

Kobiety w procesie cz. I. Kobiety przed sądem

Women on Trial Part I: Women Before the Court

This paper is the first part of the topic on the position of women in the judicial process in Poland and Germany. It examines the legal position of women in court in Polish and German legal history from the 16th to the 20th century. The study distinguishes between criminal and civil proceedings, between unmarried and married women and merchant women, and between land, town and village law in Poland and *ius commune*, special and local law in Germany. While women were treated similarly to men in criminal proceedings at the beginning of the sixteenth century, there were major differences in civil proceedings. In both Poland and Germany, the unequal treatment of men and unmarried women ended around 1800 as a result of European codification. In contrast, married women had to wait until the 20th century for equal rights, even in court.

SŁOWA KLUCZOWE: kobiety przed sądem, równouprawnienie, proces sądowy

KEYWORDS: women on trial, gender equality, judicial process

MARTYNA ŁASZEWSKA-HELLRIEGEL, doktor habilitowany nauk prawnych, profesor Uniwersytetu Zielonogórskiego, ORCID – 0000-0002-2212-371X, e-mail: laszewska@gmx.de

CHRISTOPH-ERIC MECKE, doktor habilitowany nauk prawnych, profesor Uniwersytetu Zielonogórskiego, ORCID – 0000-0002-3273-782X, e-mail: c.mecke@wpa.uz.zgora.pl

1 | Wprowadzenie

W pierwszym wieku przed naszą erą Karfania (Arfania) żona senatora Licencjusza Bukcjonisa stawiała się przed sądem we własnej sprawie a również i później w sprawach innych osób. Ta odwaga nie została jednak doceniona i od tego momentu badacze^[1] datują wprowadzenie przez prawo rzymskie zakazu samodzielnego występowania kobiet przed sądem. Zakaz ten przeszedł do Digestów Justyniańskich^[2] a wraz z recepcją prawa rzymskiego zaczął obowiązywać na terenie Europy, zgodnie z zasadą iż „każda kobieta z powodu słabości umysłu znajduje się pod władzą opiekuna”^[3]. Ta reguła utrzymała się w Europie przez następne wieki a w Polsce aż do 1919 r. Wynikało to między innymi z braku pełnej zdolności do czynności prawnych kobiet a w związku z powyższym konieczności zastępstwa przez mężczyznę. Również prawo dziedziczenia, a co za tym idzie posiadanie majątku, było zwykle związane z męską linią sukcesji, co oznaczało, że majątki rodzinne przechodziły na męskich spadkobierców^[4]. Kobiety zazwyczaj miały dużo trudniejszy dostęp do edukacji formalnej. Te ograniczenia widzimy również w procesie sądowym. Jednak pewne wyjątki i indywidualne przypadki mogły wpływać na udział kobiet w poszczególnych rolach w procesach sądowych.

Również w Niemczech ostatnie regulacje ograniczające ogólną zdolność występowania przed sądem oraz zawierania transakcji przez kobiety, w tym również przez kobiety niezamężne, zniknęły na początku XIX wieku, a lokalnie dopiero w drugiej połowie XIX wieku. W przeciwieństwie do tego, nawet do 1953 r. stan opieki małżeńskiej nad żonami utrzymywał się dla zdecydowanej większości tych żon, które ze swoimi mężami w umowie

¹ Adam Redzik, „Droga kobiet do zawodu adwokata” *Głos Prawa Przegląd Prawniczy Allerhanda*, nr 1-2 (2018): 164.

² Digesta 3. 1. 1. 5., por. na temat tego słynnego fragmentu Digest, który jest często cytowany w tym kontekście. Elisabeth Koch, *Maior dignitas est in sexu virili. Das weibliche Geschlecht im Normensystem des 16. Jahrhunderts* (Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 1991), 86.

³ Cynceron cyt. za Adam Redzik, „Droga kobiet do zawodu adwokata” *Głos Prawa Przegląd Prawniczy Allerhanda*, nr 1-2 (2018): 164.

⁴ Ta reguła tłumaczona jest przez niektórych badaczy pragmatycznym podejściem do przetrwania masy majątkowej w rodzinie. Długość życia kobiet w XVI-XVIII była krótsza od długości życia mężczyzn, co związane było z dużą śmiertelnością kobiet przy porodzie oraz w związku z powikłaniami po nim. Por. Franciszek Ignacy Fortuna, „Status prawny i społeczny kobiet w XVII wieku w świetle testamentów szlachty Prus Królewskich” *Civitas et Lex*, nr 2 (2022): 96.

małżeńskiej nie ustanowiły rozdzielności majątkowej. Nawet uzyskanie ogólnej zdolności do czynności procesowych przed sądem w 1879 r. nie zmieniło ich sytuacji ze względu na pośredni efekt patriarchalnych przepisów materialnego prawa rodzinnego w licznych niemieckich ustawach szczegółowych obowiązujących do 1900 r. oraz w kodeksie cywilnym (BGB) obowiązującym już w całych Niemczech od 1900 r.

2 | Kobieta przed sądem w XVI-XVIII w.

2.1. Regulacje prawne

W XVI-XVIII w. wieku polskie prawo pozostawało pod dużym wpływem prawa rzymskiego^[5]. Dla dawnego procesu polskiego charakterystyczna jest jego różnorodność procedur^[6]. Kierując się organizacją sądów stanowych możemy wyróżnić w tym czasie proces ziemski, proces miejski i proces wiejski^[7]. Proces ziemski był normowany przez *Formula Processus* z 1523 r. Ta ważna kodyfikacja, uważana za duży postęp w historii polskiego procesu skargowego, była jedynym kodeksem postępowania sądowego aż do rozbiorów^[8]. Dokonała ona odformalizowania procesu, wprowadziła instytucję apelacji oraz uproszczenia egzekucji wyroków. Przeniosła również ciężar z ruchomości na dobra nieruchomości^[9]. W procesie miejskim widzimy przejmowanie procesu inkwizycyjnego oraz recepcję niemieckiej *Constitutio*

⁵ Janusz Sondel, „Prawo rzymskie jako podstawa projektów kodyfikacyjnych w dawnej Polsce” *Zeszyty Prawnicze UKSW*, nr 1 (2001): 51.

⁶ Janusz Bardach, Bogusław Leśniodorski, Michał Pietrzak, *Historia ustroju i prawa polskiego* (Warszawa: Lexis Nexis, 2009), 297.

⁷ W sądownictwie szlacheckim istniały jeszcze procesy specjalne (np. proces graniczny o zbiegłych poddanych, proces o czary), własne procedury posiadały również sądy wspólnot etniczno-wyznaniowych (żydowskie i ormiańskie), por. Janusz Bardach, Bogusław Leśniodorski, Michał Pietrzak, *Historia ustroju i prawa polskiego* (Warszawa: Lexis Nexis, 2009), 297; Adam Moniuszko, *Prawo sądowe Rzeczypospolitej szlacheckiej (XVI-XVIII w.): Zarys wykładu*, (Warszawa: Campidoglio, 2017), 11, 14.

⁸ Sondel, „Prawo rzymskie jako podstawa projektów kodyfikacyjnych w dawnej Polsce”, 51.

⁹ Bardach, Leśniodorski, Pietrzak, *Historia ustroju i prawa polskiego*, 297.

Criminalis Carolina z 1532 r. Proces inkwizycyjny charakteryzował się upowszechnieniem stosowania specyficznych środków dowodowych jakimi między innymi były tortury. Prawo miejskie miało również wpływ na prawo ziemskie, jednak nie doszło tu do wyodrębnienia procesu karnego i przeważał proces skargowy zarówno w sprawach prywatnych jak i karnych^[10]. Proces wiejski za to charakteryzowała przede wszystkim ustność postępowania.

Sytuacja prawna na terytorium Świętego Cesarstwa Rzymskiego (Sacrum Imperium Romanum) była nie mniej złożona. Dotyczy to przede wszystkim pozycji kobiet w prawie postępowania cywilnego w okresie od XVI do XIX wieku, którą można zrozumieć w pełni tylko wówczas, gdy weźmie się pod uwagę materialne prawo rodzinne. W dziedzinie prawa cywilnego i prawa postępowania cywilnego w Niemczech od średniowiecza do końca XIX wieku ścierały się ze sobą dwie zasadniczo różne tradycje prawne, to jest rzymsko-kanoniczna tradycja prawa ogólnego z jednej strony i germańska tradycja praw partykularnych z drugiej^[11]. W tradycji prawnej rzymskiej starożytności *ius commune*, ogólne prawo cywilne, które od XV wieku przyjmowane było w Niemczech stopniowo przez praktykę prawną, a poza miastami stosowane było jedynie subsydiarnie, opierało się na prawie rzymskim w kształcie Kodeksu Justyniana z VI wieku naszej ery. Prawo rzymskie dawało już od III wieku naszej ery wszystkim kobietom, tj. także żonom, niemal nieograniczoną zdolność prawną w materialnym prawie cywilnym.^[12] Z kolei ogólne prawo procesowe, które w Niemczech miało charakter subsydiarny tak jak ogólne materialne prawo cywilne pochodzenia rzymskiego, wywodziło się z tradycji prawnej prawa kanonicznego, to jest nie miało korzeni w justyniańskim *Corpus iuris*, lecz w średniowiecznej doktrynie prawa procesowego prawników kanonicznych. W późnym średniowieczu znalazło się również w kodeksach prawa procesowego przed sądami świeckimi, w tym w prawie postępowania Sądu Kameralnego Rzeszy (Reichskammergericht)

¹⁰ Ibidem, 297.

¹¹ Ernst Holthöfer, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess“, [w:] *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard (München: C.H. Beck, 1997), 401.

¹² Stephan Meder, *Familienrecht. Von der Antike bis zur Gegenwart* (Köln-Weimar-Wien: Böhlau 2013), 52 jak również dla *ius commune* w XIX wieku (Bernhard Windscheid, Theodor Kipp, *Lehrbuch der Pandekten*, t. II, wyd. 9, Frankfurt nad Menem, 1906), § 54.

z roku 1495 oraz w nowelizacjach z lat 1521 i 1548/55.^[13] Oba systemy prawne, zarówno pierwotne starożytne rzymskie prawo cywilne, jak i sekularne, nowożytne cywilne prawo procesowe stojące pod wpływem rzymskokatolickiego prawa kanonicznego, były wyjątkowo korzystne dla pozycji prawnej kobiet. Jednak oba ogólne porządki prawne miały zastosowanie jedynie subsydiarne, tj. ich ważność była derogowana w przypadku istnienia regionalnych i lokalnych szczególnych porządków prawnych. W przeciwieństwie do innych dziedzin prawa cywilnego (prawo zobowiązań, prawo rzeczowe, prawo spadkowe), obowiązywanie subsydiarne oznaczało, zwłaszcza w dziedzinie materialnego prawa rodzinnego^[14] oraz w kwestiach dotyczących pozycji kobiet w postępowaniu cywilnym, że przez cały okres nowożytny aż do końca XIX wieku owe dwa porządki prawa powszechnego (*ius commune*) w jednym przypadku pochodzenia rzymskiego, a w drugim pochodzenia kościelnego były często derogowane przez szczególne prawa pochodzenia germańskiego. Według starego prawa germańskiego kobiety nie były jednak zdolne do prowadzenia spraw sądowych, a także nie posiadały zdolności procesowych i kompetencji prawnych, ponieważ nie były „zdolne do obrony” (*wehrfähig*).^[15] I tak na przykład zbiór praw *Sachsenspiegel* (Zwierciadło Saksonii), który obowiązywał jako prawo zwyczajowe, stanowił: „Dziewczęta i kobiety muszą mieć opiekunów do każdego powództwa”^[16]. Pod względem prawa procesowego nieletnie dziewczęta i dorosłe kobiety były przy tym traktowane na równi. Również prawo miejskie Hamburga z roku 1270 r. nie brzmiało inaczej, przy czym kobietom przynajmniej wyraźnie przyznano prawo wybierania własnego opiekuna przed sądem:

Ani księża, ani kobiety, ani mężczyźni poniżej 18 roku życia nie mogą pozywać, odpowiadać i przekazywać lub przynosić nieruchomości przed sądem

¹³ Holthöfer, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess“, 416.

