zaniechano środków celem uzyskania świadectwa, przez co usługa nie została wyświadczona. To zaniechanie stanowi to, co nazywam *negatywnem wyłączeniem*.

ROZDZIAŁ III.

SZKODLIWE SKUTKI WYŁĄCZENIA.

Wyłączenie wszelkiego dowodu byłoby równoznaczne z wyłączeniem wszelkiej sprawiedliwości.

Zło, jakie może powstać wskutek niedopuszczenia dowodów, zależy od następujących okoliczności:

1. Czy odnośnie faktu, jaki ma być udowodniony, są w sprawie inni świadkowie na rzecz tej samej strony?

2. Czy strona, która narażona jest na utratę dowodu, jest powodem czy pozwanym?

3. Sprawa karna czy cywilna?

Okoliczności powyższe dostarczają osiem rozmaitych przypadków.

Pierwszy przypadek. Sprawa karna. Stroną jest osoba, która wniosła skargę. Wyłączony świadek był jedyny, jakiego mogła zaoferować.

Zło. Potencjalne zezwolenie na popełnienie wszelkiego przestępstwa w obecności i nad osobami, które pozbawione są prawa świadczenia. W ten sposób w kolonjach Indyj Zachodnich człowiek wolny, z zastrzeżeniem, by świadkiem jego czynu nie był inny wolny człowiek, może oddawać się dowoli wszelkim czynom gwałtownym, z wyjątkiem zabójstwa, nad wszystkimi niewolnikami czyli nad większością ludności.

Drugi przypadek. Sprawa cywilna. Strona — powód. Świadek wyłączony jest jedyny, jakiego może on stawić ze swej strony.

Zło wskutek wyłączenia. Potencjalne zezwolenie, udzielane każdemu niesprawiedliwemu człowiekowi na pozbawienie innego wszelkich praw, dla ochrony których niezbędna jest pomoc sędziego, i przez to budzić w nim świadomość, iż obietnice prawa są daremne.

Trzeci przypadek. Sprawa karna. Strona jest oskarżycielem. Świadek wyłączony jest jedynym, jakiego może wystawić oskarżony.

Zło wskutek wyłączenia: daje się każdej niesumiennej osobie sposobność do bezpodstawnego oskarżenia, przy pomocy jednego fałszywego świadka, najniewinniejszej osoby i do ściągnięcia na nią kary za wszelkie rzekome przekroczenie. Jednakowoż w danym przypadku powodzenie fałszu nie jest tak pewne, jak w dwu poprzednich. Oskarżyciel bowiem musi postarać się o wyszukanie osoby, któraby zgodziła się wystąpić w roli fałszywego świadka. A ten fałszywy świadek, wzięty w ogień krzyżowych pytań, może być obalony przez sprzeczności w swych zeznaniach, jako też przez inne okoliczności sprawy.

Czwarty przypadek. Sprawa cywilna. Strona — pozwany. Wyłączone świadectwo stanowi jedyny dowód z jego strony.

Zło wskutek wyłączenia. Tak samo jak w poprzednim przypadku i w takich samych granicach daje się możność poddania kogokolwiek wszelkiego rodzaju uciążliwym zobowiązaniom do całkowitej utraty majątku i nawet na rzecz tej samej osoby, która skorzystała z tej złośliwej możliwości.

Cztery pozostałe przypadki różnią się od wskazanych jedną tylko okolicznością, tą mianowicie, że wyłączone świadectwo nie jest jedynem, jakim strona rozporządza. W takim razie prawdopodobieństwo złego, jakie może powstać wskutek wyłączenia, zmniejsza się proporcjonalnie do liczby dopuszczonych świadków.

Niesprawiedliwy człowieku! Zasięgnij rady swego adwokata albo swych ksiąg prawniczych. Wynotuj pilnie wszystkich świadków, którzyby mogli ujawnić twoją niesumienność, gdyby zostali przesłuchani. Nie masz wszelako potrzeby ich się obawiać, skoro istnieje zasada wyłączenia. Im więcej będzie świadków, od których cię ona uwalnia, z tem większem bezpieczeństwem będziesz czynić zło.

A zatem, w ogólnym wyniku, zasada wyłączenia jest szkodliwa bądź przez swą tendencję, bądź w swych skutkach. Podtrzymuje ona wszelkie złośliwe zamiary, ponieważ zwiększa szanse powodzenia dla wszystkich niesłusznych spraw.

Wyłączyć jakąkolwiek kategorię świadków, znaczy to zezwolić na wszelkie możliwe pogwałcenia w obecności świadka tej kategorii. Wymagać dwóch świadków na to, by powstało przekonanie, znaczy to zezwolić na wszelkie pogwałcenia w obecności jednego świadka¹⁾.

¹⁾ Takı sam przykład. Według praw kantonu de Vaud wymagane są zeznania dwóch kobiet, by mogły być przeciwstawione zeznaniom jednego mężczyzny.

ROZDZIAŁ IV.

ZASADA WYŁĄCZENIA.

Zachodzą wszakże wypadki, kiedy wyłączenie jest właściwe.

Nigdy nie jest ono pożyteczne, o ile chodzi o bezpośrednie cele wymiaru sprawiedliwości (zgodność orzeczenia z ustawą). Może być ono jednak z pożytkiem dla ubocznego celu, mającego wielką wagę dla stron, jakkolwiek niestety pozostaje on niekiedy w sprzeczności z głównym celem. Inne mi słowy — wyłączenie będzie zawsze złem, mniejszem wszelako od innych. To zło mniejsze jest od odroczeń, przymusu i kosztów, któreby niechybnie powstały wskutek konieczności dopuszczenia tych lub innych świadków. To wyłączenie należy rozważać pod takim samym kątem widzenia, jak i legalne kary: jest ono zawsze złem, lecz takim, któremu należy się poddać, by uniknąć większego zła.

Dla stosowania w praktyce można przypomnieć sobie następujące przepisy, których nikt w zasadzie nie odrzuca, lubo stale toczy się spór co do praktycznej ich użyteczności. 1. Nie powodować większego zła, niżli to, jakie ma się zamiar odwrócić. 2. Dla mniejszego dobra nie należy wyłączać dobra większego. 3. Nie powodować znacznego zła w zamiarze przysporzenia jakiegokolwiek drobnej korzyści. 4. Nie wyłączać znacznego dobra w dążeniu do wykluczenia zła. Dlatego też wypadnie nam przeprowadzić bilans zysków i strat. Pod względem odwrócenia nieszczęścia zapomoć wyłączenia, t. j. mylnych orzeczeń z jednej strony, a odroczeń, przymusu i kosztów — z drugiej, należy zaznaczyć znaczną różnicę w skutkach. Skoro ma się zamiar uniknąć niedogodności, wynikających z odroczeń, przymusu i kosztów, wyłączenie działa jako nieomyślne przeciwko nim lekarstwo. O ile jednak chodzi o omyłki w orzeczeniu, wyłączenie zawsze powoduje pewne prawdopodobieństwo na rzecz jednej ze stron. Różnica ta ma olbrzymie znaczenie w angielskiej praktyce. Stosowane celem uniknięcia omylnych orzeczeń, t. j. uniknięcia świadectw, o których złożyło się uprzedzenie co do ich fałszywości, wyłączenie było praktykowane z zadziwiającą szczodrobliwością. Natomiast, o ile

było stosowane w celu zabezpieczenia przed przymusem, kosztami i odroczeniami, wyłączenie było dopuszczane z większą oględnością i bodaj nigdy w tym wyłącznie celu. W ten sposób w przypadkach, kiedy lekarstwo to działa skutecznie, jest ono stosowane nader rzadko. Zaś w tych przypadkach, kiedy działanie jego jest conajmniej niebezpieczne, używane jest bardzo często.

ROZDZIAŁ V.

O CZYNACH, POWODUJĄCYCH, ŻE WYŁĄCZENIE ZAWSZE JEST WŁAŚCIWE.

Aczkolwiek świadkowie z reguły nie powinni być wyłączani, zachodzą jednak wypadki, kiedy świadectwo musi być wyłączone. Ma to miejsce: 1) kiedy jest *niewłaściwe* i 2) kiedy jest *zbędne*.

Powiedzieć o świadectwie, że jest niewłaściwe, znaczy to powiedzieć, że jest dla sprawy obce, że nie ma z nią związku, że nie stanowi dowodu spornej kwestji. Słowem, jakgdyby powiedzieć, że to nie jest świadectwo.

Powiedzieć o świadectwie, że jest *zbędne* — znaczy to utrzymywać, że w razie dopuszczenia niczegooby nie zmieniło w zeznaniach innych świadków, że w niczem nie może przyczynić się do wykrycia prawdy.

Niewłaściwe świadectwa szkodliwsze są od zbędnych. Te ostatnie pociągają za sobą dla sędziego stratę czasu, dla stron — przysparzają kosztów, kłopotów i zwłoki. Zato pierwsze, pomimo tych niedogodności, są niedogodne jeszcze i przez to, że powlekają proces mgłą, tworzą okoliczności, wśród których łatwo się zabłąkać, budzą w umyśle sędziego wątpliwości i niezdecydowanie. Zło to jest jeszcze znaczniejsze w stosunku do sędziów przysięgłych, albowiem osoby, powołane do pełnienia tych obowiązków, posiadają mniej doświadczenia od sędziów zawodowych, nie wiedzą, jak wybrnąć z tego labiryntu. Sprawa tylko wtedy przybiera należyłą postać, kiedy wszystkie niewłaściwe świadectwa zostaną usunięte.

Wszelkie świadectwo stosownie do okoliczności może okazać się zbędnem, wszakże jest jedno takie, które, z wyjątkiem szczególnych wypadków, zasługuje specjalnie na nazwę zbędnego. Mówię o *zeznanii z pogłosek*.

Szczególny wypadek, kiedy zwyczajne zeznanie z pogłosek jest dopuszczalne, zachodzi wówczas, kiedy nie istnieje żaden fizyczny ani moralny dowód, i przeto widzi się zmuszonym do przyjęcia tego dowodu pomimo, że jest niepewny, źródło bowiem, skąd został zaczerpnięty, już nie istnieje. Można jeszcze uciec się do niego w wyjątkowym wypadku, kiedy po wysłuchaniu oryginalnego świadectwa uznaje się za godziwe zwrócić się do tego wtórnego dowodu, by wykorzystać go, jako kamień próbny prawdziwości pierwszego. Naprzykład — jeżeli świadek zeznaje, że pewien fakt odbył się przed jego oczyma, to czy zeznanie jego pokrywa się z tem, co mówił on z tego powodu do innych osób?

Co wyżej powiedziano o zeznaniu z pogłosek, może mieć zastosowanie do dokumentów przepisanych. Czy zachodzą wypadki, kiedy w razie sporu o autentyczność aktu pisemnego, może być pożyteczne zwrócenie się do kopji? Tak jest. Naprzykład w wypadkach, kiedy odnośnie pisemnego aktu powstaje podejrzenie, że był fałszywie poprawiony już po zdjęciu kopji.

Skoro jednak chcecie usunąć niewłaściwe i zbędne świadectwo, oddajecie w ręce sędziego władzę, która może prowadzić do wielkich nadużyć. Ten bowiem, kto może decydować o tych kwestjach, jest całkowitym panem sprawy. Ręczę, że władza ta nie jest większą, albo że nie kryje ona w sobie więcej niebezpieczeństw, aniżeli te prawa, któremi należy obdarzyć sędziego i które stanowią istotę jego czynności. Jawność chroni tu przed samowolą.

To prawo decydowania o świadkach, o usuwaniu ich, jako niewłaściwych lub zbędnych, może być wprawdzie połączone z nadużyciem, niemniej jednak jest niezbędne. Gdyby bowiem taka rękojmia nie istniała, to czyżby w wielu sprawach bogaty człowiek nie mógł pognębić swego przeciwnika odroczeniami, przymusem i kosztami?

Można jeszcze zgłosić sprzeciw innego rodzaju. Wyłączenie świadectw, jako niewłaściwych i zbędnych, przed ich wysłuchaniem, czy nie oznacza wpadnięcia w jawną sprzeczność? Czy można decydować o nich, nie znając ich zgoła? Tu należy wyjaśnić nieporozumienie. Wyłącza się nie samo świadectwo jako takie. Wyłącza się fakt, dla udowodnienia którego jest wymagane świadectwo. Decyzja sędziego jakgdyby mówi: „Fakt, który chcecie udowodnić, jako mający stwierdzić główny sporny fakt, nie ma z nim związku, albo związek ten jest bardzo luźny, bardzo daleki, by przeważał niedogodności, jakie tworzy przyjęcie dowodu“.

ROZDZIAŁ VI.

O PRZYPADKACH, KIEDY WYŁĄCZENIE MOŻE BYĆ WŁAŚCIWE CELEM UNIKNIĘCIA ZWŁOKI.

W kraju, w którym legalna więź, łącząca jednego człowieka z drugim, może być rozpowszechniona na całej przestrzeni świata cywilizowanego, niema granic dla określenia czasu, jaki jest potrzebny na wydobycie takiego czy innego świadectwa w danej sprawie, takiego czy innego dowodu, niezbędnego dla pouczenia sędziego i dla trafności jego orzeczenia.

Wszelako odmówić stronie odroczenia, niezbędnego dla zdobycia dowodów, znaczy to w istocie wyłączyć dowody. Czy takie wyłączenie, w takim stanie rzeczy, może być w pewnych wypadkach właściwe? Niewątpliwie — tak. I nie da się zaprzeczyć, iż w pewnym poszczególnym wypadku może się zdarzyć, że podczas gdy sędzia będzie oczekiwał na przedstawienie dowodu, znajdującego się gdzieś daleko, inne nie mniej istotne dowody mogą ulec zagładzie lub stać się niedostępnymi. W rzeczy samej, jeżeli dowód B. może być uzyskany, to nie należy ryzykować utraty jego z tego jedynie powodu, że dowód A. nie może być jeszcze przedstawiony. Może atoli zdarzyć się również w poszczególnym wypadku, że podczas gdy rozstrzygnięcie bywa odraczane z braku da-

lekiego dowodu, który według oszukańczego lub sprawiedliwego zapewnienia pozwanego może być przezeń dostarczony, powód, mając po swej stronie prawo, będzie ponosił niepowetowane straty.

W takim stanie rzeczy prawodawcy nie pozostaje nie innego, jak tylko wybór pomiędzy ujemnymi skutkami, i wszystko, co będzie mógł zrobić, to sprowadzić te skutki, do granic minimalnych.

Najlepszy środek, wskazany przez samą naturę rzeczy, polega na następującem: sędzia wydaje prowizoryczne orzeczenie na korzyść powoda, nie powodując odroczenia dla dostarczenia dalekiego dowodu. Zaopatruje atoli orzeczenie w klauzulę, że może być ono uchylone lub zmienione z chwilą, gdy pozwany w określonym terminie dostarczy będący w mowie dowód. Ten termin z przyczyn usprawiedliwionych może być przedłużony. Od powoda, przed wprowadzeniem go w posiadanie, zażądane będzie zabezpieczenie na wypadek ewentualnej restytucji.

Takie prowizoryczne orzeczenia bynajmniej nie będą wydawane bez dowodów. Ale podstawy, na których się opierają w braku spodziewanego dowodu, będą stanowić to, co można określić jako *dowód drugiego rzędu, dowód dowodu*.

ROZDZIAŁ VII.

O PRZYPADKACH, KIFDY WYŁĄCZENIE MOŻE BYĆ WŁAŚCIWE CELEM UNIKNIĘCIA PRZYMUSU.

Przymus w stosunku do świadectwa może być dwojaki: przymus *ogólny* i *specjalny*. Ten ostatni podpada pod nazwę *wyjawienia* lub *wyznania*.

Przez przymus ogólny rozumiem wszystkie bezcelowe przeszkody i kłopoty, jakie mogą być stawiane lub przysparzane osobom zainteresowanym w sprawie: sędziom, urzędnikom sądowym, przysięgłym, stronom, świadkom i innym osobom, które w drodze przypadku mogą być powołane do odegrania czynnej roli w śledztwie sądowym.

O ile chodzi o sędziów i przysięgłych, to skoro świadectwa są takiego rodzaju, że mogą wzbudzić w ich umyśle niezdecydowanie lub zwątpienie, może stąd wyniknąć niebezpieczeństwo niewłaściwego zrozumienia sprawy i wydania mylnego orzeczenia. To męczące niezdecydowanie jest częstokroć nie do naprawienia. Widzieliśmy już, że należy, o ile tylko możliwe, usuwać świadectwa niewłaściwe i zbędne — te dwa główne źródła plątaniny i nieproduktywnej pracy. Takie usunięcie będzie stanowić główną zasługę dobrze przeprowadzonego śledztwa.

Przedstawienie dowodów jest połączone dla stron z kosztami i kłopotami. Odnajdywanie dokumentów, wyszukanie świadków, dostarczenie ich do sądu lub zabezpieczenie ich stawiaennictwa — równoznaczne jest z prowadzeniem walki przeciwko podstępowi, ukrywającemu dowody, przeciwko bierności i obojętności, przeciwko całej masie interesów, dążących do uchylenia się od uciążliwych obowiązków. Jednakowoż, skoro zainteresowana strona uważa, że korzyść, jaką może odnieść dzięki stawiaennictwu takich czy innych świadków, przewyższa łożone przez nią koszty, niema podstaw do nieuwzględnienia jej żądania. Ona jedna jest w stanie zważyć w sposób należyty, czy spodziewane korzyści będą natyle znaczne, by pokryły te koszty.

Jeszcze większych niedogodności doznają osoby wzywane w charakterze świadków. To położenie wystawia ich niekiedy na cały szereg udręk wszelkiego rodzaju. Gdyby tylko szło o koszty, na jakie są narażeni, ta strata mogłaby być wyrównana. Ale w iluż wypadkach wynagrodzenie pieniężne jest o wiele niestosunkowe do *straty czasu*, tej straty, która może mieć w skutkach tyle przypadkowych następstw i która pociąga za sobą tyle możliwych wydarzeń? W normalnym toku spraw położenie świadka jest samo przez się uciążliwe wskutek zmiany miejsca, przejazdu z domu do sądu, wskutek nudy oczekiwania i mnóstwa innych trudnych do wyliczenia nieprzyjemności. Wszystko to się dzieje przy rozstrzygnięciu drobnych spraw. A cóż dopiero będzie, kiedy okrąg sądu obejmuje znaczną połać kraju, kiedy świadek zamieszkuje poza granicami państwa? Trzeba z tem się

zgodzić, że okoliczności powyższe są uznawane za usprawiające i dostatecznie uzasadniają konieczność bądź odroczeń bądź ostatecznego wyłączenia.

Oto mamy jeszcze jedną poważną podstawę do wyłączenia, o ile możliwe, wszystkich niewłaściwych i zbędnych świadczeń. Ponadto, w razie gdyby okoliczności dla pożądanego świadka będą tak się składać, że stawienie się go w sądzie narazi go na zbyt poważne straty, można będzie uciec się do jednego z dwóch sposobów: 1) ustne przesłuchanie za pośrednictwem miejscowego sądu (*ad hoc*) lub przez specjalnie wyznaczoną komisję; 2) przesłuchanie na piśmie, jeśli sprawa jest takiego rodzaju, że nie wymaga zastosowania krzyżowego badania; albo proste dobrowolne zeznanie, uczynione w miejscu zamieszkania, jak znajdujemy przykłady tego w Anglii w wypadkach t. zw. *affidavit*. Jakikolwiek będą jednak owe udręki, połączone niechybnie z położeniem świadka, jeżeli zeznanie jego ma poważne znaczenie, nie powinno ono być wyłączone z tego jedynie powodu. To — obowiązek, który prawo winno uczynić powszechnym; i każdy winien widzieć w nim główny warunek bezpieczeństwa publicznego.

Ustanawiając wszakże system postępowania sądowego, któryby gwarantował wykonanie tego obowiązku, prawodawca musi jednocześnie uczynić wiele, aby ciężarowi temu, ile tylko się da, ulżyć.

ROZDZIAŁ VIII.

CIĄG DALSZY. O CZYNNIKACH, WARUNKUJĄCYCH WŁAŚCIWOŚĆ WYŁĄCZENIA. PRZYMUS WSKUTEK WYJAWIENIA.

Być zmuszonym poddać się przesłuchaniu sądowemu, czynić wyznania lub wyjawienia, których z rozmaitych powodów chciałoby się uniknąć — jest to obowiązek nader uciążliwy; to też wstręt, z jakim mu się poddają, jest całkiem naturalny. Ale wymiar sprawiedliwości żyje tylko wyjawieniami. Ponieważ zaś zło to jest nieuniknione, wszystko, co się da tu zrobić, to sprowadzić je do granic minimalnych,

rozdzielając wpadki, kiedy wyjawień należy wymagać, od tych, gdzie ich wymagać nie należy.

Należy ich wymagać, bez względu na skutki dla badanych stron, jeżeli są niezbędne celem wyjaśnienia sprawy i doprowadzenia do prawidłowego jej rozstrzygnięcia. I rzeczywiście, jeśli skutkiem ich będzie skazanie pewnej osoby, skazanie to — karne czy cywilne — stanowi właściwe zadanie prawa: wynikające stąd zło równoważą z nawiązką liczne korzyści.

Wyjawienie nie tylko nie będzie wymagane, lecz nie będzie nawet przyjęte, sędzia zaś winien dołożyć wszelkich starań, by do tego nie dopuścić, jeśli jest zbędne dla wykrycia prawdy. Widzieliśmy już, że świadectwo niewłaściwe i zbędne należy odrzucić, jako szkodliwe dla jasnego postawienia sprawy. A ponadto zachodzi nader poważna podstawa do ich wyłączenia, gdy pociągają za sobą wyjawienia przykre.

Jeśli nawet, nie będąc wyraźnie zbędnymi, są one takiego rodzaju, że krępują strony lub świadków, albo naruszają interes publiczny, bądź interesy postronnych osób, należy je usunąć z wyjątkiem wypadków koniecznej potrzeby.

Jedną z najbardziej pospolitych i zarazem poważnych ujemnych stron procesu jest zawziętość procesujących się. We wzajemnym podrażnieniu zamieniają one świątynię sprawiedliwości na arenę gladiatorów. I mniej dbałe o własną obronę niżli o zaatakowanie swoich przeciwników procesujący się poruszają takie kwestje, które nic innego nie mają na celu, jak tylko wzajemne podważenie swej reputacji. Tem mniej zasługują na usprawiedliwienie adwokaci, którzy z udanym gniewem i sprzedają nienawiścią, ażeby zdyskredytować świadka lub przeciwną stronę, puszczają się na wydobycie faktów z ich prywatnego życia celem ujawnienia nieznanego nikomu ich słabostek, i dumni są z tego wątpliwej wartości sukcesu. Nie dopuścić do takiej skandalicznej rozprawy może tylko takt sędziego, ustalenie bezwzględnych przepisów jest tu jednak rzeczą niemożliwą. Wszystko, co może być zrobione pod tym wzglę-

dem — to przedstawienie danych, na podstawie których sędzia może zażądać względnie zakazać wydobywania na jaw takich czy innych intymności.

1. Wszelkie wyjawienia, które mogą zaszkodzić osobie najbardziej zainteresowanej i dlatego nie były od niej wymagane, nie powinny być wymagane również od osoby, której ona zawierzyła.

2. Skoro jednak główna osoba nie pozostaje w położeniu, które zwalnia ją od obowiązku dotrzymania obietnicy, osoba zaufana, której tajemnicę powierzono, nie może być również zwolnienia od tego obowiązku. I rzeczywiście, skoro pomija się najsilniejszą ze wszystkich pobudek — interes osobisty, nie należy również zwracać uwagi na pobudki, wypływające z sympatji. Zresztą, jeśli ta sympatja będzie zjednywana powoli, nie da się tedy pozyskać świadków.

3. Zdarzają się pewne wykroczenia (np. w dziedzinie obyczajów), których szkoda powstaje wyłącznie albo przeważnie wskutek wyjawień. Jeżeli w sprawie cywilnej lub karnej, odnoszącej się do innego jakiegokolwiek przedmiotu, będzie wymagane świadectwo, rzucające na kogokolwiek podejrzenie w popełnieniu tego wykroczenia, należy pozostawić do uznania sędziego, stosownie do okoliczności, bądź zażądać tego świadectwa, bądź dopuścić takowe, bądź wreszcie zgoła je wykluczyć.

Jeżeli pomyłka może pozostać nieznaną bez szkody dla kogokolwiek, jasne jest, że sędzia nie powinien przyjmować świadectwa. Ale nie dość na tem. Można wyobrazić sobie wypadki, gdzie chodzi o nieznaną interes, lecz gdzie pozwany mógłby całkowicie się uniewinnić, gdyby mógł zażądać od świadka wyjawienia faktu, któryby zgubił reputację kobiety, któryby ujawnił kaziroddstwo, cudzołóstwo i t. p. Nie ulega wątpliwości, że sędzia powinien wykluczyć świadectwo nawet ze szkodą dla pozwanego. Wszystko to zależy jednak od wagi i znaczenia okoliczności, a nawet stanowi to jeden z wypadków, kiedy wskazane jest użycie środków perswazji, żeby przekonać człowieka, aby odstąpił od swego żądania.

4. W wypadku, kiedy wyjawienie może być ze szkodą dla kogokolwiek, nie będąc bez pożytku dla sprawy, sędzia może jeszcze zezwolić na dopuszczenie go o tyle, o ile jest ono niezbędne w braku innego zadawalniającego sposobu. Im bardziej jest prawdopodobnem, że może on osiągnąć swój cel bez uciekania się do niego, tem mniej jest podstaw do użycia go bez względu na ryzyko wywołania zła, jakie może spowodować.

5. Powinien również sprawdzić, czy żądane wyjawienie nie jest takiego rodzaju, że będzie znane z innych okoliczności, pomimo zeznań świadków. Im więcej jest rzeczą prawdopodobną, że sporny fakt stanie się notorycznie znany, tem bardziej zmniejsza się niedogodność, wynikająca ze świadectwa.

6. Wreszcie, jeżeli rozpoznawane są sprawy polityczne, dotyczące zagadnień o znaczeniu narodowem, można wymagać takiego wyjawienia, niepożądanego ze względu na jawność. Sędzia winien być uprawniony nietylko do zarządzenia chwilowej przerwy, lecz i do odmowy w wyjawieniu względnie do jego modyfikacji. Jednocześnie winien on jednak podać do wiadomości powody takiego swego postępowania i odnieść się do szefa departamentu, którego wyjawienie może dotyczyć. O ile niema dostatecznych podstaw do oddalenia, winien on wyznaczyć dzień, na który będzie ono wymagane.

Tak więc, jeśli weźmiemy przykład, nieodnoszący się do spraw sądowych, podczas posiedzeń parlamentu zdarza się prawie codziennie, że wnoszone są interpelacje, na które się nie odpowiada właśnie na tej podstawie, i to jest usankcjonowane przez większość. Powiedzą mi może na to, że takie odmowy oparte są częstokroć na porozumieniu osób, zainteresowanych w podtrzymywaniu nadużyć i niedopuszczeniu do odchylenia zasłony, która je pokrywa. Jakkolwiekby się rzeczy miały, nie da się zaprzeczyć, że to prawo odmowy stanowi jedną z najniezbędniejszych rekojmi dla każdego rządu.

Nadmienimy, że szkoda, wynikająca od wyjawienia, da się usunąć przez dopuszczenie niejawnego trybu rozpozna-

nia sprawy, o ile strony lub jedna ze stron tego zażąda (Ks. II, rozdz. XI). Przypuśćmy, że w spornej sprawie zachodzą powody do obawy przed urazą pewnej osoby, która wskutek domowych stosunków z stroną przeciwną, trzyma ją w zależności od siebie i mocna jest ją bezkarnie umieszczyć: ojciec, mąż, syn, wychowaniec, zwierzchnik, wspólnik handlowy. Cóż może być bardziej zgodnego z *naturalnym* wymiarem sprawiedliwości, jak przesłuchanie świadków poza sceną publiczną, zawsze jednakowoż w asystencji osób, wskazanych przez strony zainteresowane i wtajemniczonych we wszystkie szczegóły sprawy.

Przewiduję odpowiedź przeciwko takiej metodzie. Powiedzą, że wprowadza się tu samowolę, której sędziowie będą nadużywać. Odpowiadam, że w dziele wymiaru sprawiedliwości należy obawiać się raczej nadużycia władzy wbrew prawu, niżli władzy, opartej na ustawie, z której można korzystać li tylko na oczach publiczności, spoglądającej na sędziów z ufnością. Najmniej zaś należy obawiać się władzy dyskrecjonalnej, którą obdarzeni są sędziowie pod nieodzownym warunkiem uzasadnienia każdorazowego jej stosowania. Hamulec w tej postaci jest w zupełności wystarczający, bowiem wkłada na nich całkowitą odpowiedzialność.

ROZDZIAŁ IX.

WYJAWIENIE TAJEMNICY SPOWIEDZI RELIGIJNEJ.

Czy ksiądz katolicki może być zniewolony bądź dopuszczony do wyjawienia w sprawach karnych lub cywilnych tego, co było mu podane podczas spowiedzi jako osobie duchownej zgodnie z obrzędem kościoła katolickiego (względnie jakiego innego)?

Ani zniewalać, ani dopuszczać nie należy. Prawo, nakazujące zniewalanie lub dopuszczenie zeznań księdza, miałyby ten skutek, że w wypadku spraw większej wagi, a zwłaszcza spraw karnych, powstrzymywałyby od prakty-

kowania spowiedzi. Albowiem osoba, któraby wyznała na spowiedzi fakt popełnionego przestępstwa, byłaby narażona na skazanie na podstawie zeznań księdza. W wszelkiej sprawie przeciwko katolikowi pierwszą troską powoda lub oskarżyciela byłoby wywiedzenie się, kto jest spowiednikiem jego przeciwnika i powołanie go w charakterze świadka.

Jednakowoż prawo takiego rodzaju kolidowałoby z prawem państwem, które sankcjonuje wyznawanie religii katolickiej. Byłoby to aktem tyranji nad sumieniem ludzkim. Można powiedzieć, że nie tylko nie należy krępować spowiedzi, lecz, przeciwnie, udzielać jej poparcia, jako że wywiera ona wpływ dobroczynny. I rzeczywiście, gdyby była zawsze taką, jaką być powinna, nie ulega wątpliwości, iż byłaby hamulcem dla przestępstw, środkiem na naprawienie wielu krzywd. Nadużycie jest jednak tu tak łatwe i bliskie, Wszystkie sposoby odkupienia win są tak dla moralności niebezpieczne. Jakże łatwo uczynić z nich narzędzie polityki! *Scire volunt secreta domus atque inde timeri.* Nie uważam siebie za powołanego do wydawania sądu w tym przedmiocie. Zaznaczę wszelako, że porównywując moralność krajów protestanckich z moralnością krajów katolickich nie znajdujemy usprawiedliwienia dla pochwał, jakie pod adresem spowiedzi tak szczerze rozsypują jej zwolennicy.

ROZDZIAŁ X.

O WYŁĄCZENIU ŚWIADECTWA W NIEKTÓRYCH PRZYPADKACH.

Czy uchodzi zniewalać męża lub żonę do składania zeznań, albo nawet przyjmować zeznania jednego przeciwko drugiemu?

Angielska jurysdykcja zagadnienie to rozstrzygnęła w sposób negatywny. Żona może odczuwać wstręt do świadczenia przeciwko swemu mężowi. Mąż doznaje odrazy, gdy żona zeznaje przeciwko niemu. Ale co znaczy ta ich odraza wobec konieczności wykrycia sprawy przestępstwa?

Sprowadzałoby to zamącenie zaufania wśród ogniska domowego. Czyjego? Tych, co go nadużywają w celu pogwałcenia publicznego zaufania. Dlatego też zbrodniarzowi, który dzięki zeznaniu kobiety mógłby być ujawniony, jako sprawca najcięższego przestępstwa, pozostaje tylko uciec się do obrzędu ślubu, ażeby niczego z jej strony się nie obawiać. Nie należy otwierać schroniska dla przestępców, należy natomiast burzyć wszelkie między nimi zaufanie, choćby nawet w łonie rodziny. Skoro nie są w stanie znaleźć ani przedajnych protektorów między prawnikami, ani ukrywaczy we własnym domu, na czym tedy polega niedogodność? Przez to właśnie zmuszeni będą szanować prawo i żyć jako ludzie uczciwi.

Może jednak obawa przed fałszywym zeznaniem? Jeżeli obawa ta ma powstrzymać w danym przypadku, winna by była powstrzymywać w tysiącach innych, w których składanie zeznań stanowi obowiązek. Tu tem mniej należy obawiać się fałszywego świadectwa, że jest rzeczą naturalną nie dawać mu wiary. Odnośnie takich zainteresowanych świadków łatwo zaostrzyć czujność: zeznania ich będą warte mniej lub więcej. Tylko sędzia mocen jest dać im ocenę stosownie do szczególnych okoliczności przypadku.

Prawo angielskie, wyłączając bezpośrednio świadectwo żony, dopuszcza jej zeznanie w sposób pośredni. Jej listy, rozmowy, podane przez trzecią osobę, mogą służyć jako dowód przeciwko mężowi. Wszystkie wyjątki dobre są w takiej samej mierze, w jakiej prawidło — liche.

Skoro stosunek małżeństwa nie stanowi dostatecznej podstawy do wyłączenia, nie mogą być również uznane za taką podstawę i inne stosunki: ani stosunek do ojca, ani stosunek do dzieci. Będzie rzeczą zawsze pożądaną obejść się bez podobnych świadków. Obraża ono moralne uczucia, wzbudza podejrzenie o stronniczość. Z drugiej jednak strony jakże niebezpiecznie byłoby powiedzieć gwałcicielom prawa: „Oto osoby, w obliczu których możecie całkiem bezkarnie popełniać przestępstwa; to, co widziały jedynie one, nikt tego nie widział. Z obawy przyprawienia ich o zmar-

twienie, nie będą zadawane im żadne pytania, któreby mogły wam zaszkodzić“^{**}).

Tym, co porażeni nadużyciami tyranicznego postępowania sądowego, spodziewaliby się znaleźć tu najbardziej niebezpieczne jego cechy, należy przypomnieć, że te same nominalne prawa w istocie wielce się różnią między sobą w zależności od tego, czy sędzia stosuje je tajnie, czy też pod kontrolą publiczności; czy podlega on za swe czynności najbardziej surowej i niechybnej odpowiedzialności, czy też nie. Czy wazonoby się badać publicznie siedmioletnie dziecko na przedmiot politycznych przekonań ojca, jego poglądów, jego przyzwyczajzeń? Czy wazonoby się je zastraszać i zadawać podchwytliwe pytania? Przytaczam te fakty, jeśli już o to chodzi, tylko hipotetycznie. Wszakże hipoteza taka jest nie do pomyślenia w stosunku do sądu, działającego jawnie, a zwłaszcza w stosunku do sądu przysięgłych.

ROZDZIAŁ XI.

ROZPOZNANIE INNEGO PRZYPADKU PRZYMUSU. O SAMOOSKARŻENIU.

Między osobliwościami powszechnego prawa Anglii najbardziej znamienita polega na przepisie, na mocy którego wzbronione jest zadawanie oskarżonemu jakiegokolwiek pytania, z któregooby można było wyciągnąć dowód jego winy. O ile takie pytanie będzie mu zadane, nie jest on obowiązany na nie odpowiadać, a milczenie jego żadną miarą nie powinno przemawiać na jego niekorzyść.

Taki jest przepis. Nie twierdzę, iż jest on zawsze ściśle przestrzegany. Zdarzają się niekonsekwencje i odchylenia. Jakkolwiek ujemne skutki systemu nieco przez to się zacieśniają, zawsze pozostaje ich jednak aż nadto, by wzbudzić

*) Takiego świadectwa prawo angielskie nie wyłącza. Kroniki podają wiadomość w procesie pewnego szewca, który powiesił swą żonę i był skazany na podstawie zeznań córki. Gdyby był powiesił córkę na oczach żony, uszłoby mu to bezkarnie.

obawy w każdym, kto w tej pobłażliwości upatruje jedynie częsty powód do bezkarności i zachęty do przestępstw wszelkiego rodzaju. Uprzedzenie co do tego przepisu jest tak rozpowszechnione, opinia publiczna jest tak oczarowana słowami: rozum, bezpieczeństwo, tkliwość i współczucie z nie-szczęśliwymi, że dla podjęcia w Anglii walki z tym nacjonalnym poglądem trzeba więcej odwagi, niżli dla zaatakowania najbardziej potężnych i niebezpiecznych interesów. Przedewszystkiem postaramy się ustalić bezpośrednio podstawy przeciwko powyższej zasadzie.

1. Niewątpliwie jest przymus w przesłuchiowaniu co do faktów, które mogą prowadzić do wyznań. Czyż istnieje jednak jakakolwiek legalna represja, któraby była pozbawiona pierwiastka przymusu? I czy wynika stąd, że nie należy jej nigdy stosować? Takie niedorzeczne rozumowanie pozostaje, jak dotychczas, bez przykładu. Przymusem jest nie tylko wszelka kara, lecz i wszelkie dochodzenie, skierowane ku jej stosowaniu. Czy należy wysnuć stąd wniosek, że wszelkie dochodzenie przeciwko oskarżonemu musi być uchylone? Na drabinie niedorzeczności ta ostatnia stoi nie niżej od pierwszej.

2. Skoro obawa narażenia oskarżonego na karę przy pomocy pytań, skierowanych do niego bezpośrednio, stanowi dostateczną podstawę do tego, by je zabronić, też podstawa jest również dobrą na to, by nie dopuścić żadnego innego przeciwko niemu świadczenia. Gdy ma się zamiar roztoczyć nad nim opiekę lub dostarczyć mu środków na osiągnięcie bezkarności, należy uczynić to odrazu, z całkowitą skutecznością, nie dopuszczając żadnego dochodzenia.

3. Inna rzecz natomiast, gdyby u ludzi postawionych w stan oskarżenia, lecz w istocie niewinnych, istniała naturalna skłonność do poddania się ustawowej karze; gdyby trzeba było rzeczywiście bać się o los oskarżonego wskutek własnych jego wyznań w większym stopniu, aniżeli od świadectwa innych wogóle osób, włącznie z temi, które wskutek doznanej od niego krzywdy, są jego osobistymi wrogami. Ale ponieważ w naturze ludzkiej nie natrafiono na ślady

owej wrogiej samemu sobie skłonności, nie zachodzi tedy najmniejsza potrzeba w wyszukiwaniu środków ostrożności przeciwko fikcyjnemu niebezpieczeństwu.

4. A teraz zastanówmy się nad położeniem oskarżonych, którzy są niewinni. Możnaż-li przypuszczać, że omawiany przepis wydany został w celu wzięcia ich w obronę? Tylko im jednym nie może on być nigdy pożyteczny. Przypuśćmy, że oskarżony nie popełnił przestępstwa, jest jednak o to podejrzany. Na czym polega najistotniejszy jego interes, jego najgorętsze pragnienie? Rozwiać mgłę, jaka otacza jego postępowanie, udzielić wszelkich wyjaśnień, które są w stanie postawić go w właściwym świetle. Wywoływać pytania i dawać na nie odpowiedzi. Wyzywać oskarżycieli: oto przedmiot jego pragnień, jakimi jest przeniknięty. Wszelki szczegół w przesłuchiowaniu stanowi ogniwo w łańcuchu dowodów, stwierdzających jego niewinność.

Gdyby przestępcom wszelkiego rodzaju dana była możliwość zebrania się celem stworzenia systemu postępowania sądowego, któryby był najbardziej dla nich dogodny, ten przepis czyż nie byłby pierwszym, jakiby został przez nich przyjęty, jako gwarancja ich bezpieczeństwa? Dla niewinnego jest on bez znaczenia; niewinny domaga się prawa głosu, tak samo jak przestępca skłania się ku przywilejowi milczenia.

5. Jeżeli przepis został wydany w zamiarze zwolnienia winowajcy od obowiązku dostarczenia dowodów popełnionego przezeń przestępstwa, to i w tym wypadku cel nie daje się jednak całkowicie osiągnąć. Albowiem nie tylko listy, przez niego pisane lub mu przypisywane, notatki, poczynione jego ręką, ale również prowadzone przez niego rozmowy względnie sprawozdania z tych rozmów są przyjmowane, są przytaczane i kwestjonowane bez żadnych skrupułów i przeszkód. Tak więc techniczne postępowanie sądowe odrzuca świadectwo samego oskarżonego w najczystszej i najistotniejszej jego postaci, natomiast dopuszcza to samo świadectwo byleby tylko zjawilo się nie wprost bez-

pośrednio, byleby tylko przeszło przez kanały, które mogą je zmienić, i żeby było sprowadzone do rzędu niższego stopnia i przyrównane do zeznań z pogłosek.

