

Katarzyna Sójka-Zielińska

Idea "kodyfikacji" w kulturze prawnej europejskiego Oświecenia

Zeszyty Prawnicze 10/1, 7-21

2010

Artykuł został 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.

KATARZYNA SÓJKA-ZIELIŃSKA

Uniwersytet Warszawski

IDEA „KODYFIKACJI” W KULTURZE PRAWNEJ EUROPEJSKIEGO OŚWIECENIA*

I. Wiek XVIII nazywany jest „wiekiem kodyfikacji”. W określeniu tym mieści się zarówno zrozumienie szczególnej roli, jaka wśród poczynań reformatorskich Wieku Światła przypadła sprawie reformy prawa, jak i konstatacja, że powszechnym na kontynencie europejskim dążeniem stała się wtedy kodyfikacja prawa w ścisłym znaczeniu, oparta na nowych podstawach ideologicznych i założeniach metodologicznych.

Oświeceniowy program walki ze „starym porządkiem” był podejmowany w atmosferze totalnej krytyki zastanych urządzeń ustrojowo-prawnych. Zrywano z tradycjami przeszłości, a kult dawnych autorytetów zastępowano wiarą w potęgę Rozumu. Odżyła horacjańska dewiza: *sapere aude!* – „odważ się być mądrym!”. Rysowane przez oświeconych reformatorów wzniosłe, ale na ogół utopijne wizje przyszłości opierały się na przekonaniu, że samo kierowanie się przesłankami rozumowymi doprowadzi do osiągnięcia głównego celu ich działań, które wyrażano hasłem: „jak najwięcej szczęścia dla jak największej liczby ludzi”.

Inną z takich iluzji była wiara oświeceniowych myślicieli we wszechmoc idealnego Prawodawstwa, przeświadczenie, że można je zbudować w oderwaniu od prawa dotychczasowego, kierując się je-

* Rozszerzony tekst referatu na XVIII Powszechnym Zjeździe Historyków Polskich w Olsztynie 16-19 IX 2009.

dynie zapisanymi w ludzkich sercach i umysłach uniwersalnymi regułami praw natury. W odróżnieniu od wszystkich podejmowanych w przeszłości przedsięwzięć ustawodawczych, które polegały na ulepszeniu istniejącego prawa, jego ujednocnieniu i racjonalnej systematyzacji, aspiracją myślicieli Oświecenia było zburzenie wszystkich zastanych urządzeń prawnych i zbudowanie – *ex nihilo* – nowego od samych fundamentów systemu prawa. Lapidarnie wyrazi tę myśl Voltaire w swym *Słowniku filozoficznym*: „Chcecie mieć dobre prawa? Spalcie wszystkie, jakie macie i napiszcie nowe!”

Podstaw ideologicznych programu kodyfikacji poszukiwano w doktrynie prawa natury XVII i XVIII wieku. We wcześniejszej fazie tego nurtu filozoficznego prawo natury było rozumiane jako system absolutnych i niezmiennych reguł rządzących zarówno światem przyrody, jak i ludźmi. Społeczeństwo stanowiło część wielkiego mechanizmu Natury, które było poddane tym samym uniwersalnym prawidłom rozwoju, co zjawiska przyrodnicze. Miejsce kultu dawnych autorytetów i prawd Objawienia zajął kult wiedzy ścisłej, budowany na osiągnięciach nauk matematyczno-fizycznych, których metodologię przenoszono na płaszczyznę nauk humanistycznych.

Ideologia prawa natury oznaczała przede wszystkim przełom metodologiczny w prawoznawstwie. Charakterystyczne dla koryfeuszy tego kierunku aprioryczne założenia istnienia stałych, poznawalnych rozumem i zgodnych z naturą człowieka generalnych prawideł postępowania (dla przykładu: Hugo Grocjusz zaliczał do nich obowiązek dotrzymywania umów, zakaz naruszania cudzej własności, obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej z własnej winy i karanie przestępców) stały się inspiracją budowy systemu normatywnego, który miałby zastąpić całą spuściznę prawną „wieków ciemności”. Rysowano wizję stworzenia uniwersalnego kodeksu praw natury drogą dedukowania z owych najbardziej ogólnych pryncypiów – za pomocą metody aksjomatycznej zapożyczony z nauk matematycznych, *more geometrico* – coraz bardziej szczegółowych rozwiązań. Te kunsztowne struktury miały więc kształt piramidy; u jej wierzchołka mieściły się reguły generalne, a u podnóża – rozwiązania najbardziej szczegółowe. Oczywiście powstające ówczesne „kodeksy natury” tworzone na podstawie czysto

rozumowych spekulacji okazywały się zbiorami abstrakcyjnych zasad moralności, czy też naturalnego poczucia sprawiedliwości, nie nadającymi się do praktycznego zastosowania w praktyce wymiaru prawa, ale nośną była sama idea budowy nowego porządku prawnego *ex nihilo*. Z biegiem czasu nastąpiła relatywizacja postaw filozofów. Gdy przyjdzie do realizacji programu kodyfikacyjnego, prawo natury z wyżyn apriorycznego systemu reguł uniwersalnych zostanie sprowadzone do roli miernika wartości prawa pozytywnego pod kątem jego zgodności z normami ponadustawowego porządku rzeczy.

