

GEN. BRYG. DR. DANIEC JÓZEF

## **KARALNOŚĆ POJEDYNKU W OBOWIĄZUJĄCEM USTAWODAWSTWIE KARNYM.**

Jak z tytułu samego widać, przedmiotem niniejszych rozważań nie będzie teoria, historia, formułka, zwyczaj pojedynku i t.p., bo to wszystko daje materiał do zupełnie odrębnego artykułu – lecz tylko jedynie krótkie ujęcie w jednym kierunku, mianowicie, jak się ustawodawstwo obowiązujące do przestępstwa pojedynku ustosunkowało, przyczem nadmieniam, że artykuł niniejszy piszę pod kątem zainteresowania kół wojskowych.

Otóż przystępując do rzeczy stwierdzić należy, że wszystkie ustawodawstwa karne wszystkich cywilizowanych państw uważają pojedynek za przestępstwo, za czyn ustawą zagrożony i obłożony karą. Granice rozpiętości i samego pojęcia przestępstwa i kary są dość obszerne.

Ponieważ w Polsce obowiązują 3 ustawy dzielnicowe karne (nie licząc małego odcinka Spiżu i Orawy z ustawodawstwem węgierskiem) – ponieważ dalej pojedynek nie stanowi jak dotąd przestępstwa wojskowego i nie jest objęty dlatego jednolitą dla całego wojska ustawą karną wojskową, lecz stanowi przestępstwo pospolite, objęte ustawami karnymi powszechnymi – przeto w samej Polsce mamy 3 systemy karne w ogólności, w sprawach tedy pojedynku w szczególności.

Praktyka sądowo-wojskowa, tj. judykatura sądów wojskowych, zgodnie z wyrażonymi przepisami i oparta na ich podstawie, uznaje pojedynki za przestępstwa i okłada je karą.

Oskarżeni o pojedynek tłumaczą się, że pojedynekować się musieli, bo do tego zmusza ich pojęcie honoru oficerskiego, że na wypadek odmówienia pojedynku naraziliby się na sąd honorowy i wykluczenie z korpusu oficerskiego, że jednym słowem działali pod presją przemożnych sił moralnych i t.d.

Wiadomo, że każdy kodeks karny przewiduje pewne momenty, pewne sytuacje, wśród których przestępstwo skądinąd bezsprzecznie niewątpliwe, jest nie tylko nie karalne, lecz nawet czasami wogóle za przestępstwo nie jest poczytanem.

Przejdźmy z każdego kodeksu karnego w Polsce obowiązującego te okoliczności kolejno.

Wedle kodeksu karnego z r. 1903 obowiązującego na obszarze byłego zaboru rosyjskiego, mógłby tu być brany pod uwagę jedynie art. 46 cz. 2-ga, który między innymi postanawia, że nie będzie uważanym za przestępstwo czyn, popełniony dla uratowania dobra osobistego (a więc np. czci) od niebezpieczeństwa, które wynikło skutkiem groźby, przymusu bezprawnego, lub innej przyczyny i którego w tym samym czasie nie można było w inny sposób odwrócić i t.d. jeżeli sprawca czynu miał dostateczną podstawę do uważania, że wyrządzona przezeń szkoda jest małej wagi w porównaniu z dobrem bronionem.

Pojęcie powyższe nazywa się w nauce prawa karnego wyższą koniecznością.

Otóż przy pojedynku nie może mieć ten artykuł zastosowania, bo brak dwóch elementów: niemożności innego odwrócenia niebezpieczeństwa utraty czci w razie odmowy pojedynku – bo sprawcy pozostawała droga sądowa, honorowa, któraby go na czci mogła uratować, przyczem specjalnej czci oficerskiej kodeksy nie biorą pod uwagę – oraz równoczesności grożącego niebezpieczeństwa utraty czci i samego czynu przestępnego pojedynku, bo przecież pojedynek następuje później.

Jeżeli chodzi o pojedynek, popełniony na terenie obowiązywania ustawy karnej niemieckiej, to zachodziłaby możliwość rozpatrzenia przepisów §§ 52, 53 i 54 k.k.n. Lecz i one nie dają ochrony bezkarności pojedynkującego się.

Przepis bowiem § 52 k.k.n. przewiduje, jak z jego brzmienia wynika, przemoc fizyczną, nigdy zaś moralną. Nie ulega wątpliwości, że i o wyższej konieczności z § 54 k.k.n. nie może być mowy, bo paragraf ten bierze pod obronę życie i zdrowie, nie zaś cześć i honor.