¹⁴ Ponadto, w przeciwieństwie do innych części justyniańskiego *Corpus iuris civilis*, akurat przepisy dotyczące praw rodzinnych najmniej podlegały praktycznej recepcji prawa rzymskiego w Niemczech (Meder, *Familienrecht*, 43), ponieważ partykularne prawa rodzinne pochodzenia germańskiego, zakorzenione w tradycyjnych przekonaniach, prawdopodobnie wydawały się bardziej przekonujące w ówczesnej praktyce prawnej właśnie ze względu na jej patriarchalną strukturę.

¹⁵ Holthöfer, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess“, 408.

¹⁶ Marianne Weber, *Ehefrau und Mutter in der Rechtsentwicklung* (Tübingen: Mohr, 1907), 211. Por. również Peter Ketsch, *Frauen im Mittelalter*, t. II, *Frauenbild und Frauenrechte in Kirche und Gesellschaft. Quellen und Materialien*, red. Annette Kuhn, (Düsseldorf: Schwann, 1984), 162.

bez opiekuna. Ten, kto potrzebuje opiekuna, może wybierać sobie opiekuna przed radą [miasta]^[17].

Jeszcze w XVI i XVII wieku niezamężne kobiety potrzebowały zwykle męskiego opiekuna, zwłaszcza jeśli chciały występować w sądzie jako powódki^[18]. Brak uprawnień kobiet do prowadzenia postępowań sądowych, a tym bardziej brak uprawnień kobiet do prowadzenia obcych spraw innych osób w sądzie, współcześni uważali wówczas za tak oczywiste, że zwykle nie był on w ogóle wyraźnie nadmieniany we współczesnych porządkach prawnych aż do XIX wieku^[19]. Od średniowiecza jedynie opatki^[20], a od XVI wieku kobiety zajmujące się kupiectwem (*Handelsfrau*), posiadały pełną zdolność do czynności prawnych i były zdolne do prowadzenia sporów sądowych, o ile dotyczyło to czynności prawnych i sądowych ze względu na ich działalność handlową wykonywaną za zgodą męża, ale nie w zakresie transakcji w sferze prywatnej. Na przykład żony zajmujące się za zgodą męża samodzielną działalnością handlową potrzebowały poza zakresem tej działalności – jak każda żona – w dalszym ciągu męskiego opiekuna, z reguły męża^[21]. Zdolność do czynności prawnych i procesowych żon zajmujących się kupiectwem w mieście istniała zatem tylko częściowo, czyli ograniczona była do ich działalności handlowej, a nie ogólnie – w odniesieniu do wszystkich ich czynności prawnych. Lokalne rozporządzenia rzemieślnicze i statuty miejskie przewidywały również przywileje wdowie – choć z reguły na czas ograniczony, które umożliwiały wdowie po rzemieślniku kontynuowanie działalności zmarłego męża przynajmniej tak długo, jak leżało to w interesie publicznym, na przykład w odniesieniu do synów, którzy byli jeszcze nieletni i nie mogli jeszcze samodzielnie przejąć działalności ojca^[22].

¹⁷ Cytowane za Roswitha Rogge, *Zwischen Moral und Handelsgeist. Weibliche Handlungsräume und Geschlechterbeziehungen im Spiegel des hamburgischen Stadtrechts vom 13. bis zum 16. Jahrhundert* (Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 1998), 87.

¹⁸ Koch, *Maior dignitas est in sexu virili*, 84-90.

¹⁹ Prawo miejskie Hamburga z roku 1270, cytowane za: Rogge, *Zwischen Moral und Handelsgeist*, 87.

²⁰ Heide Wunder, „Herrschaft und öffentliches Handeln von Frauen in der Gesellschaft“, [w:] *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard (München: C.H. Beck 1997), 41, 43-45.

²¹ Barbara Dölemyer, „Frau und Familie im Privatrecht des 19. Jahrhunderts“, [w:] *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard (München: C.H. Beck, 1997), 658. Holthöfer, 418.

²² Koch, *Maior dignitas est in sexu virili*, 77 i nast.

Zgodnie z subsydiarnie stosowanym powszechnym prawem procesowym, które znajdowało się pod wpływem prawa kanonicznego, kobieta była uznawana – podobnie jak w przypadku zawarcia związku małżeńskiego – za nosicielkę indywidualnej własnej woli, ale jej zeznania w sądzie, podobnie jak w rzymskokatolickim prawie kanonicznym, miały wyłącznie mniejszą wartość dowodową^[23], ponieważ kobietom generalnie insynuowano takie cechy, jak nieszczerłość i obłudę, a przynajmniej kapryśność i podatność na emocje^[24]. Również kodeks *Constitutio Criminalis Carolina* z roku 1532, wynegocjowany między Cesarzem Karolem V a przedstawicielami stanów Rzeszy i będący już jednym z ostatnich ważnych aktów legislacyjnych na szczeblu Rzeszy, mimo że Święte Cesarstwo Rzymskie przestało istnieć dopiero w 1806 r.^[25], odzwierciedla jedynie niewielką część rzeczywistości prawnej w dziedzinie prawa postępowania karnego. Po pierwsze, partykularne prawa regionalne i lokalne wyparły w poszczególnych księstwach prawo cesarskie zgodnie z obowiązującą wówczas zasadą subsydiarności. „[Lokalny] statut łamie [regionalne] prawo ziemskie, a [regionalne] prawo ziemskie łamie prawo cesarskie” (*Statut bricht Landrecht, Landrecht bricht Reichsrecht*)^[26]. Po drugie, feudalny system Ancien Régime obejmował nie tylko państwo i kościół, ale także wielu innych władców niepaństwowych, takich jak szlacheckich wasali (*Lehnsherrn*) i właścicieli ziemskich

²³ *Decretum Gratiani*, C. III q. VII cap. 2 § 2.

²⁴ Elisabeth Koch, „Die Frau im Recht der Frühen Neuzeit. Juristische Lehren und Begründungen“, [w:] *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard (München: Verlag C.H. Beck 1997), 85.

²⁵ Niezależnie od rozwiązania Świętego Cesarstwa Rzymskiego za rządów Napoleona w 1806 r., „Carolina” nadal znajdowała subsydiarne zastosowanie w Niemczech, aż do wejścia w życie Kodeksu postępowania karnego Cesarstwa Niemieckiego w 1879 roku.

²⁶ Subsydiarne obowiązywanie „Caroliny” i prymat przepisów partykularnych dotyczących prawa karnego i postępowania karnego były wyrazem kompromisu osiągniętego po długich negocjacjach między cesarzem Karolem V a stanami Rzeszy. Jedyna obligatoryjnie wiążąca w całym cesarstwie regulacja, którą cesarz był w stanie egzekwować, dotyczyła surowości kar. Nie mogły one przekraczać poziomu określonego w „Carolinie”. Jednak sama „Carolina” często odstępowała od określenia konkretnej miary kary. W takich przypadkach władcy w księstwach mieli całkowitą swobodę w określaniu wymiaru kary w poszczególnych porządkach prawnych. [Helga Schnabel-Schüle, „Frauen im Strafrecht vom 16. bis zum 18. Jahrhundert“, [w:] *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard (München: C.H. Beck, 1997), 187.

(Grundherrn), jak również wolne miasta lub cechy z własnymi jurysdykcjami i kodeksami postępowania^[27].

Jeśli chodzi o pozycję kobiet w prawie karnym i w prawie postępowania karnego, to zarówno w kodyfikacji *Constitutio Criminalis Carolina*, jak i w prawie postępowania Sądu Kameralnego Rzeszy oraz w niemal wszystkich prawach partykularnych księstw ustalenia są odmienne niż w przypadku prawa cywilnego i prawa postępowania cywilnego. Z jednej strony, w przeciwieństwie do ówczesnych regulacji cywilnego prawa procesowego, w całym prawie karnym procesowym „Caroliny” nie ma ani jednej regulacji, zgodnie z którą mężczyźni i kobiety byliby traktowani odmiennie. Nawiasem mówiąc dotyczy to również, niemal bez wyjątku, licznych praw partykularnych obowiązujących w dawnych Niemczech^[28]. Z drugiej strony, regulacje zawarte w różnych aktach prawnych na poziomie cesarstwa i księstw Świętego Cesarstwa Rzymskiego nie odzwierciedlają całej praktyki prawnej. Przykładowo, przepisy Caroliny nie wprowadzają formalnego rozróżnienia pomiędzy mężczyznami a kobietami w zakresie możliwości składania zeznań w sądzie. Zgodnie z art. 66 jedynym decydującym czynnikiem jest to, że świadek jest „dobrym świadkiem”, a w szczególności nie ma złej reputacji społecznej w miejscu zamieszkania^[29]. Również odnośnie osób oskarżonych decydujące znaczenie dla przebiegu postępowania karnego miały dobra opinia, tj. pozycja społeczna oskarżonego i jego dotychczasowy tryb życia^[30]. W indywidualnych przypadkach znaczenie tu mogło mieć jednak również to, czy kobieta występująca przed sądem w charakterze oskarżonej lub świadka prowadziła tryb życia zgodny z normami społecznymi, tj. czy podporządkowywała się mężowi, zwłaszcza w małżeństwie, czego oczekiwano wówczas od każdej żony.

Głównym powodem, dla którego wśród 40 000 osób straconych za czary w Świętym Cesarstwie Rzymskim w XVI i XVII wieku 80% stanowiły kobiety, nie jest ani prawo karne, ani prawo postępowania karnego^[31]. Jednak w dziedzinie prawa postępowania karnego, przejście od tradycyjnego postępowania wszczętego przez oskarżyciela prywatnego do

²⁷ Holthöfer, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess“, 577.

²⁸ Schnabel-Schüle, „Frauen im Strafrecht vom 16. bis zum 18. Jahrhundert“, 190-192.

²⁹ Ibidem, 191.

³⁰ Ibidem, 194.

