

HUBERT IZDEBSKI (Warszawa)

Rewolucja a prawo w Europie w XX wieku

Część II. Rewolucja a prawo dawne i nowe: tradycja prawna i środowisko prawnicze w obliczu rewolucji

I. Wprowadzenie. II. Zniesienie dawnego prawa. III. Ukształtowanie nowego prawa. IV. Rewolucja a tradycja w prawie. V. Rewolucja a prawnicy. VI. Zakończenie.

Istotnie trudno wyobrazić sobie taką rewolucję, która przyjdzie z wcześniej przygotowanym nowym ustawodawstwem i następnego dnia uchyli wszystkie dawne prawa, ogłaszając nowe

(G. B. Švekov: *Preemstvennost' v prave*)

Praworządność nie może być wsteczna ni skostniała — musi ona natomiast dążyć do utrwalenia nowego ustroju demokracji ludowej

(Henryk Świątkowski na Zjeździe Prawników PPR, październik 1946 r.)

I

Typy rewolucji, które wystąpiły w Europie w XX w., wyróżnione w pierwszej części pracy¹, charakteryzowały się odmiennym stosunkiem do prawa. Rewolucje zaprogramowane zakwestionowały szybko, choć nie od razu, całość przedrewolucyjnego porządku prawnego. Punktem wyjścia

¹ CPH, t. XXXVIII, 1986, z. 2.

rewolucji przeobrażalnych było przejście — acz z ograniczeniami, wynikającymi właśnie z faktu rozpoczęcia rewolucji — dawnego porządku prawnego, a dalszy przebieg rewolucji nie musiał pociągać za sobą całkowitego formalnego odcięcia się od dawnego prawa. W rewolucjach spontanicznych zaznaczyć się musiał faktyczny pluralizm prawa. W pewnym sensie współistniały, zachodząc na siebie, trzy porządki prawne: porządek dawny, nowe prawo tworzone przez formalne władze państwowe i tworzone spontanicznie prawo rewolucyjne.

Niniejsza część pracy poświęcona jest analizie stosunku do prawa — dawnego i nowego — w poszczególnych krajach przechodzących rewolucję danego typu. Analiza materiału faktycznego pozwoli na ugruntowanie ogólnych tez dotyczących stosunku rewolucji do dawnego prawa i charakteru nowego prawa, ale też uwypukli typową dla nauk społecznych ograniczoną przydatność tez ogólnych, które — wobec szczególnych warunków rozwoju każdego kraju — mogą ukazać tylko pewne bardziej powszechne tendencje, nie znajdując całkowitego zastosowania w odniesieniu do każdego kraju, czy nawet, jak w Rosji radzieckiej, każdej jego części.

Dokonanie analizy i wyciągnięcie z niej dalszych wniosków umożliwi postawienie na tej podstawie dalszych problemów ogólnych, a mianowicie problemu stosunku rewolucji do tradycji prawnej i prawniczej oraz stosunku do rewolucji środowiska prawniczego.

Opracowanie nie ma na celu systematycznego wyłożenia całości problematyki. Byłoby to i niemożliwe, wobec ograniczonych rozmiarów opracowania, i niecelowe, stałoby się bowiem monografią pierwszego okresu dziejów prawa socjalistycznego. Skupię się zatem na tym, co jest najistotniejsze, a nie było dotychczas w pełni eksponowane — na praktycznych aspektach kontynuacji i negacji prawa w okresie rewolucji.

Literatura przedmiotu podejmuje te zagadnienia w sposób nierównomierny, przy czym dotyczy to również syntetycznych opracowań historii państwa i prawa poszczególnych krajów. O ile bowiem wiele, choć nie wszystko, napisano o formalnej stronie negacji i kontynuacji w prawie socjalistycznym — w nauce krajów socjalistycznych absolutyzując do niedawna negację — zagadnienia tradycji prawnej, a zwłaszcza prawniczej oraz środowiska prawniczego znalazły się w dużej mierze poza zakresem zainteresowania istotnie naukowego. Staralem się też jak najszerzej wykorzystać dostępne źródła. Pod tym względem wyróżnia się wydawana od 1957 r. seria *Dekrety Sovetskoj vlasti*, która zawiera nie tylko wszystkie wydane, a nie wyłącznie opublikowane, akty naczelnych radzieckich organów o kompetencji ustawodawczej, lecz również wiele ich projektów, jak również informacje o formalnej genezie tych dokumentów. Sporą użyteczność miała też wydana w początkach lat pięćdziesiątych seria *Zakonodatel'stvo stran narodnoj demokratii*, której kolejne tomy poświęcone zostały poszczególnym krajom.

II

Rewolucja zaprogramowana oznacza, jak o tym była mowa, szybkie formalne zerwanie z całym przedrewolucyjnym porządkiem prawnym. W Rosji radzieckiej — poza obszarami, których władza radziecka wówczas nie kontrolowała oraz poza regionami peryferyjnymi, a zwłaszcza Azją centralną — zerwanie to dokonało się w zasadzie w ciągu roku po objęciu władzy przez bolszewików.

Wydane 30 XI 1918 r. *Położenie* Wszechrosyjskiego Centralnego Komitetu Wykonawczego o sądzie ludowym RFSRR stwierdzało w art. 22, że „przy rozpatrywaniu wszystkich spraw sąd ludowy stosuje dekrety rządu robotniczo-chłopskiego, a w przypadku braku odpowiedniego dekretu lub jego niekompletności kieruje się socjalistyczną świadomością prawną”. Uwaga (*primečanie*) do tego artykułu — typowa dla rosyjskiej techniki legislacyjnej — zawierała sformułowanie: „zakazane jest powoływanie się w wyrokach i postanowieniach na ustawy obalonych rządów”. Choć nie była to literalna interpretacja tekstu, odczytano go jako uchYLENIE mocy obowiązującej całego ustawodawstwa rewolucyjnego w tym zakresie, w jakim znajdowało ono zastosowanie w zwyczajnym wymiarze sprawiedliwości; taka też była jego oficjalna interpretacja². Trybunały rewolucyjne, właściwe w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa, już od początku nie były — z natury rzeczy, choć tego od razu wyraźnie nie przepisano — związane przedrewolucyjnymi przepisami³. *Przewodnie zasady prawa karnego RFSRR* z 12 XII 1919 r. — dokument formalnie o charakterze bardziej doktrynalnym niż prawnym — głosiły, że „proletariat, zdobywszy w Rewolucji Październikowej władzę, złamał burżuazyjny aparat państwowy [...] ze wszystkimi jego organami, armią, policją, sądami i kościołem [...] Rozumie się samo przez się, że los ten spotkał wszystkie kodeksy ustaw burżuazyjnych [...]. Proletariat nie mógł przystosować burżuazyjnych kodeksów z przeżytej epoki i musiał je oddać do archiwum historii”.

Wreszcie *Przepisy wprowadzające kodeks cywilny RFSRR* (31 X 1922) zakazały tłumaczenia przepisów kodeksu na podstawie ustawodawstwa obalonych rządów oraz przedrewolucyjnej praktyki sądowej (art. 6), co oznaczało definitywne uchYLENIE także przedrewolucyjnego orzecznictwa; zakazały też rozpatrywania przez sądy sporów o prawa wynikające ze stosunków powstałych przed 7 XI 1917 r. (art. 2), co oznaczało odrzucenie dawnego prawa w znaczeniu stosunków prawnych. Dla cywilisty radziec-

² Program Rosyjskiej Komunistycznej Partii (bolszewików) przyjęty na VII Zjeździe 18-23 marca 1919 r. — por. W. I. Lenin, *Dzieła*, t. 29. Warszawa 1956, s. 116.

³ Por. niżej, s. 132.

kiego, piszącego siedem lat po wydaniu cytowanego aktu, chodziło w nim nie tyle o uchylenie dawnego prawa, ile o „położenie tamy dla rozprzestrzeniania się, ożywiania i rozwijania na radzieckim gruncie pierwiastków prawa burżuazyjnego. Rzecz w tym, że dawne burżuazyjne myślenie prawnicze tkwi do tej pory w umyśle wielu prawników, także tych, którzy szczerze chcieliby stać na gruncie zdobyczy rewolucji proletariackiej i zasad prawa socjalistycznego”⁴. Autor ten wyraził obawę przed tym, co współczesny socjolog prawa nazywa uchyleniem dawnej ustawy pod względem dogmatycznym, lecz nie socjologicznym — gdy „ustawa, którą ustawodawca chciał uchylić, może jeszcze długo żyć [...] w świadomości jednostki”⁵. Cytowane przepisy wprowadzające kodeks cywilny zmierzały zatem, w rozumieniu współczesnych, do przerwania ciągłości tradycji prawniczej, do socjologicznego uchylenia dawnego prawa, a nie do zaznaczenia przerwania ciągłości prawa.

Skoro jednak prawo będzie się rozumieć szerzej niż w ujęciu normatywistycznym, to *Przepisy wprowadzające kodeks cywilny* przekreśliły definitywnie zasadę ograniczonej ciągłości dawnego ustawodawstwa sformułowaną w dekreście o ustroju sądów z 22 XI (5 XII) 1917 r., tzw. dekreście nr 1. Dekret, znosząc dotychczasowe sądy oraz inne instytucje ochrony prawnej i powołując na ich miejsce na razie tylko sądy miejscowe (*mestnye sudy*), stwierdzał, że sądy te „rozstrzygają sprawy w imieniu Republiki Rosyjskiej i kierują się w swoich postanowieniach i wyrokach ustawami obalonych rządów tylko wówczas, o ile nie zostały one uchylone przez rewolucję i nie sprzeciwiają się rewolucyjnemu sumieniu i rewolucyjnej świadomości prawnej” (art. 5). W „uwadze” do tego artykułu wyjaśniono, że za uchylone uważa się wszystkie ustawy sprzeczne z dekretami naczelnych władz radzieckich oraz programami minimum partii bolszewickiej i partii eserów. Geneza dekretu wskazuje na początkowy brak zdecydowania bolszewików w materii obowiązywania dawnego prawa. Jak twierdzi P. I. Stučka, pełniący wówczas obowiązki ludowego komisarza sprawiedliwości, pierwotny projekt dekretu, wstępnie aprobowany przez Lenina, składał się tylko z dwóch artykułów: jednego znoszącego dawne sądy i drugiego — uchylającego dawne prawo. Także kolejny projekt wskazywał, że nowe sądy kierują się „nie pisanymi ustawami obalonych rządów, lecz dekretami Rady Komisarzy Ludowych, rewolucyjnym sumieniem i rewolucyjną świadomością prawną”. Wstęp projektu zawierał formułę o złamaniu dawnego prawa. Tekst „uwagi”, warto zaznaczyć, zaproponował Lenin, który, co podkreśla Stučka, „nie lubił fraz

⁴ S. I. Raevič, *Obščie voprosy chozjajstvennogo prava i zakonodatel'stva v graždanskom oborote*, w: *Osnovy sovetskogo prava*, red. D. Magerovskij, wyd. 2, Moskwa 1929, s. 214–215.

⁵ J. Carbonnier, *Fléxible droit. Textes pour une sociologie de droit sans rigueur*, wyd. 5, Paris 1983, s. 19.

bez konkretnej treści”, a takimi były i „rewolucyjne sumienie”, i „rewolucyjna świadomość prawna”⁶.

Zasadę ograniczonej ciągłości dawnego prawa utrzymywał dekret nr 2 o ustroju sądów z 15 II 1918 r., który powoływał do życia sądy wyższych szczebli. „Postępowanie sądowe — głosił dekret — w sprawach tak cywilnych, jak karnych toczy się zgodnie z ustawami sądowymi z 1864 r. o tyle, o ile nie są one uchylone przez dekrety Centralnego Komitetu Wykonawczego [...] i Rady Komisarzy Ludowych oraz nie sprzeciwiają się świadomości prawnej klas pracujących” (art. 8). Termin „świadomość prawna mas pracujących”, zamiast „rewolucyjna”, został wprowadzony, rzecz ciekawa, nie przez zwolenników poglądów M. A. Reisnera — i pośrednio L. Petrażyckiego — lecz przez Lenina⁷. Dekret stwarzał też pewną przeszkodę nazbyt łatwemu odrzucaniu dawnego prawa formalnego; orzeczenie nie opierające się na dawnych przepisach powinno zawierać „motywy uchylenia przez sąd ustaw zestarzałych lub burżuazyjnych”. Odzwierciedlało to w pewnym stopniu poglądy ówczesnego ludowego komisarza sprawiedliwości (od grudnia 1917 r. do marca 1918 r.) Izaaka Zachar'ewiça Steinberga, lewego esera, wcześniej adwokata. Tydzień po wydaniu dekretu Steinberg napisał w organie partii eserowskiej: „Musieliśmy położyć fundamenty pod gmach demokratycznego sądu nie na pustym placu”; jego zdaniem, radziecka reforma sądowa powinna stanowić dokończenie reformy 1864 r.⁸ Nieprzypadkowo więc dekret nr 2 przewidywał udział 12 ławników w procesie karnym — na wzór przysięgłych⁹.

Ciągłość — zawsze ograniczona co do przedmiotu i czasu trwania — występowała również poza dziedziną prawa sądowego. W praktyce znoszenie dawnych urzędów centralnych wymagało odpowiedniego aktu władzy radzieckiej, choćby to był, jak w przypadku Rady Państwa, zniesionej dekretem z 14 (27) XII 1917 r., akt retroaktywny, obowiązujący od początku rewolucji. Dotyczy to również Senatu Rządzącego, który działał po przewrocie październikowym, zamknięty 4 XII 1917 r.¹⁰ Orzeczenia Departamentu Sądowego Senatu, wydane po przewrocie, zostały, co więcej, pośrednio uznane za obowiązujące, dekret bowiem z 29 XII (11 I) 1917 r. przewidywał tylko możliwość wniesienia od nich kasacji do nowej instancji kasacyjnej. Uznano również za celowe umieszczenie w dekreście o porządku zatwierdzania i publikowania ustaw (*zakonov*) — termin ten, jak

⁶ P. I. Stučka, *Lenin i rewolucyjny dekret; Pjat' let rewolucii prava*, w: tegoż *Revolucionnaja rol' sovet'skogo prava*, wyd. 3, Moskwa 1934, s. 91, 67 i n., 109 - 110.

⁷ A. A. Plotnieks, *Stanowienie i razvitie marksistsko-leninskoj obščej teorii prava v SSSR. 1917 - 1936 g.g.*, Riga 1978, s. 69.

⁸ „Znamja Truda” z 23 II 1918 r. — cyt. S. Kuchero v, *The Organs of Soviet Administration of Justice. Its History and Operation*, Leiden 1970, s. 22.

⁹ Por. S. Kuchero v, o.c., s. 38.

¹⁰ P. I. Stučka, *Pjat' let*, s. 111.

wiadomo, spotyka się nader rzadko — zdania: „znosi się ogłaszanie ustawodawczych uchwał Rządu przez Senat Rządzący”.

Ciągłość dotyczyła też instytucji administracyjnych. „Złamanie dawnej maszyny państwowej nie oznacza obowiązkowego zniszczenia wszystkich poprzednich instytucji państwowych. Istota złamania polega na [...] określeniu nowych zasad działalności aparatu państwowego, na zmianie jego składu społecznego i celu działania [...]. Zmianę struktury tych czy innych instytucji, przemiany w technice i metodach ich pracy, masową wymianę kadr urzędniczych itp. środki przewidywano jako względnie stopniowe” — zauważył jeden ze współczesnych historyków radzieckich¹¹. Zachowano zatem — i to na długo, bo w Rosji centralnej do 1929 r. — dawny podział terytorialno-administracyjny, wprowadzając w nim tylko stopniowe zmiany. Zachowano początkowo aparat ministerstw z jego regułami postępowania. Komisariaty ludowe miały spełniać kolegialne zastępstwo niepowołanego ministra i tylko sabotaż ze strony dawnych urzędników spowodował szybką gruntowną zmianę aparatu centralnego przez obsadzenie go zupełnie nowymi ludźmi¹². Co do Kontroli Państwowej, która zachowała tradycyjną nazwę do lutego 1920 r., kiedy to zastąpiona została Inspekcją Robotniczo-Chłopską, w kwietniu 1919 r. ustawowo podkreślono, że jej działalność „przebiegała [...] dotąd w całkiem wąskich ramach nadzoru formalnego, wskutek przewagi starych, obcych duchowi socjalistycznemu sił”¹³. Początkowo zachowano także samorządy terytorialne, przede wszystkim miejskie, podporządkowując je jednak radom delegatów robotniczych i żołnierskich¹⁴ oraz specjalnie powołanemu w tym celu w grudniu 1917 r. Komisariatowi d/s Samorządu Terytorialnego, istniejącemu do czerwca 1918 r., którym kierował przedstawiciel partii lewych eserów. W listopadzie 1917 r. rozszerzono nawet jednym z pierwszych aktów nowego rządu uprawnienia samorządów miejskich w dziedzinie zaopatrzenia w żywność, przyznając im m.in. prawo przejmowania zakładów prywatnych. Jak głosiła instrukcja ludowego komisarza spraw wewnętrznych z 24 I 1918 r., „likwidacja organów samorządu winna postępować stopniowo, w miarę jak rady zapanują nad tą pracą, która do tej pory należała do organów samorządu. Cały aparat techniczny

¹¹ S. S. Chesin, *Stanovlenie proletarskoj diktatury v Rossii. Voprosy ustanovlenija soverskoj vlasti i skladjanija proletarskoj gosudarstvennoj sistemy*. (Nojabr' 1917 — mart 1918 g.), Moskwa 1975, s. 205 i 207.

¹² Por. np. M. P. Irošnikov, *Sozdanie soverskogo gosudarstvennogo central'nogo apparata. Sovet Narodnych Kommissarov i Narodnye Kommissariaty. Oktjabr' 1917 g. — janvar' 1918 g.*, wyd. 2, Leningrad 1967.

¹³ Wstęp do dekretu o kontroli państwowej z 9 IV 1919 r.

¹⁴ Por. telegram Rady Komisarzy Ludowych do Rady Moskiewskiej z 27 XI (10 XII) 1917 r.: „Władza w terenie należy do Rady Delegatów”, która może samodzielnie rozwiązać organ samorządu (*Dekrety Sovetskoj vlasti*, t. 1, Moskwa 1957, nr 110).

i kasy przechodzą przy tym w ręce rad”¹⁵. Radziecki badacz tej kwestii wysunął na jej podstawie szerszą tezę: „Likwidacja aparatu dawnej władzy centralnej i lokalnej dokonywała się w zgodzie z marksistowsko-leninowską nauką o państwie; bezwzględnie zlikwidowane zostały narzędzia ucisku i przymusu (policja, stare sądownictwo itp.), a zachowały się i przeobrażały narzędzia ewidencji, kontroli, dystrybucji (banki, biura itp.)”¹⁶. Warto dodać, że uchwalenie Konstytucji RFSRR z 10 VI 1918 r. musiało oznaczać całkowity kres istnienia samorządów podporządkowanych radom, lecz nie wchodzących w skład ich aparatu.

Ciągłość — i to wyjątkowo silna i długa — dotyczyła prawa podatkowego. Dekretem z 24 XI (7 XII) 1917 r. zmieniono tylko częściowo daty wpłacania podatków bezpośrednich nałożonych przez rząd carski i Rząd Tymczasowy, a miesiąc później utrzymano w mocy podwyższone w 1914 r. czasowo stawki akcyz. Dawne przepisy uchylano lub zmieniano tylko stopniowo. Podobne reguły przyjęto też np. w dziedzinie prawa ubezpieczeniowego.

Ustalono natomiast, że rewolucja uchyliła wszystkie ustawy Rządu Tymczasowego regulujące stosunki między pracownikami i przedsiębiorcami¹⁷; reguła ta nie dotyczyła wszakże dziedziny ubezpieczeń społecznych. W tej ostatniej dziedzinie, jak w ogóle w zakresie prawa pracy, bardzo szybko wydano jednak nowe kompleksowe akty prawne.

Ogólnie rzecz biorąc, od 1918 - 1919 r. dawne przepisy obowiązywały — o ile nie były uchylone przez organy rewolucyjne, także w trakcie stosowania prawa — jeśli wyraźnie powoływano się na nie w nowych aktach normatywnych¹⁸, a także jeśli dotyczyły zagadnień bardziej technicznych, pozbawionych momentu klasowego¹⁹. Resztki dawnego prawa — w sensie czysto normatywnym — utraciły moc wraz z wydaniem w danej dziedzinie radzieckich przepisów prawa.

Osobnego potraktowania wymaga, wspomniana już w pierwszej części pracy, kwestia Zgromadzenia Ustawodawczego. Przeprowadzając wybory do Zgromadzenia w terminie ustalonym przez Rząd Tymczasowy, bolszewicy, których stosunek do Konstytuanty nie był w pełni skryształizowany ani przed przewrotem październikowym, ani po nim, uznali w pewien sposób prawną ciągłość odnośnie do tej instytucji reprezentacyj-

¹⁵ Cyt. A. M. Andreev, *Mestnye sovety i organy burżuaznoj vlasti*. (1917 g.), Moskva 1983, s. 280.

¹⁶ Tamże, s. 279 - 280.

¹⁷ Niepublikowana wcześniej uchwała Rady Komisarzy Ludowych z 3 VIII 1918 r. (*Dekrety*, t. 3, Moskva 1964, nr II/18).