Co się tyczy ustawy karnej austriackiej, obowiązującej na terenie Małopolski, to ustawa ta ma w § 2 lit. g) t.zw. przymus nieodporny. Wedle nauki prawa karnego, przymus nieodporny musi być bezpośrednio działający, musi być takiego natężenia psychicznego, żeby przy całym wysiłku woli nie dał się odeprzeć, co przy pojedynku nie zachodzi. Zwłaszcza powoływanie się na przygniatającą obawę utraty stopnia oficerskiego przez sąd honorowy w razie uchylecia się od pojedynku o tyle ostać się nie może, że sądy honorowe mają i inne kary i nie można z góry przyjmować za wynik tylko wykluczenie z korpusu oficerskiego.

Wszystkim trzem kodeksom karnym wspólne jest nadto pojęcie obrony koniecznej (art. 45 k.k. ros. - § 53 k.k.n. i § 2 g. ust. 2-gi k.k. austr.). Do pojęcia jednak tego potrzebny jest warunek bezpośredniego rzeczywistego napadu, przyczem k.k. austr. nie przewiduje ochrony czci.

Jak z powyższego zestawienia widać, różne są systemy różnych ustawodawstw, w tej dziedzinie zależnie od panujących teorii w chwili tworzenia się kodeksu, prądów społecznych i nauki prawa.

Żaden z kodeksów nie daje tedy dla pojedynku bezkarności – dlaczego? Dlatego, że nie chce. Może być wprawdzie pojedynek niekarany, lecz jako przestępstwo wogóle, z przyczyn z pojedynkiem specjalnie nie związanych i nas w tej chwili nieobchodzących, jak np. z powodu zaburzeń umysłowych, braku oznaczonego wieku i t.p. Nas jednak obecnie obchodzą te okoliczności, na które zazwyczaj wykraczający przeciw zakazowi pojedynku się powołują.

W tem miejscu dodać należy, że pojedynek był karany i w dawniejszych czasach i tem ostrzej, im bardziej jego rozpowszechnienie stawało się groźnym dla społeczeństwa, jak np. po słynnych z ilości pojedynków czasach francuskich króla Ludwika XIII wprowadził Ludwik XIV surowe kary dla pojedynkujących się, nie mówiąc już o represaljach wprowadzanych na pojedynkujących się przez niektórych papieży, jak np. odmówienie nawet pogrzebu chrześcijańskiego dla tego, który zginął w pojedynku. Ostre te kary były wynikiem konieczności ukrócenia swawoli i manji pojedynkowej. Władza poczęła rozumieć, że tego rodzaju objawy szkodzą interesom społecznym, klasowym, interesom Państwa.

Co do sekundantów, to podlegają oni karom wedle ustawy austriackiej (§ 164) i ustawy niemieckiej (§ 203), chyba że do pojedynku nie doszło (§ 204). Wedle natomiast ustawy rosyjskiej z r. 1903 sekundanci karze nie ulegają, za wyjątkiem, gdyby warunki pojedynku opiewały z góry na śmierć (art. 483).

Wedle ustawy karnej austriackiej pojedynek jest zbrodnią i pociąga za sobą tak na pojedynkujących się, jak i na sekundantów i wogóle uczestników, karę więzienia od 6-ciu miesięcy w zwyż ze wszystkimi skutkami karnymi (§§ 158 – 165).

Wedle ustawy karnej niemieckiej i rosyjskiej (§§ 201-210 u.k. niem. – oraz art. 481 - 488 u.k. ros. z r. 1903) pojedynek jest tylko występkiem i karany kara twierdzy od 1 dnia (wedle ustawy niemieckiej) względnie od 2-ch tygodni w zwyż (wedle ustawy ros. z r. 1903).

Wiadomo, że nikt nie jest obowiązany i nie powinien przyjąć wyzwania za obrazę popełnioną w służbie. Przeciwnie, wyzywający osobę urzędową z powodu wykonywania obowiązków służbowych, ponosi w takich wypadkach karę więzienia albo twierdzy (art. 485 karn. ros. z r. 1903 – kodeks niemiecki i ustawa austr. wyraźnych postanowień w tej mierze nie zawierają). Dalej jeszcze idzie po linii interesów dyscypliny wojskowej kodeks wojskowy. Przepis bowiem § 112 opiewa: „Kto wyzwie na pojedynek przełożonego, lub starszego

stopniem służbowym z powodów służbowych, ulegnie karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od roku; w razie odbycia pojedynku – karze pozbawienia wolności na czas niekrótszy od lat trzech; jednocześnie orzeka się zwolnienie ze służby.

Te same kary mają zastosowanie względem przełożonego, który wyzwanie przyjmie, lub do pojedynku stanie”.