6. Świadcstwo z pierwszych rąk odrzucone, zaś świadcstwo z drugich rąk przyjęte. Zobaczymy, jakie są tego następstwa.

Otrzymywane w ten sposób wiadomości są z konieczności niezupełne i mylne. Ze wszystkiego bowiem, co oskarżony powiedział poza sądem, cóż dochodzi do sędziego? To tylko, co zeznający przed sądem świadek jest w stanie i życzy przypomnieć sobie. A przytem odnośnie tego, co zeznaje, niema żadnej gwarancji pod względem ścisłości jego pamięci i prawości jego charakteru. Sama strona mogłaby sprostować błędy, uzupełnić braki, przedstawić opowiadanie zgodne z istotnym stanem rzeczy, ale to wszystko nie jest dozwolone. I wszystko, co się może stać dzięki takim obciążonym i niedokładnym zeznaniom, to — to wrażenie, które naogół winno sprzyjać przestępcy, które może być jednak skierowane i przeciwko niewinnemu.

7. W wypadkach, kiedy istnieje bezprzecznie największa chęć wykrycia prawdy i najbardziej przychylny nastroj w stosunku do jednostki, nie widać, by holdowano temu przepisowi, tak cennemu w oczach prawowitych angiłków. Któremu głowie domu, któremu ojcu rodziny przychodziło na myśl stosowanie go względem swych domowników i dzieci? Jeżeli do wiadomości jego doszło o jakimkolwiek wykroczeniu z ich strony, czyż zamierza on wyłączyć ich świadcstwo? Czy obawia się badać ich wprost bezpośrednio? Krótko mówiąc, czy w domowem postępowaniu sądowem znajdzie się bodaj ślad tego, co się spotyka w angielskich sądach?

8. W sprawach o przestępstwa dużej wagi, zaliczonych przez prawo angielskie do kategorii *félonies*, ten przepis powszechnego prawa pozostaje w sprzeczności z jedynem właściwem prawem, przyjętem przez prawodawcę. Dwoma wydaniami jeden po drugim statutami Filipa i Marji, w wypadku podejrzenia o *félonie*, nakazano sędziom po-

koju, do których oskarżony jest doprowadzony, *przesłuchać zatrzymanego oraz tych, co go doprowadzili, co do faktów i towarzyszących im okoliczności*. W jakim celu? W celu, by uzyskane w ten sposób wyjaśnienia mogły przyczynić się do ustalenia winy, głosi statut, i dlatego wymaga, aby odpowiedzi były zapisane i należycie stwierdzone. Na podstawie tych dwóch statutów podobne pytania zadawane są przez urzędników magistratury w wypadkach fêlonie. Ale jaki tego skutek? Ci urzędnicy korzystają z władzy despotycznej i mogą stosować według swego uznania bądź surowość, bądź pobłażliwość. Oddaje to w ich ręce, pod słusznym rzekomo pozorem, dyskrecjonalne prawo łaski. Jeżeli sędzia pokoju postawi sobie za zadanie sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, poprowadzi tedy przesłuchanie zgodnie z wolą prawodawcy. Skoro zechce zabłysnąć miłosierdziem i postąpić z uprzedzeniem na rzecz oskarżonego, postępuje wówczas na podstawie przepisów powszechnego prawa, a nawet uprzedza oskarżonego, by był oględny i nie mówił nic takiego, coby mu mogło wyjść na szkodę.

Względy powyższe wykazują, zdaje się w sposób dostateczny, że pomieniony przepis angielskiego prawa, o ile może być sprzyjający dla przestępcy, a niebezpieczny dla niewinnego, po dwakroć godzi w interes wymiaru sprawiedliwości. Czem wytłumaczyć to uprzedzenie oświeconego narodu na rzecz przepisu, którego błędność winno mu być wykazać doświadczenie?

Przedewszystkiem myślę, że podczas gdy sądy na kontynencie przedstawiały nienawistny obraz tortur; kiedy sędziowie tylko czyhali na to, by chwycić wszystkie słowa, jakie w stanie depresji wyrwały się z jego ust, i tłumaczyć je na jego niekorzyść, jest rzeczą zupełnie naturalną, że Anglicy nabrali wysokiego wyobrażenia o systemie postępowania sądowego wprost przeciwnym temu barbarzyństwu.

Aliści istniała jeszcze jedna ukryta przyczyna, która mogła niewolić ich do tego, by wysoko ten przywilej cenili. W masie ustaw karnych, poczęści wskutek tyranji niektórych panujących, poczęści zaś wskutek nietolerancji religijnej, znajdowały się statuty tak szkodliwe, że gdyby je

ściśle przestrzegano, doprowadziłyby społeczeństwo do rozpacz. Tak więc, o ile dla wszczęcia ścigania karnego dosć było doniesienia, obowiązek odpowiadania, zeznawania przeciwko sobie, poniekąd podwajał niebezpieczeństwo położenia oskarżonego. Skoro nie wolno żądać od niego przyznania się, często będzie niemożliwem udowodnić mu winę, przeto łagodność przepisów postępowania sądowego poczęści naprawiała tyranję prawa^{*)}.

Ale, powie ktoś może, skoro taki tryb postępowania sądowego był gwarancją przeciwko minionej tyranji, może on być również pożyteczny przeciwko przyszłej tyranji. Któż może zaręczyć, że nie będą już wydawane szkodliwe prawa? Pocóż pozbawiać siebie środka zabezpieczającego, którego pożyteczne działanie zostało wypróbowane?

Odpowiadam na to, że gdyby prawodawca wydał takie ustawy, to w im szerszem zakresie byłyby one stosowane, tem bardziej dałyby się odczuć ich naturalna brzydota i tem prędzej dosięgłyby stopnia, na którym będą się wydawać nie do zniesienia, i tedy wszyscy w jeden głos oświadczyliby się za ich uchyleniem. Ale kiedy ofiary padają jedna tu — druga tam z dłuższemi przerwami w czasie, takie rozproszone nieszczęścia nie przyciągają publicznej uwagi. Pojedyncze skargi zamierają, nie uderzając o słuch prawodawcy. Ustawa, miast być uchyloną, przechodzi z pokolenia w pokolenie, zgubna od czasu do czasu dla pojedynczych jedno-

*) Między rozpowszechnionemi w Anglii anegdotami zdarzyło mi się słyszeć opowiadanie o lordzie Mansfieldzie, które może przyczynić się do wyjaśnienia tej tezy. Pewien ksiądz oskarżony był o odprawienie mszy w Anglii. Na mocy pewnego przestarzałego okrutnego przepisu, który nie był jeszcze uchylony, ale dawno już zapomniany, stanowiło to przestępstwo, za które groziła kara śmierci, lub deportacji. Świadkowie byli przesłuchani, czyn był udowodniony, oskarżyciel czuł przedsmak trjumfu. Aliści ku największemu jego zdumieniu, oraz ku powszechnemu zadowoleniu publiczności, oskarżony został uniewinniony, a to na tej podstawie, że lubo było udowodnione, iż odprawił mszę, jednak nie dowiedziono, że był on księdzem. Gdyby wolno było przesłuchać oskarżonego na okoliczności dla niego niekorzystne, religijne przekonania księdza nie pozwoliłyby mu na ukrycie swego stanu, i on mógłby ratować się jedynie w drodze łaski.

stek, zawsze szkodliwa dla społeczeństwa wskutek przeszkód, jakie stawia przy wykonaniu dobrych ustaw.

Byłby to dziwny sposób rozumowania, któryby wychodził z założenia, że prawa mają tworzyć przymus, i że należy znaleźć skuteczne sposoby postępowania sądowego, by je paraliżować. Należy mniemać, że ustawy w zasadzie będą takie, jakie winny być celem ochrony społeczeństwa. Należy popierać je przy pomocy najbardziej celowych przepisów postępowania sądowego. Skoro odstąpiacie od tej zasady, będziecie ustawicznie w sprzeczności z sobą.

Przeciwko osobistemu badaniu wysuwa się jeszcze argument, mający poniekąd pozory przekonywujące. Badany człowiek jest zmieszany. Im więcej jest on onieśmielony tem bardziej będzie on skłonny posługiwać się fałszem, nawet w rzeczach stosunkowo obojętnych. Będzie on uznany winnym na podstawie domniemania, lecz może być winnym w *mniejszym* stopniu, aniżeli się wydaje. Przewinienie jego, wobec okoliczności łagodzących, może być odniesione do rzędu mniejszej wagi. Wszelako te wykręty, ten fałsz wyrze takie wrażenie na sędziów, a zwłaszcza — przysięgłych, że uznają go winnym w większym stopniu, niżli winien jest w rzeczywistości, i wówczas powstanie u nich uprzedzenie przeciwko wszystkim sposobom jego obrony.

W odpowiedzi na powyższe należy stwierdzić, że w postępowaniu sądowym, odbywajacem się na oczach publiczności, t. j. jawnem i uczciwem, niema obawy, że będą stosowane sposoby nastraszenia, mogące wytrącić z równowagi niewinnego oskarżonego. Wszystko zniewala go do tego, by mówić prawdę i niczego nie ukrywał. Ale jeżeli ze strony oskarżonego zachodzą wykrety i fałsz, to czy jest do pomyślenia, aby działanie fałszu było gorsze od działania samego przestępstwa? On kłamie, aby ukryć, względnie — negować to, co uczynił. Jeśli na kłamstwie się nie poznają, nie przeszkadza ono istnieniu dowodów, nie stwierdza ono nic innego, jak tylko fakty wpływające z procesu. Przestępstwo nie przechodzi z jednego stopnia na drugi, ani od rodzaju mniejszej wagi — do większej. Jednem słowem — kłamstwo nie odnosi żadnego innego skutku, jak

tylko ten naturalny, polegający na tem, że stanowi pośredni dowód, coś w rodzaju wyznania.

Beccarja potępił osobiste przesłuchanie. To duży autorytet. Trzeba wszakże zapoznać się z jego argumentami. „Domagać się od człowieka, by sam był swoim oskarżycielem — powiada — znaczy to popłatać wszelkie stosunki“. Byłbym w kłopotcie, jak należy rozumieć wyraz *stosunki*, lecz Beccarja to wyjaśnia. „Znaczy to — powiada — domagać się od człowieka, by nienawidził samego siebie, by postępował tak, jakby był własnym swoim wrogiem“. A więc zarzut ten zbliżony jest do tego, jaki był przedmiotem naszych rozważań. Człowiek ma odrazę do samooskarżenia się. Ma jednak również odrazę do oskarżenia go przez innych. Ma także wstręt do ponoszenia kary. Jego odraza nie nie znaczy, skoro jest pokonany. Poczóż więc nadawać jej znaczenie, kiedy chodzi o jego pokonanie?

Inni znowu powiadają, że osobiste przesłuchanie — to niewspañałomyślny akt postępowania: oznaczałoby pono wykorzystanie niekorzystnego położenia człowieka. Znajduje się on w położeniu klęskowem. Sędzia powinien być raczej jego przyjacielem, a nie wrogiem. Jakże pięknie nie wykorzysta nawet tego, co wyrwało się niebacznie z jego ust na jego niekorzyść!

Można mniemać, że uwagi powyższe zostały zaczerpnięte z przepisów kodeksu honorowego w potocznych stosunkach. Nie jest zgodne z przepisami honoru ściganie przeciwnika, którego wypadek postawił w położenie bezbronne. Niezgodne z honorem jest bicie leżącego, wypada dać mu możność przyjścia do siebie i pozwolić, by wstał.

Te idee litości i wspañałomyślności zasługują zawsze na przyjęcie, o ile tylko nie popadają w sprzeczność z bardziej wzniosłą zasadą — z powszechnym interesem społecznym. Skoro uniewinnia się winowajcę, tem samem kara spada na społeczeństwo. Wielu niewinnych padnie ofiarą bądź tego samego przestępcy, bądź tych, których rozzuchwali jego bezkarność. Najbardziej wrażliwy i ludzki sędzia nie powinien być ani przyjacielem, ani wrogiem oskarżonego: jest on przyjacielem li tylko prawdy i ustaw. Nie

poszukuje on ani niewinnego, ani winnego; on dąży do wykrycia tego, co jest w rzeczywistości.

Zakończmy powyższą polemikę ogólną uwagą. Pozbawienie tego prawnego środka jest przykre tem bardziej, że dowody, otrzymane z ust oskarżonego, są najbardziej zadawalniające, najbardziej zdolne wywołać u publiczności poczucie zupełnego przekonania*).

ROZDZIAŁ XII.

ŚWIADECTWA, KTÓRYCH MOŻNA WYMAGAĆ. DONIESIENIA KLIENTA ADWOKATOWI LUB PROKURATOROWI.

Czy można wymagać względnie przyjmować ujawnienie przez adwokata faktów, których rozgłoszenie jest ze szkodą dla klienta w sprawie karnej lub cywilnej?

Tak. Pocóż miałby on być wyjątkiem pod tym względem? Jakaż istotna szkoda może wyniknąć wskutek tego

*) Badane oskarżonych jest częstokroć połączone z pewnem nadużyciem, które systemowi angielskiemu dostarczyło nawet na kontynencie wielu zwolenników. Bywa czasem, że sędzia, podrażniony uporem, wykrętami i zaprzeczeniami oskarżonego, staje w położenie jego przeciwnika, zamęcza go pytaniami, staje się w sposób podstępny przyłapać go, zastraszyć, zmusić do wytrzymania czegoś w rodzaju tortur, i, powodowany ambicją, daje się wciągnąć w walke, w której zatracą zasadniczą swą cechę bezstronności. Sposoby te zmuszają, widać, do przyjęcia, że bądź co bądź wymagane jest przyznanie się.

Wszakże przyznanie się nie jest konieczne. Nie przyznanie się oskarżonego winno być celem przewodu sądowego, a całokształt okoliczności, udowadniających fakt. Badanie oskarżonego należałoby ograniczyć do wypadków, kiedy zachodzą luki w zeznaniach świadków, zaś jego odpowiedzi, prawdziwe czy zmyślane, mogą przyczynić się do ich wypełnienia. Jeśli wszystko i bez jego udziału jest udowodnione, jeśli on nie ma podać na swe usprawiedliwienie, jakaż zachodzi potrzeba w przesłuchaniu go? Jestem nie za zupełnem wyrugowaniem tego sposobu, tylko za ogólnem jego stosowaniem.

Od czasu kiedy przestudjowałem działalność naszego sądu w Genewie, oglądałem wypadki, kiedy bez prawa badania oskarżonego, niepodobna byłoby udowodnić mu winy. Wymagano od niego nie przyznania się, lecz zadawano pytania, któreby potwierdzały zeznania świadków lub ustalały nowe dowody.

obowiązku? Żadna, chyba za szkodę uważać poniesienie przez pewną osobę kary, słusznie jej należnej, albo nałożenie na nią obowiązku wykonania usługi, która stanowi jej dług.

Rozpatrzyliśmy już względy przemawiające za tajemnicą spowiedzi. Żaden z nich atoli nie ma zastosowania do adwokata lub prokuratora. Gdyby prawnikowi postawić za obowiązek składanie zeznań w charakterze świadka, kto od tego ucierpi? Czy uczciwy i niewinny jego klient? Oczywiście — nie. Nie popełniwszy żadnego przestępstwa, nie mając na celu żadnego oszukania, nie ma on potrzeby przyznawać się ani do oszustwa, ani wogóle do przestępstwa.

W wypadku wynurzeń przed kapłanem, ten bynajmniej nie jest zainteresowany w powodzeniu przestępstwa. Jego stan i obowiązek zmuszają go do niedopuszczenia do przestępstwa. Jego osobista reputacja nawet zyskuje wskutek dobroczynnego działania jego rad. Czy da się powiedzieć to samo o każdym wogóle, kto udziela fachowych usług we wszystkich bez różnicy sprawach — słusznych i niesłusznych, wszystkim klientom — winnym i niewinnym?

Prawnik, który korzysta z przewagi swej erudycji celem wyszukania środków na uniknięcie odpowiedzialności swego klienta; z rozmaitych wykrętów, by uwolnić winnego od kary, na jaką zasłużył; albo aby pokryć niesumienność klienta swoją zręcznością i dostarczyć mu jurydycznego zwycięstwa — czy nie powinien być traktowany narówni z człowiekiem, który staje się uczestnikiem przestępstwa po jego dokonaniu, z tą jedynie różnicą, że właściwi uczestnicy przestępstwa powodują się namiętnościami i narażają się na niebezpieczeństwo, gdy tymczasem prawnik wykazuje zupełną obojętność na dobro i zło w zręcznym korzystaniu z środków natarcia i obrony, przyczem cieszy się całkowitą bezkarnością, nawet gdy używa tych środków w sposób najbardziej dla społeczeństwa szkodliwy.

Istnieje zasada, która zawsze się domniemywa w postępowaniu przeciwników tego pokroju. Polega ona na tem, że słuszność i niesłuszność, sprawiedliwe i niesprawiedliwe — to są ich własne twory, którymi posługują się według

swego uznania; że nie im do faktu, ustalonego w orzeczeniu sędziego; że samo to orzeczenie tworzy prawidła złego i dobrego; że wreszcie w jego ustach cnota staje się występkiem, a występki cnotą.

Gdyby tak nie było, jakby się stać mogło, że ludzie, którzy wyznają przeciętną moralność społeczną, uważają siebie za *patentowanych* na to, by ofiarowywać z góry swą pomoc i obietnicę utrzymania w ścisłym sekrecie każdemu, kto tylko do nich się zgłosi i powierzy tajemnicę swego przestępstwa lub wtajemniczy w plan oszukania? Ale cóż znowu! Wydać! *Wydać swego klienta!*

Depozyt jest to rodzaj *umowy*. Jakakolwiek będzie umowa, skoro jednak prawo upoważnia do jej pogwałcenia, jakie mogą być stąd skutki? Że do zawarcia umowy nie dojdzie, albo, jeżeli już jest zawarta, nie będzie jednak wykonana. Ale jeśli umowa jest szkodliwa dla społeczeństwa, to czy należy życzyć, by była zawarta lub wykonana? Czy umowa, szkodliwa między innymi osobami, zmieni swój charakter, czy stanie się dobroczynną z tego jedynie powodu, że prawnik występuje jako jedna z umawiających się stron? Jeżeli sprawa dotyczy kradzieży lub innego jakiegokolwiek występku, w którym udział przyjmowało kilka osób, nikt nie będzie utrzymywać, że należy respektować zobowiązania, jakie powstały między nimi przed popełnieniem przestępstwa w celu wspólnego powodzenia lub wzajemnego bezpieczeństwa. Dlaczegoż więc należy odnieść się z większym szacunkiem do zobowiązań, które ci sami przestępcy dla zapewnienia sobie bezpieczeństwa mogli zawrzeć z praktycznymi prawnikami już po popełnieniu przestępstwa? Na jakiej podstawie udział, niebrany pod uwagę w jednym przypadku, będzie karany w drugim? Skoro chcecie przeszkodzić powstaniu szkodliwej umowy, wydajcie przepis, że w razie zawarcia nie podlega ona wykonaniu. Wykonanie rzetelnych zobowiązań pokrywa się z interesem społeczeństwa. W wy-

padku zobowiązań nieuczciwych i szkodliwych interes społeczeństwa leży w ich naruszeniu*).

ROZDZIAŁ XIII.

O WADACH UMYSŁOWYCH, O INTERESACH I NIEUCZCIWOŚCI, ROZPOZNAWANYCH JAKO POWODY DO WYŁĄCZEŃ

Motyw, podawany jako podstawa wyłączenia w wymienionych przypadkach, polega na obawie oszukania sędziego przez przeprowadzenie sprawy w założeniu zwodniczej. Innemi słowy — wyłączenie uważane jest jako rękojmia przeciwko omyłce, jaką może zrodzić świadectwo.

1. *O wadach umysłowych.* Do tych należy odnieść: rozstrój umysłowy, wiek młodociany, zgrzybiałą starość. Niedowierzenie świadectwu, oparte na tych faktach, zależne jest w zupełności od stanu jednostki, od tego co się nazywa *idjosiinkrazją*. O tym stanie można jednak sądzić nie inaczej, jak na podstawie specjalnego w każdym poszczególnym wypadku badania. System wykluczenia, stosowany na podstawie ogólnego przepisu, może tu być tylko szkodliwy.

Czy jest do pomyślenia, aby sędzia na sali sądowej, dostępnej dla publiczności, i przy rękojmi badań krzyżowych, przyjął świadectwo, nacechowane idjotyzmem lub niezdolnością, i aby obdarzył je stopniem zaufania, zdolnym wywrzeć wpływ na orzeczenie? Powiedzą może, że jeśli takie zło jest mało prawdopodobne, jest przecież możliwe, i że byłoby rzeczą pewniejszą zażegnać je, wyłączony takie niebezpieczne świadectwa. Odpowiadam na to, że zwyczajna możliwość omyłki dowodzi wiele. Sędzia bowiem może

*) Powiadają, że jeśli podzielić pogląd Benthama, nie będzie więcej adwokatów Oskarżeni będą mieli do czynienia jedynie z agentami wymiaru sprawiedliwości i policyj, których będą zmuszeni wystrzegać się tem bardziej, że żaden uczciwy i szlachetny człowiek nie zechce zająć tego stanowiska. Otażać ich będą tylko szpiegzy i donosiciele. Oznaczałoby to całkowite zniszczenie instytucji obrony. Tę nową stronę kwestji wypadnie rozwiązywać.

również się mylić i, niestety, myli się często, opierając się na świadectwach, których nie może odrzucić i których żaden system postępowania sądowego nie wyłącza.

2. *Wyłączenie z racji zainteresowania w sprawie.* Skoro interes, przyjmując ten wyraz w sensie najbardziej ogólnym, stanowi dostateczny powód do wyłączenia, wnosić stąd należy, że wszelkie świadectwo, wychodzące z ust ludzkich, winno być wyłączone. Gdyby nie było interesu, czyli żadnej pobudki, nie byłoby więc i świadectwa. O ile jeden interes wywołuje nieprawdziwe zeznania, inny znowu interes daje rękojmię uniknięcia błędu i skutkuje świadectwa godne zaufania.

Gdy interes oszukuje, to jedynie tylko za pośrednictwem niezupełnego i nieścisłego zeznania. Jego bezpośrednie oddziaływanie na świadka polega na tem, że prowadzi go do kłamstwa. Ale fałsz jest szkodliwy tylko o tyle, o ile umysł sędziego przyjmuje go jako prawdziwy i o ile powoduje mylny sąd o rzeczy. Czy jest jednak to skutek konieczny? Czy taki skutek jest nawet prawdopodobny? Przeciwnie, czy nie należy przypuszczać, że fałszywe zeznania, nie zgadzając się z innymi stwierdzonymi faktami, zostaną zdemaskowane i będą pomocne w takim samym stopniu, jak prawdziwe, dla zorjentowania się sędziego w sprawie?

Kiedy świadek ma interes w sprawie, popychający go do kłamstwa, im oczywistszy jest ten interes, tem mniej niebezpieczny jest on dla sędziego. Jeżeli interes ma charakter pieniężny, wpływ jego da się poznać niezwłocznie, a nawet można określić jego moc bądź na podstawie pozytywnej wartości, bądź też na podstawie stanowiska i charakteru świadka. Czy można przypuszczać, aby człowiek złożył w ofierze swe sumienie i ryzykował swą reputacją uczciwego człowieka, powodowany znikomą w stosunku do swego majątku korzyścią? Ten rodzaj interesu służył według praw angielskich podstawą prawie dla wszystkich wyłączeń. Ambicja, miłość, przyjaźń, nienawiść, inne namiętności serca ludzkiego, oddziaływujące osobno lub razem, nie były zdało się uznane za zasługujące na to, by stosować względem nich

środki ostrożności. Można byłoby zaryzykować twierdzenie, że angielscy prawnicy, oceniając możliwe niebezpieczeństwa, nie zwrócili uwagi na znaczenie tych pobudek. Zdaje się, jak gdyby uznawali wpływ li tylko pieniężnego interesu. Oczywiście, należy traktować to jako pozostałość barbarzyństwa dawnych czasów.

Rzecz osobliwa, że to samo prawo, na którego podstawie odrzuca się świadectwo z racji nikłego pieniężnego interesu, przyjmuje świadectwo uczestnika przestępstw największej wagi; co więcej ten uczestnik bywa zaproszony do złożenia świadectwa z obietnicą darowania mu życia, często z dodatkiem wynagrodzenia, którego wysokość częstokroć przekracza całoroczny zarobek ludzi tej klasy.

Wypadek tego rodzaju wykazuje wszelkie podstawy do wyłączenia, wzięte wszystkie razem bądź każda poszczególnie, i przytem w stopniu jak najwyższym. Interes osobisty najbardziej jaskrawy; nieuczciwość najniższej próby zdemontrowana przed oczami całego świata. A w wypadku niepowodzenia i mylnego rozstrzygnięcia nie pociąga to za sobą nawet kary głównej. Nawet wyrok nie może być zaskarżony przed instancją apelacyjną. A jednak świadectwo, nie bacząc na liczne jego wadliwości, jest przyjmowane, zaś nadobitek — długoletnie doświadczenie nie daje podstaw do mniemania, że przyjęcie jego jest niebezpieczne. Jakież zachodzi tu zabezpieczenie? To mianowicie, jakieśmy już przedtem wskazali: sama oczywistość deprawującego interesu i odpowiednia do tego nieufność ze strony sędziego.

By usprawiedliwić te wyłączenia powiadają, że prawo opiera się o nieufność. Zgadzam się z tem, twierdzą jednak, że nadmiar tego jest niebezpieczny. Odrzucić jako niegodne zaufania świadectwo każdego człowieka z racji nieznacznego pieniężnego interesu, jaki może mieć w spornej sprawie, jest to nieufność poniżająca, obrażająca, która uważa ludzi za gorszych niżli są w istocie przy przeciętnym poziomie moralności.

Przy systemie postępowania sądowego, przyjmującym podobne świadectwa, czy byłoby logicznem wyłączenie któ-

regokolwiek z nich? Spójrzcie na zwykły bieg codziennego życia. Niema możliwości ani podjąć, ani poprowadzić jakiegokolwiek przedsięwzięcia bez zasięgnięcia wskazówek od różnych osób, które w przedmiocie tym są zainteresowane pod względem pieniężnym w takiej samej mierze, jak świadek powołany do sprawy sądowej. Zaś osoba, która udziela informacji, bynajmniej nie narzuca sobie powściągliwości do tego stopnia, by nie wyjść poza granice prawdy. Nie jest ona narażona ani na wstyd, ani na karę za krzywoprzysięstwo. Prawda, zewsząd dają się słyszeć, że często oszukują, że rzadko udaje się zdobyć dokładne wiadomości od osób zainteresowanych. Natomiast, jeżeli wziąć pod uwagę to powszechne zaufanie, z jakim dąży się do uzyskania tych informacji, można w tem dopatrzeć się dowodu, że doświadczenie przemawia na rzecz sumiennosci. Wypadki oszukania zdarzają się stosunkowo tak rzadko, że ściągają na siebie uwagę. Te zaś wypadki, w których udziela się rzetelnych wskazówek, będąc na porządku dziennym, nie są brane w rachubę. Stąd wynika, że w dziele wymiaru sprawiedliwości przyjmowanie świadectwa osób w sprawie zainteresowanych nie oznacza jeszcze hołdowania czysto teoretycznej, spekulatywnej idei. W rzeczywistości oznacza to postępowanie na podstawie powszechnego doświadczenia o dużej skali, obejmującej całe życie ludzkie.

3. *Wyłączenie z racji nieuczciwości.* Za względami osobistego interesu idą względy wypływające z nieuczciwości. Jest to naturalny porządek rzeczy. Dlaczego? Dlatego, że nieuczciwość może wpływać na świadka, pobudzając go do fałszu, jedynie za pośrednictwem jakiegobądź interesu. Najmniej uczciwy człowiek, o ile nie pozostaje pod wpływem kuszącego interesu, otoczony więzami prawa, narażony na wstyd i karę za fałszywe zeznanie, nie będzie własnym wrogiem na tyle, by popełnił poważne przestępstwo całkiem bezinteresownie.

Ale, powiedzą, czy nie powinna stanowić podstawy do wyłączeń nieuczciwość udowodniona jurydycznie, nieuczciwość, która znalazła wyraz w fałszywym zeznaniu? Czło-

wiek pohańbiony fałszem, krzywoprzysięstwem czy może dostąpić zaszczytu świadczenia przed sądem? Czy może on budzić jakąkolwiek wiarę? Potępienie, z jakim taki świadek się spotyka, czy nie jest uczuciem powszechnem?

Odpowiadam na to. Im bardziej takie świadectwo jest podejrzane, w tem mniejszej mierze jest ono niebezpieczne. Wystarczy, jeśli okoliczności pierwszego przestępstwa, które dają podstawę do kwestjonowania jego rzetelności, będą przedstawione sądowi. Niema obawy, że wobec takiego przeciwko niemu uprzedzenia taki świadek wzbudzi zbyt duże zaufanie do siebie. Trzeba, by złożył zeznanie możliwie jasne, najbardziej logiczne, najściślej związane z wszystkimi innemi faktami w sprawie, ażeby powstało odmienne przekonanie, obalane przez coś w rodzaju przeciwzeczania, wynikającego z charakteru świadka.

A zresztą trzeba zbadać, czy okoliczności, w jakich popełnił on przestępstwo, są takie, że podrywają wiarę w stosunku do niego w danej sprawie. On złożył fałszywe zeznanie, uczynił to jednak we własnej obronie, względnie w obronie drogiej mu osoby. Czy wynika stąd, że nie mając żadnego interesu, waży się on na takie samo przestępstwo, aby narazić na niebezpieczeństwo życie nieznanego mu człowieka? Omawiane przestępstwo było przezeń popełnione w latach młodości, ale w przeciągu ostatnich 20 czy 30 lat sprawowanie jego jest bez zarzutu. Na podstawie przepisów o wyłączeniu jego zeznanie nie będzie nawet wysłuchane. Na podstawie nakazów zwykłego zdrowego rozumu winno być ono przyjęte na równi z wszelkiem innym. Winien on odczuwać większe skrupuły, ponieważ nie wzbudza zaufania i ponieważ recydywa podnosi ciężar jego przestępstwa.

4. *Wyłączenie z racji przekonań religijnych.* Takie czy inne przekonanie religijne dawało podstawę do wyłączenia, traktowano je, jako wzbudzające podejrzenie lub jako dowód nieuczciwości. Ale taka ogólna przesłanka jest zgoła pozbawiona podstaw. W tej nieskończonej różnorodności sekt, przedstawiających atrybuty bóstwa w postaciach tak sprzecznych i fantastycznych, niema ani jednej, któraby nie

uznawała Boga za opiekuna sprawiedliwości i stróża moralnych zobowiązań, bez których społeczeństwo nie mogłoby istnieć. Słowem, błędy ich rozumu, ujawniające się już w samej różnorodności ich sądów, nie zawierają nic takiego, coby podważało wiarygodność ich zenań.

Jeżeli nawet wnikać w istotę ateizmu, bez względu na stopień błędu, bez względu nawet na niebezpieczeństwo, jakie rodzą podobne poglądy, niema powodu, by wywodzić z nich podejrzenie o nieuczciwości. Albowiem samo już przyznanie się do takiego dziwnego zapatrywania, tak sprzecznego z powszechnymi poglądami, stanowi co najmniej dowód szczerości ze strony jednostki; szczerości, której może zabraknąć właśnie u tych, którzy zapewniają o swem najgorętszem przywiązaniu do przyjętych poglądów i którzy opowiadają się za nimi z tem większem zaufaniem, że niema możności zarzucić im przeciwnych.

W przypadkach, kiedy zapatrywania religijne odgrywają szczególnie ważną rolę, kiedy należy obawiać się wpływu nienawiści lub stronniczości, mających źródło w tych właśnie przyczynach, niebezpieczeństwo omyłki lub oszukania w świadectwie jest tak oczywiste, że trzeba, aby sędzia pozostawał pod wpływem niezwykłego zaślepienia, by nie odniósł się do niego z ostateczną niewiarą.

W Anglii dopuszczone są zeznania kwakra w sprawach cywilnych, natomaist odrzucone w sprawach karnych. Dopuszczone w potrzebie przeciętnej, wyłączone w potrzebie poważnej. Jeżeli kobieta z tej społeczności doznała najcięższej zniewagi, dla pomszczenia jej krzywdy wymaga się, by się wyrzekła swej religji. Złoczyńca podpalił swój dom w centrum Londynu w zamiarze otrzymania premji asekuracyjnej. Kwakier, świadek faktu, zeznaje przed sądem. Skoro jednak odmówił złożenia wymaganej przysięgi, wypadało zwrócić społeczeństwu podpalacza. Co za niedorzeczność! Czyżby ci, którym sumienie wzbrania przysięgi, przydawali prawdomówności mniejsze znaczenie aniżeli inni? Wręcz przeciwnie — ich odmowa wypływa z ich su-

mienności. To, co zniewala do odrzucenia ich zeznań, winno służyć właśnie za podstawę do ich przyjęcia.

ROZDZIAŁ XIV.

WYŁĄCZENIE USTNYCH DOWODÓW ODNOŚNIE UMÓW NIEPISEMNYCH.

Kiedy sprawa idzie o obietnice, zobowiązania, o stosunki, które można określić jako *umowne*, widzieliśmy już, o ile pisemna forma wyższa jest od ustnej. Ale jeżeli zamiast pisemnego zobowiązania ograniczono się do zawarcia go ustnie, czy należy ustosunkować się do niego na sądzie jako nieistniejącego i niewiążącego, czy też należy przyjąć jedyny dowód, który może stwierdzić fakt zobowiązania, t. j. świadectwo?

Ci, co wyłączyli dowód ze świadków (jak np. angielska jurysprudencja), oparli to wyłączenie nie na właściwościach świadków. Odrzucają wogóle wszystkich. Takie ich stanowisko skierowane jest przeciwko zeznaniom, jako takim, t. j. przeciwko niedoskonałości ustnych zeznań, przeciwko niebezpieczeństwu popadnięcia przez ten dowód w błąd.

Jakkolwiek wyłączenie, oparte na tej podstawie, wydaje się umotywowanem lepiej niżli w innych wypadkach, w każdym bądź razie daje mu się zbyt szerokie zastosowanie, albo, innemi słowy, wyciąga się z niego przesadne wnioski. Mimowoli przychodzi na myśl, że sztuka pisania, w zastosowaniu do utrwalenia dowodów, pojawiła się stosunkowo nie tak dawno. Przed jej powstaniem wszystkie prawa, wolność, własność, stan, nawet życie — zależały od dowodów ustnych. Więc jakże? Czy wszystkie akty sądowe, poprzedzające pisemne dowody, były niesprawiedliwe? Czy dowody ze świadków zawsze były oszukańcze?

Czy wymiar sprawiedliwości zdany był zawsze na los przypadku? Ten wzgląd nawet gdyby był jedynym, wart jest, by nad nim się zastanowiono. Może on zafrapować umysł i ostrzec go przed bezwzględnem wyłączeniem.

W danym wypadku zachodzi obawa, aby strony, dzięki pomocy fałszywych świadków, nie przydały pozorów prawdziwości umowom, które w rzeczywistości nigdy nie istniały. Podobnego niebezpieczeństwa należałoby istotnie się obawiać, gdyby w sprawach takiego rodzaju można było przypuścić w sędziach usposobienie do pochopnego dawania wiary i gdyby nie wymagali oni tem bardziej przekonywujących dowodów, im więcej budzi podejrzeń przedmiot sam w sobie.

Jedynie zupełna zgodność zeznań świadków z okolicznościami sprawy może wzbudzić w sędzi przekonanie co do ważności zobowiązań tego rodzaju. Przypuśćmy, że przy zawarciu ustnej umowy byli obecni świadkowie w zupełności godni zaufania, składający najzupełniej zgodne zeznania i gotowi potwierdzić je publicznie. Czy w tych warunkach zasada bezwzględnego wyłączenia nie będzie stanowić triumfu dla tego, kto zechce być niesumiennym i odstąpi od swego słowa? Czy nie samo prawo przybędzie, by ukoronować jego nieuczciwość? Taki sukces oszukania nabiera rozgłosu, roztacza szeroko swój demoralizujący wpływ i daje znać wszystkim nieuczciwym, że oszustwa tego rodzaju będą i nadal korzystać z takiej samej opieki.

Omyłka ze strony sądu nie pociągnie za sobą tak opłakanych skutków. Przypuśćmy, że przysięgli pozwolą oszukać siebie przez pozostających w zмовie fałszywych świadków i uznają fikcyjne zobowiązanie za rzeczywiste. I oto oszustwo święci triumf! Ale z omyłki tego rodzaju niesposób przecież wnioskować o innych wypadkach: jedni przysięgli dali się oszukać, drudzy będą się mieli na baczności. To jest zło przemijające, ograniczające się do poszczególnego wypadku. Tu niema miejsca dla zachęty nieuczciwości. Natomiast zasada wyłączenia, zniewalająca sędziego do pozostawienia w bezkarności stwierdzonego oszustwa, ma zastosowanie we wszystkich analogicznych wypadkach i powoduje niepowetowaną stratę. Mam wrażenie, że w danym wypadku, jak również i w innych, byłoby pod każdym względem pożądane zastąpienie zasad wyłączenia przez usta-

wowe przepisanie podejrzenia, łączonego z wszystkimi ustnemi zobowiązaniami.

Jednakowoż, gotowi powiódźcie mi na to, skoro będzie doskonale wiadomo, że takie zobowiązania są nieważne, że sędziowie nie będą je uznawać za skuteczne, skąd będzie taki skutek, że nie będą zgoła zawierane, albo będą zawierane tylko w wypadkach nadzwyczajnej lekkomyślności. Ale ci, co tak rozumują, zapominają, że takiego rodzaju przepisy nigdy nie są powszechnie znane; nie są znane przede wszystkim klasie rolniczej, postępującej zazwyczaj w sposób najbardziej uczciwy i rzetelny. A poza tem istnieje niemało okoliczności, w których zachodzi potrzeba zawierania ustnych umów i w których łotrzykom tak łatwo wciągnąć do pułapki ludzi prostych.

Niech sędzia, kiedy nadarzy się po temu sposobność, przestrzeże stronę usiłującą oszukać pod postacią niepiśmnej umowy; niech uprzedzi, powiadam, że na takie zobowiązania prawo rzuca cień podejrzenia, że poddawane są bardzo ścisłemu badaniu, że świadkowie będą poddani publicznie surowemu badaniu krzyżowemu. Taka przestroga najczęściej wystarczy, by łotrzyk porzucił swój oszukańczy plan, który, jak się przekona, jest śledzony.

A teraz przejdziemy do drugiego przypadku. Istnieje umowa na piśmie, ale w związku z nią pomiędzy umawiającymi się stronami stanęły warunki, które nie zostały wpisane i które stanowią uzupełnienie umowy. To mogą być punkty wyjaśniające lub dodatkowe, na które zgodzono się dobrowolnie. Możliwe, że przyszły one na myśl kontrahentom, gdy umowa już była zredagowana. Pisemna część umowy stanowi *treść zasadniczą*; część nienapisana może być rozpatrywana jako *treść dodatkowa*.

Podlega rozstrzygnięciu następujące pytanie: czy należy wyłączyć dowód ze świadków w wypadku sporu co do tej treści dodatkowej, która nie została uwzględniona w piśmnej umowie? Należy przypuszczać, że bez tych dodatkowych warunków umowa byłaby niezupełna, że nie odpowiadałaby intencjom strony, domagającej się wykonania

tych warunków i że dla niej umowa ta będzie szkodliwa i oszukańcza.

W danym przypadku zachodzi jeszcze jeden mniej podstaw do wyłączenia dowodu ze świadków, niżli w poprzednim. Sędzia bowiem ma mniej szans do omylenia się co do prawdziwości tych dodatkowych warunków. Czy pokrywają się one z celem pisemnego aktu? Jeśli tak, to same będą zawierać w sobie cechy prawdopodobieństwa. Stopień ich znaczenia jest również oczywisty. Wystarczy być człowiekiem o przeciętnym poziomie inteligencji, by wyrobić sobie sąd o motywach, jakie mogły zmusić strony do pominięcia ich w akcie, skoro istniały w rzeczywistości.