¹⁸ Por. G. B. Švekov, *Preemstvennost' v prave*, Moskva 1983, s. 118 - 119.

¹⁹ Tak T. E. Novickaja, *Vozniknovenie sovetskogo prava* (1917 - 1918 g.g.). Autoreferat pracy kand., Moskva 1980 — cyt. G. B. Švekov, o.c., s. 120; por. tejże autorki: *Oktjabr'skaja revoliucija i slovo starogo prava* (1917 - 1918 g.g.). „Vestnik Mosk. Gos. Univ.” Pravo, 1978, nr 6.

nej. Co więcej, kilka ustaw — w tym tak ważne, jak dekret o ziemi oraz dekret o powołaniu Rządu Robotniczo-Chłopskiego, obydwa wydane dzień po przewrocie — przewidywało ostateczne uregulowanie ich przedmiotu przez Zgromadzenie. Tymczasowe Biuro Frakcji Bolszewickiej w Zgromadzeniu uznało nawet, że jego zwołanie — to „akt końcowy rewolucji”, co pociągało zresztą za sobą rozwiązanie Biura²⁰. Ciągłość nie była jednak zupełna. Zgromadzenie nie zostało otwarte w dniu wyznaczonym z góry przez Rząd Tymczasowy, lecz ponad miesiąc później, co miało swoje uzasadnienie w niewybraniu w pierwotnie ustalonym terminie ponad połowy jego składu. Bolszewicy liczyli, stawiając Zgromadzeniu ultimatum w przeddzień jego zebrania się, że usankcjonuje ono rewolucję — zatwierdzi dekrety o ziemi, o kontroli robotniczej i o naćjonalizacji banków oraz Deklarację Praw Narodów Rosji, jak również poprze radziecką politykę zagraniczną²¹. Przygotowany też został do przyjęcia przez Zgromadzenie, uchwalony przez WCKW i opublikowany, projekt Deklaracji Praw Ludu Pracującego i Wyzyskiwanego. Odrzucenie przez antybolszewicką większość Zgromadzenia wniosku frakcji bolszewików o umieszczenie projektu Deklaracji w pierwszym punkcie porządku obrad pociągnęło za sobą zamknięcie sesji, a potem rozwiązanie Konstytuanty. Ich skutkiem był dekret III Wszechrosyjskiego Zjazdu Rad z 18 (31) I 1918 r. o wykreśleniu z nowych wydań dekretów władzy radzieckiej wszelkich wzmianek o Zgromadzeniu Ustawodawczym — dekret, warto zaznaczyć, nigdzie wówczas nie opublikowany, co w 1918 r. stanowiło jeszcze ogromną rzadkość. Zgromadzenie bowiem także po jego rozwiązaniu stanowiło przedmiot ostrych sporów politycznych²².

Odrębny problem stanowiło obowiązywanie dawnego prawa na obszarach zamieszkałych przez narodowości o kulturze zasadniczo odmiennej od rosyjskiej. Dotyczy to przede wszystkim ludności muzułmańskiej. W odezwie skierowanej przez Radę Komisarzy Ludowych, niecały miesiąc po przewrocie, do pracujących muzułmanów Rosji i Wschodu ogłoszono: „Odtąd wasze wierzenia i zwyczaje, wasze instytucje narodowe i kulturalne będą wolne i nietykalne [...]. Wasze prawa, tak jak prawa wszystkich narodów Rosji, są chronione mocą rewolucji i jej organów [...]”. Realizacja tej zapowiedzi przebiegała niejednakowo. W dwóch republikach ludowych — nie socjalistycznych — których terytoria przed rewolucją nie wchodziły formalnie w skład Rosji, lecz były tylko od niej zależne, a mianowicie w Chiwie (1920 - 1924) i — krócej — w Bucharze (1920 - 1922) utrzymano w całości prawo i sądownictwo Islamu. Wejście

²⁰ O. Znamienski, W. Szyszkina, *Lenin, ruch rewolucyjny i parlamentarizm*, Warszawa 1981, s. 146.

²¹ Uchwała WCKW z 22 XII 1917 r. (4 I 1918 r.) o zwołaniu III Wszechrosyjskiego Zjazdu Rad.

²² Por. H. Zand, *Spór o władzę po przewrocie październikowym 1917 r. (Radę i Konstytuanta)*, Warszawa 1964, s. 226 i n.

republik w skład ZSRR (1924 i 1925 r.) oznaczało kres obowiązywania w nich dawnego prawa.

Zdecydowana większość muzułmanów zamieszkiwała jednak nie w tych, słabo zaludnionych, republikach ludowych, lecz w obrębie Rosji radzieckiej, przede wszystkim w autonomicznej Republice Turkiestańskiej, która w 1924 r. przeobraziła się w kilka republik środkowoazjatyckich. Stosunek nowych władz do dawnego prawa, które — utrzymane przez carat dla miejscowej ludności — było tu zwyczajowe (*adat*) i religijne (*szariat*), wahał się, ale nawet nowo wprowadzone sądy radzieckie stosowały część dawnych przepisów do 1927 - 1928 r.²³

Dłużej nawet, bo do lat trzydziestych przetrwały, dzięki usankcjonowaniu przez ustawodawstwo radzieckie lat 1925 - 1927, niektóre zwyczaje ludów Północy i Dalekiego Wschodu. Warto zresztą pamiętać, że w latach 1920 - 1922 istniała odrębna Republika Dalekowschodnia, pomyślana jako państwo buforowe między radziecką Rosją a Japonią²⁴.

Skoro mowa o dawnych zwyczajach usankcjonowanych przez ustawodawstwo radzieckie, nie sposób nie zauważyć, że ustawodawstwo o ziemi odsyłało do miejscowych zwyczajów, które, nawiązując wprost do czasów przedrewolucyjnych, były istotnym źródłem radzieckiego prawa chłopskiego, a później kołchozowego²⁵.

Odrzucenie dawnego prawa w czasie rewolucji węgierskiej 1919 r. było jeszcze o wiele szybsze i bardziej zdecydowane niż w Rosji. Już następnego dnia po wprowadzeniu władzy rewolucyjnej, 22 II 1919 r. Ludowy Komisariat Sprawiedliwości wstrzymał działalność sądów i w związku z tym zawiesił moc dawnego prawa, które w zakresie materialnego prawa cywilnego nie było w ogóle skodyfikowane. Władze rewolucyjne wydały szereg przepisów, które uregulowały nawet, w warunkach naturalnego dla rewolucji zainteresowania prawem karnym, wiele materii postępowania cywilnego²⁶. Kompleksowy projekt przepisów o „wykonywaniu władzy sędziowskiej” Ludowego Komisariatu Sprawiedliwości z 4 VI 1919 r., określających ustrój sądów oraz zasady procesu karnego i cywilnego, nie zdążył już jednak wejść w życie. Nowe ustawodawstwo so-

²³ Por. N. D. Durmanov, *Prestuplenija sostavljajuščie perežitki rodovogo byta*, Moskwa 1938; M. S. Sapargaliev, *Istorija narodnych sudov Kazachstana (1917 - 1965)*, Alma-Ata 1966; I. Andrejew, *Le droit pénal comparé des pays socialistes*, Paris 1981 (wyd. pol. pod tytułem *Zarys prawa karnego państw socjalistycznych*, Warszawa 1975), s. 8 i n.

²⁴ Por. E. V. Jakovleva, *Ob osobennostjach ustanovlenija Sovetskoj vlasti u narodov Priamur'ja*, w: *Sbornik statej po istorii Dal'nego Vostoka*, red. M. N. Tichomirov, Moskwa 1958, s. 259 i n.

²⁵ Kwestię trwania dawnych zwyczajów omówiłem w referacie *La coutume en tant que source du droit dans les pays socialistes européens*. (L'U.R.S.S. inclusive-ment). „Recueils de la Société Jean Bodin” (w druku).

²⁶ Por. L. Névai, *Entwicklung der Zivilprozesslehre in Ungarn*, Jahrbuch für Ostrecht, t. 22, 1981, s. 129 - 130.

cjalne i gospodarcze, podobne do wprowadzonego nieco później w Rosji ustawodawstwa „komunizmu wojennego”, wprowadzono na Węgrzech praktycznie od razu, „nie pozwalając na istnienie okresu przejściowego”²⁷.

Formalne odrzucenie dawnego prawa, a zatem przerwanie ciągłości prawa, nastąpiło również w innym kraju przechodzącym rewolucję zaprogramowaną, a mianowicie w Jugosławii. Już 3 II 1945 r. Prezydium AVNOJ uznało za bezwarunkowo nieważne całe ustawodawstwo wydane przez okupantów lub ich zwolenników po 6 IV 1941 r.; przepisy wydane przed tą datą, a utrzymane w mocy w okresie okupacji, utraciły moc, o ile były sprzeczne ze zdobyczami walki o wyzwolenie narodowe oraz z deklaracjami, rozporządzeniami i ustawami AVNOJ. Kwestię mocy obowiązującej dawnych przepisów rozstrzygnęła na nowo ustawa z 23 X 1946 r., uchwalona już po wejściu w życie pierwszej federalnej konstytucji Jugosławii, wzorującej się ściśle na konstytucji radzieckiej z 1936 r. Sama konstytucja uchylała tylko te przepisy, które pozostawały w sprzeczności z jej postanowieniami, co nie było niczym wyjątkowym, także w odniesieniu do konstytucji niesocjalistycznych. Ustawa, która nosiła tytuł *O nieważności przepisów ustaw wydanych przed 6 kwietnia 1941 r. i w czasie okupacji nieprzyjacielskiej*, nie uchyliła faktycznie, co by wynikało z jej tytułu, wszystkich dawnych przepisów prawa. Wprowadzała bowiem daleko idące zróżnicowanie przepisów. W ślad za dekretem z 3 II 1945 r. uznawała za nieistniejące przepisy wydane przez okupantów i ich współpracowników (art. 1). Wcześniejsze przepisy zasadniczo „utraciły moc prawną” (art. 2), ale dzieliły się na kilka kategorii. Pewne przepisy sprzed kwietnia 1941 r. uchylono na tej samej zasadzie, jak przepisy okupacyjne; chodziło, co było zresztą oczywiste, o przepisy sprzeczne z konstytucją federalną i konstytucjami republikańskimi oraz innymi obowiązującymi przepisami, a także o przepisy sprzeczne z „zasadami porządku konstytucyjnego ustanowionymi w Jugosławii” (art. 4). Dawne przepisy nie mogły też znaleźć zastosowania w odniesieniu do ustroju organów państwowych oraz państwowych instytucji i przedsiębiorstw ani służyć za podstawę działalności ustawodawczej (art. 5).

Obok wskazania negatywnego ustawa zawierała jednak także wskazania pozytywne co do stosowania dawnego prawa. Prezydium zgromadzeń, tak federalnego, jak republikańskich, uzyskały, każde w sferze swoich kompetencji, prawo uznawania za obowiązujące określonych przez siebie ustaw lub zasad prawa (art. 3). Niezależnie od tego, organom administracji i wymiaru sprawiedliwości przyznane zostało prawo stosowania wobec stosunków nieuregulowanych przez obowiązujące przepisy zasad prawnych zawartych w ustawach, które nie zostały bezwarunkowo uchylone; nie wolno jednak było *explicite* powoływać się na te przepisy (art.

²⁷ T. Hajdu, *The Hungarian Soviet Republic*, Budapest 1979, s. 44.

5). Sądom i organom administracji przyznano zatem daleko idącą swobodę decydowania bądź o zastosowaniu norm dawnego prawa — bądź, w przypadku niezastosowania, tworzenia nowej normy dla danego przypadku. O tyle ustawa jugosłowiańska była podobna do radzieckiego dekretu nr 1 o ustroju sądów.

W praktyce szerokie zastosowanie — nie tylko w sferze prawa cywilnego, ale i w dziedzinie prawa karnego, tam, gdzie nie szło o przestępstwa o charakterze politycznym — znalazła właśnie ta druga z ustawowych możliwości stosowania dawnego prawa. Jak określił to współczesny prawnik jugosłowiański, „rozpoczęcie budowy nowego systemu prawnego” nastąpiło „przy wzięciu pod uwagę przepisów prawnych dawnego państwa, które ze względu na ich ogólny charakter mogły być zastosowane w nowym państwie”²⁸. Przyjęcie takiego rozwiązania musiało pociągnąć za sobą poważną niepewność prawa. Uległa ona wszakże pewnemu złagodzeniu, gdy Federalny Sąd Najwyższy ustalił w listopadzie 1951 r., że sądy nie powinny opierać swych orzeczeń tylko na abstrakcyjnym stwierdzeniu, że dawne prawo przestało obowiązywać, lecz powinny szczegółowo uzasadnić, dlaczego w danym przypadku pominęły dawną regułę ustawową; zasadę tę podtrzymała uchwała Sądu Najwyższego z kwietnia 1956 r. Rozwiązanie to przypominało, choć miało szerszy zakres zastosowania, sformułowania radzieckiego dekretu nr 2 o ustroju sądów. W zakresie prawa małżeńskiego możliwe było powoływanie się nawet na przedwojenne orzecznictwo, zgodnie z ustawą z 3 IV 1946 r.²⁹

Dawne prawo obowiązywało w Jugosławii przede wszystkim w dziedzinie prawa cywilnego, tu bowiem nowe prawo wkraczało, o czym będzie mowa, szczególnie powoli. Dawne prawo obowiązywało jednak w zasadzie tylko *imperio rationis*, a nie *ratione imperii*. Powodowało to również, że dawne prawa i zwyczaje — Jugosławia nie miała przed wojną jednolitego prawa cywilnego — stosowano nierzadko poza dawnymi ich obszarami. Jest także istotne, w Jugosławii nie został nigdy wydany odpowiednik radzieckiego *Položenija* z 30 XI 1918 r. Tym samym Jugosławia zbliżała się — ale tylko w pewnym stopniu — do krajów o rewolucji przeobraźalnej.

W trzecim kraju o rewolucji zaprogramowanej — w Albanii — nie doszło w pełni do jednorazowego uchylecia w pełni dawnego prawa. Dawne prawo przestało jednak obowiązywać siłą faktu. W Albanii, jak w Jugosławii, lewicowe siły narodowowyzwoleńcze nie tylko stworzyły w czasie okupacji podziemny aparat polityczno-administracyjny, ale, dominując w ruchu oporu, fizycznie sprawowały władzę na wyzwolonych obszarach

²⁸ J. Djordjević, *Le développement et les principes fondamentaux du droit pénal yougoslave*, w: *Le droit pénal nouveau de la Yougoslavie*, red. M. Ancel, N. Srzentic, Paris 1962, s. 14.

²⁹ Por. A. G. Chloros, *Yugoslav Civil Law. History, Family, Property*, Oxford 1970, s. 35.

kraju; program rewolucji był zatem już w znacznej części wcielany w życie. *Statut i Zasady działania rad narodowowyzwoleńczych*, uchwalone 4 IX 1943 r., głosiły, że rady stanowią „zaczątek władzy politycznej narodu albańskiego” i „reprezentują obywatelską władzę kraju”. Akty te przewidywały, że rady przejmą całość władzy na obszarach wyzwolonych. Cały dawny aparat państwowy zlikwidowano ostatecznie rychło po wyzwoleniu całości kraju, tworząc na jego miejsce nowy aparat z radami na czele, działający na nowych zasadach. Już w styczniu 1945 r. odbyły się pierwsze wybory do rad. Nowe władze wydały szybko wielką liczbę ustaw, które zasadniczo zmieniły całość stosunków prawnych. 14 III 1946 r. wydana została konstytucja, bardzo wyraźnie wzorująca się na radzieckiej. Ustawa z 17 V 1945 r. utrzymała w mocy przepisy wydane przed 7 IV 1939 r., o ile nie były sprzeczne z zasadami i aktami nowej władzy i w myśl autentycznej wykładni Zgromadzenia Ludowego z 25 I 1947 r. dawne prawo miało być jednak stosowane zupełnie wyjątkowo³⁰.

Kraje, w których rozpoczęła się rewolucja przeobrażalna, charakteryzowały się, początkową przynajmniej, ciągłością prawa. Ciągłość ta, o czym wspominałem w pierwszej części pracy, nie była jednakowo silna we wszystkich tych krajach. Czechosłowacja była jedynym krajem, w którym od razu ją formalnie zadeklarowano.

Kraje, o których mowa, można podzielić z punktu widzenia dwóch odmiennych kryteriów: kulturowego oraz politycznego. W pierwszym przypadku trzeba odróżnić kraje Europy centralnej: Czechosłowację, Polskę, Węgry, NRD i kraje Europy południowowschodniej czy bałkańskie: Rumunię, Bułgarię, do których kulturowo należą też Jugosławia i Albania. Jak zauważa Andrzej Gwiżdż, „w państwach grupy środkowoeuropejskiej wyższy był osiągnięty poziom rozwoju gospodarczego, liczniejsza klasa robotnicza i bardziej znaczące jej organizacje zawodowe i polityczne, wyższy poziom oświaty. Wszystkie państwa środkowoeuropejskie były na pewnych etapach swojego rozwoju — z niecałkowitym wyjątkiem Węgier — burżuazyjno-demokratycznymi republikami, gdy państwa grupy bałkańskiej były wszystkie — w przeddzień rewolucji ludowodemokratycznej — monarchiami”³¹. Dodać trzeba, że kraje bałkańskie miały wciąż jeszcze społeczeństwa tradycyjne w rozumieniu współczesnej socjologii, choć tradycjonalizm mas chłopskich był już mniejszy niż w Rosji u progu jej rewolucji³².

Podział na kraje środkowoeuropejskie i bałkańskie ma istotne znaczenie dla studiów nad tradycją prawną i prawniczą. Natomiast dla okre-

³⁰ B. T. Błagajewiç, *Albania*, w: *International Encyclopedia of Comparative Law*, t. 1, II, A-Z.

³¹ A. Gwiżdż, *Rozwój konstytucjonalizmu socjalistycznego. Stan i perspektywy*, w: *Konstytucja PRL po 30 latach obowiązywania w świetle doświadczeń konstytucjonalizmu europejskiego*, Wrocław 1983, s. 205.

³² Por. R. M. Unger, *Law in Modern Society. Toward a Criticism of Social Theory*, New York—London 1976, s. 224 i n.

ślenia stosunku nowej władzy do dawnego prawa istotniejszy jest podział, który narzuca się z ogólnopolitycznego punktu widzenia — podział na kraje okupowane w czasie II wojny światowej: Czechosłowację i Polskę, dla których ciągłość prawa oznaczała przede wszystkim restaurację — w tym zakresie, jaki uznano za celowy, a w Polsce także w gruntownie zmienionych warunkach terytorialnych — przedokupacyjnego stanu prawnego oraz na dawnych sojuszników Rzeszy: Bułgarię, Rumunię i Węgry; radziecka strefa okupacyjna Niemiec i NRD, przy wszystkich swoich odrębnościach, zbliżała się do drugiej grupy³³. W krajach drugiej grupy punktem wyjścia ewolucji systemu prawnego był porządek istniejący u początku przeobrażeń rewolucyjnych, ale z zastrzeżeniem. Kraje te — jako pokonane — znalazły się formalnie pod kontrolą międzynarodową. Już układy o zawieszeniu broni zmuszały Rumunię, Bułgarię i Węgry do uchylenia ustawodawstwa o charakterze dyskryminacyjnym oraz ustawodawstwa niepołączalnego z zasadami ustroju demokratycznego. Kontrola międzynarodowa oznaczała konieczność wprowadzenia określonych zmian w ustawodawstwie, ale też ograniczała zakres możliwych reform. Nieograniczona przez czynnik międzynarodowy możliwość ukształtowania na nowych zasadach systemu prawnego stała się możliwa dopiero po zawarciu przez te państwa traktatu pokojowego (pokój paryski 10 II 1947 r.).

Wypływa stąd wniosek, że nowe, rewolucyjne rządy dawnych sojuszników Rzeszy były przez pewien czas bardziej związane dawnym prawem niż rządy państw zaliczonych do koalicji antyhitlerowskiej. Wniosek ten okazuje się zasadny, gdy wziąć pod uwagę tak istotne dla procesu rewolucji akty nacjonalizacyjne, sankcjonujące zresztą z reguły dysponowanie przez państwo podstawowymi środkami produkcji poprzez mechanizm tymczasowego zarządu. W Czechosłowacji nacjonalizację wielkiego przemysłu oraz banków akcyjnych i firm ubezpieczeniowych przeprowadzono najwcześniej — na podstawie dekretów z 24 X 1945 r. (średni przemysł znacjonalizowano w 1947 r.), a w Polsce, jak wiadomo, ustawa o nacjonalizacji wielkiego i średniego przemysłu została wydana 3 I 1946 r. W Bułgarii ustawy nacjonalizujące przemysł i banki wydano 26 i 27 XII 1947 r. Na Węgrzech, gdzie kopalnie znacjonalizowano już w grudniu 1945 r., następny akt nacjonalizacyjny — dotyczący banków — wydano dopiero 20 X 1947 r., a o nacjonalizacji przemysłu przesądziły dopiero akty z 1948 i 1949 r. W Rumunii, po znacjonalizowaniu w końcu 1945 r. Banku Państwowego, szeroką ustawę nacjonalizacyjną wydano dopiero 11 VI 1948 r. Akty o przeprowadzeniu reformy rolnej ukazały się natomiast prawie wszędzie w ciągu 1944 i 1945 r. — poza Czechosłowacją, gdzie nie było reformy rolnej jako reformy społecznej (reforma dotyczy-

³³ Por. R. Charvin, *Les Etats socialistes européens*, wyd. 2, Paris 1985, s. 109 i n.

