

Danuta Janicka

Spór o teorie kary w dobie klasycznej szkoły prawa karnego na ziemiach polskich i niemieckich w XIX wieku

Prace Komisji Historii Nauki Polskiej Akademii Umiejętności 2, 107-126

2000

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Danuta JANICKA

SPÓR O TEORIE KARY W DOBIE KLASYCZNEJ SZKOŁY PRAWA KARNEGO NA ZIEMIACH POLSKICH I NIEMIECKICH W XIX WIEKU

1. Ogólna charakterystyka dogmatów klasycznej szkoły prawa karnego

Znakomity polski prawnik, Juliusz Makarewicz¹ w polemicznym artykule opublikowanym u schyłku XIX stulecia napisał o kierunkach naukowych w dziedzinie prawa karnego: „podział na klasyków i pozytywistów nie da się już utrzymać, jeżeli w ogóle kiedy był uzasadnionym”². Wbrew głębokiemu przekonaniu tego wybitnego karnisty i późniejszego głównego twórcy polskiego kodeksu karnego z 1932 r., szkoły prawa karnego i ich klasyfikacje są po dzień obecny w teorii prawa karnego. Dowodzą tego niemal wszystkie podręczniki prawa karnego, w których prezentuje się przeważnie 3 główne szkoły: klasyczną, pozytywną, zwaną również antropologiczną, oraz socjologiczną, obok dalszych jeszcze kierunków i ruchów naukowych³.

¹ Co do postaci Makarewicza por. najnowszą publikację: J. Wojciechowska, *Juliusz Makarewicz (1872–1955). Kariera naukowa i polityczna*, Przegląd Prawa Karnego, t. 7: 1992, s. 5–22 wraz z przytoczoną tam literaturą przedmiotu. Zob. też popularyzatorską notkę: K. Pol, *Juliusz Makarewicz*, Rzeczpospolita 37 (4897): 1998.

² J. Makarewicz, *Klasycyzm i pozytywizm w nauce prawa karnego*, Przegląd Prawa i Administracji, t. 21: 1896, z. 8–9, s. 869.

³ O szkołach powszechnie piszą polscy karniści – por.: K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 21–28; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1999, s. 18–25; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2000, s. 25–34. Zob. też dawniejsze podręczniki: I. Andrejew, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1989, s. 47–55; J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 7–10; W. Świda, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 1970, s. 38–57. Również niektórzy autorzy niemieccy podejmują temat szkół: W. Naucke, *Straftheorie, Strafzweck* [w:] *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, wyd. A. Erler, E. Kaufmann, D. Werkmüller, Bd. 5, Berlin 1998, s. 4; H. Rueping, *Grundriss der Strafrechtsgeschichte*, München 1981, s. 87–88.

Rozwój kierunku zwanego w nauce prawa karnego szkołą klasyczną przypada na przeważającą część XIX stulecia. Za ojca szkoły klasycznej powszechnie uchodzi Paul Johann Anselm von Feuerbach, niemiecki profesor, sędzia i kodyfikator, ojciec znanego filozofa Ludwika Feuerbacha⁴. Niemieccy klasycy wyrastali na gruncie rodzimej, uniwersyteckiej dogmatyki prawa — tzw. prawa powszechnego. Był to tradycyjny kierunek naukowy, skoncentrowany na opracowywaniu przepisów obowiązujących, lecz przestarzałych już ustaw. W XVIII w. na ziemi niemieckiej napłynęła ideologia Oświecenia, która natrafiła na miejscową, wcześniej ugruntowaną i jedną z najlepszych w skali europejskiej szkołę prawa natury. Myśl oświeceniowa znalazła w Niemczech zwolenników wśród zawodowych prawników. Stanęli oni na czele ruchu humanitarnego, dążącego do reformy prawa i procesu karnego. Jeszcze w ostatnim dziesięcioleciu XVIII stulecia do ruchu oświeceniowego dołączyła nowa, młoda generacja prawników, która wznowiła intensywne prace nad dogmatyką prawa karnego. Najwybitniejszym jej reprezentantem był właśnie wspomniany wyżej Feuerbach. Prawnicy nowego pokolenia, pragnący opracowania racjonalnych kodeksów karnych, przystąpili do tworzenia teorii prawa karnego na nowych podstawach. Korzystali ze zdobyczy znakomicie rozwijającej się filozofii niemieckiej. Ze szczególnym upodobaniem zajmowali się częścią ogólną prawa karnego, czyli ogólną nauką o przestępstwie i ogólną teorią kary, które budowali na nowo. Reprezentowali przy tym postawę badawczą o charakterze teoretycznym i wysoce abstrakcyjnym.

Tak więc w ostatecznym rezultacie o treści programu szkoły klasycznej przesądziła suma czterech wskazanych elementów: dogmatyki prawa powszechnego, dorobku ruchu humanitarnego, filozofii prawa natury oraz zaadoptowanych na potrzeby prawoznawstwa dwóch największych systemów filozofii niemieckiej: kantyzmu i heglizmu⁵.

Podstawowe założenia szkoły klasycznej już przed stuleciem streszczano w następujących trzech tezach: 1) człowiek posiada wolną wolę, 2) przestępstwo jest naruszeniem polecenia zawartego w ustawie karnej, 3) kara stanowi odpłatę za popełniony czyn i musi odpowiadać winie sprawcy⁶. Współcześni autorzy, pod wpływem nowszych ustaleń historiografii prawniczej, uzupełnili powyższe dogmaty, dodając jeszcze jedną „klasyczną” tezę głoszącą, że kara będąc odpłatą za przestępstwo spełnia ponadto funkcje prewencyjne⁷.

⁴ Charakterystykę sylwetki i osiągnięć Feuerbacha por. D. Janicka, *Nauka o winie i karze w dziejach klasycznej szkoły prawa karnego w Niemczech w 1. połowie XIX wieku*, Toruń 1998, s. 56–62; tam też bogata bibliografia. Por. poniżej przypisy 11, 17, 18.

⁵ Por. D. Janicka, op.cit., s. 16, 21–22, 38–39 i 258.

⁶ J. Makarewicz, op.cit., s. 702; por. E. Krzymuski, *Determinizm i poczucie przestępstwa*, Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne, 1: 1900, s. 20–21.

⁷ Tak w szczególności: A. Marek, op.cit., s. 27–28; L. Gardocki, op.cit., s. 20; K. Buchała, A. Zoll, op.cit., s. 22–23.

Szkoła klasyczna pozostała oficjalnym i dominującym w penalistyce nurtem do przełomu lat 70. i 80. XIX w., przechodząc pewne zmienne fazy swego rozwoju, o których będzie mowa niżej. Pozycja szkoły uległa zachwianiu w ostatnich dwóch dziesięcioleciach XIX w., po wystąpieniu prawników włoskich i niemieckich, którzy odrzucili dotychczasowe dogmaty i zaczęli głosić rewelacyjne tezy o nowych sposobach interpretacji przestępstwa oraz zwalczania przestępczości⁸. Wystąpienia te doprowadziły w ostatnich latach XIX w. i na przełomie wieków do tzw. sporu szkół – walki między zwolennikami kierunku klasycznego i antropologicznego, toczonej na płaszczyźnie doktrynalnej, a nie-rzadko i osobistej⁹.

2. Stan badań polskiej historiografii prawniczej nad szkołą klasyczną

Badania nad prawem sądowym XIX w. przez długi czas leżały na uboczu głównych szlaków badawczych. Przez wiele lat zaniedbane były także dzieje nauki prawa, szczególnie prawa karnego XIX stulecia. Przyczyn tego stanu rzeczy nietrudno się domyślić. Historycy prawa tradycyjnie koncentrowali się na bardziej odległej przeszłości i w zasadzie nie wykraczali poza XVIII wiek. Z kolei dziewiętnastowieczni dogmatycy skupiali wysiłek badawczy na problemach prawa stosowanego, pozostawiając badanie korzeni i uwarunkowań dziejowych prawa — historykom.

W Polsce jako jedno z podstawowych kompendiów wiedzy o historii nauk penalnych w Polsce i Europie długo służyło dzieło krakowskiego filozofa prawa, karnisty i procesualisty, członka PAU Edmunda Krzymuskiego – podręcznik pt. *Wykład prawa karnego*. Ta fundamentalna praca, wydana przed stu laty, stworzona przez uczonego, postrzeganego powszechnie jako sztan-darowa postać polskiej szkoły klasycznej, zawierała starannie napisany rozdział, poświęcony rozwojowi doktryny prawa karnego od XIII po XIX wiek włącznie¹⁰.