„Zawarliście umowę pisemną” — powie im sędzia — „a więc zdawaliście sobie sprawę ze znaczenia tego sposobu celem utrwalenia swych warunków; a zatem jest rzeczą nieprawdopodobną, byście uczynili zasadniczą zmianę w treści umowy w takiej niedoskonałej, takiej nietrwałej formie, jakimi są zwykle słowa — dźwięki. Jak pan może utrzymywać, że stanął słowny warunek tego rodzaju, kiedy tak łatwo było umieścić go w samym akcie? Czy pan nie widzi, że ten warunek, którego istnienie chce pan udowodnić przy pomocy świadków, pozostaje w sprzeczności z warunkami, wniesionymi do aktu, który jest przez pana podpisany?”

Uwagi powyższe przedstawiają się tak naturalne, że chronią sędziów przed wszelkimi niespodziankami. Stąd wynika, że w danym wypadku racje przeciwko wyłączeniu dowodów ze świadków istnieją w całej pełni, zaś racje przemawiające za wyłączeniem są o wiele słabsze.

ROZDZIAŁ XV.

RĘKOJMIE PRZECIWKO PODEJRZANYM ŚWIADECTWOM LUB DOWODOM NIŻSZEGO RZĘDU.

Przez całą pracę niniejszą przechodzi ustawicznie, jako nić czerwoną, praktyczne wskazanie: „*Nie wyłączajcie ani jednego dowodu, ani jednego świadectwa li tylko z obawy*

być oszukanym.“ Zasada ta, lubo sama przez się niezaprzeczalna, jest jednak natyle nowa, tak sprzeczna jest z uprzedzeniami i przyzwyczajeniami prawników, że wszystko, co można powiedzieć o zastosowaniu środków ostrożności, wyda im się zbyt słabem, podobnie jak lekarstwo w porównaniu do choroby.

To, co mam do powiedzenia o świadkach podejrzanych, ma zastosowanie w równej mierze do dowodów niższego rzędu, które, jak sama nazwa wskazuje, zasługują na o wiele mniejsze zaufanie, niżli te, które posiadają wszelkie požądane rękojmie. Lecz pomimo, iż są niższego rzędu, niepodobna ich w wielu wypadkach wyłączyć bez narażenia na szwank istotnego prawa i przeto były powszechnie przyjmowane z konieczności.

Niebezpieczeństwo ze strony podejrzanych świadectw i dowodów niższego rzędu było naogół wyolbrzymione. Wyolbrzymienie to oparte jest na pozbawionem podstaw przypuszczeniu, że niebezpieczeństwo oszukania z jednej strony równa się niebezpieczeństwu omyłności z drugiej. Nie zwrócono uwagi na to, że ujemne cechy tych świadectw i tych dowodów są tak oczywiste, że sędzia będzie miał się na baczności i oszukać go nie byłoby rzeczą łatwą. W każdym bądź razie pozorne braki tych dowodów mogą czasem nie pokrywać się z ich rzeczywistymi brakami, mogą bowiem wydawać się niejednakowemi w oczach wszystkich ludzi. Prawodawca nie powinien gardzić ani jednym środkiem ostrożności, dopuszczalnym ze względu na charakter wypadku, aby zredukować niebezpieczeństwo do granic ostatecznych.

Oto jakie zarządzenie proponuję podjąć w tym względzie:

1. Na samym początku rozprawy obecne przy tem strony będą zapytywane co do charakteru dowodów, z jakich zechcą korzystać. To — wstęp niezbędny w każdym dobrym kodeksie postępowania sądowego. Skoro stan dowodów jest dobrze znany na samym początku, rzuca to rześiste światło na cały dalszy przebieg sprawy.

2. *Rękojmia.* Kodeks postępowania określający wartość dowodów. Rozumiem przez to kodeks postępowania sądowego, wydany przez władzę ustawodawczą i przeznaczony dla kierownictwa sędziów. Wyżej wyjaśniono, w jaki sposób zasadę *wyłączenia* należy zastąpić zasadą *podejrzania*. Taki kodeks postępowania sądowego postawi przed oczyma sędziów rozmaite okoliczności, które, osłabiając znaczenie świadectwa, winny wywołać podejrzenie i, jako następstwo tegoż, oględność i sprawdzenie. Wskaże on wypadki, kiedy dowody niższego rzędu należy wyłączyć. Nakazuje, w razie ich przyjęcia, stosować dowody wyższego rzędu, skoro okaże się to możliwe. Na szczęście niema tu potrzeby uciekać się do autorytetu rządu, by przedłożyć wskazania, prowadzące do tegoż celu. Przedstawić właściwości dowodów, zestawić skalę ich stosunkowej mocy dowodowej — znaczy to wyświadczyć logice sądowej przysługę, która jest pożyteczna niezależnie od sankcji prawodawcy.

3-cia *rękojmia.* W razie konieczności wydania orzeczenia na podstawie dowodów niższego rzędu, sędzia zażąda zabezpieczenia na wypadek ewentualnej restytucji, t. j. na wypadek, gdyby strona, przeciwko której zapadło orzeczenie, uzyskała w przeciągu określonego czasu pozytywny dowód słuszności swych praw.

4-ta *rękojmia.* Takie orzeczenia dają szczególny powód do odwołania się w drodze apelacji, bądź do przekazania sprawy pod rozpoznanie sądu wyższej instancji, nawet bez tymczasowego orzeczenia w pierwszej.

Mam wrażenie, że przy zachowaniu tych środków ostrożności system, dopuszczający wszystkie dowody, bynajmniej nie będzie niebezpieczny. A w każdym razie będzie on mniej niebezpieczny, niż system wyłączenia. Ten ostatni bowiem jest bezwzględny, wiążący i nieprzemysłany, a przytem prowadzi za sobą nieuchronnie mylne rozstrzygnięcia w wypadkach, kiedy wyłączony dowód był jedynym, jaki jedna ze stron była w stanie zaofiarować.

ROZDZIAŁ XVI.

CIĘŻAR DOWODZENIA; NA KIM MA ON LEŻEĆ.

Na którą z dwóch procesujących się stron ma być włożony obowiązek dostarczenia dowodów? W systemie technicznego postępowania sądowego zagadnienie to nastrocza nieskończone trudności. W systemie szczerego i prostego wymiaru sprawiedliwości, naturalnego postępowania sądowego, nie łatwiejszego nad udzielenie odpowiedzi na powyższe pytanie.

Obowiązek dowodzenia w każdym poszczególnym wypadku należy włożyć na tę ze stron, która może wykonać to z najmniejszym nakładem niedogodności, t. j. najmniejszymi odroczeniami, przymusem i kosztami.

Ale jak się przekonać, która z dwóch stron pozostaje w bardziej dogodnym położeniu pod względem dowodów? W technicznym postępowaniu sądowym niema sposobów, by się o tem dowiedzieć; tam wszystko jest tak urządzone, by pozbawić tych sposobów. W naturalnym postępowaniu łatwo można dowiedzieć się o tem, jak również o wielu innych okolicznościach, już podczas pierwszego stawienia się stron przed sędzią.

Powiedzą może jednak, że strona wszczynająca proces i powołująca się na dowody, winna udowodnić ich słuszność. Taki jest aforyzm i, jako taki, wydaje się bardzo przekonującym. Jakkolwiek jednak jest on przekonujący, doświadczenie wykazało, że im bardziej szło się w jego ślady, tem bardziej oddalano się od celu, do jakiego winno się dążyć, tem więcej mnożono odroczeń, przymusu i kosztów. Słowem, aforyzm ten przysporzył więcej trudności, niżli sprzyjał ich uniknięciu.

W naturalnym systemie powołanie się na dowód stanowi już samo w sobie dowód, przynajmniej o tyle, o ile rola bezpośredniego świadka pokrywa się z rolą strony. Wszakże powołanie się na dowód przez stronę niema naogół takiej mocy, jak podobne powołanie się, wychodzące od postronnego świadka. Ma ono jeszcze mniej mocy, aniżeli powo-

łanie się na działanie strony przeciwnej, albo aniżeli zwyczajne przyznanie faktu, jaki jest jej przedstawiony. Z tego punktu widzenia teza, przeciwstawiona aforyzmowi, jest bardziej sprawiedliwa niżli sam aforyzm. Skoro sporny fakt stał się wiadomym stronie przeciwnej, winna też ona przedstawić dowód. Tu można go wydostać z największą pewnością i łatwością. W każdym bądź razie wypada z tem się zgodzić, że powód jest stroną najbardziej w dostarczeniu dowodów zainteresowaną. Jest on zainteresowany głównie dlatego, że gdyby powołanie się jego na dowody nie zostało uwzględnione, obruszą się przeciwko niemu wszystkie konsekwencje tego niepowodzenia.

Tak więc — *powód* winien być uwzględniany w pierwszym rzędzie. On też najwięcej ryzykuje. Zawsze bowiem oczekuje się, że właśnie na nim spoczywa ciężar udowodnienia czegoś, i że o ile niczego nie udowodni, nie wyjdzie z procesu bez mniej lub więcej znacznych strat. Natomiast ze strony *pozwanego* może się zdarzyć, że z walki wyjdzie on zwycięsko, nawet nie usiłując czegokolwiek udowodnić, nie innego nie czyniąc, jak tylko negując w sposób formalny roszczenia powoda.

KSIEGA ÓSMA

O NIEPRAWDOPODOBNEM I NIEMOŻLIWEM

ROZDZIAŁ I.

UWAGI WSTĘPNE.

Zanim przystąpię do rozważania zagadnienia o *nieprawdopodobnem i niemożliwem*, jednego z najtrudniejszych, jakie mogą zaprzętać umysł ludzki, winienem się zastrzec, iż ograniczę się jedynie do tego, co się odnosi do dowodów sądowych. Chodzi o to, aby wiedzieć, dlaczego i do jakich granic sąd mocen jest odrzucić fakty, potwierdzone przez zeznania bezpośrednich świadków bez względu na ich liczbę i moc przekonania, wyłącznie na podstawie argumentu co do ich nieprawdopodobieństwa lub mniemanej niemożliwości tych faktów.

Ci, co używają tych słów w bezwzględnem zaufaniu, będą może zdziwieni, gdy w toku dalszego wykładu przekonają się, że wyciągany z nich argument stanowi w gruncie rzeczy tylko odmianę okolicznościowych dowodów; że w szczególności niema doskonałego sprawdzianu *niemożliwego*; że określenie cech niemożliwego stanowi zadanie, przekraczające zdolność umysłu ludzkiego, i że ten kto ma odwagę używać tych wyrazów w ścisłym ich znaczeniu, daje tylko świadectwo rzekomej swej nieomyślności i zbyt wygórowanego mniemania o sobie.

Zdawałoby się, że w imię prawdy filozoficznej należałoby wykreślić ten chepliwy wyraz. Skoro jednak nasz potoczny język poniekąd zniewala nas do używania go, trzeba przynajmniej pamiętać, że w dziedzinie faktów jurydycznych *niemożliwe* może oznaczać jedynie *w stopniu najwyższym nieprawdopodobne*.

Doktryna ta nie dąży ani do niebezpiecznego niedowiarstwa, ani do ślepej ufności: rozum, na podstawie danych doświadczenia, zdolny jest ocenić rozmaite stopnie prawdopodobieństwa i osiągnąć takiego stopnia wiarygodności, która powszechnie zwie się *moralną pewnością*. Blask dnia nie uwydatnia podstawowych pierwiastków natury i nie uczy nas poznania ostatecznych granic jej potęgi; jest on wszakże dostateczny, jeżeli chodzi o pokierowanie naszymi pojęciami o zwyczajnych sprawach życiowych, a wyroki sądowe opierają się przecież na tych samych podstawach.

Fakt jest *nieprawdopodobny*. Zastanówmy się nad tym wyrazem i zapytajmy siebie, co powstaje w umyśle, gdy się go wymawia. Fakt jest *dla mnie* nieprawdopodobny, kiedy przedstawia mi się on, jako niedający się pokryć z innym faktem, którego istnienie zostało udowodnione.

Stosujemy określenia: „*nieprawdopodobny, nie do wiary, niemożliwy*” do twierdzeń dwóch rozlicznych rodzajów.

1. Świadek stwierdza pewien fakt. Oskarżony nie przedstawia żadnego innego przeciwnego dowodu. Fakt, powiada, jest niemożliwy sam przez się. Oskarżony jestem o uprawianie magji, czarów; utrzymują, że stawałem się nagle niewidocznym, że wprowadzałem czarta do ciała biednej mniszki. Takie oskarżenie obala samo siebie. Nie mam potrzeby odpowiadać na nie.

2. Świadek stwierdza pewien fakt. Oskarżony nie twierdzi, że powołany fakt jest sam przez się niemożliwy, lecz utrzymuje, że jest niemożliwy, jako niedający się pokryć z innym faktem, który może udowodnić zapomocą świadectwa o wyższej mocy. Oskarżony np. nie mógł popełnić zarzucanego mu przestępstwa, ponieważ było ono popełnione w Londynie, gdy tymczasem on przebywał w Jorku w odległości dwustu mil od Londynu. Taki wypadek znany jest pod nazwą *alibi*.

W pierwszym przypadku sposób obrony polega na tem, że domniemany fakt staje się nieprawdopodobnym

wskutek tego, że nie daje się on pokryć z faktami notorycznymi, znanymi sędziemu, co do których nie zachodzi potrzeba przedstawiania dowodów. W drugim przypadku obrona polega na tem, że domniemany fakt staje się nieprawdopodobnym wskutek niemożności uzgodnienia go z faktami, które stwierdzone są zapomocą świadectwa o większej mocy dowodowej. W pierwszym przypadku chodzi o *niemożliwe* naskutek swej *wewnętrznej treści*; w drugim — o *niemożliwe warunkowo*: o ile dany fakt jest prawdziwy, natenczas inny fakt, sam przez się możliwy, nie może być jednak prawdziwym.

ROZDZIAŁ II.

O TEM, ŻE NIEMOŻLIWE NIE DAJE SIĘ OKREŚLIĆ.

Czy istnieje nieomylna oznaka, czy istnieje sprawdzian, na podstawie którego fakty niemożliwe można byłoby odróżnić od wszelkich innych faktów? Sprawdzian taki, o ileby istniał, byłby wielce pożyteczny. Korzystanoby z niego przy sporządzeniu legalnego katalogu faktów niemożliwych, i skoro tylko przed sędzią złożono zeznanie o fackie niezwykłym, nie pozostawałoby mu nic innego, jak poinformować się w katalogu. Gdyby się okazało, że omawiany fakt jest tam umieszczony, winien on odrzucić go bez dalszego sprawdzenia.

Odnaleźć niesporne cechy niemożliwości, ustalić skalę stopni nieprawdopodobieństwa, na którą zgodziłby się cały rodzaj ludzki — to odkrycie, którego do dnia dzisiejszego nie dokonano i które prawdopodobnie nigdy dokonane nie będzie.

Znamiennym rysem naszych czasów jest to, że żaden fakt, uznany za niezgodny z naturalnym biegiem rzeczy, nie powinien być przyjęty przez sędziego na mocy zaufania jego do świadectwa ludzkiego, pozostającego w rozbieżności z całą masą przeciwnych zeznań.

Powiedzieć, że fakt jest niezgodny z naturalnym biegiem rzeczy, znaczy to stwierdzić, iż pogwałca znane prawa

natury. W ten sposób zagadnienie sprowadza się do następujących pytań: „Co to jest prawo natury i co stanowi pogwałcenie praw natury”. *Prawo natury* jest to wyrażenie metaforyczne. Zapożyczono je od używanego w języku politycznym wyrazu *prawo*. Aby wyjaśnić pochodne znaczenie tego wyrazu, należy zatem zwrócić się do pierwotnego jego znaczenia.

Przez prawo polityczne rozumiemy wyraz woli monarchy, nakaz, pochodzący od powszechnie uznanego autorytetu i opierający się o zwyczajne sankcje. Ma to w skutku pewną zgodność postępów ludzkich, zachowania się jednostek, podlegających działaniu tego prawa. Ponieważ zaś ludzkie postępy są to wydarzenia, przeto prawo polityczne staje się przyczyną zgodności wydarzeń.

W olbrzymiej masie faktów fizycznych, które w stanie pierwotnej ciemnoty mogły się wydawać jako oderwane i niezależne jedne od drugich, zaobserwowano stały i prawidłowy ich bieg, kolejność, którą rozpatrywano jako skutek działań i, w konsekwencji, jako zależną od pewnej przyczyny. Zaś tę przyczynę nazwano *prawem*. W ten sposób nauka ludzka w miarę stwierdzenia znacznych cech zgodności między fizycznymi zjawiskami, objęła je pojęciem *praw naturalnych*.

A zatem, przyjmując wyrażenie *za* wyjaśnione, zmuszeni jesteśmy przyznać, że pojęcia nadnaturalnego i niemożliwego różnią się zależnie od stanu wiedzy ludzkiej i stopnia inteligencji jednostek. Inaczej mówiąc, wiarygodność faktu zależy od stanu naszego umysłu i zasięgu naszej istotnej wiedzy. Pojęcie o możliwym i niemożliwym, nieprawdopodobnym i prawdziwym — nie są to właściwości, tkwiące w samych faktach, a jedynie właściwości naszego umysłu, wewnętrzne usposobienie, doznawane przez nas na myśl o tych faktach. Tak więc, jeden i ten sam fakt, wydający się jako zupełnie prawdopodobny dla jednego, w oczach drugiego wydaje się zgoła nieprawdopodobnym; rzecz, która członkowi akademji wydaje się niemożliwa, w oczach hotentota jest nietylko możliwą, lecz nawet zupełnie prawdziwą.

Proszę wyobrazić sobie osobę zupełnie ograniczoną, t. j. taką, dla której zjawiska przyrody są tak mało zrozumiałe, jak tylko można to sobie wyobrazić. Wszelki fakt, o jakim zakomunikuje jej osoba, ciesząca się pewnym z jej strony zaufaniem, będzie przyjęty przez nią na wiarę na mocy zwyczajnego zapewnienia: fakty nadnaturalne zarówno jak i powszednie, istnienie djabła lub zjawy, podobnie jak istnienie człowieka, istnienie wielkoluda o wysokości 4 metrów, jak i istnienie karła $\frac{1}{2}$ metra wysokiego, zarówno istnienie narodu cyklopów z dużym okiem w środku czoła, jak i istnienie ludzi o dwu oczach na właściwym miejscu. Wszystkie narody, podobnie jak wszystkie jednostki, przeszły w swym dzieciństwie przez ten okres łatwowierności, i nam znane są dzikie plemiona, które jeszcze dotychczas nie wyszły z tego okresu.

Podróźnicy, którzy w XV i XVI stuleciach przywozili do świeżo odkrytych krajów wytwory przemysłu europejskiego, stwierdzili, że mieszkańcy ich naogół usposobieni są do przyjmowania na wiarę wszystkiego, co się opowiadało o cudach naszego świata. Zdarzały się jednakowoż wyjątki od takiej cechy łatwowierności. Rys charakterystyczny, dotyczący króla Sjamu, jest tak dawnego pochodzenia, że wspomina o nim już Locke. Kiedy holendrzy, których opowiadań wysłuchiwał on z widoczną satysfakcją i z dużym zaufaniem, powiedzieli mu, że w ich kraju woda zimą tężeje do takiego stopnia, że powierzchnia jej wytrzymuje ciężar ludzi, wozów, podobnie jak twarda ziemia, pogardliwy śmiech był jego na to odpowiedzią, poczem traktował już ich jak oszustów. W tej epoce postępy nauk przyrodniczych były jeszcze nieznanne, i europejczycy, opowiadający o tych cudownych rzeczach, wiedzieli może nie więcej od jego królewskiej mości o istnieniu sposobów wytwarzania sztucznego lodu, bądź też nie posiadali niezbędnych po temu materjałów, by dokonać tego doświadczenia. Fakt nie był zgodny ze zjawiskami natury w stanie rzeczy, jaki był dostępny obserwacji i doświadczeniu króla Sjamu. Miał przeto taką samą rację, aby odrzucić fakt, jaka nam samym

wyduje się najbardziej mocną i stanowczą dla uwydatnienia niemożliwości pewnego faktu.

Twardość, płynność i lotność są rozpoznawane dziś przez wszystkich chemików jako trzy stany, właściwe dla wszystkich znanych nam ciał, pozostające w zależności od stopnia ich ciepłoty, tak że choć dużo jest ciał, których nie oglądaliśmy w jakimkolwiek bądź z tych stanów, niemniej jednak doświadczenie, przy pomocy którego udałoby się dokonać tej przemiany, lubo niespodziewane i ciekawe, nie wyda nam się przecież odchyleniem od normalnego biegu rzeczy, podobnie jak istnienie wody w postaci lodu lub pary.

Japończycy, którzy w roku 1803 byli obecni w Petersburgu przy wznoszeniu się Garnerina balonem w powietrze, nie doznawali żadnego wzruszenia lub niepokoju. W ich oczach było to ćwiczenie, znane ich wyobraźni. Opowieści z udziałem czarowników usposobiły ich do tego, że spoglądali bez zdziwienia na tę niezwykłą podróż powietrzną*).

Kiedy Turkom zademonstrowano w ich stolicy podróż powietrzną, byli oni również mało zdumieni jak japończycy i bodaj z takiego samego powodu. Wszystkie fakty z dziedziny cudów, o jakich można im opowiedzieć lub zademonstrować, znajdują dostateczne wytłumaczenie w ich pojęciach o magji i czarach. Pomędzy wyznawcami Mahometa niema ani jednego, czy dużego czy małego, któryby nie był całkiem przekonany, że sztuka magji stanowi bardzo rozpowszechnione uzdolnienie mieszańców rodzaju ludzkiego, którzy mianują siebie chrześcijanami, a których turcy nazywają nie inaczej jak nieczystymi bydłętami. Naród, dla którego twarz natury widoczna jest jedynie przez zasłonę Al-koranu, nie posiada kryterjów dla sądów o prawdopodobieństwie faktów. W jego oczach niema ani jednego

*) Tych japończyków było coś z dziesięciu. Stałem obok nich w chwili, gdy balon uniósł się do góry. Obserwowałem ich bacznie i wydało mi się, że okazywali tak mało zdziwienia, że prosiłem tłumacza, by zapytał ich, czy widzieli już coś podobnego. Odpowiedzieli, że — nie, lecz jest to u nich rzeczą bardzo pospolitą. Jeżeli zaś tego nie oglądali, stało się to jedynie dlatego, że czarownicy w Japonji unoszą się w powietrze tylko w nocy.

faktu, któryby był zgodny z naturalnym biegiem rzeczy w mniejszym stopniu aniżeli inny. Ich wyobrażenia, nawykła do obcowania z cudownymi zjawiskami, mięsza je z normalnym porządkiem rzeczy. Tysiąc i jedna noc cieszyłyby się w ich oczach takim samym autorytetem, jak i inne historie, o ileby podano im je za prawdziwe. Aliści fakt, który wydaje się, względnie powinien się wydawać, nieprawdopodobnym jednostce przy odpowiednim stanie jej wiadomości z dziedziny fizyki, przestanie być takowym, skoro będzie wykazana zbieżność jego z innym faktem, który był jej znany, lecz nigdy nie jawił się przed nią w takiej postaci.

W Sjamie nie znano ani oziębiających solnych czynników, ani eteru, któryby dzięki swej własności szybkiego ulatniania się, był wystarczający do przeprowadzenia doświadczeń. Holendrzy zdołaliby wszakże przekonać Jego królewską mość króla Sjamu, wrzucając garść saletry do gotującej się wody. Niewierny monarcha ujrzałby tedy na własne oczy przemianę płynu w ten napoły przezroczysty kamień, który w krajach północy buduje naturalne mosty na rzekach, zdolne wytrzymać ciężar największych słońi. Albo, gdyby, wbrew wszelkiemu prawdopodobieństwu, klimat Sjamu nie pozwolił na przeprowadzenie tego doświadczenia, dostarczającego tak zdrowych przyjemności w Bengalji, naczynia z porzystej gliny przy sztucznie wywołanym przeciągu, wytworzyłyby tyle lodu, ile trzeba dla zamiany bajki w rzeczywistość.

Trudniej o wiele byłoby pogodzić greckiego filozofa z namacalnym cudem podróży powietrznej. Można mu będzie wszakże przytoczyć fakty analogiczne. Gdy poryw wichru zrywa sosnę z góry Idy i pogrąża ją na dno morskie, zobaczycie niebawem, jak się wynurza z głębi i pływa na powierzchni. Przyczyna tego zjawiska jest wszystkim znana. Powietrze, którego jeszcze nie poznaliście, a które znajduje się w naturze w obfitości, pozostaje w takim stosunku do tego, jakim oddychamy, jak owe drzewo w stosunku do wody. Jako bardziej lekkie dąży ono do góry dopóki nie dosięgnie poziomu odpowiedniego do swego cięż-

żaru. Wypełnijcie balon znacznej wielkości pewną ilością tego powietrza, a uniesie ono nietylko sam balon, lecz i kódkę do niego przymocowaną, a z nią ludzi i bogów. Podobnie wrzucona do wody sosna wypływa szybko na powierzchnię i podejmuje ze sobą ciężkie przymocowane do niej przedmioty.

Czyż taka analogja zadowoliłaby filozofa, sceptyka i kpiarza, czy też jego nieprzejednany umysł zażądałby, aby urządzono na jego oczach fabrykację gazu wodoru? By odpowiedzieć na to pytanie, trzeba zrozumieć osobliwy skład jego umysłu, jego nastrój duchowy w chwili, gdy mu przedstawiano to wyjaśnienie, tudzież stopień jego podrażnienia i ambicji, jaki wniósł on do sporu z swym przeciwnikiem.

ROZDZIAŁ III.

O TEM, ŻE NIEMA FAKTÓW, KTÓRE MOŻNA UZNAĆ ZA BEZWZGLĘDNIENIE NIEPRAWDOPODOBNE. WYJĄTKI POZORNE, A NIE RZECZYWISTE.

Stwierdziliśmy, że prawdopodobieństwo lub nieprawdopodobieństwo faktów zależy nie od ich właściwości, lecz od nastawienia naszego umysłu, t. j. od stanu naszych wiadomości. A zatem, w różnych czasach i różnych krajach istniały odmienne pojęcia o możliwym i niemożliwym. Stąd wynika, że z liczby faktów, mogących stanowić przedmiot sporu sądowego, niesposób wskazać ani jednego, o którym dałoby się powiedzieć, że wszyscy ludzie zgodni są z tem, aby uznać go za nieprawdopodobny.

Usłyszę pewno w odpowiedzi, że tak nie jest. A przynajmniej, o ile prawidło to jest naogół słuszne, nie jest przecież uniwersalne. Zdarzają się wyjątki. Naprzykład, wszyscy ludzie, o ile zdolni są do pojmwania znaczenia wyrazów, zgodnie przyznają, że dwa razy dwa jest cztery. Istnieje między nimi całkowita jednomyślność co do niemożliwości, aby rzecz jednocześnie istniała i nie istniała.

Zgadzam się na to. Ale jeżeli zwrócimy uwagę na takie zdania, tudzież im podobne, to się przekonamy, że nie zawierają one żadnego pozytywnego faktu. Wszystko, o czem

oznajmniają, odnosi się do znaczenia wyrazów. Ma to oznaczać, że wyraz przyjmowany w jednym znaczeniu, nie może być przyjęty w znaczeniu wprost przeciwnym. To tak, jak gdybyśmy twierdzili, że rzecz niepojęta nie może być pojęta. Wszelkie zdania, przeciwstawione prawdom matematycznym, podpadają pod takie wypadki. Jeżeli, na przykład, ktokolwiek utrzymuje, że linje proste są w stanie same przez się objąć przestrzeń, przez to bynajmniej nie stwierdza faktu. Można mu wszakże odpowiedzieć, że używa wyrazów sprzecznych, że sam siebie nie rozumie i nagromadza słowa bez sensu. A. został pociągnięty do odpowiedzialności za zabójstwo B. Zasługujący na zaufanie świadkowie wszyscy zgodnie stwierdzają, że A. dokonał tej zbrodni. Aliści przed ukończeniem procesu B. staje osobiście w obliczu sądu. Fakt zabójstwa uznaje się za bezwzględnie niemożliwy, i oto mamy wypadek, co do którego poglądy wszystkich ludzi będą zgodne. Zgadzam się na to, podkreślam jednak, że wszystko sprowadza się tu do tego, że niema faktu.

Że zdanie, iż dwa razy dwa jest cztery, odnosi się jedynie do znaczenia wyrazów, to jest pewnik, który jest uznawany z chwilą, kiedy się go wypowiada. Te same jabłka, do których razem wziętych stosuje się wyraz liczebny *cztery*, skoro spoglądam na nie, jako na dwie części, równe liczebnie, stosuje do tych części wyrazy *dwa* i *dwa*. Tu tylko nazwa jest inna, to nie jest oznajmienie o fakcie. Gdyby jednak to było oznajmienie o fakcie i przytem o fakcie, który może być przedmiotem sporu sądowego, niema podstaw do twierdzenia, że wszyscy ludzie zgodnie uznaliby go za nieulegający wątpliwości.

„*Wola* — powiada Paskal — *jest to jeden z głównych organów wiary*”. Wzbudźcie nadzieję i obawy, dajcie ludziom realny lub fikcyjny interes wiary lub niewiary, a nie będzie takiego twierdzenia, bez względu na sprzeczność jego z zdrowym rozsądkiem, któreby nie było przyjęte i bronione. Nie twierdzą, iż będzie ono poparte przez zewnętrzne świadectwo, ale zato z taką mocą szczerego przekonania, jaka jest możliwa jedynie w wypadkach, gdy się czegoś nie rozumie.

Oдноśnie do przytoczonego zdania dwa a dwa cztery nie istniał żaden interes, któryby pchnął ludzi do jego negacji, ale, na najbliższym przykładzie będzie wykazany rażąco dowód czegoś wprost przeciwnego. Odrzucam te względy, albowiem doprowadziłyby mnie do przedmiotu, którym nie powinienem się zajmować. Wystarczy mi przytoczony przykład, aby udowodnić, że niema realnego lub fikcyjnego faktu, któryby pozostawał poza wszelkim sporem. Teza ta posiada duże praktyczne znaczenie.

ROZDZIAŁ IV.

NASTĘPSTWA POPRZEDNIEGO.

Skoro tylko udowodniono, że nieprawdopodobieństwo faktu w każdym poszczególnym przypadku zależy od nastawienia umysłu jednostki, wynika stąd, że w sprawach sądowych nieprawdopodobieństwo faktu zależne jest od zasięgu wiedzy poszczególnego sędziego, a w konsekwencji — od stanu oświaty i cywilizacji kraju, którego jest obywatelem. Fakt, który w Beocji w dobie Augusta byłby uznany za nader prawdopodobny, gdyby był stwierdzony zeznaniami świadków najbardziej oświeconych, byłby uważany za zgoła niemożliwy w Rzymie i Atenach w tym samym czasie i przez ludzi tej samej miary. Fakt, który w pojęciu ludzi nauki w Rzymie i Atenach jest mało prawdopodobny, byłby odniesiony przez uczonych Londynu i Paryża do rzędu niemożliwych. Każdy naród ma swoją skalę zaufania, odpowiadającą stanowi jego oświaty. Nie dość na tem. Skala ta ulega zmianie w granicach tego samego miasta. Pewna historia, znajdującą łatwy posłuch na podstawie powszechnej wersji w dzielnicy północnej, nie zyskuje wcale wiary w dzielnicy południowej, choćby była oparta na zeznaniach bezpośrednich świadków.

Realny postęp umysłu odbywa się zarówno w poszczególnych jednostkach, jak i w całym rodzaju ludzkim. Jak się ten proces odbywa? Człowiek staje się rozumniejszym w prostym stosunku do liczby faktów wszelakiego rodzaju,

pozostających w jego pamięci, tudzież stosownie do liczby analogji, jakie potrafi on zaobserwować pomiędzy odnośnemi faktami. Prawdziwe analogje, będąc wszędzie jednokowe, sprzyjają powstaniu bardziej trwałych i jednostajnych zasad wiary. W miarę tego, jak człowiek staje się rozumniejszy, skłonność do brania na wiarę się zmniejsza, czyli zmniejsza się jego skłonność do dawania wiary na podstawie zwykłych zeznań świadków oraz pogłosek. Im bardziej odnośne fakty powiązane są z sobą w jego umyśle, tem bardziej sprzeciwia się on przyjęciu faktu, który stoi w sprzeczności z tą masą dowodów.

Osoby, które poświęciły się studjowaniu nauk przyrodniczych, pozostają naogół na wyższym poziomie inteligencji w danym stanie cywilizacji. Między uczonymi tej kategorii fakty nadnaturalne, fakty nieprawdopodobne zawsze napotykały na bardzo energiczny sprzeciw. Jedyny ich przedmiot polega na badaniu analogji, w wyszukaniu nowych stosunków, w ustaleniu naturalnych przyczyn, a wszak poznać prawa naturalne znaczv to nie co innego, jak rozklasyfikować fakty stosownie do ich zgodności i różnic.

Zgodność zjawisk, która, jak już rzekłem, otrzymuje nazwę *praw natury*, uzyskuje powoli najwyższy stopień wiarygodności, bowiem wszystkie zjawiska do niej przylegają, zaś nasze co do niej zapatrywanie pozostaje w całkowitej zgodzie z zapatrywaniami innych ludzi.

Skoro tylko osiągnięto poznanie i zdefinjowanie tych praw natury, fakty od nich zależne, łączą się z sobą. I wszystkie fakty, które z temi znanemi prawami nie dadzą się uzgodnić, przyjmowane są z niedowierzaniem, które w sposób naturalny towarzyszy świadectwu niższego rzędu, wpadającemu w sprzeczność z pokaźną masą świadectw, zapatrzonych we wszelkie właściwości, które je czynią zasługującym na wiarę.

W ten sposób wyłaniają się dwie naturalne przyczyny dawnych błędów, płynących z łatwowierności: 1) całkowita nieznanomość analogji, zachodzących między faktami, czyli innemi słowy, nieznanomość tego, co nazywamy *prawami*

natury; 2) nieznaną wszystkich zasad, mających na celu rozróżnienie stopni wiarygodności w świadectwie.

Nie należy przeto uważać naszych łatwowiernych przodków za bardziej głupich od nas. Przeszli oni przez błędy, od których sami nas uwolnili.

ROZDZIAŁ V.

ROZRÓZNIENIE FAKTÓW NIEMOŻLIWYCH CAŁKOWICIE I DO PEWNEGO STOPNIA

Fakty, uznawane za niemożliwe, mogą być podzielone na dwie grupy: 1) fakty niemożliwe *całkowicie*; o ile przyjąć je za prawdziwe, oznaczałoby to naruszenie jakiegokolwiek oczywistego i powszechnie uznanego prawa natury; 2) fakty niemożliwe do *pewnego stopnia*; są to fakty prawdziwe i w pewnej mierze codziennie realizowane, wszakże są fałszywe w stopniu, jaki im przypisuje dane zeznanie. Do pewnego określonego stopnia będą to fakty zwyczajne, lecz po przekroczeniu tego stopnia będą już nadnaturalne. Jednakowoż bezwzględne oznaczenie na tej drabinie punktu, od którego zaczyna się niemożliwe, stanowi zadanie, przerastające zdolności rozumu ludzkiego.

Sporządzić wyczerpujący rejestr faktów zupełnie niemożliwych byłoby to samo, co sporządzić kompletny rejestr wszystkich zjawisk, które zyskały miano *praw natury*. Zadanie to przerasta granice wiedzy ludzkiej w dzisiejszym jej stanie. Niemniej jednak istnieją właściwości, wspólne dla wszystkich znanych ciał, właściwości uznane natyle, że wszelkie bezpośrednie świadectwo, potwierdzające sprzeczny z nimi fakt, może być odrzucone na podstawie przesłanki o jego niemożliwości.

Niema ciała, któreby mogło zajmować jednocześnie dwa miejsca. Rzecz jasna, że fakt, któryby przyjmował przeciwne twierdzenie, stanowiłby pogwałcenie powszechnie znanego prawa natury. I bez względu na katagoryczność świadectwa, bez względu na liczbę wystawionych świadków, nie może być ono przyjęte przez sąd jako prawdziwe, przynaj-

mniej w Anglii lub Francji. W ten sposób, skoro tylko udowodniono alibi, stanowi ono najbardziej zadawalający dowód niewinności oskarżonego.

Przypuśćmy jednak, że w Anglii największa przesterzeń, jaką można dziś odbyć w przeciągu 24 godzin, wynosi 200 mil. Jeśli oskarżonego widziano po upływie 24 godzin od chwili popełnienia przestępstwa w odległości 225 mil od miejsca jego popełnienia, tu jeszcze nie widać, by zaszło pogwałcenie praw natury. Będzie to jedynie odchylenie od normalnego stanu rzeczy. Sędzia mógłby powiedzieć: „We wszystkich wypadkach szybkiego przenoszenia się z jednego miejsca w drugie, jakie miałem sposobność sam zaobserwować, zarówno jak i w tych wszystkich, o jakich dało się słyszeć, nie było ani jednego, gdzieby ono przekraczało 200 mil w przeciągu 24 godzin. Dlatego też powołany fakt jest nienaturalny i przytem nienaturalny do takiego stopnia, że aż staje się nieprawdopodobnym, nie bacząc na kategoryczne twierdzenie oskarżycieli. Omyłka lub kłamstwo z ich strony jest rzeczą więcej prawdopodobną, aniżeli ta szybkość, stojąca w sprzeczności z wszelkiem doświadczeniem. Stąd wnoszę, że przestępstwo, o jakie ten człowiek jest oskarżony, nie było przezeń popełnione”.

Nie byłoby od rzeczy umieszczenie w kursie prawa, a w szczególności w traktacie o sztuce sądowej, krótkiego zarwsu o prawach natury w ich zastosowaniu do różnych kwestyj, jakie mogą się nastęczyć sędziemu. Należy wszakże przypuszczać, że wszystkie osoby, które dostąpią zaszczytu mianowania na wyższe stanowiska w sądownictwie, przeszły szkołę filozofji.

ROZDZIAŁ VI.

PRZYKŁADY FAKTÓW ODCHYLAJĄCYCH SIĘ OD NORMY.

Co się tyczy faktów, niemożliwych do pewnego stopnia, to przykładów tego można przytoczyć niezliczone mnóstwo. Polegają one na zboczeniu od zwykłej normy, zboczeniu tak znacznem, że już przez to samo są rozpoznawane jako nieprawdopodobne.

Zatrzymamy się tu na gatunku ludzkim.

1. Wielkość wzrostu.
2. Stopień siły fizycznej.
3. Długość życia.
4. Możliwość utrzymania się przy życiu bez pokarmu.
5. Okres ciąży.
6. Liczba dzieci z jednego porodu.

Między wszystkimi faktami, odchylającymi się od normalnego biegu natury, te które odnoszą się do nas, powinny mieć przewagę, a to z dwóch powodów: są ciekawsze od innych, łatwiej podpadają pod obserwację i dostarczają więcej wypadków, w których stają się przedmiotem badania sądowego, a zwłaszcza — okres ciąży, zagadnienie, które decyduje o legalnem pochodzeniu dzieci.

Odnosnie tych osobliwych faktów sędzia winien obawiać się błędu raczej ze strony negatywnej niżli pozytywnej, to znaczy, że będzie on skłonny raczej do pochopnego ich odrzucenia, niżli do łatwego dania im wiary. Dlaczego? Dlatego, że w większości wypadków, gdzie fakty tego rodzaju mogą stanowić zagadnienie sądowe, sędzia jest najlepiej poinformowany co do normalnego stanu rzeczy, a zwłaszcza o ile chodzi o odchylenia, o których kompetentną opinię wydać mogą bodaj wyłącznie anatomowie i lekarze. Jeżeli sędzia nie zechce zasięgnąć zdania biegłych, będzie oczywiście skłaniać się ku stronie, która fakt odrzuca, i może tedy wydać mylne orzeczenie.

Dla przykładu przytoczę następujący wypadek. Ile czasu może trwać życie ludzkie przy wstrzymaniu się od wszelkiego pokarmu? W roku 1755 w Londynie Elżbieta Canning była skazana za krzywoprzysięstwo. Jeżeli mieć na względzie całokształt dowodów, to nie mam najmniejszej wątpliwości co do jej winy. Gdyby jednak była osądzona jedynie na podstawie ilości dni, jakie wytrzymała bez pokarmu, wątpię, aby to orzeczenie znalazło poparcie ze strony specjalistów. A to dlatego, że niejednokrotnie zdarzyło mi się czytać należyte stwierdzone sprawozdania o okolicznościach, na których podstawie życie bez pokarmu

trwało o kilka dni dłużej, niż miało to miejsce w wypadku z Elżbietą Canning. W wypadkach, podanych przezemnie wyżej, niema może ani jednego, któryby nie mógł wejść w skład sprawy sądowej.