ła Niemców i kolaborantów) oraz poza Bułgarią, gdzie reformę przeprowadzono w 1946 r. Warto też zauważyć, że — inaczej niż w Rosji — nacjonalizację i reformę rolną przeprowadzono za pewnym odszkodowaniem, prawda, że nierzadko iluzorycznym lub co najmniej za zaopatrzeniem dla wywłaszczonych obszarników i kapitalistów.

W Czechosłowacji, jak była o tym mowa, przyjęto zasadę restytucji stanu prawnego sprzed „okresu niewoli”, a nawet — w Czechach wyjątkowo, w Słowacji szerzej — z tego okresu. W rezultacie jeszcze w 1948 r. obowiązywały tam niektóre przepisy wydane przez Marię Teresę³⁴. Rewolucyjne w charakterze zmiany wprowadzano w pełnym majestacie prawa. Jedynym odstępstwem było nieprzeprowadzenie wyborów do wyższej izby parlamentu na podstawie tylko dekretu z 25 VIII 1945 r. o tymczasowej reprezentacji narodowej; niepowołanie do życia izby wyższej było zresztą typowe dla wszystkich omawianych krajów. To właśnie jednak w Czechosłowacji dopuszczono zmiany prawa rewolucyjne także, jeśli chodzi o metody. Stało się to po wydarzeniach lutowych 1948 r., stanowiących rodzaj rewolucji w rewolucji. Ustawa nr 213/48 o ustaleniu określonych stosunków w celu ochrony interesu publicznego sankcjonowała *ex post* wszystkie środki podjęte między 20 II a 8 VIII 1948 r. przez Komitety Akcji, rady pracownicze czy Odrodzony Front Patriotyczny lub poza nimi (chodziło zwłaszcza o czystki w wymiarze sprawiedliwości i w administracji), „choćby nie były one zgodne z odpowiednimi przepisami prawa”. Konstytucja Czechosłowacji z 9 V 1948 r. zawierała, jak była o tym mowa, generalną klauzulę derogującą przepisy sprzeczne nie tylko z jej postanowieniami, ale i z zasadami ustroju ludowodemokratycznego.

W Polsce natomiast zasada restytucji stanu prawnego z września 1939 r. (przy rozciągnięciu go na Ziemie Odzyskane) — nigdy, trzeba podkreślić, oficjalnie nie sformułowana, poza, i to dość późnym, orzecznictwem — była od początku rozumiana selektywnie. Manifest PKWN, uznawany za pierwszy akt konstytucyjny nowej władzy, stwierdzał przecież, że organy rządu londyńskiego opierają się na „bezprawnej faszystowskiej konstytucji z kwietnia 1935 roku”. „Krajowa Rada Narodowa i Polski Komitet Wyzwolenia Narodowego — głosił Manifest — działają na podstawie konstytucji z 17 marca 1921 roku, jedynie obowiązującej konstytucji legalnej, uchwalonej prawnie. Podstawowe założenia konstytucji z 17 marca 1921 r. obowiązywać będą aż do zwołania [...] Sejmu Ustawodawczego, który uchwali [...] nową konstytucję”. Nie obowiązują

³⁴ H. Slapnicka, *Kontinuität und Diskontinuität der Rechtsordnung in den volksdemokratischen und sozialistischen Staaten Osteuropas. Rechtsreformen als Ausdruck und als Instrument gesellschaftlicher Umwälzungen*, w: *Reformen des Rechts. Festschrift zur 200-Jahr-Feier der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz*, Graz 1979, s. 830 (tamże szczególnie dużo wiadomości o Czechosłowacji).

wała więc niewątpliwie ta ustawa zasadnicza, która była w mocy we wrześniu 1939 r. Co do zakresu obowiązywania Konstytucji marcowej nie było jednności poglądów, które zawierały się w ogromnym przedziale: od uznawania za obowiązującą całej tej konstytucji, łącznie z nowelą sierpniową — jako że „rewizja konstytucji w 1926 r. w przeciwieństwie do zmiany konstytucji w 1935 r. nastąpiła w drodze zupełnie legalnej”, przeprowadzona przez „izby ustawodawcze wybrane przed zamachem majowym, bez żadnego nacisku z zewnątrz”³⁵ — aż do wymieniania tylko pewnych obowiązujących zasad konstytucji. Praktyka konstytucyjna nawiązywała do wielu konkretnych przepisów Konstytucji marcowej, ale też w dużym stopniu od nich odbiegała.

Trafnie zatem zauważają autorzy ważkiej pracy o obowiązywaniu Konstytucji marcowej w Polsce Ludowej, że w Manifestie PKWN „użyto formuły niejednoznacznej, o małej samoistnej przydatności prawnej, zakładając celowo dowolność nawiązania do Konstytucji marcowej w praktyce. Mamy tutaj do czynienia z ciekawym zjawiskiem swobodnego otwarcia drogi do nowych rozwiązań prawnych ustroju, z dużą elastycznością decyzji ustrojodawczej [...]”³⁶. Autorzy ci — rzecz godna podkreślenia — zauważają, że inaczej niż PPS, „PPR nigdy w swoich dokumentach programowych nie nawiązywała ani do konstytucji z 1921 r., ani do ustroju państwa opartego na tej konstytucji [...]. Jeśli w latach 1944–1946 znalazły się w oświadczeniach przywódców PPR określenia wskazujące na to, że partia akceptowała obowiązywanie po 1944 r. konstytucji z 1921 r. czy jej fragmentów — było to wynikiem przede wszystkim taktyki i strategii politycznej oraz uwzględnienia faktu, że dokumenty prawne już posługiwały się formułą o obowiązywaniu »podstawowych zasad« Konstytucji marcowej”³⁷. W tych warunkach formuła „rewolucji w majestacie prawa” nie mogła być jednakowo rozumiana w Polsce i w Czechosłowacji.

U dawnych sojuszników Rzeszy komuniści i ich sprzymierzeńcy także toczyli bezpardonową walkę polityczną o rozszerzenie swoich wpływów. Jednakże walka toczyła się, jak w Polsce i w Czechosłowacji, w pewnych granicach, określonych warunkami politycznymi oraz instytucjami prawnymi; dla dawnych sojuszników Rzeszy typowe było, poza kontrolą międzynarodową, o której była już mowa, początkowe poważne znaczenie polityczne niektórych dowódców dawnej armii.

Ustanowienie dawnych instytucji było szczególnie silne na Węgrzech. Tu właśnie, inaczej niż w Polsce i w Czechosłowacji, proklamacyjny akt

³⁵ W. Z[y]lber], Recenzja z wydania tekstu Konstytucji marcowej (Warszawa 1945), Państwo i Prawo, R. 1, 1946, z. 1, s. 77.

³⁶ K. Działocha, J. Trzeciński, *Zagadnienie obowiązywania konstytucji marcowej w Polsce Ludowej. 1944–1952*, Wrocław 1977, s. 16–17.

³⁷ Tamże, s. 37.

nowej władzy — w Polsce Manifest PKWN, w Czechosłowacji Program Koszycki z 5 IV 1945 r., na Węgrzech Orędzie Debreczyńskie z 21 XII 1944 r. — wydany był nie przez tymczasowy rząd, lecz przez tymczasowy parlament, wybrany na wyzwolonych obszarach kraju. „Być może, iż fakt rozpoczęcia organizacji państwa od zwołania tymczasowego parlamentu wyjaśnia się starymi tradycjami parlamentarnymi Węgier; być może, iż organizatorzy Frontu Niezawisłości uznali, że w warunkach węgierskich organy nowej władzy legitymować się winny szerszym, opartym na choćby tymczasowym parlamencie, poparciu społecznym” — zauważa autor, który wydobył tę szczególną cechę drugiej rewolucji na Węgrzech, jakże różną od rewolucji 1919 r.³⁸ Na Węgrzech utrzymano też cały dawny system sądowy — z jego tradycyjnym atrybutem tworzenia prawa cywilnego³⁹. Wyraźnie też nawiązywano do dawnych tradycji i zwyczajów konstytucyjnych — dawne Węgry nie miały pisanej konstytucji. Zgromadzenie Konstytucyjne, które obradowało od listopada 1945 r. (i w którym komuniści znaleźli się w poważnej mniejszości), zawarło w, przypominającej rotę przysięgi regenta, rocie przysięgi Naczelnej Rady Narodowej obowiązek przestrzegania, obok konstytucji i ustaw, także „starych, dobrych i przyjętych zwyczajów”. Ustawa o ustroju państwa węgierskiego z 31 I 1946 r. — nietrafnie nazywana czasem w literaturze konstytucją — przepisała nową rotę przysięgi powołanego po raz pierwszy Prezydenta Republiki; znalazła się tam formuła o „zwyczajach z mocą ustawy”, co odczytuje się jako „zapowiedź ograniczenia roli nieskodyfikowanego prawa zwyczajowego”⁴⁰. Rolę tę zaczęto, istotnie, z biegiem czasu ograniczać.

Węgry wyróżniały się od innych krajów, o których jest aktualnie mowa, formalnym — i to bardzo nietypowym — określeniem w drodze ustawowej zakresu mocy obowiązującej dawnego prawa. Co do dawnych ustaw, nastąpiło to jeszcze przed uchwaleniem konstytucji (z 18 VIII 1949 r.), dekretem z 4 VI 1949 r. Dekret stworzył proceduralną możliwość usuwania z systemu prawnego „wszystkich norm ustawowych, które ze względu na ich treść lub nastawienie są sprzeczne z celami węgierskiej demokracji ludowej”. Była to ekscepcja w interesie publicznym, prowadząca do rozstrzygnięcia sprawy przez Sąd Najwyższy⁴¹. Już po wydaniu

³⁸ A. Gwiżdż, *Manifest Lipcowy i analogiczne akty proklamacyjne władzy ludowej*, Państwo i Prawo, R. 24, 1969, z. 7, s. 39 - 40.

³⁹ Por. T. Lukacs, *Tridcatletie vengerskiego pravosudija (1945 - 1975 g.g.)*, w: *Razvitie gosudarstva i prava na protjaženii istekšich 30 let v Vengerskoj Narodnoj Respublike*, Budapest 1975, s. 179.

⁴⁰ H. Donath, *Przemiany ustrojowo-prawne na Węgrzech. 1939 - 1949*, Wrocław 1978, s. 111; por. I. Kovács, *Razvitie konstitucionnogo prava*, w: *Razvitie gosudarstva i prava*, s. 151 i n.

⁴¹ Por. V. Peschka, *The Relation of Written and Unwritten Sources of Law in Contemporary Hungarian Legal System*, w: *Droit hongrois — droit comparé*, wyd. Z. Péteri, Budapest 1970, s. 15 - 16.

konstytucji, dekretem z 6 XII 1949 r., otwarto możliwość uchylania lub rewidowania przez Sąd Najwyższy ogólnych rozstrzygnięć o charakterze precedensowym sprzed 1945 r.

Rumunia do końca 1947 r. była monarchią, przy czym król stanowił do lata 1945 r. ważny czynnik polityczny. Formalnie obowiązywała przywrócona dekretem z 31 VIII 1944 r. — wydanym tydzień po obaleniu dyktatury Antonescu — liberalna konstytucja z 1923 r., a nie autorytarna konstytucja z 1938 r. Przywrócenie mocy obowiązującej dawniejszej konstytucji stanowiło pewną analogię do Polski, tyle że w Rumunii, inaczej niż w Polsce, przywrócono liberalno-demokratyczną konstytucję formalnie w całości⁴². Generalnie uchylono w Rumunii tylko akty wydane przez Antonescu w 1943 r. Jeśli przywracano, jak to było z konstytucją, dawniejsze przepisy — dotyczyło to np. ustawy o ustroju sądów z 1925 r., która weszła na miejsce ustawy z 1938 r. — czyniono to w formalny sposób. Uchwalenie pierwszej konstytucji Rumuńskiej Republiki Ludowej (6 IV 1948 r.), aczkolwiek świadczyło o dokonanym przełomie politycznym, nie pociągnęło za sobą formalnych zmian w dziedzinie zakresu obowiązywania dawnego prawa.

W Bułgarii — która, jak była o tym mowa, najbliższa była drodze rewolucji zaprogramowanej — również formalnie utrzymano w mocy dawną konstytucję (tzw. konstytucję tyrnowską z 1879 r.), łącznie z instytucją monarchii; małoletniego cara zastępowała Rada Regencyjna w zmienionym składzie. Zniesienie monarchii i proklamowanie republiki nastąpiło tu na mocy referendum z 8 IX 1946 r. Dnia 4 XII 1947 r. Wielkie Zgromadzenie Ludowe uchwaliło pierwszą konstytucję Ludowej Republiki Bułgarii. Bułgaria różniła się od innych omawianych krajów przede wszystkim uchYLENIEM — już po przełomie — wszystkich ustaw wydanych przed datą uznaną za początek rewolucji. Nastąpiło to na mocy ustawy z 20 XI 1951 r., wydanej — trzeba to podkreślić — wówczas, gdy prawo bułgarskie zostało już w zasadzie na nowo skodyfikowane, a więc w zupełnie innej sytuacji niż uchylenie dawnych przepisów prawnych w radzieckiej Rosji i w Jugosławii, gdzie otwarto możliwość „wolnego tworzenia prawa”. Ustawa stwierdzała: „Wszystkie ustawy i akty ustawodawcze wydane przed 9 IX 1944 r. są tym samym uchylone i pozbawione mocy jako sprzeczne z Konstytucją Dymitrowską z 1947 r. i socjalistycz-

⁴² Na temat, jaka konstytucja obowiązywała w Rumunii po 1944 r. literatura, nawet bardzo specjalistyczna, z reguły się nie wypowiada — poza trafnym ujęciem Kazimierza Grzybowskiego, *Continuity of Law in Eastern Europe*, w: *Government, Law and Courts in the Soviet Union and Eastern Europe*, t. 1, New York 1959, s. 480. W związku z tym można zrozumieć, skąd wziął się ewidentny błąd o dalszym obowiązywaniu konstytucji 1938 r. w ogólnie bardzo użytecznej pracy T. Szymczaka, *Ustrój europejskich państw socjalistycznych*, Warszawa 1983, s. 200. Warto zatem przytoczyć art. 2 ustawy nr 363 z 30 XII 1947 r. o ogłoszeniu Państwa Rumuńskiego Rumuńską Republiką Ludową: „Uchyła się konstytucję z 1866 r. ze zmianami z 29 III 1923 r. i 1 IX 1944 r. oraz z późniejszymi zmianami”.

nym ustawodawstwem wydanym w Bułgarii po 9 IX 1944 r.". W literaturze bułgarskiej podkreśla się, że celem ustawy było nie tyle uchylenie dawnego prawa, to bowiem nastąpiło już faktycznie na mocy nowych ustaw, ile nadanie nowemu ustawodawstwu charakteru retroaktywnego — umożliwienie stosowania go wobec stosunków prawnych powstałych przed jego wejściem w życie⁴³. W tym sensie bułgarska ustawa z 1951 r. spełniała — i to w odniesieniu do całości prawa — tę samą rolę co (w swojej dziedzinie) *Przepisy wprowadzające kodeks cywilny RFSRR* z 1922 r. Analogię między ustawą i *Przepisami* ukazywała ówczesna doktryna bułgarska⁴⁴.

Zasada — zawsze ograniczonej, co wynika z rewolucyjnego charakteru nowego porządku prawnego — formalnej ciągłości prawa utrzymana zatem została ostatecznie tylko w Czechosłowacji, na Węgrzech, w Rumunii, w Polsce oraz — w innych warunkach, przy istnieniu dwóch państw niemieckich — takim samym pierwotnie ustawodawstwem — w NRD.

W latach pięćdziesiątych sądzono, że ciągłość ta, której nie chciano przyjąć doktrynalnie do wiadomości, rychło zaniknie wobec objęcia całokształtu stosunków społecznych nowymi regulacjami. Kodeks postępowania cywilnego jest „jedną z nielicznych już ustaw pochodzenia międzywojennego obowiązujących dotychczas w Polsce Ludowej” — stwierdzała ważna uchwała całej Izby Cywilnej polskiego Sądu Najwyższego z 12 II 1955 r., a więc z okresu odpowiadającego końcowi rewolucji w przyjętym przez nas rozumieniu. Uchwała ta, trzeba dodać, zawierała cały wywód doktrynalny w przedmiocie zakresu obowiązywania dawnych przepisów. Podstawowymi założeniami było to, że: „częściowa nowelizacja ustawy, a więc akt ustawodawczy, który nie ma charakteru kodyfikacji, nie jest równoznaczna ze sformułowaniem przez ustawodawcę na nowo norm nie objętych zasięgiem noweli”, „przepis prawny traci moc obowiązującą nie tylko w razie wyraźnego uchylenia go w drodze ustawowej”, ale i „wówczas, gdy pozostaje w sprzeczności z ustawą późniejszą, w tym samym przedmiocie wydaną”, a „przepis wydany w Polsce burżuazyjnej nie może być również stosowany, gdy jego dyspozycja w sposób oczywisty nie godzi się z zasadami ustroju i celami Państwa Ludowego” i wreszcie „praworządność ludowa [...] zakazuje stosowania przepisów zwykłych ustaw rzeczywiście przeciwstawnych Konstytucji, nie godzących się z zasadami ustroju i celami Państwa Ludowego, choć formalnie nie uchylonych, wymaga jednak równocześnie z równą siłą ścisłego przestrzegania zasady, że decyzyja, czy przepisy dotychczasowego ustawodawstwa zwykłego są pod względem swej formy niedoskonałe i wadliwe i w jakim zakresie ma nastąpić dostosowanie ich do założeń i wskazań konstytucyjnych — jest wyłączną prerogatywą ustawodawcy ludowego”. Wy-

⁴³ Por. K. Grzybowski, o. c., s. 484-485.

⁴⁴ Por. N. Pudreff, w: *Government, Law and Courts*, s. 664.

wód ten można uznać za sumę ówczesnej doktryny wszystkich krajów, o których mowa — z tym zastrzeżeniem, że druga konstytucja NRD z 1968 r. przewidywała, jako jedna jedyna, swoje bezpośrednie zastosowanie ponad ustawami zwykłymi ⁴⁵.

Okazało się jednak, że dawne prawo — adaptowane do nowych warunków w drodze uzupełnienia, nowelizacji lub w drodze orzecznictwa ⁴⁶ — może bardzo długo stanowić składnik porządku prawnego państw socjalistycznych, nawet po dwóch kolejnych falach kodyfikacji przełomu lat czterdziestych i pięćdziesiątych oraz lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych. W największym stopniu dotyczy to Rumunii. Wprawdzie już w latach pięćdziesiątych zachowywało tam moc tylko 356 przedrewolucyjnych aktów ustawodawczych, do dziś obowiązują — oczywiście ze zmianami — podstawowe dawne kodeksy, a mianowicie kodeks cywilny z 1864 r. (z wyłączeniem księgi o osobach), kodeks handlowy z 1887 r. oraz kodeks procedury cywilnej z 1865 r. Zajmujący się tą kwestią autor rumuński zauważa jednak, że „podstawowe instytucje prawa cywilnego nie są dziś w dużej mierze regulowane przez kodeks cywilny, lecz przez ustawy szczególne oraz orzecznictwo” ⁴⁷. W Polsce w dniu 31 XII 1984 r. obowiązywało 38 przedwojennych aktów ustawodawczych (wobec 467 aktów wydanych po 1944 r.) oraz 65 aktów wykonawczych (wobec 1528) ⁴⁸. Obserwujemy nawet prawdziwy „renesans” utrzymanych w mocy — w odniesieniu do spółek — przepisów kodeksu handlowego z 1934 r., stosowanych zarówno w odniesieniu do sfery uspołecznionej (przedsiębiorstwa wspólne przedsiębiorstw państwowych, przedsiębiorstwa z udziałem kapitału zagranicznego), jak i sfery nieuspołecznionej, tak zagranicznej, jak i krajowej. Nadal obowiązuje — stale nowelizowane — rozporządzenie Prezydenta z 27 X 1932 r. *Prawo o stowarzyszeniach*. Wciąż nie zastąpiono nowym ustawodawstwem bardzo przestarzałej ustawy o opiece społecznej z 1923 r., itd.

Z bardzo różnych przyczyn — głównie jednak braku koncepcji co do kształtu nowej regulacji — ustawodawca może praktycznie na stałe inkorporować dawne prawo do nowego systemu prawa. W nowych warunkach i dawne prawo nabiera — jako składnik nowego systemu — cech

⁴⁵ W przedmiocie bezpośredniego stosowania konstytucji por. moje studium *Les sources du droit dans les pays socialistes européens. (Histoire-théorie-pratique)*, *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1986, nr 1, s. 32, 40 i n.

⁴⁶ Pojęcia „adaptacja” w tym znaczeniu używa I. Andrejew, o.c., s. 18. Jest to, trzeba podkreślić, pojęcie inne niż, znacznie szersze, u G. Eörsi, *Comparative Civil (Private) Law. Law Types, Law Groups, the Roads of Legal Development*, Budapest 1979, s. 416 i n.; autor ten wyróżnia bowiem adaptację o charakterze codziennym, okresowym, związanym ze zmianą ery oraz rewolucyjnym.