Odnosi się tedy przepis ten do wyzwania na pojedynek. Wynika z tego, że o ile obrażony w służbie (osoba wojskowa) posyła do przełożonego, lub starszego, tylko medjatora, pośrednika, z ogólnym żądaniem zadośćuczynienia, bez wyraźnego żądania pojedynku, natenczas nie podpada pod powyższy przepis. Ponieważ zaś nie ma dla niego innego przepisu karnego, a jednak krok jego wedle zasad wojskowych i regulaminów wojskowych jest niedopuszczalny (bo może on prosić tylko o wyjaśnienia), przeto podlega on za to karze dyscyplinarnej.

Obrażony w sprawach służbowych może wnosić tylko zwyczajne, regulaminem służby wewnętrznej przewidziane zażalenia do władz wyższych.

Sądy wojskowe nie negują istnienia uświęconych tradycją pojęć o obronie czci oficerskiej, panujących w korpusie oficerskim. Ze stanowiska jednak ustaw obowiązujących, które dla sądów stanowić muszą jedyną i wyłączną podstawę orzeczenia, wynika, że ustawy te, choć w różnych dzielnicach różne i różniące się w kwestjach nieistotnych, jak np. w wymiarze kary, są zasadniczo zgodne i nie uważają pojedynku, jako jedynego środka w celu zadośćuczynienia obrażonej czci. Stanowisko to uzupełnia cały system ustawodawstwa Państwa, różnych przepisów, dający wyjście dla obrażonego szukania zadośćuczynienia na drodze sądowej, specjalnych statutów, regulaminów, instrukcji, sądów honorowych i t.p.

Wobec tego przeciwne zapatrywania pojedynczych osób, stanów, klas zawodowych, nie mogą zaważyć na korzyść niekaralności pojedynku. Właśnie odnośne przepisy pozytywne o pojedynkach są przez ustawodawców przeznaczone do zwalczania podobnych zapatrywań.

Jak wyżej wspomniano, istnieje uświęcone tradycją i honorem gentlemiana pojęcie o konieczności pojedynkowania się.

Z tem jednak pojęciem liczył się już ustawodawca i uwzględnił to w przepisach karnych, skoro pojedynek nie jest traktowany jako usiłowanie, lub dokonanie zabójstwa, lub rozmyślnego uszkodzenia ciała, lecz jako przestępstwo „sui generis”, tj. specjalnego rodzaju, jako przestępstwo lżejsze, niehańbiące, za które przewidziana jest i kara lżejsza, w nowszych ustawodawstwach zupełnie lekka, niehańbiąca, bo kara twierdzy.

Tak więc, mimo istniejących w stanie oficerskim zapatrywań, że w pewnych wypadkach dla ratowania honoru pojedynki jest jedynym wyjściem, zapatrywań wynikających konsekwentnie i z tradycji rycerskiego stanowiska oficera i z jego stanu, który pojęcie honoru niewątpliwie w większej od innych mierze winien pielęgnować, zapominać nie należy, że ustawodawca, kierując się interesem ogólnym, pragnie pojedynki zwalczać, że z punktu widzenia zasadniczego i ogólnego, społecznego, państwowego zwalczać je w ten sposób musi, że pozostawiać ich bezkarnymi, bez załamania przewodnich, ustawodawczo-karnych ogólnych przepisów, nie mógł.

W tym stanie rzeczy, gdy niewątpliwie istnieje pewna luka w ustawodawstwie obowiązującym w kierunku specjalnej obrony czci człowieka – a raczej pewien brak w należytych surowych represjach karnych przy wykonywaniu jurysdykcji choćby na podstawie tych przepisów, które są, gdy za szarganie czci sprawca otrzymuje kilkudniowy załedwie areszt, lub grzywnę, po kilku latach wałkowania sprawy, powstała pewna kolizja między pojęciem i koniecznością salwowania wyrobionych w wyższej mierze u oficerów zapatrywań na honor swego stanowiska i stanu, a między posłuchem dla obowiązujących postanowień ustawy karnosądowej. W wysokim poczuciu swego honoru oficer znajduje zazwyczaj tylko wyjście w przekroczeniu obowiązującej ustawy karno-sądowej i w pójściu po

linji tradycji i zwyczajów honorowych swego stanu, w konsekwencji jednak spotkać się musi z represją sądowo-karną, której uniknąć nie może.

Jednym słowem ustawa zakazuje, ale oficer będzie się pojedynkował wiedząc jednak, że go spotka za to kara, o ile się władza sądowo-wojskowa o tym pojedynku dowie. Zdając sobie z tego sprawę, oficer podda się lojalnie wyrokowi sądu, orzekającego w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej, złożonego z jego kolegów po broni i mundurze i przyjmie lojalnie wyrok, bez piniaczenia się, do instancji wyższych sądowych.