1. *Długość życia.* Teleusz, posiadając prawo do corocznych alimentów w dalekim kraju, wysłał zaświadczenie, stwierdzające, iż jest przy życiu, i żąda nadesłania należnych mu kwot. Teleusz ma 170 lat. Parr osiągnął 161 lat, Jenkins — 169 lat. Ale sędzia nie słyszał ani o Parrze, ani o Jenkinsie, bądź też nie wierzy w tak niezwykłą długowieczność. Nie tak dawno w jednym z czasopism umieszczona była wzmianka o człowieku, który jeszcze żyje, a ma za sobą już 180 lat.

2. *Długość okresu ciąży.* Jest to zagadnienie, które dość często powstaje w sądach i które posiada duże praktyczne znaczenie w sprawach o legalne pochodzenie dzieci. Stwierdzone są dokumentalnie wypadki ciąży, które trwały ponad 12 miesięcy. W wypadku ciąży, trwającej ponad okres 9-cio miesięczny, sędzia nierozważny, zbyt ufny w sobie, aby uciekać się do orzeczeń biegłych, mógłby popełnić najbardziej krzywdzącą niesprawiedliwość.

3. *Liczba dzieci z jednego porodu.* Urodzenie trojaczków stanowi fakt dość pospolity, aby wątpić w jego możliwość. Pewna osoba zgłasza swe prawa do spadku i powiada: „Moja matka urodziła czworo dzieci naraz, a ja jestem jednym z nich“. — „Czworo naraz — powiada sędzia — nie mogę w to uwierzyć: jeżeli chodzi o trzech, znane mi są podobne wypadki, ale czworaczki? To jest fakt niemożliwy, nie chcę przyjąć pańskich dowodów“. Przypominam sobie, że w jednym z czasopism znalazłem wzmiankę o urodzeniu pięcioraczków z podaniem nazwiska, czasu i miejsca.

4. *Liczba dzieci urodzonych przez jedną kobietę.* Mylna porywczność może tu mieć miejsce tak samo, jak i w wypadku poprzednim. Zachowałem w pamięci wyczytany przykład matki, która miała 40 dzieci.

5. *Długość okresu płodności kobiet.* Przypominam sobie, że czytałem kiedyś o wypadku ciąży u kobiety, która

ukończyła 70 lat. Zgłoszone są prawa do spadku na rzecz dziecka, którego matka w chwili wydania go na świat powinna była mieć 60 lat. „To jest fakt niemożliwy — powiada nierozważny sędzia — niema potrzeby zezwalać na przedstawienie dowodów jego prawdziwości“^{*)}).

Oдноśnie faktów, odchylających się od normy w pewnym tylko stopniu, niemożliwym jest ustalenie z całą ścisłością linii, dzielącej nieprawdopodobne od prawdopodobnego. Wprawdzie, jeśli brać znaczne odchylenia od przeciętnej normy, dochodząc do ostateczności, napotykamy mało trudności. Zaczniście jednak po kolei od stopnia, wykazującego największe odchylenie, którego przykłady są znane, przypuście następny stopień, a dalej — najbliższy tego ostatniego, a nie znajdziecie człowieka, któryby nie doznał zafraśowania i który odważyłby się powiedzieć: tu jest kres prawdopodobieństwa i zaczyna się nieprawdopodobne. Dla wzrostu ludzkiego 100 stóp leży poza granicami wszelkiego prawdopodobieństwa. Doskonale. Ale 9 stóp... w Londynie pokazywano człowieka takiego wzrostu. A co powiecie o indywiduum, któreby miało 9 stóp i jeden cal? Możliwe. A jeszcze jeden cal więcej i jeszcze jeden... postępujcie w ten sposób dalej, a bezwzględna granica się zatrze.

Dla siły fizycznej. Niema człowieka, któryby był w stanie dźwignąć na swe barki tłustego byka z gatunku najbardziej tęgich. Mało natomiast jest ludzi, którzyby nie zdołali unieść to samo stworzenie w chwili jego urodzenia. Zapytajcie tedy, w jakim mianowicie jego wieku, w jakim stanie jego wagi ten lub ów człowiek przestał być zdolnym go udźwignąć.

ROZDZIAŁ VII.

WŁAŚCIWOŚĆ ARGUMENTU ZACZERPNIĘTEGO Z NIEMOŻLIWEGO I NIEPRAWDOPODOBNEGO.

Argument, zaczerpnięty z niemożliwego i nieprawdopodobnego oдноśnie do podlegającego udowodnieniu faktu,

*) Opowiadają, że kobiety, które przeżyły w Anglii okres płodności, wysłane do Botany-Bay zaczynały nanowo rodzić.

wraca do argumentu z przeciwzeczania, i w gruncie rzeczy stanowi nie co innego, jak dowód z poszlak. Sporny fakt pozostaje w sprzeczności z naturalnym porządkiem rzeczy. Ten naturalny porządek rzeczy jest ustanowiony i znany z powszechnego doświadczenia i może być poznany wprost ze świadectw niezliczonego mnóstwa jednostek. To mnóstwo domniemanych świadectw może być nazwane *powszechnem przeciwzeczaniem*, zaś nazwa ta wskazuje wyraźnie na rozróżnienie go od *specjalnego przeciwzeczania*, o jakim była mowa w poprzednich księgach.

Mogą mi na to powiedzieć, że jeżeli chodzi o fakt niemożliwy, istotnie niemożliwy, jego niemożliwość rzuca się w oczy. Sąd o nim wypowiada się jednocześnie z jego oznajmieniem. Niema potrzeby uciekać się do innych faktów, aby mu je przeciwstawić. Odrzuca się go, nie troszcząc się o jakiegokolwiek dowody.

Zgadzam się na to, że potoczny język prowadzi nas do takiego wniosku. Uwaga ta wszakże, przy bliższem jej zbadaniu, okazuje się nieściłą. Charakter sprawy wymaga, ażeby inne jeszcze fakty były wzięte pod uwagę, zaś fakty te, nie będąc wysunięte naprzód przy pomocy bezpośrednich dowodów, mogą być odniesione tylko do kategorii dowodów z poszlak. Nie należy jednakowoż zapominać, że fakty tego rodzaju wystawione są zawsze na obalenie nie tylko przez specjalne przeciwzeczania, lecz również przez osłabiające domniemania.

Weźmy wypadek czarów. Uprzytomnić należy, że rzeczy, o których w naszych czasach nie mówi się poważnie, powodowały przerażenie u naszych przodków. Omawiany fakt polega na tem, że stara kobieta latała w powietrzu z zadziwiającą szybkością, nie posługując się żadnym innym przyborem oprócz kija od miotły. Dajecie-li wiarę temu faktowi? — Nie. — Czemu? — Bo jest niemożliwy. — Niemożliwy? Prosimy o dowody. — Na cóż potrzebne są dowody? Zaprzętać umysł podobnemi niedorzecznościami jest to samo, co stracić zdrowy rozum.

Oto niewątpliwie legalne uprzedzenie, które przynosi zaszczyt oświacie wieku. Jednakowoż ten, którego opinja

oparta jest wyłącznie na takim uprzedzeniu, potępiłby czarowników w owym czasie, kiedy uprzedzenie składało się przeciwko nim. Co do mnie, to również odrzucam sporny fakt, ale dlaczego? Dlatego, że gdyby był prawdziwy, wypadłby w sprzeczność z prawami natury. Jedno z tych praw głosi, że żadne ciało nie może być wprowadzone w ruch inaczej, jak pod warunkiem, że siła poruszająca przewyższy siłę przyciągającą ku ziemi i in.

Powołując się jednak na owe prawa natury, przytaczając je celem skrócenia sporu, czyż czynię co innego, jak nie powołanie się na olbrzymi zbiór faktów, z którymi sporny fakt wydaje się, jako niedający się z nimi uzgodnić? Wszystkie znane mi ciała mają własność ciężenia ku centrum ziemi. Ale drogą jakiego rozumowania doszedłem do takiego ogólnego wniosku? Doszedłem do niego na podstawie osobistego doświadczenia, na podstawie świadectwa moich bliźnich, tudzież ludzi nauki, którzy przeprowadzili specjalne badania w dziedzinie przyrodoznawstwa i wydali specjalne prace w tym przedmiocie. Całe te mnóstwo ustawicznie powiększających się wiadomości, jeżeli poddać je analizie, może być sprowadzone do takiego samego mnóstwa poszczególnych dowodów, pojęć, sprawozdań, świadectw ustnych i pisemnych i t. d.

Ale do czego to wszystko prowadzi? Tu niema miejsca dla bezpośredniego dowodu, okalającego domniemaną cudowną podróż. A więc, co to jest takiego? To — tylko dowody z poszlak i nie więcej. W ten sposób wszelki argument zaczerpnięty z niemożliwego, sprowadza się do skłonności naszego umysłu do odrzucania faktów nadnaturalnych, faktów niedających się uzgodnić z zwykłymi faktami. Niemniej jednak ta skłonność naszego umysłu, mająca swe źródło w aktualnym stanie naszej wiedzy, bynajmniej nie stanowi przekonywującego dowodu przeciwko istnieniu tych faktów: nasza niewiara w ich istnienie nie jest zdolna obrócić je w — niwecz, skoro rzeczywiście istniały. Powiadamy, że są one sprzeczne z prawami natury. Aliści ten, kto potwierdza te fakty, odpowiada nam, że wszystkie prawa

natury nie są nam znane, albo też nie są znane wszystkie wyjątki, jakie owe prawa dopuszczają.

Zwolennik magji, nie będąc nawet subtelnym djalektykiem, mógłby wiele powiedzieć, by poderwać nasze zaufanie do dowodu, jaki wyciągamy z niemożliwego, t. j. o niezgodności faktów magji z faktami, stanowiącemi normalne zjawisko natury. Jest wszakże jeden fatalny punkt, o który wszystkie jego argumenty rozsypują się w proch. Ten fatalny punkt — to stosunkowa słabość bezpośredniego dowodu lub specjalnego świadectwa, przy pomocy którego chce on ustalić ich istnienie. Będzie on dopóty silny, dopóki będzie operował argumentami co do naszej nieznamomości zjawisk natury; będzie atoli bardzo słaby, kiedy, doszedłszy do takiego czy innego konkretnego wypadku, zechce udowodnić istnienie jednego z tych faktów, które sam podaje jako wyjątki od naturalnego biegu rzeczy. Tutaj oto, podając owe mniemane fakty, świadkowie ujawniają wszelkie cechy błędów, niedorzeczności i fałszu. Wymaga to wyjaśnień, które podam na innem miejscu, kiedy będziemy się zastanawiać nad powodami, zniewalającemi do wiary w cudowne. Obecnie poprzestanę na wskazaniu prawdziwej repliki przeciwko argumentowi, jaki możemy zaczerpnąć z naszej niewiedzy praw naturalnych, na rzecz faktów, stojących w sprzeczności z naturalnym porządkiem rzeczy.

ROZDZIAŁ VIII.

ROZBIÓR ZAPATRYWAŃ NIEKTÓRYCH FILOZOFÓW, ŻE NIEPRAWDOPODOBIENSTWO FAKTU, WBRĘW ŚWIADECTWOM POTWIERDZAJĄCYM, NIE STANOWI DOSTATECZNEJ PODSTAWY DO ODRZUCENIA GO

Widzieliśmy, że nieprawdopodobieństwo faktu stanowi coś w rodzaju powszechnego przeciwzeczania, usposabiającego do odrzucenia go bez względu na liczbę świadków, zeznających na jego korzyść. Odnośnie danego faktu co prawdopodobniejsze — *tak* czy *nie*? Czy jest prawdziwy, choć wydaje się niemożliwym, czy też stwierdzający go świadkowie oszukują lub sami błędzą — oto pytanie.

Posłuchajcie, co mówią niektórzy filozofowie, subtelni myśliciele. Zdarzają się, powiadają, wypadki, w których nieprawdopodobieństwo faktu, nawet w stopniu najwyższym, nie powinno być uważane jako niszczące moc dowodową bezpośredniego świadectwa, stwierdzającego jego istnienie. Dlaczego? Dlatego, że domniemane nieprawdopodobieństwo nie ma innej podstawy poza doświadczeniem ludzkim, gdy tymczasem moc dowodowa bezpośredniego świadectwa spoczywa na podstawie dawniejszego pochodzenia, bardziej solidnej niżli doświadczenie: na wrodzonym poczuciu, na wrodzonej skłonności serca ludzkiego do wiary w to, co stwierdza dane świadectwo. Ta skłonność do dawania wiary, powiadają, daje się zauważyć nawet w bardzo wczesnym wieku, w okresie, który poprzedza wszelkie doświadczenie, wszelkie poznanie zgodności między podawanymi faktami, a świadectwem tych, co je podają.

Wrodzone idee przed Locke'm stanowiły sposób na udowodnienie wszystkiego, co się chciało, tudzież wszystkiego, czego inaczej dowieść się nie dało. Powołana doktryna zamienia wrodzone idee na *wrodzone skłonności*. Mówię *zamienia*, o ile to nie jest jedno i to samo.

Ale dopuszczając skłonność, jaki czyni się z niej użytek? Przeznaczona jest ona dla udowodnienia, że fakty, w stopniu najwyższym nieprawdopodobne, mogą być przyjęte jako prawdziwe, skoro wydawane są za prawdziwe przez świadków skądinąd bardzo wiarogodnych.

Na podstawie tego argumentu najbardziej fałszywe wyobrażenia, najbardziej dziwaczne pojęcia mogą być przyjmowane jako prawdziwe. Albowiem niema w ich liczbie ani jednego takiego, któreby nie było wynikiem owej skłonności do wiary, skłonności, która, według ich mniemania, poprzedza doświadczenie, jak gdyby to, co następuje po momencie urodzenia, może poprzedzać doświadczenie.

W tym argumencie zawarte są dwa różne wnioski: 1) że skłonność do dawania wiary świadectwu ma zgoła inną przyczynę, a nie doświadczenie; 2) że, skoro ma inną przyczynę, powstaje stąd dostateczna podstawa do wiary

nawet wbrew doświadczeniu. Oba te wnioski są jednakowo niedorzeczne. Co do pierwszego pozwolę sobie powołać się na to, co powiedziałem w pierwszej księdze rozdz. VII. Co do drugiego — dość zaznaczyć, że przyjmując wrodzoną skłonność do dawania wiary, będzie rzeczą rozsądną wysnuć wniosek, że nie pozostaje nic innego jak tylko ulec tej skłonności. Wszystkie wierzenia na kuli ziemskiej znalazłyby w takim systemie naturalne oparcie, tudzież jednako legalną podstawę.

Lecz, jeśli skłonność do dawania wiary stanowi dostateczną podstawę, aby wierzyć, to kiedy tej skłonności brak, albo ona znikła, jakiegoż tedy argumentu dostarczy ona przeciwko niewierzącemu? Czy macie prawo z wszelką słusnością żądać odemnie, bym wierzył w istnienie pewnej rzeczy, która wydaje mi się nieprawdopodobną, na tej jedynie podstawie, że inni mają skłonność w nią wierzyć? Czy wiara dziecka może być miarodajna dla wiary ludzi dorosłych? Czy, mając lat 50, wypada wierzyć w to, w co się wierzyło, gdy się miało 10 lat?

Jeżeli z jednej strony dobrze jest wierzyć na podstawie wrodzonej skłonności, to z drugiej jeszcze lepiej jest działać. Wiara w zjawiska nieprawdopodobne odpowiada niedorzecznym czynom. Jedno pojawia się w teorji, drugie w praktyce. Jakież jest ostatnie słowo tych metafizyków? „Nieprawdopodobieństwo faktu nie stanowi dostatecznej podstawy, by pozbawiać go wiary, skoro jest on potwierdzony przez świadków, których właściwości nie dają żadnych powodów do podejrzeń“. W istocie doktryna ta stanowi nie co innego, jak odwołanie się do przesądów przeciwko badaniu. Usiłują nas przekonać, abyśmy odrzucili wskazania doświadczenia, byśmy uwierzyli w fakty, sprzeczne z doświadczeniem, na tej jedynie podstawie, że potwierdzają je ludzkie świadectwa. W ten sposób usiłują zmusić nas do zrzeczenia się zdolności, odróżniającej nas od bydła i do określenia nas, jako warjatów lub głupców.

Że świadectwo ludzkie najczęściej zgodne jest z prawdą, jest to teza, przyjmowana przezemnie i potwierdzana przez

doświadczenie. Lecz doświadczenie poucza mnie również, że w całej masie oświadczeń jest dużo lekkomyślnych i dużo mylnych. Kiedy poddamę analizie wszystkie pobudki, jakie mogą wpływać na świadectwa, tak z liczby uważanych za dobre, jak i z liczby uważanych za złe, nie widzę ani jednej, któraby nie była zdolna pełnić świadka w kierunku kłamstwa. A zatem, gdy chodzi o świadectwo ludzkie, nigdy nie może być zupełnego i bezwzględnego przekonania, że nie będzie ono dotykać fałszu. A jeżeli do tego dodać wypadki, w których świadectwo, wolne od pierwiastków oszustwa, narażone jest na błędy, tedy cała doktryna tych filozofów rozpadnie się w gruzy, domniemywa bowiem w świadectwie ludzkim taki stopień pewności, jakiego ono nie zawiera.

Ta pewność, której brak odczuwa się w świadectwie ludzkim, zawarta jest w fizycznych faktach. Są one niezienne w tym samym porządku, nie kłamią nigdy sobie: *natura semper sibi consona*. Weźmy przykład jeden z tysiąca. Żelazo cięższe jest od wody. Twierdzenie tysiąca świadków nie zdoła zmusić człowieka myślącego do uznania za prawdopodobne choć do pewnego stopnia, iżby w pierwszym lepszym wypadku masa żelaza była lżejsza od takiej samej masy wody. Przypuśmy, że fakt tego rodzaju będzie stwierdzony przez czeigodnych świadków, przypuśmy, jednym słowem, że twierdzenie to będzie stać ponad podejrzeniami o oszustwo. Jakiż stąd wniosek? Że świadkowie wzięli za żelazo to, co żelazem wcale nie było, lecz inną jakąś substancję, która z wyglądu była podobna do żelaza, bądź też, że wzięli za wodę to, co nie było wodą, a np. rtęcią z warstwą wody na powierzchni, bądź wreszcie wzięli za zwartą masę żelaza to, co w istocie było próżne, t. j. pustą przestrzeń w powłoce żelaznej.

Gdybyśmy przyjęli zasadę owych filozofów co do świadectwa ludzkiego, zmuszeni bylibyśmy zrezygnować z kierownictwa doświadczenia i podkopać podstawy pewności we wszystkich dziedzinach. Zatrzymajmy się na chwilę, aby sprawdzić przykłady, jakimi się posługują w dążeniu do osłabienia argumentu, wysuwanego z nieprawdopodobnego.

Nie zapominajmy, że celem ich jest wykazać, że na mocy wrodzonej skłonności ustawicznie przyjmujemy fakty najbardziej nieprawdopodobne, opierające się na stosunkowo słabych świadectwach.

Prom przepłynął przez rzekę dwa tysiące razy i nie zatonął. Jakiś nieznany osobnik, podając siebie za naocznego świadka, opowiada, że prom ten zatonął, przepływając rzekę po raz dwutysięczny pierwszy. Oto, powiadają, fakt nader nieprawdopodobny, nieprawdopodobny w stosunku dwa tysiące do jednego, któremu dana będzie wiara na podstawie zeznań jednego świadka, za którego nikt nie może ręczyć. I czy można powiedzieć, iż byłoby nierozsądnem dać mu wiarę?

Nieprawdopodobny, powiadacie, w stosunku dwa tysiące do jednego? Nie, nawet nie w stosunku jeden do jednego. Kto oglądał prom, obładowany znacznym ciężarem, płynący na swej ruchomej części składowej, nie dopatrzy się niczego nieprawdopodobnego w tem, że właśnie się wywrócił, chociażby przejazd swój odbył szczęśliwie nie dwa, a dziesięć tysięcy razy. Gdyby mowa była nie o tratwie, przeładowanej ciężarem, lecz o tratwie z drzewa korkowego i zgoła bez ładunku — oto wtedy fakt jego zatonięcia byłby nieprawdopodobny i przytem do takiego stopnia, że nie uwierzonoby w niego, choćby składało o nim świadectwo nawet tysiąc świadków, podających siebie za świadków naocznych.

W studjum o dowodach dr. Price dąży do ustalenia tezy, która położyła kres argumentowi, zaczerpniętemu z niemożliwego. „Wydarzenia w najwyższym stopniu nieprawdopodobne — powiada on — wydarzenia zbliżone do cudu, tak są pospolite, że naturalne nieprawdopodobieństwo faktu nie może służyć za naturalny zarzut przeciw świadectwu”.

Rozpatrzmy ten argument sam w sobie w oderwaniu od specjalnego celu autora, polegającego na osłabieniu czy obaleniu jednego z wystąpień Hume'a przeciwko cudom. W loterii, powiada, padnięcie największej wygranej na dany los stanowi wydarzenie w stopniu najwyższym nieprawdopodobne. Przypuśćmy, że na pięćdziesiąt tysięcy losów prze-

znaczona jest jedna znaczniejsza wygrana. Przeciwko każdemu numerowi stoi 50 tysięcy negatywnych szans. A jednak na pierwszą wiadomość, że ta znaczna wygrana padła na taki a taki numer, nikt się nie waha, by dać wiarę tak nieprawdopodobnemu faktowi na podstawie zwyczajnego świadectwa. Aliści, podając ten wypadek, jako przykład faktu nieprawdopodobnego, autor wzgardził jedną istotną okolicznością, która wypadek ten wyłącza z liczby faktów, jakie miał on na względzie. Ta pominięta okoliczność polega na tem, że wydarzenie, o jakim mowa, musi nastąpić nieodzownie: cokolwiek się stanie, jeden los wygrać musi i szanse wszystkich są jednakowe. Powiększcie dwa lub trzy razy ilość losów, a odpowiednio zmniejszycie szanse każdego z nich, nie wzbudzicie jednak najmniejszej wątpliwości co do istnienia samego faktu — wypadnięcia wygranej na jeden z losów.

Zgadzam się na to, że termin „nieprawdopodobieństwo” może być użyty w danym wypadku. Ale dlaczego? Dlatego, że celem określenia stopni nieprawdopodobieństwa uciekano się zawsze do terminologii z dziedziny szans. Zaś w tej terminologii stopień nieprawdopodobieństwa mierzony jest i wyrażany przez liczbę przedmiotów, rozpatrywanych jako podzielone na dwie przeciwstawne sobie części.

By uzyskać jasność idei, usuńcie techniczny i matematyczny wyraz „nieprawdopodobieństwo”; zamieńcie go na wyraz — *niezwykły*. Z koła wyjmuje się los i na posiadacza jego pada główna wygrana. Czy w tem wydarzeniu jest cokolwiek *niezwykłego*? Czy zachodzi tu jakiegokolwiek odchylenie od normalnego biegu rzeczy? Bynajmniej. To jest wydarzenie oczekiwane, niewywołujące najmniejszego zdziwienia.

Pomieszajcie wydarzenia nadzwyczajne z wydarzeniami matematycznie nieprawdopodobnymi, a wszystko stanie się niezwykłym, wszystkie wydarzenia będą odchyleniami od normalnego trybu rzeczy. Handlarz zbożem udaje się do spichrza i bierze garść zboża na próbę. W tem spichrze leżą miljarde ziaren, które miały jednakowe szanse być wziętymi. Według dra Price, wydarzenia, zdarzające się ze-

wsząd i bezustanku, będą wszystkie w najwyższym stopniu nieprawdopodobne, wszystkie będą niezwykle. Można ręczyć nieskończonością przeciw jednemu, że, podnosząc się z krzesła, nie postawię nogi na to właśnie miejsce, na które ją postawię. I przytaczając takie przykłady jeden po drugim, można dojść do przekonania, że nic się nie zdarza, co nie byłoby w najwyższym stopniu nieprawdopodobnem.

O ile przyjmniemy okoliczność, zapomnianą przez d-ra Price, lecz doskonale przez wszystkich uświadamianą, a mianowicie konieczność padnięcia wygranej na jeden z losów, to czy znajdzie się ktokolwiek, kto na podstawie pobieżnego świadectwa nie uwierzy, że taki to a taki los z ogólnej masy był szczęśliwym? Zamiast 50 tysięcy losów, przypuściecie 50 milionów. Matematyczne nieprawdopodobieństwo wzrosnie milionkroć. Ale i w tym wypadku, czyż trudno będzie dać wiarę, że wygrana padła na pewien określony numer? By uwierzyć w ten fakt, czyż potrzebny jest dowód bardziej przekonywujący? Nie, i niema podstaw dla takiego żądania.

A teraz przejdźmy od faktu matematycznie nieprawdopodobnego do faktu fizycznie niemożliwego. Na mocy świadectwa chętnie zgodzicie się z możliwością istnienia człowieka 7 stóp wysokiego. Ale takie same świadectwo, stwierdzające istnienie człowieka, którego wzrost sięga 10, 20 i t. d. stóp, czy wywoła w was taki sam stopień przekonania? Z pewnością — nie. Czemu? Przyczyna jest jasna: w loterii rzeczy są tak urządzone, że z miliona losów jeden musi być wygrywający. Ale w naturalnym, znanym nam porządku rzeczy, nie zachodzi ani cienia prawdopodobieństwa, by rzeczy mogły tak się ustosunkować, że wydadzą na świat takiego olbrzyma.

Ten rozbiór bynajmniej nie stanowi ideologicznej spekulacji. Ma on duże znaczenie w praktyce sądowej. Niech tylko pomieszane zostaną fakty matematycznie nieprawdopodobne d-ra Price z faktami fizycznie niemożliwymi w pojęciu tych, co posiadają niejaki wiadomości o naturalnym porządku rzeczy; niech przyjęte zostaną fakty pierwszego rodzaju, tudzież fakty rodzaju drugiego na podstawie tego

samego świadectwa, a panowanie magji i czarów zostanie znowu przywrócone. Można wznosić szubienice, podpalać stosy dla opanowanych przez czarta. Im więcej jednak będzie spalonych żywcem czarowników, tem więcej zajdzie powodów do dalszego ich palenia. Daremnie będą mówić, że fakty tego rodzaju są zbyt nieprawdopodobne, by dopuszczać ich możliwość; że nie warto nawet przesłuchiwać świadków. W systemie, przez nas przedstawionym, czy istnieje na świecie cokolwiek, co nie byłoby nieprawdopodobnem. I czy istnieje cokolwiek natyle nieprawdopodobne, żeby nie było przyjęte na podstawie najbardziej pobieżnego świadectwa?

Nasza wiedza co do normalnego stanu natury jest nader ograniczona. Pojęcie, jakie mamy odnośnie jej praw, zbyt często narażone jest na błędy. Niemniej jednak zasługuje ono na dużo większe zaufanie, niż świadectwo ludzi o faktach sprzecznych z powszechnem doświadczeniem.

ROZDZIAŁ IX.

ROZWAŻANIA JURYDYCZNE O FAKTACH, SPRZECZNYCH Z NATURALNYM BIEGIEM RZECZY.

Rozpoczę od notatki, zaczerpniętej z „Dziennika Frankfurtskiego” z dnia 2 września 1821 r. Władze municypalne miasta Bamberg opublikowały proklamację treści następującej: „W związku z próbami uzdrowień, podejmowanemi od pewnego czasu przez radcę duchownego księcia Hohenlohe, niżej podpisane władze, na które włożone są obowiązki policyjne w mieście, zastosowały środki, dostateczne na to, by nie dopuścić o ile można do złudzeń tego rodzaju i zatamować dopływ prawdziwych lub fikcyjnych kalek i wółczegów”.

„Wydane przez nas zarządzenia zostały zaaprobowane przez władze zwierzchnie. Podano je do wiadomości ks. Hohenlohe, wzywając go do zastosowania się do nich, a zwłaszcza do tego, by żadna próba uzdrawiania nie odbywała się bez uprzedniego zawiadomienia policji i pomimo asystencji delegowanej do tego urzędowej komisji z udziałem

Lekarzy, a więc — *aby próby owe nie odbywały się nigdy potajemnie*”.

„Ponieważ rzeczony książę nie chciał poddać swych prób ani nadzorowi, ani kontroli, mają być one zupełnie zaprzestane”.

„By zaś cudzoziemcy nie odbywali bezcelowych podróży i nie byli wystawieni na inne jakiegokolwiek niebezpieczeństwa, podaje się do wiadomości, że w danych okolicznościach żadna próba uzdrawiania nie dojdzie do skutku i że zakazano mu podejmowania tych prób pod groźbą znacznej kary pieniężnej”.

Zaznaczamy, że wszystkie próby, podjęte przez księcia w obecności komisji i lekarzy, nie miały powodzenia, zaś nabrały rozgłosu jako cuda tylko takie, które odbyły się bez nadzoru, bez sprawdzenia, bez zbadania chorób i chorych, potajemnie, bądź też wśród licznego tłumu wkrótce po pierwszych podstępnych czynach, których widownią było to miasto. W imieniu magistratu miasta: podpisano: De Hornthal Busch. Bamberg, 30 sierpnia 1821 r.”

Książę Hohenlohe zwrócił się do Papieża z prośbą o udzielenie mu zezwolenia na praktykowanie cudownych uzdrowień, jednakowoż stolica apostolska zaleciła mu stosowanie takich samych środków ostrożności, i odtąd o tych cudach nie mówi się już więcej.

Oto wzór postępowania godny, aby go naśladowano w stosunku do wszystkich faktów z rodzaju tych, o jakich mowa. Należy poddać je wszelkim próbom, któreby zagwarantowały ich autentyczność. Przykład tego możemy znaleźć w Anglii na początku ubiegłego stulecia. Pewien człowiek, który dzięki właściwościom swego charakteru i swym wybitnym zdolnościom matematycznym, stał ponad podejrzeniami o oszustwo, oświadczył, iż jest powołany przez niebo do wskrzeszenia umarłego. Próba odbyła się w obecności olbrzymiej liczby świadków z zachowaniem całej pompy: nieboszyk nie powstał z martwych i policja posadziła fanatyka i jego zwolenników za kratę. Skoro macie do czynienia ze zjawami, czarami, urokami, zaklinaczami, poddajcie je pra-

widłowej procedurze, zastosujcie do nich wszystkie rękojmie, wymagane, naprzykład, w trybunałach angielskich w stosunku do faktów najbardziej naturalnych — jawność, przesłuchanie, sprawdzenie i ustawowe kary za kłamstwa; inaczej bowiem wypadłoby przyjąć zasadę, że im trudniej uwierzyć w dany fakt, tem pobłażliwszym należy być co do dowodów.

Nie bez zdumienia zauważamy, że w znacznej ilości spraw, w których interes strony, a nawet jej obowiązek zmuszał do domagania się przeprowadzenia badania z zachowaniem wszelkich form, które zdolne są zapewnić prawdziwość świadectwa, takie żądania nie były nigdy przez nią wysuwane. Nie były stosowane żadne środki na ukształtowanie się przekonania, gdzie powstanie takowego było zarówno łatwe, jak i pożądane, o ileby sporny fakt był prawdziwym. Gdyby ograniczono się do zbierania świadectw o faktach minionych, co do których opinia już się ustaliła, niema takiego szalbierstwa, któreby nie zapewniło sobie całkowitego powodzenia. Cuda, jakie się działy nad grobem proboszcza Paris'a, były stwierdzone przez licznych świadków moralnie nieskazitelnych. Nie ten cud, jaki już się odbył, a który ma się dopiero odbyć, należy wyzwać na proces sądowy. Tylko w tym ostatnim wypadku można będzie się przekonać co do wszystkich okoliczności i wyświecić prawdę w pełnym jej blasku.

Niemniej ważny jest inny jeszcze wzgląd, jaki odnosi się do większej części faktów tego rodzaju, a zwłaszcza — do zjaw. Polega on na tem, że fakty te nie były nigdy przedstawione sądowi, jako mające wielu jednoczesnych świadków koniecznych. Wszystko się opiera na zeznaniu jednego tylko świadka i do tego świadka zainteresowanego.

Wiele ludzi sumiennie wierzy w zjawy, w uchodźców z tamtego świata, w możność obcowania z istotami niematerialnymi. Widzieli i słyszeli je kilkakrotnie w okolicznościach, wyłączających wszelką wątpliwość. Aliści cud ten objawił się jedynie im, ich zeznania nie są poparte przez kogokolwiek innego. Dlaczego tak? Opowiadanie tego rodzaju jest płodem bądź złudzenia bądź kłamstwa.. Jeżeli to jest

wpływ złudzenia, oddziaływa ono tylko na chorą jednostkę. W przypadku, opisanym przez pewnego znakomitego pisarza w Berlinie, który podał bardzo ciekawy i pouczający opis tego zjawiska, pojawienie się zjawy było skutkiem rozstroju fizjologicznego, zaś zjawy przybierała postać osoby znanej choremu. Zjawy nie pokazuje się dwom osobom jednocześnie, bowiem dwie osoby nie mogą pozostawać jednocześnie pod wpływem rozstroju władz fizycznych lub umysłowych, wywołującego zjawiska tego rodzaju.

Jeżeli opowiadanie stanowi rezultat oszukania, nie znajdzie się dwóch osób naraz, któreby zgodziły się na to, by złożyć o niem uroczyste w obliczu sądu zeznanie. Nikt się nie waży na szalbierstwo, które nie jest znowu tak łatwe do osiągnięcia. Będąc poddani surowemu sprawdzeniu przez ludzi doświadczonych, autorowie tych baśni nie mogą się spodziewać, że nie wpadną w sprzeczność między sobą. Oszust, który się chwali swemi widziadłami, przypisuje je tylko samemu sobie i podaje do wiadomości li tylko wybranych słuchaczy. Współsprawcy szalbierstw tego rodzaju byliby dlań nader niebezpieczni.

Fakty nadnaturalne, z wyjątkiem uzdrowień, o których będzie mowa niebawem, nie posiadają nigdy cech stałości. Czarownik lata w powietrzu. Czarownica wywołuje duchów. Nieboszczyk zjawia się u wezgłowa chorego. Zwłoki, do których przytknięto relikwje, zaczęły zdradzać objawy życia. Cud został stwierdzony, lecz znikł. Gdyby tak się nie stało, można byłoby poddać fakt prawidłowej procedurze, sprawdzić świadectwa. Lecz co zrobić? Jak udowodnić to, co nie może się objawić, co nie porzuciło żadnego śladu po sobie? Jak opanować fakty znikające? I jakim zaufaniem ma być obdarzony fakt, który nie może być nigdy udowodniony. Tam, gdzie chodzi np. o widma, będąca w mowie istota nie należy do liczby tych, które mogą być sprowadzone do sądu. To — anioł, djabeł, nieboszczyk, mara. Zachodzi tu zatem absolutny brak pierwszego warunku, wymaganego dla ważności świadectwa.

Ilekróć jakiegokolwiek nadnaturalne zjawisko ukazywało się kilku osobom, przybyłym, aby je oglądać, zjawisko to było niczem innym, jak kuglarstwem. Lecz co to jest kuglarstwo? Jest to *pozorne* pogwałcenie praw natury, wywoływane w ten sposób, że się ukrywa jakąkolwiek okoliczność. Skoro tylko ta okoliczność stanie się wiadoma, zjawisko jest zgodne z naturalnym porządkiem rzeczy. Mamudła, będące przedmiotem gry w naszych teatrach, wykazały, jak można wykorzystać naturalne środki, nieznanne tłumowi, aby wywołać najbardziej imponujące zjawiska.

Powiedzą może, że wypadki *uzdrowień* mają stały charakter i przeto w stosunku do nich mogą być użyte dowody sądowe z całą ścisłością. Dajmy na to — tak. Na to jednak, aby udowodnić, że uzdrowienie było nadnaturalne, trzeba, aby sąd miał środki na odróżnienie go od całkiem naturalnego uzdrowienia. Czy istnieje taki sposób? Nie pod tym względem nie przesądzam. Twierdzę tylko, że fakt cudownego uzdrowienia konkuruje z sześcioma innymi faktami, których stosunkowe prawdopodobieństwo wypada rozważyć osobno.

1. Brak istotnej choroby lub przynajmniej danej choroby: objawy są jedynie wyimaginowane.

2. Brak choroby: pozorne objawy okazują się mylne.

3. Choroba jest wyleczona, lecz przy pomocy innego środka, bądź przez sam fakt imaginaacji.

4. Choroba wyleczona, lecz w sposób naturalny.

5. Choroba nie jest wyleczona radykalnie, a tylko powstrzymana w rozwoju bądź złagodzona.

6. Choroba pozostaje bez zmian, nie przynosząc żadnej ulgi choremu; o ustąpieniu bóleści mówi się bądź wskutek omyłki, bądź wskutek oszukania ze strony chorego albo lekarza.

Pytam, czy znany jest w kronikach sądowych bodaj jeden wypadek, w którym do fikcyjnego nadnaturalnego leczenia stosowane były sądowe metody, przy pomocy których byłyby sprawdzone wszystkie szczegóły mu towarzyszące, i które byłyby zdolne usunąć wszelkie powody do

podejrzeń, tak naturalnych w stosunku do faktów tego rodzaju?

W takim stanie rzeczy wydaje mi się, iż ludzie nawet najbardziej sceptycznie w stosunku do faktów nadnaturalnych nastroszeni, mogliby przyjąć warunkowe ich istnienie. Uwierzymy w nich, powiedzą, o ile będą potwierdzone przez pewną liczbę świadków, którym pod względem moralnym i umysłowym nie zarzucić nie można, pod warunkiem atoli, aby zeznania ich były sprawdzone sądownie z całą umiejętnością i z zachowaniem wszystkich form, gwarantujących ich prawdziwość.

Ten ostatni warunek jest nader istotny, albowiem, skoro zechcecie zadowolnić się niedoskonałym trybem postępowania, potraficie udowodnić akty czarów, tak samo, jak to było ongiś, przyczem uczynicie to w sposób bardziej przekonujący ku zgubie oskarżonych.

Gdy się naprzykład powołacie na wyznanie pozasądowe, to na podstawie ich własnych oświadczeń zdołacie posłać na stos niezliczone mnóstwo starych idjotek, jakby to były czarownice. Zapiszcie sami ich zeznania w ogólnych wyrażeniach, zaś one niech zaopatrzą je w znak szczególny, mający zastępować ich własnoręczny podpis, a będą one z łatwością i gruntownie zdemaskowane. W ten sposób postępowali zręczni prawnicy i sędziowie w XV i XVI wiekach. Szczególnie jednak wystrzegajcie się badać wartość zeznań, żądać, jak to bywa w normalnych wypadkach, aby oświadczenia były oparte na dowodach rzeczowych, żądać dostarczenia dowodu materialnego i stałego. Gdy się, naprzykład, ma do czynienia z zmartwychwstaniem przez dotknięcie relikwji, nie domagajcie się, by wskrzeszony stanął przed wami we własnej osobie. Ta rękojmia prawdy, oraz wszystkie inne, przez nas wymienione, byłyby niekonsekwencją z waszej strony, gdybyście chcieli udowodnić fakty tego rodzaju.

Ostatni wzgląd. Jest rzeczą nader istotną odnośnie podobnych faktów poczynić uwagę, że przez opuszczenie, dodanie lub zniekształcenie pewnej okoliczności, która w oczach

niewtajemniczonego świadka wydaje się pozbawioną znaczenia, bądź która była mu wogóle nieznana, fakt, najzupełniej zgodny z prawami natury, może się wydać, jako gwałcący te same prawa. Ci, co w procesie o praktykowanie czarów lub magji zeznawali, że oskarżeni rzucali urok, wygłaszali formułki zaklinające, wywoływali duchów i czynili inne dziwaczne obrzędy, mogli oczywiście mniemać, że te wyczyny czarowników wytepiły stado, nie wiedzieli atoli, że ci domniemani czarownicy byli trucicielami. Byli oni w błędzie nie co do faktu, a co do przyczyny.

