

DANUTA JANICKA (Toruń)

Landrecht z 1794 r. a rządy prawa w Prusach*

I. Sporne w nauce pojęcie praworządności w najprostszym sensie deskryptywnym oznacza, że każde państwo, posługując się prawem wobec społeczeństwa, ogranicza tym samym swoją działalność (przynajmniej w jakimś stopniu), ergo w każdym państwie istnieje pewne minimum praworządności¹. Zastosowanie pojęcia praworządności do przedburżuazyjnych porządków prawnych wymaga posłużenia się tzw. pojęciem formalnym, które można odnieść do dowolnych norm i systemów prawnych bez względu na ich treść czy założenia aksjologiczne². Ugruntowaniu praworządności w ustrojach państwowych sprzyjały pewne instytucje i zasady, lecz utożsamianie jej z ich istnieniem bywa często dyskusyjne³. Idea praworządności w szerokim, a więc nie ograniczonym wyłącznie do organów państwowych zakresie podmiotowym, nawiązująca do pojęcia rządów prawa lub przestrzegania prawa, znana była już doktrynie i praktyce ustrojowej feudalizmu⁴. Pojęcie praworządności ma więc charakter historyczny i jako idea towarzyszyło państwom, w których obok prawnych, stosowano także pozaprawne metody wykonywania władzy i w których często nie doczekała się realizacji w postaci wiążącej zasady faktycznej⁵.

* Referat wygłoszony na Ogólnopolskiej Konferencji Historyków Prawa w Poznaniu (30 V - 1 VI 1986 r.).

¹ K. Opalek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 179.

² Ibidem, s. 476.

³ K. Opalek, *Spór o pojęcie praworządności*, PiP 10, 1959, s. 527 i n. twierdzi, że nawet zasady panowania ustawy, podziału władz czy równości wobec prawa są tylko gwarancjami, nie istotą praworządności.

⁴ W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1980, s. 479.

⁵ L. Dubel, *Problem praworządności w polskich doktrynach Odrodzenia i Oświecenia*, Annales Univ. M. Curie-Skłodowskiej, t. XX, 8, Sectio G, Lublin 1973, s. 162.

W związku z ewolucyjnym charakterem zjawiska rządów prawa, pojawiły się w doktrynie odmienne koncepcje rozwiązania sporu na temat narodzin państwa praworządnego (*Rechtsstaat*) w Prusach⁶. Pierwsza z nich głosi, iż państwo Fryderyka II i jego epoki, którego porządek prawny znalazł ukoronowanie w Landrechcie z 1794 r., zasługuje w zasadzie na miano państwa praworządnego⁷. Druga wskazuje jako początek państwa praworządnego przedział lat 1807-1815, czyli okres reform Steina i Hardenberga, które zrealizowały zasadę równości obywateli wobec prawa oraz (połowicznie) podziału władz⁸. Trzecia wiąże powstanie państwa praworządnego z konstytucjonalizmem, czyli dziejami Prus po 1850 r.⁹ Podstawowym zarzutem wysuwany zwłaszcza wobec trzeciej, klasycznej koncepcji jest twierdzenie, iż przesłanki państwa praworządnego narastały w Prusach już w końcu XVIII w., czego słuszości ma dowieść niniejszy artykuł.

Powzięta na początku XVIII w. przez króla Fryderyka Wilhelma I idea rozpoczęcia w Prusach prac kodyfikacyjnych zaczęła przybierać realną postać za jego następcy Fryderyka II w połowie XVIII w., a nie doprowadziwszy do kompleksowego projektu, została ponownie podjęta w 1780 r. Przeprowadzeniem reformy prawa zajął się na życzenie króla wielki kanclerz J. H. C. von Carmer, który powołał na swojego współpracownika C. G. Svareza¹⁰. Po wyłożonych pracach, którym przewodził Svarez, opublikowano w latach 1784-1788 sześcioczęściowy *Entwurf eines Allgemeinen Gesetzbuchs für die preussischen Staaten*, którego owocem — po dokonaniu przez tegoż autora rewizji w związku ze zgłoszonymi monitami — stał się ogłoszony 20 marca 1791 r. *Allgemeines Gesetzbuch für die preussischen Staaten*, z mocą obowiązującą od 1

⁶ Pojęcie „*Rechtsstaat*” stworzył R. von Mohl (1799-1875), a rozwinął sędzia Wyższego Sądu Apelacyjnego w Kassel, O. Bähr (1817-1895) w swoich „Studiach publicystycznych” pt. *Der Rechtsstaat*, rozumiejąc pod nim *dass alles in ihm [tj. im Staate] rege Leben, das Individuelle sowohl als das der Gesamtheit im Verhältnis zu ihren Gliedern, unbeschadet der für dasselbe notwendigen Freiheit, dennoch in den Grundregeln des Rechts sich bewege*. Por. H. Hattenhauer, *Die geistesgeschichtlichen Grundlagen des deutschen Rechts*, Heidelberg-Karlsruhe 1980, s. 122.

⁷ W. Dilthey, *Gesammelte Schriften*, Bd. XII: *Zur Preussischen Geschichte*, Leipzig und Berlin 1936, s. 199 i n. Por. też uwagi M. Senkowskiej, *Próba rehabilitacji Prus*, Kwart. Hist., 67, 1960, 3, s. 873.

⁸ H. Coing, *Epochen der Rechtsgeschichte in Deutschland*, München 1967, s. 92-95 oraz C. F. Menger, *Deutsche Verfassungsgeschichte der Neuzeit*, Heidelberg-Karlsruhe 1979, s. 127-129.

⁹ G. Dahm, *Deutsches Recht*, Hamburg 1944, s. 200-201 oraz H. Coing, *Epochen*, s. 101.

¹⁰ H. Conrad, *Deutsche Rechtsgeschichte*, Bd. II, Karlsruhe 1966, s. 387-388. Por. też E. Schmidt, *Beiträge zur Geschichte des preussischen Rechtsstaates*, Berlin 1980, s. 324-330 (o Carmerze) oraz s. 331-339 (o Svarezie).

czerwca 1792 r.¹¹ Siły reakcyjne doprowadziły jednak na niespełna miesiąc przed tą datą do zawieszenia na czas nieokreślony wejścia w życie kodeksu¹². Fakt ten nie przerwał publicznej obrony treści ustawy przez jej twórców oraz wysiłków dla jej wprowadzenia, które zakończyły się (pod wpływem okoliczności zewnętrznych, związanych z aneksją ziem polskich podczas II rozbioru) oficjalnym opublikowaniem 5 lutego 1794 r. znowelizowanej częściowo ustawy pod tytułem *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, z mocą obowiązującą od 1 czerwca tegoż roku¹³.

Większość interesujących nas przepisów prawa publicznego zawarły w swoich wstępach (*Einleitung*) omawiane trzy akty, przy czym w ich treści, a konsekwentnie i objętości zaszły znamienne przekształcenia. Najobszerniejszy był wstęp projektu AGB (130 paragrafów), podczas gdy wstępy AGB oraz ALR liczyły odpowiednio 115 i 108 paragrafów. Nieliczne przepisy prawnopubliczne rozsiane były w dalszych tytułach aktów, zwłaszcza dotyczących praw i obowiązków państwa (*Entwurf*, tyt. I roz. III cz. I; tyt. 13 cz. II AGB oraz ALR). Wiele przepisów regulujących czynności administracji państwowej pozostało poza ustawą, lecz już samo dążenie jej twórców do objęcia w jednolitej kodyfikacji prawa publicznego obok prywatnego było dziełem o wielkiej doniosłości. Wynikało ono z usiłowania prawnego związania feudalno-absolutnego aparatu państwowego w wykonywaniu przezeń władzy i stworzenia aktu o charakterze ustawy zasadniczej¹⁴.