⁴⁷ M. Csismarescu, *Einführung in das rumänische Recht. Allgemeine Grundzüge und Tendenzen*, Darmstadt 1981, s. 87.

⁴⁸ J. Mazur, *Co jest prawem?* „Rzeczpospolita”, nr 158 z 9 VII 1985 r. s. 6.

właściwych całemu systemowi; o cechach prawa socjalistycznego jako prawa rewolucyjnego była mowa w pierwszej części pracy.

W rewolucji spontanicznej kwestia mocy obowiązującej dawnego prawa nie ma większego znaczenia. Prawo to może nadal formalnie obowiązywać, lecz nie ono stanowi istotny czynnik regulacji stosunków społecznych, a przede wszystkim ich przeobrażeń. Czynnikiem tym są normy tworzone w toku prawotwórczej praktyki organizmów rewolucyjnych, różne na różnych obszarach i zmienne w czasie. Prawo rewolucji spontanicznej jest bezpośrednim rezultatem prawotwórczych faktów stwarzanych przez rewolucyjne masy. Masy nie obalają istniejących wcześniej organów władzy. W Hiszpanii wynikało to z połączenia dominacji ideologii anarchosyndykalistycznej z realistycznym dostrzeżeniem roli tradycyjnych instytucji w stosunkach zewnętrznych. Skoro prawo rewolucyjne, aby stać się tradycyjnie pojmowanym prawem, wymaga ratyfikowania przez organy państwowe, rola tych organów nie musi być czysto mechaniczna. Jak zauważył znawca przedmiotu, analizując tworzenie norm ustawodawstwa agrarnego rewolucji hiszpańskiej, „instrumenty prawne przychodzą później i oznaczają tylko usankcjonowanie faktów dokonanych. Lektura przepisów ujawnia ducha konserwatyzmu, który stara się pozbawić przepisy znaczenia i skuteczności”⁴⁹.

Jakże różne jest zatem prawo rewolucji spontanicznej od prawa rewolucji zorganizowanej — podstawowego instrumentu rewolucyjnych przeobrażeń. Jest to taka sama różnica, jak ta pomiędzy państwową władzą w rewolucji spontanicznej a władzą w rewolucji zorganizowanej. „My bolszewicy, jesteśmy zwolennikami silnej władzy” — powiedział Lenin rychło po przewrocie październikowym, dodając: „ale takiej władzy, która byłaby władzą robotników i chłopów”⁵⁰.

III

Nowe prawo kształtowane było w różnych warunkach, właściwych danej grupie krajów oraz każdemu z krajów. Cechą wspólną wszystkim krajom przechodzącym rewolucję zorganizowaną było to, że istotną rolę w kształtowaniu nowego prawa spełniało — obok, oczywiście, ustawodawczej działalności organów rewolucyjnych — orzecznictwo sądowe. W Rosji radzieckiej i w Jugosławii wynikało to z „próżni prawnej”, jaką pociągnęło za sobą uchylenie dawnego prawa i nieskodyfikowanie nowego. Jak określił to P. I. Stučka, doszło do „utworzenia proletariackiego

⁴⁹ C. Rama, *La crise espagnole au XXe siècle*, Paris 1962, s. 211.

⁵⁰ Słowo końcowe (na Nadzwyczajnym Ogólnorosyjskim Zjeździe Rad Delegatów Chłopskich), 18 XI (1 XII) 1917 r., w: W. I. Lenin, *Dzieła*, t. 26, Warszawa 1953, s. 344.

sądu bez burżuazyjnego prawa, ale i bez prawa socjalistycznego”⁵¹. W krajach przechodzących rewolucję przeobrażalną bez aktywnej roli organów wymiaru sprawiedliwości nie mogłaby się dokonać adaptacja dawnego prawa do nowych warunków — adaptacja, podkreślmy, również wiążąca się z zachwianiem pewności prawa.

Zaznaczyć trzeba, że adaptacji tej dokonywały nie tylko stare, ale i nowe sądy — obsadzone przez nową kadrę i zorganizowane według nowych zasad. Zasadnicza reorganizacja sądownictwa była oczywista w Rosji radzieckiej, w Jugosławii i w Albanii. Gdzie indziej w zasadzie zachowano dawny ustrój sądów i nierzadko w dużej mierze dawne kadry, ale obok dawnych sądów stworzono system sądów specjalnych, często nazywanych ludowymi, które były rodzajem trybunałów rewolucyjnych o właściwych tym trybunałom cechach⁵². Sądzić one mogły, jak w Czechosłowacji, faszystów i kolaborantów; ich jurysdykcja mogła jednak być szersza.

W Polsce przywrócono w zasadzie przedwojenną organizację sądową. Nie odbudowano co prawda Najwyższego Trybunału Administracyjnego (co nie oznaczało początkowo odrzucenia sądownictwa administracyjnego⁵³), natomiast stworzono system sądów ubezpieczeń społecznych na podstawie przedwojennej ustawy z 28 VII 1939 r., która nie zdążyła wejść w życie w II Rzeczypospolitej. Dawne sądownictwo zostało jednak podwójnie ograniczone. Sędziowie, zrównani z funkcjonariuszami państwowymi, mogli być zwolnieni za trzymiesięcznym wypowiedzeniem; od uznania władzy zależało też przyjęcie do pracy zgłaszającego się dawnego sędziego⁵⁴. Z drugiej zaś strony, jak to określił ówczesny wiceminister sprawiedliwości, „rewolucja w Polsce nie zmiotła sądownictwa, ale je poważnie okroiła. Pozbawiła je kompetencji. Usadowiła je na taki tor, aby jako zespół ludzi i praw »minionej epoki« nie mogło szkodzić interesom demokracji”⁵⁵. Autor miał na myśli szeroką jurysdykcję sądów wojskowych oraz istnienie innego rodzaju organów orzekających, w tym Komisji Specjalnej do Walki z Nadużyciami i Szkodnictwem Gospodarczym, powołanej dekretem z 16 XI 1945 r. Również w Rumunii generalnie zawieszono przepisy o nieusuwalności sędziów, a nowa ustawa o organizacji sądów z 5 XII 1947 r., wprowadzająca rozwiązania bliskie już radzieckim,

⁵¹ *Proletarskij sud i burżuazne pravo*, w: tegoż *Revolucionnaja rol'*, s. 116.

⁵² Por. J. Sawicki, *O prawie sądów specjalnych. Próba metodyczna*, w: *Wymiar sprawiedliwości w Odrodzonej Polsce*. 22 VII 1944 – 22 VII 1945, Warszawa 1945, s. 55 – 64.

⁵³ M. Wyrzykowski, *Sądowa kontrola decyzji administracyjnych w państwie socjalistycznym*, Warszawa 1978, s. 41 i n.

⁵⁴ Dekret z 27 XII 1944 r. o tymczasowym unormowaniu stosunku służbowego i zaszeregowaniu funkcjonariuszów państwowych; dekret z 14 V 1946 r. o tymczasowym unormowaniu stosunku służbowego funkcjonariuszów państwowych.

⁵⁵ L. Chajn, *Na progu wielkiej reformy*, w: tegoż, *Trzy lata demokratyzacji prawa i wymiaru sprawiedliwości*, Warszawa 1947, s. 157.

przysłała ministrowi sprawiedliwości prawo zwalniania sędziów, z którego szeroko skorzystano. Po przełomach 1947-1948 r. wszędzie zresztą wprowadza się organizację sądową typu radzieckiego.

Od razu też powoływano, poza Czechosłowacją, nowe organy ochrony porządku i bezpieczeństwa publicznego, obsadzone przez ludzi oddanych nowemu porządkowi, obdarzone szerokimi kompetencjami. W Polsce była to Milicja Obywatelska (dekret z 15 VIII 1944 r. o rozwiązaniu Policji Państwowej, pierwszy z opublikowanych w Dzienniku Ustaw dekret z 7 X 1944 r.), w Bułgarii Milicja Ludowa (uchwała Rady Ministrów z 10 IX 1944 r.), na Węgrzech Demokratyczna Policja Państwowa (dekret z 10 V 1945 r.). Kierownictwo tymi organami prawie zawsze, co istotne, należało do komunistów, którzy często mieli też w swych rękach kierownictwo resortu sprawiedliwości.

W Rosji radzieckiej istniały dwie podstawy, na których opierało się nowe prawo. Pierwszą były akty stanowione przez nową władzę: dekrety, uchwały, *położenija*, a tylko wyjątkowo ustawy (*zakony*), to ostatnie wyrażenie zbyt bowiem przypominało czasy caratu. Drugą — „rewolucyjne sumienie i rewolucyjna świadomość prawna”, jak określał to dekret nr 1 o ustroju sądów, „świadomość prawna klasy pracujących” zgodnie z dekretem nr 2, „socjalistyczna świadomość prawna” według *Położenija* z 30 XI 1918 r. Wszystkie te określenia odnoszą się do sądów ludowych. Dla drugiej gałęzi sądownictwa radzieckiego (trybunałów rewolucyjnych, istniejących do 1922 r.) do 1920 r. nie określano nawet w tak ogólny sposób innych podstaw orzekania niż akty nowej władzy⁵⁶; dopiero *Osnownoe położenie* z 18 III 1920 r. stwierdzało, że trybunały „kierują się [...] oceną okoliczności sprawy i interesami rewolucji proletariackiej”, co było klauzulą jeszcze ogólniejszą niż „socjalistyczna świadomość prawna”.

Działalność normotwórcza Rady Komisarzy Ludowych, Wszechrosyjskiego Centralnego Komitetu Wykonawczego oraz Wszechrosyjskiego Zjazdu Rad była od początku nadzwyczaj szeroka. Bolszewicy starali się za pomocą dekretów i innych aktów normatywnych nie tylko regulować istotne kwestie społeczne, ale również traktowali te akty jako ważną formę propagandy. Stąd forma dekretów: krótka, zwięzła, ale za to nierzadko z preambułami. Ogromna liczba dekretów nie szła w parze z techniczną jakością nowego porządku prawnego. Poza sprawami najważniejszymi nie podejmowano się do czasów kodyfikacji 1922-1923 r. bardziej planowej regulacji, reagując z reguły na bieżąco, nierzadko chaotycz-

⁵⁶ Pierwszy dekret o trybunałach rewolucyjnych z 4 V 1918 r. nie zawierał żadnej wzmianki o źródłach prawa, na których miały się opierać wyroki trybunałów. *Położenie* z 29 V 1918 r. o Trybunale Rewolucyjnym przy CKW stwierdzało, że Trybunał „kieruje się obowiązującymi dekretami i ogólnymi instrukcjami dla trybunałów rewolucyjnych, wydawanymi przez ludowego komisarza sprawiedliwości”. Późniejsze przepisy o trybunałach mówiły o „niczym nie ograniczonym prawie stosowania środków represji” (już *położenie* z 4 IV 1919 r.).

nie. Wyjątek stanowiły takie, podstawowe, akty, jak dekret o ziemi, a następnie ustawa zasadnicza (*osnovnyj zakon*) o socjalizacji ziemi z 27 I (9 II) 1918 r., ustawa zasadnicza o lasach z 27 V 1918 r., Deklaracja Praw Ludu Pracującego i Wyzyskiwanego, Konstytucja RFSRR z 10 VI 1918 r., uchwała VII Zjazdu Rad z 9 XII 1919 r. w sprawie budownictwa radzieckiego, oficjalnie uznana za uzupełnienie konstytucji, a z dziedziny prawa sądowego kodeks ustaw o aktach stanu cywilnego oraz prawie małżeńskim, rodzinnym i opiekuńczym z 16 IX 1918 r. oraz wspomniany w części pierwszej dekret o zniesieniu prawa dziedziczenia, jak również późniejszy o niecały miesiąc dekret z 20 V 1918 r. o darowiznach.

Rozmiary niniejszego opracowania uniemożliwiają dokonania szerszej analizy treści normatywnych aktów pierwszego okresu władzy radzieckiej. Trudno jednak nie podkreślić ich kilku cech szczególnych. Po pierwsze, z aktów tych wynika, jak dalece chciano zerwać z przeszłością, ale też i zbliżyć się w pewien sposób do krajów wysoko rozwiniętych — „kulturalnych”, jak to określono oficjalnie (przyjęcie zachodnioeuropejskiego kalendarza na mocy dekretu z 24 I (6 II) 1918 r., a potem metrycznych miar i wag oraz podziału na strefy czasu), co też było zerwaniem z dotychczasowym stanem rzeczy. Zerwaniu z przeszłością miały służyć nie tylko dekrety o ustroju sądów czy wymienione przed chwilą akty o podstawowym znaczeniu bądź też akty tak ważne, jak dotyczące zniesienia stanów i tytułów, zniesienia dawnej armii, tworzenia Armii Czerwonej. Te akty stworzyły, jak się okazało, solidne podstawy nowego ustroju. Destrukcyjny w stosunku do zastanej rzeczywistości charakter miały przecież jednak i takie akty, które wynikały z iluzji łatwego naprawienia świata: likwidacja stopni i orderów wojskowych (16 (29) XII 1917 r.), zniesienie opłat za listy (po to, by robotnicy mogli korespondować z chłopami — biedniakami, jak głosiła preambuła do dekretu z 21 XI 1918 r.), zniesienie klas w wagonach kolejowych (12 XII 1918 r.), zniesienie loterii (19 XII 1918 r.) czy zakaz produkcji i sprzedaży spirytusu i napojów alkoholowych (19 XII 1919 r.), a z dziedziny prawa cywilnego zniesienie indywidualnych praw autorskich (ostatecznie uczynił to dekret z 25 XI 1918 r.)⁵⁷ i praw z tytułu wynalazków (30 VI 1919 r.) oraz z dziedziny prawa karnego zniesienie kary śmierci (17 I 1920 r.). Akty te prędzej czy później uznano za niewłaściwe — czy może przedwczesne.

Wydobywa to drugą cechę aktów prawnych pierwszych lat władzy radzieckiej. Rewolucja radziecka „była zupełnym i bezpośrednim sukcesem jako dopełnienie rewolucji demokratycznej i antyfeudalnej”, nato-

⁵⁷ Ograniczenie praw autorskich nastąpiło już na mocy dekretu z 12 XII 1917 r. o Wydawnictwie Państwowym oraz dekretu o zniesieniu prawa dziedziczenia. Jak tłumaczono 8 lat później, „rewolucja [...] wkroczyła w interesy indywidualne, aby zapewnić dostęp oświecenia do mas” (A. Groer, *Autorskoe pravo*, w: *Bolšaja Sovetskaja Enciklopedija*, t. 1. Moskwa 1926, s. 387).

miast „musiała ona przejść przez długi okres prób i błędów, zanim właściwe jej cechy socjalistyczne mogły osiągnąć realizację”⁵⁸. Dotyczy to zwłaszcza dziedziny gospodarki, gdzie działano i etapami, i metodą prób i błędów⁵⁹, etapami — jak w sprawie nacjonalizacji podstawowych działów gospodarki narodowej. Jednorazowym aktem znacjonalizowano tylko całość floty handlowej (już 14 (27) XII 1917 r.) oraz handlu zagranicznego (25 I (5 II) 1918 r.). W sprawie nacjonalizacji przemysłu wydano natomiast ponad 50 aktów, także indywidualnych, choć najważniejszym był oczywiście najbardziej generalny dekret z 28 VI 1918 r. o nacjonalizacji przedsiębiorstw szeregu gałęzi przemysłu, przedsiębiorstw transportu kolejowego, zaspokajania potrzeb komunalnych i młynów parowych. Działano metodą prób i błędów — dowodzi tego cały sposób wprowadzania systemu komunizmu wojennego, a następnie wycofanie się z niego w celu podjęcia Nowej Polityki Ekonomicznej. Metoda prób i błędów dotyczyła przede wszystkim organizacji gospodarki żywnościowej, politycznie kluczowej i w okresie komunizmu wojennego, i w okresie NEP, i w okresie „drugiej rewolucji radzieckiej”.

Po trzecie, akty prawne pierwszych lat władzy radzieckiej odzwierciedlały całą skomplikowaną sytuację wewnętrzną i zewnętrzną, w jakiej przyszło działać bolszewikom. Zdecydowana większość dekretów z lat 1917 - 1920 dotyczy przecież bezpośrednio lub pośrednio aprowizacji oraz walki z kontrrewolucją. W tej ostatniej dziedzinie wystarczy wymienić uchwałę Rady Komisarzy Ludowych o czerwonym terrorze z 5 IX 1918 r., uznającą za konieczne m.in. „zabezpieczenie Republiki Radzieckiej przed wrogami klasowymi drogą odizolowania ich w obozach odosobnienia” oraz „rozstrzeliwanie wszystkich osób uczestniczących w białogwardyjskich organizacjach, sprzysiężeniach i buntach” wraz z publikowaniem nazwisk wszystkich rozstrzelanych.

Akty nowej władzy były również odzwierciedleniem zmiennych konfiguracji politycznych w obozie rewolucji. Zwrócono już uwagę na różnicę pomiędzy dekretami nr 1 i nr 2 o ustroju sądów, która wynikała po części z faktu, że od grudnia 1917 r. do marca 1918 r. Ludowym Komisariatem Sprawiedliwości kierował I. Z. Steinberg, lewy eser, zresztą rychło potem uwięziony za antyradziecką działalność.

Ustawa zasadnicza o socjalizacji ziemi — pierwszy, trzeba to podkreślić, akt mający charakter konstytucyjny — która rozwijała postanowienia dekretu o ziemi, była, jak i sam dekret, wyrazem politycznego kom-

⁵⁸ R. Schlesinger, *Soviet Legal Theory. Its Social Background and Development*, London 1945, s. 55.

⁵⁹ Por. V. V. Żuravlev, *Dekrety Sovetskoj vlasti 1917 - 1920 gg. kak istoričeskij istočnik. Zakonodatel'nye akty v sfere obščestvennogo kapitalističeskoj sobstvennosti*, Moskwa 1979; H. Zand, *Koncepcja budownictwa socjalizmu w myśli bolszewickiej*, Warszawa 1983, s. 25 i n.

promisu⁶⁰. Dekret o ziemi nie używał terminu „nacionalizacja”. Przekazywał natomiast skonfiskowaną obszarnikom ziemię, „która odtąd należy do całego narodu”, do dyspozycji gminnych komitetów rolnych i powiatowych rad delegatów chłopskich, co zawierało w sobie element municypalizacji ziemi — ważny składnik programu mieńszewików. Dekret inkorporował też — jako „ustawę tymczasową” — *Nakaz dla komitetów rolnych*, ułożony na podstawie 242 instrukcji terenowych rad delegatów chłopskich, rozwijający program „wyrównawczego” (tj. równego z uwzględnieniem warunków lokalnych oraz normy pracy lub normy spożycia osobistego) użytkowania ziemi, wyłączonej spod wszelkiego obrotu cywilnoprawnego, przez wszystkich chcących tego obywateli. Był to — bez użycia tej nazwy — program socjalizacji ziemi, podstawowy punkt programu eserów, zawsze ostro zwalczany przez bolszewików. Stwierdzał to wówczas Lenin: „Rozlegają się tu głosy, że sam dekret i nakaz zostały opracowane przez socjalistów-rewolucjonistów. Niech będzie. Czy nie wszystko jedno, kto go opracował; my jednak, jako rząd demokratyczny, nie możemy ominąć postanowienia powziętego od dołu przez lud, choćbyśmy się z nim nie zgadzali”⁶¹. Termin „socjalizacja” w odniesieniu do ziemi pojawił się oficjalnie po raz pierwszy w Deklaracji Praw Ludu Pracującego i Wyzyskiwanego, przedłożonej najpierw, jak była o tym mowa, Zgromadzeniu Ustawodawczemu, a następnie uchwalonej przez III Zjazd Rad. Tekst Deklaracji odbiegał w tej materii istotnie od tez naszkicowanych przez Lenina. Gdy okazało się, że nie spełni się zapowiedź dekretu o ziemi ostatecznego rozstrzygnięcia kwestii ustroju agrarnego przez Konstytuante, pod wpływem lewych eserów, wciąż jeszcze wchodzących w skład rządu, w tym utrzymujących do czerwca 1918 r. kierownictwo Ludowym Komisariatem Rolnictwa, wydana została zasadnicza ustawa o socjalizacji.

Dalsze przeobrażenia ustawodawstwa agrarnego również zależały od zmian ogólnopolitycznych oraz zmian w polityce gospodarczej. Ustawę o socjalizacji zmieniało zatem faktycznie *położenie* WCKW z 13 II 1919 r. o socjalistycznym ustroju rolnym i sposobach przechodzenia do socjalistycznego rolnictwa, które — w warunkach kształtującego się komunizmu wojennego i tendencji do przeprowadzenia szybkiej kolektywizacji rolnictwa — po raz pierwszy *explicite* stwierdzało, że ziemia wchodzi w skład jednolitego funduszu państwowego.

⁶⁰ W sprawie dekretu o ziemi i późniejszego ustawodawstwa agrarnego por. H. Zand, *Lenin a kwestia chłopska*, Warszawa 1970, zwłaszcza s. 200 i n. oraz *Kontrowersje w partii bolszewickiej w kwestii chłopskiej (1917 - 1925)*, Zeszyty Naukowe Inst. Nauk Polit. Uniw. Warsz., nr 8, 1981, s. 21 - 51, jak też S. P. Trapięznikow, *Leninizm a sprawa agrarno-chłopska*, Wrocław 1982, s. 345 i n. (dla którego dekret o ziemi oznaczał jednak nacionalizację).

