

JERZY MICHALSKI (Warszawa)

Problem *ius agratiandi* i kary śmierci w Polsce w latach siedemdziesiątych XVIII w.

Oddziaływanie humanitarnych prądów XVIII w. w dziedzinie prawa karnego dawniejsza literatura konstatowała głównie w okresie prac nad kodeksem Stanisława Augusta. Ostatnie badania Zbigniewa Zdrójkowskiego rozszerzyły krąg znanych nam zwolenników i propagatorów humanitarnych idei i pozwoliły dokładniej poznać ich recepcję w polskiej literaturze prawniczej już w latach osiemdziesiątych XVIII w. Jeżeli chodzi o jeszcze wcześniejsze dowody tego oddziaływania, to wiadomo było, iż w 1772 r. staraniem marszałka Stanisława Lubomirskiego ukazał się polski przekład Beccarii¹, a w 1776 r. sejm zniósł tortury i procesy o czary. Nie zwrócono natomiast dostatecznej uwagi na próby reform w okresie sejmu rozbiorowego. Próby tych reform podjęte zostały wówczas nie jako cel sam w sobie. Zrodziły się one bowiem na marginesie problemu udzielenia prawa łaski Radzie Nieustającej, co z kolei wiązało się z całokształtem kwestii uprawnień Rady Nieustającej w dziedzinie wymiaru sprawiedliwości.

Sprawa wymiaru sprawiedliwości była w ówczesnej Rzeczypospolitej, choć może w mniejszym stopniu niż to miało miejsce w czasach saskich, doniosłym zagadnieniem politycznym. Na skutek bowiem daleko posuniętego zaniku aparatu administracji państwowej, sądownictwo stało się

¹ Udział Lubomirskiego stwierdzał biskup Massalski w swej mowie na delegacji sejmowej 27 VIII 1774 r. Protokół albo opisanie zaszytych czynności na delegacji od stanów Rzeczypospolitej na sejmie ekstraordynaryjnym warszawskim... dnia 19 V 1773 r. wyznaczonej... Warszawa 1775—1776. Zagajenie IV, s. 293. (Cytowane następnie: Protokół...). Stąd zaczerpnął tę wiadomość T. Korzon. *Wewnętrzne dzieje Polski za Stanisława Augusta*. Warszawa-Kraków 1897 t. IV s. 18 oraz Wł. Ostrożyński. *Sprawa zamachu na Stanisława Augusta*. Lwów 1891 s. 56. Z. Zdrójkowski twierdzi, że przekład Beccarii wydany został staraniem Adama Kazimierza Czartoryskiego (Teodor Ostrowski. Warszawa 1956, s. 145), opierając się niewątpliwie na informacji Szymona Bielskiego: *Vita et scripta quorundam e congregatione... Scholarum Piarum... Varsaviae* 1812, s. 154. Informacja Massalskiego, jako współczesna, wydaje się bardziej wiarygodna. Prawda zresztą może leżeć po środku: ze względu na bliskie stosunki Lubomirskiego z Czartoryskim obaj oni mogli być mecenasami polskiego przekładu Beccarii.

niemal głównym organem władzy, a jego opanowanie było najskuteczniejszym bodaj środkiem uzależnienia społeczeństwa szlacheckiego. Najpełniej występowało to w czasach saskich, kiedy wokół walki o trybunały koncentrować się zaczęło ówczesne życie polityczne. Stąd również już od drugiej połowy XVII w. konfederacje ustanawiały własne sądownictwo zawieszając bądź ograniczając działalność normalnych sądów. Podczas bezkrólewia 1763/1764 sądy konfederackie, zwłaszcza na Litwie, stanowiły najskuteczniejszy oręż władzy Czartoryskich, z kolei zaś ich wrogowie w okresie radomskim starali się zagarnąć cały wymiar sprawiedliwości w ręce konfederacji, by tą drogą wywierać zemstę na pokonanych a czerpać zyski dla siebie.