II. Kodyfikacja pruska stanowiła prawdziwe *opus postumum* Fryderyka Wielkiego¹⁵, gdyż oparła się w znacznym stopniu na teorii i praktyce jego oświeconego państwa¹⁶, którego cel polityczny zamknęła historia w formule „Wszystko dla ludu i nic poprzez lud”¹⁷. Wydawanie ustaw, zajmujących centralną pozycję w kierowaniu państwem na sku-

¹¹ D. Boeck, *Die Schlussrevision des Allgemeinen Landrechts für die preussischen Staaten von 1794*, Hamburg 1966, s. 27.

¹² U. J. Heuer, *Allgemeines Landrecht und Klassenkampf*, Berlin 1960, s. 173 i n.

¹³ Genezę i treść ALR zwięźle zaprezentował H. Hattenhauer we wstępie do najnowszego niemieckiego wydania jego tekstu pt. *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794*, Frankfurt am Mein, Berlin 1970, do którego dołączono obszerną bibliografię Landrechtu pióra G. Bernerta.

¹⁴ H. Conrad, *Das Allgemeine Landrecht von 1794 als Grundgesetz des friderizianischen Staates*, Berlin 1965, s. 7.

¹⁵ Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, hrsg. A. Erler, E. Kaufmann, z. 6, Berlin 1969, s. 1301.

¹⁶ O. Hintze, *Die Hohenzollern und ihr Werk*, Berlin 1916, s. 397.

¹⁷ E. Walder, *Aufgeklärter Absolutismus und Staat. Der Aufgeklärte Absolutismus*, Neue Wissenschaftliche Bibliothek. Geschichte, Köln 1974, s. 123.

tek rozszerzenia jego funkcji, stanowiło wyłączny atrybut panującego¹⁸. *Voluntas legislatoris* mogła się zresztą przejawiać w dowolnej formie, gdyż nie miało to istotnego znaczenia dla mocy wiążącej norm¹⁹.

Próbie ograniczenia absolutyzmu panującego w dziedzinie ustawodawstwa stanowiło usankcjonowanie w przepisach obu projektów i samego ALR instytucji tzw. *Gesetzkommission*²⁰. Zadaniem jej było opiniowanie projektów ustaw dotyczących praw i obowiązków obywateli, zwłaszcza ich zgodności z dotychczas obowiązującymi aktami prawnymi (*Entwurf*, Einl. §§ 13, 14; AGB, Einl. §§ 10, 11; ALR, Einl. §§ 7, 8). Wobec opublikowanych ustaw nie zaopiniowanych wcześniej przez komisję, AGB (§ 12 Einl.) przewidywał nawet sankcję nieskuteczności w stosunku do uszczuplonego w swych prawach obywatela²¹, lecz przepisu tego zabrakło w ALR. Zarówno w intencjach autorów projektów²², jak i w późniejszej praktyce działalność wspomnianej komisji nie stanowiła rzeczywistego udziału w ustawodawstwie i trudno dostrzec w niej — choć były takie usiłowania — prekursora przyszłej reprezentacji parlamentarnej²³.

Jedną z najważniejszych gwarancji praworządności w państwie jest obowiązywanie zasady nadrzędności i panowania ustaw²⁴. ALR oraz oba projekty realizowały ją w jednobrzmiącym przepisie, głoszącym: *Die Gesetze des Staats verbinden alle Mitglieder desselben, ohne Unterschied des Standes, Ranges und Geschlechts* (Einl. §§ 26 AGB, 22 ALR i niemal identyczny § 22 projektu AGB). Na tym samym stanowisku stała wcześniej doktryna, uznając związanie normami ustawowymi samego panującego²⁵, co zresztą nie wyłączało istniejącego nadal prymatu jego woli i decyzji prawotwórczej. Król pozostał panem ustawy,

¹⁸ Handwörterbuch, z. 7, Berlin 1970, s. 1617.

¹⁹ W. Zakrzewski, *Działalność prawotwórcza w świetle teorii niemieckiej*, Kraków 1959, s. 11.

²⁰ Jej stworzenie, przewidziane już w rozkazy gabinetowym z kwietnia 1780 r., nastąpiło na mocy patentu z 29 V 1781 r., w którym ustawy wydane bez jej opinii pozbawiono mocy prawnej. Por. H. Conrad, *Rechtsstaatliche Bestrebungen im Absolutismus Preussens und Österreichs am Ende des 18. Jahrhunderts*, Köln und Opladen 1961, s. 18.

²¹ *Entwurf* określał jedynie obowiązek zawiadomienia wyższych władz przez komisję i zawieszenie w tym czasie publikacji ustawy (§ 15 Einleitung).

²² C. G. Svarez, *Vorträge über Recht und Staat*, hrsg. H. Conrad, G. Kleinheyer, Köln und Opladen 1960, s. 479: [...] *weder den Ständen und noch weniger der Gesetzkommission [ist] eine wirkliche Teilnahme an dieser [gesetzgebenden] Macht zugestanden, sondern beide in die Grenzen abzustattender Gutachten, vorzulegender Erinnerungen und zu machender Remonstrationen eingeschränkt sind.*

²³ U. J. Heuer, *Allgemeines*, s. 141 - 142.

²⁴ K. Opalek, *Spór*, s. 528.

²⁵ C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 246: [...] *und der Fürst, der unmittelbar an seinen Throne steht, ist seinen Gesetzen ebenso sehr unterworfen als der niedrigste Landbewohner oder Tagelöhner.*

którą swobodnie i w każdej chwili mógł zinterpretować, uzupełnić lub zmienić²⁶. Urzeczywistnieniu zasady nadrzędności ustawy sprzyjało ponadto postanowienie § 80 Einl. ALR (§ 87 Einl. AGB), określającego, iż przepisy ustaw stanowią podstawę rozpoznawania i rozstrzygania w postępowaniu przed sądami powszechnymi sporów między głową państwa a jego poddanymi²⁷. W dążeniu do realizacji programu państwa praworządnego, które opiera się na określonych zasadach prawnych, ustawowo wiążących wykonywanie władzy państwowej, główny autor kodyfikacji — Svarez — dokonał przeciwstawnego rozróżnienia tzw. *Grundgesetze* oraz *Zeitgesetze*. Zadaniem tych pierwszych miało być określenie fundamentalnych zasad i celów państwa jako pewnych i trwałych norm prawnych oraz zabezpieczenie wolności obywateli, a co za tym idzie substytucja właściwej konstytucji, której brak było w Prusach. Normy usankcjonowane w *Grundgesetz* wiązały samego ustawodawcę, który mógł ograniczyć wolności obywatelskie jedynie poprzez wydanie odpowiednich *Zeitgesetze*²⁸. Wspomniane poglądy Svareza pozostały w sferze doktrynalnej, nie znajdując normatywnego wyrazu w żadnej z trzech kodyfikacji.