⁶¹ Referat o ziemi wygłoszony 26 X (8 XI) 1917 r., w: W. I. Lenin, *Dzieła*, t. 26, cyt. wyd., s. 253.

Przejście do NEPu i wydanie 30 X 1922 r. kodeksu rolnego oznaczało powrót do rolnictwa indywidualnego, a zatem ożywienie idei socjalizacji. Sama nazwa „socjalizacja” zniknęła jednak wówczas z radzieckiego prawa konstytucyjnego. W 1925 r. przy okazji wydawania nowej redakcji konstytucji RFSRR nie umieszczono w niej, jak to było poprzednio, *in extenso* Deklaracji Praw Ludu Pracującego i Wyzyskiwanego; P. I. Stučka zwrócił uwagę na ten fakt właśnie w związku z socjalizacją ziemi⁶².

Na przykładzie ustawodawstwa agrarnego sprawdza się generalna teza Lenina, sformułowana jeszcze przed przewrotem październikowym, która może posłużyć jako wyjaśnienie całości zmiennej polityki państwa radzieckiego w pierwszym trzynastoleciu jego istnienia: „Marksista musi liczyć się z realnym życiem, uwzględniać ściśle fakty rzeczywistości, nie zaś w dalszym ciągu uparczywie trzymać się teorii dnia wczorajszego, która jak każda teoria w najlepszym razie nakreśla tylko rzeczy podstawowe, ogólne, tylko zbliża się do ogarniania złożoności życia”⁶³. Po 1930 r. polityka stała się o wiele bardziej dogmatyczna. Trzeba jednak zauważyć, że socjalizacja, przyjęta dla rolnictwa, była od początku bardzo niechętnie widziana w odniesieniu do przemysłu. Lenin wielokrotnie wyrażał sprzeciw wobec przejawiających się w ten sposób idei anarchosyndykalizmu.

W każdym razie skutkiem socjalizacji ziemi, podtrzymanej faktycznie po 1922 r., było to, że „zrealizowała się wielka utopia chłopska: »wspólnoty na skalę narodową«, z całą ziemią stanowiącą patrymonium całego ludu, oznaczająca, że ci, którzy uprawiali ziemię, zajmowali się także zarządzaniem, dystrybucją i redystrybucją według prostej zasady »praca wraz ze spożyciem«. Ziemia nie była więcej towarem [...]. Praca najemna była dozwolona tylko w wyjątkowych okolicznościach lub w gospodarstwach państwowych. Program, którego realizację podjęto pod egidą bolszewików, był w oczywisty sposób programem antynacjonalizacyjnym. Zgodnie z filozofią wspólnoty i rozprzestrzenionymi opiniami chłopów, ziemia należała »do nikogo« a państwo miało odgrywać głównie nadzorczą rolę, zapewniając właściwe funkcjonowanie »obrotu narodowego« i czuwając nad tym, by każdy chłop otrzymał należny mu nadział”⁶⁴. Poglądy te znalazły oparcie u prawników. P. I. Stučka jeszcze w 1927 r. nauczał, że socjalizacja ziemi, którą przeprowadzono, nie była nacjonalizacją⁶⁵. W 1929 r. — a więc już po decyzji przejścia do kolektywizacji rolnictwa, innymi słowy, przeprowadzenia „drugiej rewolucji radzieckiej” — napi-

⁶² *Ponjat'e sovetskogo prava*, w: P. I. Stučka, *Revolucionnaja rol'*, s. 85 - 86.

⁶³ *Listy o taktyce* (Kwiecień 1917 r.), w: W. I. Lenin, *Dzieła*, t. 24, Warszawa 1952, s. 27 - 28.

⁶⁴ M. Lewin, *Customary Law and Rural Society in the Postreform Era*, w: tegoż *The Making of the Soviet System. Essays in the Social History of Interwar Russia*, New York 1985, s. 86.

⁶⁵ *Enciklopedija gosudarstva i prava*, t. 3. Moskwa 1927, s. 711 - 714.

sano, że zasada państwowej własności ziemi łączyła się z drugą zasadą, mianowicie prawa użytkowania ziemi przy wkładzie pracy (*trudovogo polzovanija zemlej*); stwierdzano jednak, że radziecki ustrój rolny nie miał nic wspólnego ani z kapitalistyczną nacjonalizacją, ani z socjalizacją⁶⁶. Dopiero w tych warunkach można zrozumieć, cytowaną w pierwszej części pracy, wypowiedź A. J. Wyszynskiego o tym, że „druga rewolucja radziecka”, aczkolwiek przeprowadzona w interesie mas pracujących, była nielegalna z punktu widzenia prawa ustanowionego przez ten lud. Socjalizacja ziemi nie różniła się bowiem zasadniczo od reformy rolnej, przeprowadzonej w demokracjach ludowych po II wojnie światowej; różnica, ekonomicznie prawie niezauważalna, miała charakter formalnoprawny: w Rosji chłopci uzyskali ziemię w użytkowanie, w demokracjach ludowych — na własność.

Odwrót od NEPu i kolektywizacja rolnictwa, jak się to dzisiaj często ocenia, również nie były jeszcze skutkiem doktrynerskiego podejścia do rzeczywistości, a wynikły z określonego zbiegu wydarzeń gospodarczych i politycznych. „Przymusowa kolektywizacja została podjęta pod naciskiem kryzysu, który zagrażał nie tylko dążeniu do industrializacji kraju, ale także stabilizacji samego ustroju [...]. Jest bezdyskusyjnym faktem, że Stalin nie wiedział z góry o »wielkim skoku« który miał podjąć — przynajmniej w 1926 i 1927 r., gdy zajęty był likwidacją lewicy [...]. Stalin był zwolennikiem zarówno industrializacji, jak i NEPu [...] i działał z ostrożnością oraz pewnym umiarkowaniem” — stwierdza cytowany już raz autor, niewątpliwie daleki od popierania kultu Stalina⁶⁷.

Dopiero w następstwie „drugiej rewolucji” ugruntowała się jedna oficjalna doktryna, a w jej ramach nauka o typach i formach własności, która na długo wytyczyła praktykę. W ramach tej doktryny ważne miejsce zajęło twierdzenie o dokonaniu nacjonalizacji ziemi u progu radzieckiej rewolucji, co miało odróżnić Rosję i od rewolucyjnej Hiszpanii, i od demokracji ludowych powstających po II wojnie światowej.

Nieco podobnie do problemu socjalizacji kształtował się, lecz tylko początkowo, problem innej formy uspołecznienia, mianowicie municypalizacji. Municypalizacji dokonano przecież, nie używając tej nazwy, gdy rozszerzono zaraz po rewolucji uprawnienia samorządów miejskich, o czym była już mowa. Tworząc właściwy komunizmowi wojennemu system zaopatrzenia ludności, przeprowadzono oficjalną municypalizację handlu detalicznego, która nie objęła tylko przebudowanego sektora spółdzielczego⁶⁸. Dopiero później, wraz z ukształtowaniem pojęcia jednolitej własności państwowej, municypalizacja zlała się pojęciowo z nacjonalizacją.

Do 1922 - 1923 r., tj. do kodyfikacji prawa radzieckiego, poza regulacją

⁶⁶ D. S. Rozenbljum, *Zemel'noe pravo*, w: *Osnovy*, s. 477.

⁶⁷ M. Lewin, o.c., s. 114, 119 - 120; por. S. P. Trapieznikow, o.c., s. 589.

⁶⁸ Dekret o organizacji zaopatrzenia z 21 XI 1918 r., art. 14 i 50.

dekretową znalazło się wiele zagadnień. Rozstrzygając je, organy radzieckie, przede wszystkim sądy, kierowały się, mówiąc najogólniej, „rewolucyjną świadomością prawną”. Mimo wysiłków Lenina, o których świadczy omawiana już „uwaga” jego autorstwa do dekretu nr 1 o ustroju sądów, była to klauzula nazbyt generalna, by można jej było nadać bardziej zobiektywizowaną interpretację — była to w istocie anomistyczna klauzula „wolnego prawa”⁶⁹. Klauzula ta, warto zaznaczyć, odzwierciedlała całą złożoność ówczesnych poglądów na prawo; stanowiła bowiem praktyczne zastosowanie wspomnianej koncepcji M. A. Reisnera, a zatem, pośrednio, zastosowanie idei odległego przecież od władzy radzieckiej L. Petrażyckiego⁷⁰.

Początkowo, na fali powszechnej krytyki dawnego prawa, prawotwórczą praktykę rewolucyjnych organów państwowych z reguły uważano za formę tworzenia prawa właściwą rewolucji. Kwestie prawa, które miało przecież rychło zaniknąć, w ogóle nie budziły początkowo szerszego publicznego zainteresowania. Słynne *ABC komunizmu*, opracowane w 1919 r. m.in. przez Nikolaja Ivanoviča Bucharina jako oficjalny komentarz do programu uchwalonego na VIII Zjeździe partii bolszewickiej poświęcało prawu tylko 6 z 424 stron — pod tytułem *Sprawiedliwość proletariacka*⁷¹. P. I. Stučka zaś odnotował, że „także najbardziej oddani towarzysze albo wcale nie myśleli o takich »kontrrewolucyjnych« problemach, jak zagadnienia prawnicze, albo, co było jeszcze gorsze, na dziedzinę prawa patrzeli, jak na swojego rodzaju »tabu«”⁷².

Sytuacja zaczęła zmieniać się dopiero po uchwale VI Zjazdu Rad z 8 XI 1918 r. o ścisłym przestrzeganiu prawa — uchwale, której tezy przygotował W. I. Lenin. Uchwała posłużyła później z jednej strony jako argument w walce z biurokracją, która stanowiła z biegiem czasu coraz większe utrapienie Lenina, a z drugiej — jako argument za kodyfikacją prawa, o której niektórzy działacze bolszewicy, na czele z Leninem, myśleli już od dawna. W styczniu 1921 r., przemawiając na IV Wszechrosyjskim Zjeździe Działaczy Radzieckiego Wymiaru Sprawiedliwości, ówczesny, długoletni ludowy komisarz sprawiedliwości, Dmitrij Ivanovič Kurskij stwierdził: „Jeśli będziemy mówić o rewolucyjnej praworządności (*zakonnosti*), a nie będzie praw (*zakonov*), to będzie to tylko deklaracja uczuć i nic poza tym. Aby wcielić w życie rewolucyjną praworządność,

⁶⁹ Tak G. Eörsi, o.c., s. 433 i n. oraz B. Nelson, *Tradition und Innovation in Recht und Gesellschaft. Vergleichende historische und kulturwissenschaftliche Perspektiven*, w: *Entstehung und Wandel rechtlicher Traditionen*, wyd. W. Fikentscher, H. Franke, O. Köhler, München 1980, s. 145.

⁷⁰ Por. np. P. I. Stučka, *Prawo — rewolucja*, w: tegoż *Revolucionnaja rol'*, s. 61 - 62.

⁷¹ Przypomnieli to ostatnio E. Kamenka, A. Erh-Soon Tay, *Socialism, Anarchism and Law*, w: *Law and Society. The Crisis in Legal Ideals*, London 1978, s. 65.

⁷² *Pravo — rewolucija*, s. 61.

nade wszystko niezbędne jest, aby mieć twardy i dostatecznie wypracowany system norm”⁷³. Aby zamknąć okres prawotwórstwa na zasadzie „rewolucyjnej świadomości prawnej”, kodyfikację przedstawiano oficjalnie, jak czynił to D. I. Kurskij referując na posiedzeniu WCKW w maju 1922 r. projekt kodeksu karnego, jako „skryształizowaną świadomość prawną robotników, do których należy dotąd w naszej radzieckiej republice sprawowanie wymiaru sprawiedliwości”⁷⁴.

Kodyfikacja oznaczała wyeliminowanie „rewolucyjnej świadomości prawnej” jako źródła prawa, ale nie wyeliminowała jednego z jej aspektów w postaci szerokiego „luzu decyzyjnego” organów państwowych — obecnie w ramach i na podstawie przepisów prawa pisanego. Dotyczy to szczególnie analogii. Ostrożnie traktowana tam, gdzie jest, wraz ze swobodą działania podmiotów prawa, jej miejsce, tj. w prawie cywilnym⁷⁵, została ona ustawowo dopuszczona tam, skąd ją się ruguje od XVIII w. — w prawie karnym. Przyjmując materialną definicję przestępstwa jako czynu społecznie niebezpiecznego na danym etapie rozwoju społecznego, kodeks karny RFSRR stwierdzał w art. 10, że „w przypadku, gdy w kodeksie [...] nie ma bezpośrednich przepisów odnoszących się do danego przestępstwa, kary lub środki ochrony społecznej stosuje się zgodnie z przepisami [...], odnoszącymi się do czynów przestępczych najbardziej zbliżonych, według wagi i rodzaju czynu przestępczego przy zachowaniu zasad części ogólnej kodeksu”. Przepis o zbliżonej treści znalazł się także w kolejnym kodeksie karnym RFSRR z 1926 r. Autorzy kodeksu uzasadniali dopuszczalność analogii szczególnymi warunkami przejścia od braku pisanego prawa karnego do jego kodyfikacji. Okólnik Ludowego Komisariatu Sprawiedliwości z 8 VI 1922 r. wyjaśniał, że zastosowanie art. 10 jest możliwe tylko wówczas, gdy sąd uzna „dany czyn za niebezpieczny z punktu widzenia podstaw nowego porządku prawnego, ustanowionego przez władzę robotniczo-chłopską”⁷⁶. Przy wyjątkowości analogii i przy jej krytykowaniu w latach dwudziestych przez niektórych prawników radzieckich, znajdowała ona zastosowanie w praktyce wymiaru sprawiedliwości, zwłaszcza w odniesieniu do przestępstw przeciwko państwu. Tylko na zasadzie analogii uznano np. za czyn przestępczy „kontrewolucję gospodarczą”⁷⁷. Ponownie krytykowana, choć nie w pełni konsekwentnie,

⁷³ Cyt. M. M. Isaev, *Ugolovnoe pravo*, w: *Osnovy*, s. 545.

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ *Przepisy wprowadzające kodeks cywilny RFSRR z 31 X 1922 r.* wskazywały, że rozszerzona wykładnia kodeksu jest możliwa tylko wówczas, gdy jest to uzasadnione interesem państwa i mas pracujących, co ówczesny komentator odczytał jako odrzucenie zasady, że w prawie cywilnym wolno robić wszystko, czego prawo nie zabrania (S. I. Raevič, o.c., s. 215).

⁷⁶ W całej tej kwestii — J. Beňa, *Trestný zákonník RSFSR 1922 — základné inštitúty všeobecnej časti*. Pravněhistorické Studie. T. 24: 1981, s. 80 i n.

⁷⁷ Por. *Ugolovnoe pravo. Obščaja časť*, wyd. 4 zm., red. V. D. Men'sagin, Moskwa 1948, s. 245.

za czasów A. J. Wyszynskiego, analogia w prawie karnym została formalnie zniesiona dopiero w 1958 r.⁷⁸

Kodeksy z lat 1922 - 1923 przetrwały z reguły nie tylko przez okres NEPu, ale także przez cały okres stalinowski⁷⁹. W tak długim czasie zmieniać się musiały zarówno konkretne postanowienia, jak i ich praktyczne stosowanie. Zmieniło się jednak zasadniczo, trzeba to podkreślić, podejście do prawa w ogóle. Kodeksy wydawano z myślą o rychłym zaniku prawa. Myśl tę, powszechną wśród prawników, tak oto wyrażał w 1929 r. jeden z radzieckich administratywistów: „Burżuazyjne systemy administracyjne mają za swój niezmienny cel, administrowanie ludźmi: z przechodzeniem kapitalizmu z jednego stadium rozwoju do drugiego zmieniają się rządzający, ale naczelny cel podporządkowania mas pracujących władzy klasowej pozostaje bez zmian. W społeczeństwie socjalistycznym »miejsce rządzenia ludźmi zajmuje rozporządzanie rzeczami i kierowanie procesami produkcji« (Engels). Dotąd, w okresie przejściowym, gdy występuje rynek prywatny, mamy do czynienia ze współistnieniem dwóch systemów: administrujemy ludźmi i administrujemy rzeczami. W miarę jednak stopniowego rozwoju gospodarki radzieckiej stopniowo przechodzimy [...] od administrowania ludźmi do administrowania rzeczami — gospodarką, zasobami pracy, procesami pracy. W miarę tego, jak pokonuje się żywioł rynku, traci znaczenie regulacja prawna i samo prawo”⁸⁰. Prawo było powszechnie uważane za relikt doby kapitalizmu.

Wobec dominacji takich poglądów, hasło budowy socjalizmu w jednym kraju, a następnie hasło odwrótu od NEPu poprzez kolektywizację rolnictwa, nie mogło nie być odczytane jako zapowiedź szybkiego obumierania prawa, jego roztopiania w systemie norm społecznych. W szczególności E. B. Pašukanis — który osiągał wówczas szczyt kariery zawodowej i politycznej: w 1931 r. został dyrektorem Instytutu Radzieckiego Budownictwa i Prawa Akademii Komunistycznej — i jego szkoła uznali, że w warunkach rysującej się „drugiej rewolucji radzieckiej” należało przeprowadzić również „rewolucję prawa”: oczyścić je z przeżytków burżuazyjnych, przygotować do obumarcia, uprościć; przygotować nowe, lakoniczne kodeksy, zmienić prawo karne w politykę karną, prawo cywilne w regulację gospodarczą itp. Przygotowywano się do całkowitego zamknięcia wydziałów prawa wyższych uczelni. Pašukanis i inny wybitny prawnik owego czasu, Nikołaj Vasil’evič Krylenko, rychło później ludowy komisarz sprawiedliwości RFSRR i ZSRR, przygotowali nawet w 1930 r. projekt nowego kodeksu karnego, zrywającego z wieloma tradycyjnymi zasadami, w tym z odpowiedzialnością na zasa-

⁷⁸ Ibidem, s. 247 i n.

⁷⁹ Ogólnie w tej materii — *Razvitie kodifikacii sovetskogo zakonodatel'stva*, red. S. N. Bratus', Moskva 1968.

⁸⁰ A. I. Elistratov, *Administrativnoe pravo*, w: *Osnovy*, s. 94 - 95.

dzie winy. Była to druga, po okresie 1917-1922, anomistyczna próba wprowadzenia „wolnego prawa”.

Działalność Paśukanisa i Krylenki, której celem było rozluźnienie prawa i jego dalsza polityzacja, była przez pewien czas tolerowana, jeśli nie popierana, jako że usprawiedliwiała metody stosowane przy uspołdziejaniu rolnictwa. Choć zgodna z marksistowskim kanonem o obumieraniu prawa, była ona sprzeczna z inną rysującą się potrzebą polityczną: podkreślania roli prawa w procesie przeobrażeń społecznych, w „odgórnej rewolucji”. O umocnieniu prawa J. W. Stalin wspomniał po raz pierwszy na posiedzeniu KC w kwietniu 1929 r., a w 1930 r. XVI Zjazd Partii odrzucił koncepcję obumierania prawa. Zakończenie „drugiej rewolucji” oznaczać zatem musiało całkowitą już zmianę stosunku do prawa. W 1939 r. Stalin podkreślał, że „stabilność prawa jest nam bardziej potrzebna niż kiedykolwiek”, a A. J. Wyszynskij krytykował coraz ostrzej „nihilizm prawniczy” i konstruował normatywistyczną teorię prawa, która miała niepodzielnie zapanować w nauce radzieckiej. Podstawą prawa radzieckiego stała się hierarchia aktów normatywnych z konstytucją z grudnia 1936 r. na czele. Zwolennicy „rewolucji prawa” stali się ofiarami „wielkiej czystki” 1936-1938 r. „Usunięcie Paśukanisa i jego sprzymierzeńców otworło drogę do ponownego wyartykułowania uspionych romanistycznych ideałów stabilności, formalizacji i fachowości. Pod egidą Wyszynskiego rozpoczął się niezwłocznie proces odbudowy radzieckiej kultury prawnej”⁸¹. Inny autor wysunął ogólniejszą tezę: Stalin stworzył „z ZSRR prawdziwe państwo, wyposażone w armię, policję i administrację w klasycznym znaczeniu tych słów, a z prawa — prawdziwe prawo, wyrażone, stosowane i wykonywane również w sposób tradycyjny”⁸².

Nie było to jednak, co już podkreślałem, pisać o utrzymaniu pewnych cech rewolucyjnych, a abstrahując także od właściwej stalinizmowi niepraworządnej praktyki, prawo tego samego rodzaju co prawo przedrewolucyjne. Jednym ze sposobów „otwarcia” systemu prawa, a zatem i pozbawienia go cechy pewności, było zawarcie w nim wielu klauzul generalnych, w tym — nawiązującej do tradycyjnej dla marksizmu idei rozciągania się prawa w systemie norm społecznych — klauzuli zasad socjalistycznego współżycia społecznego, umieszczonej również w stalinowskiej konstytucji⁸³.