W 1773 r. prowodyrzy konfederacji z Adamem Ponińskim na czele dorwawszy się do władzy w oparciu o mocarstwa rozbiorowe stworzyli, jak wiadomo, sąd konfederacji, później zaś zaczęli stosować system wyznaczania tzw. komisji sądowych „dla przyspieszenia sprawiedliwości”. Płynące stąd korzyści przywódcy konfederacy starali się utrwalić przez obdarzenie możliwie najszerszymi uprawnieniami sądowniczymi tworzącą się Radę Nieustającą w nadziei, że stanowić ona będzie narzędzie ich dalszej władzy w Rzeczypospolitej.

Całokształtu walki o uprawnienia sądownicze Rady Nieustającej nie będziemy w tym miejscu omawiać ograniczając się do sprawy powierzenia Radzie prawa łaski, co stanowiło jeden ze sposobów nadania jej tych uprawnień, sposobu, do którego ucieknięto się zwłaszcza w chwili, gdy jasnym stało się, jak wrogo odnosi się powszechna opinia do nadania wprost Radzie uprawnień najwyższego organu wymiaru sprawiedliwości.

Moment taktyczno-polityczny, moment doraźnych korzyści ówczesnej klikii rządzącej nie był jednak jedynym w całej tej sprawie, niewątpliwie jednak odegrał on bardzo poważną rolę zarówno jako motor działania zwolenników szerokiej kompetencji Rady Nieustającej, jak też, i to może jeszcze w silniejszym stopniu, jako czynnik budzący strach i odrazę w szerokich kołach społeczeństwa wobec nadania jej tych kompetencji.

Sprawa uprawnień najwyższego organu rządowego w zakresie kontroli nad sądami czy też sprawowania najwyższego sądownictwa była wysuwana we wszystkich niemal projektach stworzenia w Polsce takiego organu, projektach tworzonych, jak wiadomo, już w czasach saskich. Zresztą pomieszanie uprawnień administracyjno-politycznych i sądowych występowało w całej ówczesnej Europie, a zasada podziału władz była dopiero postulatem. W Polsce proces odbudowy funkcji państwa, proces częściowego upodabniania zacofanej Rzeczypospolitej do współczesnych państw europejskich, a więc państw absolutystycznych, w pewnej mierze zwracał się przeciw niezależności dawnego sądownictwa stanowego zarówno szlacheckiego, jak i co było zresztą rzeczą łatwiejszą, miejskiego.

Jak i w wielu innych dziedzinach tak i tu miało miejsce jawisko krzyżowania się sprzecznych tendencji recypowanych z ówczesnej Europy. Polska XVIII w. nadrabiając swe opóźnienia rozwojowe przejmowała bowiem, czy też usiłowała przejąć elementy ustroju państw absolutystycznych, jednocześnie jednak zaczynała przejmować te tendencje oświeceniowej myśli, które stanowiły już reakcję na absolutystyczny porządek rzeczy. W warunkach polskich mogły one być wykorzystane dla obrony tradycyjnych instytucji przed zamachami ze strony reformatorów wzorujących się na urządzeniach państw absolutystycznych.

Wśród przywódców konfederacji sejmowej 1773—1775 nie brakło ludzi z ambicjami reformatorskimi, ludzi entuzjastujących się czy też snobizujących się ideologią oświeceniową. Do takich należał przede wszystkim August Sułkowski, niewyczerpany w składaniu projektów, człowiek o ambicjach męża stanu, a nie tylko patrzący na korzyści osobiste, którymi zresztą nie pogardzał. Sytuacja, jaką stworzyło powołanie delegacji sejmowej, utrudniała dojście do głosu ludziom reprezentującym poglądy konserwatywne, dawała więc pewne szanse realizacji różnych inicjatyw reformatorskich. Przyszła Rada Nieustająca im w większym stopniu obdarzona byłaby władzą, tym bardziej mogłaby służyć za narzędzie do ich kontynuowania.