Głównym celem oświeceniowych reformatorów podejmujących zadanie skodyfikowania prawa było zerwanie z dotychczasowym stanem niepewności prawnej, z mnogością partykularnych praw zwyczajowych, fragmentarycznych, często wzajemnie sprzecznych i zastąpienia go zbiorem jednolitym, opartym na nowych przesłankach ideologicznych i metodologicznych. Przyszły kodeks miał stanowić *ius certum*, gwarantujące pewność i bezpieczeństwo prawne jednostek. Stopniowo też torowała sobie drogę myśl nadania kodeksowi charakteru źródła ekskluzywnego, obowiązującego wyłącznie. Przyszły kodeks miał zawierać rozstrzygnięcia dla wszystkich możliwych do przewidzenia sytuacji, tak, by nie zostawiać pola dla dowolności wyrokowania. Zadanie takie mógł spełnić tylko kodeks kompletny, pozbawiony luk, co stawiane będzie na czele zadań stojących przed ustawodawcą. Wskazówek dla przyszłych legislatorów dostarczały pisma Filozofów dotyczące metody i techniki układania kodeksu, oraz jego formalnej poprawności.

II. Pierwsze plany kodyfikacji nowego typu znajdujemy w dziełach niemieckiego filozofa G.W. Leibniza (1646-1716). W czasach wczesnej młodości, na służbie elektora mogunckiego, zajmował się on m.in. reformą nauczania prawa. Były to jeszcze postulaty reformatorskie w starym stylu. Wychodząc początkowo z planów ujednoczenia praw zwyczajowych i ich dostosowania do kodyfikacji justyniańskiej Leibniz ogłosił – sformułowany po raz pierwszy w *Ratio corporis iuris reconcinandi* z 1668 r. – program przeróbki prawa rzymskiego w duchu prawa natury, tj. nowej jego systematyzacji, podziału norm według

„natury rzeczy”, wydobycia i zestawienia reguł ogólnych, odnoszących się do poszczególnych materii. Dopiero w późniejszych latach uczony wysunął plan wprowadzenia w miejsce *Corpus Iuris Civilis* nowego, wywodzonego z zasad naturalnej słuszności, kodeksu ogólnoniemieckiego, który miał zapobiec wszystkim bolączkom ówczesnego wymiaru sprawiedliwości: mnogości, niejasności i niedoskonałości praw. W korespondencji z 1716 r. pisał: *optandum esse, ut veterum legum corpus apud nos habeat vim non legis, sed rationis ... sed in primis ex evidenti aequitate novus quidam codex, brevis, clarus, sufficiens, auctoritate publice concinnetur*.

W dobie Oświecenia wskazówki Leibniza odżyją w dziełach Filozofów poświęconych teorii prawodawstwa i zasadom sztuki legislacyjnej. Najważniejsze z nich – to fundamentalny traktat Monteskiusza *O duchu praw*, w którym zawarte były m. in. wskazówki dotyczące sztuki doskonałego ustawodawstwa. Wśród walorów dobrego prawa Filozof wymieniał m.in. jego zwięzłość, jasność i powszechną zrozumiałość: „kiedy w jakimś prawie – mówi – nie są potrzebne wyjątki, ograniczenia, odmiany, daleko lepiej jest ich nie wprowadzać. Takie szczegóły wtrącają w nowe szczegóły”. Należycie zredagowany zbiór praw miał służyć nie tylko sędziemu, ale i prostemu człowiekowi, który mógłby czerpać zeń wiedzę o prawie. Miał więc być napisany w sposób jasny i powszechnie zrozumiały: „prawa – czytamy – nie powinny być zawiłe;przeznaczone są dla ludzi miernego pojęcia;nie są kunsztem logiki, lecz prostym rozsądkiem ojca rodziny”. Utworzenie zbioru praw „dla ludzi”, a nie tylko dla fachowców, służyć miało upowszechnieniu znajomości prawa, zapobieżeniu nadużyciom i wykorzystywaniu ludzkiej niewiedzy przez nieuczciwych jurystów.