Za pierwszorzędną warunek usamodzielnienia się norm prawnych wobec ustawodawcy uznano współcześnie publikację ustaw. Nauka powszechnego prawa niemieckiego XVIII w. także dostrzegała w niej przesłankę mocy obowiązującej ustawy, utożsamiając przy tym pojęcie promulgacji z publikacją. W praktyce natomiast obwieszczenie ustawy nie stanowiło w tym okresie żadnego wymogu formalnego dla jej mocy obowiązującej²⁹. Od połowy XVIII w. ogłaszano w Prusach akty prawne w urzędowym zbiorze zatytułowanym *Novum Corpus Constitutionum*³⁰, który jednak nie nabrał charakteru organu promulgacyjnego, ze względu na swoją niekompletność oraz ograniczoną funkcję, sprowadzającą się do zaznajomienia z ustawą wyłącznie władz i urzędów³¹. Skodyfikowanie prawa nie przyniosło w omawianym względzie żadnych nowoczesnych

²⁶ D. Willoweit, *Gesetzespublikation und Verwaltungsinterne Gesetzgebung in Preussen vor der Kodifikation*. Beiträge zur Rechtsgeschichte, hrsg. G. Kleinheyer, P. Mikat, Paderborn 1979, s. 602.

²⁷ Einl. §§ 80 ALR, 87 AGB: Auch Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Oberhaupt des Staats, und seinen Unterthanen, sollen bey den ordentlichen Gerichten, nach den Vorschriften der Gesetz, erörtert und entschieden werden.

²⁸ C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 635–636: Manche Gesetze, die auffallende Einschränkungen der Freiheit in diesem Stück zu enthalten scheinen [können sich], als blosser Zeitgesetze noch wohl verteidigen lassen. Aber die allgemeine Gesetzgebung, deren Werk es ist, feste, sichere und fortdauernde Grundsätze über Recht und Unrecht festzustellen [...] — diese kann und darf sich bei allen dergleichen Nebenrücksichten auf bloss temporelle Bedürfnisse oder Umstände nicht aufhalten.

²⁹ D. Willoweit, *Gesetzespublikation*, s. 603.

³⁰ Ibidem, s. 605.

³¹ Ibidem, s. 607–610.

rozwiązań, ponieważ *Landrecht* nie precyzował, w jaki sposób miałyby nastąpić publikacja ustawy, ograniczając się w § 10 Einl. do najbardziej ogólnego wymogu jej obwieszczenia: *Das Gesetz erhält seine rechtliche Verbindlichkeit erst von der Zeit an, da es gehörig bekannt gemacht word.*

Każdy obywatel, począwszy od króla, który uważał siebie za pierwszego sługę państwa³², poddany został ustawie, lecz wszystkie polityczne prawa i obowiązki skupiły się w osobie panującego. Tak szeroki zakres władzy interpretowano jako skutek przekazania jej przez społeczeństwo w umowie społecznej, na gruncie której stała zarówno doktryna³³, jak i przepis § 77 Einl. AGB, precyzujący, iż celem umowy społecznej (*bürgerliche Vereinigung*) było dobro państwa i jego mieszkańców³⁴. Teoria umowy społecznej nie znalazła jednak odbicia w tekście ALR. Skoro do obowiązków panującego należało urzeczywistnianie wspólnego dobra (Einl. § 52 projektu AGB, § 78 AGB), a ponadto zapewnienie bezpieczeństwa zewnętrznego i wewnętrznego oraz ochrona mienia obywateli (Entwurf I, III 1 § 2, AGB i ALR II 13 § 2), ustawa przyznała mu w charakterze narzędzia wykonawczego szeroki katalog tzw. praw majestatu (*Majestätsrechte* — Entwurf I, III 1 §§ 4 i in., AGB i ALR II 13 §§ 5 i n.). Obok władzy ustawodawczej przysługiwała królowi najwyższa władza wojskowa, administracyjna, sądowicza, finansowa etc., choć o treści zmodyfikowanej niejednokrotnie w duchu Oświecenia³⁵. Osiągnięty etap rozwoju historycznego nie dojrzał jednak jeszcze do poruszenia kwestii, dlaczego państwo posiada w osobie króla jedyny organ dla wykonywania wszystkich swoich funkcji³⁶.

Tymczasem zasada podziału władz stanowi jedną z ważnych gwarancji istnienia rządów prawa w państwie³⁷. W warunkach ustrojowych Prus końca XVIII w. nie mogło być naturalnie mowy o realizacji monteskiuszowskiego ideału rozdziału sądownictwa od administracji³⁸, lecz idea uniezależnienia wymiaru sprawiedliwości od władzy monarszej zakorzeniła się tak silnie w doktrynie, że zaproponowano jej formalne włączenie do przepisów *Landrechtu*. Fryderyk Wielki, pod wpływem poglądów Monteskiusza, już w swoich testamentach politycznych z lat 1752 i 1768 zrezygnował formalnie z prawa ingerencji w wymiar spra-

³² H. Conrad, *Staatsgedanke und Staatspraxis des aufgeklärten Absolutismus*, Opladen 1971, s. 19-20.

³³ C. G. Svarez, *Vorträge*, ss. 65, 462-468 oraz K. A. Menzel, *Zwanzig Jahre Preussischer Geschichte. 1786 bis 1806*, Berlin 1849, s. 392-393.

³⁴ Podobną myśl wyraził von Carmer we wstępie do części II projektu AGB: *Der bürgerliche Vertrag [...] wird alsdann mehr seyn als eine schöne Hypothese.*

³⁵ F. Hartung, *Der Aufgeklärte Absolutismus*, *Historische Zeitschrift*, Bd. 180, München 1955, s. 26-27.

³⁶ E. Schmidt, *Rechtsentwicklung in Preussen*, *Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft*, Bd. VI, Berlin 1929, s. 22-23.

³⁷ K. Opałek, *Spór*, s. 528.

wiedliwości³⁹. Następnie jednak wielokrotnie dopuszczał się łamania danej obietnicy, co doprowadziło na przełomie lat 1779/80 do słynnej *Justitzkatastrophe* w procesie młynarza Arnolda, kiedy Senat Kryminalny i Minister Sprawiedliwości przeciwstawili królewskiemu rozkazowi zmiany wyroku odmowę posłuszeństwa⁴⁰. Należy podkreślić, że ingerencja panującego w wymiar sprawiedliwości nie była w XVIII w. żadnym sprzecznym z prawem aktem arbitralności, lecz wynikała z przysługującej mu na mocy praw majestatu władzy sądowniczej, skąd wzięło się jej określenie: *Machtspruch*⁴¹. Pojęcie to, będące prawdopodobnie tłumaczeniem łacińskiego *sententia ex plenitudine potestatis*, stanowiło przeciwieństwo decyzji sądu podjętej w ramach formalnego postępowania prawnego, określanej mianem *Rechtsspruch*⁴². W zasadzie posługiwano się nim w odniesieniu do rzadkich stosunkowo ingerencji króla w sprawy cywilne, podczas gdy częste wskazówki monarchy co do sentencji wyroków karnych określano jako *Bestätigungsrecht*⁴³.