Jeszcze kilka luźnych uwag w kwestii pojedynku. Trójdzielnicowość w ustawodawstwie wprowadziła i tu swój karykaturalny stosunek. Pojedynkujący się oficerowie np. w Krakowie popełniają wraz z sekundantami zbrodnię, zagrożoną więzieniem ze skutkami więzienia i zbrodni, jeśli jednak wyjadą kilka kilometrów i przekroczą o jeden metr dawną granicę austriacko-rosyjską, to popełniają przy zwykłych warunkach pojedynku sami, bez wciągania do odpowiedzialności sekundantów, tylko występek zagrożony karą twierdzy.

Pojedynek nawet między wojskowymi nie jest przestępstwem wojskowym, lecz pospolitem, bo może być popełnionym nie tylko przez wojskowego i dlatego nie jest objęty kodeksem wojskowym (za wyjątkiem jedynej wzmianki, wspomnianej jak wyżej z § 112 w.k.k. należącej jednak raczej do dziedziny niesubordynacji, nie zaś pojedynku) – lecz kodeksami powszechnymi (dla osób cywilnych). Przygotowanie unifikacji ustawodawstwa powszechnego należy do Ministerstwa Sprawiedliwości, co jednak nie prędko będzie mogło nastąpić.

Departament Sprawiedliwości przygotowuje jednak już przedtem unifikację ustawodawstwa karnego wojskowego dla całego wojska, w całej Polsce, przez wprowadzenie dla przestępstw wojskowych (tj. mogących zasadniczo być spełnionymi przez wojskowych) jednego kodeksu karnego wojskowego polskiego i wprowadzenie dla przestępstw pospolitych jednej ustawy karnej powszechnej wedle wzorów ustawy rosyjskiej z r. 1903. W ten sposób pojedynek w wojsku, raczej pojedynek osoby wojskowej traktowany będzie jako występek i zagrożony karą twierdzy w całym wojsku na całym terenie Polski.

Ze tradycja pojedynku zbyt silnie jest zakorzeniona wśród sfer gentlemeńskich i że ustawy nieprędko będą mogły ją wyplenić, świadczy to, że pojedynek spotykał się już w przeszłości z surowymi represjami. Ku zwalczaniu jego powstawały różne projekty, radykalne wnioski ustawodawcze, stowarzyszenia i ligi. Pojedynek jednak, choć zeszedł ze sfer szaleństwa, warcholstwa i maniactwa wieków średnich, gdy to pojedynkowano się bez powodu istotnego, dla sportu, na placach, dworach, zajazdach, przy lada okazji i masowo w pojedynkach ciężko się raniono, lub zabijano – (za czasów Ludwika XIII znany był wypadek, gdy dwaj przyjaciele zawadzający, na widok innych pojedynkujących się, z okrzykiem: „a cóż my, mamy próżnować!” – bez powodu dobyli szpad i uderzyli na siebie, przyczem jeden przyplącił to śmiercią) – tkwił i tkwi nadal w poczuciu ludzi pielęgnujących honor, tembardziej zaś osób wojskowych. To też zaciekli przeciwnicy pojedynku często sami w życiu się pojedynkowali.

Pojedynek już od wczesnego średniowiecza zwalczany był przez kościół i Państwo, a także przez wysiłki różnych stowarzyszeń. I tak we Francji już Ludwik XIV zawiązał ligę du bien public, której członkowie przysięgali, że nie będą przyjmować żadnego wyzwania ani bezwarunkowo stawać do pojedynku. Obecnie od r.1902 istnieje Powszechna Austriacka Liga Antipojedynkowa, we Francji organizuje się „Ligue contre le duel”, a u nas na ziemiach małopolskich istnieje od r.1903 „liga ku ochronie czci”. Wszystkie te organizacje zmierzają do zupełnego wyłknięcia zwyczaju pojedynków, w imię postępu i kultury.

Jak trudną jednakże jest do przeprowadzenia walka wobec najróżnorodniejszych niedających się przewidzieć splotów życiowych, świadczy o tem dobitnie to, że Boswell, który pierwszy postawił w parlamencie angielskim wniosek, żądający ustanowienia na pojedynkujących się kary śmierci bez względu na rezultat pojedynku, mimo to sam podjął

pojedynek z Jamesem Stuartem, a słynny filozof Voltaire, który był bezwzględnym przeciwnikiem pojedyńku, sam jednak wyzwiał na pojedynek Rohan-Chabota.

Z tego powodu ustawodawstwo karne jeszcze przez długie lata będzie musiało zajmować się sprawą pojedyńków, zanim wyjdą one wreszcie powoli z użycia drogą wygaśnięcia zwyczaju.