W ciągu stulecia, jakie upłynęło od pierwszego wydania podręcznika Krzymuskiego, dokonał się pewien postęp w badaniach nad polską nauką prawa karnego doby porozbiorowej, ale trudno byłoby go uznać za zasadniczy albo dy-

⁸ Por. M. Wąsowicz, *Nurt socjologiczny w polskiej myśli prawnokarnej*, Warszawa 1989, s. 20–21.

⁹ E. Schmidt, *Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege*, Göttingen 1951, s. 301.

¹⁰ Por. E. Krzymuski, *Wykład prawa karnego ze stanowiska nauki i prawa austriackiego*, Kraków 1901–1902 (wyd.2; wydanie 1 ukazało się w Krakowie, 1885–1887), rozdział II – *Prawo karne jako nauka* i szczególnie pkt. III–IV tego rozdziału: *Zarys historii nauki prawa karnego i jej literatury oraz Pisarzy prawa karnego w Polsce*.

namiczny¹¹. Najlepiej, aczkolwiek jeszcze niezadowolająco, gdy chodzi o uwzględnienie kontekstu ogólnoeuropejskiego, przedstawia się stan badań nad szkołami: antropologiczną i socjologiczną, a więc kierunkami, które pojawiły się w końcu XIX stulecia¹². Co do szkoły klasycznej, najbardziej naprzód posunęły się prace badawcze nad koncepcjami teoretycznymi Romualda Hubego. Ten wybitny polski klasyk czeka obecnie na monografię¹³. Dorobek najznakomitszego reprezentanta polskiej szkoły klasycznej – Edmunda Krzymuskiego – doczekał się zaledwie skromnego artykułu¹⁴. Postaci innych wyróżniających się prawników zasłużyły tylko na drobne przyczynki¹⁵.

Chociaż wartości podobnych, niewielkich opracowań analitycznych nie wolno pomniejszać, brak syntezy jest w polskiej historiografii szczególnie dotkliwy¹⁶. Truizmem będzie stwierdzenie, że nie sposób badać dzieje polskiej nauki prawa bez orientacji w trendach ogólnoeuropejskich. Niestety, stan opracowania historii nauki prawa dziewiętnastowiecznej Europy we współczesnej literaturze polskiej nie zasługuje na ocenę dostateczną. Wieloletnie zaniedbania

¹¹ W. Wolter w artykule pt. *Historia nauki prawa i postępowania karnego w Polsce*, ogłoszonym w 1948 r. przez PAU w serii *Historia nauki polskiej w monografiach*, zeszyt 17b: *Nauka filozofii prawa i prawa karnego w Polsce* (współautor K. Opalek) nie wykroczył (co do 1. poł. XIX w.) ponad ustalenia E. Krzymuskiego; K. Buchała, A. Zoll, *W stu pięćdziesięciolecie śmierci Paula Johana Anzelma Feuerbacha*, PiP 12: 1983, s. 29–32 zasygnalizowali najważniejsze poglądy Hubego, Budzińskiego i Krzymuskiego; M. Wąsowicz dokonał krótkiego przeglądu koncepcji penalistycznych w artykule: *Kara w polskiej myśli prawniczej w XIX wieku*, CPH, t. 39, 1: 1987, s. 71–93; A. Zębik nadzwyczaj zwięźle omówił poglądy kilku znanych prawników w artykule: *Pojęcie przestępstwa w polskiej doktrynie XIX w.*, Acta Universitatis Lodzianensis, Folia Iuridica 47: 1991, s. 191–207.

¹² Podstawowe opracowania zawdzięczamy M. Wąsowiczowi, *Nurt...* oraz E. Janiszewskiej-Talago, *Szkoła antropologiczna prawa karnego w Polsce*, Warszawa 1965.

¹³ A. Grześkowiak, *Poglądy Romualda Hubego na karę*, CPH, t. 26, 2: 1974, s. 151–166; A. Zębik, *Poglądy Romualda Hubego na przestępstwo, winę i karę*, Acta Universitatis Lodzianensis, Folia Iuridica 35: 1988, s. 195–216.

¹⁴ A. Zębik, *Przestępstwo, wina i kara w poglądach Edmunda Krzymuskiego*, Acta Universitatis Lodzianensis, Folia Iuridica 22: 1985, s. 79–95. Bardzo zwięźłą charakterystykę sylwetki i ogólnego dorobku Krzymuskiego dał W. Wolter, *Śp. prof. dr Edmund Krzymuski jako filozof i dogmatyk*, Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne, t. 25: Kraków 1929, s. 5–13.

¹⁵ Osiągnięcia tworzącego w Rosji i po rosyjsku Włodzimierza Spasowicza zostały zasygnalizowane na marginesie dwóch monografii poświęconych jego postaci – zob. J. Kulczycka-Saloni, *Włodzimierz Spasowicz. Zarys monograficzny*, Wrocław 1975, s. 65–83; M. Jankowski, *Być liberałem w czasie trudnym. Rzecz o Włodzimierzu Spasowiczu*, Łódź 1996. Dorobkowi Spasowicza poświęciła nie opublikowaną pracę doktorską M. Paszkowska, *Prawo karne w pracach Włodzimierza Spasowicza (1829–1906)*, Warszawa 1992, maszynopis w Bibliotece Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Por. też poniżej przypis 42. Co do Stanisława Budzińskiego por. przypis 64.

¹⁶ W przeważającej części pozostają nadal aktualne postulaty S. Salmonowicza, Z. Zdrójkowskiego, *Uwagi o programie badań nad historią prawa karnego w Polsce*, *Krakowskie Studia Prawnicze*, 14: 1981, s. 10–11.

w pewnym stopniu uzupełniła obszerna monografia mojego autorstwa, poświęcona dziejom niemieckiej szkoły klasycznej w 1 poł. XIX w.¹⁷

3. Teorie karne niemieckich klasyków

Ojca szkoły klasycznej Paula Johanna Anselma von Feuerbacha (1775–1833) uważa się zarazem powszechnie za sprawcę przełomu w nauce i ustawodawstwie prawa karnego. Przełom ten był możliwy dzięki twórczemu przeniesieniu kantyizmu na płaszczyznę penalistyki. Uczony formułował swoje poglądy w aurze myśli Kantowskiej, a tworząc koncepcje państwa, prawa, wolności i godności człowieka nawiązywał wielokrotnie do filozofii, a zwłaszcza etyki i psychologii Kanta¹⁸.

Najważniejszą swoją pracę Feuerbach opublikował u progu XIX w. pt. *Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts* (1799–1800). Stworzył w niej i filozoficznie uzasadnił swoją słynną teorię kary – teorię przymusu psychologicznego, o której jeszcze będzie mowa. Wydanie Feuerbachowskiej *Rewizji* uznaje się umownie za początek nowoczesnej nauki prawa karnego w Niemczech. Bardzo ważnym dziełem Feuerbacha był ponadto podręcznik *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden peinlichen Rechts* (1801), który doczekał się rekordowej liczby 14 wydań i służył jako podstawa nauczania adeptów prawa na ziemiach niemieckich i poza nimi¹⁹.

Feuerbach bardzo konsekwentnie wprowadził do prawa karnego ideę prymatu ustawy, czyli zasadę legalizmu, dziś przez prawników nazywaną coraz częściej zasadą ustawowości²⁰. Wcześniej, przed jego wystąpieniem, stanowisko przedstawicieli nauki prawa co do roli ustawy karnej było chwiejne i niejednoznaczne. Do podniesienia autorytetu ustawy karnej w dużym stopniu przyczyniła się propaganda humanitarystów, zwłaszcza ich żądanie wydania jasnych i wyczerpujących kodeksów karnych oraz postulat związania przepisami karnymi sędziów. Feuerbach zapisał się jako pierwszy prawnik, który bez wahania i konsekwentnie uznał pierwszeństwo ustaw karnych. Dokonał tego wysuwając w definicji przestępstwa na pierwszy plan kwestię naruszenia prawa. Określenie

¹⁷ Por. przyczynki: K. Buchała, A. Zoll, *W stu pięćdziesiątciu lat...*, s. 27–38; S. Salmonowicz, *Feuerbach — narodziny nowoczesnej doktryny prawa karnego*, CPH, t. 16, 1: 1964, s. 329–338. Zob. też monografię D. Janickiej, podaną w przypisie 4.

¹⁸ D. Janicka, op.cit., s. 50–61.

¹⁹ Ibidem, s. 57. Co do opartych na systemie Feuerbacha wykładów w warszawskiej Szkole Prawa działającej w Księstwie Warszawskim — zob. B. Leśnodorski, *Szkola Prawa i Nauk Administracyjnych w Księstwie Warszawskim* [w:] *Studia z dziejów Wydziału Prawa Uniwersytetu Warszawskiego*, Warszawa 1963, s. 17.