Propozycje udzielenia Radzie Nieustającej prawa łaski nie pojawiają się *expressis verbis* w pierwszych jej projektach opracowywanych nieoficjalnie w 1773 r. Było to wówczas zbędne, gdyż Radę chciano obdarzyć szerokimi możliwościami rozpatrywania i zmieniania wyroków w charakterze najwyższej instancji apelacyjnej bądź rewizyjnej, bądź też nadać jej uprawnienia trybunału specjalnego dla pewnych wyłączonych kategorii spraw. Już wówczas jednak specjalnie rezerwowano dla Rady ostateczną decyzję w wypadku wydania przez jakikolwiek sąd wyroku kary śmierci. Według projektów układanych przez Augusta Sułkowskiego akta każdej sprawy, w której taki wyrok by zapadł, miały być przesyłane Radzie do przejrzenia. Rada mogłaby wyrok taki anulować, zmienić, względnie zatwierdzić². Takie samo właściwie postanowienie zawierał też projekt

² Materiały do dziejów genezy Rady Nieustającej, podał Wł. Konopczyński. Archiwum Komisji Historycznej AU Kraków 1919, s. 64, 97. (Cytowane następnie: Materiały). Dawniej Sułkowski uprawnieniem takim chciał obdarzyć sejm. W ułożonym w okresie konfederacji barskiej przez Antoniego Sułkowskiego (faktycznym autorem był jednak brak jego, August) memoriale pt. *Esquisse d'un plan de gouvernement à venir solide et tranquille pour la Pologne* figurował punkt: *Tout jugement à mort (dont on a fait tant d'abus jusqu'à présent) devrait être uniquement réservé à la diète et cela en ôtant à la noblesse et aux villes le privilège de décider la dessus sans avoir préalablement intruit la diète sur le crime du coupable et en avoir obtenu le consentement*. Archiwum Główne AD tzw. Archiwum Królestwa Polskiego 352. O autorstwie i dacie memoriału zob. Wł. Konopczyński: *Geneza i ustanowienie Rady Nieustającej*. Kraków 1917, s. 167—168.

ułożony przez zaufanego Stanisława Augusta, Maurycego Glayre'a, niewątpliwie w porozumieniu z nim. Postanowienie to mieściło się w przyjętej przez ów projekt zasadzie, iż wszelkie wyroki sądowe w sprawach cięższych przestępstw, w tym przede wszystkim wyroki śmierci nie byłyby wykonywane natychmiast, lecz przesyłane do Rady, która w ciągu trzech miesięcy badałaby je i zatwierdzała bądź zmieniała. Projekt zakładał, iż głównym celem takiego postępowania byłoby łagodzenie zbyt surowych wyroków³.

Zagadnienia złagodzenia kar, ograniczenia kary śmierci w ówczesnej Polsce kształtować się musiały nieco inaczej niż w innych krajach europejskich. Jak wiadomo prawo polskie (tzn. prawo ziemskie) posiadało bardzo poważne luki w dziedzinie prawa karnego, luki uzupełniane w literaturze prawniczej i w praktyce m. in. materiałem czerpanym z prawa saskiego i z tzw. prawa powszechnego⁴. W drugiej połowie XVIII w. w związku z dążeniem do kodyfikacji prawa polskiego i zastąpieniem norm przyjętych zwyczajowo przez obowiązujące prawo pisane obserwujemy w dziedzinie prawa karnego próby przejęcia niektórych elementów tamtych praw. Tendencję taką reprezentowali niewątpliwie obznajomieni z obcą literaturą prawniczą prawnicy-praktycy z sądów królewskich⁵, którzy grali poważną rolę w ówczesnych usiłowaniach kodyfikacyjnych. Recepcja obcego prawa karnego łączyła się z dążeniem do ostatecznego wyeliminowania zasady kompozycji, której elementy istniały jeszcze i w prawie pisanim, a przede wszystkim w zwyczajach i pojęciach prawnych szlachty. Ta ostatnia sprawa wymagałaby zresztą szczegółowego omówienia. Rzecz natomiast znamienita, że o zasadzie kompozycji wyrażał się z pewną sympatią Michał Mniszech, wyznawca prądów humanitarnych, zwolennik zniesienia kary śmierci^{5a}. Trzeba też pamiętać, iż po pierwsze,

³ Materiały, s. 100.