Kraje wstępujące na drogę rewolucji w trakcie i po zakończeniu II wojny światowej nie musiały przechodzić przez te same etapy rozwoju prawa — i stosunku do niego — co Rosja radziecka i ZSRR. Mogły bowiem przejąć gotowe wzory stalinowskiego prawa radzieckiego — działa-

⁸¹ P. Beirne, R. Sharlet, *Pashukanis and Socialist Legality*, w: *Marxism and Law*, wyd. P. Beirne, R. Quinney, New York 1982, s. 325.

⁸² K. Stoyanovitch, *La philosophie du droit en U.R.S.S. (1917-1953)*, Paris 1965, s. 161.

⁸³ Por. moje studium *Les sources*, s. 14, 20-21, 52-53.

jąc albo selektywnie i stopniowo, w ramach rewolucji przeobrażalnej, albo szybko, w ramach rewolucji zaprogramowanej. Brak w nich nihilistycznego czy atomistycznego podejścia do prawa wynikał nie tylko z ówczesnego stanu radzieckiej doktryny prawa. Istotniejszą nawet rolę odegrała inna niż w Rosji — dotyczy to zwłaszcza krajów środkowoeuropejskich o stosunkowo już nowoczesnych społeczeństwach — tradycja prawna.

W praktyce kształtowanie się nowego prawa nie dokonywało się zawsze od razu w drodze recepcji prawa radzieckiego. Dotyczy to, pozornie tylko paradoksalnie, zwłaszcza Jugosławii i Albanii. Pierwszą formę nowego prawa stanowiło tam bowiem nie pisane prawo wzorowane na radzieckim — jego szybka recepcja zaczęła się w 1945 r., lecz niepisane prawo tworzone w okresie okupacji przez rewolucyjne organy na obszarach wyzwolonych. Moment ten jest silnie akcentowany w literaturze jugosłowiańskiej, która chętnie cytuje wypowiedzi Moša Pijade, jednego z przywódców ruchu oporu, wiceprzewodniczącego AVNOJ, pierwszego teoretyka państwa i prawa nowej Jugosławii. Pijade stwierdził m. in.: „Występowało prawo zwyczajowe, ludowe, wojny ludowej i powstania, które całe wyrażało się w wielkiej zasadzie, że nie liczyły się i wiązały paragrafy, lecz to, co było żywotnego i realnego w każdym akcie władzy ludowej; zasadzie, zgodnie z którą było legalne tylko to, co służyło interesom walki o wyzwolenie narodowe, a nielegalne stało się wszystko, co sprzeciwiało się tym interesom lub im szkodziło [...]. Był to naturalny i integralny składnik świadomości bojowników ludowych”⁸⁴.

Obok prawa niepisanego organy narodowowyzwoleńcze tworzyły też pierwsze akty normatywne, na czele z dekretem o trybunałach wojskowych z 25 V 1944 r. Stworzenie zrębów nowego porządku prawnego jeszcze w okresie okupacji uważa się w rezultacie za główny powód tego, że w Jugosławii nie zdecydowano się adaptować dawnego prawa, lecz uchylono jego moc, stosując dawne przepisy nie tylko selektywnie, ale i *imperio rationis*. Ponieważ nowe prawo nie było w dużej mierze skodyfikowane, jugosłowiański system prawny musiał istotnie różnić się od radzieckiego nawet jeszcze przed zerwaniem pomiędzy oboma państwami w 1948 r.

Nie można też było mówić o pełnym przejęciu radzieckiej koncepcji prawa w kształcie z końca lat trzydziestych oraz z lat czterdziestych w innych krajach demokracji ludowej. Warunki rewolucji uniemożliwiały przyjęcie założeń normatywizmu w odniesieniu do dawnego prawa, adaptowanego w drodze nie tylko nowelizacji, ale i praktyki. Pisali o tym ówcześni przedstawiciele doktryny, których poglądy cytowałem w pierwszej części pracy; zauważają to dzisiejsi badacze. Relatywistyczne podejście do dawnego prawa przenosiło się, o czym też już była mowa, na no-

⁸⁴ Cyt. J. Djordjević, o.c., s. 13.

we prawo. Zauważa się jednak, że jednym ze skutków przełomów 1947 - 1948 r. było nie tylko werbalne przejście nauk Stalina i Wyszynskiego o socjalistycznej praworządności, ale i większe sformalizowanie działalności organów państwowych. Różnica ta rysuje się zwłaszcza w państwach bałkańskich: o ile początkowo występowała wielka „arbitralność rewolucyjna” i „nie rządzi się lub rządzi się mało za pomocą prawa”, o tyle później „proklamuje się z uporem konieczność przestrzegania socjalistycznych ustaw”, choć, w ramach systemu stalinowskiego, „deformuje się fakty, które powinny być regulowane przez prawo w ramach tej zasady”⁸⁵. Warto też zauważyć, że współczesny cywilista węgierski mówi o mieszanym, burżuazyjno-socjalistycznym, typie prawa sprzed przełomów 1947 - 1948 r. i zestawia go z dwuwładzą w Rosji po rewolucji lutowej 1917 r.⁸⁶

Jak nie było ani możliwości, ani potrzeby systematycznego przedstawiania procesu kształtowania się nowego prawa radzieckiego, tak i obecnie ograniczyć się można tylko do zarysowania ogólnych prawidłowości tworzenia nowego prawa w europejskich demokracjach ludowych. Jugosławia i Albania, trzeba zaznaczyć, wyróżniały się szybką recepcją radzieckiego modelu konstytucyjnego oraz modelu administracji i sądownictwa, w dziedzinie pisanego prawa sądowego nie odbiegały one natomiast od krajów przechodzących rewolucję przeobrażalną.

Szybko zatem wydano ustawy w przedmiocie reorganizacji administracji, wprowadzając m.in. — na różnych jeszcze zasadach — do systemu administracji rady oraz umożliwiając dokonanie wymiany aparatu urzędniczego⁸⁷. Radziecki model administracji wprowadzono, poza Jugosławią i Albanią, dopiero po 1947 - 1948 r. Była już mowa o nowych instytucjach sądowych oraz o reformie rolnej i nacjonalizacji. Bardzo szybko wydane zostały wszędzie ustawy umożliwiające ściganie kolaborantów. Szybko też wydano ustawy karne zapewniające ochronę interesów nowej władzy. W Polsce były to dwa dekrety o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy państwa: pierwszy z 16 XI 1945 r., drugi z 13 VI 1946 r. Drugi z dekretów, popularnie zwany „małym kodeksem karnym” miał zresztą przetrwać aż do wejścia w życie nowego kodeksu karnego z 1969 r.

Prawo karne w ogóle miało z reguły wcześniej stać się przedmiotem nowej kodyfikacji. W Albanii (gdzie ogólną część kodeksu karnego wydano w 1948 r.), w Rumunii (1948 r.) i na Węgrzech (część ogólna z 1950 r.) była to pierwsza dziedzina porewolucyjnej kodyfikacji, a w Jugosławii (w 1947 r. — po serii ustaw z zakresu prawa rodzinnego), w Czechosłowacji (część ogólna wydana w 1950 r., w rok po kodeksie rodzinnym) i w Buł-

⁸⁵ K. Stoyanovitch, *L'interprétation du droit dans les pays socialistes*, Archives de Philosophie du Droit, nr 17, 1972, s. 155 - 157.

⁸⁶ G. Eörsi, o.c., s. 55.

⁸⁷ Por. moją pracę *Historia administracji*, wyd. 2. Warszawa 1984, s. 188 - 189 i 207.

garii (w 1951 r. — po etapowej częściowej kodyfikacji prawa cywilnego) — druga z kolei kodyfikacja. Tylko w Polsce prawo karne skodyfikowano, równocześnie z procedurą karną, najpóźniej w stosunku do kodyfikacji innych tradycyjnych działów prawa. Stosunkowo szybko kodyfikowano też na nowo postępowanie karne (Rumunia 1948, Czechosłowacja 1950, Węgry 1951, Bułgaria i NRD 1952, Albania 1953, Rumunia 1956), a czasem i postępowanie cywilne (Czechosłowacja 1951, Bułgaria i Węgry 1952); gdzie indziej, jak w Polsce, wystarczały gruntowne nowelizacje. Powstały też — na wzór ZSRR — pierwsze kodeksy rodzinne (Czechosłowacja 1949, Polska 1950, Węgry 1952, Rumunia 1954) oraz, nieco później, pierwsze kodeksy pracy (Rumunia 1950, Bułgaria i Węgry 1951, Albania 1955, Czechosłowacja 1956). Kodyfikację prawa cywilnego podjęto szybko tylko w Bułgarii i w Czechosłowacji (1950), a poza tym na Węgrzech, gdzie wciąż obowiązywało prawo precedensowo-zwyczajowe (1959). W NRD nowy kodeks cywilny został wydany dopiero w 1975 r., a w Rumunii, jak o tym była mowa, wciąż formalnie obowiązuje dawny kodeks z 1864 r. Jak wynika z przytoczonych dat, kodyfikacji dokonano wszędzie na przełomie 1947 - 1948 r.; kodyfikacja oznaczała zatem recepcję modelu radzieckiego. Warto zauważyć, że kodeksy wydane w owym czasie z reguły już nie obowiązują, zastąpione w ramach nowej fali kodyfikacji lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych przez nowe przepisy. W ramach tej nowej fali uchylono też prawie wszystkie zachowane dotąd kodeksy przedrewolucyjne.

Polska wyróżniała się nie tylko stosunkowo późnym dokonaniem kodyfikacji prawa. Był to jedyny kraj, w którym jeszcze przed przełomem 1948 r. wydano serię ustaw, regulującą kompleksowo całe materialne prawo cywilne, z wyłączeniem zobowiązań. Unifikacja polskiego prawa cywilnego lat 1945 - 1946 wynikała jednak ze szczególnych przyczyn: chęci przede wszystkim ujednolicenia, a nie tylko zreformowania prawa — przy istnieniu prawie gotowych projektów przedwojennych. Unifikację trzeba w rezultacie traktować przede wszystkim, choć nie wyłącznie, jako zamknięcie kodyfikacyjnych dokonań okresu II Rzeczypospolitej⁸⁸. Choć zawierała ona wiele rozstrzygnięć nowego typu, po 1948 r. nie mogła wystarczyć ani ona, ani przygotowywana jej systematyzacja pod nazwą kodeksu cywilnego. Zasady ogólne prawa cywilnego oraz kodeks rodzinny z 1950 r. świadczyły o wkroczeniu Polski na nową drogę kształtowania prawa sądowego, wspólną z innymi krajami obozu.

IV

Dążąc do zerwania, choćby częściowego, z dawnym prawem, rewolucja dąży do zerwania z tradycją związaną z dawnym prawem. Oderwanie się

⁸⁸ Por. S. Grodziski, *Z dziejów unifikacji polskiego prawa cywilnego*, CPH, t. XXXVII, 1985, z. 2, który potraktował swój szkic „jako uzupełnienie artykułu o przedwojennej Komisji Kodyfikacyjnej” (s. 292).

od tradycji okazywało się jednak bardzo trudne, a czasem wręcz niemożliwe. Tradycja prawna — jako „odzwierciedlenie przeżywanego prawa”⁸⁹ — stanowi bowiem przede wszystkim składnik zbiorowej świadomości, którą, jak się okazuje, nie jest łatwo zmienić. Już G. Lukács zwracał uwagę na trwanie w umysłach ludzi po rewolucji wpojętego im poglądu legalności dawnego porządku — i na wpływ tego faktu na praktykę⁹⁰.

Zagadnienie tradycji w prawie było wielokrotnie podejmowane w literaturze, w której nie zawsze wszakże określano, co rozumie się przez ten termin. *Traditio* znaczy przecież „przekazywanie” i choć trudno nie dostrzec faktu kształtowania się nowych, świeżych tradycji⁹¹, nie sposób zgodzić się z używaniem terminu „tradycja” jako synonimu typu czy systemu prawa albo też grupy czy rodziny prawnej⁹². Tradycja nie jest przekazywaniem czysto mechanicznym. Tradycja ewoluuje; pewne jej składniki odpadają, a dochodzą nowe. Przekazywanie ma charakter selektywny, zależny od zmieniających się warunków i potrzeb.

Wszystkie te problemy są zbyt ogólne i zbyt złożone, aby można było o nich szerzej traktować w niniejszej pracy. Poświęcam im zresztą osobne studium⁹³. Dla obecnych potrzeb wystarczy zatem ograniczyć się do przyjęcia dwóch założeń terminologicznych. Po pierwsze, trzeba rozróżnić tradycję prawną i prawniczą, podobnie jak i kulturę prawną i prawniczą. Pierwsza odnosi się do przekazywania określonych treści i wartości za pośrednictwem norm prawnych oraz za pośrednictwem świadomości prawnej. Druga ma charakter profesjonalny i techniczny — odnosi się do przekazywania treści, wartości oraz, co ważne, metod i technik poprzez tych, którzy prawo tworzą i stosują lub mają bezpośredni wpływ na jego tworzenie i stosowanie, a więc poprzez prawników. Tradycja prawna i prawnicza mogą być nawet całkowicie różne. Zachodzi to, gdy prawo jest nazbyt „uczone” i zawiera zbyt wiele elementów obcych, a szerokie masy prawo to, o ile mogą, odrzucają, stosując w praktyce własne prawo, „prawo ludowe”. Taki właśnie przypadek wystąpił w dużym stopniu w carskiej Rosji⁹⁴. Celem rewolucji jest zatarcie tego rozróżnienia: prawo ma być proste, pozbawione utrudnień technicznych, a zarazem w pełni

⁸⁹ W. Fikentscher, H. Franke, O. Köhler, *Über Aufgaben und Möglichkeiten einer historischen Rechtsanthropologie*, w: *Entstehung und Wandel rechtlicher Traditionen*, o.c., s. 27.

⁹⁰ Por. K. Grzybowski, *Stalinizm w socjalistycznym prawie konstytucyjnym*, Państwo i Prawo, R. 12, 1957, z. 6, s. 1057.

⁹¹ R. Granger, *La tradition en tant que limite aux réformes du droit*, Revue Internationale de Droit Comparé, t. 31, 1979, s. 39.

⁹² Por. M. A. Glendon, M. W. Gordon, Ch. Osakwe, *Comparative Legal Traditions. Text, Materials and Cases of the Civil Law, Common Law and Socialist Law Traditions*, St. Paul, Minn. 1985.

⁹³ *La tradition et le changement en droit. L'exemple des pays socialistes*, Revue Internationale de Droit Comparé, t. 39, 1987, nr 4.

⁹⁴ Por. J.-G. Collignon, *Les juristes en Union Soviétique*, Paris 1977, s. 5 i n.

demokratyczne, odzwierciedlające świadomość prawną społeczeństwa. Rzeczywistość okazała się bardziej złożona. Prawo obowiązujące po rewolucji wcale nie jest proste i oczywiste z punktu widzenia ogólnej świadomości prawnej. Najwybitniejszy ze współczesnych prawników węgierskich wyznał: „Popełniliśmy błąd, gdy w początkach systemu demokracji ludowej myśleliśmy, że nasze prawo będzie z jednej strony mniej obszerne, a z drugiej strony łatwiejsze do zrozumienia przez obywateli”⁹⁵.

Po wtóre, tradycję i prawną, i prawniczą ujmować można w dwóch znaczeniach: szerszym i węższym. W znaczeniu węższym, formalnym obejmuje ona podstawowe pojęcia i konstrukcje prawnicze oraz zasady, na których opiera się system prawa; tradycja prawnicza — to nadto określone metody i techniki. W znaczeniu szerszym tradycja obejmuje także wartości ideologiczne, religijne i kulturalne, jak również socjologiczne i ekonomiczne podłoże systemu prawnego⁹⁶. Tradycja prawna i prawnicza w szerszym rozumieniu są bliskie pojęciom kultury prawnej i prawniczej, z którą się nierzadko tradycję w ogóle utożsamia⁹⁷. Nie są to natomiast pojęcia tożsame z kontynuacją prawa czy jego poszczególnych przepisów, jako że tradycja, jako zjawisko ze sfery świadomości, może oderwać się od formalnie obowiązującego systemu prawa, zachowując inne wartości i konstrukcje niż te, które wyraża prawo pozytywne. Co innego, gdy chodzi o szersze zjawisko kontynuacji w prawie, ta bowiem nie wymaga ciągłości prawa pozytywnego. Tradycja może wpływać, oddziałując na mechanizm stanowienia lub stosowania prawa, na przywrócenie w prawie pozytywnym tych pojęć, konstrukcji i wartości, które starano się zarzucić.

Wprowadzenie tych wszystkich rozróżnień jest konieczne, jeśli się chce uniknąć trudności, które wynikają z polisemii terminu „tradycja”. Wydaje się, że ostre dyskusje między naukowcami radzieckimi, którzy do niedawna zaprzeczali wpływowi przedrewolucyjnej tradycji prawnej i prawniczej na prawo radzieckie, a tymi uczonymi zachodnimi, którzy ten wpływ podkreślali, wynikało z posługiwania się obu stron sporu terminem tradycja w różnym znaczeniu. Nie ulega bowiem wątpliwości, że pojęcia i podstawowe konstrukcje prawa radzieckiego oraz metody i techniki prawnicze, zwłaszcza poczynając od skodyfikowania prawa w latach 1922 - 1923, odpowiadają w dużym stopniu, choć nie w pełni, pojęciom, konstrukcjom, metodom i technikom europejskiego prawa kontynentalnego.

⁹⁵ I. Szabó, *De la législation hongroise*, w: *Zbornik Radova o stranom i uporednom pravu povodom 25. godina Rada Instituta i 70. godine života Profesora Borislava T. Bjagojevića*, Beograd 1981, s. 319 - 320.

⁹⁶ Por. A. Bleckmann, *La tradition juridique en tant que limite aux réformes du droit*, w: *Rapports généraux au 10e Congrès International de Droit comparé*. (23 - 27 août 1978), Budapest 1982, zwł. s. 59.

⁹⁷ Por. H. Wieacker, *Grundlagen der Rechtskultur*, w: *Tradition and Progress in Modern Legal Cultures*, wyd. S. Jørgensen, J. Pöyhönen, C. Varga, Stuttgart 1985, s. 176 - 190.

Tradycja tego prawa była zresztą w Rosji stosunkowo świeża i występowała o wiele bardziej jako tradycja „uczona”, prawnicza niż jako tradycja prawna. Odnosi się to również do krajów demokracji ludowej, tu jednak nie było zasadniczej różnicy między tradycją prawną i prawniczą. Z tego, ale też tylko tego, punktu widzenia całkowicie uzasadnione jest kwestionowanie wyodrębniania prawa socjalistycznego jako osobnej rodziny, systemu czy kręgu prawa⁹⁸.

Pozostaje też poza dyskusją fakt, że w prawie radzieckim występują pojęcia i konstrukcje typowe dla dawnego prawa rosyjskiego, a gdzie indziej w tej formie nie występujące w XX w.: podział przestępstw na dwie kategorie (*prestuplenija*, *prostupki*), a nie trzy kategorie, jak to z reguły przyjęto na kontynencie europejskim w ślad za kodyfikacją napoleońską i jak to przyjmował (używając tylko dwóch terminów) „uczony” i niewprowadzony do końca w życie kodeks Tagancewa z 1903 r.⁹⁹, podział usiłowania na zupełne i nieukończone (*pokušenje okončennoe* i *neokončennoe*), który nie ma gdzie indziej odpowiednika¹⁰⁰ czy konstrukcja zagrody (*dvor*), najpierw chłopskiej, potem kołchozowej, jako podmiotu kolektywnych praw i obowiązków¹⁰¹. Można także wskazać tradycyjne dla prawa rosyjskiego zasady, na których opiera się radziecki system prawa, jak odrzucenie zasady podziału władz¹⁰² czy kontrola praworządności działania aparatu sądowego i administracyjnego przez prokuraturę, jak też charakterystyczne rozwiązania techniczne: „uwagi” do aktów normatywnych czy specyficzne nazewnictwo (*kodeks zakonov* i *kodifikacija zakonodatel'stva*, *položenie* itp.). Do tradycyjnych dla Rosji zasad, na których oparł się po pierwszym okresie „wolnego prawa” radziecki system prawny, należy zaliczyć też w ogóle oparcie się na prawie skodyfikowanym¹⁰³, a następnie traktowanie kodyfikacji jako czegoś więcej niż kompleksowego stanowienia prawa, a mianowicie jako jego ustabilizowanie i usystematyzowanie (jest to, trzeba jeszcze raz przypomnieć, „kodyfikacja ustawodawstwa”) i wreszcie dążenie do wykorzystania szczególnej rosyjskiej formy tego ustabilizowania i usystematyzowania w postaci *Svoda zakonov*, zbioru całości prawa. W tej ostatniej dziedzinie należy podkreś-

⁹⁸ Tak ostatnio W. Wołodkiewicz, *The Continuity of Roman Law in the Systems of the Civil Law in Socialist Countries*, w: *Estudios in onore Juan Iglesias*, Madrid 1986,

⁹⁹ Kodeks 1903 r. odróżniał *tjażkie prestuplenija*, *prestuplenija* i *prostupki*. Dwupodział przestępstw wystąpił nadto we włoskim kodeksie karnym z 1930 r.

¹⁰⁰ Zwróciłem na to uwagę w referacie wygłoszonym w dyskusji nad III i IV tomem *Historii państwa i prawa Polski* pod ogólną red. J. Bardacha, CPH, t. XXXVII, 1985, z. 1, s. 97.