³¹ Ingrid Ahrend-Schulte, „Hexenprozesse“, [w:] *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard (München: C.H. Beck, 1997), 205.

postępowania inkwizycyjnego z urzędu najpierw w sprawach przed sądami kościelnymi, później również w sprawach przed sądami państwowymi doprowadziło nagle do gwałtownego wzrostu liczby procesów karnych o czary. O ile przestępstwo czarów, znane już w starożytności rzymskiej^[32], odgrywało jedynie marginalną rolę w średniowiecznej procedurze oskarżenia, gdyż każdy oskarżyciel prywatny, który nie przedstawił wystarczających dowodów, sam musiał liczyć się z postępowaniem karnym przeciwko sobie, w najgorszym wypadku nawet zgodnie ze starotestamentową zasadą taliona (*ius talionis*) z wyrokiem, który groziłby pierwotnemu oskarżonemu, o tyle ryzyko to zostało wyeliminowane wraz z wprowadzeniem procesu inkwizycyjnego z urzędu. Każdy mógł teraz, wnosząc oskarżenie do sądu, a nawet po prostu rozpowszechniając plotki lub zeznając w sądzie, zobowiązać sądy do podjęcia działań z urzędu, bez konieczności samodzielnego przedstawiania dowodów domniemanego przestępstwa i obawiania się ryzyka własnej kary^[33]. Fakt, że to głównie kobiety były oskarżane za czary, nie może być jednak tłumaczony prawem proceduralnym, lecz ówczesnymi przekonaniem w społeczeństwie, a tym samym w ówczesnym wymiarze sprawiedliwości, które podsycane były przez mizoginistyczne traktaty teologiczne i generalnie insynuowały kobietom słabość charakteru, złośliwość i lubieżność^[34]. Co znamienne, motyw „kobiecej słabości”, który przetrwał aż do XX wieku, był z jednej strony wykorzystywany w praktyce prawa karnego materialnego aż do XVIII wieku w celu uwiarygodnienia predyspozycji każdej kobiety do związku z diabłem. Z drugiej jednak strony, „kobieca słabość” nie była brana pod uwagę w praktyce prawa karnego procesowego w sprawach o czary jako powód do stosowania łagodniejszych metod tortur w celu uzyskania przyznania się oskarżonej do winy. W procesach o czary „kobieca słabość” była mianowicie wypierana przez siłę diabła, który wedle ówczesnych przekonań instrumentalizował kobiety^[35]. Zakładana „kobieca słabość” co prawda uprzywilejowywała kobiety w postępowaniu karnym jako powód do złagodzenia kary^[36], ale takie złagodzenia były wykluczone w sprawach sądowych przeciwko tak zwanym czarownicom. Natomiast w innych procesach karnych przeciwko kobietom, zgodnie z ówczesną ogólną opinią (*communis opinio*), pod uwagę była brana cięża kobiety,

³² Digesta 48.8. („Ad legem Corneliam de sicariis et veneficis”) oraz Codex Justyniana 9.18 („De maleficis et mathematicis et ceteris similibus”).

³³ Ahrend-Schulte, „Hexenprozesse“, 215.

³⁴ Ibidem, 209 i nast.

³⁵ Ibidem, 215 i nast.

³⁶ Koch, *Maiores dignitas est in sexu virili*, 162-165.

a tortury w celu ustalenia prawdy były odkładane do 40 dnia po urodzeniu dziecka. To samo dotyczyło wykonania wyroków na kobiecie^[37].

Poza tym w Niemczech nawet w postępowaniu cywilnym pozew kobiety w sporach spadkowych lub w sporach z powodu niewywiązania się z płatności w transakcjach pieniężnych lub z powodu złamania obietnic małżeńskich mógł prowadzić do niebezpiecznego dla niej kontroskarżenia ze strony pozwanego, że właśnie owa kobieta zawarła pakt z diabłem. W konkretnych wiadomych nam dzisiaj przypadkach z tamtych czasów zniechęcało to kobiety do składania własnych pozwów, nawet jeśli – ze wsparciem lub bez wsparcia mężczyzny – byłyby one teoretycznie uprawnione do wniesienia sprawy do sądu^[38].

2.2. Wszczęcie i prowadzenie postępowania

Również w Polsce prawa kobiet do samodzielnego występowania w sądzie były ograniczone. Były one zazwyczaj reprezentowane przez mężów, ojców lub braci^[39]. W procesach sądowych kobiety rzadko pełniły role świadków lub oskarżycieli. Nie rozróżniano jeszcze zdolności procesowej od zdolności sądowej^[40]. Mężatkom zabroniono występować w sądzie bez asysty męża lub osoby przez niego wyznaczonej. Również kobiety niezamężne, choć mogły zarządzać własnym majątkiem ziemskim, w sądzie musiały stawać w asyście mężczyzny – kuratora, który współdziałał w sporządzanych przez kobiety aktach prawnych. Dotyczyło to zarówno szlachcianek, jak i mieszczek, choć praktyka poszła w innym kierunku. Wdowy po rzemieślnikach i kupcach oraz żony samodzielnie prowadzące handel same zawierały transakcje i dokonywały wielu czynności sądowych^[41]. Prawna pozycja kobiety wiejskiej była najsłabsza, podlegała ona opiece nie tylko męża, ale też kontroli zarówno społeczności wiejskiej, jak i urzędników pańskich^[42].

³⁷ Ibidem, 159-162.

³⁸ Ahrend-Schulte, „Hexenprozesse“, 218.

³⁹ Zbigniew Naworski, „Kryminalne sprawy małżeńskie w księgach sądowych dawnej Polski”, [w:] *Regulacje prawne dotyczące małżeństwa w rozwoju historycznym*, red. Tomasz Dolata (Wrocław: Wrocławskie Wydawnictwo Oświatowe, 2018), 83.

⁴⁰ Marian Mikołajczyk, *Proces kryminalny w miastach Małopolski w XVI-XIII wieku* (Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 2013), 89.

⁴¹ Ibidem, 91.

⁴² Naworski, „Kryminalne sprawy małżeńskie w księgach sądowych dawnej Polski”, 86.

Z pozwem występowały przede wszystkim osoby prywatne. Nie wszyscy jednak mogli brać udział w postępowaniu jako powodowie^[43]. Obok powoda w procesie występował również współdziałający z nim delator. Zarówno w prawie miejskim, jak i w prawie ziemskim był on uważany za uczestnika postępowania występującego po stronie powodowej, w stosunku do delatora stosowano podobne ograniczenia jak w stosunku do powoda^[44]. Zasadniczo kobietom nie pozwalano na samodzielne prowadzenie spraw sądowych: „Niewiasty w prawie rzeczy mówić nie mogą ani same przez się nic czynić, jedno przez opiekuna”^[45]. Wyjątek stanowiły sprawy przeciwko nieuczciwym opiekunom, które mogła wytaczać „dziecinna matka, baba, ciotka i każda inna białogłowa, która by to dobrym umysłem czyniła”^[46]. Wnoszące oskarżenie kobiety występowały przed sądem „cum assistenta” mężczyzny zazwyczaj swojego męża lub krewnego.

Powodem nie mogła być osoba wyklęta, „o krzywdę” męża i ojca nie mogła występować „żona ani dzieci” ponieważ to on był ich opiekunem^[47]. Nie dotyczyło to jednak spraw o zabójstwo. „Jednakże o krzywdę i zelżywość [...] uczynioną kobiecie mógł oskarżać jej mąż także ojciec i ona sama”^[48]. Jakub Czechowicz obok ekskomunikowanych wyliczał infamistów, niewolników, kobiety i małoletnich, rozrzutników, osoby dotknięte defektem umysłu jako osoby niezdolne do bycia powodem^[49]. Kobieta również nie mogła skarżyć o cudzołóstwo swojego męża jednak ten dyskryminujący kobiety przepis został zniesiony przez Caroline^[50]. W praktyce sytuacja

⁴³ Por. Danuta Janicka, „Wszczęcie postępowania karnego w świetle trzech rewizji prawa chełmińskiego z XVI wieku” *Zeszyty Naukowe UMK. Prawo*, nr 35 (1996): 96-97.

⁴⁴ Ryszard Łaszewski, *Wymiar sprawiedliwości we wsiach województwa chełmińskiego w XVII i XVIII wieku. Organizacja sądownictwa i postępowanie sądowe* (Toruń: UMK, 1974), 45.

⁴⁵ Bartłomiej Groicki, „Artykuły prawa majdeburskiego w Koronie Polskiej”, [w:] *Artykuły prawa majdeburskiego. Postępek sądów około karanian na gardle. Ustawa płacej u sądów*, red. Karol Koranyi (Warszawa: Wydawnictwo prawnicze, 1954), 15.

⁴⁶ Groicki, „Artykuły prawa majdeburskiego w Koronie Polskiej”, 15.

⁴⁷ Jakub Czechowicz, *Praktyka kryminalna to jest wzór rozważnego i porządnego spraw kryminalnych sądenia* (Chełmno 1639): 3-4, cytowane za Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 90.

⁴⁸ Paweł Szczerbiec, „Ius municipale to jest prawo miejskie majdeburskie z łańcińskiego i z niemieckiego na polski język z pilnością i wiernie przełożone” (Warszawa 1646): 146, cytowane za Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 90.

⁴⁹ Czechowicz, *Praktyka kryminalna to jest wzór rozważnego i porządnego spraw kryminalnych sądenia*, 3-4, cytowane za Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 90.

⁵⁰ Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 90.

przedstawiała się trochę inaczej^[51]. W roli powodów występowały często kobiety. Z reguły nie działały one jednak same, lecz wspólnie z męskimi opiekunami lub były przez nich całkowicie zastępowane^[52]. Zdarzało się również, że kobietom, które nie miały męskiego wsparcia sąd dawał takiego opiekuna z urzędu^[53].

Można się zastanawiać, czy taka asystencja oznaczała automatycznie ograniczenie swobody działania powódki, czy też była raczej formą pomocy prawnej. Identyczne zastępstwa zdarzały się również w przypadku do mężczyzn. Przykładowo w 1649 r. w Bieczu oskarżycielem był chłop Bartłomiej Ziarno, działający jednak cum assistenta szlachcica Walentego Malskiego^[54]. Dość liczne wypadki samodzielnego działania kobiet pojawiających się przed sądem jako oskarżycielki prywatne lub delatorki obserwujemy zwłaszcza w XVIII w. Można z tego faktu wysnuć wnioski, że zastępstwa nie traktowano jako warunku dopuszczenia ich do wniesienia i popierania skargi. Zastępstwo pełniło raczej funkcję fachowego wsparcia niż było rodzajem ograniczenia swobody działania powódki. Asystujący kobiecie mężczyzna w prawie ziemskim, miejskim i również w prawie wiejskim^[55] miał ją tylko wspomagać i służyć radą. Wspomaganie skargi przez dodatkowe osoby dotyczyło przecież nie tylko kobiet. Może po prostu należy wyodrębnić osobną kategorię osób doradców czy pomocników w procesie? Są znane również sprawy, w których kobiety samodzielnie stawały przed sądem jako oskarżycielki^[56]. W 1690 w Krakowie strona pozwana zarzuciła

⁵¹ Por. Naworski, „Kryminalne sprawy małżeńskie w księgach sądowych dawnej Polski”, 84.