Svarez, wyciągając wnioski z przykrych doświadczeń casusu Arnolda, reprezentował w omawianej kwestii zupełnie odmienną, nowoczesną mentalność. *Machtspruch* jako decyzja podjęta bez należnego zbadania i rozpoznania prawnego, nie posiadał dlań mocy wiążącej⁴⁴, przy czym nie uzasadniał jego zakazu teorią podziału władz, lecz koniecznością zabezpieczenia prawidłowego wymiaru sprawiedliwości oraz praw jednostek⁴⁵. Poglądom swoim postanowił dać trwały wyraz w opracowywanej kodyfikacji, proponując w projekcie AGB następującą treść § 6 Einl.: *Durch Machtsprüche soll niemand an seinem Rechte gekränkt werden,*

³⁹ O. Hintze, *Friedrich der Grosse und die preussischen Justitzreformen des 18. Jahrhunderts*, Recht und Wissenschaft, 1. Jg., H.5: 1912, s. 134.

⁴⁰ H. Conrad, *Staatsgedanke*, s. 50 cytuje pochodzące z 1752 r. słowa króla: *Ich habe mich entschlossen, niemals in den Lauf des gerichtlichen Verfahrens einzugreifen; denn in den Gerichtshöfen sollen die Gesetze sprechen und der Herrscher soll schweigen.*

⁴¹ Historię procesu przedstawia m.in. A. Stölzel, *Fünfzehn Vorträge aus der Brandenburgisch-Preussischen Rechts- und Staatsgeschichte*, Berlin 1889, s. 170 - 182. Por. także F. Ebel, *200 Jahre preussischer Zivilprozess. Das Corpus Juris Fridericianum vom Jahre 1781*, Berlin 1982, s. 11.

⁴² Por. obszerną analizę E. Schmidta, *Beiträge*, s. 210 - 246 (*Rechtssprüche und Machtsprüche der preussischen Könige des 18. Jahrhunderts*).

⁴³ Handwörterbuch, z. 17, Berlin 1978, s. 126 - 127.

⁴⁴ E. Schmidt, *Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege*, Göttingen 1965, s. 273 - 274.

⁴⁵ C. G. Svarez, *Vorträge...*, s. 236: *Eine Entscheidung, die in streitigen Fällen ohne gehörige Untersuchung und rechtliches Erkenntnis gegeben wird, heisst ein Machtspruch. Machtsprüche wirken weder Rechte noch Verbindlichkeiten. Es kann also weder irgendein Minister noch der Souverän selbst Machtsprüche tun.*

⁴⁶ H. Conrad, *Das Allgemeine*, s. 17. Przewodniczący Sądu Kameralnego L. F. von Kirchhausen, przemawiając w 1792 r. przed następcą tronu odwołał się natomiast do dzieła Monteskiusza (s. 18).

którą w tekście AGB (§ 6) rozwinął i wzmocnił sankcją nieważności: *Machtsprüche, oder solche Verfügungen der obernen Gewalt, welche in streitigen Fällen, ohne rechtliches Erkenntniss, ertheilt worden sind, bewirken weder Rechte noch Verbindlichkeiten*. Konsekwentnie ograniczył Svarez w § 9 AGB moc prawną udzielanych przez króla przywilejów i wyjątków od obowiązującego prawa⁴⁶, wiążąc tym samym określonymi zasadami jego działalność w całej dziedzinie prawa — zarówno publicznego, jak i prywatnego⁴⁷. Epoka — jak się okazało — nie dojrzała jednak do tak daleko idącego postępu w kierunku ustroju konstytucyjnego, toteż oba omawiane postanowienia §§ 6 i 9 skreślono w tekście ALR. Jeszcze wcześniej — wkrótce po zawieszeniu na czas nieokreślony wejścia w życie AGB — radcy Sądu Kameralnego na własnej skórze odczuli powrót do poprzednio obowiązującego zakresu uprawnień sądowniczych monarchy, kiedy w procesie pastora Schulza król nie tylko wykorzystał *Machtspruch* w celu pozbawienia go urzędu, lecz ukarał wyrokujących niezgodnie z jego wolą sędziów⁴⁸.

Wspomniane wydarzenia pozwalają naszkicować obraz sędziego w państwie pruskim schyłku XVIII w. Władcy traktowali sędziów jak urzędników, przed samowolą których należało bronić lud⁴⁹. Ich działalność miała polegać na wyrokowaniu w ścisłym tego słowa znaczeniu, w żadnym wypadku na arbitralnym tworzeniu prawa; stąd określenie minimalnego pola swobody i mechaniczny charakter pracy sędziowskiej⁵⁰. Brak niezawisłości i samodzielności sędziego w sferze orzekania odzwierciedliły i potwierdziły interesujące nas kodyfikacje, ustanawiając po pierwsze zakaz dokonywania przez sędziów swobodnej wykładni ustaw (Entwurf, Einl. § 34; AGB, Einl. § 50 jednobrzmiący z § 46 Einl. ALR)⁵¹ oraz — po drugie — zobowiązując sędziów do zwracania się w wątpliwych wypadkach z wnioskiem o opinię tzw. komisji ustawowej (Entwurf, Einl. § 35; AGB, Einl. § 51; ALR, Einl. § 47)⁵². Komisja ustawowa peł-

⁴⁶ § 9: *Besondere Landesherrliche Begünstigungen, Privilegien und Ausnahmen von gesetzlichen Vorschriften, sind nur in so weit gültig, als dadurch das besondere Recht eines Dritten nicht beeinträchtigt wird.*

⁴⁷ E. Schmidt, *Kammergericht und Rechtsstaat*, Berlin 1968, s. 30-31.

⁴⁸ E. Schmidt, *Kammergericht*, s. 31-32.

⁴⁹ H. Thieme, *Die preussische Kodifikation. Privatrechtsgeschichtliche Studien II.*, Zeitschrift der Savigny — Stiftung für Rechtsgeschichte, Bd. 57, Germ. Abt.: 1937, s. 397-398.

⁵⁰ K. A. Menzel, *Zwanzig Jahre*, s. 387-388.

⁵¹ § 46 ALR (§ 50 AGB): *Bey Entscheidungen streitiger Rechtsfälle darf der Richter den Gesetzen keinen anderen Sinn beylegen, als welcher aus den Worten, und dem Zusammenhange derselben, in Beziehung auf den streitigen Gegenstand, oder aus dem nächsten unzweifelhaften Grunde des Gesetzes, deutlich erhellt.*

⁵² § 47 ALR (§ 51 AGB): *Findet der Richter den eigentlichen Sinn des Gesetzes zweifelhaft, so muss er, ohne die prozessführenden Parteyen zu benennen, seine Zweifel der Gesetzkommision anzeigen, und auf deren Beurtheilung antragen.*

niła więc funkcję państwowego organu, posiadającego swoisty „monopol interpretacyjny”, który zresztą panował już we wcześniejszej praktyce sądowej i ustawodawczej⁵³. Wreszcie, w razie stwierdzenia przez sędziego istnienia luki ustawowej, miał on wprowadzić wyrokować na podstawie ogólnych zasad kodeksu (Einl. §§ 53, AGB, 49 ALR)⁵⁴, lecz jednocześnie zobowiązany był do natychmiastowego zawiadomienia o luce Ministra Sprawiedliwości (Einl. §§ 54 AGB, 50 ALR)⁵⁵.

Problematyka statusu sędziego łączy się z szerszym zagadnieniem stanowiska prawnego cywilnych urzędników państwowych, dążących w Prusach do ustawowego zagwarantowania im zakazu bezpodstawnego składania z urzędu. Projekt AGB jednoznacznie rozstrzygał kwestię, ustanawiając w § 70 (I, II, 5) zasadę nieusuwalności z urzędu: *Kein Civilbedienter soll des ihm einmal verliehenen Postens, ohne Urteil und Recht, wieder entsetzt werden*⁵⁶. Już jednak rozkaz gabinetowy z 1790 r. rozstrzygał kwestię urzędników w zasadzie na ich niekorzyść⁵⁷, a przepisy odpowiedniego tytułu AGB oraz ALR nie ustanawiały ogólnej zasady nieusuwalności z urzędu⁵⁸.

