

PAWEŁ WIAZEK

Uniwersytet Wrocławski

Między tradycją i nowoczesnością. O poglądach na naukę i nauczanie prawa oraz na potrzebę i kierunki reformy prawa sądowego w Rzeczypospolitej czasów saskich uwag kilka

Sformułowanie tematu niniejszego artykułu wydaje się wymagać (już na wstępie) kilku wyjaśnień, niewykluczających zapewne, lecz ograniczających choćby naturalne wątpliwości, jakie ono może budzić. Ich intencją nie jest bynajmniej próba stępienia *a priori* ostrza jakże pożądaney w nauce krytyki, a jedynie ukierunkowanie jej na elementy godne szczególnej (z subiektywnego punktu widzenia rzeczonoego) uwagi potencjalnego odbiorcy-czytelnika.

Pierwszą z nich niechaj będzie świadomie uproszczona konwencja dycho-
tomicznego (i przy tym jakże pozornego w podobnym ujęciu) charakteru spo-
ru będącego przedmiotem zainteresowania badacza (wedle osi apologetyzującej
piewców postępu w konfrontacji z naturalną w tym kontekście pejoratywną oceną
rzeczników zastoju, regresu czy stagnacji). Stanowi ona zamierzoną prowokację
wobec spotykanej często, w dawniejszej zwłaszcza literaturze przedmiotu, tego
typu postawy badawczej¹.

Wątpliwość druga dotyczyć może temporalnego zakresu przedmiotu eksplo-
racji. Kwestią nader oczywistą jest, iż z punktu widzenia szeroko pojętej historio-

¹ Przykładem niechaj będzie choćby opinia wielce zasłużonego nauce Kazimierza Opalka formułującego na przykład opinię o ostrym konflikcie błędów występujących w przeszłości i niewy-
korzenionych jeszcze w teraźniejszości z proklamowanymi rządami prawa i rozumu, który uzyskuje
wymowny kontekst w kraju, w którym ciemnota wraz z rozprzężeniem życia politycznego i spo-
łecznego doszła do rozmiarów rzadko gdzie spotykanych; por. K. Opalek, *Nauka w Polsce okresu
Oświecenia*, [w:] *Polska w epoce Oświecenia. Państwo, społeczeństwo, kultura*, red. B. Leśnodor-
ski, Warszawa 1971, s. 246.

grafii, historiozofii, historii prawa, w tym także lub być może zwłaszcza dziejów prawa sądowego, naturalną cezurą o charakterze fundamentalnym jest data 1764, dzieląca XVIII-wieczną historię Rzeczypospolitej Obojga Narodów na tzw. okres saski i stanisławowski. Trudno nie podzielić wyrażonych przez Rostworowskiego uwag o nader różnych fizjonomiach, jakie w dziejach narodu i państwa prezentują czasy saskie i stanisławowskie. Różnice te są na tyle wyraziste, że w literaturze historycznej występuje tendencja, aby czasy saskie łączyć z sarmackim wiekiem XVII, czasy stanisławowskie zaś z wiekiem XIX. Rok 1764 przyjmowany jest bowiem jako cezura wyznaczająca koniec i początek dwóch rozległych epok. Epoka kończąca się to dzieje ustabilizowanego w swym sarmackim konformizmie społeczeństwa szlachecko-magnackiego; epoka rozpoczynająca się, to dzieje nowoczesnego narodu. Powstaje więc pytanie, czy w historii Polski można mówić o XVIII wieku jako pewnej całości, okresie mającym właściwą dla siebie strukturę?² Ten wysoce zasadny ogląd rzeczy reprezentowany przez uznanego klasyka głównie jednak historii politycznej niekoniecznie w pełni podzielany być musi, a niejednokrotnie nawet powinien, przez historyka prawa. Rzecz nie dotyczy jedynie wprost, czy dosłownie w tym względzie pojmowanego zjawiska pewnego, naturalnego skądinąd, asynchronizmu, ujawniającego się choćby w relacji problematyki ustrojowo-prawnej do prawno-sądowej, lecz zwyczajnie nieco odmiennej, bardziej elastycznej, ewolucyjnej i w tym sensie specyficznej materii dziejów prawa, a zwłaszcza prawa sądowego.

Głębokie przekonanie nie tylko o potrzebie, lecz wprost o konieczności gruntownej reformy prawa (zarówno ustrojowego, jak i sądowego) oraz szeroko pojętego wymiaru sprawiedliwości nie pojawiły się rzecz jasna, niczym *deus ex machina*, w spektakularnym roku 1764, a ściślej wraz z przełomowym niewątpliwie w dziejach narodu i państwa momentem wstąpienia na tron monarszy Stanisława Augusta Poniatowskiego. Problem głębokiego kryzysu państwa i jego (w stopniu znaczącym) uwarunkowanie wadliwością prawa nawarstwiało się i pogłębiało co najmniej od połowy wieku XVII. Niestety, wiele niesprzyjających okoliczności o charakterze zarówno zewnętrznym, jak i wewnętrznym (nad którymi nie będę się tu szczegółowo rozwodzić), obiektywnym i subiektywnym, czy też „zawinionym i niezawinionym”, powodowały, iż głosy akcentujące wagę problemu długo, bo przez dziesiątki lat były (jeśli nawet nie przysłowiowym wołaniem na puszczyz nielicznych przedstawicieli wąskiej elity intelektualnej tej epoki) jednak stosunkowo rzadkie, podejmowane zaś w okresie saskim próby naprawy stosunków wewnętrznych w sferze funkcjonowania prawa miały charakter doraźny, chaotyczny i ostatecznie (w praktyce) niemal całkowicie bezskuteczny. Mimo oczywistych niepowodzeń podejmowanych w tamtych czasach działań i generalnej ich klęski (w omawianym okresie), trudno nie dostrzec jednocześnie związku tamtych idei,

² E. Rostworowski, *Polska w układzie sił politycznych XVIII wieku*, [w:] *Polska w epoce...*, s. 11.

prób ich realizacji, a nawet bezskuteczności oraz wynikłych stąd konsekwencji z dynamiką i determinizmem dzieła naprawy państwa i prawa, jaki cechować będzie kolejny okres jego dziejów.

Dojrzałość, głębia i wieloaspektowość problematyki naprawy prawa w państwie staną się powszechnością debaty publicznej owocującej licznymi publikacjami i projektami wszechstronnych reform dopiero w czasach stanisławowskich. Meandry intelektualno-prawniczych spekulacji, mniej lub bardziej szczegółowych, wyrafinowanych i kontrowersyjnych prospektów, projektów i propozycji, przybierających niejednokrotnie postać namiętnej, żarliwej dysputy zarówno nad pryncypiami, jak i szczegółowością postulowanych rozwiązań legislacyjnych, to pieśń następnej epoki. W dobie saskiej, której ponurym symbolem opisującym ówczesną rzeczywistość stało się znamienne zawołanie: „Polska nierządem stoi”, istota problemu sprowadzała się do kilku zasadniczych zagadnień w sposób absolutnie destrukcyjny anarchizujących stosunki wewnętrzne: stanu ówczesnego prawa (jego formy i treści) oraz sposobu jego egzekwowania, a nade wszystko szczególnie dotkliwe dla najszerszych warstw szlacheckich fatalne funkcjonowanie sądownictwa, czy nawet szerzej: aparatu wymiaru sprawiedliwości. Zjawiska te wynikały głównie z głębokiego partykularyzmu prawnego w najgorszym z jego obliczy: niepewności i niejasności obowiązującego prawa, jego relatywizmu oraz wewnętrznej sprzeczności przy jednoczesnych rozlicznych w nim lukach. Z problemem tym ściśle korespondowało zjawisko kolejne, *nota bene* potęgujące i do pewnego stopnia stymulujące poprzednie. Wiązało się ono ściśle z niskim poziomem nauki prawa, wykształcenia prawniczego i wiedzy prawniczej oraz ogólnym chaosem w tej dziedzinie. Wreszcie problem trzeci (z podstawowych dla tego okresu) to funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości i jego funkcji egzekucyjnej, wadliwość i bezsilność sądów, wynikająca z fatalnej ich organizacji, wielości, niejasnych i sprzecznych niejednokrotnie kompetencji przy jednoczesnym (wspomnianym już) braku kompetencji samych sędziów, wynikające (co w stopniu zasadniczym stanowiło zarówno przyczynę, jak i skutek istniejącego stanu rzeczy) z ogólnej słabości państwa w sferze legislatywy i egzekutywy. Całość obrazu dopełniała powszechność korupcji, koteryjności, kumoterstwa i nepotyzmu. Spróbujmy przyjrzeć się nieco bliżej wspomnianym zjawiskom i ówczesnym próbom przeciwdziałania im.