Z innych dzieł poświęconych reformie prawodawstwa wielki rozgłos uzyskał traktat Cesare Beccarii *Dei delitti e delle pene* (*O przestępstwach i karach*), a także Gaetano Filangieriego z Neapolu *La scienza della legislazione* (*Nauka prawodawstwa*).

Warto wspomnieć, że sama teoria kodyfikacji pochodziła – co ciekawe – od angielskiego prawnika i filozofa-utylitarysty Jeremiego Benthama (1748-1832). Był krytycznym obserwatorem funkcjonowania systemu *common law*. Postulował generalną reformę prawa po-

przez jego ujęcie w całościowy zbiór (*a complete body of law*), a przy tej sposobności opracował aktualne do dziś reguły odnoszące się do samej techniki opracowywania kodeksu. Zyskały one duży rozgłos na kontynencie i w ostatecznym efekcie właśnie tu, a nie w ojczyźnie Benthama zostały urzeczywistnione. Dodajmy, że od niego pochodzi sam termin „kodyfikacja” w rozumieniu czynności układania kodeksu. Otóż, gdy jego plany zreformowania prawa rodzimego nie przynosiły efektów, usiłował swą ideą zainteresować inne kraje. Słał memoriały do możliwych tego świata, opisując korzyści dla władzy państwowej płynące z ustanowienia stabilnego porządku prawnego poprzez zebranie wszystkich praw w jednym kodeksie (zwanego też przezeń *pannomion*). Słowo „kodyfikacja” pojawiło się po raz pierwszy właśnie w liście Benthama z 1815 r. do cara Rosji, Aleksandra I, który cieszył się wówczas opinią oświeconego liberała i reformatora.

Program kodyfikacji prawa w XVIII w. powstawał w różnych realiach politycznych, uwarunkowaniach społeczno-gospodarczych i tradycjach kulturowych państw kontynentu europejskiego. Różne też było tempo i drogi, jakimi przebiegały prace legislacyjne. Najwcześniej podejmowano je w państwach tzw. absolutyzmu oświeconego: Austrii i Prusach, gdzie program kodyfikacji prawa powstawał z inicjatywy samych monarchów inspirowanych ideologią francuskich Filozofów i był realizowany w toku długotrwałych prac redakcyjnych w kręgach nadwornej biurokracji. Tymczasem we Francji, samej kolebce ideologii Wieku Świecia, idea kodyfikacji zostanie zrealizowana – jak to przedstawimy poniżej – dopiero w dobie Rewolucji.

Podjęmowana przez myślicieli Oświecenia krytyka dotychczasowego systemu wymiaru sprawiedliwości była odbiciem panującej w najszerszych kręgach społecznych atmosfery wrogości wobec prawników, których obarczano odpowiedzialnością za wszelkie wady i nieprawości sądownictwa. Powszechna nieufność otaczała nie tylko adwokatów, posądzanych od wieków o wykorzystywanie znajomości poruszania się w gąszczu prawnych zawłości, by pokrętną argumentacją, przewrotnym rozumowaniem i kruczkami prawnymi działać dla własnych korzyści; dobitnie to zilustrowało XIII-towieczne epitafium na grobowcu św. Iwona z Hélyory: *Sanctus Ivo, advocatus, sed non la-*

tro;res miranda znane w spolszczonej wersji „Święty Iwo, choć adwokat, nie był łotrem; co za dziwo!”. Powszechna wrogość otaczała również sędziów. W obiegu społecznym krążyły niezliczone przykłady panującej wśród sędziów ciemnoty, stronnictwa, korupcji. Uważano ich za posłusznych wykonawców woli władców – z reguły byli przecież królewskimi urzędnikami – wydających wyroki pod ich dyktando. Z kolei monarchowie potępiali sędziów za samowolę i nadużywanie funkcji w celach sprzecznych z racją stanu. W świadomości społeczeństwa obraz sędziów utrwał się szczególnie przez pryzmat praktyki wymiaru sprawiedliwości karnej.