Znamiennym elementem państwa praworządnego jest obowiązywanie zasady równości wobec prawa⁵⁹, której co prawda żadna z interesujących nas kodyfikacji pruskich nie proklamowała, lecz która stanowiła przedmiot rozważań doktrynalnych. Svarez wyrażał przekonanie, iż w stanie przedpaństwowym istniała równość wszystkich ludzi, która zanikła z chwilą zawarcia umowy społecznej i podporządkowania się przepisom ustaw, nie znających równości. *Von Natur sind alle Menschen einander gleich* — pisał Svarez⁶⁰, a źródłem nierówności, która znalazła pełne

⁵³ D. Willoweit, *Gesetzespublikation*, s. 618. Omawiany przepis § 47 (i uzupełniający go § 48) zniesiono już w niespełna 4 lata później, mocą rozkazu gabinetowego z 8 III 1798 r., zabezpieczając w ten sposób niezawisłość sędziego w dziedzinie orzekania.

⁵⁴ §§ 49 ALR, 53 AGB: *Findet der Richter kein Gesetz, welches zur Entscheidung des streitigen Falles dienen könnte, so muss er zwar nach den in dem Gesetzbuche angenommenen allgemeinen Grundsätzen, und nach den wegen ähnlicher Fälle vorhandenen Verordnungen, seiner besten Einsicht gemäss, erkennen*.

⁵⁵ §§ 50 ALR, 54 AGB: *Er muss aber zugleich diesen vermeintlichen Mangel der Gesetze dem Chef der Justiz sofort anzeigen*.

⁵⁶ C. Bornhak, *Preussische Staats- und Rechtsgeschichte*, Berlin 1903, s. 267 - 268. Odsunięcie od pełnionego urzędu nie pozbawiało urzędnika prawa do uposażenia, które tracił jedynie na skutek popełnienia przestępstwa. Por. H. Izdebski, *Historia administracji*, Warszawa 1984, s. 44.

⁵⁷ Ibidem, s. 275 - 276.

⁵⁸ Por. szczegółową analizę statusu urzędników państwowych I. Malinowskiej-Kwiatkowskiej, „*Diener des Staates*” in *den Vorschriften des Preussischen Landrechts von 1794*, Studien aus der neueren europäischen Verwaltungsgeschichte, Pecs 1978, s. 37 - 45.

⁵⁹ K. Opałek, *Spór*, s. 528 - 529.

⁶⁰ C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 63.

odzwierciedlenie w istniejącym stanie normatywnym były dlań prawa państwowe, nie naturalne⁶¹. Zgodnie z przepisami ALR oraz obu projektów równość wobec prawa stanowiła wewnętrzną charakterystykę danego stanu⁶². Jeden stan w państwie tworzyły osoby posiadające na skutek pochodzenia, przepisu lub głównego zajęcia te same prawa⁶³, które Landrecht prezentował w osobnych tytułach części II, w przepisach: *Vom Bauernstande* (tyt. VII), *Vom Bürgerstande* (tyt. VIII), *Von den Pflichten und Rechten des Adelstandes* (tyt. IX). Normy zawarte w przytoczonych tytułach przyznawały szlachcie szczególne przywileje wobec stanu mieszczańskiego oraz poddanego osobiście i gruntowo stanu chłopskiego⁶⁴. Charakterystyczną cechą i konsekwencją tych tradycyjnych konstrukcji było odróżnianie pojęcia człowieka (*Mensch*) od obywatela (*Standesperson*, *Bürger*)⁶⁵. Przeciwno sankcjonowaniu istniejącej nierówności stanowej, jak również religijnej i narodowej już w latach sześćdziesiątych podnoszono głosy krytyki, a idea równości stała się postulatem emancypującego się mieszczaństwa. Częściową odpowiedzią na te żądania, precyzowane jako *Rechtsgleichheit* lub *Gleichheit vor dem Gesetz* była sformułowana przez Svareza i przyjęta do kodyfikacji zasada związania ustawami wszystkich mieszkańców państwa, bez względu na ich przynależność stanową⁶⁶. Państwo było zainteresowane usankcjonowaniem tak rozumianej „równości wobec prawa”, ponieważ prowadziła ona wprost do wzmocnienia jego autorytetu⁶⁷.

Problematyka równoprawnego statusu obywateli łączy się ściśle z zagadnieniem zagwarantowania im przez państwo określonego katalogu praw. Ludzie zawierający niegdyś umowę społeczną, nie zrezygnowali bowiem ze swojej naturalnej wolności, lecz jedynie zgodzili się na

⁶¹ Ibidem, s. 261: *Der Unterschied der Rechte und Pflichten, welcher aus der Geburt entsteht, gründet sich nicht im Naturrechte, welches den Unterschied zwischen ehelichen und unehelichen, freien und untertünigen, adligen und unadligen Kindern nicht kennt, sondern er beruht auf positiven Gesetzen des Staats*, s. 263: [...] *die Natur [kennt] keinen Unterschied der Stände*.

⁶² O. D a n n, *Gleichheit und Gleichberechtigung*, Berlin 1980, s. 117 - 118.

⁶³ AGB i ALR I 1 § 6: *Personen, welchen vermöge ihrer Geburt, Bestimmung, oder Hauptbeschäftigung, gleiche Rechte in der bürgerlichen Gesellschaft beygelegt sind, machen zusammen einen Stand des Staats aus*. Zdanie podobnej treści zawierał także we wstępie do rozdziału II cz. I projekt AGB, gdzie kryterium wyróżnienia stanu był „podobny stosunek do dobra powszechnego” wypływający z jednego spośród trzech wymienionych źródeł.

⁶⁴ Por. ALR II 7 §§ 91, 147, 143, 150 i n. określające status poddanych chłopów.

⁶⁵ O. D a n n, *Gleichheit*, s. 121. Por. także recenzję Wąsickiego z dzieła R. K o s s e l e c k a, *Preussen zwischen Reform und Revolution. Allgemeines Landrecht, Verwaltung und soziale Bewegung von 1791 - 1848*, Stuttgart 1967 (CPH, 1971, z. 2, s. 216).

⁶⁶ Einl. §§ 22 ALR, 26 AGB, 22 projektu AGB. Por. C. G. S v a r e z, *Vorträge*, s. 246.