Kwestią pierwszą niechaj więc będzie stan prawa, jego nauki i wiedzy prawniczej, we wcześniej ogólnie tylko zarysowanym kontekście. Nauka prawa nie była rzeczą łatwą, skoro nie było jednolitego kodeksu, który stworzyłby systematyczną całość; postanowienia prawa zawarte były w licznych konstytucjach sejmowych, ciągle zmienianych, poza tym posługiwano się statutem litewskim i judykaturą³. Niebagatelną w tym względzie, choć zróżnicowaną geograficznie i stanowo, rolę

³ J.S. Bystroń, *Dzieje obyczajów w dawnej Polsce. Wiek XVI–XVIII*, t. II, Warszawa 1960, s. 326.

odgrywało oddziaływanie i stosowanie praw obcych, tj. zwłaszcza tzw. prawa niemieckiego oraz prawa rzymskiego (co do którego realnego wpływu i znaczenia w praktyce sądowej tego okresu istnieją w literaturze poważne rozbieżności i kontrowersyjne oceny). Wreszcie powoływano się na ustalone poglądy zwyczajowe. Gdy dodać do tego jeszcze samodzielność i różnorodność prawodawczą uprawnionych do tego władz miejskich, daleko idącą swobodę w kreowaniu przez szlachtę obowiązującego poddanych prawa wiejskiego, prawotwórczą samodzielność sejmików na szczeblu lokalnym, wówczas „obraz całości” tworzy mozaikę słusznie zaiste porównywalną z kreteńskim labiryntem, którego autorstwo przypisywane jest Dedalowi. Stan niedoskonały? Niewątpliwie. Wszak pytania powinny być postawione inaczej: czy i w jakim stopniu zdawano sobie sprawę z powagi rzeczy? Czy powstały idee i koncepcje zmierzające ku realizacji dzieła naprawy? Czy podjęto realne działania mające sprostać wyzwaniom i prowadzić do częściowej choćby sanacji w tym zakresie?

Tak, choć z natury rzeczy względna jest ocena zarówno słuszności (kierunku) myśli, rozmachu podjętych działań, jak i wreszcie ich skuteczności. Potrzeba uporządkowania prawa, oto bowiem w istocie rzeczy chodzi w omawianym tu aspekcie, nie była bynajmniej obca ludziom i umysłom tej epoki.

Co najmniej od XVIII wieku prawnicy polscy odczuwali bardzo dotkliwie brak zaktualizowanego zbioru praw. Istniejące kompilacje ustaw i kompendia, od Łaskiego poczynawszy, były bądź wyczerpane, bądź trudno dostępne. Z tego względu sejm w roku 1726 polecił zestawienie zbioru ustaw Stanisławowi Kożuchowskiemu. Tenże dał jedynie alfabetyczny układ treści ustaw wzorowany na przestarzałej metodzie Herburta, który grupował fragmentaryczny układ prawny pod hasłami w porządku alfabetycznym⁴. Uzyskany efekt daleki był od oczekiwań praktyki i potrzeb epoki.

Myśl kodyfikacyjna od wielu już dziesiątek lat twórczo rozwijana w krajach zachodniej Europy w dobie królewskich rządów Wettinów w Najjaśniejszej Rzeczypospolitej była ideą niemal zupełnie nieznaną, a już bez wątpienia niepopularną. Gdy poczynawszy od XVI wieku, z coraz większą intensyfikacją w wieku XVII i wreszcie początkami praktycznego urzeczywistniania idei kodyfikacyjnej w kolejnym stuleciu (zwłaszcza na obszarach Świętego Cesarstwa Rzymskiego Narodu Niemieckiego, w Italii, Francji czy Skandynawii) coraz większe triumfy przy wzrastającej aprobachie święciła idea nowożytniej kodyfikacji prawa, to nad Wisłą i Wilią myśl ta (poza wąskimi kręgami elit) była praktycznie nieznaną, a już z pewnością nieaprobowaną i niepropagowaną. Czy wobec tego tak nagły brak uporządkowania prawa pozostał w tym okresie całkowicie bez echa w publicystyce czy zwłaszcza w praktyce działań podejmowanych na rzecz zmiany niepożądanego stanu rzeczy?

⁴ S. Grodziski, *Poglądy Stanisława Grodziskiego na rozwój prawa polskiego w świetle jego wstępu do „Volumina Legum”*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” (dalej: CPH) 5, Warszawa 1953, s. 110–111.

Na tak radykalnie postawione pytanie udzielić można jedynie odpowiedzi przeczącej, choć z dużą dozą ostrożności w formułowaniu podobnego zaprzeczenia, a zwłaszcza jego stanowczości. Na osławione pytanie „o powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa” (które do historii prawa przeszło jako tytuł głośnej pracy powstałej *nota bene* w zupełnie innych czasach, realiach i kontekście) odpowiedź wcale nie wydaje się tak prosta i oczywista w rzeczywistości, w jakiej tkwiła Rzeczpospolita pod rządami Wettinów.

Już sama nomenklatura dotycząca pojęcia kodeksu i kodyfikacji, relacji i różnic w układzie: zbiór/spis prawa—kompedium—kompilacja—unifikacja—kodyfikacja, jak i urzekające wprost bogactwo terminologiczno-definicyjne w tej materii, stanowią wieloletni, z założenia chyba niewyczerpywalny, a jednocześnie jeden z ulubionych tematów namiętnych nieraz sporów i polemik toczonych od co najmniej dziesiątek lat przez najwybitniejszych luminarzy nauk prawnych, w tym zwłaszcza i ze szczególnym upodobaniem przedstawicieli nauk historyczno- i filozoficzno-prawnych (co skądinąd uznać należy za zjawisko jak najbardziej naturalne, z racji wyjątkowej ponętności polemicznej niniejszej problematyki).

Gwoli skromnego jedynie zarysowania powagi terminologiczno-teoretycznego sporu o jakże jednocześnie istotnym „ciężarze gatunkowym” problemu w sensie jak najbardziej merytorycznym, odwołajmy się do kilku choćby reprezentatywnych poglądów w tej materii ujawniających w drobnej jedynie części istotę kontrowersji. I tak na przykład Salmonowicz pojmuje kodeks jako „zbiór przepisów prawa o charakterze większej całości mający moc prawa obowiązującego na mocy samoistnego aktu normatywnego”⁵. Uruszczak uznał kodeks za „pisany zbiór prawa (księga), komunikujący treść norm prawnych, obejmujący całość lub znaczną część systemu prawa danego państwa, uznany na mocy aktu ustawodawczego *ex lege* lub zwyczaju *ex consuetudine* za obowiązujące źródło (poznania) prawa”⁶. Podstawowymi cechami kodeksu miałyby więc być: poznanie prawa i kompleksowość, ale niekoniecznie kodeks musiał być pomnikiem prawa stanowionego⁷. Sójka-Zielińska wskazała na dwojaki rodzaj rozumienia w literaturze terminu „kodyfikacja”: pierwsze ogólne — jako każdą próbę zebrania, ułożenia, opracowania materii prawnej w pewną całość, z którymi mamy do czynienia od starożytności do dnia dzisiejszego, drugie — będące definicją kodyfikacji *sensu stricto*, pojmowaną nie tylko jako proces zebrania pewnej materii prawnej w jednolity zbiór, lecz także opracowanie systematycznie i metodycznie uporządkowanego zbioru prawa będącego samoobowiązującym źródłem norm⁸. Borkowska-Bagieńska zaproponowała definicję kodeksu, jako

⁵ S. Salmonowicz, *Kodyfikacje i myśl kodyfikacyjna XVII i XVIII w.*, [w:] *Dzieje kodyfikacji prawa. Materiały na Konferencję historyków prawa w Karpaczu*, Poznań 1974, s. 108.

⁶ W. Uruszczak, *Europejskie projekty prawa doby renesansu*, CPH 11, 1988, z. 1, s. 61.

⁷ W. Szafrński, *Kodeks Stanisława Augusta*, Poznań 2007, s. 21.

⁸ K. Sójka-Zielińska, *Über den modernen Kodifikationsbegriff*, [w:] *Velké Kodifikace*, t. I, Praha 1989, s. 24–25.

zbioru usystematyzowanych (wedle określonego kryterium) przepisów i norm, regulujących wyczerpująco jedną gałąź prawa (nawet, jeśli jest to prawo materialne i procesowe), mającego moc prawa obowiązującego mocą decyzji ustawodawcy, który tworzy go, czerpiąc nie tylko z dotychczas obowiązujących przepisów, ale też tworząc je *ex nihilo*⁹.