²⁰ K. Sójka-Zielińska, recenzja [Danuta Janicka, *Nauka o winie i karze w dziejach klasycznej szkoły prawa karnego w Niemczech w I połowie XIX wieku*, Toruń 1998, Wydawnictwo Uniwersytetu Mikołaja Kopernika, ss. 290], CPH, t. 51, 1–2: 1999, s. 492.

tego, co stanowi naruszenie prawa, pozostawił ustawodawcy i to na zasadzie wyłączności. Ustawodawca miał bowiem kształtować prawo, sędzia – stosować je, a uczoney prawnik – wyjaśniać i inicjować zmiany na przyszłość. Należy podkreślić, że proponowane przez Feuerbacha rozwiązania wynikały z jego liberalnych przekonań na temat roli państwa praworządnego i podziału władz państwowych²¹.

Analizując dalsze zagadnienia z zakresu nauki o przestępstwie Feuerbach stanął, analogicznie jak wszyscy współcześni mu prawnicy, wobec problemu wolności woli człowieka. Był to centralny temat dyskusji, prowadzonej od wieków przez filozofów i teologów, a od początku XIX stulecia – również przez prawników. Większość uczestników tego sporu opowiadała się za tezą o naturalnej wolności głosząc, że dany człowiek w danej sytuacji ma możliwość wyboru swego postępowania. Liczba zwolenników tej koncepcji, zwanej indeterministyczną, w ciągu XIX stulecia stale rosła. Część uczonych broniła jednak przeciwnej tezy mówiącej, że decyzja woli człowieka stanowi zawsze rezultat oddziaływających nań pobudek. W ten sposób trwały i rozwijały się również koncepcje deterministyczne.

Feuerbach postanowił niejako ominąć ten szeroko dyskutowany problem. Zamiast propagować, jak większość współczesnych mu prawników, dogmat o naturalnej wolności woli każdego człowieka, uczoney skoncentrował się na motywach popychających człowieka do czynu zabronionego. Głosił, że to ludzkie żądze i namiętności są źródłem przestępstw, a obecną u ludzi skłonność do ich popełniania można hamować przy pomocy sankcji karnych, ogłoszonych w ustawie. Zagrożenie karne miało potencjalnych sprawców powstrzymać psychicznie od złych skłonności zmysłowych. Nietrudno zauważyć, że mimo podstawowego aksjomatu szkoły klasycznej o wolności woli, tok myślenia Feuerbacha był zabarwiony determinizmem. Centralnym założeniem pozostał człowiek, wprawdzie wolny w ogólnych kategoriach etycznych, ale zarazem jednostka, na której postępowanie można było celowo wpływać²².

W historii prawa najważniejsze i trwale miejsce zajął zespół poglądów Feuerbacha na karę, znany pod nazwą teorii przymusu psychologicznego. Uczony, wykorzystując niektóre sformułowania Kanta, ale wychodząc ponad jego ideę odpłaty, głosił, iż państwo może i powinno paraliżować bezprawne skłonności obywateli za pomocą ustaw karnych. Zagrożenie karne zawarte w ustawie miało wywoływać wśród obywateli przekonanie o nieuchronności kary. Z kolei ludzka kalkulacja korzyści, oczekiwanych po przestępstwie, i dolegliwości, wynikającej z grożącej kary, miały działać odstrasżająco i powstrzymywać od przestępstw. Feuerbach sądził, że jego teoria kary stanowi system pośredni między tzw. teoriami absolutnymi, wskazującymi na słuszność kary, a tzw. teoriami relatywnymi, wskazującymi na pożyteczność kary. Jednak już pierwsi krytycy

²¹ D. Janicka, *op.cit.*, s. 114–116, 125–128.

²² *Ibidem*, s. 139 i 143–145.

Feuerbacha uznali, że teoria przymusu psychologicznego należy do teorii relatywnych polegających na odstraszeniu, czyli prewencji ogólnej²³.

Poglądy Feuerbacha w decydującym stopniu wpłynęły na rozwój doktryny prawa karnego w Niemczech aż do lat 40. XIX w. Obok bardzo licznych uczniów Feuerbacha pojawili się uczeni, aspirujący do tworzenia własnych teorii prawa karnego. Było rzeczą znamionną, że nawet naukowcy krytycy Feuerbacha przyjmowali niektóre jego tezy, zwłaszcza zasadę prymatu ustawy karnej²⁴.

Nowy okres w dziejach niemieckiej szkoły klasycznej rozpoczął się wraz z wystąpieniem pierwszych znakomitych prawników, budujących teorie pod wpływem filozofii Hegla. Z zaoferowanych przez Hegla koncepcji największe uznanie niemieckiej jurysprudenckiej zdobyły: dialektyczna metoda umożliwiająca tworzenie coraz bogatszych syntez oraz idea kary jako koniecznego następstwa czynu przestępczego. W miarę upływu lat coraz trudniej było spotkać w Niemczech karnistę odcinającego się od filozofii Hegla. Za koryfeusza kierunku Hegłowskiego uchodzą: A. F. Berner, C. R. Köstlin oraz H. P. E. Hälschner. Za epigona omawianego kierunku i niemieckiej szkoły klasycznej jako takiej uważa się Karla Bindinga, zarazem twórcę nowego kierunku w prawoznawstwie – pozytywizmu prawniczego.

Za autora pracy, która przesądziła o zwycięstwie myśli Hegla w prawie karnym, uchodzi nie bez słuszności Christian Reinhold Köstlin (1813–1856). Głównym dziełem uczonego była *Neue Revision der Grundbegriffe des Kriminalrechts* (1845). Jej tytuł – *Nowa rewizja zasadniczych pojęć prawa kryminalnego* – stanowił świadome nawiązanie do najważniejszej pracy Feuerbacha – wspomnianej wyżej *Rewizji*, która została poddana krytyce i weryfikacji.

Budowę swojego systemu Köstlin zaczął od „kardynalnej”, jak określał, dla całego prawa karnego kwestii – genezy przestępczej woli. Poddawszy zagadnienie analizie dialektycznej, doszedł do przekonania, że każda decyzja człowieka jest przejawem jego niezależnej woli. W ten sposób opowiedział się za ideałem człowieka wolnego *causa sui*²⁵. Wkrótce ta sama postawa indeterministyczna stała się założeniem podstawowym i powszechnym wśród przedstawicieli kierunku Hegłowskiego.

W duchu Hegla rozwijał Köstlin definicję bezprawia kryminalnego, które ściśle przeciwstawił innym formom bezprawności. Wskazywał, że przestępstwo stanowi naruszenie prawa i jest skierowane z jednej strony przeciwko konkretnemu zjawisku prawa, z drugiej – także przeciwko jego istocie, czyli – jak interpretował – przeciwko państwu, będącemu wyrazicielem woli ogółu. Uczony krytykował Feuerbacha za niedostrzeżenie faktu, że przestępstwo narusza nie tylko ustawę, ale także „prawo jako takie”, czyli porządek prawny. Rozważania

²³ Ibidem, s. 191–194, 210–212, 222.

²⁴ Ibidem, s. 80–81.

²⁵ Ibidem, s. 147–148.

tego rodzaju oznaczały, że Köstlin włączył się do toczącej się właśnie w nauce prawa karnego dyskusji nad tym, czy możliwe jest określenie istoty przestępstwa, innymi słowy – zdefiniowanie, co składa się na ujemną zawartość czynu karygodnego. W interpretacji Köstlina najistotniejszą cechą przestępstwa było to, iż godzi ono w interes państwa, a dodatkowo – w interes pokrzywdzonego²⁶.

Pojęcie kary, analogicznie jak przestępstwa, zyskało w teorii Köstlina podwójny wymiar. Kara oznaczała, po pierwsze, zniesienie przestępstwa, czyli sprawiedliwą odpłatę. Uczony przekonywał, iż przydana przestępcy dolegliwość jest w gruncie rzeczy dobrem, ponieważ uświadamia sprawcy nicosć jego złej woli. Takie wyobrażenie kary nawiązywało wprost do nauki Hegla. Po drugie, kara miała prowadzić do likwidacji samej bezprawnej postawy przestępcy dla jego dobra i dla korzyści ogółu. W związku z tym kara zmierzać miała do poprawy sprawcy, odstraszenia od przestępstw oraz bezpieczeństwa społecznego.

Należy podkreślić, że Köstlin stał się jednym z pierwszych przedstawicieli kierunku Hegłowskiego, którzy mimo pryncypialnego stanowiska swego mistrza – wielkiego filozofa – zdecydowali się na włączenie do budowanej teorii elementów użyteczności kary. Sam Hegel interpretował zjawisko kary jako dialektyczną konieczność – akt zwrócenia przestępcy tego, co on sam przyjął za normę swego działania. Uczniowie Hegla zdobyli się na odwagę, by uznać odstraszenie i poprawę za drugorzędne cele kary. W ten sposób Köstlin i jego uczeni koledzy znaleźli się w gronie twórców mieszanych teorii kary, a konkretnie tych teorii, które zakładały, że w idei odpłaty mieszczą się już pewne cele użyteczne²⁷.