⁶⁷ O. D a n n, *Gleichheit*, s. 129 - 130.

jej ograniczenie⁶⁸. W pewne prawa, o charakterze przyrodzonym, a przez to nienaruszalnym i niezbywalnym⁶⁹, państwo mogło ingerować wyłącznie w stanie wyższej konieczności, w celu utrzymania spokoju i bezpieczeństwa publicznego⁷⁰. W razie przekroczenia granic określonych zakładanym celem państwa, obywatele zwolnieni byli od obowiązku posłuszeństwa wydanym ustawom⁷¹. Przedstawione poglądy doktrynalne znalazły odzwierciedlenie w tekście projektu AGB, w przepisach wyznaczających granice kompetencji państwa do ograniczenia naturalnej wolności jego obywateli. Kryterium dopuszczalnego ograniczenia wolności obywatelskiej było w projekcie AGB „dobro umowy społecznej” (Einl. § 56), zastąpione w AGB przez „wspólny cel ostateczny” (Einl. § 79)⁷². Znamionnym faktem jest skreślenie odnośnego przepisu w tekście ALR. Katalog podstawowych obowiązków obywatelskich — wymienianych zawsze przed prawami — skonstruowany przez doktrynę oraz przepisy normatywne — obejmował w pierwszym rzędzie obowiązek po-

⁶⁸ C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 65: *Wenn die Menschen [...] sich in bürgerliche Gesellschaft [...] vereinigen, sie dabei keineswegs die Absicht hatten noch haben können, auf ihre natürliche Freiheit ganz Verzicht zu tun [...], sondern dass der Zweck der bürgerlichen Gesellschaft und also auch des Staats nur dahin könne, den Mängel und Unvollkommenheit des Naturzustandes abzuhelpen und die Freiheit des einzelnen so weit einzuschränken, als es notwendig ist, um die Freiheit aller zur Beförderung ihrer Glückseligkeit [...] zu sichern.* Por. także s. 216 - 217.

⁶⁹ Doktryna prawa natury XVIII w. dokonała podziału praw na przyrodzone, których nie mógł naruszyć żaden porządek prawny oraz nabyte, wynikające zasadniczo z umów i wiążące z mocy dyspozycji obowiązujących przepisów. Por. B. Kübler, *Freiheit und Recht*, Erlangen 1916, s. 4. Do niezbywalnych praw człowieka zaliczył Svarez życie, tzw. wolność moralną, czyli zdolność kierowania swoimi czynami zgodnie z prawami rozumu oraz możliwość popierania własnego szczęścia przez doskonalenie swoich zdolności i sił (*Vorträge*, ss. 217 - 218 oraz 584 - 585).

⁷⁰ C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 585 - 586.

⁷¹ Ibidem, s. 586: *Der Staat [...] kann nicht verbieten, dass er [ein Mensch] seine Fähigkeiten und Kräfte überhaupt und besonders seine höheren Seelenkräfte ausbilde, dass er nach Wahrheit strebe und dem [...] Triebe zur Erkenntnis der Wahrheit nach Möglichkeit ein Genüge leistet. Solche Gesetze ist kein Staat seinen Mitgliedern vorzuschreiben berechtigt, und keins dieser Mitglieder ist solchen Gesetzen Gehorsam zu leisten verpflichtet.* Posiadanie ustawodawstwa nie ograniczającego bez szczególnej konieczności wolności obywatelskich miało stanowić — obok sprawnej organizacji administracji — skuteczną gwarancję legalizmu działania tej ostatniej i umocnienia panującego ustroju państwowego, ponieważ „Kto żyje w monarchii, gdzie korzysta się z wolności obywatelskiej, nie będzie żądał republiki”. Por. inne opinie E. F. Kleina, jednego ze współpracowników von Carmera, zaprezentowane w 1790 r. w piśmie „Freyheit und Eigenthum”, cytowane przez U. J. Heuera, *Allgemeines*, s. 90 - 95.

⁷² Entwurf, Einl. § 56: *Der Staat kann die natürliche Freyheit seiner Bürger nur in so fern einschränken, als das Wohl der gesellschaftlichen Verbindung solches erfordert.* AGB Einl. § 79: *Die Gesetze und Verordnungen des Staats dürfen die natürliche Freyheit und die Rechte der Bürger nicht weiter einschränken, als es der gemeinschaftliche Endzweck erfordert.*

pierania dobra i bezpieczeństwa „wspólnego bytu” (Einl. §§ 73 ALR i 80 AGB)⁷³. W wypadku powstania kolizji obywatel musiał, z woli ustawodawcy, podporządkować temu zasadniczemu obowiązкови — posiadane przez siebie prawa szczególne (Einl. §§ 81 AGB, 74 ALR oraz analogiczny § 54 projektu AGB)⁷⁴. Doktryna formułowała ponadto obowiązek posłuszeństwa wobec ustaw i króla⁷⁵. Svarez, analizując charakter tego ostatniego stwierdził, iż odpada on w sytuacji, gdy panujący stał się despotą i oparł władzę na przemocy, w miejsce prawa⁷⁶. Svarez, porzucając na tym stwierdzeniu, nie określił jednak, w jakiej formie miałyby się wyrazić to ograniczone prawo odmowy posłuszeństwa królowi.

Nałożonym na obywateli obowiązkom odpowiadały pewne prawa, znajdujące — w myśl zapisu ustawowego — uzasadnienie w naturalnej wolności ludzi: *Die allgemeinen Rechte des Menschen gründen sich auf die natürliche Freiheit, sein eigenes Wohl, ohne Kränkung der Rechte eines Andern, suchen und befördern zu können* (Einl. §§ 90 AGB, 83 ALR). Złożywszy ogólną deklarację w przedmiocie powszechnych praw każdego obywatela, uwzględnił ustawodawca stanowy podział społeczeństwa i już w następnym przepisie zagwarantował istnienie szczególnych praw wynikających z osobistej pozycji człowieka w strukturze stanowej: *Die besondern Rechte und Pflichten der Mitglieder des Staats beruhen auf dem persönlichen Verhältnisse, in welchem ein jeder gegen den andern, und gegen den Staat selbst sich befindet* (Einl. §§ 91 AGB, 84 ALR; podobnie § 89 projektu AGB). Geneza nowoczesnych praw człowieka związana jest ściśle z żądaniem wolności sumienia i wyznania⁷⁷. Svarez, uznający ją za swego rodzaju prawo zasadnicze⁷⁸, dopuszczał ingerencję ustawodawcy w tę sferę w wyjątkowych tylko okolicznościach, w razie zagrożenia spokoju lub bezpieczeństwa publicznego⁷⁹. To-

⁷³ Por. także § 53 Einl. projektu AGB oraz poglądy C. G. Svareza, *Vorträge*, s. 9, pkt 1c.

⁷⁴ Por. także opinie Svareza, *Vorträge*, s. 9, pkt 1a.

⁷⁵ Ibidem, s. 611.

⁷⁶ C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 476: *Wenn nun der Souverän Despot wird, so verändert er diesen Zweck des bürgerlichen Vertrags; er verliert also sein Recht und untergräbt selbst den Grund der Verpflichtung seines Volkes zu Gehorsam gegen seine Befehle. Seine Macht beruht also nicht mehr auf seinem Rechte, sondern bloss auf seiner Stärke. Seine Stärke ist nichts und unbedeutend gegen die Stärke der Millionen, denen er befehlen will und die doch keine Pflicht mehr haben, ihm zu gehorchen.*

⁷⁷ Handwörterbuch, z. 8, Berlin 1971, s. 1845.

⁷⁸ H. Conrad, *Das Allgemeine*, s. 9.