Widziano człowieka, który uniósł się w powietrze w koszu i stopniowo znikł w obłokach. Świadek, podając ten fakt, zapomina nadmienić o balonie, który może uszedł jego uwagi. Inny znowu świadek, który słyszał rozmowę o balonie, opuszcza go w swem opowiadaniu, sądząc, iż jest on zbyt nieprawdopodobny, aby w niego uwierzono. Przypuszcza, iż balon dodano przez niedopatrznie, bądź też dla wywarcia większego efektu. On pomija ten fakt milczeniem z obawy, aby nie przekroczyć granic prawdziwego. A jednak w oczach filozofa ten balon właśnie nadaje faktowi cechy wiarygodności. Ten balon godzi fakt z prawami natury.

Gdy Japończycy po powrocie do swej ojczyzny zaczęą opowiadać o podróży powietrznej, której byli świadkami ileż refleksyj wzbudzą oni u japońskich kapłanów! Jeżeli wzmianki o balonie nie będzie, fakt wyda im się jako zwyczajne potwierdzenie istnienia mocy, przez nich uznanej i przyjętej. Jeżeli zaś opowiadanie będzie zawierać wzmiankę o balonie, stąd będzie wyciągnięty wniosek, że rosyjscy czarodzieje sprytniejsi są od japońskich.

Wielu współczesnych romansopisarzów zabawiało się kombinowaniem wydarzeń, których pochodzenie wydawało się nadnaturalne, dopóki jedna jakakolwiek okoliczność, dotychczas starannie ukrywana, nie odsłoniła tajemnicy i cudowne sprowadzało się do prawdopodobnego.

A zatem, na mocy świadectwa można przyjąć fakty cudowne i nadzwyczajne, które w rzeczywistości będą jednak faktami naturalnymi, lecz tylko spaczonymi i obciętymi przez opowiadanie nieściśle i niezupełne.

ROZDZIAŁ X.

O MOTYWACH, WPŁYWAJĄCYCH NA WIARĘ W FAKTY, PRZECIWNE PRAWOM NATURY.

Widzieliśmy, o ile zaufanie do świadków zależy od ich stanu intelektualnego i moralnego. Niema wypadku, nawet w rzeczach najbardziej zgodnych z naturalnym ich stanem, w którym sędziowie nie byłiby obowiązani podawać w wątpliwość i sprawdzać, czy składający zeznanie świadek posiadał wszelkie środki po temu, by zeznanie jego mogło być ściśle i zupełne, a zwłaszcza — czy nie pozostawał on pod wpływem jakiej pobudki kuszącej, będącej w stanie zmienić jego prawdomówność lub jego sąd o rzeczach.

W ten sposób w wypadkach, kiedy fakty wydają się, jako niezgodne z prawami natury, zawsze zachodzi okoliczność, zniewalającą odnieść się do świadectwa z nieufnością. Sam *wypadek* zawiera w sobie niejaką przyczynę oszukania, oddziałującą na umysł i wolę świadków. U jednych można przypuścić usposobienie w kierunku oszukania, u drugich — niemniejsze usposobienie do popadnięcia w błąd. Wypadki tego rodzaju stanowią zawsze grunt podatny dla oszukania i łatwowierności. Jak wielka winna być u sędziego nieufność w stosunku do świadków, niedających mu wyjścia w wzajemnych swych sprzecznościach, którzyby jednak, oszukując lub dając się oszukać, dążyli do wprowadzenia go w błąd.

Zatrzymajmy się na niektórych faktach tego rodzaju, stanowiących częstszą niżli wszelkie inne przyczynę takiego podwójnego oszukania. Przykłady moje czerpię z minionych błędów, które w cywilizowanych krajach nie mogą być powodem do ścigania sądowego. Ten postęp rozumu ludzkiego jest wszelako tak niedawnego pochodzenia, że nie powinien budzić chełpliwego poczucia bezpieczeństwa. A przytem chodzi tu o chorobę całego rodzaju ludzkiego, z pewnemi zmianami zawsze się odnawiającą. Poznanie błędu już stwierdzonego może odwrócić powstanie podobnych. Tak samo otwarcie i sekcja zwłok może przyczynić się do wy-

jaśnienia charakteru fizycznej choroby i środków na jej leczenie.

Pierwszy przykład. Przemiana mniej szlachetnych metali na złoto. Kusząca pobudka, oddziaływująca na umysł tego, komu obiecano ujawnić sekret, jest jasna sama przez się: polega ona na chęci posiadania nieograniczonego bogactwa. Ze strony eksperymentatora, o ile jest on uczciwy, do pobudki tej dodać należy powab rozgłosu, potęgi, tudzież zadowolenie, płynące z zaspokojenia ciekawości badacza, a podsycane wynalazkami w dziedzinie nauk doświadczalnych, obfitujących w niespodziewane zjawiska. O ile zaś jest on nieuczciwy, kusząca pobudka zahacza jedynie o wolę i polega wyłącznie na chęci zysku ze sprzedaży fikcyjnego sekretu.

Wiara w istnienie kamienia filozoficznego należy już do przeszłości. A jednak przy czytaniu relacji, jakie pozostają po tych tajemniczych adeptach, niepodobna wyzbyć się żywego zainteresowania, jak przy czytaniu romansu. Zaś to zainteresowanie czy nie płynie z tych samych podstaw, których niewiedza pozwalała naszym przodkom tak długo oszukiwać?

Przemiana złota na metal mniej szlachetny, na przykład — na ołów, stanowi fakt prawdopodobny w niemniejszym stopniu, niżeli ten, o jakim mowa. Jednakowoż świadectwo, któryby ten fakt potwierdzało, nie miałoby takiego powodzenia. Dlaczego? Dlatego, że moc pobudek nęcących w jednym wypadku, nie byłaby tak wielka, jak w drugim. A gdy nadto i wola nie będzie zaangażowana, rozum jest nieskrępowany w sądzie o nieprawdopodobieństwie faktu.

W sensie literalnym przemiana oznacza dwa przeciwne naturze fakty: zniszczenie jednego metalu i wytworzenie złota. Przemiana może być wszelako pozorna. Jeżeli złoto stanowi jedną z ingrediencji, wchodzących w skład pewnego znanego ciała, to przez odłączenie innych części składowych pozostała będzie złotem. O ile zaś złoto stanowi kompozycję dwóch ciał, które można znaleźć każde oddzielnie i połączyć w niezbędnej proporcji, będzie tedy wypro-

dukowane złoto, natomiast nie będzie miała miejsca przemiana.

Drugi przykład. Uzdrowienie przy pomocy środków nadnaturalnych. W danym wypadku pobudki kuszące działają z mocą nieporównanie większą, niżli w przykładzie wyżej podanym. Dwie najbardziej potężne namiętności ludzkie — wstręt do cierpień i przywiązanie do życia — podają sobie ręce, by skłonić rozum i wolę ku najbardziej ślepej łatwowierności. Co się zaś tyczy tych, co wydają siebie za uzdrowicieli, ci mogą być szczerzy. Nieuczciwość z ich strony jest wszelako bardziej prawdopodobna, to też zazwyczaj bywa tak, że o ile na początku są oszukani, kończą tem, że sami oszukują.

Ten rodzaj oszukania jest traktowany z większą pobłażliwością. Wydaje się on mniej nagannym, ponieważ złudzenia, jakie wywołuje, są przyjemnej natury: nas oszukują bawiąc. Lecz szalbierstwa tego rodzaju powodują zło ogólne — deprawując rozum, oraz zło specjalne — tamując postęp nauki. Posiadacz fałszywego specyfiku jest naturalnym wrogiem właściwego lekarstwa. Ale nie koniec na tem. Ci szalbierze, ci cudotwórcy są prawie zawsze narzędziem w rękach jakiegokolwiek ambitnej sekty. Mają oni jakiś cel uboczny; oszukują, by ujarzmiąć.

Powszechna łatwowierność pod tym względem jest łatwa do wytłumaczenia. Widzieliśmy już, że w wypadku, kiedy fakt tego rodzaju jest przedmiotem postępowania sądowego, przed wydaniem orzeczenia, iż uzdrowienie jest cudowne, sędziowie winni wyłączyć sześć innych faktów, jako konkurujących i zgoła naturalnych. Lecz czy można spodziewać się takiej przenikliwości u zwyczajnych śmiertelników? Skąd będą oni mieli podstawy do sądzenia, czy w danym przypadku wyleczona została istotna choroba, czy niemoc nie ustąpiła naturalną drogą, czy nie było użyte inne lekarstwo, czy porażona wyobraźnia chorego nie wywołała chwilowej przerwy w symptomatach chorobowych, czy całe opowiadanie nie jest czystą bajką, bądź też czy nie zostało ono spaczony w stosunku do znacznej liczby okoliczności?

Historja medycyny dostarcza bardzo zajmujących przykładów działania wyobraźni. Przytoczę tylko jeden. Zdawien dawna uważano złoto za najskuteczniejsze lekarstwo, zaś uczynienie złota łatwem do przyjęcia wewnątrz stanowiło jedno z głównych zadań chemji. Złoto jest lekarstwem na choroby! Dlaczego? Ponieważ było drogocenne, było rzadkie, było uważane za metal najdoskonalszy, zaś słońce było jego emblematem. Oto co uderzało wyobraźnię! Brylanty były jeszcze bardziej cenne. Na szczęście dla chorych nie podejmowano prób uzdrowienia przy ich pomocy, jako lekarstwa.

Trzeci przykład. Sposoby przepowiadania przyszłości. Wróżenie z wnętrzości (*aruspices*), wróżby, wyrocznie, urok, astrologja. Motyw, jaki oddziaływuje na rozum w kierunku usposobienia do wiary, jest w istocie niczem innym, jak chęcią dowiedzenia się zawczasu o mającem nastąpić szczęśliwem wydarzeniu; lecz jeszcze częściej — nadzieją na uniknięcie nieszczęścia, jakie może wywołać pewien czyn, przez radykalną zmianę swego postępowania. Jeżeli chodzi o nauczycieli tej sztuki, o ile ci postępują sumiennie, pobudką, która uwodzi ich umysł, jest zadowolenie z zaspokojenia ciekawości, chęć zyskania władzy i rozgłosu. Wszelako wśród ludzi tego pokroju sumiennosc jest najbardziej rzadkiem zjawiskiem. Cycero zapewniał, że dwaj augurowie przy spotkaniu nie byli w stanie powstrzymać się od śmiechu.

Wiele przyczyn złożyło się na to, że tak łatwo dawało się wiarę wyroczniom. Wierzący mogli przytoczyć mnóstwo wypadków, w których wydarzenie zgadzało się z przepowiednią. Ta zgodność nie zawierała w sobie nic nadprzyrodzonego, bowiem w większości wypadków możliwe są tylko dwie ewentualności; naprzykład: w wypadku choroby — śmierć lub wyzdrowienie; w bitwie — zwycięstwo lub porażka. A ileż sposobów posiadali kapłani na to, aby się zawczasu wywiedzieć o okolicznościach, aby zważyć możliwości, aby wydobyć sekrety od samych pytających o radę, aby usposobić i podbić ich wyobraźnię, aby mieć rację we wszelkich wypadkach przez dawanie odpowiedzi dwuznacz-

nych, aby wreszcie pociągnąć za sobą przewidziane wydarzenia dzięki samemu wpływowi prawdopodobieństw! Dajcie do tego naturalną skłonność do przydawania znaczenia tylko tym przepowiedniom, które się sprawdziły, natomiast do ukrywania lub przeinaczenia tych, które się nie ziściły, a powodzenie wyroczni nie będzie zgoła budzić zdumienia. Wszystkie te sposoby wprowadzania w błąd, a zwłaszcza szalberstwa kapłanów, były całkowicie wyświetlone i udowodnione w znanej pracy Van Dale. Książce jego brak było komentatora, któryby uczynił ją łatwiejszą przy czytaniu, to też Fontenelle zamienił krzemienie holenderskiego uczonego na brylanty.

Traktat Cyceero „O Wróżbiarstwie“ stanowi jeden z najbardziej zajmujących pomników starożytności. Gdyby obalenie pogaństwa zależało wyłącznie od rozumu, ta książka właśnie mogłaby to spowodować. Żadnego związku między wydarzeniem przepowiadaniem, a tem, jakie miało miejsce w rzeczywistości — oto główny argument, przy pomocy którego wali on w gruzu cały system augurów.

Wiara w astrologję była może najbardziej sumienną z liczby wszystkich innych sposobów przepowiadania przyszłości. Bezmiernie pole dla obserwacyj imponowało tu ludzkiej niemocy. Wpływ słońca na świat fizyczny i na plody ziemi był prawdopodobnie pierwszym ogniwem w tym łańcuchu błędów. Ale jaka pobudka skłaniała ku temu, że nadawano tak duże znaczenie przenikaniu w przyszłość, skoro nie było sposobu na odwrócenie wydarzenia przeznaczonego w niebiosach? Wpływ astrologji tłumaczy się łącznością jej z dogmatem o dniach szczęśliwych i nieszczęśliwych. Pewne przedsięwzięcie, zapoczątkowane przy pewnym skojarzeniu planet, winno zakończyć się powodzeniem, rozpoczęte w innych warunkach planetarnych — ma doznać niepowodzenia. Niema związku między konstelacją planet i wydarzeniami życia ludzkiego, a tem samem brak realnych podstaw w sztuce astrologji.

4. *Czwarty przykład.* Środki obronne. Talizmany, amulety, relikwje, obrazki. Pod względem wiary wciąż te same

motywy. Strach jest najbardziej silnym motorem wyobraźni. Im bardziej środek pozbawiony jest wszelkiego naturalnego wpływu, tem większe budzi on zaufanie. Lecz czem się to dzieje, że taka bezmyślna wiara się utrzymuje? Oto co trzeba wyjaśnić. Wypadki nieszczęśliwe są to wydarzenia nadzwyczajne w porównaniu z normalnym trybem rzeczy. Skoro więc tylko pokłada się zaufanie w jednym z tych obronnych środków, zabobonna wiara znajduje więcej przykładów na jego potwierdzenie, aniżeli na rozproszenie, a o ile chodzi o nieszczęście, łatwowierny człowiek znajdzie zawsze sposób na usprawiedliwienie grzechotki, od której spodziewa się wybawienia, przerzucając winę na siebie samego. Ludzie zabobonni wolą raczej zarzucić sobie tysiąc błędów, niżli zwątpić w moc swego talizmanu. Oto dlatego, żeby ze źródła tego korzystać oględnie, oszuści dbają o domieszki różnych ceremonij, słów i mnóstwa obrzędów, niezbędnych dla osiągnięcia powodzenia. Oprócz efektu, jakie praktyki te wywierają na wyobraźnię skoro tylko cokolwiek będzie zaniedbane, cała wina zwalona będzie na człowieka, talizman zaś w dalszym ciągu cieszy się zaufaniem.

Nie będę zagłębiać się dalej w ten przedmiot. Wystarczy, jeśli na tych przykładach wykazałem, że we wszystkich przypadkach, gdzie w grę wchodzi fakty nadnaturalne, zachodzą szczególne przyczyny wywołujące złudzenie, oraz specjalne motywy oszukania. Moc przekonania ze strony świadków daje nowy powód do nieufności co do ich zdolności wydawania sądów o rzeczach. Warjat, fanatyk nie doznają wątpliwości. Skoro w konkretnym wypadku sędzia nie może dociec przyczyny błędu, bądź wyjaśnić, jaki interes może skłonić świadka do fałszu, nie powinien on jednak zapominać, że istnienie faktu przeciwnego prawom natury jest mniej prawdopodobne, aniżeli przypuszczenie, iż zachodzi tu złudzenie lub oszukanie.

Gdy zagłędniemy do starożytnych kronik, znajdziemy, że najznakomitsi autorowie, nawet ci co słyną, jako najlepsi znawcy serca ludzkiego, mało zastanawiali się nad przyczynami, podkopującemi świadectwo, a zwłaszcza świadectwo pozasądowe. Przytoczę tu Tacyta, poważnego Ta-

cyta, który opowiada o dwu cudach, przypisywanych cesarzowi Vespasianowi. „Dwa te cuda — powiada — jeszcze po dziś dzień znajdują potwierdzenie w ustach tych, co byli ich świadkami, nawet dziś, kiedy wobec wygaśnięcia całej rodziny cesarskiej oszukanie nie może liczyć na wynagrodzenie“. Rachuba na wynagrodzenie! Jak gdyby kara nie stanowiła skuteczniejszego niż przekupienie środka na zniekształcenie prawdy. Jak gdyby utrata dobrego imienia i połączona z oszustwem niesława sama przez się nie stanowiła kary! Tak więc Tacyt wierzył w te dwa cuda. Uwaga jego ma na celu nie co innego, jak wpojenie czytelnikom swego własnego przekonania. O ile nie powodował się on zamiarem oszukania, sam został oszukany — i to dlatego, że nie podejrzewał istnienia takiego naturalnego motywu, jak wstyd przed odwołaniem swych zeznań.

W Anglii cuda tego rodzaju, lecz o wiele liczniejsze i bez porównania lepiej stwierdzone, stanowiły przedmiot wierzeń na początku ubiegłego stulecia. Dziś już nie są one przyjmowane nawet przez tych, co poczęści wierzą w widma. Rodowi Stuartów przypisywana była zdolność uzdrawiania u poddanych pewnej skrofulicznej choroby, znanej w Anglii pod nazwą *king's evil*. Złotą monetę, do której dotknął się król, oddawano choremu, ten zaś nosił ją na szyi. Nie wiem, jak długo ten przeciwchorobowy środek używany był w Szkocji, lecz do Anglii trafił on za Jakóba I i wyszedł z użycia dopiero przy objęciu tronu przez dom Hannowerski.

Mylne poglądy, powstałe w czasach bardzo odległych, rodzą jeszcze w dobie dzisiejszej wyroki sądowe bodaj bardziej wołające o pomstę, niżli najokrutniejsze zbrodnie. Te mylne poglądy pociągnęły za sobą dwa znamienne skutki: 1) grunt podatny do dawania wiary fałszywym świadkom i 2) fałszywe zeznania. W roku 1634 Urban Grandier, oskarżony o oddanie we władzę djabła klasztoru żeńskiego w Loudun, po przebyciu okropnych tortur spalony został na wolnym ogniu w oczach tłumu, któremu widowisko to sprawiało wielką satysfakcję. Bezpośrednimi sprawcami tej klęski byli sprzedajni sędziowie i nastraszeni lub przekupieni świadko-

wie, lecz pierwotnymi sprawcami byli czarci, którzy opanowali ciało ludzkie w Palestynie.

Wkrótce po tej strasznej tragedji pewien sędzia angielski, znany ze swej przysłowiowej uczciwości, jednostka pod każdym względem światła, lecz pozostająca pod wpływem błędów swej epoki, skazał na stracenie domniemaną czarownicę przy pomocy sądu przysięgłych, również jak on sam ślepego. Bezpośrednimi sprawcami tego zasądzenia był ciemny sędzia, oraz wprowadzeni w błąd świadkowie, lecz początkowym sprawcą była wiedźma z Endor albo prawomojżeszowe, nakazujące karę śmierci za fikcyjne przestępstwa czarów lub magji. Ostatnia scena tego rodzaju odbyła się, o ile pamięć mnie nie myli, w Wutrzeburgu w roku 1750. Lecz te błędne poglądy, tak niestety płodne w skutki, panują jeszcze po dziś dzień w licznych warstwach i przybierają postać wiele rozmaitą.

Z pośród błędnych zapatrywań najbardziej niebezpieczne są bez porównania te, które opierają się na sankcji religijnej. Towarzyszące im przekonanie formuje się nie pod wpływem mocy przekonywujących dowodów, lecz pod wpływem terroru. Jakież więc źródło rozsądnego rozumowania mogą stanowić ludzie, którzy spoglądają na zwątpienie, gołe zwątpienie, jako na przestępstwo, a na niedowiarstwo — jako na obrazę Boga, karaną nieskończonemi mękami piekielnemi.

Ale czem się to dzieje, że chęć wiary powoduje przekonanie? Rozumiem doskonale, że obietnice i pogróżki są to siły, zdolne podbić wolę człowieka. Lecz przy pomocy jakich środków rozum popada w jarzmo woli? To poddanie się rozumowi odbywa się w dwojaki sposób:

1. Odemnie zależy zwrócić uwagę na pewną tylko okoliczność i odrzucić inną. Sędzia mocen jest wysłuchać świadka, który zeznaje zgodnie z jego nastawieniem, nie słuchać zaś tego, kto jest temu nastawieniu przeciwny. Mocen jest przyjąć pewien dokument w charakterze dowodu, inny natomiast oddalić. Władza, jaką człowiek, pełniący urząd sędziego, rozciąga na świadków i dokumenty, całkiem indy-

widualna, odbywająca się w jego wewnętrznym trybunale, może również dobrze być rozciągnięta na argumenty i idee. Argument, na który on nie chce zwrócić uwagi, jest tak samo zupełnie bezskuteczny, jak i zeznanie świadka, któryby był usunięty z sądu przed złożeniem swych zeznań, albo jak dokument pisemny, któryby został oddalony bez odczytania.

2. O ile wewnętrzne mniemanie nie jest całkowicie podporządkowane woli, to mniemanie zewnętrzne, że się tak wyrażę, mniemanie wypowiedziane za pośrednictwem mowy, jest zupełnie od niej zależne. Aliści ten, kto panuje nad mową ludzi, wprędce staje się panem ich mniemań. Taki już jest wzajemny wpływ ludzi na siebie, że łatwiej pociągnąć ich przez naśladowanie, a nie przez rozmyślanie. Opinia, wypowiedziana przez jednego, rodzi opinię drugiego. Fakty, oparte na własnym naszym doświadczeniu, są licznie o wiele za nikłe w stosunku do tych, jakie są nam potrzebne i co do których zmuszeni jesteśmy zwracać się do innych ludzi. W ten sposób, postawieni w zależność od ich świadectwa, przyzwyczajamy się do zależności od ich opinii. Przypuszczamy, że te ich opinie opierały się pierwotnie na dowodach, zdobytych dzięki doświadczeniu. Opinia jest, że tak powiem, dowodem dowodu, przypuszczalnym dowodem bezpośredniego dowodu.

A zatem, jest rzeczą sprawiedliwą, że ten, kto potrafi wymusić wyjawienie opinii, podbija przy pomocy tego środka rozum licznej klasy ludzi, która większą część swych pojęć zapożycza od innych. „Nie, — powiedzą niektórzy zwolennicy wolności i niezależności umysłu ludzkiego — chcieć wymusić opinię na ludziach, prowadzić walkę z opinią, cóż to za przewrotność, a zarazem cóż za szaleństwo! Przymus prowadzi do buntu, zaś przekonanie nigdy nie wywodzi się od autorytetu“. Oto temat, który często daje się słyszeć, i który się rozciąga na najbardziej szczerze intencje. Całkowita racja, że podobne przedsięwzięcie jest zarówno beznadziejne, jak i zgubne. Gwałcić opinię wprost i bezpośrednio jest rzeczą niemożliwą. Zdławić ideę, wygnać ją z umysłu w sposób mechaniczny — niepodobna: ani szpada, ani

tortury nie zdołają tego uczynić. Otwarte prześladowanie nie osiąga celu, o ile rzecz nie dochodzi do zupełnej zagłady. Atoli przy pomocy pośrednich środków, przez połączone działanie gróźb i obietnic, przez wychowywanie, przez stosowanie środków ostrożności z góry przygotowanych — podbija się słabych, pociąga się niewolnicze stado naśladowców. Władza rozdaje honory. Sądy nakładają kary, zaś kapłani panującej religji, jeszcze okrutniejsi, wyklinają, oczerniają, zniesławiają i wypełniają życie opornych wszelkimi możliwymi strapieniami, przepowiadając im męki w ogniu wieczystym.

Nie potrzebuję chyba mówić o tem, że wszystkie te sposoby, zapomocą których dąży się do podbicia rozumu ludzkiego, są więcej niż podejrzane. Fakty, które mają za sobą prawdę, doktryny za którymi przemawia dobro publiczne, nie wymagają takiej pomocy. Skoro przyjmiecie taką zasadę, następstwa będą nieuniknione. Uciekać się do środków przymusu celem podtrzymania tych faktów i doktryn znaczy to przyznać się, iż są fałszywe i niedorzeczne.

Nadmienić należy, że pod wpływem interesu, naturalne nieprawdopodobieństwo faktu nietylko nie daje podstawy do jego odrzucenia, ale przeciwnie, częstokroć służy za podstawę do jego przyjęcia. Skoro wyznaczona będzie znaczna nagroda dla tego, kto się podejmie mówić o faktach nieprawdopodobnych, jakgdyby to były fakty prawdziwe; skoro tylko nagrodę tę można będzie uzyskać bez narażenia swej reputacji, dlaczegoby warunki te nie mogły odnieść odpowiedniego skutku? *Credo, quia impossibile est.* Te słowa, częstokroć przytaczane, to rezultat entuzjazmu, pobudzonego wielką nadzieją. Czy istnieje mniejsza cena, za którą można osiągnąć wynagrodzenie, domniemane jako wieczne? A jeśli do tej siły dodać siłę najstraszliwszych gróźb, połączony ich wpływ będzie nie do odparcia.

W rozdziale niniejszym pragnąłem udowodnić, że odnośnie faktów, przeciwnych prawom natury, istnieją przyczyny błędów, skierowane ku spaczeniu świadectwa ludzkiego, doprowadzające prawdopodobieństwo oszukańcze lub omyłki do stopnia najwyższego.

KSIEGA DZIEWIATA
O WYSZUKANIU, PRZEDSTAWIENIU
I PRZECHOWANIU DOWODÓW

ROZDZIA I.

UWAGI OGÓLNE.

W księdze niniejszej zebrano wszystko, co się odnosi do sposobów wyszukania dowodów, zabezpieczenia ich przed zniszczeniem i sprowadzenia świadków dla celów wymiaru sprawiedliwości.

Gdyby dany świadek stanął przed sądem i okazał się zasługującym na wiarę, orzeczenie wypadłoby zgoła inaczej, lecz nie został on dostarczony... Stanowi to przedmiot wielkiego ubolewania ze strony tego, kto przegrał słuszną sprawę. Dlatego też w traktacie o dowodach sądowych uzyskanie świadectwa stanowi punkt zbyt poważny, by nim wzgardzić, lubo dotychczas zwracano zbyt mało uwagi na tę gałąź jurysprudenji.

Ażeby móc przedstawić sądowi jakikolwiek dowód w czasie właściwym, niezbędne są dwa warunki: 1) aby dowód ten rozpoczął swe istnienie, 2) aby istnienie jego nie skończyło się. Innemi słowy: trzeba mieć go w ręku i nie stracić. Stąd istnieją w praktyce dwa odrębne przedmioty, wymagające stosowania odrębnych środków zaradczych: jeden polega na wyszukaniu dowodów, drugi — na zabezpieczeniu ich przed zniszczeniem. Pierwszy wykonywa się w drodze dochodzenia lub śledztwa, drugi — rozmaitemi sposobami zależnie od charakteru dowodów.

W każdym bądź razie problemat polega na następującem: należy przedstawić sędziemu wszelki dowód, który potrzebny jest stronie na poparcie jej żądań i usprawiedliwienia jej roszczeń, oraz na uzyskanie rozstrzygnięcia zgodnego z jej prawem.

Analizując główny problemat, stwierdzamy, że rozpada się on na trzy zupełnie odrębne zagadnienia:

1. Wykrycie *źródła* dowodów: rzecz czy osoba, mogąca dostarczyć dowodu.

2. Przedstawienie ich sędziemu.

3. O ile chodzi o osobę — uzyskanie od niej świadectwa.

Co zaś do rzeczy, to nie następują one trudności. Na to, by osoba złożyła zeznanie, trzeba, by ją zmuszono do pisania, mówienia lub wypowiedzenia się w inny jakikolwiek sposób. Na to zaś, aby świadczyła rzecz, na ile tylko może świadczyć, wystarczy, by została przedstawiona. Jakkolwiek proste jest takie rozróżnienie, niemniej jest ono niezbędne, należy bowiem stosować odmienne środki celem rozwiązania każdego z tych problemów. Co da się powiedzieć o jednym, nie da się powiedzieć o drugim. A przytem podczas gdy jeden częstokroć rozwiązuje się jakby sam przez się, rozwiązanie drugiego połączone jest z dużymi trudnościami.

A zatem będziemy traktować o *wyszukaniu* dowodów, ich *tworzeniu* i o *wydobywaniu zeznań*. Każda z tych operacyj stanowi odpowiednik każdego z podanych wyżej celów. Zapomocą poszukiwania — wykrywa się, zapomocą tworzenia — wywołuje się je, zapomocą wydobywania — uzyskuje się.

Zjawienie się świadka i złożenie przezeń zeznań są to dwa odrębne akty. Może on sam z własnej inicjatywy stawić się do sądu. Gdy zaś jest przypozywany w charakterze świadka, może mieć chęć, aby nic nie powiedzieć. Można spowodować jego stawienie się do sądu wbrew jego woli, na to atoli, by uzyskać jego zeznanie, potrzebne jest współdziałanie jego woli. Nawet gdyby stosowano względem niego środki przymusowe, to i te mogą być skuteczne tylko o tyle, o ile oddziałują na jego wolę.

W normalnym stanie rzeczy, skoro człowiek zjawia się samorzutnie w roli świadka, powoduje się on zamiarem złożenia zeznań. Gdyby jednak był on obowiązany wbrew woli stawić się do sądu w charakterze świadka, te same pobudki,

które skłoniły go do zjawienia się, byłyby dostateczne, aby skłonić go do mówienia. Gdyby został sprowadzony pod przymusem, doświadczenie, które przekonało go o jego słabości, każe mu wyzbyć się wszelkiej myśli podtrzymywania tak nierównej walki jednostki z władzą publiczną. Taki jest normalny tryb, o ile chodzi o świadków. Wszakże system postępowania sądowego, któryby nie uwzględniał nadzwyczajnych wypadków, byłby wkrótce poderwany i zahamowany w wypadkach najbardziej pospolitych. Wypadki nadzwyczajne, ponieważ są zgóry przewidziane i unormowane, zdarzałyby się codziennie, o ileby nie przedsięwzięto tych środków ostrożności.

Co się zaś dotyczy dowodów rzeczowych, to odnalezienie rzeczy, stanowiącej dowód, łączy się zazwyczaj z wykryciem osoby, która tę rzecz przechowywała lub posiadała. Przeto wyszukanie osoby i wyszukanie rzeczy stanowi w istocie jedną i tę samą czynność.

Określiwszy cel, jaki mamy do osiągnięcia, jaki problem do rozwiązania, i rozłożywszy go na trzy oddzielne zagadnienia, mamy obecnie do omówienia środka na osiągnięcie rozwiązania każdego poszczególnego zagadnienia.

Skłonność, wiedza, władza — oto trzy warunki, potrzebne dla osiągnięcia rezultatu. Skoro tylko brak jednego — rezultat jest niemożliwy do osiągnięcia. Kiedy do sądu udaje się powód, by domagać się tego, co uważa za swe prawo, jego skłonność co do przedstawienia dowodów jest całkowita. Cel jego polega właśnie na tem, żeby dostarczyć wszelkich przemawiających na jego korzyść dowodów. Dla osiągnięcia swych roszczeń pozostają mu do wykonania jedynie dwa inne warunki: 1) wiedza t. j. wiadomość o źródle dowodów bez względu na to, czy będą to rzeczy czy osoby, które mogą mu je dostarczyć; 2) władza, t. j. możność wydobycia dowodu ze świadectwa osób, względnie — z oględzin rzeczy. O ile chodzi o wiedzę rzeczy lub osób, będących w stanie dostarczyć dowodów, to w większości wypadków bywa ona całkowita i nie więcej pod tym względem nie pozostaje do życzenia. Władza to jest jedyny z wymaganych warunków, co do którego stronie pozostaje zwrócić się do pra-

wodawcy i sędziego. Taka ustawowa władza będzie jej potrzebna nie tylko celem uzyskania dowodów, których źródła są jej znane, lecz również w wypadkach, kiedy te są jej nieznane i chodzi o to, by dowiedzieć się o ich istnieniu.

W obu wypadkach środki na osiągnięcie tego celu są bądź *fizyczne* bądź *moralne*. Fizyczne — kiedy są takiego rodzaju, że mogą oddziaływać na ciało bezpośrednio. Moralne — kiedy oddziałują na ciało za pośrednictwem umysłu. Inaczej mówiąc — to są *pobudki*. Z pomiędzy środków fizycznych, jakie mają tu zastosowanie, najbardziej naturalne i rozpowszechnione mogą być oznaczone następującymi nazwami: 1) Wejście. 2) Rewizja. 3) Oględziny. 4) Zdjęcie kopji. 5) Sekwestracja. 6) Sprowadzenie do sądu pod przy-musem. 7) Zatrzymanie osoby. 8) Identyfikacja czyli oznaki stwierdzające tożsamość. 9) Zatrzymanie w areszcie z dostarczeniem pożywienia. 10) Sądowe oględziny na miejscu.

Środki, które można odnieść do kategorii pobudek, są to: zwyczajne zaproszenia, wynagrodzenie, kary.

1. Przez zwyczajne zaproszenia rozumiem żądania, w których polega się wyłącznie na pobudkach, wynikających z właściwości sprawy, by zachęcić świadka do zjawienia się w sądzie pomimo sankcji karzącej lub wynagradzającej. Takie są zaproszenia, podawane w publicznych ogłoszeniach lub gazetach przez prywatne osoby albo czynniki oficjalne.

2. Zaofiarowanie wynagrodzenia, najczęściej pieniężnego, ze strony rządu lub osób prywatnych z zezwolenia rządu.

3. Obwieszczenie o nałożeniu określonych kar w razie nieposłuszeństwa. Ponieważ prawo karania przysługuje wyłącznie rządowi, on też tylko może uciekać się do tego sposobu.

ROZDZIA II.

ŚRODKI NA ZABEZPIECZNIENIE PRZEDSTAWIENIA DOWODÓW.

Jakiegokolwiek środki ustanowi prawo celem uzyskania i utrwalenia dowodów, skuteczność ich wiele zależy od ustroju sądownictwa t. j. od władzy, jaka przysługuje

sędziom, tudzież od obowiązków, na nich nakładanych. Ustrój sądownictwa — zbyt obszerny i poważny to temat, by rozważać go przygodnie w dziele, mającem za przedmiot co innego. Wszakże pomiędzy głównymi cechami są takie, których niesposób pominąć, zawierają bowiem istotne warunki dla osiągnięcia celów wymiaru sprawiedliwości. Oto one:

1. Nieprzerwana ciągłość działalności sądów.

2. Sporadyczne sesje wyjazdowe.

3. Władza śledcza, powołana do sprawdzenia szeregu wskazówek i dowodów wszelkiego rodzaju.

Nieprzerwana ciągłość działalności sądów. Trzeba, aby usługa odpowiadała potrzebie. A ponieważ wrogowie ładu społecznego zawsze są gotowi do napaści, trzeba, by jego stróże byli zawsze gotowi do obrony. Zawiesić działalność sądów byłoby to samo, co udzielić wytchnienia przeciwnikowi, który sam takiego wytchnienia nie udziela. Określony termin feryj dla lekarzy i chirurgów nie byłby rzeczą bardziej nierozsądną, aniżeli określone ferie dla sędziów. Niepodobna wyobrazić sobie przerwy, trwającej jeden dzień, jedną bodaj godzinę, któraby nie pociągała za sobą wydatków, udręki, zwłoki, któraby nie naraziła na bezpośrednie krzywdy, choćby w postaci utraty dowodów. Albowiem, jeśli są dowody stałe, które mogą być zawsze w razie potrzeby, odszukane, są również szybko przemijające, istniejące tylko w pewnym czasie. I o ile ze sposobności się nie skorzysta, przemijają one i nie wracają więcej. Ja tylko zlekka potrącam tu o ten bardzo poważny przedmiot; w innym miejscu zajmę się nim szczegółowiej.

Są kraje, w których idea sądu, jako stałej instytucji, wydaje się czemś nedorzecznem. Dlaczego? Dlatego, że w krajach tych cały system sądowy był ustanowiony przez prawników i dla prawników. Że strony cierpią na tem i się rujną, że więźniowie jęczą skuci w kajdany, że dowody giną, że razem z niemi ginie sprawiedliwość — wszystko to są kłeski, które nie wzruszają ani prawodawców, ani prawników. Oto jakie są rezultaty sesyj perjodycznych i różnych przepisów proceduralnych. Każdy to widzi, lecz któż się odważy podnieść głos przeciwko takiemu porządkowi rzeczy?

Sporadyczne sesje wyjazdowe. Często się zdarza, że dowody istnieją tylko w pewnym miejscu i w pewnym czasie. Trzeba bądź uchwycić je na miejscu, bądź z kretesem zaprzepaścić. W normalnym porządku rzeczy, aby zaoszczędzić na czasie i kosztach, aby uzgodnić interesy stron i sędziów, wypada, aby świadkowie przybywali do sędziów, a nie sędziowie do świadków. Zdarzają się atoli wypadki, kiedy, pod obawą utraty dowodu, należy przyjąć wręcz przeciwny tryb postępowania.

Wypadki, kiedy sędzia winien przybyć na miejsce, mogą być sprowadzone do dwu głównych rodzajów:

1. Wizytacja *a d p e r s o n a m* — kiedy oględziny osoby są dla sędziego niezbędne. Wypadek choroby nieuleczalnej lub przewlekłej, przykuwającej do łoża. Wypadek, kiedy przestępstwo zostało popełnione przez znaczną liczbę przestępców, jak np. powstania, bunty, w których, wobec wielkiej masy przestępców i oporu z ich strony, obecność sędziego jest niezbędna, by położyć kres temu oporowi, do czego zwyczajna ingerencja policji bywa niewystarczającą.

2. Wizytacja *a d r e m* — kiedy źródło dowodów odnosi się do kategorii rzeczy. Wypadek, kiedy rzecz, stanowiąca dowód w sprawie, jest nieruchomością, jak np. przedmiotem powództwa jest długość kawałka ziemi, stan domu, mostu, kanału — pod względem potrzeby remontu. Wypadki, kiedy przeniesienie rzeczy, nie będącej nieruchomością, połączone jest z dużymi niedogodnościami, jak np. gdy chodzi o maszyny, urządzenie kopalni, posągi, dzieła sztuki wielkich rozmiarów, skład towarów lub zapasów żywnościowych i t. p.

Jakkolwiek wszystkie te rzeczy mogą stanowić obiekt czynności ze strony władzy sądowej i przytem na znacznej odległości od miejsca zamieszkania sędziego, niemniej jednak we wszystkich tych wypadkach nie jest konieczne, aby główny sędzia sam był obecny na miejscu. Może on upoważnić do tego inną osobę urzędową, np. podwładnego sobie urzędnika, odpowiedzialnego służbowo i posiadającego wiadomości stosownie do charakteru sprawy.

Oczywiście, iż byłoby w miarę możności pożądanem, by sędzia, który ma wydać orzeczenie w sprawie, sam gromadził wszystkie dowody: żeby wszystko, co stanowi dowód z jednej albo drugiej strony, odbyło się przed jego oczami, a zwłaszcza dowody osobowe — zeznania świadków, mając to na uwadze, że najlepsze rękojmie pod tym względem zależą od przesłuchania, od okoliczności, jakie mu towarzyszą, od wniosków, jakie się nasuwają podczas obserwacji nad tonem, gestem, postawą, łatwością, niezdecydowaniem, spokojem lub zmieszaniem — słowem z całego zachowania się świadków.

Lecz, chociaż warunek taki jest nader pożądanym, nie zawsze jednakowoż może on być wykonany. Sędzia nie jest w stanie wszystko widzieć i wszystko słyszeć. Przypuśćmy, iż mocen on jest uczynić wybór między zarządzeniem przerwy posiedzenia sądowego, by udać się w celu zebrania dowodów poza sądem, a między kontynuowaniem posiedzenia. Ma on to zdecydować zależnie od stosunkowej wagi sprawy, wymagającej takiego zbadania, tudzież zależnie od potrzeby w tego rodzaju dowodach. Czy zachodzi potrzeba sprawdzenia dowodów w obecności głównego sędziego, zależy to od charakteru dowodu — czy jest on osobowy, czy rzeczowy. Kiedy trzeba przesłuchać świadka, odebranie zeznań, oczywiście stanowi obowiązek sędziego. Czynność tę należy powierzyć osobom, obdarzonym tytułem sędziego, lub przynajmniej wyznaczonym do wykonania tego obowiązku.