⁵² W 1613 r. w Miechowie niejaki Filipowski „skarżył się imieniem matki swojej [...] wdowy” (BJ 86, k. 42—42v.); W 1686 r. sąd z Nowej Góry zjechał do Czubrowic „na instancją uczciwej paniej Blecharki ze wsi Filipowic, a teraz przez szlachetnego pana Stanisława Landeckiego, terażniejszego małżonka jej, jako też przez pana Wojciecha Tomzę, zięcia jej ze wsi Wolej spod Krakowa”. Anna Blecharka jak wynika z protokołu w dalszej części sprawy występowała samodzielnie (APKr. IT 229 b, 116) cytowane za Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 92.

⁵³ W 1589 r. w Krakowie zgwałcona kobieta samodzielnie rozpoczęła proces, jednak w dalszych fazach postępowania działała już „przez opiekuna, którego miała danego z urzędu” (APKr. AMKr. 865, s. 36—37) cytowane za Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 92.

⁵⁴ APKr./W. AD 6, s. 155 cytowane za Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 92.

⁵⁵ Por. Łaszewski, *Wymiar sprawiedliwości we wsiach województwa chełmińskiego w XVII i XVIII wieku. Organizacja sądownictwa i postępowanie sądowe*, 49-50.

⁵⁶ W 1597 r. w Nowym Sączu skargę wygłaszała Dorota, żona Heliasza Mularza (APKr. AD 67, s. 77-78); w 1674 r. w Bieczu prawdopodobnie sama Małgorzata, wdowa po Filipie Zdyńskim, sołtysie wsi Zdynia, oskarżała w sprawie o zabójstwo

„incompetentiam actoris”, twierdząc, że „consors sine assistentia mariti agere non potest”. Sąd oddalił ten zarzut, mimo tego, że sama oskarżycielka zadeklarowała, iż jej mąż potwierdzi jej zeznania^[57].

Asystowanie mężczyznom miało również miejsce w przypadku oświadczeń składanych przez oskarżone kobiety. Zofia Kulejewska-Topolska twierdzi, że w małych miastach w Wielkopolsce kobieta „zawsze występowała w asystencji mężczyzny jako opiekuna”^[58].

W Niemczech nie tylko zamężne, ale także dorosłe niezamężne kobiety pozostawały na ogół zależne od męskiego opiekuna, przez co w późnym średniowieczu w rozwijających się gospodarczo miastach pierwotnie pełna opieka pochodzenia germańskiego (munt), w której wola kobiety nie miała żadnego znaczenia, została osłabiona przez kuratelę, w której męski opiekun (Vogt) musiał przynajmniej wziąć pod uwagę wolę kobiety podczas prowadzenia postępowania (cura sexus), aby nie musiała ona śledzić postępowania sądowego hilari vultu, tj. ze łzawiącymi oczami. Sędzia musiał również zapewnić przestrzeganie tej zasady^[59].

Szczególnie na początku XVIII wieku, a częściowo nawet wcześniej, w niektórych regionach Niemiec nastąpiły pierwsze zmiany w prawach procesowych na rzecz większej niezależności kobiet w wykonywaniu czynności sądowych. Dotyczyło to jednak tylko samotnych, niezamężnych kobiet i ograniczało się początkowo do obszarów lokalnych lub poszczególnych regionów. Na przykład, zgodnie z patentem wydanym w 1706 r. przez arcybiskupa Moguncji, najwyższego elektora Świętego Cesarstwa Rzymskiego, niezamężne kobiety w mieście Erfurt, które należało do elektoratu Moguncji, mogły „działać i chodzić bez interwencji kuratora”, tj. występować niezależnie w sądzie w sporach z zakresu prawa prywatnego. To samo dotyczyło Księstwa Bawarii^[60]. Kolejnym ważnym krokiem na tej drodze były trzy europejskie kodyfikacje prawa naturalnego na przełomie XVIII i XIX wieku: Ogólne Prawo Ziemskie dla Państw Pruskich, tak zwany pruski Landrecht (1794), francuski Code civil (1804) i austriacki

swego męża (APKr./W. AD 6, s. 395); w 1725 r. w Krakowie Katarzyna Maniszowska oskarżała o kradzieże niejakiego Macieja Natkańskiego (APKr. AMKr. 874, s. 233–234, 247), cytowane za Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 119.

⁵⁷ Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 91.

⁵⁸ Zofia Kulejewska-Topolska, *Nowe Lokacje miejskie w Wielkopolsce od XVI do końca XVIII wieku: studium historyczno-prawne* (Poznań: Wydawnictwo Naukowe UAM, 1964), 113.

⁵⁹ Holthöfer, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess“, 411.

⁶⁰ Ibidem, 411 i nast.

ABGB (1811), które nie przewidywały już ogólnej opieki nad pełnoletnimi niezamężnymi kobietami^[61]. Tak więc w XIX wieku rozbieżność między sytuacją prawną niezamężnych dorosłych kobiet z jednej strony^[62] i zamężnych kobiet z drugiej strony pogłębiła się w coraz większej mierze. W przypadku tych ostatnich zależność prawna od męża nawet jeszcze wzrosła w XIX wieku, na przykład na obszarach niemieckich, gdzie – częściowo aż do roku 1899 – obowiązał francuski Code civil^[63].

2.3. Bycie świadkiem i biegłą

Również pewne wymogi formalne dotyczyły uczestnictwa w procesie w charakterze świadka. Od składania świadectwa wyłączone były osoby pozbawione czci, w sprawach swojego pana nie mogli świadczyć jego słudzy, a z kolei w sprawach krewnego jego bliscy. Przeciwno chrześcijanom nie mogli występować żydzi i poganie. Przyczyną niemożności bycia świadkiem mogło być też ubóstwo lub skłonność do alkoholu czy gry w kości ze względu na możliwość przekupstwa^[64]. Najczęściej jako osoby niemogące być świadkiem wymieniano osoby nieletnie, starców powyżej 70 lat, duchownych, oraz kobiety jak to zostało określone „odmienne w słowach”^[65]. Jak jeszcze można wytłumaczyć pierwszą kategorię zakazów jako racjonalną ze względu na rzetelność udzielanych informacji i dobro prawdy materialnej, to kobiety najwyraźniej z samej racji płci traktowane były jako mniej wiarygodne. Większość tych ograniczeń jednak nie dotyczyła procesów o czary. Tu świadkami mogły być kobiety, zastępcy procesowi, osoby ekskomunikowane, banici i infamiści^[66]. Samo przesłuchanie kobiety czy małoletniego nie musiało jeszcze oznaczać, że ich zeznania w każdej sytuacji miały pełną moc dowodową. Często sięgano do instytucji potwierdzenia zeznań kobiety, np. przez przesłuchiwanego

⁶¹ Ibidem, 427.

⁶² Koch, *Maior dignitas est in sexu virili*, 69.

⁶³ Stephan Meder, Christoph-Eric Mecke, „Einführung“, [w:] *Reformforderungen zum Familienrecht international*, t. I, *Westeuropa und die USA (1830-1914)*, red. Stephan Meder, Christoph-Eric Mecke, (Köln-Weimar-Wien: Böhlau, 2015), 14-19.

⁶⁴ Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 341.

⁶⁵ Groicki, „Artykuły prawa majdeburskiego w Koronie Polskiej”, 132, 135.

⁶⁶ Zbigniew Zdrójkowski, „*Praktyka kryminalna*” Jakuba Czechowicza. Jej źródła i system na tle rozwoju współczesnego prawa karnego zachodniej Europy (Toruń: Towarzystwo Naukowe, 1949), 56.

później jej męża^[67]. W praktyce jednak reguły te nie były konsekwentnie przestrzegane. Przede wszystkim jako świadkowie w sprawach kryminalnych bardzo często występowały kobiety^[68]. Również kobiety mogły samodzielnie składać przysięgę jak pisze Paweł Szczerbic: „A gdzieby im przysięgę skazano, tam nie opiekun, ale sama ma przysięgać”^[69].

Pewną niekonsekwencją w nieuznaniu kompetencji kobiet do składania zeznań i braku ich wiarygodności było powszechnie stosowane w sądownictwie korzystanie z ich fachowej wiedzy i powoływanie kobiet jako biegłych sądowych^[70]. Były to przede wszystkim położne i starsze doświadczone kobiety – „baby”. Występujące w charakterze biegłych kobiety stwierdzały ciążę i badały czy dana kobieta rzeczywiście została zgwałcona. Uczestniczyły również jako biegłe w sprawach o dzieciobójstwo^[71]. Stojące przed sądem biegłe przekazywały swoją opinię w formie relacji, czasami poprzedzonej przysięgą co sugeruje podobieństwo do instytucji świadka^[72].

⁶⁷ Żona krakowskiego kupca Fryderyka Klimki – Julianna, pod przysięgą zeznała o przyjęciu przyjeźdnego na stancję, opisując posiadane przez niego rzeczy itp., następnie przed sądem stanął jej mąż i również pod przysięgą złożył oświadczenie: „Świadectwo przez żonę mojej, jako wyżej zeznane, widziałem, czytałem i to wszystko potwierdzam. (APKr. AMKr. 890, s. 96-97).

⁶⁸ Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 341.

⁶⁹ Paweł Szczerbic, *Speculum saxonum albo Prawo saskie i majdeburskie porządkiem obiecadła z łacińskich i niemieckich egzemplarzy zebrane a na polski język z pilnością i wiernie przełożone* (Lwów: 1581), 23.

⁷⁰ Witold Maisel, *Sądownictwo Miasta Poznania do końca XVI wieku* (Poznań: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1961), 230-231.

⁷¹ Por. APKr. AMKr. 867,134. AJZR, cz. V, T. I, s. 238 cytowane za Mikołajczyk, *Proces kryminalny*, 93.

⁷² Adam Chmiel, *Sądy ratuszne hetmańskie: kartka z życia mieszczań krakowskich w 16. Wieku* (Kraków: nakładem autora, 1907), 30.

3 | Kobieta przed sądem XIX-XX w.

3.1. Droga do zdolności procesowej żon w postępowaniu cywilnym w Niemczech

Panujące w Niemczech od średniowiecza partykularne rozdrobnienie prawa procesowego zakończyło się wkrótce po powstaniu Niemieckiej Rzeszy w 1871 r. wraz z wejściem w życie w dniu 1 października 1879 r. ustawy o ustroju sądowym^[73], kodeksu postępowania cywilnego^[74] i kodeksu postępowania karnego^[75], które obowiązują do dziś. Kodyfikacje te stanowiły ważny punkt zwrotny w niemieckiej historii prawa, ponieważ w przeciwieństwie do wszystkich wcześniejszych kodyfikacji, takich jak Constitutio Criminalis Carolina (1532) lub pruski Landrecht (1794), nie obowiązywały one już tylko subsydiarne, a zatem już nie można było od nich odstąpić na mocy prawa lokalnego lub regionalnego. Szczególnie w odniesieniu do praw sądowych kobiet, było to tym bardziej znaczące, że nowy Kodeks postępowania cywilnego był w tamtym czasie bezprecedensowym aktem wyzwolenia w odniesieniu do pozycji kobiet w postępowaniu cywilnym^[76]. Paragraf 51 kodeksu postępowania cywilnego (Civilprozessordnung – skrócie CPO) z roku 1877 uzależniał początkowo zdolność do dokonywania skutecznych czynności procesowych od zdolności do czynności prawnych w zakresie prawa cywilnego materialnego – tak jak ma to miejsce w obowiązującym do dziś paragrafie 51 kodeksu postępowania cywilnego: „1. Osoba ma zdolność do czynności procesowej w zakresie, w jakim może związać się umową”^[77].