Kolejnym, znakomitym prawnikiem – zwolennikiem filozofii Hegla był Albrecht Friedrich Berner (1818–1907). Wszedł on do historii nauki jako autor najbardziej popularnego w XIX w. na ziemiach niemieckich podręcznika prawa karnego pt. *Lehrbuch des deutschen Strafrechts* (1857), który doczekał się aż 18 wydań²⁸.

Berner uznał za Heglem, że istotę człowieka stanowi wolność, która teoretycznie oznacza myślenie, a praktycznie – wolę. Uczony metodą dialektyczną doszedł do przekonania, że przedmiotem zainteresowania prawa karnego jest wola ludzka świadoma, a zarazem poddana naturalnym pobudkom i stale dokonująca między nimi wyboru²⁹.

Definicję przestępstwa sformułował Berner jako pewien rodzaj niemoralnego działania, w którym wola jednostki kieruje się przeciwko woli ogółu i narusza prawo. W ten sposób uczony określił materialną zawartość przestępstwa. Dodał do niej wymóg formalny, że każde przestępstwo musi być zabronione

²⁶ Ibidem, s. 120 i 132. Jest to tzw. materialne pojęcie przestępstwa.

²⁷ Ibidem, s. 199–200, 218–219, 224.

²⁸ Ibidem, s. 104–105.

²⁹ Ibidem, s. 147.

przez ustawę karną, tworząc również definicję formalną, podobną do tej, którą dał Köstlin³⁰.

Nauka Bernera o karze wykroczyła, analogicznie jak teoria Köstlina, poza absolutny system Hegła w kierunku uwzględnienia prewencyjnych celów kary. Uczony opisywał karę jako akt sprawiedliwości – przywrócenia prawa i zniszczenia bezprawia. Bezpośredni skutek odpłaty widział w zadośćuczynieniu, z którym wiązał głęboki sens moralny. Berner przekonywał, że każdy człowiek obserwujący, jak sprawiedliwość niszczy wolę przestępcy i przywraca godność pokrzywdzonego, odzyskuje wewnętrzny spokój. Zarazem kara miała spełniać dalsze zadania: odstraszać i poprawiać, lecz tylko w granicach wyznaczonych przez zasadę sprawiedliwości. Jest rzeczą charakterystyczną, że Berner zaczął uwzględniać prewencyjne elementy kary dopiero w dojrzałym i późnym okresie swej twórczości³¹.

Obok znakomitego i popularnego podręcznika Bernera, wkrótce po jego pierwszym wydaniu, pojawił się konkurencyjny system prawa karnego. W tym samym czasie dzieło „swego życia” wydał Hugon Philipp Egmont Hälschner (1817–1889). Opublikowany *System des preussischen Strafrechts* (1858–1868) dorównywał podręcznikowi Bernera, a być może nawet przewyższał go w zakresie rozwiązań dogmatycznych.

Koncepcje Hälschnera pozostawały pod wyraźnym wpływem heglizmu. Uczony przedstawiał państwo jako instytucję powołaną do urzeczywistnienia absolutnej zasady sprawiedliwości³². Przepięstwo określał jako „aktywne uruchomienie woli przeciwko prawu”, a także „przymus zadany prawu”. Wobec tego przymusu przestępcę spotykać miał przymus innego rodzaju – kara, będąca odpłatą, urzeczywistnieniem sprawiedliwości. Hälschner głosił, że kara ma zawsze jeden tylko cel – skasowanie przestępstwa i zdecydowanie odrzucał wszelkie użyteczne funkcje kary. Co ciekawe, autorowi nie były obce wypowiedzi wskazujące na konieczność właściwego zorganizowania procesu wykonania kar, ale nie szły za tym postulaty pozytywne – żadne ustępstwa na rzecz uznania choćby elementów resocjalizacji. Kiedy więc Hälschner pisał, że wykonanie kary należy zorganizować w sposób, który nie prowadzi do moralnej deprawacji skazanych, nie dodawał, że należy zadbać o poprawę przestępcy – wręcz przeciwnie podkreślał: „Zadaniem kary nie jest bezpośrednio spowodowanie poprawy”³³. Stanowisko to było bardzo rygorystyczne i daleko bardziej sztywne niż postawa innych reprezentantów kierunku Hegłowskiego, zwłaszcza przedstawionych wyżej Köstlina czy Bernera³⁴. Okazało się, że wizja kary

³⁰ Ibidem, s. 132.

³¹ Ibidem, s. 200 i 219; por. też s. 105.

³² E. Landsberg, *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, Bd. 3, 2 (Noten), München und Berlin 1910, s. 298.

³³ Cyt. wg E. Schmidt, op.cit., s. 291.

³⁴ E. Schmidt, op.cit., s. 291–292.

w pierwotnym wydaniu Hegla ma nadal wielką siłę przyciągającą i stanowi bezpośrednie źródło inspiracji dla prawników³⁵.

Obok przedstawionych wyżej, wybitnych reprezentantów kierunku Hegłowskiego w niemieckiej penalistyce, własną drogą poszedł Karl Binding (1841–1920). O ile Feuerbach zainicjował u progu XIX w. klasyczną szkołę prawa karnego, to Binding, rozwijając klasyczne dogmaty, dokonał zarazem w końcu tego stulecia ich podsumowania³⁶. W dziele swego życia – czterotomowej pracy *Die Normen und ihre Übertretung* (1872–1919) – uczoney oparł się na fundamentach systemu klasycznego, a zarazem w niezwykle oryginalny sposób odnowił je. Teorię swą rozwijał również w kilku podręcznikach prawa karnego³⁷.

Binding wystąpił z całkowicie nową i oryginalną tezą głoszącą, że przestępca, np. złodziej, wcale nie przekracza ustawy karnej, lecz postępuje zgodnie z pierwszą częścią zapisu ustawowego, stanowiącego np.: „Kto zabiera cudzą rzecz ruchomą...” Uczony twierdził dalej, że przestępca narusza swym czynem pewne zakazy lub nakazy o charakterze zasad prawnych, które nazwał „normami”. Koncepcja ta nie oznaczała degradacji ustaw karnych, które pozostały jednym ze środków rozpoznania owych „norm” oraz podstawą wymierzenia kary³⁸. Bindinga uważa się za reprezentanta kierunku w prawoznawstwie, zwanego pozytywizmem prawniczym, skupiającego wysiłek na opracowaniu norm obowiązującego prawa. Pozytywiści programowo odrzucali analizy filozoficzne, historyczne, socjologiczne itp.

Binding zdecydowanie bronił tezy, że państwo ma prawo do stosowania przymusu w razie nieposłuszeństwa, z którego wywodził również prawo karne. Przestępstwo w jego systemie oznaczało zawiniony, przeciwny normom, karygodny czyn. Kara stanowiła szczególnie pojętą odpłatę. Uczony pisał o wyrównaniu (niemożliwego do naprawienia) złamania prawa oraz zadośćuczynieniu świadczonemu przez przestępcę państwu. Binding w zasadzie nie uznawał dodatkowych celów kary, do końca życia hołdując teorii absolutnej³⁹.

4. Teorie karne polskich klasyków

Program szkoły klasycznej rozpowszechnił się w ciągu XIX w. w całej Europie, zdobywając zwolenników również na ziemiach polskich pod zaborami.

³⁵ D. Janicka, op.cit., s. 200.

³⁶ E. Schmidt, op.cit., s. 299.

³⁷ G. Kleinheyder, J. Schröder, *Deutsche Juristen aus fünf Jahrhunderten*, Heidelberg 1983, s. 39; E. Schmidt, op.cit., s. 295.

³⁸ Binding reprezentował oryginalny stosunek do zasady *nullum crimen sine lege* – stworzył własną teorię retroakcji, a nawet dopuszczał elementy analogii – por. E. Schmidt, op.cit., s. 296.

³⁹ G. Kleinheyder, J. Schröder, op.cit., s. 36–38; C. Bohnert, *Zu Straftheorie und Staatsverständnis im Schulenstreit der Jahrhundertwende*, Pfaffenweiler 1992, s. 72–93.