Inaczej natomiast rzecz się ma, gdy chodzi o dowody rzeczowe: sprawozdanie zasługujące na wiarę świadka stanowi bodaj taką samą rękojmię, jak i oględziny rzeczy, dokonane przez sędziego. Jeżeli nawet sędzia woli własne oględziny, niżli sprawozdanie innej osoby, to jednak publiczność woli to ostatnie. Ufa ona w większym stopniu świadkowi, którego można zbadać i skonfrontować, aniżeli sędziemu, którego ani badać ani konfrontować nie wolno. Gdyby szło o sprawę, w którejby sędzia mógł przybyć na miejsce w asystencji dostatecznej grupy postronnych osób, oględziny jego nadałyby dowodowi większą moc, niżli zwyczajne sprawozdanie. Podając do wiadomości to, co widział, miałyby

on za sobą porękę wszystkich tych, co oglądali razem z nim. Ale jeśli na miejsce zjawi się on sam jeden, absolutnie jeden, orzeczenie jego mogłoby zadowolnić więcej jego samego, aniżeli publiczność. Byłoby ono arbitralne, narażone na zarzut niesprawiedliwości, przekupstwa, kaprysu, lenistwa.

Zachodzi wszelako wypadek, kiedy sprawozdanie o dowodzie rzeczowym jest o wiele bardziej wskazane, aniżeli bezpośrednie zetknięcie się z dowodem. Zachodzi to mianowicie w wypadku, kiedy wymagane jest orzeczenie biegłych o rzeczy. Sprawa dotyczy, dajmy na to, kradzieży z włamaniem. Sędzia w równym stopniu, jak i architekt, zdolny jest do rozstrzygnięcia kwestji, czy miało miejsce włamanie drzwi lub okna. Jeżeli jednakowoż sprawa idzie o powództwo pomiędzy gospodarzem domu a lokatorem o szkody i straty, sędzia po przybyciu na miejsce będzie w wielkim kłopotcie, gdy wypadnie mu się zająć oszacowaniem wysokości szkody. Pozostając najspokojniej w sądzie i wysłuchawszy opinji architektów z jednej i drugiej strony, potrafi on wydać orzeczenie, oparte na najlepszych podstawach, jakie daje charakter wypadku.

Co się zaś tyczy dowodów pisemnych, to niesposób wyobrazić sobie wypadku, któryby wymagał przejazdu sędziego, chyba by szło o napis na przedmiotach, niedających się uruchomić. Pisemne dokumenty łatwe są do przeniesienia. O ile zaś ich przesłanie jest wielce niedogodne, odpisy mogą zastąpić z powodzeniem oryginały dla celów wymiaru sprawiedliwości.

Trzeci przedmiot sądowej organizacji odnosi się do władzy przeprowadzania badania, jaką należy obdarzyć sędziów. Władza ta winna obejmować dowody wszystkich stopni, począwszy od nikłych pogłosek, które nie mogą być przyjęte jako dowody ostateczne, i skończywszy na takich, które posiadają wszystkie niezbędne po temu właściwości. Ale rozmiary i waga tego przedmiotu wymagają poświęcenia mu osobnego rozdziału.

ROZDZIA III.

O FIZYCZNYCH ŚRODKACH STOSOWANYCH CELEM PRZEDSTAWIENIA DOWODÓW.

Przedstawić dowody można, stosownie do okoliczności, tylko przy pomocy rozmaitych operacyj, wymagających sankcji prawnej. Operacje te różnią się w zależności od 1) natury rzeczy i 2) kolejności w czasie.

1. Zależnie od natury rzeczy t. j. czy źródłem dowodów jest osoba czy też rzecz (rzecz — w najogólniejszym znaczeniu, ruchoma i nieruchoma), czy wreszcie kategoria, znana pod nazwą *dowodów pisemnych*.

2. Zależnie od kolejności w czasie: wejście, rewizja, oględziny, opieczetowanie, zatrzymanie, sekwestracja — oto w jakim kolejnym porządku następują te operacje w normalnym trybie postępowania. Okoliczność, do której środki te wypada zastosować, sama wskaże, który z nich należy wybrać. Pod tym względem nie zachodzą żadne trudności. Powstają one jednakowoż i to w znacznym stopniu wskutek *przymusu*, jaki powoduje ta czy inna operacja, tudzież przy decydowaniu, w jakim stopniu możliwa do osiągnięcia korzyść przewyższa niedogodności, na jakie naraża. Tu wypada uczynić wybór między jednym złem a drugim. Należy zważyć i zestawić niebezpieczeństwo dla wymiaru sprawiedliwości, jakie może powstać wskutek braku dowodów, i niedogodność dla osób prywatnych, wynikającą z stosowanego względem nich przymusu dla zdobycia dowodu. Następnie trzeba korzyść podnieść do najwyższego stopnia, zaś niedogodności obniżyć do stopnia najniższego. Po takim dopiero sprawdzeniu należy określić granice praw, jakie ustawa ma udzielić sędziemu i stronom.

Jakie operacje są niezbędne celem przedstawienia dowodów?

1. *Wejście*. Operacja ta domniemywa część przestrzeni, zawartej w pewnych fizycznych lub przynajmniej idealnych granicach, którą to przestrzeń pewna osoba zaj-

muje w danych okolicznościach. Ograniczona w ten sposób przestrzeń może sama stanowić źródło dowodu, jak np. kiedy pole lub dom stanowią przedmiot sporu. Może być ona tylko schronieniem, w którym mieści się dowód, jak np. gdy dostatecznym celem wejścia nie są oględziny domu, lecz szkatuły, z której ma się zamiar wziąć zawartość. Co się tyczy omawianego przedmiotu, t. zn. zabezpieczenia przedstawienia dowodów, zwyczajne wejście, jako takie i bez następstw, byłoby zgoła bezużyteczne. Służy ono bądź co bądź jako niezbędny wstęp do innych operacyj, to też jest o tyle użyteczne, o ile użyteczne są następujące po niem operacje. Czy jednak jest użyteczne czy nie, zawsze powoduje ono przymus i skrepowanie. W tem niewątpliwie leży przyczyna, dlaczego tak dużo poświęcono mu miejsca w angielskiej jurysprudencji, i to stanowi dostateczną podstawę, by rozpoznać je osobno i rozróżniać od innych operacyj.

Stopień skrepowania, jakie wejście powoduje, zależy od właściwości miejsca, do którego się wchodzi. Jeżeli to teren otwarty, skrepowanie jest żadne. Jeżeli to teren zamknięty, ogrodzony, skrepowanie zazwyczaj jest nieznaczne. W budynkach skrepowanie bywa większe lub mniejsze zależnie od tego, jak blisko znajdujemy się od części zamieszkałych. Jest ono znaczne, gdy się wchodzi do wnętrza, do pokoju sypialnego, a zwłaszcza do pokoju kobiety i t. p.

2. *Rewizja*. Wyraz rewizja zawiera pojęcie dość złożone. Używa się go zarówno w wypadku dowodów osobowych, jak i rzeczowych. Wysuwa on na widownię dwa przedmioty: przeszukiwanie miejsca i przeszukiwaną osobę czyli, jak się zazwyczaj mówi, zrewidowaną osobę.

Miejsce, w jakim poszukiwana rzecz się przechowuje, może być rozmaitych rozmiarów, od olbrzymiej świątyni do pudełka, zawierającego bagatelkę. Stopień skrepowania w dużej mierze zależy od wielkości pomieszczenia, a w szczególności od tego, czy jest ono zamieszkałe czy nie. Tem warunkowany jest istotny podział na pomieszczenia zamieszkałe i niezamieszkałe, tudzież podrozdział na zamieszkałe

stale, jak np. dom, i niestale, jak wszystkie inne rodzaje budowli na lądzie i na wodzie.

Statki wodne posiadają szczególną i nader ważną właściwość, o której wkrótce będzie mowa. To — możliwość długotrwałego zatrzymania. Wyraz rewizja, zgodnie z istotnym swym znaczeniem, zawiera ideę ukrytej rzeczy lub osoby. Osoba bywa ukrywana lub sama się ukrywa. Co zaś do rzeczy, to te mogą być schowane przypadkowo lub naumyślnie. Rewizja w poszukiwaniu rzeczy domniemywa umyślnie jej ukrycie.

Rewizja ma zastosowanie zarówno do dowodów pisemnych, jak i rzeczowych. Dokumenty pisemne, zwyczajne akty, poszczególne kontrakty, wpisane do ksiąg, zazwyczaj nietrudne są do odszukania. Zachodzą jednakowoż wypadki, kiedy przedmiot poszukiwań bywa znacznie obszerniejszy i trudniejszy, kiedy zachodzi potrzeba poinformowania się w księgach buchalteryjnych, porównania zapisów w rozmaitych księgach, w rozmaitych rejestrach. Przykład temu daje prawo angielskie w sprawach, gdzie trzeba powoływać się na dzienniki parlamentu, rejestry izb skarbowych, admiralieji lub ministerstwa wojny, na archiwa korporacyj i t. p.

3. *Ogledziny*. Wyraz ten zawiera pojęcie najbardziej prostej operacji, która z czysto zewnętrznego punktu widzenia nie ma w sobie nic takiego, co by powodowało skrępowanie. Były czasy, kiedy spojrzenie czarownika mogło obrócić wniwecz plon, albo rzucić zarazę na stado, lecz dziś takie rzeczy już się nie zdarzają. Zazwyczaj proces ogledzin nie jest już zdolny dokonać fizycznej przemiany w rzeczach lub osobach. Wszakże ciekawość przenikliwego oka, podglądającego skrycie bądź fabrykację manufaktury, bądź tajemnicę listu, bądź też inne jeszcze delikatniejszej natury tajemnice, może wywołać stopień skrępowania, którego granice trudne są do określenia.

Operacja ta ma szczególne zastosowanie, kiedy chodzi o pisemne dokumenty. Skrępowanie, jakie może stąd wynikać, zależy od właściwości dokumentu, od tego, czy był

on przeznaczony do publicznego użytku, czy też nie. W pierwszym przypadku, do którego odnoszą się wszelkie umowy, wszystko, co należy do rzędu głównych dowodów z przeznaczenia, dokument został sporządzony w celu jeśli nie publicznych oględzin, to przynajmniej dla wglądu przez zainteresowane strony i sędziego. Takie oględziny mogą być kłopotliwe jedynie dla tego, kto sam nie jest w porządku. W drugim przypadku, kiedy chodzi o listy, o prywatną korespondencję, o dziennik prywatnej osoby, treść tych dokumentów może być takiego rodzaju, że nie chciałoby się w żaden sposób, by doszła ona do wiadomości postronnej osoby, zaś ich oględziny mogą wywołać wielce niepożądane dla autora skutki, połączone z dużymi przykrościami.

4. *Kopja, czyli odpis.* Operacja ta w literalnym znaczeniu ma zastosowanie jedynie w wypadku pisemnych dowodów. Jeżeli rozpatrywany dokument nie może być bez znacznych niedogodności przeniesiony, kopja nieodzownie staje się koniecznością, jako zastępstwo oryginału, zanim sprawa będzie rozstrzygnięta ostatecznie. Nierzadkie są wypadki, kiedy odmowa dostarczenia kopji uważana jest za równoznaczną z odmową przedstawienia oryginału, t. j. uważa się za równoznaczną z zaprzeczeniem wyniaru sprawiedliwości.

Dla dowodów rzeczowych zdjęcie podobizny zapomocą rysunku, malowanego obrazu lub modelu jest analogiczne do kopji w stosunku do pisemnych dokumentów. Takie są plany architektoniczne domu, okrętu, stanowiących przedmiot sporu; rysunki lub modele maszyn pewnego systemu, tworzących podstawę procesu na mocy patentu. W liczbie rzeczy wiele jest takich, których niesposób dostarczyć w naturze w charakterze dowodu, mało natomiast jest takich, których nie dałoby się przedstawić zapomocą tego czy innego sposobu naśladowania.

5. *Zatrzymanie.* Okręg wojenny z załogą, wynoszącą półtora lub dwa tysiące osób, jest to swego rodzaju pływające miasto. Jeżeli zatrzymanie powozu z dwiema znajdującymi w niem osobami już stanowi skrępowanie,

o ileż większe jest zło, kiedy chodzi o okręt wojenny? Podobny czyn, zgoła nieprawny, stanowiłby według niedorzecznego określenia prawa angielskiego, fikcyjne uwięzienie dwóch tysięcy ludzi.

6. *Doprowadzenie do sądu. Nakaz sprowadzenia pod przymusem.* Operacja ta ma jednakowe zastosowanie zarówno do rzeczy jak i do osób, kiedy te stanowią źródło dowodów. Wypadki stosowania jej względem osób mają miejsce wtedy, kiedy ma się do czynienia z przypuszczalnym wstrętem z ich strony, aby przybyć do sądu. Bez tego wstrętu bowiem, o ile nie cierpią wskutek niemocy, mogą one same stawić się do sądu. Ale przy działaniu wstrętu, a według wszelkiego prawdopodobieństwa będzie on się zdarzać u co drugiego lub trzeciego świadka, sprowadzenie świadków pod przymusem będzie również konieczne, by zabezpieczyć ich przybycie w czasie, kiedy będą potrzebni, jak i sprowadzenie stron, by poddać je władzy sądu.

Niezbędną przeto jest rzeczą stosować w tych wypadkach wezwanie pod groźbą kar i przymusowego sprowadzenia przy pomocy woźnych sądowych. To, co może okazać się niezbędnem w stosunku do osób, może okazać się również niezbędnem w stosunku do rzeczy, jeżeli osoba, która je posiada, nie zechce przedstawić ją dobrowolnie. Należy przypuszczać, że taki wstręt zdarzać się będzie w jednym przypadku na dwóch — trzech świadków.

7. *Areszt, sekwestracja.* Pierwszy z tych terminów odnosi się do osób, drugi — do rzeczy. Zastosować arest, to znaczy rozkazać osobie, która stanowi źródło dowodu, aby pozostawała pod należytym dozorem. Zasekwestrować — to znaczy oddać rzecz, stanowiącą źródło dowodu, pod bezpieczną ochronę. W założeniu obydwie te operacje są jednakowe, ale za to działanie ich wielce między sobą się różni, zwłaszcza o ile chodzi o skrepowanie. Zastosować arest w więzieniu czy też arest domowy — oto pytanie, jakie się nasuwa w pierwszym rzędzie po sprowadzeniu. W jakim wypadku? Nie wtedy, kiedy chodzi o przesłuchanie świadka w sądzie, skoro bowiem złożył on swe zeznanie,

cel jest osiągnięty i stosowanie przymusu byłoby zupełnie bezcelowe. Z wyjątkiem ostatecznego i nader rzadkiego wypadku, gdyby odmówił on złożenia zeznań, — wypadku, kiedy zatrzymanie jego byłoby nieuniknione, jedyną okolicznością, któraby usprawiedliwiała zastosowanie tego środka ostrożności, stanowiłoby to, że przesłuchanie jego miało charakter tymczasowy. W takim wypadku należałoby zabezpieczyć jego stawiennictwo celem późniejszego przesłuchania, zaś przymus znalazłby usprawiedlenie w przypuszczeniu, że opanuje go tak silny wstręt, iż każe zwątpić w jego przybycie, o ile to nie będzie w taki sposób zabezpieczone.

Lecz zatrzymanie osoby celem zabezpieczenia stawiennictwa jej do sądu w charakterze świadka w sprawie dla niego obcej, czy nie będzie środkiem zbyt surowym? Pozbawiać kogoś wolności, aby zmusić do wzięcia udziału w sprawie, która nie go nie obchodzi? Jak usprawiedliwić takie postępowanie? Czy prawo nie nakłada tu kary na niewinnego? Czy czyni cokolwiek więcej, ażeby zabezpieczyć stawiennictwo osoby, oskarżonej o popełnienie przestępstwa? Tak jest, lecz prawo właśnie ma na względzie ten sam cel i te same podstawy dla zabezpieczenia stawiennictwa jednego i drugiego: jednego — by uzyskać dowody przestępstwa, drugiego — by wymierzyć mu karę. Wymiar sprawiedliwości jest jednakże bezsilny w wypadku, kiedy brak świadka, jak i w wypadku, kiedy brak oskarżonego. Gdyby pozbawienie świadka wolności stanowiło przeszkodę nie do zwalczenia, należałoby tedy zrezygnować z wszelkiej władzy wogóle. Wyłączyć wszelki przymus — znaczy to wyłączyć wszelkie rządzenie. Porywać się na wydawanie praw, niepociągających żadnego przymusu, byłby to projekt szaleńca. Ale usuwać wszelki nadmierny i zbędny przymus — oto cel, do którego dąży rozum i który da się osiągnąć jedynie przez połączenie miłości filantropa z genjuszem prawodawcy.

Odnośnie dwóch sposobów pozbawienia wolności — celem ukarania jednostki i celem zabezpieczenia jej stawiennictwa — różnica zachodzi tylko co do charakteru

miejsca, w którym ulega ona zatrzymaniu. Podlegający karze bywa zamykany w przysposobionym do tego domu, pod dozorem urzędnika państwowego, słowem — w więzieniu. Zatrzymany celem zabezpieczenia stawiennictwa w charakterze świadka winien być ulokowany w miejscu, z którym nie kojarzy się pojęcie o karze, a nawet w miejscu przez niego samego wskazanem, byle tylko straż była pewna.

Sekwestracja — środek, mający zastosowanie we wszystkich mniej więcej systemach celem zabezpieczenia zwrotu rzeczy istotnemu właścicielowi — niemniej konieczna jest w wielu wypadkach celem dostarczenia dowodu. Co się zaś bezpośrednio ma na celu, to — odwrócenie niebezpieczeństwa zniszczenia dowodu, o ile to zależy od natury rzeczy. Ten najbardziej prosty i oczywisty cel nie jest jednakowoż jedyny. Można jeszcze mieć na względzie zachowanie rzeczy w takim stanie, w jakim pozostaje, i uchronić ją przed dokonaniem sztucznych w niej zmian, przy których pomocy dążonoby do zamiany jej na dowód fałszywy. Wiadomo jest bowiem, o czem zresztą była już mowa wyżej, że można fałszować zarówno dowody pisemne jak i rzeczowe. Przy wyborze osób, którym należy powierzać rzeczy zasekwestrowane, trzeba kierować się takimi samymi zasadami, jak przy zatrzymaniu świadków. Bezpośredni cel polega tu na bezpiecznem ich przechowaniu. Należy unikać wszelkiego przymusu, który dla danego celu jest zbędny. Można, zależnie od okoliczności, pozostawić samemu posiadaczowi rzeczy wskazanie osoby, której rzecz ma być oddana na przechowanie.

8. *Identyfikacja.* Odnośnie dowodu rzeczowego stwierdzenie tożsamości polega na przymocowaniu do rzeczy, stanowiącej źródło dowodu, jakiegokolwiek znaku, któryby stwierdził wobec sędziego, że dana rzecz jest jedną i tą samą od początku sprawy do wydania orzeczenia, że w miejsce jej nie była położona inna rzecz bądź przez omyłkę, bądź wskutek umyślnego fałszu. W ten sposób w francuskim postępowaniu sądowem, kiedy przedmiotem śledztwa było martwe ciało i zachodziła kwestja przyczyny

śmierci, sędziowie zazwyczaj nakładali swą pieczęć na czole denata.

Czynność ta może poprzedzać lub odbywać się równocześnie z *przedstawieniem sądowni*. Jeżeli to się robi potem, odbywa się to na oczach sędziego; jeśli przed — dokonanie jej porucza się osobom oficjalnym lub nieoficjalnym, zależnie od okoliczności. Lecz przy pierwszej zaraz możliwości, po pierwszych oględzinach, należy stwierdzić identyczność rzeczy. Inaczej bowiem zawsze zachodzić będzie niebezpieczeństwo zamiany lub spaczenia. Operacja ta jest zbliżona do sekwestracji. Cel jest jeden i ten sam. W niektórych wypadkach są one połączone, w innych — jedna zastępuje drugą. Dla stwierdzenia identyczności dokumentów wystarcza pieczęć. W porównaniu z sekwestracją, przy warunkach osiągnięcia takiego samego celu, identyfikacja, jako sposób zabezpieczenia, ma przewagę pod tym względem, że nie pociąga za sobą żadnego przymusu.

9. *Zatrzymanie łącznie z dostarczeniem pożywienia*. Przez zatrzymanie, kiedy chodzi o żywe istoty, rozumiem wszystko to, co jest niezbędne celem zabezpieczenia przedmiotu, jako źródła dowodu, przed możliwością wszelakiego uszkodzenia. W charakterze rzeczy lub osoby należy go ochronić przed przymusem, niewywoływanym koniecznością. Koszty zatrzymania mają być włożone na rachunek tego, kto ze środka tego korzysta.

Te koszty stanowią jeszcze jeden argument więcej przeciwko zatrzymaniu osób i sekwestracji w wypadkach, kiedy można uzyskać taką samą rękojmię bez uciekania się do tych środków.

Wydatki na świadków następczą wiele bardzo trudnych kwestyj do rozwiązania. 1) Jeżeli świadek posiada środki, czy wydatek ma być poniesiony przez niego samego; jeśli zaś niema możliwości pokryć wydatków, na kim tedy ciężar ten ma leżeć? 2) Czy przeznaczona na ten cel kwota ma mu być wręczona przed czy po zgłoszeniu się jego w sądzie? 3) Jaką przyjąć zasadę przy określeniu wysokości tej kwoty? Czy określić ją na podstawie zasobów pieniężnych świadka czy strony, która wносиła o jego

wezwanie, czy też na jednej i drugiej podstawie? 4) Czy można zmusić świadka do przybycia i złożenia zeznań przed pokryciem poniesionych przezeń wydatków? Jakie dopuszczone będą wyjątki pod tym względem? Czy nie będą zachodzić żadne różnice z uwagi na charakter sprawy, t. zn. czy jest karna czy cywilna; bądź też czy występek jest ścigany na drodze publicznej, prywatnej, czy też napoty publicznej.

Wszystkie te i wiele innych podobnych kwestyj stanowią odrębne wypadki, które należy przewidzieć. Prawodawca wszelako, rozwiązując niektóre z tych kwestyj, winien inne pozostawić do uznania sędziego.

Zastanawiając się nad sposobami unormowania tego rozrachunku, prawodawca postawiony jest pomiędzy trudnościami dwojakiego rodzaju: jeżeli wynagrodzenie jest niedostateczne, od tego niesłusznie cierpi świadek; jeżeli zaś jest więcej niż dostateczne, może ono oddziaływać jako przekupstwo, skłaniając świadka na korzyść strony, która płaci. Wobec takiego dylematu jedyną ucieczką wydaje się być jawność. Wszelki rozrachunek z świadkiem winien być ogłoszony publicznie w momencie badania, albo przynajmniej być zawsze zawczasu przygotowany, by na żądanie strony przeciwnej mógł być każdej chwili ogłoszony. W ten sposób, o ile wynagrodzenie będzie wygórowane, sędzia i publiczność będą zgóry uświadomieni co do wpływu, jaki może być przez to wywarty na prawdziwość i ścisłość zeznań.

Przypuśćmy, że dobito targu. Przypuśćmy, że do obietnicy pokrycia wydatków dodano warunek, że pieniądze będą wypłacone, jeżeli zeznanie będzie takie a takie, względnie tak a nie inaczej będą przedstawione okoliczności sprawy. Obietnica takiego wynagrodzenia tytułem zwrotu kosztów, albo nawet wpłacenie go zgóry, będzie bez wątpienia stanowić przekupstwo — występek, karany przez wszystkie prawodawstwa. Ale, o ile mamy do czynienia z przekupstwem, czy jest w zwyczaju objawienie go w formie tak mało ukrytej? Czy w podobnych wypadkach występuje się i działa tak otwarcie? Możliwe, iż daje się to

zaobserwować od czasu do czasu wśród mętów społecznych. Sądę wszakże, że wypadki, w których warunki targu przedstawiają się tak jaskrawo, są nader rzadkie w porównaniu z takimi, gdzie o warunkach tych można się tylko domyślać. Uwodziciel i uwodzony ukrywają porozumienie tego rodzaju.

ROZDZIAŁ IV.

STOSOWANIE NAGRÓD I KAR CELEM UZYSKANIA DOWODÓW.

System całkowity czyli taki, któryby rozwiązywał wszystkie następujące się kwestje, tudzież obejmował wszystkie przypadki, winien zawierać trzy kategorie środków: 1) zwyczajne zaproszenie, 2) podniety, wywoływane nagrodą i 3) środki przymusowe.

1. *Zwyczajne zaproszenie.* Na pierwszy rzut oka środek ten wydaje się natyle niedostatecznym, że, zdało się, niewart jest wzmianki. Przyglądając się mu wszelako uważniej, nabiera się przekonania, że ma on większe znaczenie. W wypadku, kiedy świadek nie jest jednocześnie stroną, zwyczajne zaproszenie nie wystarcza, by zmusić go bądź do przybycia, bądź do złożenia zeznań. Aliści sposób ten często bywa skuteczny, o ile chodzi o wyjawienie. Nie tworzy on wprawdzie nowego motywu, pobudzającego jednostkę do współdziałania z wymiarem sprawiedliwości. Pod tym względem różni się on od nagrody i przymusu, które zdolne są pobudzić ku temu bierną lub nieprzychylną wolę.

Lecz zaproszenie takie może wzmocnić już istniejące pobudki, które trzeba tylko poruszyć. Są to pobudki religijne lub moralne, pobudki wypływające z przychylnego usposobienia, obejmującego interesy całej zbiorowości. Nawet najbardziej pierwotne umysły uświadamiają sobie, że wymiar sprawiedliwości niezbędny jest dla bezpieczeństwa publicznego, na to zaś, by ten wymiar miał możność skutecznego działania, potrzebne są dowody. Pominąwszy wpływ takich czy innych osobliwych przesądów, niema w środowisku cywilizowanym człowieka, któryby nie rozumiał, że obowiązek

jego w stosunku do Boga i swych bliźnich, przynajmniej w niektórych okolicznościach, wymaga, by wyjawiał przestępstwo, o którym się dowiedział, a w szczególności, jeśli władza publiczna wzywa go w sposób uroczysty do współdziałania w osiągnięciu tak pożądanego celu.

Zwyczajne zaproszenie nie będzie stosowane w wypadkach, kiedy źródło dowodów jest znane, kiedy wiadomo, że pewna określona osoba jest w stanie udzielić potrzebnych informacji. Byłoby nierozsądnem ufać działaniu słabej pobudki, by zniewolić jednostkę do okazania niezbędnej przysługi, skoro może ona się cofnąć pod działaniem pobudek o większej mocy. Pozostawić na los przypadku pomyślny wynik procesu — oznaczałoby to postawić los procesującego się w zależności od woli prywatnej osoby: stan rzeczy niepewny i szkodliwy, którego ujemne skutki nietrudno przewidzieć.

Niezbędność tego przepisu postępowania sądowego jest zbyt oczywista, aby wzgardzono nim w praktyce. Nawet w najbardziej niedoskonałych systemach postępowania ustanowione są mniej lub więcej stosowne kary za odmowę złożenia zeznań na żądanie sędziego. Dlatego też zwyczajne zaproszenie winno ograniczać się do wypadków, kiedy świadkowie są nieznani. Dotyczy ono nie jakiegokolwiek określonej osoby, a wszystkich bez wyjątku członków społeczeństwa. I skoro tylko są jakiegobądź wskazówki na pewną osobę, jako mogącą udzielić żądanych wiadomości, zwracają się do niej już nie z prośbą, lecz wkłada się na nią formalny obowiązek stawienia się w charakterze świadka.

2. *Stosowanie nagród.* Ażeby odkryć źródło dowodów, zachodzi niekiedy potrzeba uciec się do obietnicy. Dlaczego? Dlatego, że inaczej zabrakłoby dowodów: motywy pobudzające nie byłyby dość silne, aby zdolne były przewyciężyć motywy, działające w przeciwnym kierunku. W porównaniu z dwoma innymi sposób ten zawiera kilka niedogodności: 1) Działanie jego nie jest pewne. Jednostki, do których się zwracają, są nieznane; wynagrodzenie, jednakowe dla wszystkich, nie jest przystosowane do rozmaitych okoliczności. A gdyby nawet były znane, nagroła niema nad ich

wolą takiej władzy, jak kara. Niedogodność tę daje się części usunąć przez połączenie obu tych sposobów. 2) Sposób ten jest wolny od niebezpieczeństwa fałszywych świadectw. Zresztą niebezpieczeństwo to jest raczej pozorne niżli rzeczywiste. Że człowiek chce uzyskać wynagrodzenie za wykrycie prawdy, stąd bynajmniej nie wynika, że gotów jest zeznać nieprawdę, wyrzucić za tę cenę wielką krzywdę i ponieść karę za złożenie fałszywego zeznania. 3) Tak czy inaczej okoliczność ta osłabia jednak zaufanie do świadka w umyśle sędziego, a jeszcze bardziej — przysięgłych i publiczności. Takie uprzedzenie odbija się dotkliwie na sposobie odbierania zeznań od osób, których całe przestępstwo polega na tem, że przyjmują to, co im daje prawo, że otrzymują wynagrodzenie za usługę, jakiej wymaga od nich prawodawca.

Nagroda posiada jeszcze jedną niedogodność. Jak tylko znajdą się świadkowie, ubiegający się o nią, inne osoby, któreby okazały przysługę bezinteresownie, trzymają się zdala z obawy ściągnięcia przeciwko sobie podejrzeń, jakie padają na pierwszych. Mogą wprawdzie zawczasu oświadczyć, że się zrzekają wszelkiego wynagrodzenia; niemniej jednak u publiczności zawsze może pozostać pewien osad wątpliwości. Wreszcie poniżenie, na jakie narażony jest świadek, sprawia to, że od przysługi uchyla się więcej osób, niżli nagroda zdołałaby przyciągnąć.

A co jeszcze gorsze — to nazwa nagrody, nieodpowiadająca istocie rzeczy. Oddanie przysługi pociąga dla świadka nieuniknione wydatki, któremi nie chce obarczyć siebie. W Anglii spodziewane przez świadka wynagrodzenie jest w wielu wypadkach tak niewystarczające, że pokrywa zaledwie część wydatków. Cóż z tego wynika? Że nagroda nie tylko nie pociąga do okazania usługi, ale wręcz odstręcza od niej. Zamiast korzyści, jaką świadek niby ma otrzymać, naraża się go na stratę, do której dochodzi jeszcze uszczerbek na dobrem imieniu.

Niekorzystne wrażenie, jakie powoduje przyjęcie nagrody, nie rozciąga się na przyjęcie tej samej kwoty pod postacią zwrotu wydatków. Wielu uważałoby za poniżające

dla siebie przyjęcie wynagrodzenia pieniężnego, zwłaszcza kiedy zaofiarowana kwota jest nieznaczna w stosunku do ich majątku. Jednakowoż nie przynosi bynajmniej ujmy honorowi zwyczajne wyrównanie strat. We Francji, podczas pełnego rozkwitu zasad arystokratycznych, uwolnienie od płacenia podatku nie tylko nie było uważane za coś poniżającego, ale wręcz przeciwnie — za poniżające uważane było płacenie podatku. Uwolnienie, odpowiadające pewnej określonej sumie pieniężnej, stanowiło dowód szlachectwa. Nie chciałbym proponować oszustwo, tembardziej — oszustwo pod płaszczykiem władzy sędziowskiej. Gdyby jednakowoż oszustwo było pożyteczne, należałoby raczej wydać nagrodę pod nazwą pokrycia wydatków, aniżeli pokrycie wydatków, całkowite czy częściowe, pod nazwą nagrody.

Nagroda, ofiarowana za ujawnienie sprawcy przestępstwa, ma inną jeszcze istotną niedogodność, która wprawdzie ogranicza się do wypadków, kiedy na świadków wzywani są uczestnicy przestępstwa. Proponowana w tych wypadkach nagroda będzie bez znaczenia, o ile nie jest z nią połączone przebaczenie. Jakież są tego skutki? Uwalnia się społeczeństwo od jednego przestępcy z pozostawieniem drugiego. Odcina się gałąź, lecz nie tępi się korzenia. Polujący na lisów nawet w zapamiętaniu ścigania nie zapominają o konieczności zachowania gatunku. Są kraje, w których polityka ustawodawcza przypomina takiego myśliwego, albo przynajmniej odnosi taki sam skutek, jakkolwiek zamiary mogą być zgoła inne.

3. *Stosowanie środków przymusu.* Przeciwno środkom karnym, mającym zastosowanie do trzech celów — wykrycia, stawienia się i złożenia zeznań — nie następują się zarzuty, jakie są przytaczane przeciwko środkom w postaci nagrody. Jednakowoż są przeciwko nim inne obiekty i nie są one zdolne do zastąpienia ich we wszystkich przypadkach. W szczególności, jeśli chodzi o ujawnienie przestępstwa, środki karne bez pomocy nagród do niczego nie prowadzą.

Takie są cechy ogólne. Co się zaś dotyczy środków wykorzystania ich w sposób najbardziej przydatny do osiągnięcia tych trzech celów, to dla każdej z tych kategorii istnieją rozmaite względy, które będą podane osobno.

ROZDZIAŁ V.

ŹRÓDŁO DOWODÓW. SZKIC ANALITYCZNY.

Starożytni oratorzy poświęcali wiele uwagi zestawieniu argumentów dla praktycznego użytku adwokatów i logików. W takim samym sensie możnaby było przeanalizować źródła dowodów i przedstawić całkowitą ich tabelę. Ale byłaby to ogromna praca i przytem mało użyteczna. W tej dziedzinie doświadczenie zastępuje nauczyciela i zwalnia od lekcyj. Badanie świadka — to sztuka. Wymaga ono bystrości, śmiałości, szybkiej decyzji i innych właściwości umysłu. Pod tym względem między sędziami zachodzą duże różnice. Podczas gdy jedni dochodzą do celu przy pomocy niewielkiej ilości pytań, inni gubią się w masie zbędnych szczegółów. Atoli, by znaleźć źródło dowodu, zainteresowana strona przecież nie może nie wiedzieć, jakiego rodzaju dowody są jej potrzebne dla powodzenia sprawy. Najbardziej przeciętne zdolności są tu wystarczające. Jeżeli zachodzi brak dowodów, nie należy winić w tem osobę, często jednak włożyć to wypada na karb nieprzezorności ustawy, a bodaj jeszcze częściej przypisać to należy tej fałszywej delikatności, tej obłudnej moralności społecznej, tym skrupułom tkliwej czułościowości, które w sprawach karnych odmawiają dostarczenia wymiarowi sprawiedliwości niezbędnych informacji.

Jednakowoż, nietyle poto, by uczynić coś pożytecznego, ile poto, by wykazać, że w tej dziedzinie nic użytecznego uczynić się nie da, pozwolę sobie rzucić kilka rysów analitycznego szkicu źródła legalnych dowodów. Dowody poszlakujące wydobywane są bądź z rzeczy, bądź od osób, bądź ze stosunków. O ile chodzi o rzeczy i osoby, czyli przedmioty poznawane przy pomocy zmysłów, to tu wysiłek umysłowy nie jest wymagany. Jest on wszelako potrzebny, gdy chodzi o wykrycie rzeczowych i osobowych dowodów za pośrednictwem stosunków. Poszlakujące stosunki są to: 1) stosunek czasu i miejsca; 2) stosunek *przychylności i interesów*.

Problem. W przypuszczeniu, że zdarzył się pewien fakt i że pewne osoby, jeszcze nieznanne, wiedzą o tym fakcie

jako naoczni świadkowie, należy wykryć, co to są za osoby i odnośnie jakiej strony faktu mogą one złożyć zeznania.

1. *Stosunek miejsca i czasu.* W jakim miejscu zdarzył się fakt? Czy to miejsce publiczne czy prywatne, otwarte czy zamknięte? Czy to ogród czy to dom? Jakie osoby winny były normalnie znajdować się w domu? Kto jest głównym gospodarzem domu? Jacy są służący, przypadkowi goście i t. p.? Kto z obcych mógł być obecnym w czasie wydarzenia?

2. *Stosunki, wyływające z przychylności i interesów.* Jakie osoby powinny mieć w sposób naturalny wiadomość o fakcie i jego sprawcach, a to na mocy codziennych lub nawet przypadkowych stosunków, wynikających z sąsiedztwa domów, stosunków rodzinnych, wspólnych interesów, wzajemnych usług, zajęć, nauki i rozrywek.*)

3. *Stosunki publiczne.* Jakie osoby, z tytułu zajmowanego przez nie stanowiska, powinny w sposób naturalny wiedzieć, kto jest sprawcą czynu? Jacy agenci policyjni? Jacy urzędnicy? Który notariusz, o ile chodzi o pisemny dokument?

Stosunki *uczestnictwa* podpadają pod rubrykę prywatnych stosunków. Przypuszczalny przestępca może mieć współników z pośród zawodowych opryszków, właścicieli podejrzanych domów, kontrabandzystów i złodziei. Gdyby nawet te osoby nie były pociągnięte do odpowiedzialności, mogłyby być jednak powołane w charakterze świadków. Nie należy się zrażać tem, że wkłada się na nie ten obowiązek, który może odegrać dla nich rolę hamulca, wskazując na niebezpieczeństwo zgubnego z nimi obcowania. Przestępcy po ich skazaniu, a zwłaszcza skazani na karę

*) M. Colquhoun podaje następującą tabelę źródeł dowodów w wypadku kradzieży: 1. Mieszkanie osoby podejrzanej o kradzież. 2. Mieszkanie kobiety, z którą współżyje. 3. Pokwitowanie lichwiarzy z zastawu (tak zw. duplikaty), które może znajdować się w ręku bądź jednego bądź tej drugiej. 4. Mieszkanie ich najbliższych krewnych lub przyjaciół. 5. Mieszkanie zawodowych paserów, z którymi oskarżony utrzymuje szczególne stosunki. 6. Karczmy, do których zazwyczaj uczęszcza. 7. Mieszkanie jego praczki.

śmierci, stanowią również źródło dowodów. W takiej uroczystej chwili wszelkie pobudki, które zniewalają żywić obawę fałszywych zeznań, maleją albo nawet całkiem znikają. Te zaś, które sprzyjają prawdzie, nabierają najwyższego stopnia mocy. Tu właśnie nadarza się cenna sposobność, z której należy, o ile można, korzystać.

Byłoby rzeczą o wiele rozsądniejszą znieść karę śmierci, albo przynajmniej stosować ją w nader rzadkich przypadkach. Albowiem przez tępienie zbrodniarzy niszczy się jedno ze źródeł dowodów. Tu tylko zlekka potrącam o ten przedmiot, który był szczegółowiej rozważony na innem miejscu. (Patrz „Teorja kar” ks. II, rozdz. 13).

Słowa umierającego, zmierzające do obciążenia winowajcy jego śmierci, jakkolwiek nie dają się sprawdzić przy pomocy krzyżowego badania i mogą być odtworzone tylko przez inne osoby, niemniej jednak są przyjmowane bez zastrzeżeń. Opowiadanie skazanego na karę śmierci, zmierzające do obciążenia współnika przestępstwa, nie jest przyjmowane jako zeznanie świadka. Pytanie — dlaczego? Odpowiedź zawsze jest gotowa: skazany przestępca stał się osobą wyzutą z czei, niezasługującą na najmniejszą wiarę. Gdy jednak ta sama jednostka, miast stać się ofiarą sprawiedliwości, skorzystałaby z dobrodziejstwa łaski wzajemian za zdradę swych współników, zeznanie jej miałoby znaczenie, a nawet mogłoby być dostateczne dla skazania pomimo innych dowodów. Kiedy działanie pobudek, skłaniających świadka do fałszu, jest doprowadzone do największego napięcia, zeznanie bywa przyjmowane: kiedy zaś owe nęcące pobudki mniej więcej już utraciły wpływ, zaś pobudki, skłaniające do mówienia prawdy, osiągają najwyższy stopień mocy — tedy zeznanie jego jest odrzucane.

Podobne wyłączenie jest bezzasadne tembardziej, że w takim wypadku dadzą się przecież zastosować wszystkie rękojmie sadowe, które są niemożliwe do zastosowania względem zeznań osoby, umierającej naturalną śmiercią. Życie tej ostatniej nie leży w mocy ludzkiej. Życie pierwszej jest w ręku wymiaru sprawiedliwości. Tak po skazaniu, jak i przedtem, można wykorzystać wszelkie sposoby,

gwarantujące prawdziwość zeznań — sprawdzenie, rejestrację, jawność i wiele innych.

ROZDZIAŁ VI.

O SPOSOBACH ZABEZPIECZENIA STAWIENICTWA ŚWIADKÓW.

Jak tylko zdolność pewnej osoby do świadczenia będzie stwierdzona, pozostaje zapewnić stawiennictwo jej do sądu. W danym wypadku prawodawca i sędzia staną wobec konieczności uczynienia wyboru między dwoma sprzecznymi z sobą interesami: interesem wymiaru sprawiedliwości z jednej strony, a interesem świadka — z drugiej, o ile wymagane świadczenie jest połączone dla niego z wydatkami i przymusem.