¹⁰¹ Por. M. Lewin, *Customary Law*, s. 82–83 i 87.

¹⁰² Por. F. Gorlé, *Le poids de la tradition juridique nationale russe dans le droit soviétique*, Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis, t. 48, 1980, s. 119 i n.

¹⁰³ Fakt ten podkreśla J. N. Hazard, *Settling Disputes in Soviet Society. The Formative Years of Legal Institutions*, New York 1960, s. 257.

lić dwukrotne po rewolucji przystąpienie do sporządzenia nowego *Svoda*: pierwszy raz w latach 1926 - 1930 (prace przerwano w związku ze zmianą ogólnej koncepcji prawa), drugi raz — od 1978 r.¹⁰⁴. Podnoszono też wielokrotnie, także w naszej literaturze, kwestię wpływu dawnych rosyjskich praktyk ustrojowych na praktykę konstytucyjną Rosji radzieckiej i ZSRR¹⁰⁵.

W *Przepisach wprowadzających kodeks cywilny RFSRR z 1922 r.* zakazano, jak wiemy, interpretowania kodeksu na podstawie dawnych ustaw i orzeczeń; bez tego, jak twierdzono, „przy występowaniu obszernych problemów w prawie radzieckim [...] prawnicy mogliby zapełniać luki drogą recepcji norm prawa burżuazyjnego”¹⁰⁶. Wyeliminowanie bezpośredniego wpływu tradycji na stosowanie prawa nie oznacza jednak automatycznego wyeliminowania wpływu pośredniego. Inną zaś zupełnie jeszcze kwestię stanowi, omówiony powyżej, wpływ tradycji na ustawodawstwo. Wpływ ten mógł być zresztą i czysto mechaniczny, płynący z oportunizmu ustawodawcy. Jak zauważyła radziecka autorka, „nieraz bywało, że przy przygotowywaniu nowych aktów komisariaty ludowe po prostu »przenicowywały« stare akty [...] Liczne komisariaty, nie wchodząc w sedno sprawy, przepisywały pod nowymi tytułami stare przepisy”¹⁰⁷. Jest to jeden z licznych argumentów na rzecz tezy, że dogmatyczne uchYLENIE prawa nie jest tożsame z uchYLENIEM socjologicznym.

Każdy z krajów socjalistycznych ma też własne, właściwe sobie rozwiązania techniczne. Jeśli chodzi o pojęcia, konstrukcje i zasady, są one, poza (od 1950 r.) Jugosławią, zbliżone, ale bynajmniej nie wszędzie identyczne. Mówiąc o roli tradycyjnych zasad, warto przypomnieć, że tylko w Rumunii, w Bułgarii i na krótko w Jugosławii (nieprzypadkowo są to wszystko kraje bałkańskie) przejęto z ustawodawstwa ZSRR dopuszczalność analogii w prawie karnym, znosząc ją zawsze wcześniej niż w Związku Radzieckim.

Stwierdzenie oddziaływania kontynentalnej i rodzimej tradycji prawnej i prawniczej na prawo radzieckie i odpowiednio prawa europejskich krajów socjalistycznych odnosi się jednak tylko do tradycji w rozumieniu węższym, formalnym. Pozostałe bowiem składniki tradycji w szerszym rozumieniu są tego rodzaju, że — może poza praworządnością jako samodzielną wartością zakodowaną w świadomości prawników i społeczeństwa — nie mogą one stanowić przedmiotu „przekazania” poprzez rewolucję. Rewolucja odrzuca przede wszystkim właśnie te składniki tradycji i stara się, dążąc do rozpoczęcia budowy nowego, idealnego społeczeństwa, zastąpić je nową tradycją.

¹⁰⁴ F. Gorlé, *Die Kodifizierung der Gesetzgebung in der Sowjetunion*, *Jahrbuch für Ostrecht*, t. 22, 1981, s. 16 - 17, 9 i n., 23 i n.

¹⁰⁵ K. Grzybowski, *Stalinizm*, s. 1058.

¹⁰⁶ S. I. Raewiż, o.c., s. 215.

¹⁰⁷ T. E. Novickaja, *Oktjabr'skaja*, s. 39.

Stąd też i wyrażanie dumy z nowych tradycji, także w odniesieniu do prawa. Twórca projektu kodeksu cywilnego RFSRR, A. G. Goichbarg stwierdził: „Rządy »socjalistyczne« i »rewolucyjne«, które następowały po sobie w Rosji od lutego do października 1917 r. nie zmieniły w ciągu 8 miesięcy ani nie starały się zmienić ani litery w prawach carskich [...] Ogromną zasługę rewolucji proletariackiej stanowi to, że prawie natychmiast oczyściła ona stajnię Augiasza z ustaw carskich o małżeństwie, co wydawało się Herkulesową mrzonką”¹⁰⁸. Dumy nie umniejszał nawet fakt traktowania prawa jako zjawiska nie tylko przejściowego, ale z natury swej burżuazyjnego. Z wielką dumą mówiono też o wszelkich nowych poczynaniach w dziedzinie prawa w krajach demokracji ludowej, gdzie prawu przyznawano rolę podstawowego instrumentu przeobrażeń rewolucyjnych. Unifikację prawa cywilnego w Polsce, uznaną rychło w nowych warunkach politycznych za niewystarczającą, nazwano „rewolucyjnym czynem polskiego prawnictwa”¹⁰⁹.

Odrzucanie ciągłości prawa, a nawet kwestionowanie użyteczności podejmowania studiów nad historią dawnego prawa, tak typowe dla lat pięćdziesiątych i — siłą inercji — lat sześćdziesiątych¹¹⁰, miało swe źródła nie tylko w założeniach ogólnodoktrynalnych, ale i w poczuciu tej dumy. Trafnie zauważył jeden z wielkich komparatystów francuskich, że „prawa socjalistyczne, świadome i dumne ze swej »nowości« i implikowanego przez nią odrzucenia dawnego systemu [...] znajdują się w pewnym stopniu w tym stanie ducha, jaki był właściwy rewolucjonistom francuskim z 1793 r., gdy wprowadzali oni kalendarz republikański: z I rokiem Republiki narodził się nowy świat, którego nie wolno było mieszać i którego nie można było porównywać ze społeczeństwem, które zostało starte z powierzchni ziemi”¹¹¹.

Nowe, historyzujące podejście nadeszło wraz z rozwojem, poza Jugosławią, poczynając w zasadzie dopiero od lat siedemdziesiątych, tego, co określa się jako „nacjonalizm prawniczy” poszczególnych krajów socjalistycznych¹¹². Pod wpływem tradycji prawniczej w niektórych krajach

¹⁰⁸ Cyt. V. G. Grafski, *L'expérience des recherches en droit historique comparé en U.R.S.S. dans les années 1920 - 1930*, w: *Journées de la Société de Législation Comparée. Année 1979, Revue Internationale de Droit Comparé*, Nr spec., t. 1, s. 220.

¹⁰⁹ L. Cha j n, artykuł pod tym tytułem i podtytułem *Rzecz o unifikacji prawa*, Państwo i Prawo, R. 1. 1946, z. 12 oraz w: *tego Ź Trzy lata*, o.c.

¹¹⁰ Por. J. Bardach, *Themis a Klio, czyli o potrzebie podejścia historycznego w prawoznawstwie*, w: *Zagadnienia metodologiczne prawoznawstwa. Materiały z sesji naukowej. Łódź, 27 - 28 marca 1980 r.*, Wrocław 1982, s. 37 i n.

¹¹¹ M. Ancel, *La confrontation des droits socialistes et des droits occidentaux*, w: *Théorie du droit. Droit comparé. Etudes en l'honneur du Professeur Imre Szabó*, Budapest 1984, s. 17.

¹¹² Por. G. Marcou, *La Haute Cour administrative polonaise*, *Revue de Droit Public*, 1982, nr 4, s. 1256.

przywraca się nawet pewne dawne rozwiązania, które wcześniej uznano za niepołączalne z prawem rewolucyjnym; przykładem może być sądowa kontrola decyzji administracyjnych.

V

Rewolucję purytańską w Anglii w XVII w., jak również, choć już w mniejszym stopniu, Wielką Rewolucję Francuską przeprowadzali prawnicy. Może się to wydać paradoksalne, skoro w czasie każdej rewolucji nie ufa się prawnikom jako osobom nazbyt związanym z dawnym ustrojem, który pozwalał im dobrze żyć z systemu prawa skomplikowanego i niedostępnego dla przeciętnego człowieka. Każda rewolucja dąży też do uproszczenia wszystkich stosunków, w tym stosunków prawnych. Prawnicy mogli być współtwórcami dawnych rewolucji, bo rewolucje te występowały jako walka o prawo — o „dobre stare prawo” zagrożone przez królewski absolutyzm w Anglii, o naturalne prawa człowieka we Francji. Walka o prawo nie może toczyć się bez udziału prawników.

Tymczasem w rewolucjach XX w., a szczególnie w rewolucjach socjalistycznych prawo nie jest najbardziej nośnym hasłem; oddziałuje ono ideologicznie znacznie słabiej niż „sprawiedliwość społeczna”, „demokracja”, „socjalizm” czy po prostu „rewolucja”. Rewolucje XX w. nie muszą być współtworzone przez prawników. Prawdą jest, że wódz największej rewolucji stulecia, W. I. Lenin był prawnikiem z wykształcenia i wykonywał, choć bardzo krótko, zawód adwokacki. Trzeba jednak pamiętać to, co zanotował o Leninie jego bliski współpracownik P. I. Stučka: nikt z towarzyszy Lenina nie wiedział o jego wykształceniu i praktyce prawniczej, dopóki Lenin, nie mając przy sobie innego legalnego dokumentu, nie wylegitymował się wiosną 1917 r. przed notariuszem spisującym umowę spółki drukarni „Prawdy” zaświadczeniem, wystawionym w 1892 r., że był on pomocnikiem adwokata przysięgłego. Okazanie zaświadczenia było dla wszystkich wielkim zaskoczeniem. Stučka dodał: „I do rewolucji październikowej, i później [Lenin] nieszczególnie lubił jurysprudence i prawników. W tej materii miał on wiele wspólnego z Marksem. Istotnie tak mało było w nim samego z prawnika”¹¹³. Opracowanie projektów najważniejszych aktów prawnych bądź ich też oraz czynienie poprawek w projektach stanowiły bardzo ważną formę pracy Lenina jako przewodniczącego Rady Komisarzy Ludowych, lecz przybierały postać typową nie dla prawnika, lecz dla tego, kim Lenin był w istocie — pragmatycznego działacza o szerokich zainteresowaniach politycznych. Jedyne niekwestionowany prawnik, który znalazł się na szczycie władzy rewolucyjnej, Eduard Beneš, Prezydent Czechosłowacji do 1948 r., którego poglądy przedstawiłem w pierwszej części pracy, wierzył w rewolucję, ale miała to być rewolucja wyłącznie demokratyczna, a nie socjalistyczna.

¹¹³ P. I. Stučka, *Lenin i rewolucyjny dekret*, o.c., s. 90.

Rewolucja nie mogła jednak obyć się bez prawa — prawa nowego oraz, w większym czy mniejszym stopniu, co zależało od jej charakteru, także prawa dawnego. W rezultacie rewolucja, może z wyjątkiem spontanicznej, nie mogła zupełnie obejść się bez prawników. To oni przygotowywali lub opiniowali projekty nowego ustawodawstwa, to oni kierowali działalnością aparatu wymiaru sprawiedliwości, to oni zajmowali przynajmniej część wyższych urzędów sędziowskich — nawet jeśli, jak w Rosji już od dekretu nr 1 z 22 XI 1917 r., ustroj sądów opierał się na sędziach ludowych i zniesiono, zresztą tylko przejściowo, tradycyjne zawody prawnicze, takie jak adwokaturę i notariat. Rewolucja nie mogła obyć się bez prawników, przynajmniej w aparacie centralnym, tak jak nie mogła obyć się bez innych specjalistów. Dopóki nie wychowano nowych kadr specjalistów, specjaliści wychowani w dawnym ustroju byli niezbędni we wszystkich dziedzinach, czego dowodzi przykład zarządzania gospodarczego czy kształtowania Armii Czerwonej — tylko bardzo krótko rekrutowanej wyłącznie spośród ludzi pracy — w początkach władzy radzieckiej.

Rewolucja w Europie wschodniej i południowoschodniej, a po części i w Europie centralnej, choć nie musiała być — i nie była — kierowana przez prawników, musiała być kierowana przez inteligentów. Jak zauważył wybitny znawca dziejów tej części Europy, „im bardziej dany naród jest zacofany na polu społecznym, a pozbawiony wolności na politycznym, tym większe stosunkowo jest polityczne znaczenie jego inteligencji i tym bardziej prawdopodobne jest, że rozwój polityczny w tym kraju przyjmie formy rewolucyjne”¹¹⁴.

Jest oczywiste, że prawnicy służący rewolucji stanowili na początku tylko nieznaczną mniejszość swojego środowiska, tak jak wszyscy inteligenci służący rewolucji byli niewielką częścią całej inteligencji. Reszta pozostała neutralna lub — zwłaszcza w Rosji — usposobiła się wrogo wobec nowego porządku; P. I. Stučka został wykluczony z adwokatury pietrogradzkiej właśnie tuż po przewrocie październikowym 1917 r.

Nie wszyscy prawnicy wiążący się z obozem rewolucji byli też od początku przepojeni ideami rewolucyjnymi, a zwłaszcza ideami marksistowskimi — nawet jeśli wziąć pod uwagę fakt, że do początku lat trzydziestych marksizm w prawie nie miał jednego oblicza: E. B. Paśukanis, potem fizycznie zniszczony przez A. J. Wyszynskiego, ostro krytykował M. A. Reisnera, który prawie 10 lat przed rewolucją usiłował pogodzić ze sobą klasyczny marksizm i psychologizm Petrażyckiego i którego poglądy pośrednio zaważyły na potraktowaniu rewolucyjnej świadomości prawnej jako samoistnego źródła prawa radzieckiego w ciągu pierwszych pięciu lat jego istnienia. Inne niż czysto ideowe motywy przystąpienia

¹¹⁴ H. Seton-Watson, „*Intelligentsia*” und *Nationalismus in Osteuropa*, *Historische Zeitschrift*, 1962, nr 2 — cyt. B. Leśnodorski, *Nauka i problemy wzrostu. Przykład Szkoły Głównej*, w: tegoż *Historia i współczesność*, Warszawa 1967, s. 248.

części prawników do pracy w obozie rewolucyjnym były niewątpliwie złożone i nierzadko trudne do zidentyfikowania. Wydaje się wszakże, że poza mogącym się zawsze zdarzyć zwykłym karierowiczostwem, jak również poza pewnym realizmem politycznym — ten ostatni moment nie mógł praktycznie wystąpić w rewolucji rosyjskiej, gdyż szanse jej przetrwania musiały się wydawać początkowo znikome — decydujące znaczenie miała otwarta nagle przez rewolucję możliwość wycisnięcia swojego piętna, łącząca się z reguły z tym, co Francuzi nazywają „entryzmem”: chęcią wejścia do obozu rewolucyjnego po to, by go w pewien sposób ukształtować, w tym przypadku przekazać mu tradycyjne wartości środowiska prawniczego.

Unifikacja polskiego prawa cywilnego w 1945-1946 r. była dziełem licznych współpracowników Komisji Kodyfikacyjnej, przed którymi rewolucja otworzyła szansę szybkiego doprowadzenia do końca dzieła wypracowanego w dużej mierze przed wojną. W innym miejscu zwróciłem uwagę na to, że prawnicy byli w Polsce po 1944 r. jedyną grupą zawodową, w której przyjęte było nazywanie dokonujących się głębokich przemian rewolucją¹¹⁵.

W Rosji radzieckiej również znaleźli się prawnicy, chcący skorzystać z możliwości zrealizowania swych idei za pomocą układanego przez siebie prawa, znaleźli się „entryści”. W początku 1918 r., przykładowo, przygotowywano projekt *Sovetskogo ugolovnego uloženija*, które było w istocie nieznaczną przeróbką *Uloženija* Tagancewa¹¹⁶. Prawnicy „entryści” wiązali się wówczas najchętniej z lewymi eserami, a zatem mieli niemal do powiedzenia wówczas, gdy Ludowym Komisariatem Sprawiedliwości kierował I. Z. Steinberg. Skodyfikowanie prawa w Rosji radzieckiej w 1922-1923 r. również powierzono w dużym stopniu prawnikom, których można uznać za „entrystów”. Projekt kodeksu cywilnego przygotowywała zatem komisja specjalistów — „specjalista” znaczyło wówczas bezpartyjny, dawny fachowiec — pod przewodnictwem V. A. Krasnokutskiego. Projekt komisji, niedokończony, zdyskwalifikowano jako bezkrytycznie przejmujący prawo burżuazyjne, lecz posłużył on — po przeróbkach dokonanych przez wspomnianego A. G. Goichbarga oraz N. I. Bernsteina — jako podstawa kodyfikacji. Ocenia się, że nadzwyczaj szybkie zakończenie prac kodyfikacyjnych było możliwe tylko dzięki szerokiemu wykorzystaniu wzorów burżuazyjnych: niemieckiego BGB, cywilnego kodeksu szwajcarskiego oraz projektu *Graždanskogo položenija*, przygotowanego tuż przed I wojną światową¹¹⁷. Na kształt pierwszego radzieckie-

¹¹⁵ „Polska rewolucja” — „pokojowa rewolucja”. Ze studiów nad terminologią polityczną pierwszych lat Polski Ludowej (1944-1948), CPH, t. XXXVII, 2, 1985, s. 319 i n.

¹¹⁶ Por. G. B. Švekov, *Iz istorii borby s melkoburžuaznoj ideologiej levych eserov pri sozdanii pervogo sovetskogo ugolovnego kodeksa*, Vestnik Mosk. Gos. Univ., Pravo, 1967, nr 3.

¹¹⁷ G. B. Švekov, *Preemstvennost'*, s. 138-139; A. Ja. Gincburg, *Nauka so-*

go kodeksu cywilnego silnie wpłynęła „uczona” tradycja prawnicza. „Entryści” osiągnęli zatem w pewien sposób swój cel.

Również specjalistom „entrystom” z Komisji Uczonych Wydziału Ogólnokonsultacyjnego Komisariatu Sprawiedliwości — o mało jednak tradycyjnych poglądach, byli to bowiem zwolennicy szkoły socjologicznej — powierzono przygotowanie projektu części ogólnej kodeksu karnego. Projekt ten, odrzucający pojęcie winy, został skrytykowany jako burżuazyjny przez Sekcję Prawa Sądowego i Kryminologii Instytutu Prawa Radzieckiego, która opracowała własny projekt, zgodny z tradycją kontynentalną, którego również nie przyjęto¹¹⁸. Obydwa projekty wywarły jednak pośredni wpływ na treść kodeksu karnego RFSRR z 1922 r.

We wszystkich kodeksach odnoszących się do materii klasycznych, a więc poza kodeksem pracy, rodzinnym i rolnym, można odnaleźć dowody wpływu i dawnych przepisów rosyjskich, i prawa zachodnioeuropejskiego, i projektów ostatnich lat caratu. Jest oczywiste, że stało się to dzięki prawnikom, którzy starali się przekazać poprzez rewolucję tradycję — tradycję prawniczą.

Rychło po kodyfikacji, w związku ze zmieniającą się sytuacją polityczną, względna swoboda, jaką cieszyło się prawnicze środowisko „entrystów”, uległa jednak istotnemu zwężeniu. Aby odgrywać oczekiwaną rolę, trzeba było w pełni przyjąć oficjalną ideologię prawniczą: najpierw doktrynę Paśukanisa, a potem doktrynę Wyszynskiego. Po II wojnie światowej pozostała tylko doktryna tego ostatniego. Kodyfikacja lat 1922 - 1923 okazała się więc w praktyce końcowym akordem istotnego wpływu środowiska prawniczego na kształt radzieckiego prawa. Później o kształcie prawa decydować mieli — z wyjątkiem A. J. Wyszynskiego, ale nie E. B. Paśukanisa — wyłącznie politycy bez formacji prawniczej.

Reszta środowiska prawniczego mogła, o ile chciała, wykonywać w pewnej mierze zawód. Dotyczyło to nawet w jakimś stopniu Rosji radzieckiej, gdzie część — nieznaczna — dawnych sędziów została wybrana na przewodniczących sądów ludowych; rolą ławników ludowych było zatem także kontrolowanie działalności tych specjalistów. Z biegiem lat rola dawnych sędziów w wymiarze sprawiedliwości malała. W 1923 r. tylko 10% sędziów ludowych miało wyższe wykształcenie (8,5% miało wykształcenie prawnicze), podczas gdy 72,5% sędziów legitymowało się wykształceniem nie wyższym niż podstawowe¹¹⁹. Inaczej było, trzeba zauważyć, na radzieckiej Ukrainie, gdzie nieco też inna była, silniej akcentująca warunkowe utrzymanie dawnego prawa, formuła odpowiednika ro-

vetskogo graždanskogo i chozjajstvennogo prava v dvadcatye gody (1921 - 1928), w: *Problemy gosudarstva i prava*, t. 12, Moskva 1976, s. 80.

¹¹⁸ G. B. Švekov, *Preemstvennost'*, s. 138 - 139.