Zgodnie z tym przepisem tylko niezamężne kobiety miałyby zdolność do czynności procesowej w 1879 r. Natomiast żony byłyby niezdolne do postępowania sądowego, ponieważ ich zdolność do czynności prawnych pozostawała ograniczona w wielu partykularnych prawach rodzinnych aż do wejścia w życie kodeksu cywilnego (Bürgerliches Gesetzbuch, w skrócie

⁷³ Gerichtsverfassungsgesetz, ogłoszony dnia 27.01.1877, Reichsgesetzblatt (RGBl.), 41

⁷⁴ Civilprozessordnung, ogłoszony dnia 30.01.1877, Reichsgesetzblatt (RGBl.), 83.

⁷⁵ Strafprozessordnung, ogłoszony dnia 1.02.1877, Reichsgesetzblatt (RGBl.), 253.

⁷⁶ Tak właśnie Recht Holthöfer, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess“, 401.

⁷⁷ Zivilprozessordnung (ZPO), nowo ogłoszony dnia 5.12.2005, Bundesgesetzblatt (BGBl.) I, 3202.

BGB) w dniu 1 stycznia 1900 roku. Niemniej niemiecki kodeks postępowania cywilnego z 1879 r. stanowił w § 51 ust. 2:

2. Zdolność procesowa osoby pełnoletniej nie jest ograniczona faktem pozostawania pod władzą ojcowską, a zdolność procesowa kobiety nie jest ograniczona faktem pozostawania w związku małżeńskim.

Tym samym rozdzielono zatem zależność między zdolnością żony do wniesienia pozwu a jej materialno-prawną zdolnością do czynności prawnych na korzyść pozycji żony w sądzie, innymi słowy, prawo postępowania cywilnego było od 1879 r. bardziej przyjazne kobietom niż ówczesne materialne prawo cywilne. Poza tym paragraf 51 CPO w ówczesnym brzmieniu ustępu trzeciego podkreślał wyraźnie: „3. Do prawa postępowania [cywilnego] nie stosuje się przepisów o cura sexus nad kobietami [poza związkiem małżeńskim]”. Przepis ten przestał jednak mieć jakiegokolwiek praktyczne znaczenie już w dniu jego wejścia w życie w dniu 1 października 1879 r., ponieważ w tym czasie opieka nad pełnoletnimi niezamężnymi kobietami nie była już obowiązującym prawem w żadnym miejscu w Niemczech. Kiedy w końcu pełna zdolność do czynności prawnych żon została ustanowiona w całych Niemczech wraz z wejściem w życie kodeksu cywilnego („BGB”) w dniu 1 stycznia 1900 r., również ust. 2 paragrafu 51 CPO w wersji z 1879 r. stracił swoje praktyczne znaczenie. Żony miały teraz również pełną zdolność do czynności prawnych zgodnie z prawem formalnym, a zatem były już również zdolne do podejmowania działań sądowych zgodnie z § 51 ust. 1 CPO.

Niemniej, dwa ważne ograniczenia relatywizują ówczesne postępowe regulacje zdolności do czynności prawnych i procesowych kobiet w Niemczech; pierwsze ograniczenie ma charakter prawno-praktyczny, drugie prawno-historyczny. Z prawno-praktycznego punktu widzenia, nawet po 1900 r., pełna zdolność do czynności prawnych rozszerzona na żony nie zmieniała faktu, że zdecydowana większość wszystkich żon w Niemczech żyjących ze swoimi mężami w ustawowym ustroju majątkowym^[78], który w tradycji rzymskiej ustalił podział majątku męża i żony, nie miała uprawnień do rozporządzania własnym majątkiem nabytym przed zawarciem związku małżeńskiego lub nabytym przez żonę w trakcie

⁷⁸ §§ 1363-1431 BGB w wersji obowiązującej od roku 1900.

małżeństwa^[79]. W tym zakresie materialne prawo do rozporządzania przedmiotami należącymi do żony, a tym samym prawo do prowadzenia postępowania sądowego w tych sprawach, należało według prawa rodzinnego do męża, niezależnie od paragrafu 51 CPO i niezależnie od ogólnej zdolności do czynności prawnych zdobytej przez żony w roku 1900^[80]. To samo odnosiło się tym bardziej do wszystkich żon, które uzgodniły z mężem w drodze notarialnej umowy małżeńskiej ustrój małżeńskiej wspólnoty majątkowej, który – podobnie jak ustawowy małżeński ustrój majątkowy obowiązujący obecnie w polskim prawie – stanowił częściową lub całkowitą wspólnotę majątkową męża i żony. Zgodnie z niemieckim kodeksem cywilnym (BGB) w wersji obowiązującej w latach 1900-1953, jedynie mąż uprawniony był do rozporządzania i pożywania majątku wspólnego. Tylko te żony, które w drodze notarialnej umowy majątkowej uzgodniły całkowitą rozdzielną majątkową bez żadnych uprawnień męża w stosunku do majątku żony małżeńskiej, korzystały *de facto* z pełnej zdolności do czynności prawnych i procesowych w okresie od 1900 do 1953 roku.

Żony nieposiadające takiej umowy miały prawa do samodzielnego rozporządzenia tylko w odniesieniu do takich przedmiotów własnego majątku, które pozostawały do osobistej swobodnej dyspozycji żon na mocy ustawy (BGB) lub za wyraźną zgodą męża^[81]. Ograniczenia te, wynikające z wciąż patriarchalnego prawa rodzinnego, które do 1953 r. dotyczyły praktycznie większości żon bez małżeńskiej umowy o rozdzielną majątkową, a tym samym ograniczały również uprawnienia sądowe tychże żon, choć nie w odniesieniu do całego ich majątku, ale do najważniejszych przedmiotów majątku żony, nie były wyrazem rzymskiej, ale germańskiej myśli prawnej.

Prowadzi to do drugiego ograniczenia, które należy dostrzec z prawnohistorycznego punktu widzenia, a mianowicie jedynie względnej postępowości regulacji dotyczących zdolności do czynności sądowej kobiet zgodnie z kodeksem postępowania cywilnego (CPO) w wersji obowiązującej od 1879 r. oraz przepisów dotyczących zdolności do czynności prawnych kobiet zgodnie z kodeksem cywilnym (BGB) w wersji obowiązującej od 1900 r. Zarówno kodeks postępowania cywilnego (CPO) przyjęty przez niemiecki parlament (Reichstag) w 1877 r., jak i kodeks cywilny (BGB)

⁷⁹ Por. tylko § 1376 BGB w wersji obowiązującej od roku 1900: „1. Bez zgody żony mąż może: 1. rozporządzać pieniędzmi żony i innym majątkiem podlegającym zużyciu [...]”.

⁸⁰ Holthöfer, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess“, 591.

⁸¹ Holthöfer, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess“, 592.

przyjęty w 1896 r. od patriarchalnych przepisów prawa rodzinnego uwolniony został w Republice Federalnej Niemiec ostatecznie dopiero w 1953 r dzięki zapisom konstytucji, czyli Ustawy Zasadniczej^[82]. Pod omawianym względem niemieckie prawo powróciło wówczas w zasadzie do obowiązującego onegdaj jedynie pomocniczo (subsidiarnie) prawa powszechnego (*ius commune*) pochodzenia niegermańskiego, które w dziedzinie materialnego prawa cywilnego już w starożytności rzymskiej oraz w dziedzinie prawa postępowania cywilnego pod wpływem prawa rzymsko-kanonicznego już od czasów średniowiecznych zrównywało w dużej mierze prawa żon z prawami mężów. Fakt, że niezależnie od szczególnie szerokiej recepcji rzymskiego prawa cywilnego w Niemczech i niezależnie od dużego znaczenia kanonicznego prawa postępowania dla świeckiego prawa postępowania, liczne partykularne porządki prawne pochodzenia germańskiego często lokalnie i regionalnie derogowały *ius commune* pochodzenia niegermańskiego, oznaczał, że pozycja prawna kobiet w dziedzinie prawa cywilnego i cywilnego prawa procesowego była silnie patriarchalna przez prawie całą epokę nowożytną. Tak więc w dziedzinie prawa postępowania cywilnego do roku 1879 oraz w dziedzinie małżeńskiego prawa majątkowego „całkiem odmienny porządek rzymski” prawa justyniańskiego i kanonicznego pozostawały „martwą literą” aż do roku 1953. Ewidentnie, w Niemczech „czas renesansu i humanizmu, reformacji i kontrreformacji, absolutyzmu i państwa policyjnego [nowoczesnego państwa administracyjnego] [...] najwyraźniej jeszcze do tego nie dojrzał”^[83].

3.2. Pozycja procesowa kobiet w zaborze pruskim na tle ich pozycji procesowej w pozostałych zaborach i w czasie międzywojennym

Ustanowienie zdolności do czynności procesowych kobiet poprzez niemiecki kodeks postępowania cywilnego, który wszedł w życie w 1879 r., jako prawo obowiązujące w całej Rzeszy Niemieckiej już nie tylko subsydiarnie, lecz obligatoryjnie, dotyczyło również terytorium zaboru pruskiego. Co prawda obowiązujący wcześniej pruski Landrecht z 1794 r. oraz Powszechna Ordynacja Sądowa dla Państw pruskich z 1793 r. uchylone

⁸² Por. Art. 117 ust. 1 Ustawy Zasadniczej („Grundgesetz”) z 23-go maja 1949 r.

⁸³ Tak słusznie Holthöfer, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess“, 415.

zostały ostatecznie dopiero w 1879 r. przez ustawy nowo powstałej Rzeszy Niemieckiej o ustroju sądownictwie, prawie karnym i postępowaniu karnym, a w 1900 r. o prawie cywilnym, to przyniosły już zdecydowaną poprawę sytuacji prawnej kobiet. W zakresie swego obowiązywania, a więc także w pruskim zaborze, poza nielicznymi wyjątkami, jak np. transakcje intercesyjne (poręczenia kobiet za osoby trzecie itp.), wprowadzały one nieograniczoną zdolność prawną i zdolność sądową kobiet niezamężnych. Ten postęp w zakresie niezależności prawnej niezamężnych kobiet został jednak zdecydowanie zrelatywizowany przez fakt, że również pruski Landrecht miał zastosowanie jedynie subsydiarne, tj. był zastępowany przez odmienne prawa lokalne w prowincjach pruskich^[84]. Co więcej, wszystkie zamężne kobiety pozostawały niezdolne do prowadzenia sporów sądowych według pruskiego Landrechtu, chyba że działały za zgodą męża^[85]. Tak czytamy w Powszechnym Prawie Krajowym dla Państw Pruskich:

§ 184. Mąż jest głową związku małżeńskiego. [...] § 186. Jest on zobowiązany do zapewnienia żonie utrzymania zgodnie z jej stanem. [...] § 187. Utrzymanie żony obejmuje również koszty postępowania sądowego w sprawach z nią związanych. § 188. Mąż jest zobowiązany i uprawniony do obrony osobowości, honoru i majątku żony w sądzie i w pozasądowych sprawach. § 189. Co do zasady żona nie może zatem wszczynać postępowań sądowych z innymi osobami bez udziału i zgody męża^[86].