Tymczasem przytłaczająca większość postulatów zmian i uzupełnień, jakie w czasach saskich wysuwano w różnych kwestiach prawa sądowego, pozbawiona była jakichś ogólniejszych, świadomych założeń reformatorskich i jakiejś głębszej myśli prawniczej. Postulaty te były wyrazem niezadowolenia społeczeństwa szlacheckiego z pewnych braków w prawie, tłumaczonych nieraz jako rzekome zapomnienie dawnych ustaw. Zarówno krytyka, jak i pomysły naprawy istniejącego stanu rzeczy w ogromnej większości wychodziły od ludzi znających prawo z codziennej praktyki, ale pozbawionych szerszego wykształcenia ogólnego i specjalnego prawniczego, nieznających stosunków w wymiarze sprawiedliwości ani prawa w państwach obcych, zwłaszcza zaś prawa rzymskiego.

Reformatorzy polscy XVIII stulecia przekonani byli co do wartości polskich tradycji nie tylko ustrojowych, lecz także prawno-sądowych. Dostrzegali i krytykowali ich mankamenty, a nawet wynaturzenia i braki, ale przywiązani byli do tradycji republikańskich. Cenili dawne, nieskodyfikowane prawo sądowe. Wątek powrotu do dawnego prawa, choć w opinii znawców epoki stanowił tylko „werbalne manewry, za którymi tkwiły dążenia do rzeczywistej reformy praw” i „kostium historyczny” w myśli kodyfikacyjnej miał dwojakie źródła. Z jednej strony stanowił zabieg taktyczny i świadczył o realistycznej postawie reformatorów. Trafnie oceniali oni zachowawcze postawy mas szlacheckich, dla których niezmiennosc instytucji i norm prawnych stanowił ideał i cechę sarmackiej kultury prawnej. Była ona związana z afirmacją dawnego prawa¹⁰.

Najobszerniejsza, a zarazem najciekawsza wypowiedź na temat istotnej poprawy prawa i jego skodyfikowania pochodzi nie, jak mogłoby się zdawać, ze schyłku czasów saskich, z początków myśli oświeceniowej, lecz sformułowana została w dziele Stanisława Dunina Karwickiego. W okresie powszechnego uwielbienia dla dawnych dobrych praw i lęku przed nowością Karwicki stwierdzał wyjątkowo kategorycznie wielkie niedostatki ustawodawstwa polskiego. Ustawodawstwo to, zdaniem rzeczonoego autora, było obszerne jedynie z pozoru. W masie konstytucji nieliczne jedynie stanowiły istotne ustawy, zwłaszcza zaś ubogie było ustawodawstwo w zakresie prawa sądowego¹¹. Powołując wiele

⁹ E. Borkowska-Bagińska, *Między zbiorem a kodeksem. Refleksje o kodyfikacji i myśli kodyfikacyjnej oświecenia*, [w:] *Historia Integra*, Toruń 2001, s. 93.

¹⁰ Por. *ibidem*, s. 91.

¹¹ *Si enim saltem constitutionum volumina assumemus, satis magna esse videbimus. Interim si essentiam legume praesentim ad casus privatorum decidendas inquiremus, reperiemus defectivas nec sufficientes esse*, zob. S. Karwicki, *De ordinaria Republica...*, wyd. S. Krzyżanowski, Cracoviae 1871, s. 121.

konkretnych przykładów, tworzył przekonujący obraz absurdałnej dezaktualizacji wielu przepisów dawnego, a uznawanego za obowiązujące, prawa. Konkludując, postulował, by prawa oczywiście i niepodważalnie przestarzałe o znamionach absurdałności przechowywać w bibliotekach, niczym w arsenałach dawną broń — „visiu non usui”. Podjęcie pracy kodyfikacyjnej zalecał cześnik i podkomorzy sandomierski od 1713 r. jednemu człowiekowi, znającemu nie tyle prawo sądowe, ile ustrój i stosunki w Rzeczypospolitej. Brakujący materiał prawny czerpać miano z pracy Przyłuskiego, późniejszych konstytucji, *Statutu litewskiego*, prawa saskiego i magdeburskiego, jak również rzymskiego i kanonicznego. Zbiorowi temu przyświecać miało zastąpienie starych, wyszłych z użycia praw nowymi, dostosowanymi do zmienionych warunków.

Karwicki, przez swój trzeźwy stosunek do dawnego, a obowiązującego w teorii, ustawodawstwa i przez tak niezwykle silnie wyczuwaną i, co ważniejsze, śmiało głoszoną zasadę zmienności prawa w miarę upływu czasu, konieczności zastępowania zdeaktualizowanych przepisów przez nowe, zajmuje na tle czasów saskich stanowisko wyjątkowe.

Pomimo całego nowatorstwa, oryginalności, śmiałości poglądów i koncepcji Karwickiego nie sposób nie dostrzec w tym pewnych nie w pełni jasnych kompromisów, a nawet niekonsekwencji. Z jednej strony pisze o konieczności stanowienia prawa nowego, odpowiadającego mniej lub bardziej dynamicznie zmieniającej się rzeczywistości, wyrażając wyraźnie negatywny stosunek do archaiczności praw dawnych, zwracając uwagę (wbrew powszechnym opiniom reprezentowanym w swojej epoce), że nie tyle uporządkowanie, ile unowocześnienie przez zmianę stanowi klucz do naprawy prawa, z drugiej zaś proponuje oprzeć przyszły zbiór (kodeks?) na całym niemal dotychczasowym dorobku prawnym, zastrzegając jedynie usunięcie postanowień i zasad oczywiście zdeaktualizowanych. Poważną wątpliwość budzi także propozycja redakcyjnej konwencji zbioru — według porządku alfabetycznego (czyli wzorem Herburt czy później — Kożuchowskiego). Dziwić nieco może również przekonanie autora tych idei o stosunkowo łatwej ich realizacji¹².

Ostatecznie jednak (w praktyce) realizacja popularnej w kręgach intelektualistów zachodnioeuropejskich koncepcji kodyfikacyjnych przybrała w Rzeczypospolitej czasów saskich specyficzny kształt koncepcji i dokonań, jakie stały się w tym okresie zasługą inicjatorów *Volumina Legum*: Jędrzeja Józefa Załuskiego, a zwłaszcza Stanisława Konarskiego.

Cała koncepcja powstania *Volumina Legum* oraz treść przedmowy powstały najpewniej wkrótce po powrocie Konarskiego do kraju po kilkuletnich studiach we Włoszech i Francji. Można twierdzić, że koncepcja ta powstała właśnie w czasie jego zagranicznych studiów. Trudno bowiem przypuszczać, aby zamysł

¹² Por. J. Michalski, *Studia nad reformą sądownictwa i prawa sądowego w XVIII w. Część I*, Wrocław-Warszawa 1958, s. 286.

i plan wydawnictwa, zebranie materiału i wreszcie treść przedmowy powstały w tak krótkim okresie, jaki dzielił powrót Konarskiego do kraju od chwili podpisywania przedmowy do gotowego już pierwszego tomu *Volumina*¹³.

Niewątpliwą zasługą Konarskiego i przyjętej przez niego metody systematyzacji zebranego materiału prawnego było to, iż w przeciwieństwie do wspomnianego już Herburta czy Kożuchowskiego zestawiał on nie treść czy wyimki ustaw, lecz całe pomniki prawne (*monumenta*), porządkując je w układzie chronologicznym. Stąd *Volumina Legum* zyskiwały na popularności wśród sfer prawniczych, gdyż znacznie lepiej spełniały swe praktyczne i naukowe zadania niż oparte na przestarzałej metodzie wydawniczej choćby dzieło Kożuchowskiego.

Konarski pragnął zebrać w swym zbiorze wszelkie ustawy (*sanctionesque*) na terenie Rzeczypospolitej. Uważał, że w *Volumina Legum* mają być pomieszczone nie tylko *leges quorum propria vis est iubere que a cunctis observari, prohibere que Vitami debeant*, lecz także *omnia iura, Maiestatis privilegia, sponte accendentium provinciarum, electiones regium et alia id genus publica Regni negotia, quae simul hic leguntur congesta*¹⁴. Jako kryterium obowiązywania tych ustaw przyjął fakt ogłoszenia ich drukiem¹⁵. Niewątpliwie ułatwiało mu to pracę, gdyż pozwalało zebrać i zestawzić chronologicznie pomniki prawne zawarte w tego rodzaju zbiorach i kompendiach, jak opracowania Łaskiego, Przyłuskiego, Herburta, Januszowskiego i innych¹⁶.