Prawidło 1. Ponieważ stawienie się do sądu zawsze pociąga za sobą większy lub mniejszy przymus, okazanie tej przysługi nie powinno być wymagane wcześniej, nim strona złoży uroczyste oświadczenie, że świadek jest dla niej nieodzownie konieczny.

Prawidło 2. W wypadkach, kiedy stawiennictwo świadka pociąga za sobą koszty, przysługi tej można żądać nie wcześniej, jak tylko po zagwarantowaniu przez stronę, żądającą świadectwa, zwrotu kosztów, z wyjątkiem wypadków, kiedy strona nie jest w stanie uiścić tych kosztów z powodu ubóstwa, i wtedy sędzia powinien zdecydować, kto jest narażony na większą szkodę: czy świadek przez swe stawiennictwo, czy też strona wskutek niestawiennictwa świadka.

W normalnym stanie rzeczy świadkowi, któremu sędzia wyjaśni wagę i znaczenie nałożonego nań przez prawo obowiązku, nawet do głowy nie przyjdzie uchylać się od tego obowiązku i ukrywać przed wymiarem sprawiedliwości informacje, których jest w stanie udzielić. Wymagane, a wystarczające dla zapewnienia jego stawiennictwa, środki mogą być określone jako *środki normalne*. Częste jednakowoż są wypadki, kiedy domniemany świadek, aby uchylić

się od tego obowiązku i uniknąć przymusu, jaki pociąga za sobą, będzie wolał ukryć się, a nawet opuścić kraj. Środki, mające na celu zapobieżenie takim przypadkowym odchyleniom od reguły ogólnej, mogą być w odróżnieniu od normalnych określone jako *środki nadzwyczajne*.

Mogą one być potrzebne w następujących wypadkach:

1. Współdziałanie. W wypadku, kiedy domniemany świadek dla braku poszlak nie został pociągnięty do odpowiedzialności, niemniej jednak zdaje on sobie sprawę, że jest uczestnikiem przestępstwa i obawia się wykrycia tej okoliczności, wówczas pobudki, skłaniające do ucieczki, będą niemniej silne, jak w wypadku bezpośredniego oskarżenia.

2. Przekupienie przez jedną ze stron. Wyrażenie to w najbardziej pospolitem znaczeniu używa się dla oznaczenia przestępstwa o pozytywnym charakterze — fałszywego świadectwa, składanego przez przekupionego świadka. Taki sam wpływ na wynik sprawy może wszelako mieć i akt negatywny — ukrycie zeznania, mającego istotne dla sprawy znaczenie. Środek ten cechuje ta osobliwość, że przy jego pomocy osiąga się taki sam rezultat, jak przy pomocy oszukania, nie naraża on jednak na infamję, i z wyjątkiem wypadku, kiedy był zgóry przygotowany, nie jest połączony z niebezpieczeństwem, jakie towarzyszy fałszywemu zeznaniu. Przynajmniej, aby uniknąć osobistej kary, wystarczy emigrować. Ujemna zaś strona emigracji stosownie do okoliczności może być bardzo dotkliwa, albo sprowadzać się do zera. W niektórych wypadkach największa nagroda, proponowana przez przekupującego, nie odnosi skutku; w innych, gdy człowiek nie posiada powściągów moralnych, nawet nikła kwota zdolna jest przeważać szalę.

3. Sympatja w stosunku do osoby, której interesy doznałyby szwanku wskutek złożenia zeznań. Stosunki rodzinne — małżonków, ojca, dziecka, brata i siostry stanowią najbardziej widoczne źródła takiego przychylnego usposobienia. Aliści, jeśli przyjaźń, jedynie czysta przyjaźń,

mogła skłonić Tezeusza do zejścia do piekła, by uwolnić przyjaciela, tem większą dawałaby ona podstawę dla człowieka o przeciętnym harcie ducha do przejścia strumyka, granicy, do odwiedzenia sąsiedniego kraju, pomijając już mogące być z tem połączone pobudki, wynikające z możliwości załatwienia swych interesów lub dostarczenia sobie rozrywki.

Na powyższych przykładach można się przekonać, że od czasu do czasu będą się nadarzać sprawy, w których nawet najbardziej surowe rękojmie dla zapewnienia stawiennictwa świadków nie będą nadmierne. W wypadkach, kiedy świadek będzie najbardziej skłonny do uchylenia się od wyświadczenia usługi, której domaga się od niego wymiar sprawiedliwości, zachowanie się jego naogół będzie uzależnione od środków, jakie prawo będzie stosować względem niestawiennictwa, tudzież od skutków, w niem związanych.

Jeżeli, zgodnie z najoczywistszemi przepisami zdrowego rozumu, niestawiennictwo na pierwsze wezwanie pociąga za sobą obowiązek stawiennictwa na drugie i t. d. (*toties — quoties*), tudzież karę za każde niestawiennictwo, bez względu na cel i pobudki opornego świadka, ten uświadomi sobie wreszcie bezskuteczność oporu z swej strony, a tedy bliski jest czas, kiedy zmuszony będzie poddać się po walce, której ujemne skutki zwrócą się całkowicie przeciwko niemu.

W takim stanie rzeczy, pomijając niektóre wypadki kiedy obowiązek stawiennictwa na pewien określony termin naraża go na pewne szczególnie przykre konsekwencje, zdarza się niemało wypadków, kiedy mógłby on ułożyć plan uniknięcia wykonania nakazu sądowego. W tym celu byłoby potrzebne, by powstał u niego plan emigracji lub ucieczki, albowiem, żeby mógł się spodziewać, że w przerwie pomiędzy pierwszym a drugim wezwaniem zniknie inny jakikolwiek dowód. Naprzykład, gdyby przypuszczał, iż w tym przeciągu czasu jakikolwiek inny istotny świadek zdaży wyjechać lub jest bliski śmierci, i że skoro tylko świadectwo jego zginie, jego własne zeznanie samo przez się upadnie.

Powyżej podane przyczyny utraty, wypływające z charakteru przestępstwa, względnie — z przypadku, mogą być określone jako przyczyny *naturalne*. Lecz są inne jeszcze, które wypływają z samej ustawy lub ze sposobu jej stosowania, i tym można dać nazwę *sztucznych przyczyn*. Będzie, na przykład, sztuczną przyczyną utraty dowodów ustawa, określająca stały termin (zawity), którego przekroczyć nie wolno, wyznaczająca pewien określony dzień dla wykonania czynności. Jeśli wskutek samej natury rzeczy powstaną nieprzewyciężone przeszkody, zachodzi konieczność odroczenia; a tymczasem ustawa, wskazawszy określony dzień dla stawienia i przesłuchania świadków, nie zezwala na zjawienie się w późniejszym terminie. Wyznać muszę, że taki tryb postępowania sądowego zakrawa na trudną do zrozumienia niedorzeczność. Albowiem w takim stanie rzeczy możliwa do naprawienia krzywda zamienia się z winy samego prawodawcy na krzywdę nie do naprawienia. Prawodawca jakby trzyma jedną rękę z przestępcami i, przy pomocy środków zgóry przemyślanych, zapewnia im powodzenie, którego by nie byli w stanie osiągnąć przy pomocy innych środków. Sam on z otwartymi oczami wywołuje katastrofę, która zada śmiertelny cios innym jego poczynaniom, i przygotowuje z pompą najbardziej okazałą grunt dla sądu, z którego przestępcy będą wychodzić z podniesionem czołem.

A jednak taką niedorzeczność w ustawodawstwie nie trudno wykazać na przykładach z praktyki najbardziej słynnych sądów. W Anglii w przypadku najcięższych przestępstw (*félonie*), by móc przesłuchać świadków na powtórne ich wezwanie, trzeba uzyskać zgodę na przeprowadzenie nowego przewodu sądowego (*trial*). Jeżeli jednakowoż wyrok, słusznie czy niesłusznie, zapadł na korzyść oskarżonego, istnieje przepis, przepis nienaruszalny, zakazujący takiego zezwolenia. Jasne, że cała korzyść leży po stronie przestępców — i to najgorszego gatunku. A przytem jakaż niekonsekwencja! W sprawach o przestępstwa zwane *misdemeanours* (obraza), o wiele mniejszej wagi, ustawa nie jest tak bezwzględnie nieubła-

gana, zezwala bowiem na cofnięcie się wstecz. W ten sposób możność wykonywania wymiaru sprawiedliwości leży w odwrotnym stosunku do wagi i znaczenia wypadku.

Dawniej było jeszcze gorzej. Zaledwie w 1702 r. wydane zostało prawo, nakazujące obowiązkowe stawiennictwo świadków, podanych przez oskarżonego. Do tego czasu stawiennictwo ich lub niestawiennictwo po otrzymaniu wezwania pozostawione było do ich uznania. Nie istniał żaden prawem przewidziany sposób na zmuszenie takiego świadka, by zechciał się pofatygować, choćby od jego zeznań zależało uratowanie życia niewinnego.

Maksyma, według której lepiej uwolnić winowajcę, niżli ukarać niewinnego, należy do rzędu tych, których nadużywano najwięcej. Wszelako po odrzuceniu od tej przesadnej sentymentalności tego, co należy, pozostaje jednak rzeczą niesporną, że z dwojga złego skazanie niewinnego stanowi zło o wiele większe. Wychodząc z tego założenia, nie da się zaprzeczyć, iż skoro zachodzą różnice, surowiej powinien być ukarany ten, kto nie poddaje się wezwaniu do sądu, aby złożył zeznanie na rzecz oskarżonego. Należy wszakże zaznaczyć, że w danym wypadku moralna sankcja, wsparta przez humanitarne uczucie, poniekąd uzupełnia sankcję polityczną. Lecz niestety wpływ moralnej sankcji i uczuć humanitarnych jest przemijający i niepewny.

Zdaje się, że i prawo francuskie, pomimo wszelkich trudów, położonych na jego opracowanie, pozostaje w takim samym stanie, w jakim sto lat temu pozostawało prawo angielskie. Świadczeni, na którego powołał się oskarżony, pozostawiony jest wolny wybór stawienia się lub nie, zależnie od przychylnego lub nieprzychylnego ustosunkowania się do jego sprawy. Wniosek taki opieram na sprawozdaniu, o ile tylko jest ono ścisłe, ze sprawy o zdradzie stanu, popełnionej przeciwko osobie pierwszego konsula. W procesie, odtworzonym przez Pelletier, jeden z oskarżonych o uknućie planu zamachu na życie pierwszego konsula żalił się na nieobecność konsula Cambacérès. „Żądam — rzekł — aby trybunał mu nakazał stawić się.” — „Sąd

nie ma prawa tego uczynić — odrzekł przewodniczący. Stawiennictwo świadków odwodowych pozostawione jest do ich uznania. Niestawiennictwo ich należy tłumaczyć jako ich odpowiedź, że nie mają nic do powiedzenia na korzyść oskarżonego”.

Nakaz stawiennictwa, jak przekonaliśmy się o tem wyżej, powinien obowiązywać świadków odwodowych w większej mierze, aniżeli innych. Zasada, podana przez przewodniczącego, jeśli tylko sprawozdanie jest dokładne, nie wytrzymuje krytyki. „Nie stawie się — znaczy odpowiedzieć odmownie”. Ale czy wiedzą oni, o czem oskarżony chce ich pytać? Czy nie o fakcie, który wyłącznie im tylko jest wiadomy, i czy jest niemożliwym, żeby całe uniewinnienie jego zależało od udowodnienia tego właśnie faktu? „Nie stawie się — znaczy oświadczyć, że nie mają do powiedzenia na korzyść oskarżonego?” Ależ skąd znowu! — Znaczy to powiedzieć coś wręcz przeciwnego. „Ja nie śmiem się stawie, a gdybym nawet śmiał, to nie chcę. Nade mną stoi władca, który życzy sobie, by oskarżony poniósł karę. Czyż pójdę do sądu z własnej woli, aby ratować oskarżonego z uszczerbkiem dla własnych moich interesów, bądź zgubić go z narażeniem własnej reputacji?” Takie rozumowanie może być słuszne lub mylne. O ile jednak da się wytłumaczyć milczenie, powyższe tłumaczenie może mieć zastosowanie w położeniu tego oskarżonego, tudzież tych, którzy mu odmówili wyświadczenia elementarnej przysługi, jaką winni mu okazać jako obywatelowi i jako człowiekowi, który popadł w nieszczęście.

ROZDZIAŁ VII.

PRZEDSTAWIENIE DOWODÓW RZECZOWYCH.

To, co było powiedziane o wykryciu osobowych dowodów, może mieć zastosowanie z nieznacznymi zmianami i do dowodów rzeczowych. Używane w tym celu środki naberają różnego charakteru i otrzymują różne nazwy, zależnie od właściwości rzeczy, ruchomych czy nieruchomych,

trwałych czy zużywających się, posiadających własną wartość czy też tylko warunkową, jak np. notatki, kontrakty itp.

Są środki, prowadzące do dwóch celów: zabezpieczenia przedstawienia dowodów sądowi i współdziałania z policją prewencyjną; takimi są np. środki, podejmowane przeciwko niektórym wykroczeniom o charakterze negatywnym, polegającym na uchylaniu się od podatku przemysłowego. Urzędnik pobiera pensję za nadzór nad browarem czy też gorzelnią. Przysługuje mu prawo wejścia i dokonywania oględzin. Skoro tylko dane wykroczenie da się zażegnać przez stosowanie nadzoru, cel policji jest osiągnięty i cała sprawa na tem się kończy. Jeśli zaś stwierdzono uchylanie się od uiszczenia podatku lub niezachowanie odnośnych przepisów, nadzorujący urzędnicy zbierają dowody dla sądu i wtedy przepisy ustanowione gwoi zażegnania wykroczenia, stanowią, zgodnie z ich właściwością, czasowy środek na ustalenie dowodu.

Różnica między normalnymi i nadzwyczajnymi rękojmiami, ustanowionymi dla osób, ma zastosowanie również i do dowodów rzeczowych. Odnośnie osób normalna rękojmia polega na wystosowaniu przez sąd żądania stawienia pod groźbą kar w razie nieposłuszeństwa. Odnośnie ruchomych dowodów rzeczowych normalna rękojmia polega na rozkazie, skierowanym do właściciela lub posiadacza pewnej rzeczy, aby był gotów przedstawić ją na pierwsze żądanie.

Nadzwyczajne rękojmie: kaucja, wyznaczenie miejsca zamieszkania, przepustki, wizytacje sędziego, stosowane względem osób w wypadkach, kiedy chodzi o zabezpieczenie ich zeznań — stosuje się również względem osób, o ile te są właścicielami lub posiadaczami ruchomego lub nieruchomego mienia, gdy te stanowi źródło dowodów rzeczowych.

Najbardziej skuteczną z pośród nadzwyczajnych rękojmi w stosunku do osób — a należy do niej uciekać się tylko w ostateczności — to zatrzymanie i doprowadzenie do sędziego. Ten sam środek stosowany jest względem rzeczy tylko z mniejszemi trudnościami i przymusem.

W stosunku do osób pożytek procesu inkwizycyjnego ogranicza się tylko do celu *wykrycia*. W stosunku do rzeczy postępowanie inkwizycyjne posuwa się znacznie dalej. Bowiem człowiek nie może ukryć się w pudełku i nie może być przekazywany potajemnie z rąk do rąk, gdy tymczasem brylant lub kontrakt z łatwością dadzą się ukryć w ten sposób. Skoro zatem znana jest jedna osoba, przez ręce której przeszła dana rzecz, to wystarcza, by prześledzić przechodzenie jej od jednej osoby do drugiej, dopóki nie zostanie przychwycona. Przytem nikt z chwilowych jej posiadaczy nie może czy to zaprzeczyć, iż rzecz ową przyjął, czy to odmówić wskazania osoby, do której rzecz w posiadanie przeszła. W przeciwnym bowiem razie ściągnie na siebie niebezpieczeństwo pociągnięcia do odpowiedzialności za fałszywe zeznanie.

Oto tryb postępowania, który zdąża szczerze do swego celu. Chcecie może zobaczyć przykład czegoś wręcz przeciwnego? Nie jest rzeczą trudną go znaleźć. Jedna ze stron (dajmy na to powód) potrzebuje dowodu z dokumentu. Dokument pozostaje w posiadaniu strony przeciwnej, bądź też trzeciej osoby, która lubo nie jest osobiście zainteresowana w sprawie, jest jednak usposobiona przychylnie dla strony przeciwnej. W takim stanie rzeczy ustawa rozstrzyga dany wypadek mniej więcej w sposób następujący: Istnieje forma żądania, która pod groźbą kary nakazuje świadkowi stawić się na pewien określony dzień do sędziego i przynieść z sobą wymagany dokument. Jak postąpi świadek wobec takiego zarządzenia? Jeśli nie jest pozbawiony zdrowego zmysłu, nie przyniesie on dokumentu. — „Gdzie dokument?” — pyta go sędzia. — „Ma go Iksiński” — odpowiada świadek. Jeszcze zanim otrzymałem nakaz sądowy Iksiński zechciał go obejrzeć, więc mu go oddałem. Po otrzymaniu nakazu zwróciłem się do niego z żądaniem zwrotu, co też mi obiecał. Niedawno wstąpiłem do niego, by odebrać dokument, który miałem przedstawić sądowi. Iksiński odpowiedział, że przeszukał we wszystkich swych papierach, i, niestety, nie znalazł go nigdzie”. — Świadek najwyraźniej pokpiwa sobie z sądu i gdyby sprawa musiała być rozstrzy-

gnięta w ten sam dzień, gdyby nie dało się wyrokowanie odroczyć, wymiar sprawiedliwości ległby w gruzach. I czem taki świadek ryzykuje? Absolutnie niczem. Wszystko, co powiedział, ma przecież wszelkie pozory prawdy.

Jeżeli ten dziecinny proces zamienimy na inkwizycyjny, którego wymaga sam charakter sprawy, wtedy powód, śledząc przejście dokumentu z rąk do rąk, może z całą pewnością odnaleźć go, jak wyżeł tropi lisa po jego śladach. Dokument może być zniszczony. Wszelako ten, kto spowodował jego zniszczenie, naraża się na niebezpieczeństwo, ponieważ na głowę jego może spaść kara. On nie może pozwolić sobie, jak w podanym wyżej przykładzie, na bezkarne drwiny z wymiaru sprawiedliwości.

Srodki fizyczne — schwytanie i sprowadzenie — są w stosunku do dowodów rzeczowych niezbędne w niemniejszej mierze, niż w stosunku do osób, nie w tych wszakże wypadkach, kiedy posiadacz rzeczy jest wielce zainteresowany w jej zatrzymaniu, a w tych, kiedy uczciwość jego nie jest kwestjonowana. Gdyby świadek był usposobiony nieprzychylnie do sprawy, żądanie przedstawienia rzeczy byłoby wtedy równoznaczne z zawiadomieniem go o potrzebie jej zniszczenia. By zapewnić powodzenie, trzeba przyłapać go znienacka. Prawda, że przewidując, jaki może być przeciwno niemu dowód z rzeczy, mógł on ją zniszczyć z chwilą, gdy trafiła do jego rąk, i jeśli nikt się nie dowie, że rzecz znajdowała się w jego posiadaniu, zło będzie nie do naprawienia. Jednakowoż lubo czujność jest przymiotem występku, nieuczciwość niezawsze bywa czujna. Jeżeli znieśmy prawo nagłego aresztu, posiadacz dowodu rzeczowego może mieć interes w jego zachowaniu, lecz nie poto, by go sumiennie w razie potrzeby przedstawić, a poto, by uczynić z niego przedmiot zyskownego targu, by sprzedać go stronie, której jest potrzebny.

ROZDZIAŁ VIII.

JAK SOBIE RADZIĆ Z OPORNymi ŚWIADKAMI.

To jest kwestja jedna z najtrudniejszych. Prawodawcy pozostaje tu wybór pomiędzy kilkoma rozmaitemi niedo-

godnościami. Żeby świadek, posiadający wszelkie niezbędne dla świadczenia właściwości, złożył zeznanie, jest to rzecz pożądana na takiej samej podstawie i w takim samym stopniu, w jakim pożądanym jest sam wymiar sprawiedliwości. Cóż z tego, że świadek będzie sprowadzony przed sędziego, skoro nie zechce nic powiedzieć. Taka odmowa stanowi przestępstwo przeciwko wymiarowi sprawiedliwości. Jakiegokolwiek będą pobudki, skłaniające świadka do takiego postępowania, należy wynaleźć skuteczne środki na ich zwalczanie. Inaczej bowiem losy sprawy, cała władza sądowa i powaga prawa rzucone będą pod nogi temu, czyje zeznanie według okoliczności sprawy jest niezbędne.

Przedewszystkiem przeprowadzimy różnicę między świadkiem, który jednocześnie jest stroną w procesie, i takim, który nią nie jest. Takie zasadnicze rozróżnienie przyczynia się w dużym stopniu do wyświeatlenia kwestji i usuwa część trudności.

I. Kiedy świadek jest stroną w procesie, pozostaje on pod władzą sądu, i gdy odmawia zeznań, tedy poprostu przegrywa sprawę. Jeśli on występuje w charakterze powoda względnie wnoszącego skargę, przedmiot jego powództwa obraca się w niwecz. On prosi sąd o okazanie mu pewnej przysługi. A sąd mu odpowiada: „Pan nie masz prawa do tej przysługi; pan odmawia wykonania tak istotnego warunku, bez którego nie mogę nic dla pana uczynić.” O ile występuje on w charakterze pozwanego. — „Pan odmawia wyjaśnień — powiada doń sędzia — to znaczy, że nie może pan przeciwstawić nic ważkiego żądaniom swego przeciwnika; pańskie milczenie uzasadnia jego prawo przeciwko panu”.

Tak w sprawach cywilnych, jak i karnych przepis powyższy jest jednakowo słuszny. Skoro oskarżony występuje obciążających go świadków; skoro widzi, jak przeciwko niemu wystawiane są dowody, które muszą wywrzeć wpływ na ukształtowanie się przekonania sędziego; skoro pomimo tego trwa on uparcie w milczeniu, wysnuwany stąd przeciwko niemu wniosek jest o tyleż naturalny, co i prawny. Czyż może on mieć inne jakiegokolwiek podstawy

do milczenia, prócz obawy przed jeszcze większem pogrążeniem siebie? Przypuśćmy, że jest on winien. Moralnie nie usprawiedliwia jego milczenia. Mówiąc, może on tylko wygrać, nie ryzykując przytem nic. Milczenie — znak przyznania się. Przyznanie się — to wyjawienie swej winy przy pomocy słów. Milczenie — to przyznanie się przez czyn. W przeciwnym przypuszczeniu, skoro może on wyprowadzić sędziów z błędu i nie chce tego uczynić, ginie on z własnej woli, czyli jest samobójcą.

Powie ktoś może, że byłoby to wyciąganiem przesadnych wniosków z milczenia. Milczenie, tak samo jak inne uboczne dowody, może podlegać różnym względom, osłabiającym jego znaczenie. Może ono być skutkiem niezdolności, oszołomienia, rozstroju władz umysłowych. Może ono wpływać z pobudek honoru i wspianiałomyślności.

Tak jest bez wątpienia. To też trzeba, żeby sędzia był załkiem nieobeznany z elementarnemi zasadami sztuki sądowej, by nie potrafił rozróżnić charakteru i przyczyn milczenia. Lecz chodzi przecież o wypadki, gdzie istnieją dowody, dostateczne świadectwa przeciwko oskarżonemu. Dowody i świadectwa, które jest on w stanie obalić, o ile jest niewinien, i o których może przemilczeć li tylko dlatego, że we własnem sumieniu sam siebie potępia. W angielskiej jurysprudencji, gdzie oskarżony korzysta z przywileju zupełnego milczenia, czyż można wątpić, że milczenie jego wywiera wrażenie na przysięgłych? Daremnie byłoby przekonywać o przeciwnem i przysięgli wiedzą z doświadczenia, że niewinni bynajmniej nie gardzą środkami obrony.

Przyjąwszy taką zasadę, staje się rzeczą oczywistą, że wszystkie tak długo stosowane środki przymusu, by zniewolić oskarżonego do mówienia i wyrwać z niego wyznania, były zgoła zbyteczne. Tortury w ostatecznym rezultacie były stosowane poto, by zdobyć rzecz całkiem nieużyteczną w publicznem i dobrze urządzonem postępowaniu sądowem, a mianowicie — bezpośrednie przyznanie się oskarżonego. Powtarzam, iż jest ono nieużyteczne, bowiem równoznaczne z wyznaniem jest i milczenie, i słabość odpowiedzi oskarżonego na dowody, przeciwko niemu przytaczane.

Przy dzisiejszem nastawieniu opinii społecznej uważam za zbyt uczynne podnosić głos przeciwko torturom. Możemy patrzeć na nie, jako na plagę, która bądź już minęła, bądź nie może utrzymać się dłużej u narodów cywilizowanych, u których po dziś dzień hańbi sądy. Nie chcę przytaczać tu argumentów już znanych i rozwiniętych przez wymownych pisarzy. Zarzucam zasłonę na barbarzyństwo środków. Gdyby nawet zostały złagodzone, wciąż jednak pozostaną odrażające. Wszelka surowość, nawet w najściślejszym stopniu, stosowana względem oskarżonych, aby zmusić ich do mówienia, jest niesprawiedliwa, zbędna i niebezpieczna.

Tortur się używa, by wyrwać przyznanie się celem uzupełnienia niedostatecznych dowodów. W takim stanie rzeczy należy przypuszczać, że przestępstwo nie jest udowodnione. Cóż czyni sędzia? Mając wątpliwości, czy człowiek jest winien, czy — nie, wydaje rozkaz męczyć go, poddając go karze na podstawie podejrzeń, by wiedzieć, czy będzie miał prawo wymierzyć mu karę. By zdobyć dowód przestępstwa, obchodzi się z nim tak, jakby dowód ten już posiadał. — „Ależ nie — odpowie sędzia — rzecz się ma wcale nie tak. Ja mam dowody. Ale zanim skazę oskarżonego na karę śmierci, muszę mieć jego przyznanie się: jest ono niezbędne gwoli całkowitego mego zadośćuczynienia, jak również gwoli zadośćuczynienia publiczności”. Ale czy stosowany przez pana, panie sędzio, środek może dać panu takie zadośćuczynienie? Nie, nie może. Takie formalne przyznanie się, wyrwane na mękach, pozostawia, conajmniej, taką samą wątpliwość, jak i możliwe przyznanie się, wypływające z milezenia, sprzeczności i niedorzeczności, do jakich ucieka się oskarżony podczas badań na mękach. Tak więc sędzia nie wygrywa pod względem pewności. Ci zaś, co myślą, iż kara śmierci nie może znaleźć usprawiedliwienia bez bezpośredniego przyznania się oskarżonego, winni niechybnie dojść do wniosku o konieczności zniesienia tej kary. Niema co się wahać! Należy ją znieść, skoro nie można jej usprawiedliwić w inny sposób, jak tylko przy pomocy środka tak zgubnego dla wymiaru sprawiedliwości, tak okropnego w wypadku niewinności. Zbędne, jako dowód

przeciwko oskarżonemu dostatecznie obciążonemu, tortury odnoszą skutek wprost przeciwny celowi prawa, gdy ma się do czynienia z przestępcą nieugiętym i zdrowym, zdolnym wytrzymać ból i natyle przywiązany do życia, by okupić je za tę cenę. Jest on przekonany, że ostatecznie uniknie kary, to też wyślizguje się pomimo oczywistej winy. A jaki rodzaj przestępców wykorzystuje te szanse w jaknajszerszej mierze? Właśnie ci, którzy po uwolnieniu będą dla społeczeństwa najbardziej niebezpieczni, najbardziej owocni w przyszłe przestępstwa.

Wyobraźmy sobie jednak inny rezultat, którego przykłady zdarzały się zbyt często i są ściśle udowodnione. Wyobraźmy sobie, że oskarżony jest niewinny i że przyznanie się do winy wyrwano z niego torturami: to jest zło nieobliczalne. Zaufanie społeczeństwa doznaje głębokiego wstrząsu. Niewinność, jedyna rękojmia, na której można polegać, nie przedstawia już pewnej ucieczki. I zobaczą, jak rażące są skutki: tortury nie są niebezpieczne dla przestępcy, przeciwnie — dostarczają mu środka na wybawienie. Całe ich niebezpieczeństwo spada na niewinnych. Błąd tego systemu polega na tem, że pobłażliwość jest całkowita w stosunku do przestępcy, gdy tymczasem niewinnego pociąga się ku zgubie.

Wszystko to wszakże wynikało z jednego błędnego założenia — że przyznanie się jest niezbędne. A co dziwniejsze, że tak długo ono się utrzymało, chociaż przed oczami wszystkich stał przykład Anglii, gdzie przyznanie się nie tylko nie było wymagane, lecz nawet nie było brane w rachubę, i gdzie pomimo tego bezpieczeństwo publiczne, o ile zależało od wymiaru sprawiedliwości karnej, stało na bardzo wysokim poziomie. Ale to bezpieczeństwo miało za podstawę szczerze postępowanie sądowe, całkowitą jawność, tudzież — rękojmię, udzielające wszelkich środków obrony.

Tortury, zwane *ostatecznemi*, stosowane względem ujawnionego przestępcy, by zniewolić go do wydania współników, również są bezpodstawne. Może być wiadomem, że miał on współników, lecz niewiadomo, czy jest on w stanie ich wskazać. Najbardziej zasadne, zdało się, pod tym wzglę-

dem wskazówki mogą być zgoła zawodne. Dwaj rozbójnicy mogli działać wspólnie, lecz bez uprzedniego porozumienia, spotkanie ich mogło być przypadkowe, związek chwilowy. Pożary w Londynie w roku 1780 dają pamiętne przykłady popełnienia tego samego przestępstwa przez dwie i więcej osób bez wszelkiego uprzedniego porozumienia się. W jednym i tym samym domu spotykano dwie zupełnie odmienne kategorie podpalaczy: jednych — fanatyków, drugich — złodziei. Możliwe, iż fanatycy byli niebezpieczni w mniejszej mierze, lecz przypuszczać związek ich ze złodziejami byłoby rzeczą nienaturalną. W znacznej liczbie przestępstw politycznych może się zdarzyć to samo i skoro niema współdziałania, nie może mieć miejsce wydanie wspólników, t. j. nie może mieć miejsce prawdziwe wydanie, zawsze bowiem może się zdarzyć fałszywe, wyrwane przy pomocy tortur niedowytężenia i uczynione poto, by przerwać takowe. Tu kryje się okropne niebezpieczeństwo, którego wiele przykładów dostarcza będące w mowie badanie.

Spieszę z zakończeniem tego przykrego przedmiotu. Dodam tylko jedno. Szczęśliwy los popsuł sądy i sędziów; fałszywa rękojmia na długo stanęła na przeszkodzie przyjęciu jedynie skutecznych rękojmi w dziedzinie wymiaru sprawiedliwości karnej.

II. A teraz przechodzimy do wręcz odmiennego przypadku, kiedy świadek nie jest stroną w sprawie. Nie on nie traci dzięki swemu milczeniu, może on nawet mieć pobudki, skłaniające go do milczenia. Zapytany przez sędziego o faktach mu znanych, uparcie odmawia odpowiedzi. Tak więc, na przykład, świadek wskutek właściwości wypadku nie może nie wiedzieć, gdzie znajdują się pewne oryginalne dokumenty, kiedy miało miejsce pewne zdarzenie, jakie jest położenie oskarżonego, w jaki sposób pewien dokument trafił do pewnej osoby, jakie osoby brały udział w popełnieniu przestępstwa i t. p.

Przestępne działanie takiego świadka można określić w sposób następujący: „Akt nieposłuszeństwa względem sądu, polegający na odmowie stwierdzenia faktu, jakkolwiek wiadomo, iż fakt ten jest mu znany, czemu sam on zaprze-

czyć nie może”. Oto przestępstwo o charakterze negatywnym, które należy zwalczyć. Ale zwalczyć można je nie inaczej, jak tylko przez stosowanie kary, lub, inaczej mówiąc, przez stosowanie środków przymusowych.

Środki te będą rozmaite, zależnie od znaczenia świadectwa. Jeżeli podczas prowadzenia śledztwa potrzebne są nowe dowody przeciwko przestępcy już znanemu, znajdującemu się w rękach wymiaru sprawiedliwości, a przytem są inni jeszcze świadkowie, można tedy zdobyć dowód pomimo milczenia świadka, który odmawia zeznań. Tutaj zło objawia się w stopniu najniższym i może być sprowadzone do zera. O ile chodzi o przestępstwo, którego sprawca nie jest znany, przyczem brak wskazówek i dowodów, tedy milczenie opornego świadka stanowi już większe zło, ponieważ może mieć w skutku bezkarność dla jednego lub kilku przestępców.

Z liczby środków przymusu należy wyłączyć wszystkie te, które mogą spowodować zło niepowetowane: zło powinno się kończyć, o ile możliwe, z chwilą zaprzestania oporu. Należy również wyłączyć wszystkie te, z którymi połączony jest jakikolwiek gwałt cielesny, w przeciwnym bowiem razie będzie osiągnięty wręcz odmienny cel. Z bólu może zrodzić się w duszy zaciętość; budzi się duma i tworzy się bunt przeciwko prawu.

Jednakowoż zwyczajny areszt jest niewystarczający. Można zdecydować się na przetrzymanie tej kary wskutek najrozmaitszych pobudek, jak np. złości, nienawiści, fałszywego poczucia honoru, przyjaźni, ducha partyjnictwa, interesu materialnego i t. p. Istnieje jeden rodzaj przymusu, któremu można przyznać skuteczne działanie: zamknięcie w mrocznej celi pojedynczej z dostarczeniem pożywienia w ilości, zaledwie wystarczającej do podtrzymania życia. W ten sposób pozostawia się człowieka sam na sam z jego myślami. Pozbawia się go wszystkiego, co podnieca do oporu. Mrok pojedynczej celi ukróca hardość i poddanie okaże się wkrótce rzeczą konieczną.

Gdyby taki przymus karny został przyjęty, nie należy mniemać, iż nadarzałaby się konieczność częstego jego sto-

sowania. Kategoryczna odmowa ze strony świadka złożenia zeznań jest zjawiskiem w sądzie nader rzadkiem. Świadek niechętny o wiele częściej ucieka się do wykrętów. Ma on zbyt dużo sposobów na ukrycie tego, co wie, bez narażenia się na niebezpieczeństwo. Ale skoro tylko taka ustawowa represja zostanie zniesiona, objawy otwartego oporu, zdarzające się dziś bardzo rzadko, staną się niezwłocznie zjawiskiem nagminnym. Ustawa taka nasuwa wiele zastrzeżeń. Przedewszystkiem należy ograniczyć czas trwania tej kary. Należy unormować to w drodze wydania odnośnych przepisów. Przepis pierwszy: żeby sędzia miał dowody przestępstwa, t. j. dowody, stwierdzające zdolność świadka do wyświadczenia przysługi, której odmawia. Przepis drugi: ażeby akt ten odbył się w warunkach jak najszerszej jawności, a zwłaszcza żeby główny sędzia był dokładnie o tem poinformowany.

Ucisk, we wszelkiej formie, dąży do przykrycia się tajemnicą. Najbardziej lęka się on jawności. Najbardziej despotyczny urzędnik staje się bardziej umiarkowanym, najbardziej odważny — ostrożnym, skoro tylko, będąc postawiony przed powszechnie oczy, wyczuwa, że nie jest w stanie wydać żadnego postanowienia bez ryzyka, by sam nie trafił pod sąd*).

ROZDZIAŁ IX.

ŚRODKI, PODEJMOWANE PRZECIWKO NISZCZENIU DOWODÓW.

Mówiąc o niszczeniu dowodów, należy mieć przede wszystkim na względzie różnicę między przedmiotem, jako źródłem dowodu, a dowodem, jaki z przedmiotu tego się uzyskuje. Jeżeli przedmiot, jako źródło dowodu, ginie, jasne jest, że dowód, jaki może być z niego uzyskany, ginie

*) Można przytoczyć przykłady, kiedy najbardziej szeroka jawność nie przeszkodziła wydaniu niesłusznych wyroków, ale wyjątek ten dotyczy tylko takich spraw, które były rozpatrywane kolegjalnie. Im więcej sędziów przyjmuje udział w sądzie, tem mniejsza odpowiedzialność.

z nim jednocześnie. Lecz przedmiot może być zachowany w swych naturalnych i zwyczajnych właściwościach, a jednak stracić znaczenie dowodu. Przykład najlepiej rzecz tę wyjaśni. W wypadku zabójstwa splamione krwią ubranie, po wymyciu tych plam, pozostanie w zupełności jako ubranie, lecz jako źródło dowodu odnośnie spornej kwestji będzie zniszczone tak samo, jak gdyby było zniszczone przez ogień.

Podobna różnica zachodzi i przy osobowych świadectwach. Osoba, która ma być świadkiem, może umrzeć, albo może być żywa, a jednak nie być zdolną do zjawienia się w charakterze świadka bądź wskutek choroby, która odbija się na jej pamięci lub jej zdolnościach umysłowych, bądź też wskutek zmiany miejsca zamieszkania, które czyni ją niedosięgalną dla władzy sądowej.

Środki, podejmowane celem zabezpieczenia dowodów od zniszczenia, wchodzą przeważnie w skład wyżej wymienionych środków, stosowanych przy ich przedstawieniu. Osiągając jeden cel, osiąga się jednocześnie drugi. Skoro tylko dowód został przedstawiony i w sposób należy zarejestrowany, przez to zrobiono już wszystko, co jest potrzebą celem zabezpieczenia go od zagłady. Zachodzą jednakowoż wypadki, które wymagają specjalnych środków, w zależności od tego, czy dana rzecz, jako źródło dowodu, należy z natury swej do rzędu ulegających zniszczeniu w większym lub mniejszym stopniu.

Jeszcze jedna ogólna uwaga. Nic nie jest w stanie ustrzec najlepiej przed utratą dowodów, jak szybki i sprężysty wymiar sprawiedliwości. Ale ja nie obstaję przy tym warunku, jakkolwiek wzgląd ten jest nader ważny, zaś bezpośrednio podstawy unikania wszelkich zbędnych odroczeń są jeszcze ważniejsze. Bo wszak, w samej rzeczy, wszelkie odroczenie staje się niesprawiedliwością nawet wtedy, kiedy nie pociąga za sobą żadnego niebezpieczeństwa dla dowodów. Konieczność unikania tej krzywdy stanowi dostateczną ku temu podstawę.

A teraz, po tych wstępnych uwagach, możemy przejść do rozpatrzenia specjalnych środków, jakie należy stosować

w niektórych szczególnych wypadkach celem uniknięcia utraty dowodów, którym grozi niebezpieczeństwo zagłady.

1. W obliczu tego niebezpieczeństwa przyspieszyć termin danej sprawy, t. j. wyznaczyć ją do rozpoznania przed innemi sprawami, które w zwykłym porządku rzeczy byłyby rozpoznane w pierwszej kolejce.

2. Przesłuchać świadków przed terminem, w jakim byłby on przesłuchany w normalnym toku procesu. Takie pierwszeństwo, dawane świadkowi, często może być samo przez się obojętne. Może jednak mieć i niedogodności. Naogół biorąc, nie należy przeciwstawiać się takiemu pośpiechowi w zdobyciu świadectwa, jeśli tylko jest ono obstarwione wszelkimi niezbędnymi rękojmiami, jeśli strona zainteresowana ma możliwość przeprowadzenia badania kryzowego.

3. Użyć gorszego pod względem rękojmi sposobu przesłuchania zamiast sposobu prawidłowego, stosowanego w normalnym toku procesu. Ma to miejsce, naprzykład, kiedy odbiera się zeznanie od świadka, którego zainteresowana strona nie może poddać badaniu kryzowemu. Do takiego trybu postępowania bywa się zmuszonym, kiedy niebezpieczeństwo jest nagłe i kiedy zeznanie byłoby stracone nazawsze, gdyby poniechano odebrania go w warunkach mniej korzystnych. Tu odnoszą się wypadki, kiedy zbierane są wszelkie dowody przestępstwa w miarę, jak się wyłaniają, jeszcze przed powstaniem podejrzeń przeciwko przestępcy, bądź też, o ile ten już jest podejrzany, przed postawieniem go w stan oskarżenia. Do tej kategorii odnoszą się wszelkie środki, podejmowane w wypadku znalezienia zwłok ludzkich w okolicznościach, które zniewalają przypuszczać zabójstwo, aby zebrać i zaprotokółować to wszystko, co ma znaczenie jako dowód rzeczowy. Robi się to bądź przy bezpośrednim udziale sędziego, bądź też przez przesłuchanie wszystkich osób, które są w stanie wiedzieć cokolwiek o danej sprawie.