III. W myśli kodyfikacyjnej Wieku Oświecenia szczególne miejsce zajmowały zagadnienia reformy prawa karnego. Była to dziedzina, której „uczłowieczenie” stało się najbardziej pilną, a zarazem nośną społecznie ideą tamtej doby, angażującą kręgi elit umysłowych, tzw. humanistów, do walki z okrucieństwem praktyk owych – według określenia Voltaire’a – *morderców w togach*, poruszających tryby bezdusznej maszyny inkwizycji. To za jego sprawą opinią publiczną Europy wstrząsnęła sprawa Jana Calasa, kupca z Tuluzy skazanego na męczeńską śmierć za niepopelnioną zbrodnię. Od czasu tej tragedii Filozof aż do końca swych dni podejmował walkę o rehabilitację – niestety z reguły pośmiertną – niewinnych ofiar mordów sądowych. „Inkwizycja zrodzona w wiekach ciemnoty – pisał inny francuski humanista Gabriel Mably – powinna zniknąć z chwilą, gdy rządzić zaczyna światło rozumu. Co jednak wszędzie się jeszcze spotyka, to sędziów czerpiących smutną sławę z wynajdywania winnych. Dusze podle i zepsute, sofiści spragnieni krwi zastawiają sidła na oskarżonego, którego badają, usiłują zmylić, otaczają szpiegami i donosicielami i, aby go zgubić, pozorują ludzkie uczucia, jakich są pozbawieni”. Jako jedyne remedium na ten stan rzeczy Mably widzi konieczność rygorystycznego podporządkowania sędziów-inkwizytorów przepisom prawa: „Aby polepszyć sytuację oskarżonego, a zarazem uniemożliwić sędziom przekupstwo i niedbałość, prawa powinny wchodzić w najdrobniejsze szczegóły, ustanawiając zasady i przepisy, od których nie wolno by było nigdy odstępować ... jeśli te przepisy zlekceważymy,

powstanie sądownictwo samowolne, otwierające wrota dla wszelkiego rodzaju nadużyć i niesprawiedliwości”.

Humanitaryści podejmując walkę z arbitralnością sędziów domagali się przede wszystkim określenia przez prawo, jaki czyn jest przestępstwem i jaka za nie grozi kara. Idea, która w przyszłości stanie się fundamentalną zasadą legalizmu w prawie karnym (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), była ówczesznie wyrażana w postulatach ścisłego związania sędziego literą ustawy poprzez kodyfikację prawa karnego w postaci jednolitego, kompletnego zbioru *iuris certi*, zawierającego gotowe, nie budzące wątpliwości interpretacyjnych rozwiązania dla sądu w każdej sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia. Zadanie sędziego miało się sprowadzać jedynie do mechanicznego podciągnięcia danego przypadku pod stosowny paragraf kodeksu. Uzasadnienia politycznego szukano w Monteskiusza koncepcji trójpodziału władzy, prowadzącej do wyodrębnienia władzy sądowniczej; miało to zapewnić z jednej strony jej niezawisłość od władzy wykonawczej, ale z drugiej – oznaczało jej bezwzględną podległość woli prawodawcy, wyrażonej w Ustawie: „władza sądu jest poniekąd żadna ... sędziowie narodu są to jedynie usta, które wygłaszają brzmienie praw, nieożywione istoty, które nie mogą złagodzić ich sił, ani surowości”.

W latach poprzedzających Rewolucję rosły zastępy myślicieli politycznych, teoretyków i praktyków wymiaru sprawiedliwości, zmierzających do nadania owym filozoficznym wizjom bardziej realnych kształtów, przekuwania mnogości pomysłów humanitaryzacji istniejącej maszyny represji karnej w skonkretyzowane formy legislacyjne. Mnożyły się pomysły opracowania zbioru doskonałego ustawodawstwa karnego. Ideą przewodnią było stworzenie kodeksu kompletnego, bez luk, tak, by nie pozostawiać pola dla dowolności sędziowskiej, owego przekleństwa dawnych epok. W Austrii i Prusach, gdzie – jak było wspomniane – z inicjatywy samych oświeconych monarchów już w połowie XVIII wieku przystępowano do praktycznej realizacji programu kodyfikacji karnej, redaktorzy stawali przed dylematem, czy uczynić z sędziego bierny „automat do subsumcji”, czy też racjonalistę operującego instrumentami kary zgodnie z celami represji karnej doktryny humanitaryzmu, a więc z potrzebą dostosowania kary do in-

dywidualnych cech każdego przestępcy, uwzględniania przy wymiarze kary zarówno cech osobowych sprawcy, jak i społecznych uwarunkowań przestępstwa. Trudno to było pogodzić z wizerunkiem sędziego – biernego wykonawcy ustawy. Natomiast we Francji u progu Rewolucji poruszano się nadal w sferze iluzji i czysto teoretycznych dywagacji. Stąd też nie zaprzętała umysłów sprzeczność między nową filozofią karania, a obrazem sędziego sprowadzonego do roli bezmyślnej maszyny do aplikowania wyciągniętego z tabeli kar środka karnego w przewidzianej dla danego przestępstwa wysokości.