Wypada odnieść się w kilku choćby słowach do zasług przypisywanych Józefowi Jędrzejowi Załuskiemu. Choć są one bezsporne, zdaniem Grodziskiego znacznie przecenione (a nawet krzywdzące wobec autora dzieła *O skutecznym rad sposobie*) w naszej nauce¹⁷, zwłaszcza wobec koncepcyjno-twórczej roli Konarskiego. To on był bowiem zarówno autorem samego zamysłu i planu wydawniczego, jak i wyłącznym redaktorem pierwszych dwóch tomów. Jego przedsiębiorczości dowodzi także zrealizowanie nieznanego dotąd w Polsce pomysłu, jakim było sfinalizowanie wydawnictwa dzięki subskrypcji. Autorem poglądu przeceniającego rolę Załuskiego był jego bibliotekarz i znany biograf, a jednocześnie uniżony panegirysta — Janocki. O tyle miał on tylko rację, że Załuski rzeczywiście był redaktorem tomów III–VI, ale nie był twórcą samej koncepcji. Rozmiary współpracy Załuskiego określił w przedmowie Konarski¹⁸. Przedmo-

¹³ Według artykułu o Konarskim Stanisława Krzemińskiego w 37 tomie *Wielkiej powszechnej encyklopedii ilustrowanej*, s. 501; zob. S. Grodziski, *op. cit.*, s. 110.

¹⁴ *Volumina legum* (dalej: VL) I, § 5, s. VII.

¹⁵ VL I, s. II.

¹⁶ S. Grodziski, *op. cit.*, s. 111.

¹⁷ Podobny zarzut stawia wybitny krakowski historyk prawa zwłaszcza S. Krzemińskiemu, wobec jego uwag zamieszczonych w przywołanym już 37 tomie encyklopedii, s. 502 oraz P. Chmielewskiemu wyrażającemu podobny pogląd w tejże publikacji, t. 31–32, s. 560–561.

¹⁸ VL I, s. I. Wspominał tam Konarski z wdzięcznością o zasługach Załuskiego dla wydawnictwa; por. S. Grodziski, *op. cit.*, s. 110.

wa, poza uwagami wstępnymi dotyczącymi metody wydawniczej i związanych z nią trudności, podzielona jest na 15 paragrafów, z których każdy opatrzony jest odrębnym tytułikiem¹⁹.

Wspomniano już o naturalnym związku wadliwego funkcjonowania prawa wynikającego w znacznej mierze z chaosu panującego w sferze systemu jego źródeł, z fatalnym stanem szkolnictwa, nauki prawa i wykształcenia prawniczego w przedoświeceniowej Rzeczypospolitej.

To, że w pierwszej połowie XVIII wieku nie istniała niemal nauka prawa i że prawnicy-praktycy, zajmujący się prawem ziemskim, nie posiadali istotnego wykształcenia prawniczego, było oczywiście wynikiem tych samych zasadniczych czynników, które powodowały, iż głębsze zmiany w ówczesnym prawie sądowym nie mogły być aktualne. Zacořana agrarna struktura gospodarcza kraju i wynikający z niej układ stosunków społecznych oraz specyficzny dla Polski rozkład państwowości były zasadniczym powodem zastoju w rozwoju polskiego prawa sądowego, który trwał nadal, życie bowiem nie stwarzało podniet dla istotniejszych zmian²⁰. Z charakterystyczną dla siebie trafnością wybitnego umysłu ocenił i dał temu wyraz Kołłataj, formułując opinię o niskim stanie nauki prawa i minimalnym znaczeniu tego zjawiska dla ówczesnego polskiego prawa sądowego i sądownictwa oraz dla kultury prawnej społeczeństwa szlacheckiego tamtej epoki. Niewątpliwie słusznie zwrócił on uwagę, że brak zapotrzebowania na ludzi wykształconych w prawie był zasadniczą przyczyną upadku nauki i znaczenia prawa w pierwszej połowie XVIII stulecia. Ów brak zapotrzebowania tłumaczył Kołłataj anarchią panującą w Rzeczypospolitej, w innych bowiem krajach rządy zainteresowane były w popieraniu nauki prawa. Trudno polemizować ze słusnością tezy wybitnego przywódcy osławionej *Kuźnicy*, upatrującego zasadniczej przyczyny negatywnie ocenianego przez siebie zjawiska w oczywistym fakcie, że praktyka palestrancka najzupełniej wystarczała adwokatom w sądach szlacheckich. W sędziach zaś nie tyle szukano znajomości prawa, ile raczej „urodzenia i giętkości w sumieniu”. Nie musieli oni więc w ogóle dbać o przygotowanie prawnicze²¹.

Któż bardziej niż wieloletni rektor Akademii Krakowskiej mógł mieć wszechstronny wgląd w omawiany stan rzeczy. Studium prawa na uniwersytecie obejmowało przede wszystkim prawo kanoniczne, na zdecydowanie drugim planie stało prawo rzymskie, a polskie traktowane było zupełnie marginesowo. Ułożony w pierwszej ćwierci XVIII wieku statut Wydziału Prawnego Uniwersytetu Krakowskiego przewidywał, iż jedynie dwóch z siedmiu profesorów prawa uwzględniać miało prawo polskie. Jednym z nich był profesor prawa rzymskiego,

¹⁹ O. Balzer, *Przyczynki do historii źródeł prawa polskiego*, Kraków 1903, s. 76.

²⁰ J. Michalski, *op. cit.*, s. 276.

²¹ Por. H. Kołłataj, *Stan oświecenia publicznego w Polsce w ostatnich latach panowania Augusta III*, oprac. J. Hulewicz, Kraków 1953, s. 79–80.

który swój zasadniczy wykład uzupełniać miał materiałem między innymi z ustawodawstwa polskiego. Drugim był profesor prawa procesowego, który przede wszystkim obowiązany był wyłożyć proces w sądach duchownych, a jeśli czas by pozwalał, omówić także proces w trybunale i asesorii oraz graniczny zarówno w sądach podkomorskich, jak i komisarskich (między dobrami królewskimi i ziemskimi)²².

Uniwersyteckie studium prawnicze obejmowało w pierwszej połowie XVIII wieku nieliczną część ludzi pragnących poświęcić się temu zawodowi, i to tych, którzy z góry obierali sobie boczny tor w ówczesnym świecie prawniczym. Ludzie ci ani z owego studium nie wynosili jakiegś głębszej wiedzy i szerszych horyzontów umysłowych, ani w dalszej działalności ich nie uzyskiwali. Jeden z nielicznych polskich autorów prawniczych pierwszej połowy XVIII wieku, Jakub Czechowicz, który zapewne studiował prawo w Krakowie i był erudyta, zupełnie nie znał ówczesnej europejskiej literatury prawniczej²³. Choć swoją *Praktykę kryminalną* napisał około roku 1745, to przedstawił w niej obraz jursprudencji karnej z połowy XVII wieku²⁴.

Przedstawiony tu w najogólniejszym i wrywkowym tylko zarysie stan nauki i nauczania prawa w czasach saskich niewątpliwie przedstawia obraz co najmniej ponury, by nie rzec dramatyczny. Z tym większym więc uznaniem docenić wypada nieliczne idee i przedsięwzięcia, zmierzające choćby w niewielkim stopniu do poprawy fatalnej w tym względzie rzeczywistości. W omawianym kontekście ponownie należy zwrócić uwagę przede wszystkim na zasługi wielokrotnie już wspomnianego, nieocenionego Stanisława Konarskiego. Kilkuletni pobyt we Francji, Austrii i Niemczech umiejętnie wykorzystał, zapoznając się nie tylko z najnowszą literaturą, lecz również nowoczesnymi i postępowymi systemami nauczania. Wkrótce po powrocie do kraju i nawiązaniu współpracy ze stronnictwem Czartoryskich rozpoczął wiele reformatorskich działań zmierzających do modernizacji także i tej, jakże ważkiej, dziedziny szeroko pojętych stosunków publicznych w sferze życia społecznego. Pierwszym z podjętych w tej dziedzinie przedsięwzięć było (słusznie mu przypisywane) dokonanie reformy szkół pijarskich. Interwencja Czartoryskich u władz pijarskich spowodowała przesłanie projektów dotyczących reformy wychowania do Rzymu, co w konsekwencji umożliwiło Konarskiemu realizację wymiernych w swych skutkach działań reformatorskich. Można zapewne postawić zarzut przywiązywania przeze mnie nadmiernej wagi

²² *Statua Facultatatis Iuridicare post conflagiationem college eiusdem a.D. 1719 subsecutam... conscripta*. P. Burzyński, *Nauka prawa na Uniwersytecie Krakowskim w ciągu czasu od roku 1364 do r. 1795*, „Czasopismo Poświęcone Prawu i Umiejętnościom Politycznym” II, z. 5, Kraków 1864, s. XVIII–XXI.

²³ J. Michalski, *op. cit.*, s. 278.