Tu głównymi ośrodkami myśli prawniczej były, chociaż nie równocześnie, Warszawa i Kraków⁴⁰. Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego istniejącego w Królestwie Polskim, następnie zlikwidowanego i reaktywowanego w postaci odpowiedniego wydziału Szkoły Głównej Warszawskiej⁴¹, skupił znakomitych klasyków z Romualdem Hubem na czele, słusznie nazywanym ojcem nauki polskiego prawa karnego. Obok niego znaczącym dorobkiem naukowym oraz próbą budowy własnych systemów prawa karnego wyróżnili się: Franciszek Maciejowski oraz Stanisław Budziński. Postaci innych wykładowców lub znawców prawa karnego działających w Warszawie popadły przeważnie w zapomnienie. Po zamknięciu w Warszawie Szkoły Głównej nauka prawa karnego na ziemiach polskich pod zaborem rosyjskim zaczęła podupadać. W połowie XIX w. większą, chociaż zaledwie kilkuletnią aktywność rozwinął na rosyjskim uniwersytecie w Petersburgu Włodzimierz Spasowicz. Zapisał się on jako autor podręcznika prawa karnego o klasycznych niewątpliwie założeniach, lecz wykładał i pisał wyłącznie po rosyjsku⁴². Nowe centrum polskiej nauki prawa powstało po 1870 r. w Krakowie na Uniwersytecie Jagiellońskim⁴³. Począwszy od lat 80. XIX w., najwybitniejszą osobowością był tu Edmund Krzymuski, twórca rozwiniętego i dojrzałego, klasycznego systemu prawa karnego⁴⁴.

Należy wyraźnie zaznaczyć, że obok wspomnianych prawników wymienić można cały szereg dalszych postaci – zasłużonych autorów dziewiętnasto-

⁴⁰ Pewną rolę odegrały też Lwów i rosyjski Petersburg – por. wyżej przypis 15 i niżej przypis 42.

⁴¹ Na marginesie odnotujmy, że Warszawa już w dobie Księstwa Warszawskiego doczekała się uniwersytetu w postaci Szkoły Prawa – por. B. Leśnodorski, op.cit., s. 13–32 i wyżej przypis 19. Z kolei reaktywowana wszechnica – Szkoła Główna przetrwała zaledwie do 1869 r., kiedy to zastąpił ją czysto rosyjski „Uniwersytet Cesarski”. Na wzmiankę zasługuje też fakt wydawania w Warszawie periodyków prawniczych: szczególnie „Themis Polskiej” (1828–1831) i „Gazety Sądowej Warszawskiej” (1873–1939) – por. W. Sobociński, *Wydział Prawa w Uniwersytecie Warszawskim (1816–1831) i w Szkole Głównej (1862–1869)* [w:] *Studia z dziejów Wydziału Prawa Uniwersytetu Warszawskiego*, Warszawa 1963, s. 93–95 i 142–144; idem, *Sąd i prawo w Polsce pod zaborami*, PiP 22, 2: 1967, s. 231–232.

⁴² Spasowicz reprezentował indeterminizm, posługiwał się formalną definicją przestępstwa z pewnymi elementami materialnymi, budował względną teorię kary, której celami miały być: unieszkodliwienie sprawcy, zabezpieczenie społeczeństwa, poprawa przestępcy – por. M. Jankowski, op.cit., s. 63 (przestępstwo), s. 64 i 73 (wolność woli), s. 65–68 (kara), s. 57 (podręcznik), s. 54 i 76 (ocena). W Petersburgu przez krótki czas wykładał również Hube – por. J. Bardach, *Studia prawa polskiego na Uniwersytetach Petersburskim i Moskiewskim w latach 1840–1861*, CPH, t. 45: 1993, s. 17–30; W. Sobociński, *Wydział...*, s. 110–111; idem, *Sąd...*, s. 231.

⁴³ J. Wąsicki, recenzja [Michał Patkaniowski, *Dzieje Wydziału Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego od Reformy Kołłątajowskiej do końca XIX stulecia*, Kraków 1964] CPH, t. 18, 1: 1966, s. 268.

⁴⁴ W. Sobociński, *Sąd...*, s. 230 i 232.

wiecznych pism monograficznych z zakresu prawa karnego. Na marginesie tych monografii prawnicy ci rozwijali, w szerszym lub węższym zakresie, ogólniejsze rozważania na temat podstawowych kwestii prawa karnego i wnosili – w różnym stopniu – określone wartości do nauki prawa karnego i polityki kryminalnej. Wolno jednak postawić hipotezę, że dorobek ten nie wystarczy, by zaliczyć te pomniejsze postaci polskiej jurysprudencji do twórców systemów prawa karnego, w każdym razie jest rzeczą pewną, że nie ma mowy o żadnych zwartych teoretycznie systemach⁴⁵. Ostateczne rozstrzygnięcie kwestii, których prawników można postawić w pierwszym szeregu, obok Hubego, Maciejowskiego, Budzińskiego i Krzymuskiego, wymaga szczegółowych badań i szerszych poszukiwań źródłowych. Wąskie ramy artykułu usprawiedliwiają ograniczenie niniejszej prezentacji do koryfeusza szkoły klasycznej, którzy byli zarazem bez wątplenia twórcami systemów prawa karnego. Wydobyć z zapomnienia całego dorobku polskiej jurysprudencji XIX w. może w przyszłości przynieść jeszcze niejedną korektę obrazu polskiej szkoły klasycznej.

Kiedy Niemcy w 1. poł. XIX w. przeżywały okres rozkwitu teorii prawa karnego, na ziemiach polskich pojawiły się znakomite publikacje Romualda Hubego (1803–1890). Dorobek teoretyczny tego uczonego w zakresie prawa karnego jest, w przeciwieństwie do jego kontrowersyjnej postawy politycznej, oceniany wysoko⁴⁶. Hube zapisał się jako autor pierwszego, wydanego w 1830 r., polskiego, systematycznego podręcznika prawa karnego, który nosił tytuł *Ogólne zasady nauki prawa karnego*. Autor – erudyta i znakomity znawca doktryny niemieckiej – podjął w podręczniku najważniejsze zagadnienia ówczesnej teorii prawa karnego. Opisał przy tym wszechstronnie i szczegółowo, nie unikając polemiki ani ocen, poglądy dawnych i współczesnych sobie filozofów prawa oraz prawników, w szczególności koncepcje przodujących wówczas w Europie uczonych niemieckich, na temat kary.

Nawet pobieżna lektura dzieł Hubego pozwala bez wahania stwierdzić, że uczoney był klasykiem *par excellence*. Świadczą o tym powtarzające się wypowiedzi o wolnej woli człowieka czy wolności działań ludzkich⁴⁷ oraz wielokrotne

⁴⁵ Obok Krzymuskiego wykladał i tworzył znakomity karnista i procesualista – Józef Rosenblatt (1853–1917), który zapisał się jako autor monografii: *Zasady nauki o udziale w przestępstwie* (1874) oraz *O zbiegu przestępstw* (1878) – por. W. Wolter, *Historia...*, s. 25; W. Wolter, *Nauka prawa karnego od drugiej połowy XIX wieku. Jej początki – klasycyzm – nowe kierunki* [w:] *Studia z dziejów Wydziału Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego*, pod red. M. Patkaniowskiego, Kraków 1964, s. 323. Zob. też M. Patkaniowski, *Dzieje Wydziału Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego od Reformy Kollątajowskiej do końca XIX stulecia*, Kraków 1964, s. 396.

⁴⁶ Por. W. Sobociński, *Wydział...*, s. 115–116, 132.

⁴⁷ R. Hube, *Ogólne zasady nauki prawa karnego*, Warszawa 1830, s. 234–235, 251–254, 272, 377–378.

podkreślanie zasady, że przestępstwo musi naruszać konkretny przepis prawa⁴⁸. Świadczą też o tym szerokie analizy istoty kary i uzasadnienia jej stosowania, które ostatecznie doprowadziły autora do sformułowania tzw. mieszanej teorii kary. Hube akcentował bowiem z jednej strony, że kara jest nade wszystko środkiem służącym przywróceniu powagi prawa, naruszonej przez przestępstwo, lecz z drugiej strony chętnie dopuszczał prewencyjne funkcje kary, realizowane wobec sprawcy i społeczeństwa⁴⁹.

Wśród badaczy Hubego przeważają opinie, że teoria polskiego uczonego była samodzielna, oryginalna, w pewnym zakresie wręcz nowatorska, a nawet wyprzedziła naukę niemiecką o kilkanaście lat⁵⁰. Bliższe przyjrzenie się tym ocenom przez pryzmat dorobku niemieckiego w zakresie filozofii prawa i teorii prawa karnego pozwala uznać, że podobne pochwały koncepcji Hubego idą stanowczo za daleko.