Podjęte w pierwszej fazie Rewolucji obrady Konstytuanty stały się widownią triumfu idei legalizmu. Prace nad kodeksem karnym toczyły się w atmosferze powszechnej aprobaty opinii społecznej dla rygorystycznego związania sędziego litera prawa. Nad członkami komisji unosiło się Monteskiuszowskie przesłanie „sędzia wymierza karę, którą prawo wymierza za ten uczynek; na to zaś potrzeba mu jedynie oczu”, co autor projektu, Lepelletier de Saint Fargeau, sparafrazował słowami: „trzeba tylko, by sędzia otworzył kodeks i znalazł określoną karę, która ma być zastosowana do konkretnego przypadku”. Stąd narodził się pomysł wprowadzenia kar bezwzględnie oznaczonych. Mimo ogromu trudności przy konstruowaniu tego rodzaju schematu, założenia projektu uzyskały aprobatę deputowanych i ostatecznie kodeks z 1791 r. w zakresie wymiaru kary przy przestępstwach ciężkich (*crimes*) oparł się na koncepcji *peines fixes*. Tym samym przed sędziami zamknięte zostały wszelkie możliwości indywidualizowania środków represji karnej.

Rychło ujawniła się istotna sprzeczność tych rozwiązań z podstawowym zadaniem kodyfikacji karnej, jakim była ochrona obywatela przed arbitralnością sędziów. Kary absolutne, zakładające identyczną dla wszystkich odpowiedzialność karną za przestępstwo danego rodzaju, godziły w zasadę jej indywidualizacji. Sprzeczność tę dostrzegali już niektórzy deputowani, którym – jak mówili – kodeks przypominał lekarza aplikującego na wszystkie choroby jedno i to samo lekarstwo. Także w praktyce sądowej starano się omijać ustawowe bariery. Zdarzało się, że ława przysięgłych orzekająca o winie oskarżonego, wobec perspektywy przymusu zastosowania surowej kary kodeksowej

przez sędziów zawodowych, po prostu wolała wydać werdykt uniewinniający. W podobnym kierunku szły posunięcia ustawodawcze następujących lat, a to przez przerzucanie pewnych grup przestępstw ciężkich do kategorii występków (tu już sędziowie mogli się poruszać w granicach ustawowego *minimum* i *maximum*) oraz przez wprowadzanie na szerszą skalę w praktyce sądowej ustawowej konstrukcji okoliczności łagodzących. Jednak ostateczne zerwanie z utopią kar bezwzględnie oznaczonych przynieść miał dopiero wydany już za czasów Napoleona *Code Pénal* z 1810 r.

IV. Program kodyfikacji prawa cywilnego we Francji miał długi rodowód i doczekał się szczególnie bogatej obudowy teoretycznej. Również i tu doktryna sięgała do ideologii prawa natury, ale w wymiarze ściśle praktycznym i ograniczonym do potrzeb narodowych. Celem reformy było położenie kresu istniejącej w dziedzinie prawa prywatnego mozaice prawnej w postaci kilkuset partykularnych praw zwyczajowych, którą trafnie oddawało popularne wówczas powiedzenie Voltaire’a: „przejeżdżając dyliżansem przez Francję zmienia się prawo tak często, jak konie pocztowe”. Hasło unifikacji prawa prywatnego stało się w przededniu Rewolucji jednym z podstawowych postulatów wysuwanych w przesyłanych pod obrady Stanu Trzeciego tzw. „kajetach zażaleń” (*cahiers des doléances*); znalazło się także wśród najpilniejszych zadań ustawodawczych Rewolucji. Krzyżowały się wówczas rozmaite koncepcje przyszłej reformy prawa cywilnego. Obok pomysłów zebrania w jednolitym zbiorze i usystematyzowania najbardziej racjonalnych rozwiązań prawnych wybranych z *coutume*’ów i z prawa rzymskiego stosowanego na południu Francji w charakterze *rationis scriptae*, formułowano dalej idące żądania – utworzenia nowego od podstaw, jednolitego kodeksu narodowego.

Zawarta w Konstytucji z 1791 r. zapowiedź uchwalenia *kodeksu praw cywilnych wspólnych dla całego Królestwa* została podjęta dopiero przez Konwent. Opracowanie kodeksu powierzono komisji pod przewodnictwem J.J. Cambacérèsa. Zgodnie z duchem epoki kodeks opierać się miał na założeniach filozoficznych prawa natury. Już po miesiącu Cambacérès przedstawił Konwentowi projekt kodeksu