²⁴ Por. J. Zdrójkowski, *Praktyka kryminalna Jakuba Czechowicza, jej system i źródła na tle rozwoju współczesnego prawa karnego Europy zachodniej*, Toruń 1949, s. 26, 124.

tej reformy dla problematyki naprawy prawa, czy choćby nauki prawa i stanu wiedzy prawniczej w interesującej nas epoce. Naturalnie, że można, zaletą papieru jest wszak jego cierpliwość. Nie w pełni podzielałbym jednak podobną opinię i to nie ograniczając swojego stanowiska do motta: „Takie będą Rzeczypospolite, jakie ich młodzieży chowanie”²⁵. W prowincjonalnych szkołach pijarskich prawo nie miało, co prawda, być traktowane jako osobny przedmiot, pewne jednak wiadomości zyskiwać mieli uczniowie przy nauce innych przedmiotów (na przykład retoryki). Również nauczyciele szkół pijarskich kształcić się mieli zarówno w prawie polskim, jak i w zagadnieniach prawa natury i prawa narodów, czytając między innymi Grotiusa, polecanego również jako lektura dla nauczycieli retoryki. Odrębną kwestią jest praktyczna realizacja powyższych założeń²⁶.

Reformy pijarskie podziałyły elektryzująco na szkolnictwo jezuickie. Jezuici zaczęli wprowadzać do swych szkół naukę prawa natury i narodów. Również jezuicka Akademia Wileńska w ostatnich latach panowania Augusta III wskrzesiła od stu lat nieobsadzane katedry prawa cywilnego. Jeden z najwybitniejszych jej profesorów, Antoni Ostoja Zagórski, dwa lata po rozpoczęciu wykładów, tj. w roku 1761, wygłosił płomienną mowę (wydaną z czasem nawet drukiem) zatytułowaną *Mówca o zacności, o potrzebie i pożytku jursysprudencji*²⁷.

Energiczność, rzutkość, pomysłowość, przedsiębiorczość i wizjonerstwo tego człowieka, słusznie uznawanego za jedną z najwybitniejszych postaci w życiu publicznym XVIII-wiecznej Rzeczypospolitej nie ograniczyła się bynajmniej do wspomnianych dokonań. Niewątpliwie większe znaczenie przypisać należy powołaniu przez niego do życia w roku 1740 *Collegium Novum* (uczelni znanej powszechnie jako *Collegium Nobilium*, taką bowiem nazwę nadano jej ostatecznie w 1741 r.). Oczywiście, można zarzucić i tej inicjatywie charakter drugorzędny w kontekście głównego wątku przyjętych rozważań, zwracając uwagę na to, iż zasadniczymi celami, jakim miała ona służyć w dziele edukacji, były założenia ogólniejszej natury: szczególny akcent na edukację w zakresie szeroko pojętych „nauk przyrodniczych”. „Notoryczność wiedzy powszechnej” rodzi jednak czasami pewne pułapki i stosunkowo łatwo, a także często skłania do błędów, wynikających z uproszczeń cechujących obiegowe opinie. Prawda często tkwi w szczegółach. Chcąc pełniej ocenić znaczenie powstania i działalności *Collegium Nobilium* dla późniejszych być może czasów w dziedzinie szeroko pojętej problematyki naprawy prawa warto, jak sądzę, odwołać się do źródeł i profesjonalnych opinii.

²⁵ Mniejsza w tym miejscu rzecz jasna o jałowy spór, na ile słusznie słowa te przypisywane są Modrzewskiemu, na ile hetmanowi Zamoyskiemu.

²⁶ Por. S. Tync, *Nauka moralna w szkołach Komisji Edukacji Narodowej*, Kraków 1922, s. 39–41; J. Kolasa, *Prawo narodów w szkołach polskich okresu oświecenia*, Warszawa 1954, s. 30–31, 35–36.

²⁷ S. Bednarski, *Upadek i odrodzenie szkół jezuickich w Polsce*, Kraków 1933, s. 425–427.

Pod koniec czasów saskich obserwować możemy — jako jeden z przejawów początków odrodzenia kulturalnego i oświeceniowego przełomu umysłowego — próby wprowadzenia do szkół nauczania prawa, a zwłaszcza jego ogólniejszych podstaw, a więc prawa natury, choć jeszcze nie w jego *stricte* oświeceniowym ujęciu.

Duży nacisk na nauczanie prawa położył w swych *Ustawach Szkolnych* Konarski, zwłaszcza jeśli chodzi o warszawskie *Collegium Nobilium*. Kwestie związane z sądownictwem i prawem wchodziły w zakres tematów podawanych młodzieży do ćwiczeń retorycznych, uczniowie mieli także się ćwiczyć w fikcyjnych mowach sądowych, co z resztą było stosowane już dawniej w szkolnictwie jezuickim²⁸. Bez porównania jednak ważniejszy był plan wprowadzenia prawa jako specjalnego przedmiotu nauczania. W klasie retoryki (a więc dla uczniów młodszych) wykładać miano w *Collegium Nobilium* (codziennie jedna godzina wykładu) polskie prawo publiczne na podstawie kompendium Lengnicka *Ius publicum Regni Poloniae*. Jako pomoc dla nauczyciela wskazywał Konarski prace Chwałkowskiego, Hartknocha i Brauna. W *Collegium Nobilium*, w najwyższej klasie (tzw. filozofii) miano wykładać przez cały rok prawo cywilne, a przez rok prawo narodów²⁹.

Wypada w tym miejscu choćby wspomnieć także o próbie ożywienia nauczania prawa w usiłującej dźwignąć się z upadku Akademii Zamojskiej. W wydanych około roku 1760 *Ustawach* Akademia przewidywała oprócz wykładu z prawa kanonicznego i procesu w sądach duchownych także wykład prawa koronnego. Miał on obejmować prawo procesowe, a jego program ujęty był bardzo praktycystycznie, co niewątpliwie miało na celu zjednanie zainteresowania wśród słuchaczy szlacheckich. Nauczyciel wykładać więc miał: „jak i gdzie sprawy promować, gdzie i jakie ekscpecje zakładać, jakie sprawy do jakich sądów odsyłać, co z nieposłusznymi prawu czynić, jak się w kontrowersjach bronić, kiedy delacjami, kiedy przywilejami od prawa pozwolonymi zastawiać się, kiedy i gdzie od jakich dekrétów apelować, wreszcie jak w rzeczach osądzonych sprawić się należy”³⁰.

Pomimo całej afirmacji dla dawnego prawa utożsamianego z sarmacką kulturą, zdecydowanie konserwatywnych poglądów rzesz szlacheckich, przywiązania do tradycji i wielowiekowych często instytucji oraz powszechnej niechęci do nowych rozwiązań legislacyjnych, myśli prawnej Rzeczypospolitej czasów saskich nieobce były całkowicie postulaty zmian w dziedzinie materialnego prawa sądowego; głównie cywilnego, ale w wąskim zakresie także i karnego.

Do najpoważniejszych i najdotkliwszych bolączek państwa i społeczeństwa polskiego doby rządów Wettinów niewątpliwie należała fatalna kondycja i funk-

²⁸ S. Tync, *op. cit.*, s. 20.

²⁹ J. Michalski, *op. cit.*, s. 282–283.

³⁰ J.K. Kochanowski, *Dzieje Akademii Zamojskiej*, Kraków 1899–1900, s. 289.

cjonowanie sądownictwa, związane zarówno z jego organizacją, jak i stosowanymi w praktyce procedurami.

Przewlekłość wymiaru sprawiedliwości była, jak wiadomo, w dużej mierze wynikiem przewlekłości samego trybu postępowania przewidzianego przez polskie prawo procesowe³¹. Wśród licznych żądań „akceleracji” sprawiedliwości rzadko raczej zetknąć się można z żądaniami dotyczącymi bezpośrednio skrócenia postępowania sądowego, co w pierwszej chwili może budzić pewne zdziwienie. W pojęciu jednak współczesnych wina leżała w nadużywaniu pieniackich wybiegów przez strony, a zwłaszcza patronów, oraz w złej organizacji wewnętrznej i wielce wadliwym funkcjonowaniu sądów. W wypowiedziach z tamtych czasów sprawy te na ogół występowały łącznie, ponadto często formułowane były dość ogólnikowo. W każdym razie zagadnienie przyspieszenia wymiaru sprawiedliwości jest niewątpliwie jednym z wybijających się na czoło całej ówczesnej problematyki wymiaru sprawiedliwości. Stanisław Leszczyński pisał:

wiem, że dawno ta materia *agitatur* jako temu poradzić, żeby sprawy z krzywdą *litigantium*, a pożytkiem tylko jurystów zwłoczzone, prędzej się sądziły, żeby wszystkie *diffugia* prawne i wykręty jurydyczne *abdere*, żeby żadnych zawodów nie mieli ci, którzy *sitiunt iusticiam*, słowem, co jest *perimens*, żeby nie odkładać, bo są *tales casus*, że jedno to nie uczynić całe sprawiedliwości, co ją nie czynić *opportune et in instanti*³².