System przedstawiony przez Hubego w podręczniku skonstruowany został pod wyraźnym i przeważającym wpływem myśli Hegła, a jednocześnie był to system w pewnym stopniu eklektyczny. Nic dziwnego – wszak Hube w czasie swych berlińskich studiów wysłuchał wykładów Hegła, a nawet poznał osobiście wielkiego filozofa, ponadto dokładnie przestudiował znakomitą w jego czasach doktrynę niemiecką, a później z zapałem gromadził i na bieżąco powiększał swą prywatną bibliotekę. Nie zapominajmy też o zamięłowaniu uczonego do historii i jego zdolnościach analitycznych⁵¹. Przypisywanie Hubemu takich zasług, jak ta, że sformułował mieszaną teorię kary jako jeden z pierwszych uczonych i przed prawnikami niemieckimi oraz że w nowatorski sposób różnicował cele kary zapisanej w ustawie karnej oraz kary wykonywanej – to nietrudne do obalenia hipotezy badawcze⁵². Główne zasługi Hubego polegały niewątpliwie na przeniesieniu myśli Hegła do rozwijającej się polskiej nauki prawa karnego oraz na odważnym włączeniu do prezentowanej teorii kary elementów prewencyjnych w czasie (1830 r.), kiedy niemieccy przedstawiciele kierunku Hegłowskiego jeszcze nie czynili tego powszechnie. Wiele wskazuje na to, że odwaga niekoniecznie oznaczała w tym wypadku oryginalność. Już przed powstaniem teorii Hubego nie brakowało uznanych autorów niemieckich, którzy biorąc za punkt wyjścia teorię odplaty w wydaniu Kanta dochodzili ostatecznie do mieszanych teorii kary⁵³. Hube poszedł podobną drogą, lecz za punkt wyjścia

⁴⁸ R. Hube, *op.cit.*, s. 237–238.

⁴⁹ R. Hube, *op.cit.*, s. 24, 37–38, 384 i n. Por. A. Grześkowiak, *op.cit.*, s. 155–159.

⁵⁰ A. Grześkowiak, *op.cit.*, s. 153, 158; A. Zębik, *Poglądy...*, s. 212.

⁵¹ K. Pol, *Romuald Hube*, *Rzeczpospolita* 33 (5198): 1999; A. Zębik, *Poglądy...*, s. 196–198.

⁵² Por. A. Grześkowiak, *op.cit.*, s. 153, przypis 15 oraz s. 158; A. Zębik, *Poglądy...*, s. 212.

⁵³ Można tu wymienić zwłaszcza pozostających pod wpływem Kanta: Henkego oraz Welckera — por. D. Janicka, *op.cit.*, s. 74–76, 79–80.

wziął system Hegla⁵⁴. W tym samym czasie analogiczną metodą posługiwali się już pierwsi niemieccy prawnicy – przedstawiciele kierunku Heglowskiego⁵⁵. Należy również zauważyć, że uważny i wierny uczeń Hegla, jakim był Hube, musiał wiedzieć, że nawet jego mistrz – zwolennik kary jako dialektycznego odwetu – wspominał mimochodem o wynikającym z popełniania przestępstw niebezpieczeństwie dla społeczeństwa i skłonny był uznać cele utylitarne za pewne okoliczności kary, chociaż nie za jej istotę⁵⁶.

Krytycznej weryfikacji wymaga też sformułowana w historiografii prawniczej opinia, wskazująca na nowatorską jakoby myśl Hubego o tym, że kara grożąca w ustawie karnej oraz kara wykonywana wobec konkretnego skazanego mają odrębne cele⁵⁷. Przypomnieć należy, iż w pewnym zakresie już Feuerbach, a jeszcze wyraźniej jego liczni uczniowie dostrzegali rolę wykonania kary. Ojciec szkoły klasycznej preferował odstrasżające działanie ustawy karnej, lecz podkreślał, iż wykonanie kary służy zadośćuczynieniu ustawy, a ponadto wzmacnia przekonanie, że groźba kary zawarta w ustawie jest prawdziwa i poważna. Zwolennicy Feuerbacha dodawali, że wykonanie kary podnosi autorytet ustawy wśród ogółu obywateli i u samego przestępcy. Niektórzy propagowali myśl, że groźba kary może powstrzymać od przestępstwa tylko sprawców umyślnych, natomiast wykonanie kary może spełniać podobną rolę w stosunku do sprawców przestępstw nieumyślnych. Ci ostatni, odczuwając dolegliwość sankcji karnej, mieli być w ten sposób zmuszani psychologicznie do zachowania większej ostrożności na przyszłość⁵⁸.

Kilkanaście lat po wydaniu podręcznika Hubego ukazało się na ziemiach polskich kolejne dzieło, będące zarazem systemem prawa karnego – *Wykład prawa karnego w ogólności* (1848). Jego autor – Franciszek Maciejowski (1798–1873) – dokonał analizy obu zasadniczych części prawa karnego: części ogólnej oraz szczególnej, przejrzystość usystematyzował prezentowaną materię i oparł ją,

⁵⁴ Weryfikacji wymagają też opinie badawcze, podkreślające wyraźny i znaczny wpływ kantyizmu na teorię Hubego – por. M. Wąsowicz, *Kara...*, s. 74–75; A. Zębik, *Poglądy...*, s. 202, 211, 214. Nie ma wątpliwości, że polski uczoney znał Kanta oraz krytycznie analizował jego myśl, lecz wypowiedzi Hubego na temat istoty kary nawiązują *expressis verbis* do Hegla, a nie Kanta.

⁵⁵ Wymienić tu można K. E. Jarckego oraz J. F. H. Abegga. Abegg już w 1826 r. opublikował przełomową pracę pt. *System der Criminalrechtswissenschaft* – por. E. Landsberg, *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, Bd. 3, 2 (Text), München und Berlin 1910, s. 669 i n.; Jarcke w 1827 r. wydał swą główną pracę: *Handbuch des gemeinen deutschen Strafrechts...* – por. D. Janicka, op.cit., s. 100–102. Wcześniej obaj autorzy publikowali już liczne artykuły w czasopiśmie prawniczych.

⁵⁶ D. Janicka, op.cit., s. 198 i 224, przypis 149.

⁵⁷ Tak piszą A. Grześkowiak, op.cit., s. 158 oraz A. Zębik, *Poglądy...*, s. 213.

⁵⁸ Tę ostatnią tezę propagował Almendingen – por. D. Janicka, op.cit., s. 213; co do Feuerbacha por. ibidem, s. 211–212; zob. też ibidem, s. 214–215 (Martin), 215 (Mittermaier).

jak wskazywał już sam podtytuł dzieła, na wprowadzonym właśnie w Królestwie Polskim kodeksie karnym⁵⁹. Podręcznik zawierał obszerny wstęp, w którym znalazły się ogólne poglądy uczonego na zasadnicze kwestie prawa karnego.

Maciejowski, podobnie jak Hube, wielokrotnie podkreślał wolność woli człowieka⁶⁰ oraz posługiwał się formalną definicją przestępstwa pisząc, że przestępstwo to „działanie w prawie za bezprawne uznane i karą zagrożone”⁶¹. Teoria kary uczonego, stosunkowo mało rozbudowana, odbiegała jednak nieco od systemu Hubego, chociaż mieściła się również w grupie teorii mieszanych. Maciejowski, opierając się na myśli autorów niemieckich i francuskich, interpretował karę jako akt sprawiedliwości i zarazem stosowany przez władzę zwierzchnią środek przywrócenia harmonii społecznej i bezpieczeństwa. Autor zdecydowanie podkreślał rolę państwa jako instytucji powołanej do utrzymania porządku publicznego oraz wagę odpowiedniej polityki kryminalnej, która miała służyć osiągnięciu społecznie użytecznych celów kary⁶². Koncepcje te nawiązywały do rozwiniętych wcześniej przez filozofów i prawników niemieckich „teorii sprawiedliwości”. Takim też terminem sam uczoney nazywał swój system. Mimo to we współczesnej literaturze przedmiotu można spotkać fałszywą opinię, że Maciejowski „widział karę zupełnie po heglowsku”⁶³.

Minęło kolejnych 20 lat i na ziemiach polskich ukazał się nowy system prawa karnego pióra Stanisława Budzińskiego (1824–1895), bardzo dobrego teoretyka i jednocześnie utalentowanego, choć niespełnionego kodyfikatora. Budziński opracował projekt kodeksu, ogłoszony jako *Myśli do ułożenia nowego prawa karnego...* (1865), który wyróżniał się wzorową techniką ustawodawczą i humanitarnymi rozwiązaniami karnymi⁶⁴. Wkrótce potem powstał jego *Wykład porównawczy prawa karnego* (1868), obejmujący część ogólną prawa karnego. W stosunku do podręcznika Maciejowskiego dzieło było jeszcze lepiej i przejrzysiej usystematyzowane i w związku z tym uchodzi za pierwszy w literaturze

⁵⁹ Por. pełen tytuł podręcznika: F. Maciejowski, *Wykład prawa karnego w ogólności z zastosowaniem Kodexu kar głównych i poprawczych z dniem 29 grudnia/1 stycznia 1848 r. w Królestwie Polskiem obowiązującego tudzież Ustawy przechodniej i Instrukcyi dla sądów*, Warszawa 1848. Zob. też W. Wolter, *Historia...*, s. 23; E. Krzymuski, *Wykład...*, t. 1, s. 100.