z następującym uzasadnieniem: „Po długim czasie marszu wśród ruin trzeba wznieść wielką budowlę ustawodawstwa cywilnego ... wielką przez swą prostotę, a tym bardziej solidną, że nie będzie wznoszona na ruchomym piasku dotychczasowego systemu, ale na solidnym gruncie praw natury i na dziewiczej ziemi Republiki”. Liczący około 700 artykułów projekt, ułożony według systematyki *Instytucji* Justyniana, nawiązywał jeszcze w znacznym stopniu do prawa przedrewolucyjnego. Zwięzłość przedstawionego dzieła była uzasadniona wyrażanymi zewsząd obawami, by zbyt szczegółowe regulacje nie ograniczały naturalnej wolności jednostki. Ówczesny program kodyfikacji nie przewidywał – również z przyczyn ideologicznych – objęcia w przyszłym zbiorze całości prawa cywilnego. „Redagując nowy kodeks – pisał Cambacérès w motywach do I projektu – dalecy byliśmy od przypuszczenia, że stworzyliśmy jakąś teorię lub system ... Natura była jedyną wyrocznią, której pytaliśmy ... to do Narodu należy udoskonalenie i umocnienie naszej pracy”. Jednocześnie autor projektu poddając się rewolucyjnym iluzjom wyrażał nadzieję, że przed sędziami nie staną żadne problemy natury prawnej, a jedynie łatwe do wyjaśnienia kwestie ustalenia stanu faktycznego. Występował wówczas jako zwolennik – jak mówił – „sędziów związanych łańcuchami”. Przekonywał deputowanych, że w przyszłości praca sędziego w sprawach cywilnych sprowadzać się będzie prawie wyłącznie do wyjaśniania faktów, a większość procesów zostanie zakończona raportem ekspertów, lub przeprowadzeniem dowodu ze świadków.

Projekt nie uzyskał jednak aprobaty Konwentu, który uznał go wówczas za zbyt skomplikowany i zanadto „prawniczy”. Domagano się rozwiązań prostych, wywodzonych z poczucia naturalnej słuszności. W następnym roku Cambacérès przedstawił nowy projekt, złożony teraz już tylko z 297 artykułów. Według samego twórcy był to „kodeks natury, uświęcony rozumem, a zagwarantowany wolnością”. Stanowił więc bardziej deklarację filozoficzną, niż kodyfikację prawa cywilnego w ścisłym tego słowa znaczeniu, która nadawałaby się do stosowania w praktyce. Projekt został odrzucony, podobnie, jak i dwa kolejne, opracowane w czasach Dyrektoriatu.

Nadchodził czas ostatecznego zerwania z iluzjami epoki rewolucyjnej. Myśl skodyfikowania prawa cywilnego podjął Napoleon bezpośrednio po zamachu stanu 18 *Brumaire*'a jako I Konsul, powierzając zadanie wąskiemu gronu starszych, doświadczonych prawników, związanych z praktyką sądownictwa *ancien régime*'u. Redaktorzy byli pragmatykami, wolnymi od złudzeń zawsze towarzyszących rewolucyjnym przewrotom, że nowy, idealny porządek prawny można zbudować *ex nihilo*, na gruzach starych, skażonych „złym rodowodem” urzędów. Głównym tworzywem kodeksu było dla nich prawo dotychczasowe. Po czterech miesiącach pracy komisja przygotowała projekt, nad którym odbywała się dyskusja w Radzie Stanu, najczęściej pod przewodnictwem samego Napoleona.

W obszernym uzasadnieniu do projektu z roku VIII, *Discours préliminaire*, wygłoszonym na posiedzeniu Rady Stanu J.E.M. Portalis, filozof i jurysta, główny architekt kodyfikacji, wyjaśniał, że redaktorzy programowo postanowili oprzeć się na doświadczeniach przeszłości i zbudować kodeks na fundamentach prawa przedrewolucyjnego. Ich zadaniem była konsolidacja prawa zwyczajowego obowiązującego na północy kraju i prawa rzymskiego stosowanego w regionach południowych, doprowadzenie do swoistego kompromisu między tradycjami obu obszarów prawnych przedrewolucyjnej Francji: „Ustawy – mówił Portalis – nie są aktami czystej władzy, ale aktami mądrości, sprawiedliwości i rozumu; ustawodawca musi mieć na uwadze, że ustawy są dla ludzi, a nie ludzie dla ustaw; że muszą być dostosowane do charakteru, przyzwyczajęń i sytuacji społeczeństwa. Trzeba być bardzo oszczędnym we wprowadzaniu nowości do ustawodawstwa. Nie wiemy bowiem, jakie niekorzystne skutki jakiejś nowej instytucji, znanej tylko w teorii, ujawnią się w praktyce. Trzeba zostawić dobre, jeśli są wątpliwości co do lepszego; korygując jakiś błąd należy widzieć także niebezpieczeństwo płynące z samego jego naprawiania. Zamiast zmieniać ustawy, jest lepiej przedstawić społeczeństwu nowe argumenty za tym, by je pokochali. Należy utrzymywać to wszystko, czego nie potrzeba koniecznie burzyć”.