O tym, że Leszczyński wyrażał tu pogląd rozpowszechniony świadczą nie tylko jego własne słowa, ale i analogiczne sformułowania w innych źródłach współczesnych. „Skrócenie procesu prawnego po grodach i ziemstwach — czytamy w instrukcji województwa krakowskiego na sejm 1744 r. — jako jest dla zapobieżenia wybiegom ukrzywdzonych osób i *enerwacyi* zbyt znacznej na *expensa* prawne *iusticiam suam vindicantium* nader potrzebne, tak dogadzając prędzej administracji sprawiedliwości *viris iurisperitis* aby Rzplta zleciła”³³.

Rzetelne i wyczerpujące omówienie tej problematyki *in extenso* wymagałoby zapewne odrębnej, obszernej dysertacji o charakterze monografii. Z racji przyczynkarskiej konwencji niniejszej publikacji naturalną niejako koniecznością staje się ograniczenie wywodów do kwestii najistotniejszych, z konieczności wymagając pewne uproszczenia, uogólnienia, a nawet pominięcia.

Wiele wskazuje na to, że w czasach saskich poważnym mankamentem związanym z funkcjonowaniem trybunałów stały się *kondescensyje*, będące źródłem powszechnej krytyki. I tak na przykład Andrzej Stanisław Załuski, wyliczając w roku 1744 „nowe wynalazki” przynoszące szkodę sprawiedliwości

³¹ S. Kutrzeba, *Dawne polskie prawo w zarysie*, wyd. II, Lwów-Warszawa 1927, s. 67.

³² S. Leszczyński, *Głos wolny, wolność ubezpieczający*, wyd. A. Rembowski, Warszawa 1903, s. 91.

³³ M. Skibiński, *Europa a Polska w dobie wojny o sukcesję austriacką*, Kraków 1913, t. II, s. 254.

obok *de noviter repertis, vim legis sapientia*, remis z trybunału do grodu, wymieniał „kosztowne kondescensyje”³⁴. W projektach korektury jednak sprawy kondescensji nie poruszano. Przy wszystkich ujemnych stronach uznawano je ostatecznie za postęp w stosowaniu środków dowodowych. Badanie rzeczywistej sytuacji na miejscu zastępowało bowiem formalistyczne zabiegi dowodowe, jak przysięga i mogło stanowić weryfikację dowodów z dokumentów. Wśród etapów, jakie rozwlekły proces polski ustanawiał na drodze do właściwego wyroku, obok udzielania dylacji, zarządzania kondescencji czy remisy, niepoślednią rolę odgrywał wyrok zaoczny. Niczym niemal nieograniczona możliwość stosowania środków prawnych stanowiła najcharakterystyczniejszą bodaj cechę procesu polskiego tego okresu, powodując, że uzyskanie ostatecznego, niewzruszalnego wyroku stawało się rzeczą niemal nieosiągalną. Również w pierwszej połowie XVII wieku nietrwałość wyroków sądowych, jak konstatował Łoziński, była zjawiskiem powszechnym³⁵. Niemniej jednak wydaje się, że czasy saskie stanowią tu okres szczytowy, wówczas bowiem przed pieniaczami otworzyły się niezwykle szerokie możliwości wznawiania procesu przez występowanie przeciwko dekretem trybunalskim na podstawie nowo wynalezionych dokumentów, czy też powołując się na postanowienia korektury 1726 r., iż nie są ważne dekrety *quae vim legis sapiunt*. Przez to każdy następny trybunał stawał się w stosunku do poprzedniego instancją apelacyjną³⁶. Najtrafniej podsumował chyba rzecz całą Czacki, stwierdzając, że „od 1726 do 1768 r. dekreta trybunalskie były tylko świadectwem tymczasowego tryumfu strony, a kilkanaście wyroków skutku nie miały”³⁷.

W kwestii samego procesu egzekucyjnego nie wysuwano w czasach saskich żadnych właściwie pomysłów reformatorskich ani nawet nie wyrażano pod jego adresem krytycznych uwag. Skrócone postępowanie postulowano jedynie dla niektórych, uprzywilejowanych rodzajów spraw. Natomiast formułowano pewne dezyderaty, jeśli chodzi o samo wykonanie wyroków. „*Nulla securitas fortun i substancji szlacheckich częścią dla sędziów prawa impune przestępujących, częścią też, że egzekucja dekretów ciężka i trudna*” — mówił na sejmie 1744 roku biskup warmiński Adam Stanisław Grabowski³⁸. Na upadek powagi dekretów trybunalskich wskutek braku ich egzekucji wskazywał na sejmie 1748 r. Andrzej Stanisław Załuski³⁹. Na niewykonywanie wyroków narzekał również Konarski⁴⁰. Są to jednak głosy nieliczne, uwzględniając wagę problemu egzeku-

³⁴ *Ibidem*, t. II, s. 268.

³⁵ W. Łoziński, *Prawem i lewem*, Lwów 1904, t. I, s. 22.

³⁶ J. Michalski, *op. cit.*, s. 191 n.

³⁷ T. Czacki, *O prawach litewskich i polskich*, [w:] *Dzieła*, Poznań 1845, t. II, s. 80.

³⁸ *Ibidem*, t. II, s. 195.

³⁹ Konopczyński W. (wyd.), *Diariusze sejmowe z wieku XVIII*, Warszawa 1911–1937, t. I, s. 27.

⁴⁰ Por. S. Konarski, *O skutecznym rad sposobie*, Warszawa 1760–1763, cz. II, s. 212.

cji, stanowiącą niewątpliwie najgorszą stronę wymiaru sprawiedliwości ówczesnej Rzeczypospolitej⁴¹.

Jednocześnie brakowi dobitniejszej krytyki istniejącego stanu rzeczy towarzyszyły jednak w tym wypadku pewne pomysły zmierzające do jego poprawy. Chodziło o zaktywizowanie urzędów starościńskich, do których obowiązków należała w zasadzie egzekucja wyroków. W praktyce urząd grodzki dostarczał jedynie oficjalistów, a sama strona mobilizowała odpowiednią liczbę uzbrojonych ludzi do pokonania oporu stawianego przez stronę sprzeciwiającą się egzekucji. Zarówno stawianie oporu, jak i pokonywanie go siłą było uważane za niemal zupełnie normalne⁴².

Trudno czasami pojmować współcześnie specyfikę procedury egzekucyjnej tamtych czasów, a zwłaszcza powszechną dlań aprobatę i zrozumienie obrazowo ilustrują pewne ustępy z *Pamiętników* Matuszewicza. Nad wyraz plastycznie przedstawiają one owo szczególne pomieszanie siły i gwałtu z legalistycznymi skrupułami o zachowanie formalności prawnych. Dowodzą równocześnie, wbrew pewnym utartym wyobrażeniom, że nie zawsze zmobilizowanie poważnych nieraz sił prowadzić musiało do rozlewu krwi⁴³.

Problematyka prawa prywatnego zdominowana była przede wszystkim stosunkami gospodarczymi. Dlatego wybijają się sprawy związane z posiadaniem ziemi. Ze stosunków tych wypływał znamieny dla prawa polskiego konserwatyzm i w konsekwencji bardzo słaby rozwój prawa w czasach nowożytnych, będący odbiciem braku zasadniczych zmian w stosunkach społeczno-gospodarczych. Stagnacja jednak ustawodawstwa polskiego w zakresie prawa prywatnego pogłębiła się bardziej niż stagnacja stosunków, które prawo to miało regulować. Powstały pewne dziedziny, których brak unormowania prawem odczuwało dość wyraźnie społeczeństwo szlacheckie, mimo swego konserwatyzmu i niechęci do nowych praw oraz wiary w doskonałość obowiązującego ustawodawstwa. Komplikujące się też w miarę czasu stosunki własnościowe, rozszerzenie się własności podzielonej, wzrastające pieniądze i idąca za tym niepewność posiadania na tle złego funkcjonowania sądów powodowały, iż wyraźniej zaczęto dostrzegać potrzebę regulowania prawem pewnych dziedzin normowanych dotąd przez zwyczaj czy dawne ustawy; niepełne i wydane z myślą o stosunkach, które uległy istotnym zmianom, mogące podlegać różnorakiej interpretacji. Czasem chodziło też o wskrzeszenie istotnej mocy obowiązujących w teorii ustaw przez tak charakterystyczną dla ustawodawstwa polskiego reasumpcję praw. Nie musiało to konieczności oznaczać jedynie ślepego konserwatyzmu. Istotnie bowiem niektóre

⁴¹ J. Michalski, *op. cit.*, s. 211.