Regulacje te wpisują się w nowożytnych europejskich porządkach prawnych w tradycyjny schemat prawnego podporządkowania żony mężowi z jednoczesnym obowiązkiem męża do również procesowej ochrony prawnej żony („ochrona w zamian za posłuszeństwo”). Aczkolwiek pruski Landrecht w § 189 nawet w przypadku żony nie zakładał już jednak całkowitej niezdolności sądowej, a jedynie wymagał współdziałania i zgody męża na czynności sądowe żony. Z kolei żadnej zgody męża żona nie potrzebowała jedynie w sporach sądowych dotyczących przedmiotów majątkowych wyraźnie zastrzeżonych dla żony zgodnie z notarialną lub sądową

⁸⁴ Ibidem, 428.

⁸⁵ Ibidem, 428.

⁸⁶ *Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794. Mit einer Einführung von Hans Hattenhauer, Dritte, erweiterte Auflage*, Berlin: Luchterhand, 1996), 357 (ALR II 1, 184-189).

umową majątkową małżeńską zawartą z mężem („vorbehaltens Vermögen”, „Vorbehaltsvermögen”)^[87]:

§ 230. Żona może skutecznie wszcząć postępowanie sądowe dotyczące majątku zastrzeżonego w umowie nawet bez udziału męża^[88].

Co prawda w ówczesnej praktyce prawnej jedynie niewiele żon miało takie umowy małżeńskie, niemniej poczyniono tu pierwsze kroki na długiej drodze do uzyskania przez żony w 1879 r. zdolności do czynności sądowych.

Z perspektywy prawa postępowania sądowego według pruskiego Landrechtu również warto zwrócić uwagę na paragraf 200, który przewiduje możliwość sporu sądowego między mężem a żoną, ale wymaga przy tym:

§ 200. Nawet w przypadku rozpraw sądowych żony z mężem wymagany jest udział obrońcy tej pierwszej [= żony], wybranego przez nią samą lub wyznaczonego przez sędziego^[89].

Paragraf 200 reguluje zatem niezwykle konstelację, według której równość interesów męża i żony – zakładana przez ustawodawcę domyślnie we wszystkich innych przypadkach występowania żony przed sądem – w przypadku sporu męża i żony w drodze wyjątku nie istnieje, a – co za tym idzie – żona wymaga neutralnej pomocy w sądzie w celu ochrony własnych interesów w stosunku do męża. Wyrazem tradycyjnego patriarchyizmu pozostaje jednak fakt, że pomoc ta jest obowiązkowa dla żony, tj. może mieć miejsce nawet wbrew jej własnej woli, a że odwrotnie, mąż może swobodnie decydować, czy potrzebuje pomocy prawnej w sporze sądowym z żoną.

W przypadku zamężnych kobiet zajmujących się działalnością kupiecką (Handelsfrau) ograniczenia nie miały zastosowania w odniesieniu do ich działalności handlowej. Niezależnie od małżeńskiego ustroju majątkowego, w którym żyły ze swoim mężem, miały one nie tylko nieograniczoną zdolność do czynności prawnych, ale także mogły podejmować działania

⁸⁷ *Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794. Mit einer Einführung von Hans Hattenhauer*, wyd. 3 rozszerzone, Berlin: Luchterhand, 1996), 358 (ALR II 1, 208-209).

⁸⁸ *Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794. Mit einer Einführung von Hans Hattenhauer*, wyd. 3 rozszerzone, Berlin: Luchterhand, 1996), 358 (ALR II 1, 230).

⁸⁹ *Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794. Mit einer Einführung von Hans Hattenhauer*, wyd. 3 rozszerzone, Berlin: Luchterhand, 1996), 357 (ALR II 1, 200).

sądowe^[90]. Jednakże, o ile spory prawne zameężnych kobiet prowadzących działalność kupiecką nie dotyczyły ich działalności handlowej, o tyle podlegały one tym samym wyżej wymienionym ograniczeniom proceduralnym, co wszystkie żony^[91].

W porównaniu z pozycją sądową kobiet w zaborze pruskim, pozycja sądowa kobiet w zaborze austriackim była w efekcie końcowym korzystniejsza. Wprawdzie paragraf 91 austriackiego kodeksu cywilnego (ABGB) nie brzmi inaczej niż ALR:

Mąż jest głową rodziny. W tym charakterze ma on szczególne prawo do zarządzania gospodarstwem domowym; ale jest również zobowiązany do odpowiedniego utrzymania małżonki swoim majątkiem i reprezentowania jej we wszystkich sprawach^[92].

Jednak austriacki kodeks cywilny (ABGB), w przeciwieństwie do Landrechtu pruskiego (ALR), nie znał już opieki męża nad żoną. Powyższy przepis, w przeciwieństwie do prawa pruskiego, nie był już zatem rozumiany jako ograniczenie zdolności żony do pozywania, ale raczej jako dodatkowe uprawnienie męża do jej reprezentacji. W praktyce sądowej żony w zaborze austriackim również mogły występować przed sądem samodzielnie bez wsparcia męża. Musiały jedynie akceptować fakt, że teoretycznie również mąż mógł korzystać ze swojego uprawnienia do jej reprezentacji zgodnie z § 91 ABGB. Pod tym względem pozycja sądowa żon w zaborze austriackim była już korzystniejsza niż w zaborze pruskim do czasu wejścia w życie nowego kodeksu postępowania cywilnego w 1879 roku w całych Niemczech.

W zakresie stosowania francuskiego kodeksu cywilnego (Code civil lub Code Napoléon) pozycja sądowa żon była porównywalna z zaborem pruskim^[93]. Nie zmieniło tego częściowe zastąpienie francuskiego kodeksu cywilnego przez kodeks cywilny Królestwa Polskiego, który w interesujących nas tu regulacjach dotyczących reprezentacji żony przed sądem

⁹⁰ *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794. Mit einer Einführung von Hans Hattenhauer*, wyd. 3 rozszerzone, Berlin: Luchterhand, 1996), 474 (ALR II 8, 488).

⁹¹ *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794. Mit einer Einführung von Hans Hattenhauer*, wyd. 3 rozszerzone, Berlin: Luchterhand, 1996), 474 (ALR II 8, 489).

⁹² § 91 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch. http://repertorium.at/qu/1811_oestabgb.html.

⁹³ Por. Paweł Rawczyński, *Zdolność procesowa w sądowym postępowaniu rozpoznawczym w sprawach cywilnych* (Warszawa: C.H. Beck, 2018), Rozdział I, § 3 i 4.

w 1825 r. poszedł kompletnie w ślady francuskiego kodeksu cywilnego. Jeszcze wyraźniej niż pruski Landrecht, Kodeks cywilny Królestwa Polskiego umieszcza obowiązek męża, ale także prawo, do sądowej i pozasądowej obrony żony w kontekście ogólnego obowiązku żony do posłuszeństwa mężowi:

§ 213. Mąż winien obronę dla żony, a żona posłuszeństwo dla męża^[94].

Ochrona żony w zamian za jej posłuszeństwo oznaczała w dziedzinie prawa sądowego, że według francuskiego kodeksu cywilnego żona nie mogła występować przed sądem bez wyraźnego upoważnienia, chyba że chodziło o spory majątkowe z powodu samodzielnej działalności handlowej jako „marchande publique” lub z powodu jej własnego majątku, o ile mogła nim dysponować bez zgody męża^[95].

215. Żona stawać w sądzie nie może, bez upoważnienia od męża swojego, chociażby się trudniła kupiectwem publicznym, albo nie była w spółności majątku, albo swój oddzielny miała^[96].

Niemal identyczne sformułowanie występowało w Kodeksie cywilnym Królestwa Polskiego od 1825 roku:

182. Żona nie może stawać w Sądzie bez upoważnienia męża, chociażby się trudniła kupiectwem publicznie, i chociażby sprawa tyczyła się majątku, pod jej administracją zostającego^[97].

Natomiast w przeciwieństwie do pruskiego Landrechtu, w prawie francuskim i polskim w przypadku, kiedy mąż odmawiałby żonie zgody na występowanie przed sądem, żona mogła uzyskać zgodę męża w drodze powództwa przeciwko mężowi w celu wykluczenia czysto arbitralnych

⁹⁴ *Kodex Napoleona z przypisami. Xiąg trzy*, Warszawa: Drukarnia XX, Piarów 1810, art. 213.

⁹⁵ *Kodex Napoleona z przypisami. Xiąg trzy*, Warszawa: Drukarnia XX, Piarów 1810, art. 217, od 1825r.

⁹⁶ *Kodex Napoleona z przypisami. Xiąg trzy*, Warszawa: Drukarnia XX, Piarów 1810, art. 215.

⁹⁷ *Kodeks cywilny Królestwa Polskiego (Prawo z r. 1825)*. Objasniony motywami do prawa i jurysprudencją, red. Juliusz Walęwski. Księga I., Warszawa: Drukarnia Józefa Bergera 1872: 61 (art. 182).

działań męża. Miało to na celu uniemożliwienie mężowi odmówienia żonie upoważnienia z czystej arbitralności^[98].

185. [...] Jeżeli mąż odmawia żonie upoważnienia do stawania w Sądzie, lub do zawarcia jakowego aktu, żona może zapozwać męża przed Sąd, w którego okręgu jest wspólne małżonków zamieszkanie. Sąd wysłuchawszy męża, lub zaocznie, jeżeli ten przyzwoicie zapozwany nie stawia, może udzielić lub odmówić upoważnieni^[99].

Przepis ten oznaczał, po pierwsze, ustawowe potwierdzenie, że żona, przynajmniej w tej konkretnej konstelacji, mogła być powodem przed sądem oraz skutecznie podejmować czynności sądowe nie tylko niezależnie od męża, lecz nawet wbrew wyraźnej woli męża. Po drugie, przepis ten stanowił ustawowe ograniczenie zasadniczo nieograniczonego obowiązku posłuszeństwa żony wobec męża do miary niezbędnej dla jej ochrony prawnej.

Ponadto Kodeks Napoleona, a od 1825 r. Kodeks cywilny Królestwa Polskiego, wyjaśniał, że ograniczenia dotyczące zdolności żony do stawania przed sądem nie miały zastosowania „w sprawach kryminalnych albo policyjnych”^[100], czyli w sprawach karnych i administracyjnych.

183. [...] Upoważnienie od męża nie jest potrzebne, gdy żona pociągana jest do Sądu w materii karnéj.

⁹⁸ *Kodex Napoleona z przypisami. Xiąg trzy*, Warszawa: Drukania XX, Piarów 1810, art. 219 oraz od roku 1825 *Kodeks cywilny Królestwa Polskiego* (Prawo z r. 1825). Objaśniony motywami do prawa i jureprudencją, red. Juliusz Wałęwski. Księga I., Warszawa: Drukarnia Józefa Bergera 1872: 62 (art. 185).