⁷⁹ C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 635: *Es können allerdings Umstände sich ereignen, wo der Gesetzgeber überwiegende Gründe hat oder wenigstens zu haben vermeint, die Äusserung von Meinungen und Urteilen über gewisse Gegenstände in engere Schranken [...] einzuschliessen.*

lerancja religijna znalazła normatywny wyraz już w tzw. edyktie Woellnera z 9 lipca 1788 r.⁸⁰, a następnie w projektach ALR oraz samym Landrechcie, które ustanawiały wprost zasadę wolności sumienia i wyznania: *Jedem Einwohner im Staate muss eine vollkommene Glaubens — und Gewissensfreyheit gestattet werden* (ALR i AGB II 11 § 2 oraz Entwurf I, II 6 § 2). Jej treść rozwinęły w szeregu dalszych postanowień, głoszących m.in. zakaz prześladowania z powodu przekonań religijnych osób pociągniętych do odpowiedzialności (ALR II 11 § 4), prawo wyboru związku religijnego przez obywatela (ALR II 11 § 40), zakaz narzucania przez kościoły zasad wiary wbrew woli ich członków (ALR II 11 §§ 45, 55), zakaz mieszania się duchownych w prywatne sprawy wyznawców (ALR II 11 §§ 4, 69)⁸¹. Obowiązkowi przyczyniania się do wspólnego dobra i bezpieczeństwa odpowiadało prawo obywatela do żądania ochrony państwa dla jego osoby i majątku, określone w § 76 Einl. ALR (§ 83 Einl. AGB): *Jeder Einwohner des Staats ist den Schutz desselben für seine Person und sein Vermögen zu fordern berechtigt*. Także doktryna silnie akcentowała ochronę własności, uznając jej zapewnienie za jeden z najważniejszych celów państwa⁸². Obowiązkowi poświęcenia — w sytuacji konfliktowej — własnych praw i korzyści dobru wspólnemu odpowiadało roszczenie odszkodowawcze obywatela wobec państwa, zagwarantowane w § 75 Einl. ALR (§ 82 Einl. AGB)⁸³. Przegląd katalogu i charakteru przysługujących mieszkańcom Prus końca XVIII w. praw pozwala na sformułowanie wniosku, iż mimo akcentowania przez zwolenników doktryny prawa natury, przyrodzonego i niezbywalnego charakteru niektórych praw jednostki, ustawa podtrzymała zasadniczo w sferze egzekucji ich tradycyjny prywatny charakter, co powodowało, że ich realizacja mogła nastąpić tylko poprzez wniesienie przeciwko panującemu cywilnej skargi o wynagrodzenie szkody⁸⁴. Twórcy kodyfikacji zmuszeni do rezygnacji — w ówczesnych warunkach — z poruszenia

⁸⁰ H. Conrad, *Das Allgemeine*, s. 24 - 25.

⁸¹ Dalsze przykłady u W. Dilthey'a, *Zur Preussischen*, s. 161.

⁸² C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 65: *Sicherheit des Eigentums und der Rechte für jeden einzelnen durch die vereinigten Kräfte aller [...], Erleichterung der Mittel und Gegenheiten zur Beförderung des Privatwohlstandes [...]* — das sind die grossen und wichtigen Zwecke der bürgerlichen Gesellschaft, zu deren Erreichung sie dem Regenten die Macht [...] anvertraut hat.

⁸³ § 75 Einl. ALR: *Dagegen ist der Staat denjenigen, welcher seine besondern Rechte und Vortheile dem Wohle des gemeinen Wesens aufzuopfern genöthigt wird, zu entschädigen gehalten*. Por. także §§ 70 - 72 Einl. ALR, dotyczące obowiązku odszkodowawczego państwa za zniesione przywileje. Zasada, iż poddanego wolno było pozbawić tzw. praw dobrze nabytych (*iura quaesita, wohlervorbene Rechte*) wyłącznie za odszkodowaniem, obowiązywała w Niemczech powszechnie w XVIII w. Por. H. Izdebski, *Historia*, s. 47.

⁸⁴ W. Meifert, *Der Begriff des Rechtsstaates in der neueren Staatsrechtslehre*, Königsberg 1932, s. 1 - 2.

problemu wolności politycznej⁸⁵, skoncentrowali swoją uwagę na zagwarantowaniu wolności w sferze obrotu cywilnego⁸⁶, szeroko zakreślając — już w najogólniejszych przepisach wstępów — granice wykonywania przysługujących jednostce praw. Każdy obywatel posiadający określone prawa mógł wykonywać je przy użyciu wszelkich niezbędnych środków⁸⁷, czerpiąc wszystkie płynące z nich korzyści⁸⁸, w świadomości, że ustawa gwarantuje mu istnienie odpowiadającego jego prawu obowiązku osób trzecich do stosownego działania lub zaniechania⁸⁹. W dalszych przepisach zapewniono obywatelom wolność dokonywania czynności prawnych⁹⁰.

III. W państwie pruskim od około połowy XVIII w. narastały w praktyce ustrojowej elementy praworządności. Był to proces etapowy, w którym początkowo nastąpiło umocnienie absolutyzmu monarszego, w szczególności poprzez kodyfikację prawa i rozwój administracji. Władza skoncentrowała się w rękach panującego, który zastrzegając sobie prawo wydawania arbitralnych decyzji, uniemożliwił taką działalność na niższych szczeblach. Następnie jednak — tak rozpoczął się etap drugi — władca zaczął sam sobie wiązać ręce i narzucać określone reguły postępowania. Opisany stan praktyczny zdeterminował zamiary redaktorów projektów Landrechtu, dążących do ustawowego zagwarantowania wykształconych za panowania Fryderyka Wielkiego zasad, dotyczących zwłaszcza sfery ustawodawstwa i wymiaru sprawiedliwości⁹¹. Osiągnięcie planowanego celu miało doprowadzić w ich intencjach do przekształcenia królestwa absolutnego w konstytucyjne, w rozumieniu państwa posiadającego powszechnie obowiązujący akt prawny, określający w trwały sposób reguły prawne o zasadniczym charakterze, wiążące każdego mieszkańca, począwszy od samego ustawodawcy⁹². Najpełniejsza realizacja planowanego zadania nastąpiła w przepisach Allgemeines Gesetzbuch z 1791 r., kodeksie powstałym po zrewidowaniu projektu z lat 1784 - 88, w którego wstępnych, ogólnych sformułowaniach usiłowali autorzy wprowadzić ustrój „konstytucyjny” w wyżej określonym rozumieniu, gdzie monarcha zachował co prawda pełnię władzy, lecz w jej wykonywaniu ogra-

⁸⁵ H. Conrad, *Staatsgedanke*, s. 60.

⁸⁶ S. Salmonowicz, *Prawo karne oświeconego absolutyzmu*, Roczniki TNT: 1971, z. 2, Toruń 1966, s. 210. Analogiczna sytuacja panowała w owym czasie w Austrii — por. Österreich im Europa der Aufklärung, Bd. 1, Wien 1985, s. 373.

⁸⁷ Einl. §§ 89 ALR, 96 AGB, 98 projektu AGB (ten ostatni najsilniej akcentujący wspomniane prawo).

⁸⁸ Einl. §§ 90 ALR, 97 AGB, 94 i 96 projektu AGB.

⁸⁹ Einl. §§ 92 ALR, 99 AGB, 99 projektu AGB.

⁹⁰ ALR I 3 § 1.

⁹¹ H. Thiemer, *Die preussische*, s. 385 - 386.

⁹² U. J. Heuer, *Allgemeines*, s. 97. Por. także C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 635 - 636.

niczony był przepisami obowiązujących ustaw⁹³. Państwo pruskie miało więc zmodyfikować ustrój ze strictly feudalno-absolutnego w praworządny, oparty na założeniach teorii prawa natury i umowy społecznej⁹⁴.