⁴² Nie spotykamy głosów krytykujących instytucję zajazdów. Potępia ją jedynie szlachta województwa ruskiego w instrukcji na sejm 1730 r., ale chodzi jej jedynie o „prywatne i gwałtowne *nullo praecedente indicato*”; por. A. Prochaska, *Akta grodzkie i ziemskie*, Lwów 1914 i 1928, t. XXII, s. 724.

⁴³ Zob. M. Matuszewicz, *Pamiętniki*, wyd. A. Pawiński, Warszawa 1876, t. III, s. 148–150.

dawniejsze ustawy, celowo pomyślane, szły w zapomnienie w okresie wzrastającej anarchii. W czasach saskich trudno jeszcze dopatrzyć się jakichś nowych tendencji, jeśli chodzi o zagadnienie własności ziemi i obrotu nią. Aktualnym zagadnieniem stawało się niedostateczne zabezpieczenie posiadania⁴⁴. Szczególnym problemem, którego świadomość narastała bardzo szybko, był wyraźny brak dostatecznego zabezpieczenia trwałości wszelkich transakcji prawnych, zwłaszcza regulacji prawnych dotyczących zagadnień związanych z obrotem kredytowym. Drugim, coraz wyraźniej dostrzeganym problemem były luki w zakresie niektórych dziedzin prawa spadkowego i rodzinnego. Tadeusz Czacki, w swoim jednoznacznie krytycznym opisie istniejącego w tym względzie stanu rzeczy upatrywał w ówczesnej praktyce adwokackiej⁴⁵. Przyłuski, a później Zawadzki „uznawali pokrzywdzenie powyżej połowy wartości dóbr jako przyczynę zerwania kontraktu”, powołując się przy tym na *leges*, czyli prawo rzymskie⁴⁶.

W czasach saskich, ale jeszcze nie w tym nasileniu, co w okresie stanisławowskim, występuje żądanie wprowadzenia, czy też raczej reasumowania dawności ziemskiej, czyli — używając bardziej rozpowszechnionego terminu — preskrypcji. Żądania jej wprowadzenia pochodzą wyłącznie z terenu Mazowsza. Jednak ryzykowne byłoby wyciąganie wniosku, że sprawa ta jedynie tam stanowiła istotny, żywotny problem, zwłaszcza że w późniejszych nieco czasach spotykamy analogiczne żądania kierowane z terenu innych dzielnic. Powodowane były one dążeniem do ustabilizowania stosunków własnościowych, „żeby *domina rerum in incerto* nie zostawały”⁴⁷; uwolnienia posiadaczy od niepewności, którą stwarzały ogromne możliwości stojące przed pniaczami, bez skrupułów wynajdującymi i wykorzystującymi najrozmaitsze pretensje, służące za pretekst do wszczynania, ciągnących się nieraz dziesiątki lat, procesów sądowych⁴⁸. *Praescriptio est patrona generis humani* — brzmiała jedna z sentencji prawniczych⁴⁹. Wyrażała ona niewątpliwie dobrze znaczenie dawności w stosunkach polskich, w których stanowić mogła ważny element rekompensujący wpływ innych zasad prawa polskiego (na przykład spadkowego) fatalnie oddziaływających na trwałość stosunków własnościowych.

W świadomości ówczesnego społeczeństwa szlacheckiego za jedną z największych luk w prawodawstwie uznawano nieuregulowanie prawa spadkowego, a najściślej z tym związanej sprawy wyposażania córek. Zagadnienia posagów

⁴⁴ J. Michalski, *op. cit.*, s. 219 n.

⁴⁵ Pisał on między innymi: „usłyszano, że o *non adaequatum pretium* wolno było czynić w prawie rzymskim, lecz wiadomości o niestosownej nawet do nas ustawy nie wiedziano; transakcje najuroczystszej sprzedaży zawieszano, naznaczano zjazdy [...], uroczyste działy, czynione wyposażenia za żadne czynione zostały”; T. Czacki, *op. cit.*, t. II, s. 80.

⁴⁶ P. Dąbkowski, *Prawo prywatne polskie*, Lwów 1910–1911, t. II, s. 532–533.

⁴⁷ Formuły takiej użyto w konstytucji z roku 1633, VL, t. III, s. 378. Por. także P. Dąbkowski, *op. cit.*, t. I, s. 301.

⁴⁸ Por. J. Michalski, *op. cit.*, s. 223.

⁴⁹ Por. P. Dąbkowski, *op. cit.*, t. I, s. 301.

bardzo ściśle były związane z prawem spadkowym i ówczesnie były właściwie do niego zaliczane. Toteż gdy mówiono o brakach ustawodawstwa w sprawach spadkowych, jednocześnie wymieniano nieuregulowanie prawem zasad wyznaczania posagów. Główne wątpliwości budziła kwestia posagów córek, które nie zostały wyposażone przez ojca⁵⁰. Zarówno w województwach wschodnich, jak i Wielkopolsce czy na Mazowszu zgodnie panowała opinia, że poważne luki w prawie, jeśli chodzi o wiele kwestii z tego zakresu, powodują, że są rozstrzygane według chwiejnych zwyczajów i sprzecznych nieraz prejudykatów trybunalskich. „O sukcesjach prawa żadnego wyraźnego w Koronie nie masz, dlaczego pozywający się z różnych przypadków różne dekreta w sądach *pro arbitrio* sądzonych otrzymują, a otrzymane wzruszając prawnymi kosztami niszczą się”⁵¹.

Kluczowym niemal zagadnieniem była moc obowiązująca w zakresie prawa spadkowego korektury pruskiej w reszcie ziem koronnych; problem dyskutowany już w literaturze przedmiotu. Dąbkowski opowiadał się za posiłkowym charakterem korektury wobec prawa polskiego⁵². Odmienne zdanie reprezentował Rafacz, uznając rolę korektury za zdecydowanie przecenianą. W opinii tego uczonego zwyczaje panujące i stosowane w Polsce odbiegały znacząco od jej postanowień, przykładowo argumentując swoje stanowisko nieuznawaniem sukcesji krewnych wstępnych⁵³.

Inne kwestie z zakresu pogranicza prawa rodzinnego pozostawały zasadniczo poza sferą zainteresowania zarówno ówczesnej opinii społecznej, jak i w konsekwencji piśmiennictwa prawniczego oraz inicjatyw legislacyjnych. Pewne kontrowersje budziła sprawa rozwodów w kontekście niedopuszczalności do ingerencji sądów duchownych w rozstrzyganie kwestii majątkowych w sporach wynikłych z rozwodów⁵⁴. Stanisław Konarski, jako temat do dyskusji dla swych uczniów, proponował zagadnienie: jak w razie małżeństwa szlachecko-mieszczańskiego zabezpieczyć własność miejską, aby przez posag nie przechodziła w ręce szlach-

⁵⁰ Potrzebę uregulowania tej materii przez ustawodawstwo odczuwano już u schyłku XVI stulecia; P. Dąbkowski, *op. cit.*, t. I, s. 394.

⁵¹ Rkps Bibl. Kór. 835; na dowolność i sprzeczność judykatury w sprawach sukcesyjnych zwracały uwagę dwa pisma z początków panowania Stanisława Augusta: „de successionibus zaś prawa dokładnego nie masz i w tych cyrkumstancjach contraria sobie praeiudicata et iuri naturale szkodliwe praeiudicia wypadały. [...] O sukcesjach zaś nie mamy prawa spadkowego, tylko musimy iść *ad vicinam legem* korektury pruskiej, która dość zawile i obojętnie, po jurystowsku jest napisana. Z tych przyczyn o jakich kto pomyśleć tylko może praktykach, także w sprawach sukcesyjnych sądowe trybunalskie praeiudicata znajdzie w Polsce” (*Myśli patriotyczne*, rkps PAU 320), cyt. za: J. Michalski, *op. cit.*, s. 239–240. Słoński stwierdzał: „De successionem formowanych konstytucyj nie ma in Regno, tylko są niektóre praeiudicata”, M. Słoński, *Accessoria, statut u konstytucye*, Lwów 1765, s. 637.

⁵² P. Dąbkowski, *op. cit.*, t. I, s. 9–10 i 250–251.

⁵³ J. Rafacz, *Dawne prawo sądowe polskie w zarysie*, Warszawa 1936, s. 264.

⁵⁴ *Divorsi causa est fori spiritualis, iam autem dotis importatae et inscriptionum quarumvis inter quosvis coniuges et in quocumque voto practicatorum — saecularis*; M. Słoński, *op. cit.*, t. I, s. 439–440.

ty⁵⁵. *A propos* Konarskiego i skromnego zainteresowania w omawianej epoce prawem opiekuńczym, warto w tym miejscu przywołać jego postulat ustanowienia kurateli dla marnotrawców, czego prawo polskie nie przewidywało⁵⁶.