¹¹⁹ M. V. Koževnikov, *Istorija sovetskogo suda. 1917 - 1947*, Moskva 1948, s. 130.

syjskiego dekretu nr 1. W 1920 r. 61,3% pracowników ukraińskiego wymiaru sprawiedliwości służyło wcześniej w instytucjach carskich, w tym 80,3% z nich — w instytucjach wymiaru sprawiedliwości¹²⁰. Poważne różnice w wielu dziedzinach między Rosją i Ukrainą radziecką miały się utrzymać aż do lat trzydziestych.

Natomiast w przeobrażalnych demokracjach ludowych, gdzie szeroko zachowano dawną kadre wymiaru sprawiedliwości i gdzie nie zniesiono ani adwokatury, ani notariatu, jurysdykcja sądów obsadzonych przez dawną kadre została, jak wiemy, ograniczona na rzecz nowych sądów obsadzonych przez politycznych i ideowych zwolenników nowej władzy. Już u progu rewolucji zniesiono tradycyjne gwarancje apolityczności sędziów. I tak w Polsce dekret z 14 III 1945 r. o zmianie prawa o ustroju sądów powszechnych uchylił zakaz należenia sędziów do stronnictw politycznych, a wprowadził na jego miejsce zakaz „brania udziału w takich wystąpieniach, które mogłyby osłabiać zaufanie do bezstronności [sędziego] albo wierności względem ustroju lub władz demokratycznych Państwa Polskiego”. Natomiast zakaz należenia sędziów, wraz z innymi funkcjonariuszami państwowymi, do związków zawodowych, formalnie nie uchylony, został uznany za nieobowiązujący jako oczywiście sprzeczny z zasadami ustroju państwa demokracji ludowej¹²¹.

Przeprowadzona, z reguły po przełomach 1947 - 1948 r., wymiana kadry miała na celu pozostawienie w wymiarze sprawiedliwości, przebudowanym na wzór radziecki, wyłącznie zwolenników rewolucji. Także do sędziów stosowały się słowa wypowiedziane na przełomie sierpnia i września 1948 r. z trybuny II Ogólnopolskiego Zjazdu Delegatów Związku Zawodowego Pracowników Państwowych we Wrocławiu: „Aparat państwowy nie może składać się z ludzi tylko lojalnych [podkr. w oryg. — H.I.], bo lojalność na obecnym etapie jest obowiązkiem każdego obywatela, bo nielojalność jest zbrodnią. Dla pracownika państwowego nie może być wystarczające określenie go jako lojalnego. Pracownik państwowy musi być oprócz tego aktywnym, to znaczy świadomym swych obowiązków budowniczym polskiej demokracji ludowej, będącej drogą do socjalizmu”¹²². Przy całej praktyce przyspieszonego kształcenia dla potrzeb prokuratury i sądownictwa w aparacie wymiaru sprawiedliwości pracowali w większości przypadków prawnicy o określonym bagażu konstrukcji, pojęć, metod i technik, nawiązujących do dawnego prawa. To także za ich pośrednictwem zachowały się określone tradycje, które mogły odżyć lub umocnić się w następnym okresie.

¹²⁰ P. Michailenko, *Ugolovnoe zakonodatel'stvo i organy justicii USSR v period borby za sovetську vlast' na Ukraïnie. 1917 - 1920 gg*, Lvov 1956 — cyt. I. Andrejew, o.c., s. 27.

¹²¹ S. Rozmaryn, *Polskie prawo państwowe*, Warszawa 1948, s. 150 - 151.

¹²² *Pracownik Państwowy*, R. 3, 1947 [i.e. 1948], nr 9 - 10, s. 5.

VI

Prawo, które zrodziło się w państwach europejskich w XX w. w wyniku dokonanych w nich rewolucji, nie jest w żadnym przypadku prawem dawnym, przedrewolucyjnym. Nawet jeśli zachowano na pewien czas — czy wręcz do dziś — dawne teksty, inne, a w kwestiach kluczowych zasadniczo inne, jest stosowanie zawartych w nich norm, jak również funkcjonowanie stosunków społecznych, które są regulowane przez dawne przepisy. W tym rozumieniu „fakt, że przed rewolucją socjalistyczną nie było socjalistycznych stosunków produkcji, miał za skutek to, że ewolucja prawa socjalistycznego rozpoczęła się od zera, podczas gdy ewolucja prawa burżuazyjnego oznaczała raczej kontynuację”¹²³.

Lecz, z drugiej strony, żadne prawo nie może całkowicie odciąć się od przeszłości. Dotyczy to zarówno tych krajów, które w trakcie rewolucji — rewolucji, która przybierała znamiona przeobraźalnej — zachowały w mocy dawne przepisy, wprowadzając w nich stopniowo zmiany w drodze ustawodawczej lub jurysprudencyjnej, jak i krajów, które — w warunkach rewolucji zaprogramowanej — odrzuciły dawne prawo. Co do tych pierwszych, wciąż aktualne są słowa jednego z prawników węgierskich: „Nauczyliśmy się od prawników rzymskich, że użyteczne części starego i zburzonego budynku mogą stać się częściami nowego budynku, jeśli się je wbuduje i tracą one tym samym swój poprzedni charakter i indywidualność”¹²⁴. Co do drugiego typu krajów, trafnie zauważył amerykański komparatysta, że o ile „pierwotnym zamiarem twórców radzieckiego systemu prawa było ustanowienie porządku prawnego, który nie pozostawałby w związku z dekadencją przeszłością”, to, „sądząc z końcowego owocu ich pracy, ojcowie założyciele radzieckiego systemu prawnego byłiby nader zdziwieni. Zamiast radykalnie nowego systemu prawa skończyli oni na systemie, który jest zarazem tradycyjny i historycznie zakotwiczony w przeszłości”¹²⁵. Zjawisko ciągłości w prawie, która nie musi być tożsama z ciągłością prawa, długo było kategorycznie kwestionowane w doktrynie krajów socjalistycznych. Obecnie — szczęśliwie dla perspektyw nauki historii prawa — ciągłości poświęca się coraz więcej uwagi.

Ciągłość w prawie — to również, w innym nieco aspekcie, oddziaływanie tradycji prawnej i prawniczej. Ta ostatnia, przekazywana przez środowisko prawnicze, choćby wiązało się ono z rewolucją, oddziałuje na prawo pozytywne w różny sposób i w różnej formie. Odrzucenie w Związku Radzieckim u początku lat trzydziestych kanonu o rychłym obumar-

¹²³ G. Eörsi, o.c., s. 386.

¹²⁴ G. Marton — cyt. G. Eörsi, o.c., s. 433.

¹²⁵ Ch. Osakwe, w: M. A. Glendon, M. W. Gordon, Ch. Osakwe, o.c., s. 692.

ciu prawa niewątpliwie przyczyniło się, mimo wszystkich nadużyć owego okresu, do zwiększenia roli tradycji prawniczej, która w Europie kontynentalnej przybrać musi charakter romanistyczny.

Problemy, o których była mowa w pracy, nie wygasły wraz z przyjmowaną, trzeba to podkreślić, umownie, dla potrzeb niniejszej pracy, datą dokonania się rewolucji: w latach trzydziestych w Związku Radzieckim, w latach pięćdziesiątych w krajach Europy środkowej i południowo-wschodniej. W szczególności wciąż ważny — a w niektórych krajach coraz ważniejszy — jest problem wpływu tradycji prawniczej, która już po dokonaniu się rewolucji, a w związku z postępującym po 1956 r. procesem różnicowania instytucji prawnych wpływa w istotny sposób i na ustawodawstwo, i na orzecznictwo. W tym sensie można będzie potraktować jako dopełnienie niniejszego, dwuczęściowego opracowania referat *Wpływ orzecznictwa Najwyższego Trybunału Administracyjnego na orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego*, wygłoszony przeze mnie na zjeździe historyków prawa w Popowie na przełomie maja i czerwca 1986 r.; referat ten zostanie opublikowany w następnym zeszycie CPH ¹²⁶.

HUBERT IZDEBSKI (Varsovie)

LA RÉVOLUTION ET LE DROIT EN EUROPE AU XX^e SIÈCLE.

(II) LA RÉVOLUTION ET LE DROIT ANCIEN ET NOUVEAU; LA TRADITION JURIDIQUE ET LES JURISTES FACE À LA RÉVOLUTION

Résumé

La présente partie de l'étude portant sur les aspects, dont les effets, juridiques des révolutions européennes du XX^e siècle (dont la première partie est publiée dans le précédent numéro de la même revue) se compose, outre l'introduction et les conclusions, des quatre sections.

La première, sous le titre *L'abrogation de l'ancien droit*, est consacrée au divers modes de l'élimination des textes et des règles prérévolutionnaires à la suite soit de l'éclatement, soit du développement ultérieur de la révolution.

La révolution programmée, le concept ayant été défini dans la première partie, voulut dire une vite rupture formelle avec l'ordre juridique d'avant-révolution. En Russie soviétique la rupture se fit en principe un an après la prise du pouvoir par les bolcheviks; c'est le *Polożenie* du Comité exécutif central du 30 novembre 1918 sur le tribunal populaire de la R.S.F.S.R. que l'on considère comme un acte d'abrogation formelle de l'ancien droit russe. La nullité de l'ancien droit fut décrétée ensuite par les Principes de base du droit pénal de la R.S.F.S.R. du 12 décembre 1919 ainsi que par les Dispositions introduisant le code civil de cette République du 31 octobre 1922, les dernières interdisant d'interpréter les dispositions du code sur la

¹²⁶ Ogólniejszym dopełnieniem jest rozprawa *La tradition et le changement en droit*, o.c.

base pas seulement de la législation des gouvernements renversés, mais aussi de la pratique judiciaire (jurisprudence) d'avant la révolution et interdisant de trancher les litiges visant les droits issus des rapports formés avant le 7 novembre 1917. Les actes précités ne concernaient toutefois que leurs sphères respectives. Là, primitivement on admit toute une autre solution — celle d'une continuité de l'ordre juridique sous réserve du défaut soit de la législation nouvelle en la matière, soit du conflit entre les règles prérévolutionnaires et la conscience juridique révolutionnaire (décret n° 1 sur l'organisation judiciaire du 5 décembre 1917 dont la genèse démontre de grandes hésitations des bolcheviks à l'égard de l'ancien droit). La continuité du droit, toujours limitée quant à sa matière et la durée, se manifestait également à l'extérieur du droit appliqué par les tribunaux. Elle se rapportait notamment aux institutions administratives. L'ancienne division territoriale de la Russie centrale se maintint jusqu'à 1929, mais il faut noter aussi un maintien des anciennes institutions de l'autogestion territoriale, ne supprimées que par degrés et une durabilité relative de l'ancienne législation fiscale. Les règles et institutions anciennes pouvaient ainsi subsister jusqu'à l'adoption de la législation soviétique en la matière.

La révolution hongroise de 1919 fit abroger l'ancien droit bien plus vite. Toute autre fut, en revanche, l'attitude des dirigeants des révolutions programmées postérieures. Or, en Yougoslavie la loi du 23 octobre 1946 (suite du décret-loi du 3 février 1945), bien qu'elle soit intitulée *Sur la nullité des dispositions des lois adoptées avant le 6 avril 1941 et sous l'occupation ennemie*, n'abrogea pas tous les textes qu'elle visa. Elle y introduisit une gradation — de la non-existence juridique jusqu'à l'application, sans se référer pourtant aux textes respectifs, des principes d'anciens textes s'il y avait eu de lacunes dans la législation nouvelle et cela ne s'était pas opposé aux principes de l'ordre constitutionnel nouveau. Dans la pratique l'application de l'ancien droit devenait un large phénomène, surtout dans le domaine du droit civil. La vigueur de l'ancien droit naissait pourtant *imperio rationis* et non pas *ratione imperii*. Un autre pays subissant la révolution programmée, à savoir l'Albanie, ne connut pas même un homologue de la loi yougoslave du 23 octobre 1946, sans mentionner le *Položenie* russe du 30 novembre 1918.

Les autres démocraties populaires issues de la II^e guerre mondiale représentaient le type de la révolution transformable. Elles ne constituaient aucunement un groupe homogène. Les deux critères de leur division s'imposent: culturel (Europe centrale et Europe balkanique, englobant aussi la Yougoslavie et l'Albanie, plus proche de la Russie soviétique) et politique (anciens alliés de l'Axe et pays occupés). Elles avaient toutefois bien des traits communs, dont la continuité de l'ancien ordre juridique; pour les pays occupés (Pologne, Tchécoslovaquie) l'ancien ordre voulut dire celui d'avant l'occupation nazie. La continuité, et cela résulta du fait même de la révolution, fut limitée. L'ancien droit, pour l'appliquer, ne pouvait pas s'opposer aux principes du régime politique et socio-économique nouveau. La dernière règle fut formulée de diverses façons; soit par la Constitution (Tchécoslovaquie en 1948), soit par une acte législatif (Hongrie en 1949), soit par une simple pratique, affirmée par les tribunaux (en Pologne et en Roumanie cela ne se rapporta pas aux constitutions puisqu'au début des transformations révolutionnaires on y était revenu aux anciennes constitutions, respectivement de 1921 et de 1923, en Pologne ne restaurant de plus que des principes de l'ancienne constitution). L'ancien droit était remplacé graduellement par les textes nouveaux. On évitait ainsi un „vide” juridique bien que l'on n'évitât pas une incertitude du droit et sa politisation. L'ancien droit pouvait se voir appliquer longtemps. En Roumanie il subsiste toujours (avec, il est vrai, les amendements essentiels) l'ancien code civil de 1864, le code de commerce de 1887 et le code de procédure civile de 1865; en Pologne on est témoin d'une „renaissance”, dans le cadre de la „reform économique” actuelle, du code de commerce de 1934, pour ce qui est des sociétés.

Ce ne fut qu'en Bulgarie, en vertu de la loi du 20 novembre 1951, que l'on abrogea jusqu'au bout l'ancien droit ce qui voulut dire l'abrogation des actes législatifs ayant été rendus avant le 9 septembre 1944. La bulgarie disposa alors, force est de noter, d'un tronc du droit nouveau.

La révolution spontanée se caractérise d'une extinction du problème de l'ancien droit, le droit, tant ancien que nouveau, n'étant plus un facteur de la transformation révolutionnaire.

Dans la deuxième section on se penche sur *La formation du droit nouveau*. Partout, sauf l'Espagne en 1936 - 9, exemple de la révolution spontanée, un grand rôle fut joué par les tribunaux. Ce rôle fut énormément grand en Russie soviétique et en Yougoslavie, où les tribunaux, organisés dès le commencement selon les principes nouveaux, devaient combler le „vide” résultant de l'abrogation de l'ancien droit avant l'adoption de nouveaux textes. Les tribunaux nouveaux étaient introduits aussi dans les autres pays. Fonctionnant à côté des anciens tribunaux et en réduisant ainsi leur compétence, ils annonçaient un changement total de l'organisation judiciaire suivant le modèle soviétique, accompli partout après les tournants de 1947 - 8.

Néanmoins, c'étaient les actes législatifs qui servaient de source primordiale du droit nouveau. Or, en Russie soviétique l'activité législative de plusieurs autorités y compétentes était dès le commencement très grande bien que l'on puisse la qualifier aussi de chaotique — jusqu'à la codification de 1922 - 3 — et parfois naïve. L'étude comporte une analyse de la législation soviétique de ses premières années. Là'on note aussi l'impact des changements des forces politiques au sein du camp de révolution. On relève notamment les transformations de la législation agraire fondamentale qui, suivant le fameux décret sur la terre et la loi fondamentale sur la socialisation de la terre du 9 février 1918 adoptés sous l'influence des socialistes-révolutionnaires de gauche, alors au gouvernement, n'admettait pas une nationalisation de la terre, le concept et ses répercussions n'allant être introduits qu'à l'occasion de la „deuxième révolution soviétique” ses années trente, c'est-à-dire de la collectivisation de l'agriculture.

On s'occupe aussi de l'attitude à l'égard du droit en Russie soviétique et en U.R.S.S., typique des années vingt, résultant de la foi en déperissement vite du droit en général. Un attachement aux clauses générales ainsi qu'à l'analogie dans le droit pénal en furent des manifestations plus durables. Cette attitude, qualifiée de „nihiliste” fut condamnée dans les années trente quand J.V. Staline et son juriste-en-chef A. Ja. Vyšynski construisèrent leur modèle normativiste du droit aux implications pratiques de base. Le droit redevint une haute valeur. Bien qu'il ne fût non plus la même chose que le droit prérévolutionnaire, il gardait l'empreinte tant de ses racines d'avant la révolution que de sa genèse révolutionnaire, dont une généralité et une instabilité. C'était ce droit qui servait de modèle aux démocraties populaires de la période postérieure à la II^e guerre mondiale. La réception du modèle soviétique, dont la vitesse et l'étendue n'étaient pas les mêmes dans tous les pays que l'on envisage, est aussi l'objet de l'intérêt de l'auteur qui essaie d'y exprimer quelques opinions générales.

Dans la troisième section on se propose d'étudier les rapports entre *La révolution et la tradition juridique*. La révolution qui vise à rompre, au moins partiellement, avec l'ancien droit, vise à rompre avec la tradition liée avec ce droit. La dernière est toutefois bien plus difficile que la première, sinon impossible. L'auteur pensant d'aborder le problème plus vaste du changement face à la tradition en droit dans une étude à publier dans la „Revue Internationale de Droit Comparé”, il se borne à essayer de coiffer dans la présente étude la terminologie nécessaire. Il propose ainsi de faire la distinction entre la tradition juridique et la tradition juriste (la première est transmise par les règles du droit et par la conscience collective, l'autre, professionnel et technique, est transmise par l'intermédiaire des ju-

ristes qui participent à la création et à l'application du droit), la distinction entre la tradition au sens strict (concepts et constructions de base, principes sur lesquels s'appuie le système juridique, ses méthodes et techniques) et au sens large (englobant les valeurs idéologiques, religieuses et culturelles ainsi que le fond sociologique et économique de l'ordre juridique), ainsi que la distinction entre la continuité du droit et la continuité en droit. La dernière expression de la tradition, plus juriste que juridique, est un phénomène universel. Elle dut se manifester également dans les pays subissant la révolution, même celle programmée. Ses manifestations différaient, en fonction aussi des conditions propres à chaque pays particulier; la Russie s'y distinguait le plus ayant connu sous les tsars un fossé entre la tradition juridique populaire et la tradition juriste, imposée et savante. Le phénomène de la continuité en droit était longtemps nié dans la doctrine des pays en question ce qui n'est plus le cas.

L'étude des rapports entre la révolution et la tradition en droit fait aborder le problème de l'attitude du milieu des juristes à l'égard de la révolution — sur laquelle porte la quatrième section.

C'étaient les juristes qui faisaient la révolution puritaine anglaise du XVII^e siècle et, dans une moindre mesure, la révolution française de 1789. On se battait alors pour un droit — le „bon ancien droit” menacé par l'absolutisme royal en Angleterre, le droit naturel de l'homme en France. Pour les révolutions du XX^e siècle, et notamment pour les révolutions socialistes, le droit n'est plus le mot d'ordre le plus apprécié. Ces révolutions ne sont pas faites par les juristes. V.I. Lénine, juriste de formation, s'intéressant toujours aux activités législatives de l'Etat soviétique, ne pouvait être traité de juriste lorsqu'il dirigeait la révolution russe. Un seul juriste de pur sang qui se trouva au sommet du pouvoir révolutionnaire, E. Beneš, président de la Tchécoslovaquie jusqu'au tournant de 1948, croyait dans la révolution, mais uniquement la révolution démocratique et non la révolution socialiste.

Mais la révolution, en ne pouvant pas se passer de droit, ne peut se passer non plus des juristes. Ce sont eux qui préparent les projets de la nouvelle législation, ce sont eux qui contrôlent les tribunaux, ce sont eux qui font fonctionner la magistrature, même si l'organisation judiciaire repose sur les assesseurs populaires qu'introduisit le premier décret soviétique portant sur l'administration de la justice. Les juristes servant à la révolution n'étaient pas au commencement représentatifs de l'ensemble de la profession. Seulement une part d'eux adhèrent au camp révolutionnaire ayant été imprégnés des idées révolutionnaires puisque nombreux étaient aussi les „entristes” qui voulaient laisser leur empreinte, ancrée dans la tradition, sur l'ordre juridique nouveau en formation. Les premières années de la révolution leur ouvrirent de grandes possibilités en la matière. L'élimination des ennemies de la révolution d'un côté et la pression exercée sur les juristes „entristes” de l'autre fit le milieu des juristes se donner corps et âme aux dirigeants de la révolution. Ce n'étaient plus les juristes qui décidèrent du caractère du droit nouveau. C'étaient toutefois les juristes qui gardaient un bagage de constructions, concepts, méthodes et techniques plus universels, élaborés avant la révolution. Par leur truchement certaines traditions se conservèrent, en pouvant ressusciter ou affermir dans la période ultérieure.

L'institution de la Haute Cour administrative polonaise en 1981, renouant dans une mesure avec la tradition du Tribunal administratif suprême d'avant-guerre, et la jurisprudence de la Haute Cour se référant parfois à celle du Tribunal suprême en peuvent être exemples. On se propose de les étudier dans l'article séparé que l'on va publier dans le prochain numéro du „Czasopismo”.