Panowanie praworządności w państwie miało zagwarantować przyjęcie do AGB następujących zasad: nadrzędności ustawy i ograniczenia władzy ustawodawczej panującego, zakazu *Machtsprüche* oraz istnienia niezbywalnych i nienaruszalnych wolności człowieka, wynikających z praw naturalnych. Zawieszenie wejścia w życie kodeksu, a następnie jego nowelizacja doprowadziły do zaprzepaszczenia najbardziej postępowych zdobyczy AGB w zakresie zasad ogólnych⁹⁵. Najważniejsze zmiany polegały na usunięciu przepisu § 6 Einl., pozbawiającego mocy wiążącej ingerencji ustawodawcy w wymiar sprawiedliwości (realizowane w formie *Machtsprüche*), postanowienia § 12 Einl., przewidującego sankcję nieskuteczności wobec ustaw wydanych bez uprzedniego zaopiniowania przez powołaną do tego komisję oraz przepisów §§ 77 - 79, wyznaczających cel ustawy w postaci dobra państwa i jego mieszkańców, a w nawiązaniu doń — granice dopuszczalnego ograniczenia przez państwo wolności obywatelskich. Treść tych ostatnich paragrafów miała ponadto znaczenie dla doktrynalnego uzasadnienia idei równości wobec prawa. Odrzuconym w Landrechcie, przytoczonym wyżej normom brakowało najistotniejszej części składowej — sankcji, przez co miały charakter tylko *leges imperfectae*⁹⁶, lecz fakt ich skreślenia zmienił panujący dotąd klimat, sprzyjający i niezbędny dla realizacji idei praworządności. Spośród zachowanych w ALR zasad rządu prawa miała gwarantować przede wszystkim nadrzędna pozycja ustaw, których projekty opiniowało ciało kolegialne w postaci tzw. komisji ustawowej (Einl. §§ 7, 8) i które „należnie” opublikowane (§ 10) wiązały wszystkich bez wyjątku mieszkańców państwa (§ 22). Kolejnym elementem praworządności było potwierdzenie istnienia pewnego wąskiego katalogu powszechnych praw obywatelskich, uzasadnionych w naturalnej wolności ludzi (§ 83), wśród których na zaakcentowanie zasługuje prawo do ochrony państwowej dla osoby i majątku obywatela (§ 76), prawo do odszkodowania w przypadku poświęcenia własnych korzyści na rzecz dobra publicznego (§ 75) oraz wolność sumienia i wyznania (II, 11 § 2).

Dążeniom autorów kodyfikacji do przekształcenia państwa w duchu praworządności postawił ustawodawca wyraźne granice. Z jednej strony wytyczało je pozostawienie panującemu nadal nieograniczonej władzy, wykonywanej za pomocą tzw. praw majestatu oraz *Machtsprüche*, podejmowanych w sferze wymiaru sprawiedliwości. Z drugiej strony wobec

⁹³ W. Dilthey, *Zur Preussischen*, s. 199.

⁹⁴ H. Conrad, *Rechtsstaatliche*, s. 12.

⁹⁵ S. Salmonowicz, *Prawo karne*, s. 213.

⁹⁶ H. Conrad, *Staatsgedanke*, s. 25 - 26.

tej absolutnej władzy określono i zaakcentowano przede wszystkim obowiązki poddanych⁹⁷, którym nie tylko nie przyznano żadnych wolności politycznych, ale nie zagwarantowano nawet niezawisłego rozstrzygnięcia ewentualnych roszczeń wobec głowy państwa, ponieważ na skutek odrzucenia monteskiuszowskiej zasady podziału władz sądy powszechne nie uzyskały statusu samodzielnych i niezależnych organów. Ustawodawca nie tylko ściśle ograniczył usankcjonowane w Landrechcie gwarancje praworządności, lecz w niejednej kwestii tolerował stan, w którym proklamowanym we wstępie zasadom ogólnym przeczyły szczegółowe przepisy dalszych tytułów najpierw AGB, następnie ALR⁹⁸.

Twórcom kodyfikacji, a zwłaszcza jej autorowi C. G. Svarezowi przyświecał określony ideał pruskiego ustroju państwowego, który pragnęli urzeczywistnić, a który zakładał istnienie uporządkowanego systemu administracji państwowej, ścisłego nadzoru nad bezstronnym wymiarem sprawiedliwości, troskę o zapobieganie uciskowi obywateli lub stanu oraz o rozwój instytucji użyteczności publicznej, wreszcie respektowanie praw i wolności obywatelskich⁹⁹. Nakreślony w doktrynie obraz odbiegał w znacznej mierze od istniejącego stanu normatywnego i praktycznego. Mimo autentycznych dążeń do jego ożywienia, mimo obecnego w gronie reformatorów prawa klimatu przychylnego idei praworządności, brak było politycznych i społecznych warunków dla rzeczywistej realizacji rządów prawa w Prusach końca XVIII w. Obowiązująca od 1 czerwca 1794 r. kodyfikacja przede wszystkim uzasadniała i umacniała panujący porządek prawny, sankcjonując pewne doktrynalne ideały Oświecenia, ale nie dla nich samych, lecz w czysto pragmatycznym celu, jakim było podniesienie siły państwa i zapewnienie dostatniego życia poddanym¹⁰⁰.

DANUTA JANICKA (Toruń)

ALLGEMEINES LANDRECHT DE 1794 ET LE RÈGNE DE LA LOI EN PRUSSE

Résumé

Ceux qui rédigeaient la codification du droit prussien visaient à une garantie juridique des principes, se formant sous le règne de Frédéric II, dont l'apparition voulut dire un accroissement d'éléments de légalité dans la pratique politique depuis

⁹⁷ S. Salmonowicz, *Prawo karne*, s. 197, s. 213.

⁹⁸ Dotyczy to zwłaszcza przyznanych obywatelom praw i wolności, których realizacja nie mogła nastąpić wobec stanowego upośledzenia większości społeczeństwa. Por. U. J. Heuer, *Allgemeines*, s. 272.

⁹⁹ C. G. Svarez, *Vorträge*, s. 89.

¹⁰⁰ O. Hintze, *Die Hohenzollern*, s. 400.

le milieu du XVIII^e siècle. On désirait que la monarchie absolue se transforme en royaume constitutionnel, c'est-à-dire en Etat doté d'un acte contenant les règles du droit à caractère fondamental, et liant chaque citoyen, en commençant par le législateur lui-même. Les efforts en la matière menèrent à la mise des principes envisagés aux dispositions du projet de l'*Allgemeines Gesetzbuch* de 1784-8 et de l'AGB de 1791, les deux textes s'appuyant sur la suprématie de la loi, sur une restriction du pouvoir législatif du monarque, sur l'interdiction de *Machtsprüche*, sur l'existence des libertés intangibles de l'homme découlant des lois naturelles.

Le sursis à l'entrée en vigueur de l'AGB et puis sa révision aboutirent à une dissipation des conquêtes les plus progressives du code dans le domaine de légalité. L'*Allgemeines Landrecht* de 1794 ne garantit que la position supérieure des lois et un catalogue restreint des droits des citoyens. L'Etat prussien à la fin du XVIII^e siècle manquait de conditions politiques et sociales pour que l'idée de légalité soit effectivement réalisée. On renoua avec l'idée dans les années 1807-15 durant les réformes de Stein et Hardenberg, et on établit définitivement le règne de la loi après 1850, c'est-à-dire avec l'adoption et l'application de la constitution prussienne.