⁹⁹ *Kodeks cywilny Królestwa Polskiego* (Prawo z r. 1825). Objaśniony motywami do prawa i jureprudencją, red. Juliusz Wałęwski. Księga I., Warszawa: Drukarnia Józefa Bergera 1872: 62 (art. 185). Już przed 1825 r. brzmiało to podobnie we francuskim kodeksie cywilnym: „218. Gdyby mąż odmawiał upoważnienia żonie do stawienia się w Sądzie, Sędzia takie upoważnienie dać może. 219. Jeżeli mąż odmawia upoważnienia żony do zawarcia aktu, żona może pozwać męża prosto do Trybunału pierwszej instancji okręgu, w którym wspólne ich iest zamieszkanie [...]” [*Kodex Napoleona z przypisami. Xiąg trzy*, Warszawa: Drukania XX, Piarów 1810, art. 218, 219].

¹⁰⁰ *Kodex Napoleona z przypisami. Xiąg trzy*, Warszawa: Drukania XX, Piarów 1810, art. 216 oraz od roku 1825 *Kodeks cywilny Królestwa Polskiego* (Prawo z r. 1825). Objaśniony motywami do prawa i jureprudencją, red. Juliusz Wałęwski. Księga I., Warszawa: Drukarnia Józefa Bergera 1872: 61 (art. 183).

Również dorosłe niezamężne kobiety nie znajdowały się już pod męską kuratelą i tym samym mogły samodzielnie występować w sądzie od czasu wprowadzenia prawa francuskiego, austriackiego i pruskiego^[101]. To samo dotyczy prawa karnego w tych obszarach zaboru rosyjskiego, w których obowiązywało prawo rosyjskie. Chociaż tutaj istniały złagodzenia dla kobiet w odniesieniu do tak zwanej „kobiecej słabości” w niektórych karach w odstępstwie od zachodnioeuropejskich porządków prawnych^[102]. Tak stanowi rosyjskie prawo małżeńskie z 1836 roku:

Żona musi być posłuszna swojemu mężowi, żyje z nim w miłości, szacunku i nieograniczonym posłuszeństwie [...] i okazuje mu życzliwość i uczucie jako władcy domu^[103].

Zwłaszcza na wsi w środowiskach chłopskich posłuszeństwo żony wobec męża nie znało żadnych granic, które mogłyby zostać kontrolowane przez sąd^[104]. Występowanie żony przed sądem wbrew woli jej męża było tutaj faktycznie wykluczone, chociaż w stosunkach między żoną a mężem – podobnie jak w prawie pruskim – obowiązywała rozdzielność majątkowa,^[105] więc żona mogła mieć własne prawa majątkowe^[106]. Warto zauważyć, że – w przeciwieństwie do prawa pruskiego, a później niemieckiego w zaborze pruskim – w 1864 r. w celu ujednolicenia stosowania prawa nowo utworzony Sąd Kasacyjny Rosji wzmocnił prawa majątkowe żony wobec męża, odmawiając mężowi prawa do zarządzania majątkiem żony wbrew jej woli.

¹⁰¹ Ernst Holthöfer, „Die Geschlechtsvormundschaft. Ein Überblick von der Antike bis ins 19. Jahrhundert“, [w:] *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard (München: C.H. Beck, 1997), 427.

¹⁰² Catherine Fleichitz-Doubossarsky, „Russe. Rapport”, [w:] *Women's Position in the Laws of the Nations. A Compilation of the Laws of different countries*, red. International Council of Women (Karlsruhe im Breisgau: G. Braunsche Hofdruckerei 1912), 179.

¹⁰³ *Zhenskoe pravo. Svod zakononii i postanovlenii otnosiashchikhsia dozhenskagopola* (St Petersburg, 1895), 110, zitiert nach Christine Johanson, *Women's Struggle for Higher Education in Russia, 1855-1900* (Kingston: McGill-Queen's University Press, 1987), 4.

¹⁰⁴ Richard Stites, *The Women's Liberation Movement in Russia. Feminism, Nihilism, and Bolshevism 1860-1930*, (Princeton-New Jersey: Princeton University Press, 1991), 7; William G. Wagner, „Civil Law, Individual Rights, and Judicial Activism in late Imperial Russia”, [w:] *Reforming Justice in Russia, 1864-1996. Power, Culture, and the Limits of Legal Order*, red. Peter H. Salomon, Jr. (New York: M.E. Sharpe, 1997), 22, 26, 30.

¹⁰⁵ Svod Zakonov Rossiiskoi Imperii X (1835), art. 109 i nast.

¹⁰⁶ Stites, *The Women's Liberation Movement in Russia*, 7.

W 1870 r. Sąd Kasacyjny orzekł w sprawie Murashkovskaia przeciwko Murashkavskii, że

[n]ie tylko majątek żony nie staje się własnością jej męża, ale nawet nie nabywa on przez małżeństwo prawa do korzystania z niego lub zarządzania nim [...] Posag żony, podobnie jak każdy majątek nabyty przez nią w trakcie małżeństwa [...] jest uważany za jej majątek odrębny, a małżonkowie mają równe prawo do rozporządzania własnym majątkiem niezależnie od siebie^[107].

Nawet jeśli powyższe i inne^[108] porównywalne orzeczenia Sądu Kasacyjnego w sprawie majątku żony nie odzwierciedlają całej, ogólnej rzeczywistości prawnej w Rosji, a w szczególności w zaborze rosyjskim poza byłym Królestwem Polskim, można jednak tu zauważyć dwie ważne sprawy. Po pierwsze, żona była zdolna do prowadzenia spraw sądowych, to znaczy mogła skutecznie pozwać męża do sądu^[109], tym bardziej mogła pozwać osoby trzecie. Po drugie, zgodnie z tym orzecznictwem, pozycja majątkowa żony – o ile miała ona majątek – była lepsza w zaborze rosyjskim w drugiej połowie XIX wieku niż pozycja kobiet wynikająca ze wszystkich wymienionych zachodnioeuropejskich kodeksów, które obowiązywały również w Polsce zaborowej i nawet jeszcze pozaborowej. Na przykład, mimo że w okresie międzywojennym na terenie byłego Królestwa Polskiego wspomniany art. 182 Kodeksu cywilnego^[110] został co prawda w 1921 r. zastąpiony przepisem:

Art. 5. art. 182 Kod. Cyw. Pol. otrzymuje brzmienie następujące: Żona może stawać w sądzie bez upoważnienia męża^[111].

¹⁰⁷ *Polnyi Svod Reshenii Grazhdanskago Kassatsionnago Departamenta Pravitel' stviushchago Senata, 1866-1910*, cytowany za William G. Wagner, *Marriage, Property, and Law in Late Imperial Russia* (Oxford: Clarendon Press, 1994), 207.

¹⁰⁸ Por. Wagner, *Marriage, Property, and Law in Late Imperial Russia*, 207-210.

¹⁰⁹ Wagner, „Civil Law, Individual Rights, and Judicial Activism in late Imperial Russia”, 31.

¹¹⁰ Przep. 97.

¹¹¹ Dz. U. nr. 64, poz. 397, Ustawa z dnia 1 lipca 1921 r. w przedmiocie zmiany niektórych przepisów obowiązującego w b. Królestwie Polskiem prawa cywilnego, dotyczących praw kobiet.

Ale już w następnym zdaniu ta nowa zasada jest ponownie ograniczona w odniesieniu do tego majątku żony, który jest „pod zarządkiem i użytkowaniem męża”.

Jeżeli jednak sprawa dotyczy majątku, pozostającego podług prawa lub umów, między małżonkami zawartych, pod zarządkiem i użytkowaniem męża, potrzebne jest upoważnienie lub przypozwanie męża [...] ^[112].

Podczas, gdy w byłym zaborze rosyjskim poza obszarem byłego Królestwa Polskiego własność żony była nie tylko formalną pozycją prawną, jak w innych byłych zaborach, zatem również na terenie byłego zaboru pruskiego do końca drugiej wojny światowej, a w samej Republice Federalnej Niemiec nawet aż do 1953 r. główne przedmioty własności żony były pod zarządkiem i użytkowaniem męża. W tym zakresie własność żony przynosiła więc korzyści przede wszystkim mężowi, a żona w sprawie jej własności nie mogła przed sądem wykonywać czynności procesowych niezależnie od męża. Tylko dorosłe, niezamężne kobiety nie były już pod męską kuratelą ojca – zarówno w zaborze rosyjskim ^[113], jak i według kodeksów zachodnioeuropejskich, i mogły wnosić pozwy do sądu.

Sytuacja ta nie uległa też zmianie w okresie międzywojennym w pierwszej połowie XX wieku ani w Niemczech, ani w Polsce, niezależnie od faktu, że w Polsce wszystkie obce kodeksy postępowania cywilnego z byłych zaborów zostały w dużej mierze zastąpione ^[114] jednolitym polskim kodeksem postępowania cywilnego obowiązującym w całej niepodległej Polsce od 1 stycznia 1933 r. ^[115]. Dopiero po zastąpieniu również ustawowych małżeńskich ustrojów majątkowych pochodzenia niemieckiego, austriackiego, francuskiego oraz rosyjskiego, które po 1919 r. nadal obowiązywały w byłych zaborach, jednolitymi polskimi przepisami prawa rodzinnego po drugiej wojnie światowej, zniesiono również ostatnie ograniczenia dla żon.

¹¹² Dz. U. nr. 64, poz. 397, Ustawa z dnia 1 lipca 1921 r. w przedmiocie zmiany niektórych przepisów obowiązującego w b. Królestwie Polskiem prawa cywilnego, dotyczących praw kobiet, art. 5.

¹¹³ Janet Phyllis Cummings, *The Status of Women in Russia and the USSR 1860's to 1980's* (Edmonton Alberta, 1993), 7.

¹¹⁴ Dz. U. 1930 nr 83 poz. 652, Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks Postępowania Cywilnego.

¹¹⁵ Dz. U. 1930 nr 83 poz. 651, Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 r. – Kodeks Postępowania Cywilnego.

4 | Podsumowanie i zakończenie

Podsumowując, można stwierdzić, że kobiety w polskim i niemieckim postępowaniu karnym już we wczesnym okresie nowożytnym podlegały jedynie nielicznym ograniczeniom związanym z ich płcią. Niemiecki kodeks *Constitutio Carolina Criminalis* (1532), który stanowił ostatni już, znaczący akt ustawodawstwa cesarskiego w Niemczech aż do XIX wieku, podlegał recepcji również w Polsce, podobnie jak poszczególne niemieckie prawa miejskie. Kobiety mogły już na podstawie tego kodeksu samodzielnie bronić się w sądzie i być przesłuchiwane w charakterze świadków lub zeznawać, choć wartość dowodowa ich zeznań w sądzie była często uznawana za mniejszą niż wartość zeznań mężczyzn. Poza procesami czarownic w XVII i XVIII wieku, kobiety oskarżone w postępowaniu karnym były w większości przypadków nawet nieco „uprzywilejowane” pod względem tortur w procesie inkwizycyjnym i ustalenia kar cielesnych w porównaniu z oskarżonymi mężczyznami.