W uzasadnieniu do projektu znalazło się wprawdzie odwołanie do prawa natury („Istnieje prawo powszechne, niezmienne, źródło wszel-

kich ustaw pozytywnych; stanowi ono jedynie rozum naturalny w zakresie, w którym rozum ten kieruje wszystkimi narodami ziemi”), ale zostało w ostatecznej redakcji pominięte.

Warto tu wspomnieć o pewnym paradoksie historii, że kodyfikacje budowane na podstawach filozoficznych prawa natury, skoro tylko stały się prawem obowiązującym, były odcinane od swych ideowych korzeni. Prawo natury, jako ponadustawowy system reguł o charakterze absolutnym, stanowił początkowo skuteczny oręż w walce z urządzeniami prawnymi „wieków ciemności”. Ale z tych samych inspiracji rodził się program kodyfikacji, a z nim – dogmat omnipotencji Ustawy, kult litery prawa. Twórcy kodeksów występowali teraz w obronie wyłączności prawa pozytywnego. Odrzucali jego związki z prawem natury, które z oręża postępu mogło się przemienić w instrument niebezpieczny dla stabilizacji porządku prawnego – w furtkę otwierającą drogę do dowolności i nadużyć, jako, że w kategoriach filozoficzno-moralnych brak było jakiegoś jednolitego kanonu reguł. Mogły być pojmowane rozmaicie i służyć uzasadnianiu diametralnie różnych stanowisk. Wszędzie więc dochodziło do wykreślenia z kodeksów odwołań do prawa natury, jako należących do sfery moralności, a nie prawa pozytywnego, a posługiwanie się nimi w praktyce sądowej uważano nawet za *mantellum ignorantiae iuris*, płaszczuk ukrywający niedostatki wiedzy prawniczej.

Podczas prac kodyfikacyjnych doszło do zerwania z inną jeszcze iluzją epoki rewolucyjnej – utworzenia kodeksu kompletnego, bez luk, zredagowanego w sposób wykluczający jakiegokolwiek wątpliwości interpretacyjne, tak, by funkcje sędziego sprowadzić do mechanicznej aplikacji stosownych paragrafów kodeksowych. Świadomość nieuchronności luk i trudności sądowej wykładni prawa ujawnił Portalis we wspomnianym uzasadnieniu do projektu z roku VIII: „Przewidzieć wszystko jest celem niemożliwym do osiągnięcia ... wystrzegaliśmy się niebezpiecznej ambicji uregulowania wszystkiego i przewidzenia wszystkiego ... Potrzeby społeczne są tak zróżnicowane, kontakty międzyludzkie tak żywe, interesy jednostek tak rozległe, że jest rzeczą niemożliwą, by ustawodawca mógł zatroszczyć się o wszystko. Zadaniem ustawy jest ustalenie, w ogólnym zarysie, głównych zasad prawa,

a nie wchodzenie w kwestie szczegółowe, które mogą się przy każdym zagadnieniu narodzić. Kodeks nawet najbardziej kompletny nigdy nie jest zakończony, a przed sędzią staje tysiąc nieoczekiwanych sytuacji, ponieważ ustawy raz zredagowane pozostają takie, jak zostały napisane; natomiast ludzie nigdy nie stoją w miejscu; stale działają ... i to działanie tworzy w każdym momencie jakąś nową kombinację zdarzeń, nowy fakt, nowy skutek. Siłą konieczności ogrom spraw jest oddany zwyczajowi, dyskusjom wśród ludzi wykształconych i pozostawiony do decyzji sędziów” (*à l'arbitrage des juges*).

Podczas dyskusji w Radzie Stanu przekonywał, że kwestia dopuszczalności wykładni sędziowskiej przedstawia się zasadniczo odmiennie w sprawach cywilnych i karnych. Podczas, gdy sędzia karny, związany zasadą legalizmu, musi się ściśle trzymać litery ustawy, sędzia w sprawach cywilnych zawsze może, nawet w sytuacji, gdy ustawa milczy, wydać wyrok kierując się poczuciem naturalnej słuszności.

Wobec niemożności uregulowania w kodeksie wszystkich sytuacji życiowych, jakie w przyszłości mogą się pojawić w praktyce sądowej, redaktorzy przyjęli domniemanie zupełności kodeksu i jasności jego przepisów, nakazując sędziemu definitywne rozstrzygnięcie sprawy: „Sędzia odmawiający wyrokowania pod pozorem, że prawo milczy, ciemne jest lub niedostateczne może być pociągniętym do odpowiedzialności jako winny odmówienia sprawiedliwości”.