⁶⁰ F. Maciejowski, op.cit., s. 39–41.

⁶¹ F. Maciejowski, op.cit., s. 31. Por. A. Zębik, *Poglądy...*, s. 204.

⁶² F. Maciejowski, op.cit., s. 13–15, 23–25, 144–145. Trudno zgodzić się ze stwierdzeniem M. Wąsowicza, *Kara...*, s. 80, że „dla Maciejowskiego kara stanowiła akt samoobrony i odwetu stosowany przez Władzę Najwyższą”. Wprawdzie w penalistyce XIX w. rozwijano ideę kary jako podejmowanej przez państwo obrony koniecznej, ale Maciejowski nie podążył tym tropem – por. D. Janicka, op.cit., s. 196 i 222–223.

⁶³ Tak twierdzi M. Jankowski, op.cit., s. 67. Por. przekonania samego F. Maciejowskiego, op.cit., s. 25. Co do tzw. teorii sprawiedliwości zob. D. Janicka, op.cit., s. 223.

⁶⁴ Por. W. Sobociński, *Wydział...*, s. 139–140. Zawartość projektu przeanalizowała K. Sójka-Zielińska, *Kartka z dziejów polskiej myśli prawnokarnej XIX w. Projekt kodeksu karnego S. Budzińskiego*, *Studia Iuridica* 19: 1991, s. 171–183.

polskiej nowoczesny podręcznik części ogólnej prawa karnego. Jego uzupełnieniem stała się wydana nieco później praca *O przestępstwach w szczególności* (1883)⁶⁵.

Teoria Budzińskiego miała charakter synkretyczny – uczony odwoływał się do koncepcji prawników niemieckich, francuskich i włoskich, nierzadko zmieniając akcenty, co może świadczyć o pewnej ewolucji poglądów⁶⁶. Podobnie jak Hube i Maciejowski, także Budziński podkreślał wolność ludzkiej woli⁶⁷. Przestępstwo definiował w sposób klasyczny jako „czyn, przez prawo pod karą zakazany”. Nie unikał jednak prób bliższego określenia cech przestępstwa, kiedy tłumaczył, że jest to „czyn przeciwny celom państwa” oraz interpretował, że chodzi o czyny niebezpieczne lub szkodliwe dla państwa⁶⁸. Uczony propagował mieszaną teorię kary, w ramach której *expressis verbis* pisał o odstraszeniu ogółu i poprawie przestępcy. Cele te jednak – zdaniem autora – nigdy nie miały przysłańcać naczelnej zasady sprawiedliwości jako zasadniczego kryterium wielkości kary⁶⁹.

Apogeum rozwoju szkoły klasycznej na ziemiach polskich w XIX w. przypada na okres działalności Edmunda Krzymuskiego (1851–1928), prawnika o szczególnych zamiłowaniach filozoficznych i szerokich horyzontach humanistycznych⁷⁰. Główne dzieło uczonego – *Wykład prawa karnego ze stanowiska nauki i prawa austriackiego* (wyd. 1: 1885–1887) – stanowiło obszerny, a zarazem przejrzysty i niezwykle logiczny, znakomity na ówczesne czasy system austriackiego prawa karnego, wzbogacony o szerokie rozważania historyczne i filozoficzne⁷¹. Pracę otwierał wszechstronny *Wstęp*, w którym autor – krytyczny,

⁶⁵ Wolno polemizować ze stwierdzeniem K. Sójki-Zielińskiej, *Kartka...*, s. 173, że podręcznik Budzińskiego stanowił zarazem „syntezę europejskich systemów prawa karnego w ujęciu prawnoporównawczym”; wprawdzie uczony często odwoływał się do historycznych i współczesnych rozwiązań prawa karnego, ale czynił to bardzo wybiórczo, nierównomiernie rozkładając ciężar uwag porównawczych. Ocenę podręcznika por. też: W. Wolter, *Historia...*, s. 23; I. Andrejew, *op.cit.*, s. 52.

⁶⁶ Początkowo najwięcej pochwał kierował uczony pod adresem autorów mieszanej teorii kary, zwłaszcza francuskiego prawnika Rossiego – por. S. Budziński, *Wykład porównawczy prawa karnego*, Warszawa 1868, s. 317 i n. W późniejszym okresie przychylił się ku teoriom bezwzględny – por. M. Wąsowicz, *Kara...*, s. 83.

⁶⁷ S. Budziński, *op.cit.*, s. 29–30; 68; 70.

⁶⁸ *Ibidem*, s. 31 oraz 52–54. W związku z wywodami Budzińskiego nie sposób zgodzić się z oceną A. Zębika, *Poglądy...*, s. 204, że uczony hołdował wyłącznie formalnej definicji przestępstwa oraz że odwoływał się w tym zakresie do Hegla; do poglądów filozofa nasz autor był zresztą ustosunkowany krytycznie – zob. S. Budziński, *op.cit.*, s. 292–294.

⁶⁹ S. Budziński, *op.cit.*, s. 220–221.

⁷⁰ W. Wolter, *Historia...*, s. 24–25. Autor ten twierdzi, może nieco na wyrost, że Krzymuski poprzez swe liczne prace monograficzne wprowadził polską naukę prawa karnego na arenę międzynarodową.

⁷¹ W. Wolter, *Śp. prof. dr Edmund...*, s. X–XI; M. Patkaniowski, *Dzieje...*, s. 394.

choć przekonany wyznawca filozofii Kanta – dał wyraz swym klasycznym poglądom na przestępstwo i karę, rozwijając je w dalszych rozdziałach.

Krzymuski głosił założenie o wolnej woli i inteligencji człowieka tłumacząc w duchu Kanta, że polega ona na zdolności podporządkowania się zasadom rozumu, nawet wbrew targającym człowiekiem pobudkom zmysłowym⁷². Bardzo krytycznie wypowiadał się przez całe życie na temat poglądów deterministycznych, kwestionujących istnienie wolnej woli. Przyznając, że kwestia ta wykracza poza ramy nauki prawa karnego, postanowił poprzestać na przyjęciu powszechnie i od wieków uznanego faktu, że „człowiek dojrzały i zdrow na umyśle zdolny jest do tego, aby dopasować swoje postępowanie do pewnych, nałożonych na niego obowiązków”⁷³.

Przestępstwo definiował uczony zwięźle jako czyn uznany w ustawach za karygodny. Analizując istotę przestępstwa doszedł jednak do przekonania, iż pojęcie to można badać nie tylko szukając w ustawach (*de lege lata*), ale również ze stanowiska, jak się wyraził, idei prawa, czyli *de lege ferenda*. Dowodził, że z tego punktu widzenia mówić należy o czterech istotnych cechach każdego przestępstwa. Przestępstwem miał być zatem czyn zewnętrzny oraz sprzeciwiający się prawu w taki sposób, że naruszono szczególnie ważny interes społeczny i konieczna jest kara, bo inne środki są niewystarczające. Przestępstwo miało być ponadto uznane przez prawodawcę za karygodne przed jego popełnieniem oraz zawinione. Krzymuski w podręczniku swym skupił ogromny wysiłek naukowy na opracowaniu całego systemu tzw. znamion ogólnych i szczególnych przestępstwa⁷⁴.

Bardzo wiele uwagi poświęcił uczony karze i teoriom kary, oddzielając tzw. istotę kary od celów, jakim może ona służyć, przy czym te ostatnie zaliczył do polityki kryminalnej. Autor w duchu Kanta wywodził, że kara stanowi odpłatę za krzywdę wyrządzoną społeczeństwu przez przestępstwo i przekonywał, podobnie jak wielki filozof niemiecki, że niepodobna wyobrazić sobie społeczeństwo, które nie uznaje zasady odpłacania dobrem za dobre, a złem za zło. Rezygnacja z zasady odpłacającej sprawiedliwości miała prowadzić do niedopuszczalnej, arbitralnej oceny postępowania człowieka, uzależnionej wyłącznie od woli osoby oceniającej⁷⁵. Krzymuski nie chciał jednak reprezentować bezwzględnej teorii kary. Przyjął, że „kara jest z jednej strony odpłatą za prze-

⁷² E. Krzymuski, *Wykład...*, t. 1, s. 14: „Wobec rozumu z jednej strony, a zmysłowości z drugiej – wola nasza posiada tzw. autonomią, tj. zdolność uznawania nad sobą rządów pierwszego lub drugiego. [...] Między jednym a drugim wybiera człowiek dzięki autonomii swojej woli”. Por. *ibidem*, s. 149, 290–291.