4. Jeżeli dowody rzeczowe z natury swej mogą zniknąć, należy podjąć wszelkie możliwe środki, by zachować je

w całości w charakterze dowodów do czasu, kiedy będą przedstawione sędziemu. Środki, w tym celu podejmowane, są nieskończenie rozmaite, i dlatego prawodawca nie jest w stanie określić je szczegółowo. Wszystko, co może on zdziałać, sprowadza się do ogólnej instrukcji.

Z liczby wszystkich tych środków — sekwestracja rzeczy i oddanie jej na przechowanie w pewne ręce — są najbardziej powszechne i skuteczne. Należy wszakże zaznaczyć, że sekwestracja częstokroć połączona jest z szczególnem skrepowaniem, a mianowicie — czasowem pozbawieniem możności korzystania z rzeczy, np. kiedy opieczętowane są pokoje i t. p. Sędzia zarządza taki środek jedynie w wypadkach, gdy usprawiedliwiony jest koniecznością.

Do tej kategorii należy odnieść środki, podejmowane w niektórych wypadkach na podstawie przepisu prawa celem stwierdzenia faktu ciąży lub celem upewnienia się, że nie będzie miało miejsca podstawienie dziecka w razie śmierci legalnego dziecka przed lub po urodzeniu. Dawniejsza jurysprudencja stosowała przeciwko oszustom tego rodzaju tryb postępowania, który w naszych bardziej subtelnych czasach został porzucony. (*Law Writ. De ventre inspiciendo*). Według angielskich praw ten sposób badania jeszcze dotychczas jest w użyciu, lecz stosuje się w innych wypadkach, jakkolwiek również w celu uniknięcia oszukania. Jeżeli skazana na karę śmierci kobieta oświadczy, że jest w ciąży, wykonanie egzekucji odracza się do czasu rozwiązania. Specjalnie zaprzysiężone kobiety wyznaczone są dla stwierdzenia faktu przez oględziny dowodów rzeczowych. W ten sposób osoba, której płeć z natury swej obdarzona jest większą wrażliwością, ma przed oczyma w przeciągu pięciu czy sześciu miesięcy wszystkie okropności śmierci, od których mężczyzna w tych samych okolicznościach uwolniłby się w przeciągu pięciu czy sześciu dni. Temu barbarzyństwu nadano nazwę *łaski* (*merci*), zaś cel jego polega na tem, by wybawić od domniemanego zła pozbawioną wrażliwości istotę i dać jej możliwość przyjscia na świat przed straceniem tej, co nosiła ją w mękach przewlekłej kary. Hojnie szafując śmiercią dla tych, co odczu-

wają jej ciężki, ludzie odkupują ten nadmiar cierpień czułościowością w stosunku do istot, które nic zgoła nie odzyskują.

5. W wypadku ciężkiej choroby, stanowiącej przeszkodę dla świadka w przybyciu do sądu, zabezpieczyć utratę dowodu przez przesłuchanie chorego na miejscu z zachowaniem należnych rękojmi.

Czy stawia się świadek do sędziego, czy też sędzia przybędzie do świadka, cel główny jest jednakowo osiągnięty. Wszakże w obu tych wypadkach osiąga się go nie w jednakowo korzystnych warunkach. Jawność — najcenniejsza cecha wymiaru sprawiedliwości, nie może mieć zastosowania przy procedurze przesłuchania w mieszkaniu, a zwłaszcza w pokoju chorego. Otrzymane w takiej prywatnej formie zeznanie, jakkolwiek niższej wartości, lepsze jest jednak, aniżeli zupełny brak tego dowodu, zwłaszcza kiedy fakt nie może być stwierdzony przy pomocy innych dowodów. Takie zeznanie, uzyskane bezpośrednio, jakkolwiek nie posiada wszystkich rękojmi publicznego zeznania, przecież lepsze jest od wszelkich innych rodzajów dowodów, pochodzących z tego samego źródła, np. przypadkowy pisemny dokument, pochodzący od danej osoby, lub zeznanie ze słyszenia osób z jej otoczenia. Lepsze jest od jej zeznań, choćby zaprzysiężonych, lecz złożonych w nieobecności sędziego i bez zadawania pytań, wywołanych okolicznościami sprawy.

Jaki czas będzie odpowiedni dla odebrania tych zeznań w ich gorszej formie, czy należy je przyspieszyć czy też odwlec w nadziei, że chory po rekonwalescencji będzie w stanie złożyć je publicznie? Rozstrzygnięcie tej kwestji należy oczywiście pozostawić do uznania sędziego. Podstawy przemawiające za i przeciw temu czy innemu sposobowi, mogą być nieskończenie rozmaite, zaś wydanie stałego przepisu mogłoby tylko mieć w skutku niechybne omyłki. Główne niebezpieczeństwo polega na całkowitej utracie dowodu wskutek śmierci świadka. Co się dotyczy formalności, jakie w takich wypadkach winny być zachowane, zbyt błahy jest to przedmiot, by poświęcać mu dużo uwagi.

Sędzia postawi sobie za zasadę obstawienie świadectwa wszelkimi rękojmiami, na jakie tylko pozwoli stan chorego.

6. Do tego nadzwyczajnego i nieprawidłowego badania można odnieść badanie, które ma być przeprowadzone z powodu wyjazdu z kraju. Wypadek ten może wymagać odchyień od normalnego trybu pod względem czasu i miejsca stosownie do okoliczności. Albowiem może się nadażyć nagle konieczność przesłuchania świadka nietylko przed wyznaczonym w normalnym toku postępowania terminem, lecz nawet w miejscu oddalonym od sądu, np. w porcie morskim, jeśli podróżny ma zamiar odjechać, bądź na samym okręcie, jeśli świadek już jest gotów do odjazdu.

W wypadku, kiedy pod obawą utraty świadectwa, przesłuchanie ma się odbyć przed rozpoczęciem procesu, dla którego jest potrzebne, skutek będzie taki, że pozwany nie będzie mógł asystować podczas badania, które przez to będzie pozbawione jednej z najistotniejszych rękojmi. Może stąd powstać niebezpieczeństwo osobliwego oszukania. Strona powodowa może przekupić lub skłonić świadka do emigracji w tym celu, t. j. w celu usunięcia go od normalnego biegu procesu i zmusić do przesłuchania go w trybie nadzwyczajnym, przy którym przeciwna strona nie jest dopuszczona do badania krzyżowego, do wypytywania się świadka. Taki wymyślny środek oszukania jest nienaturalny i mało prawdopodobny, wszakże w sprawach dużej wagi jest całkiem możliwy, a należy przewidywać wszystko. Na szczęście zarówno w danym, jak i w wielu innych przypadkach, przez wskazanie zła wskazuje się lekarstwo. Przestrzec sędziego przed możliwością oszukania — znaczy to udaremnić samo oszukanie. Odebrane w ten sposób przy okolicznościach, umniejszających jego wartość, będzie takie zeznanie przyjęte narówni z innymi dowodami niższego rzędu, które są przyjmowane jedynie z braku lepszych.

7. Zanim zakończę rozdział niniejszy, przypomnę jeszcze raz to, co było powiedziane na innym miejscu o wypadku, kiedy świadek mieszka poza granicami danego okręgu sądowego, w innej części państwa, kiedy przesłuchanie takiego świadka może się odbyć tylko z zarządzenia innego sądu

(*foro alio*), albo nawet o wypadku, kiedy świadek mieszka poza granicami państwa i może być przesłuchany tylko przez obcego sędziego (*foro alieno*). W wypadkach, kiedy sędzia orzekający nie jest obecny przy badaniu świadka, dowód, odebrany przez innego sędziego, nie posiadając wszystkich rękojmi, jakich udziela normalny tryb postępowania, może być rozpatrywany jedynie jako dowód niższego rzędu, z którego się korzysta li tylko wskutek nieodzownej konieczności, jako jedyne go sposobu uniknięcia tak wielkiej niedogodności, jaką jest utrata dowodu.

Zakończę ogólną uwagą. W tej mierze, w jakiej dany tryb postępowania sądowego jest najlepiej dostosowany do celów, jakie winien mieć na względzie, jest on dostosowany również do celu szczególnego: zabezpieczać przed utratą dowodów, brać je w posiadanie w miarę tego, jak się przejawiają, śledzić je wszędzie i chwytac wszelką okazję za czub. Równie słuszne jest twierdzenie, że im bardziej system postępowania jest niezadawalniający odnośnie do głównych celów, tem bardziej obfitują w nim, że się tak wyrażę, luki bezczynności i ospałości, tem częściej wypadnie uciekać się do tych nadzwyczajnych środków, o których przed chwilą mówiłem. Dobry system mało nastęrcza okazji, zniwalaających do odchyień od normalnego trybu postępowania. Przy lichym systemie takie okazje trafiają się nader często.

ROZDZIAŁ X.

O ANONIMACH.

Przez nazwę dowodu anonimowego należy pojmoać wszelkie doniesienie lub oświadczenie, którego autor jest nieznany osobie, używającej go w charakterze dowodu, bądź który jest znany o tyle, o ile wogóle można znać człowieka, którego zaledwie widziano lub słyszano, lecz nie jest znane ani jego nazwisko, ani miejsce zamieszkania, ani jego stosunki życiowe, ani inne okoliczności, na podstawie których można dojść do ustalenia jego osobowości.

Naturalną formą dowodu tego rodzaju będzie oczywiście forma pisemnego dokumentu, skreślonego przypadkowo.

Forma taka nie jest wszelako bezwzględnie konieczna dla doniesienia anonimowego. Zdarzają się przykłady nieznanymi krzykaczy, nieznanymi podszeptowaczy. Jeden wyraz może być powiedziany do ucha — i donosiciel ginie w tłumie.

Zbędnym chyba będzie dowodzić, że anonim nie może być użyty w charakterze ostatecznego dowodu, że nie może służyć za podstawę do orzeczenia. Jest to teza do tego stopnia powszechnie przyjęta, że wszystko, co będzie powiedziane na jej potwierdzenie, można uważać za zgoła niepotrzebne. Jeżeli jednak powszechne przekonanie było dotychczas oparte wyłącznie na uprzedzeniu, — podstawie, na której oparte są opinie zarówno najbardziej pożyteczne, jak i najbardziej szkodliwe, — jeżeli przytem kierowano się nie wyraźnie określonymi i przemyślanymi względami, lecz uczuciami i namiętnościami, nie będzie tedy rzeczą zbędną rozpatrzenie istotnych podstaw, na jakich owa teza jest oparta.

Anonim może być rozpoznawany jako odmiana pisemnego przypadkowego dowodu, lecz, o ile chodzi o treść, nader słabego i nieprzekonywującego, pozbawiony jest bowiem wszelkich rękojmi, charakteryzujących właściwe dowody. Należy tu domniemywać oszukanie tem bardziej, że pod płaszczykiem anonimu pokusa kłamstwa niczem bezpośrednio nie jest skrupowana: ani obawą przed sankcją karną, ani lękiem wstydu i poniżenia wobec opinii społecznej. Ukrywając się w mroku, oskarżyciel nie obawia się ani zdrady współnika, ani rozmaitych przypadkowości, które tak często przyczyniają się do ujawnienia tajemnych przestępstw. Gdyby takie świadectwo przyjąć jako dowód ostateczny, nie istniałoby tedy bezpieczeństwo dla niewinnych; bezpieczeństwo przysługiwałoby podłym oszczercom, którzyby czyhali na ich zgubę. Ale skoro niema ani jednej sprawy, w której anonim mógłby służyć za podstawę do orzeczenia, to czy nie znajdują się takie, w których, bez osobliwych niedogodności, możnaby było go wykorzystać jako wskazówkę?

Jeżeli doniesienie anonimowe niema nic innego na celu, jak oddanie do rąk którejkolwiek ze stron zupełnie przystępnego źródła dowodów, np., jeżeli sprawa idzie o kradzież — wskazanie miejsca, gdzie można znaleźć skradzione rzeczy,

być wskazanie osoby, która, będąc poddana badaniu według przepisów postępowania sądowego, zdolna będzie złożyć zeznanie jurydyczne, — w takich warunkach anonim może oddać przysługę bezpośrednim celom wymiaru sprawiedliwości. Jednakowoż nasuwa się tu pytanie, czy na podstawie takiej podejrzonej wskazówki uchodzi podejmowanie jakiegokolwiek z wstępnych czynności postępowania sądowego, które zawsze pociągają za sobą w większej lub mniejszej mierze przymus dla osób, których to dotyczy? Czy wolno, na przykład, na tej jedynie podstawie upoważnić urzędnika sądowego do wejścia do mieszkania, za zgodą właściciela lub bez niej, celem odszukania jakiegokolwiek dowodu rzeczowego, o jakim mowa w anonimie? Czy wolno na tej jedynie podstawie żądać od osoby prywatnej, by stawiła się do sądu wcześniej, zanim się uzyska lepszy dowód tego, że osoba ta będzie w stanie złożyć zeznanie o danym fakcie?

W takim wypadku trzeba godzić się z pewną niedogodnością w nadziei na to, iż w ostatecznym rezultacie uzyska się znaczne korzyści. Pozostaje zatem przeprowadzić porównanie między dwiema odnośniami wartościami: niedogodnością i spodziewaną korzyścią. Korzyść w sprawie karnej polega na stłumieniu przestępstwa; w sprawie cywilnej — na popieraniu prawa. Jej znaczenie zależy bądź od szkody, wyrządzonej przez przestępstwo, bądź od ważności pogwałconego prawa.

Podobna ocena anonimu w żadnej mierze nie powinna być pozostawiona prywatnej osobie bez upoważnienia osoby urzędowej. Przy oczywistej dobrej wierze mógłby on służyć za podstawę do złagodzenia, ale nie ponadto. Gdyby miał on dawać podstawę do uniewinnienia, to nic łatwiejszego, by każdy mógł napisać do siebie samego, bądź też polecić swemu współnikowi napisanie do niego anonimu, i w ten sposób dowolnie naruszać spokój obywatela, a nawet mieć w tem wyłączny cel, aby go dręczyć.

O ile z jednej strony trzeba zważyć szkodę, wyrządzoną przez przestępstwo, z drugiej znowu należy mieć na uwadze rozmiar niedogodności. Żądanie stawienia się z odległości

jednej lub dwóch mil jest możliwe do przyjęcia, ale z odległości całego dnia podróży — już jest ryzykowne.

Chcieć przeprowadzić dla sędziego ściśle rozgraniczenie między wypadkami, kiedy korzystanie z anonimu jest dozwolone, a kiedy — wzbronione, byłoby rzeczą niemożliwą. Jasne, że gdyby go obdarzono taką władzą, wypadłoby przede wszystkim wejść w rozpoznanie wiarygodności podanego w anonimie faktu.

Właściwe wykorzystanie tego środka w dużej mierze zależy od tego, jak prawo nakazuje postępować z autorem anonimu, skoro ten zostaje wykryty, zaś zawarte w jego treści oskarżenie okaże się bezpodstawne. Jeżeli pobudką dlań było jedynie zuchwalstwo, wystarczy zmusić go do wynagrodzenia strony, która przez to doznała krzywdy. O ile jednak działał w złej wierze, winien być ukarany jak za fałszywe zeznanie. Z takim zastrzeżeniem anonim w wypadku przestępstwa większej wagi — zdrady, zabójstwa, podpalenia i t. p. — może być przyjęty za podstawę czynności prawnych, o których była mowa wyżej (ogłędziny mieszkania, żądanie stawienia się do sądu), z którymi połączone są nieznaczące niedogodności.

Lecz czemu nie odrzucić odrazu wszelkie anonimy. Dlaczego? Dlatego właśnie, że w tej postaci można uzyskać takie wskazówki, jakie nie mogą być uzyskane w innej, i że w ten sposób wzmocnione są prawa, które w innym stanie rzeczy byłyby narażone na pogwałcenie. Naprawiane są krzywdy, przeciwko którym inaczej nie byłoby widać ratunku; ścigane i karane przestępstwa, które bez tego uszłyby bezkarnie; zapobiega się nadużyciom, których inaczej nie dałoby się uniknąć.

W jakich wypadkach anonim staje się jedynym środkiem możliwym do przyjęcia? Są to wypadki, kiedy fakt znany jest niewielkiemu gronu osób, które wskutek osobliwego swego położenia w społeczeństwie będą skłonne raczej milczeć i dążyć do zatuszowania sprawy, niżli do zrobienia z niej oficjalnego użytku. Motywy pobudzające są tu nie tak silne, jak motywy powściągające.

Motywy, skłaniające jednostkę do wystąpienia w charakterze oskarżyciela, wzięte pojedynczo lub kilka razem, są z liczby następujących:

1. Poczucie obywatelskie, patriotyzm, czyli współczucie z zbiorowością, której interesy są pogwałcone przez sprawowanie osoby, na którą zrobiono doniesienie.

2. Przychylne usposobienie wogóle, bądź szczególna sympatja dla osoby, względnie dla całej grupy osób, które chce się uwolnić od jakiegokolwiek krzywdy lub ucisku.

3. Antypatja, pozbawiona wszelkiej przyczyny, względnie mająca za podstawę jakąkolwiek przyczynę, w stosunku do pewnej osoby lub całej grupy osób, których bezkarność przyprawia donosiciela o zmartwienie.

4. Ambicja. Ta cecha natury ludzkiej dostarcza człowiekowi przyjemnych przeżyć na widok poważnych następstw, wywołanych jego wolą i na skutek jego interwencji.

5. Chęć rozgłosu. Chęć, mogąca znaleźć oddalone za-
dośuczynienie w skuteczności jego doniesienia, pomimo zasłony, za którą autor początkowo się ukrywa.

Zaś najbardziej pospolite i najbardziej silne motywy powściągające są takie:

1. Obawa przed osobistą nieprzyjaźnią ze strony tego lub tych, którzy będą dotknięci przez doniesienie anonimowe.

2. Obawa przed prześladowaniem partyjnym ze strony grupy ludzi, których łączy jakikolwiek wspólny interes bądź idea, a którzy gotowi są działać solidarnie przeciwko donosicielowi.

3. Nieśmiałość. To — bądź obawa przed niepowodzeniem i narażeniem się wobec opinji publicznej, bądź zakłopotanie, mimowolny lęk, doznawany przez wiele osób, kiedy mają wystąpić publicznie na szerszej arenie. Ta nieśmiałość jest przejawem owej wielkiej zasady — dbałości o reputację, której wyżej przypisywaliśmy działanie wręcz przeciwnie. Przeciwnieństwo tu tylko pozorne. Z wszystkich motywów ten właśnie skłania najbardziej do działania przeciwko samemu sobie. Wskutek tego motywu jeden człowiek wystawia swe czynności na pokaz publiczny; drugi z takich

samych pobudek — ukrywa. Powodowany chęcią powszechnego uznania pisarz oddaje się w samotności najmózolniejszej pracy, zaś z obawy przed niepowodzeniem — chowa lub niszczy swe dzieło. Nieśmiałość — to motyw powściągający o bardzo dużej mocy: oddziaływa przeważnie na jednostki wrażliwe i subtelne, a wpływ jego w swych skutkach jest zarówno naturalny, jak i dobroczynny.

Gdy pytam, jak należy się ustosunkować do anonimów, to z pytaniem tem bynajmniej nie zwracam się do osób prywatnych. Osoba prywatna, otrzymawszy takie doniesienie, może je wykorzystać stosownie do tego, co odpowie mu rozsądek i do czego upoważnia go prawo. Własny jej interes zważyć wszystkie okoliczności podanego faktu, prześledzić nić, jaką dano do jego rąk, zaopatrzyć się w dowody i zażądać ingerencji organów wymiaru sprawiedliwości, skoro zajdzie ku temu potrzeba.

Badanie powinno stanowić wyłączną kompetencję organów państwowych. Ważną jest rzeczą określić, jak instytucje państwowe mają postępować w wypadku doniesień anonimowych i jak daleko ma sięgać ich działalność stosownie do danych w nich zawartych. Ażeby wyciągnąć z nich całą, jaka tylko się da, korzyść, niedość, że funkcjonariusze służby państwowej będą mieli nakazane przyjmować je, skoro będą zaofiarowane, i wykorzystywać je przy sposobności. Trzeba, by zakres działalności ich pod tym względem był, o ile to możliwe, publiczny, by był znany każdemu, kto będąc świadom rzeczy, mógłby się przyczynić do wykrycia źródła informacji.

Aby dać pojęcie o korzyściach, jakie płyną z tego środka politycznego, a zwłaszcza z jego jawności, wykażą jego wyniki w sprawach, dotyczących dwu bardzo rozpowszechnionych przestępstw.

Pierwsze obejmuje tych wszystkich, którzy mogą popełnić przestępstwo przeciwko dochodom skarbu, znane pod nazwą kontrabandy. Kontrabanda jest to taki rodzaj przestępstwa, w którym motywy powściągające, t. j. zniewalające do zaniechania doniesień publicznych, działają z mocą szczególną. Wszyscy zawodowi kontrabandiści stanowią

korporację, objętą jednym wspólnym interesem. Ożywieni są wspólnymi namiętnościami, oraz pragnieniem zemsty najbardziej gorącym i łatwym do zaspokojenia. Dlatego też każdy będzie unikać wstąpienia w odkrytą z nimi walkę, bądź lekceważyć ich wrogie usposobienie. Ale to jeszcze nie wszystko. Kto ważyłby się zaatakować taką straszną ligę, ten, uświadomiwszy wszystkie trudności, zawaha się. Przedewszystkiem należy liczyć się z stratą czasu, potrzebną na wędrówkę od jednego urzędu do drugiego, na składanie zameldowania, dobijanie się o wstęp do kancelarji, narażanie się na odprawę, a wszystko to z uszczerbkiem dla swych własnych spraw. Co jednak najbardziej odbiera ochotę, to owe aroganckie zachowanie się urzędników, ich buta i pogarda, z jaką traktują osoby, przybywające z doniesieniem o przestępstwie tego rodzaju. W najlepszym przypadku będą patrzeć na nich, jak na natrętów. Ich pobudki brane są w podejrzenie, ich rola budzi nienawiść. Można rzec, iż doniesienie o przestępstwie gorsze jest niż samo przestępstwo. I wreszcie donosiciel, stawiający się w sądzie, zauważa ze wsząd oznaki ogólnego niezadowolenia. Jego intencje są najbardziej złośliwie tłumaczone i rzadko kiedy omija go zniewaga. A jeśli otrzyma wynagrodzenie, przewidziane ustawowo za jego trudy, w razie gdy te będą uwięzione powodzeniem, wynagrodzenie to wydawać się będzie raczej piętnem, niżli istotną nagrodą.

Im mniej można spodziewać się publicznych doniesień o przestępstwach tego rodzaju, tem bardziej należy zachować możność wykorzystania źródła doniesień anonimowych.

Urzędowe nadużycia, czyli rozmaite nadużycia, popełniane w związku z załatwieniem czynności w urzędach sądowym, wojskowym, administracyjnym i t. p. Jedne dzieją się z krzywdą dla interesu społecznego, dla prawidłowego załatwienia spraw. Inne obrażają interesy prywatnych osób, które mają do załatwienia sprawy w tych urzędach.

Skąd można spodziewać się pozytywnych doniesień o tych nadużyciach? 1. Od podwładnych urzędników, którzy są świadkami względnie uczestnikami nadużyć. 2. Od osób prywatnych, które doznały jakiegokolwiek krzywdy ze

strony urzędu. Odnosnie pierwszych jest rzeczą oczywistą, iż wszystkie względy osobiste przemawiają za tem, by przeszkodzić im w złożeniu publicznego doniesienia. Doniesienie kolegi przeciwko drugiemu koledze uważane jest w oczach całej korporacji za akt podłej zdrady, której naturalnym i nieuniknionym skutkiem jest cywilne wyklęcie, straszne w stopniu niemniejszym niżli w dawnych czasach wyklęcie kościelne. A jeśli chodzi o takie nadużycie, z którego korzyści ciągnie całe bractwo, któż wtedy odważy się postawić przeciwko sobie na zbrojnej stopie cały legion nieprzyjaciół?

Wyobraźcie sobie zadanie jawnego donosiciela, kiedy osoba, która macza rękę w nadużyciach, jest jego przełożonym, któremu zawdzięcza swe stanowisko, bądź kiedy zwierzchnik uważa siebie za protektora tych, przeciwko którym wniesiono oskarżenie. Donosiciel okaże się w położeniu strony procesującej się, która za swego przeciwnika ma sędziego. Mogą się zdarzyć wypadki nienawiści, zemsty, skłaniające donosicieli do wystąpień tego rodzaju. Aliści takie wypadki, kiedy namiętność odnosi górę nad wszelkimi nakazami zdrowego rozsądku, są nader rzadkie.

Co się tyczy osób, doznających ucisku ze strony urzędników, wymuszenie może służyć jako przykład użytku, jaki można uczynić z anonimu. Kiedy interesant, stojąc przed urzędnikiem, domyśla się, że oczekuje się od niego zaofiarowania podarunku, nieprzewidzianego przez prawo, bez którego jednak sprawa jego nie otrzyma biegu, tylko w wypadku nadmiernych wymagań może leżeć w jego interesie otwarte wniesienie skargi. Zazwyczaj uważa za korzystne dla siebie podporządkowanie się żądaniu. Przypuśćmy jednak, że uściwszy łapówkę, wyszle anonim. Jak postąpi wtedy przełożony? Ten powiada urzędnikowi: „Proszę przedłożyć mi wykaz wszystkich podarunków, jakie otrzymał pan w takim to a takim okresie czasu. Jeśli choć jeden będzie pominięty, będzie pan zwolniony ze służby”. Jeżeli przyjęcie podarunku będzie stwierdzone, przełożony nakaże go zwrócić. Skoro jednak jego przyjęcie jest negowane, autor anonimu będzie wezwany do wyjścia z ukrycia i udo-

wodnienia oskarżenia. Może on to uczynić bez obawy w przekonaniu, iż zwierzchnik jest po jego stronie.

Jeżeli z jednej strony rząd zezwoli na takie potajemne natarcie na nadużycia, to i łapownicy ze swej strony nie pozostaną bierni. A najlepszym środkiem ich obrony będzie poderwanie zaufania do tego rodzaju doniesień, a więc spowodują rozmnożenie się anonimów, nikogo nie będą oszczędzać, postarają się zmęczyć rząd bezskutecznymi poszukiwaniami, aż wreszcie, zniechęcony daremnymi wysiłkami, będzie on traktować z jednakową pogardą wszystko, co z tego źródła pochodzi.

Taki rodzaj oszukania, na jakie ten środek niechybnie może być narażony, nie jest znowu tak łatwy, jak się to może wydawać. Widzieliśmy już, że ma on podlegać takiej samej karze, jak i fałszywe zeznanie. Należy wszakże zaznaczyć, że osoby skłonne do popełnienia tego przestępstwa, nie będą w stanie zmienić charakteru swego pisma, znanego zwierzchnikowi, będą zmuszone zawierzyć się postronnym osobom, zwiększając w ten sposób niebezpieczeństwo możliwego zdemaskowania. Nieznaczna ilość usiłowań tego rodzaju jest niedostateczna, aby nastąpił zamierzony skutek, zaś dla częstszego ich powtórzenia potrzebna jest zgoda większej liczby uczestników.

Jeżeli zwrócimy się do dzieł, traktujących o anonimach, znajdziemy, że we wszystkich oskarżenia te są potępiane w sposób bezwzględny, stanowczy i bez wyjątków. I ja jestem skłonny mniemać, że odnośnie do wypadków, których dotknęła krytyka, potępienie było całkiem słuszne. Jednakowoż podstawy, na jakich opierają się autorzy tych dzieł, nie mają zastosowania do użytku, jaki proponuję z anonimu uczynić.

Skoro mowa o anonimach, bujna wyobraźnia przenosi nas wprost do Wenecji i natychmiast stajemy w obliczu strasznej *lwiej paszczy*. Ale w Wenecji system postępowania był tajny, a skutek tego dowolny i, zaiste, opropny dla niewinnych. Wśród tego mroku niepodobna było się dowiedzieć, w jakim charakterze sposób ten był używany, czy jako zwyczajna wskazówka, czy też jako dowód ostateczny.

I już jedyna możliwość korzystania z niego w tym ostatnim charakterze burzy wszelką ideę sprawiedliwości, wszelkie poczucie bezpieczeństwa.

Jeśli jest kraj, w którym postępowanie przedstawia zupełne przeciwieństwo tego, jakie przyjęte jest w Wenecji, to będzie nim Anglja. Anonimy, jako wskazówki, podane do aktów publicznych, częstokroć oddawały usługi zwierzchnikom przy wykryciu korupcji podwładnych. Istnieje wszelako duża różnica między przypadkowym wykorzystaniem anonimu, a pewnym przepisem, nakazującym przyjmowanie ich i sprawdzanie. Poważne nadużycia po wszystkie czasy kryły się w publicznych instytucjach. W trzech rozmaitych przypadkach rząd wchodził w kontakt z autorami anonimów celem zdobycia dowodów. Gdyby jednak taki tryb sekretnych dochodzeń był przepisany i praktykowany, jest rzeczą wielce prawdopodobną, że nigdyby nie doszło do nadużyć, które ścigano.

A zatem instytucja ta, w ten sposób zmodyfikowana, ma raczej charakter łagodny, a nie surowy: ma na względzie nie karę, a zabezpieczenie przed przestępstwem. Jednakowoż, mając na uwadze zasłużoną niepopularność tego środka nie należy wprowadzać go inaczej, jak tylko z zastrzeżeniem, iż wyłączne jego użycie ogranicza się do wykorzystania go w charakterze klucza lub nici, aby dojść do legalnych dowodów, aby skłonić autora anonimu do wyjścia z ukrycia, zapewniwszy go, że będzie wysłuchany, i wzywając go do dostarczenia dowodów. Można nadmienić, że wszelkie ogólnikowe zarzuty przeciwko charakterowi pewnej osoby, wszystkie niepotwierdzone przez fakty — będą odrzucone z pogardą, na jaką zasługują.

Anonimy, zawsze podejrzane, staną się rzadkiem zjawiskiem tam, gdzie rząd potrafił obudzić wielkiego ducha obywatelskiego i otoczyć czcią obywatela, który ma odwagę cywilną, by wystąpić otwarcie przeciwko nadużyciom i gwałtocielom praw. Doniosłą zasługą rządów republikańskich jest to, że powołują do życia urząd publicznych trybunów, którzy stawiają sobie za obowiązek i punkt honoru ścigać wszelkie nadużycia. Ich położenie w społeczeństwie

stawia ich ponad miesnaski osób prywatnych, a przytem przyczynia się do pomniejszenia niebezpieczeństwa dzięki samej jawności przysługi, oraz potędze ich władzy. Lecz nawet w państwach, zaopatrzonych w ten wielki wentylator, otwarty dla prawdy we wszelkiej postaci, nie należy gardzić anonimami, które dostarczają często użytecznych wskazówek, a które, przy zachowaniu podanych przez nas środków ostrożności, nie mogą być szkodliwe

KONIEC.

S P I S R Z E C Z Y.

Od tłumacza	5
Předmowa Dumont'a do francuskiego wydania . . .	7
Księga pierwsza. <i>Ogólne uwagi o dowodach</i>	11
Rozdział I O stosunku ustawy do postępowania sądowego i postępowania sądowego do dowodów — II Cele postępowania sądowego — III O naturalnym wzorze legalnego postępowania sądowego — IV O dowodzie wogóle — V O faktach mających prawne znaczenie — VI O różnych rodzajach dowodów — VII O podstawach pozytywnego przekonania czyli o przyczynach zaufania — VIII O podstawach negatywnego przekonania czyli o przyczynach braku zaufania — IX Psychologiczne przyczyny prawdziwości lub fałszywości zeznań. — X O naturalnej sankcji, o dodatnim jej wpływie na prawdę — XI O moralnej sankcji czyli o honorze, jej wpływ na prawdziwość zeznań — XII O sankcji religijnej — XIII O ustawowej sankcji, jej wpływ dodatni i ujemny na prawdziwość zeznań — XIV Na czym polega przeciętna moc dowodowa zeznań świadków — XV O okolicznościach potęgujących moc dowodową zeznań — XVI O okolicznościach osłabiających moc dowodową zeznań — XVII O sposobach wyrażenia różnych stopni przekonania — XVIII Czy zachodzą wypadki, kiedy sędzia może odstąpić kwestję faktu na podstawie osobistych wiadomości pomimo innych dowodów?	
Księga druga <i>O zabezpieczeniach czyli rękopismach prawdziwości zeznań świadków</i>	71
Rozdział I Wady w zeznaniach świadków i ich rodzaje — II O zabezpieczeniach czyli rękopismach, wzbudzających zaufanie do zeznań świadków — III O wewnętrznych zabezpieczeniach — IV O karach za fałszywe świadectwo — V Podstawy do zamiany wyrazu kłopotliwość na termin fałszywe świadectwo — VI O wstydzie — VII O baczności — VIII O protokołach ustnych zeznań — IX O jawności — X Wyjątki od zasady jawności postępowania sądowego. — XI O przysiędze jako rękopismem prawdziwości zeznań	

Księża trzecia. *O wydobywaniu zeznań*. . . . 123

Rozdział I. O świadkach. — II. O stawianietwie stron na początku rozprawy. — III. O adwokatach. — IV. O rozmaitych sposobach badania. — V. O obecności sędziego podczas badania. — VI. Czy należy zezwolić świadkowi, aby mógł posługiwać się swymi notatkami? — VII. O pytaniach sugestywnych. — VIII. O osobach, którym przysługuje prawo badania. — IX. Badanie przyjazne lub wrogie. O przypuszczalnej przychylności badanego w stosunku do badającego. — X. Porównanie rozmaitych sposobów badania. — XI. Czy zeznania pisemne mogą służyć w niektórych wypadkach za podstawę do rozstrzygnięcia spraw, skoro ustny tryb postępowania nie może mieć zastosowania? — XII. O badaniu pisemnem; jak je stosować z największą korzyścią. — XIII. O protokółach czyli pisemnej redakcji zeznań. — XIV. O areszcie prewencyjnym.

Księża czwarta. *O dowodach z przeznaczenia* 159

Rozdział I. Właściwość, pochodzenie i stosowanie dowodów tego rodzaju. — II. Co winna uczynić ustawa dla tych dowodów? — III. Stosowanie tych dowodów względem faktów legalnych, umów i testamentów. — IV. O publicznych biurach dla dowodów z przeznaczenia. — V. O protokółach. — VI. O kopjach z aktów wpisanych do ksiąg. — VII. Sposoby odróżnienia oryginalnych dokumentów od nieoryginalnych czyli kopij. — VIII. Sposoby stwierdzenia autentyczności aktów. — IX. Sposoby stwierdzenia nieautentyczności dokumentów.

Księża piąta. *Dowody z poszlak* 159

Rozdział I. Określenie i uwagi wstępne. — II. O dowodach rzeczowych. Zarys głównych ich odmian. — III. Fakty osłabiające oskarżenie w zastosowaniu do wszelkich dowodów rzeczowych. — IV. Posiadanie dowodów rzeczowych jako poszlaka. — V. Posiadanie pisemnego dowodu jako poszlaka. — VI. Niejasność dowodów rzeczowych. Niezbędność przesłuchania celem ich wyjaśnienia. — VII. O obciążających okolicznościach poprzedzających przestępstwo. Przygotowanie, usłowanie, wyjawienie zamiaru, pogroźki. — VIII. O wyznaniach pozasądowych. — IX. O świadectwie przeciwko samemu sobie, uzyskanem w drodze prawnej. Wewnętrzny związek między milczeniem, fałszywą odpowiedzią, wymijającą odpowiedzią, a przyznaniem się. — X. O strachu przejawiającym się w stanie biernym. — XI. Oznaki, zaczerpnięte z aktywnego

zachowania się. Zatajenie; jego rozmaite odmiany — XII. Inne oznaki, zaczerpnięte z aktywnego zachowania się. Fabrykacja dowodów, niszczenie ich przy pomocy przekupstwa; zatamowanie świadectwa. XIII. Inne jeszcze oznaki, zaczerpnięte z aktywnego zachowania się. — XIV. Pobudki, usposobienie, środki, reputacja, ranga, stan, ludzie ich konsekwencje. — XV. Względy, mogące być przeciwstawione pięciu poprzednim przesłankom. — XVI. Ogólne prawidła odnośnie dowodów z poszlak. — XVII. Porównanie bezpośrednich i okolicznościowych dowodów pod względem ich mocy dowodowej.

Księga szоста. O dowodach niższego rzędu, przyjmowanych w braku lepszych lub w ostateczności 257

Rozdział I. Określenie i podział. — II. O domniemaniach poprzedzających rozprawę sądową, istniejących pomiędzy powodem a pozwanym, pomiędzy oskarżycielem a oskarżonym — III. O przypadkowych pismach; prawidła, jakich należy przestrzegać w razie ich przyjęcia. — IV. O dowodzie z pogłosek pierwszego stopnia. — V. O pogłoskach podawanych przez kilku pośredników. — VI. Pisemne świadectwo domnie manego ustnego świadectwa. — VII. O domniemanem pisemnem świadectwie, podawanem ustnie. — VIII. O kopjach czyli odpisach. — IX. O dowodzie w domniemaniu rzeczowym, podawanym w świadectwie ustnem lub pisemnem.

Księga siódma. O wyłączeniu dowodów 305

Rozdział I. O rozmaitych powodach do wyłączenia. — II. O rozmaitych sposobach wyłączenia. — III. Szkodliwe skutki wyłączenia. — IV. Zasada wyłączenia. — V. O czynnikach, powodujących, że wyłączenie zawsze jest właściwe. — VI. O przypadkach, kiedy wyłączenie może być właściwe celem uniknięcia zwłoki. — VII. O przypadkach, kiedy wyłączenie może być właściwie celem uniknięcia przymusu. — VIII. Ciąg dalszy. O czynnikach, warunkujących właściwość wyłączenia. Przymus wskutek wyjawienia. — IX. Wyjawienie tajemnicy spowiedzi religijnej. — X. O wyłączeniu świadectwa w niektórych przypadkach. — XI. Rozpoznanie innego przypadku przymusu O samooskarżeniu — XII. Świadectwa, których można wymagać. Domieszcna klienta adwokatowi lub prokuratorowi. — XIII. O wadach umysłowych, o interesach i nieuczciwości, rozpoznawanych jako powody do wyłączeń. — XIV. Wyłączenie ustnych dowodów odnośnie umów nie-

pisemnych. — XV. Rękopis przeciwko podejrzanym świadectwom lub dowodom niższego rzędu. — XVI. Ciężar dowodzenia; na kim ma on leżeć.

K s i ę g a ó s m a. *O nieprawdopodobnem i niemożliwem* 349

Rozdział I. Uwagi wstępne. — II. O tem, że niemożliwe nie daje się określić. — III. O tem, że nema faktów, które można uznać za bezwzględnie nieprawdopodobne. Wyjątki pozorne, a nie rzeczywiste. — IV. Następstwa poprzedniego. — V. Rozróżnienie faktów niemożliwych całkowicie i do pewnego stopnia. — VI. Przykłady faktów, odchylających się od normy. — Właściwość argumentu, zaczerpniętego z niemożliwego i nieprawdopodobnego. — VIII. Rozbiór zapatrywań niektórych filozofów, że nieprawdopodobieństwo faktu, wbrew świadectwom potwierdzającym, nie stanowi dostatecznej podstawy do odrzucenia go. — IX. Rozważania jurydyczne o faktach, sprzecznych z naturalnym biegiem rzeczy. — X. O motywach, wpływających na wiarę w fakty przeciwne prawom natury.

K s i ę g a d z i e w i ą t a. *O wyszukaniu, przedstawieniu i przechowaniu dowodów* 395

Rozdział I. Uwagi ogólne. — II. Środki na zabezpieczenie przedstawienia dowodów. — III. O fizycznych środkach, stosowanych celem przedstawienia dowodów. — IV. Stosowanie nagród i kar celem uzyskania dowodów. — V. Źródło dowodów. Szkic analityczny. — VI. O sposobach zabezpieczenia stawianietwa świadków. — VII. Przedstawienie dowodów rzeczowych. — VIII. Jak sobie radzić z opornymi świadkami. — IX. Środki, podejmowane przeciwko zniszczeniu dowodów. — X. O anonimach.