Zadziwiająco uboga w piśmiennictwie, publicystyce i sferze inicjatyw legislacyjnych Rzeczypospolitej czasów saskich wydaje się problematyka prawa karnego. Zwłaszcza w konfrontacji z bogactwem dorobku pamiętnikarskiego wspomnianej epoki, kreującej zazwyczaj obraz ówczesnej polskiej rzeczywistości w barwach co najmniej ponurych; jako kraju bezprawia, samowoli i powszechnego braku bezpieczeństwa publicznego.

Opisy stanu bezpieczeństwa, a ściślej jego powszechnego braku, wszechobecnego bandytyzmu, bezkarności zbrodniarzy i rabusiów, pióra choćby Jana Stanisława Bystronia⁵⁷ czy Jędrzeja Kitowicza⁵⁸, przywołują na myśl dantejskie niemal sceny obrazujące codzienność czasów saskich w kontekście ówczesnego stanu bezpieczeństwa publicznego.

Pewnym wyjaśnieniem tego może być zapewne fakt, iż niewątpliwie większość przestępców ściganych przez prawo rekrutowała się spośród plebejuszy, a więc ludzi podlegających jurysdykcji sądownictwa miejskiego, w mniejszym stopniu patrymonialnego, czy też tzw. samorządu wiejskiego. Ustawodawstwo państwowe w zasadzie nie zajmowało się tymi sądami i prawem w nim obowiązującym. Nie istniał więc problem dokonywania w tym zakresie jakichś reform lub uzupełnień przez wydawanie konstytucji sejmowych. Prawo to zresztą było prawem obcym. Ponadto postępujący zanik władzy publicznej i zasadnicza niechęć opinii publicznej wobec ingerencji władzy w życie obywateli prowadziły w konsekwencji do słabego rozwoju instytucji publicznych zajmujących się ściganiem i karaniem przestępstw. Społeczeństwo szlacheckie niechętnie było stosowaniu surowych sankcji karnych wobec przestępców, jeśli pochodzili oni z warstwy uprzywilejowanej. Te zapewne przyczyny legły u podstaw wyjątkowego konserwatyzmu polskiego prawa karnego, które nie przeszło ewolucji, jaka dokonała się w wiekach nowożytnych w europejskim prawie karnym⁵⁹.

Polscy pisarze prawnicy w daleko mniejszym stopniu niż procesem lub poszczególnymi działami prawa prywatnego zajmowali się w tym okresie tematyką prawa karnego, zagadnieniem przestępstw i kar. Nieliczni ci pisarze opierali się zresztą głównie na obcym prawie i obcej literaturze⁶⁰. Mimo to w czasach saskich zaobserwować można pewne dążenie do zaostrzenia represji karnych,

⁵⁵ S. Konarski, *Ustawy szkolne*, z języka łac. przełożyła W. Germain, Kraków 1925, s. 91.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 88.

⁵⁷ Por. na przykład J.S. Bystron, *op. cit.*, s. 316 n.

⁵⁸ J. Kitowicz, *Dzieje obyczajów za panowania Augusta III*, *passim*. Pierwsze wydanie ukazało się w latach 1840–1841, ostatnie, znane mi, nakładem Ossolineum w 2003 r.

⁵⁹ J. Michalski, *op. cit.*, s. 249–250.

⁶⁰ Por. na przykład R. Hube, *O dawnych pisarzach prawa karnego w Polsce*, Warszawa 1830, s. 14–26; Z. Zdrójkowski, *op. cit.*, *passim*.

a przede wszystkim do położenia kresu bezkarności popełniających występki czy zbrodnie.

„Wielkie *in opprobrium* praw dzieją się *inkonweniencyje*, najazdy, kryminaly, zabójstwa, którym już *frenum imponere* nie można, idąc ichmość panowie i *ekscesancji calcatis legibus pro suo libitus et velle*”⁶¹. „Nigdzie snadniejsze jako u nas *abusus*, z których *crimina status generantur*, tak *impune*, że w niektórych okazjach *pro gloria et privilegio libertatis reputantur*. Potrzeba tedy założyć ową maksymę *invigore* prawa, *in autoritate* sądów przeciwko przestępcom *et in acqualitate poenae* każąc bez respektu urodzenia i godności”⁶². Rozległy się wreszcie (incydentalnie i sporadyczne jeszcze w tej epoce) głosy za polepszeniem sytuacji prawnej plebejuszy w wypadku dokonania wobec niego przestępstwa przez szlachcica⁶³.

Okres rządów Wettinów na tronie Rzeczypospolitej Obojga Narodów, jakże powszechnie utożsamiany z epoką najgłębszego upadku dawnej polskiej państwowości, jakże często w ordynarny niemal sposób konfrontowany jako „epoka mroku” wobec „epoki światła” czasów stanisławowskich nie był bynajmniej aż tak jałowy, jeśli chodzi o pomysły i plany zmian w zakresie organizacji sądownictwa i niektórych przynajmniej dziedzin prawa sądowego, jak tradycyjnie przyjęło się uważać. Można wręcz zaryzykować tezę, że ówczesna rzeczywistość w tym względzie dalece odbiegała od pokutującego po czasy współczesne popularnego, obiegowego i wielce ponurego obrazu tej epoki. Skalę i zakres podejmowanej debaty publicznej, jej główne kierunki i konkretne przedsięwzięcia oceniać wypada zawsze z uwzględnieniem wieloaspektowej rzeczywistości zewnętrznej i wewnętrznej tamtych czasów, niewątpliwie niesprzyjającej śmiałym postulatом reformatorskim i podążającym w ślad za nimi konkretnym działaniom zmierzającym do ich urzeczywistnienia. Daleki jestem od apologetyzowania idei i dokonań tej epoki. O uzasadnionej w znacznym stopniu, krytycznej jej ocenie, świadczy wymowa obiektywnych faktów, zwłaszcza zaś brutalna prawda o nikłych skutkach podejmowanych prób naprawy prawa, niezależnie nawet od relatywnej zawsze oceny, na ile były one adekwatne do potrzeb, konieczności i wyzwań tego okresu dziejów polskiej państwowości.

Wypada jednak *in fine* wywodów poczynionych w niniejszej, skromnej, przyczynkarskiej jedynie publikacji przypomnieć z całą stanowczością o tezie nie zawsze podzielanej, w różnym stopniu akcentowanej, często wprost kontestowanej, lecz ostatecznie generalnie akceptowanej w literaturze przedmiotu: wielkość epoki stanisławowskiej zwieńczona i symbolizowana często Ustawą Rządową z dnia

⁶¹ Słowa te paść miały z ust posła mińskiego Świętorzeckiego na sejmie 1748 r., który podówczas „o kary wielkie *in transgressores* solicytował”, *Diariusze...*, t. I, s. 66.

⁶² S. Leszczyński, *op. cit.*, s. 129.

⁶³ Przykładem wypowiedź na sejmie 1746 roku marszałka Bielińskiego „o bezpieczeństwie *plebeiarum persona rum* na fundamencie Pisma Świętego, które oko za oko dać każe, *non attenta lege antiqua de plebsie* domawiał się”, *Diariusze...*, s. 122.

3 maja 1791 r. nie byłyby zapewne tak świetlanym powodem dumy narodu, gdyby nie często niedoskonałe, nieudolne i nieskuteczne w swoim czasie próby reform podejmowane przez przedstawicieli poprzedniej epoki.

Zwischen Tradition und Modernität. Einige Anmerkungen über die Anschauungen betreffend die Rechtswissenschaft und Rechtslehre sowie die Notwendigkeit und Richtungen der Reform des Gesichtsrechts der Adelrepublik während der Sachsenzeit

Zusammenfassung

Der Aufsatz ist ein Beitrag zur Diskussion über das Gerichtsrecht in Polen im 18. Jahrhunderts und über die Meinungen zu den Projekten, Katalogen sowie zu den Richtungen seiner Sanierung und Entwicklung. Da die Problematik sehr umfangreich ist, hat man in der Publikation die nach dem Kriterium der Wichtigkeit ausgewählten Probleme geschildert. Bei der Gestaltung des Überblicks des *de lege lata* Zustandes beabsichtigte der Verfasser vor allem die kontroversen und brennenden Angelegenheiten zu präsentieren, die konkreter legislativer Entscheidungen bedurften; das breite Spektrum der Meinungen und das Reichthum an Argumenten der Befürworter oft differenter Konzepte darzustellen. Zugleich hat der Verfasser Gründe, Probleme und Erfolglosigkeit dieser Reformpläne vorgestellt, hinsichtlich deren eine Übereinstimmung erzielt wurde. Der Verfasser hat auch auf die Rolle und Bedeutung der Jurisprudenz, der Rechtslehre und der Maßnahmen hingewiesen, die man in der besprochenen Epoche in diesem Bereich getroffen hat.