Całkiem inaczej wyglądała sytuacja w postępowaniu cywilnym, które w Polsce było regulowane w procesie ziemskim przez słynną, jedyną istniejącą aż do rozbiorów kodyfikację *Formula Processus* (1523), a w procesie miejskim i wiejskim według innych lokalnych praw. W Świętym Cesarstwie Rzymskim sytuacja prawna była jeszcze bardziej złożona ze względu na przeliczne duże i małe księstwa, przeogromną liczbę lokalnie odbiegających od siebie praw zwyczajowych oraz *ius commune* dla prawa cywilnego i postępowania cywilnego, które w przeciwieństwie do *Formula Processus* w Polsce obowiązywało jedynie subsydiarnie (pomocniczo) na szczeblu cesarskim.

Ta subsydiarność zarówno powszechnego prawa cywilnego pochodzenia rzymsko-starożytnego, jak i powszechnego prawa procesowego zgodnego z zasadami procesu inkwizycyjnego pochodzenia rzymskokatolickiego (kanonicznego) uniemożliwiała nawet tylko przybliżoną równość kobiet z mężczyznami w postępowaniach cywilnych przez wiele stuleci w czasach nowożytnych. Poza kilkoma wyjątkami, które istniały od XVI wieku, na przykład dla kobiet zajmujących się w lokalnym handlu działalnością kupiecką na własny rachunek, zgodnie z lokalnym prawem niemieckim i polskim nawet niezamężne kobiety mogły początkowo występować w sądzie tylko z pomocą i za zgodą mężczyzny. Zmieniło się to najpóźniej około 1800 roku wraz z kodyfikacją pruską, francuską i austriacką oraz ustawodawstwem rosyjskim (*Zvod zakonov*) z 1835 roku. Teraz przynajmniej niezamężne, dorosłe kobiety mogły występować samodzielnie

w sądzie w postępowaniu cywilnym i dokonywać skutecznych czynności sądowych zarówno w Niemczech, jak i w zaborach w Polsce. Natomiast prawna sytuacja większości żon w Niemczech i w Polsce nadal wyglądała zupełnie inaczej. Nawet po tym, kiedy w 1877 r. wszystkie kobiety w Niemczech i w zaborze pruskim formalnie uzyskały zdolność sądową, większość żon, czyli wszystkie żony bez umów małżeńskich ustalających rodzaj majątków żony i męża i bez uprawnienia męża do administracji oraz do sądowej i pozasądowej obrony majątku żony, pozostała prawnie zależna od swoich mężów w sporach dotyczących ich własnego majątku aż do połowy XX wieku ze względu na przepisy dotyczące małżeńskiego ustroju majątkowego według prawa rodzinnego. Tylko w zaborze rosyjskim poza obszarem obowiązywania prawa francusko-polskiego w byłym Królestwie Polskim, począwszy od końca XIX wieku, sytuacja żon w szczególnym zakresie prawa majątkowego, a tym samym również w zakresie odpowiednich sporów sądowych, była nawet lepsza niż ich pozycja wynikająca z prawa polskiego, niemieckiego, austriackiego i francuskiego.

Bibliografia

- Ahrend-Schulte Ingrid, „Hexenprozesse”. W *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard. 199-220. München: C.H. Beck, 1997.
- Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794. Mit einer Einführung von Hans Hattenhauer*, wyd. 3 rozszerzone, Berlin: Luchterhand, 1996.
- Bardach Janusz, Bogusław Leśnodorski, Michał Pietrzak, *Historia ustroju i prawa polskiego*. Warszawa: Lexis Nexis, 2009.
- Chmiel Adam, *Sądy ratuszne hetmańskie: kartka z życia mieszczan krakowskich w 16. Wieku*. Kraków: nakładem autora, 1907. <https://fbc.pionier.net.pl/details/nnqs4mV>.
- Cummings Janet Phyllis, *The Status of Women in Russia and the USSR 1860's to 1980's*, Edmonton Alberta, 1993. DOI:10.7939/R31R6N91D.
- Dziedzic Andrzej, Dorota Malec, *Historia prawa, proces i wymiar sprawiedliwości w świetle źródeł*. Kraków: Księgarnia akademicka, 2000.
- Fleischitz-Doubossarsky Catherine, „Russe. Rapport”. W *Women's Position in the Laws of the Nations. A Compilation of the Laws of different countries*, red. International

- Council of Women. 176-180. Karlsruhe im Breisgau: G. Braunsche Hofdruckerei, 1912.
- Fortuna Franciszek Ignacy, „Status prawny i społeczny kobiet w XVII wieku w świetle testamentów szlachty Prus Królewskich” *Civitas et Lex*, nr 2 (2022): 87-97. doi: <https://doi.org/10.31648/cetl.7259>.
- Groicki Bartłomiej, „Artykuły prawa majdeburskiego w Koronie Polskiej”. W *Artykuły prawa majdeburskiego. Postępek sądów około karanian na gardle. Ustawa płacej u sądów*, red. Karol Koranyi. Warszawa: Wydawnictwo prawnicze, 1954.
- Groicki Bartłomiej, *Porządek sądów i spraw miejskich prawa majdeburskiego w Koronie Polskiej*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1953.
- Holthöfer Ernst, „Die Geschlechtsvormundschaft. Ein Überblick von der Antike bis ins 19. Jahrhundert”. W *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard, 390-451. München: C.H. Beck, 1997.
- Holthöfer Ernst, „Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozess”. W *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard, 575-599. München: C.H. Beck, 1997.
- Janicka Danuta, „Wszczęcie postępowania karnego w świetle trzech rewizji prawa chełmińskiego z XVI wieku” *Zeszyty Naukowe UMK. Prawo*, nr 35 (1996): 89-114.
- Johanson Christine, *Women's Struggle for Higher Education in Russia, 1855-1900*. Kingsdon: McGill-Queen's University Press, 1987.
- Ketsch Peter, „Frauen im Mittelalter, t. II, Frauenbild und Frauenrechte in Kirche und Gesellschaft. W *Quellen und Materialien*, red. Annette Kuhn. Düsseldorf: Schwann, 1984.
- Koch Elisabeth, *Maiores dignitas est in sexu virili. Das weibliche Geschlecht im Normensystem des 16. Jahrhunderts*. Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 1991.
- Koch Elisabeth, „Die Frau im Recht der Frühen Neuzeit. Juristische Lehren und Begründungen”. W *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard, 73-93. München: C.H. Beck, 1997.
- Kulejewska-Topolska Zofia, *Nowe Lokacje miejskie w Wielkopolsce od XVI do końca XVIII wieku: studium historyczno-prawne*. Poznań: Wydawnictwo Naukowe UAM, 1964.
- Łaszewski Ryszard, *Wymiar sprawiedliwości we wsiach województwa chełmińskiego w XVII i XVIII wieku. Organizacja sądownictwa i postępowanie sądowe*. Toruń: Wydawnictwo UMK, 1974.
- Maisel Witold, *Sądownictwo Miasta Poznania do końca XVI wieku*. Poznań: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1961.
- Meder Stephan, Christoph-Eric Mecke, „Einführung”. W *Reformforderungen zum Familienrecht international, t. I, Westeuropa und die USA (1830-1914)*, red. Stephan Meder, Christoph-Eric Mecke, 11-105. Köln-Weimar-Wien: Böhlau, 2015.

- Meder Stephan, *Familienrecht. Von der Antike bis zur Gegenwart*. Köln-Weimar-Wien: Böhlau, 2013.
- Mikołajczyk Marian, *Proces kryminalny w miastach Małopolski w XVI-XIII wieku*. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 2013.
- Moniuszko Adam, *Prawo sądowe Rzeczypospolitej szlacheckiej (XVI-XVIII w.): Zarys Wykładu*. Warszawa: Campidoglio, 2017.
- Naworski Zbigniew, „Kryminalne sprawy małżeńskie w księgach sądowych dawnej Polski”. [w:] *Regulacje prawne dotyczące małżeństwa w rozwoju historycznym*, red. Tomasz Dolata. 81-103. Wrocław: Wrocławskie Wydawnictwo Oświatowe, 2018.
- Rawczyński Paweł, *Zdolność procesowa w sądowym postępowaniu rozpoznawczym w sprawach cywilnych*, Warszawa: C.H. Beck, 2018.
- Redzik Adam, „Droga kobiet do zawodu adwokata” *Głos Prawa Przegląd Prawniczy Allerhanda*, nr 1-2 (2018): 164-171. <http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-b05de367-a454-4c11-9621-73368dbd1d66>.
- Rogge Roswitha, *Zwischen Moral und Handelsgeist. Weibliche Handlungsräume und Geschlechterbeziehungen im Spiegel des hamburgischen Stadtrechts vom 13. bis zum 16. Jahrhundert*. Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 1998.
- Schnabel-Schüle Helga, „Frauen im Strafrecht vom 16. bis zum 18. Jahrhundert”. [w:] *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard. 185-198. München: C.H. Beck, 1997.
- Sondel Janusz, „Prawo rzymskie jako podstawa projektów kodyfikacyjnych w dawnej Polsce” *Zeszyty Prawnicze UKSW*, 1 (2001): 47-69. https://bazhum.muzhp.pl/media/files/Zeszyty_Prawnicze/Zeszyty_Prawnicze-r2001-t1-n1/Zeszyty_Prawnicze-r2001-t1-n1-s47-69/Zeszyty_Prawnicze-r2001-t1-n1-s47-69.pdf.
- Stites Richard, *The Women's Liberation Movement in Russia. Feminism, Nihilism, and Bolshevism 1860-1930*. Princeton-New Jersey: Princeton University Press, 1991.
- Szczerbic Paweł, *Speculum saxonum albo Prawo saskie i majdeburkie porządkiem obiecadtła z łacińskich i niemieckich egzemplarzów zebrane a na polski język z pilnością i wiernie przełożone*, Lwów: kosztem y nakładem [...] Pawła Szczerbica, 1581): 23 <https://www.sbc.org.pl/dlibra/publication/12157/edition/60332/content>.
- Weber Marianne, *Ehefrau und Mutter in der Rechtsentwicklung*. Tübingen: Mohr, 1907.
- Wagner William G., „Civil law, individual rights, and judicial activism in late Imperial Russia”. W *Reforming Justice in Russia, 1864-1996. Power, Culture, and the Limits of Legal Order*, red. Peter H. Salomon, Jr. 21-43. New York: M.E. Sharpe, 1997.
- Wagner William G., *Marriage, Property, and Law in Late Imperial Russia*. Oxford: Clarendon Press, 1994.
- Wunder Heide, „Herrschaft und öffentliches Handeln von Frauen in der Gesellschaft.” W *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, red. Ute Gerhard. 27-54. München: C.H. Beck, 1997.

Zdrójkowski Zbigniew, „Praktyka kryminalna” Jakuba Czechowicza. Jej źródła i system na tle rozwoju współczesnego prawa karnego zachodniej Europy. Toruń: Towarzystwo Naukowe, 1949. <https://kpbk.ukw.edu.pl/dlibra/plain-content?id=26276>.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license. For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>