Już pierwsze reakcje środowisk prawniczych były nieprzychylnie takim rozwiązaniu. Wyrażano obawy przed nawrotem do fatalnego stanu niepewności prawnej, chaosu interpretacyjnego, chwiejności orzecznictwa, a więc zjawisk, którym Kodeks miał położyć kres, a w istocie mógłby je jeszcze pogłębiać. Przestrzegano przed odrodzeniem się prawa zwyczajowego, przed inwazją komentarzy, prejudykatów i arbitralnych rozstrzygnięć, które – jak mówiono – „zduszą głos ustawodawcy”. Przypominano, że orzekanie według zasad słuszności nie zdoła nigdy zapobiec dowolności wyrokowania. Zdarza się przecież, że nawet najlepiej wykształceni i najbardziej szlachetni sędziowie kierując się jednakowo poczuciem słuszności wydają w jednej i tej samej sprawie różne wyroki. To nie „naturalna słuszność”, ale Ustawa, która jest tej słuszności wyrazem, winna być jedynym regulatorem ży-

cia prawnego. Gwarancją stabilności orzecznictwa jest to, by uczynić sędziego „niewolnikiem ustawy”. (*esclave de la loi*).

Główna batalia w kwestii wykładni sędziowskiej rozegrała się niebawem w Trybunacie. We wzniosłych słowach mówcy przywoływali ducha Rewolucji, uznając, że oto wielkie dzieło Konstytuanty, jakim było zerwanie z nieprawościami sądownictwa *ancien régime*’u przez rygorystyczne związanie sędziego literą prawa zostało przez Napoleona zdradzone. Podkreślano, że projekt narusza w istocie porządek konstytucyjny, który funkcje sędziów zarówno kryminalnych, jak i cywilnych sprowadza do biernej aplikacji przepisów prawa, że swoboda wykładni oznacza zamach na samą ideę świętości i nadrzędności Ustawy w życiu publicznym i na podstawowe gwarancje obywatelskie przed sądami.

Reakcja Napoleona była natychmiastowa. Przeprowadził „reorganizację” stuosobowego Trybunatu polegającą na zmniejszeniu jego składu o połowę. Po wyrzuceniu pięćdziesięciu niepokornych reszta trybunów już pospiesznie, z wielką gorliwością zarekomendowała przyjęcie kodeksu.

Uchwalony w 1804 r. *Code civil des Français* był uznany przez Napoleona za najważniejsze i najtrwalsze dzieło życia: „Moja chwała nie polega na 40 zwycięskich bitwach – mówił na wyspie św. Heleny – bo pamięć o nich zatarło Waterloo. Ale jest coś, czego nic nie zatrze, co żyć będzie wiecznie; tym jest mój Kodeks cywilny”. Kodeks, w którego narodzinach Bonaparte brał osobisty udział i nadał mu swoje imię, żyje już przeszło dwieście lat, a uroczystości jubileuszowe były świętowane przez środowiska prawnicze kilku kontynentów, dla których dzieło napoleońskie stanowi do dziś *livre de référence*, zasób pojęć prawnych i narzędzi warsztatu cywilistycznego o charakterze uniwersalnym.

Historia przyznać miała rację dalekowzrocznym, po dziesięcioleciach wydobytym z zapomnienia, argumentom Portalisa dotyczącym konieczności przyznania sędziom swobody interpretacji kodeksu. Gdy nadeszły czasy radykalnych przeobrażeń zarówno samych instytucji prawa cywilnego, jak też kierunków doktryny cywilistycznej, to właśnie dzięki judykaturze oraz budowanemu przez nią systemowi tzw.

jurysprudencji sędziowskiej Kodeks Napoleona mógł przetrwać dziejowe zawieruchy i do dziś zwycięsko bronić się przed sądem czasu.

IDEA OF THE CODIFICATION IN THE LEGAL CULTURE OF THE EUROPEAN ENLIGHTENMENT

Summary

In XVIII century's Enlightenment the program of the general law reform was expressed by the idea of codification, i.e. a replacement all existing particular sources of law by a complete, all-comprehensive, uniform body of law.

The formal legal code should be an *ius certum* providing legal security of citizens. Language of code should be clear, simple, universally understood. The code should cover all possible practical cases in order to restrict judges and prevent abuse of power.

The great works of the “enlightened” Philosophers: Montesquieu's *De l'esprit des lois*, Filangieri's *La scienza della legislazione*, Bentham's *Introduction to the principles of Morals and Legislation*, pointed out the methods and techniques of the elaboration of a perfect set of laws.