⁷³ *Ibidem*, s. 294. Por. M. Wąsowicz, *Kara...*, s. 86.

⁷⁴ E. Krzymuski, *Wykład...*, t. 1, s. 135–143. Por. ogólną definicję na s. 135: „nazwiemy przestępstwem każdy czyn, uznany przez ustawy danego państwa za karygodny i podlegający jego jurysdykcji”.

⁷⁵ E. Krzymuski, *Wykład...*, t. 1, s. 57.

stępstwo — z drugiej zaś, instytucją pożytku społecznego⁷⁶. W związku z tym uznał potrzebę zapobiegania przestępczości poprzez podnoszenie w społeczeństwie moralności i odstraszenie ludzi od czynów karygodnych. Prewencyjne funkcje kary należały jednak, co podkreślał, do zakresu odrębnego działu nauki prawa — polityki kryminalnej⁷⁷.

Praca Krzymuskiego ukazała się w czasie, kiedy w europejskiej doktrynie i nauce prawa karnego nastąpiły wstrząsy związane z powstaniem nowych szkół: antropologicznej i socjologicznej⁷⁸. Krzymuski pozostał jednak twardo na gruncie klasycyzmu, zachowując odwagę, by publicznie bronić jego aksjomatów. Do pewnego stopnia złagodził swoje nieugięte stanowisko naukowe, kiedy wobec odrodzenia się niepodległego państwa polskiego, przygotował projekt kodeksu karnego, ogłoszony w 1918 r. jako *Projekt kodeksu karnego polskiego. Tytuł wstępny i część ogólna*⁷⁹. Do przepisów tego projektu wprowadził obok kar propagowane przez nowe szkoły środki ochronne, m.in. środki lecznicze dla niepoczytalnych i resocjalizacyjne dla niebezpiecznych przestępców. Uczony wskazywał na różnicę między środkami ochronnymi a karami pisząc, że słuszna, odpowiadająca winie kara może okazać się nieskuteczna i wówczas zadaniem polityki kryminalnej, bo nie prawa karnego jako takiego, będzie zastosowanie środka ochronnego⁸⁰. Wydaje się, że propozycja Krzymuskiego nie oznaczała, jak chcą niektórzy jego krytycy, zupełnego odejścia od założeń szkoły klasycznej i znacznego zbliżenia do szkoły socjologicznej⁸¹. Sam Krzymuski uważał się zresztą za wiernego syna klasycyzmu⁸². Wolno przyjąć, że było to raczej wyjątkowe ustępstwo uczonego i jego odpowiedź na nowe, palące potrzeby polityki kryminalnej. Warto dodać, że kwestia środków ochronnych była już na początku XIX w. przedmiotem dyskusji prawników niemieckich. Chociaż ojciec szkoły klasycznej, Feuerbach, nie godził się z ich stosowaniem, to jednak niektórzy jego przeciwnicy naukowo propagowali już w tym czasie takie środki, jak nadzór policyjny, umieszczenie w zakładzie zamkniętym, odosobnienie na czas nieograniczony itp.⁸³

Wątpliwości na temat powodów i zakresu odstąpienia przez Edmunda Krzymuskiego od niektórych dogmatów szkoły klasycznej pozostają nierozstrzygnięte. Nie zmienia to faktu, że Krzymuski wszedł do historii nauki jako

⁷⁶ Ibidem, s. 58.

⁷⁷ Ibidem, s. 9.

⁷⁸ M. Patkaniowski, *Dzieje...*, s. 394. Por. M. Wąsowicz, *Nurt...*, passim.

⁷⁹ Por. W. Wolter, *Śp. prof. dr Edmund...*, s. IX. Później Krzymuski zasiadł w Komisji Kodyfikacyjnej II Rzeczypospolitej — por. J. Wojciechowska, *Juliusz Makarewicz...*, s. 18–20.

⁸⁰ A. Zębik, *Przestępstwo...*, s. 93–94.

⁸¹ Tak w szczególności A. Zębik, *Przestępstwo...*, s. 94.

⁸² W. Wolter, *Śp. prof. dr Edmund...*, s. IX; por. ibidem, s. XII opinię, że projekt kodeksu karnego Krzymuskiego był „wiernym odbiciem Jego poglądu naukowego i ucieleśnieniem zasad bronionych w ciągu wieloletniej pracy naukowej”.

⁸³ D. Janicka, op.cit., s. 41–42, 44, 45–46, 229–230.

ostatni wielki przedstawiciel polskiej szkoły klasycznej prawa karnego. Był finisiclistą i jako taki zamknął epokę XIX wieku w nauce prawa karnego⁸⁴.

5. Uwagi końcowe

Silną i znakomitą jurysprudencję niemiecką reprezentował w XIX stuleciu cały szereg znakomitych autorów. Ich teorie mają dość punktów zbieżnych, by mówić o rozkwicie szkoły klasycznej prawa karnego, nazywanej też szkołą liberalną. Wspólne dla przedstawicieli tej szkoły było zamiłowanie do filozofii, która służyła do budowy fundamentów nauki prawa karnego. Klasycy nie reprezentowali jednolitej postawy filozoficznej – w 1. poł. XIX w. niesłabnącą popularnością wśród prawników cieszyła się myśl Kanta, a począwszy od lat 40. do 70. tego stulecia największym autorytetem pozostawał Hegel.

Klasycy ustosunkowali się do wszystkich węzłowych problemów ówczesnego prawa karnego. Dyskusje teoretyczne toczyli jednak na wysokim stopniu abstrakcji naukowej. Doprowadziły one do upowszechnienia wizji człowieka obdarzonego wolną wolą oraz powszechnego uznania za przestępstwo czynu bezprawnego, będącego przekroczeniem ustawy karnej. Ewolucji doznała natomiast w łonie szkoły klasycznej teoria kary. W okresie czterech pierwszych dziesięcioleci istnienia szkoły pierwszeństwo zdobyły koncepcje kary celowej, zmierzającej do odstraszenia przestępcy lub ogółu społeczeństwa. Pod wpływem myśli Hegla miejsce tych systemów prewencyjnych zajęła idea odpłaty, do której przeważnie włączano dalsze, drugorzędne cele utylitarne.

Klasyczna szkoła niemiecka promieniowała na całą Europę i na ziemiach polskie pod zaborami, gdzie powstała polska szkoła klasyczna. Wydała ona kilku autorów, którym udało się zbudować zwarte teoretycznie systemy prawa karnego. Systemy te powstały jako rezultat naukowego opracowania kodeksów karnych, obowiązujących na ziemiach polskich pod zaborami. Przede wszystkim stanowiły one jednak dowód zamiłowania polskich prawników do filozofii i filozofii prawa oraz wyraz ich ambicji, by na wzór uczonych europejskich w jedną całość ująć tzw. „ogólne zasady prawa karnego”. Należy zaznaczyć, że owe „ogólne zasady” oznaczały w XIX stuleciu coś więcej niż część ogólna prawa karnego, ponieważ zawierały szerokie analizy historyczne i filozoficzne. Podstawy filozoficzne, na których opierali się polscy prawnicy, były te same, co na zachodzie Europy i w Niemczech w szczególności – największym uznaniem cieszyła się myśl Kanta oraz Hegla.

Budowane na ziemiach polskich systemy prawa karnego miały w różnym stopniu charakter wtórny albo eklektyczny. Wzorem, punktem odniesienia, źródłem nierzadkiej polemiki a nawet otwartej krytyki były przeważnie systemy prawników niemieckich. Nic dziwnego — niemiecka nauka prawa karnego w 1.

⁸⁴ Por. W. Wolter, *Śp. prof. dr Edmund...*, s. XIII.

poł. XIX w. odgrywała w Europie rolę dominującą, a i później była jedną z przodujących.

Pierwszy program polskiej szkoły klasycznej opracował Romuald Hube, zaś najpełniejszy stworzył Edmund Krzymuski, którego dzieło było też najlepsze pod względem metodologicznym. Należy pamiętać, że dzieło to stało się wśród polskich prawników podstawą teorii i praktyki prawa austriackiego, które obowiązywało w II Rzeczypospolitej do 1932 r. jako jeden z głównych systemów prawa karnego.

Reasumując, podkreślić trzeba, że polska szkoła klasyczna odegrała doniosłą rolę w wymiarze historycznym oraz wpłynęła na rozwój współczesnej doktryny prawa karnego.