⁴ Przyznaje to, choć z zastrzeżeniami J. Makarewicz. *Polskie prawo karne*. Lwów-Warszawa 1919, s. 21—25. Z. Zdrójkowski, o. c. s. 26 i 29. Tenże. „*Praktyka kryminalna*” Jakóba Czechowicza. Toruń 1949 (Roczniki Towarzystwa Naukowego w Toruniu, rocz. 53, zesz. 2, s. 125—126 i passim. Marszałek Stanisław Lubomirski na sesji delegacji 29 VIII 1774 r. odpierając zarzuty, iż sędziowie w Polsce są niedostatecznie przygotowani do decydowania o życiu ludzkim, twierdził: „idzie każdy w tej okoliczności do konsultacyi nie tylko prawa narodowego, ale najpoważniejszych autorów”. Protokół. Zagajenie IV, s. 304.

⁵ O znajomości obcej jurysprudenckiej i uznawaniu autorytetu „prawa powszechnego” wśród palestry sądów królewskich świadczy proces o zamach na Stanisława Augusta, gdzie członkowie jej występowali zarówno jako obrońcy jak i oskarżyciele. Obrońca Kuźmy, Rzętkowski, cytując w pewnej kwestii Statut Litewski, z aprobatą podkreślał, że ma on „więcej korelacji z prawem powszechnym” niż prawo koronne. Ostrożyński O. c. s. 92—93, 102, 104—106, 113. O tym również Makarewicz, O. c. s. 25.

^{5a} [Michał Mniszech], *Kazimierz Wielki*, Warszawa, Dufour, s. 46.

kary stosowane w prawie polskim (wieża, infamia, banicja) uległy, zwłaszcza te ostatnie, daleko posuniętej dewaluacji⁶, po drugie, konstatowano wówczas brak skutecznej represji karnej wobec przestępstw popełnianych przez ludzi należących do klasy uprzywilejowanej⁷. Stąd więc odczuwano potrzebę zaostrzenia środków karnych, jeśli chodzi o sądy szlacheckie.

Stanować to mogło pewną sprzeczną tendencję z przejmowanymi z zachodu nowymi prądami humanitarnymi, zwłaszcza jeśli idzie o sprawę stosowania kary śmierci, niekiedy jednak szło z nimi w jednym kierunku. Miało to chyba miejsce, jeśli idzie o wprowadzenie kary więzienia, która z jednej strony uchylała potrzebę szafowania karą śmierci, z drugiej zaś strony mogła zastąpić przestarzałe kary prawa polskiego.

Kwestia rozszerzenia w XVIII w. stosowania w Polsce kary więzienia nie jest zbadana. Wiemy jedynie, iż w czasach Augusta II założono w Warszawie tzw. cuchthauz, na wzór niewątpliwie analogicznych zakładów w Niemczech⁸, znana też jest reformatorska działalność na polu więziennictwa marszałka w. koronnego Stanisława Lubomirskiego⁹. W latach

⁶ Z dewaluacji tej zdawano sobie sprawę już w pierwszych dziesiątkach lat XVIII w. W ułożonych w okresie prac przygotowawczych do uchwalonej w r. 1726 korektury trybunału „Punktach do korektury trybunału“ czytamy: „W kondemnatych zwyczajnie kładą *bannitionem, proscriptionem e regno etc.*, o co teraz mniej dbają. Trzeba by tedy miasto tych próżnych słów co inszego sensibilius obmyśleć. Także i w dekretach *similiter* kładą: *factura pars sub poena bannitionis perpetuae*. Trzeba by tedy *alium* kłaść *rigorem*, którego by się bardziej bano“. Z tegoż czasu pochodzący „Projekt do korektury trybunału“ stwierdzał: „spowszedniały infamie i banicyje, *maximae poenarum*“. Archiwum Główne AD tzw. Metryka litewska IV b 66. Literatura naukowa skłonna jest jednak upatrywać w banicji wiecznej i infamii w XVIII w. kary odpowiadające pierwotnemu ich znaczeniu. M a k a r e w i c z o. c., s. 224—246 Makarewicz zastrzega się wprawdzie, że mówił o banicji w sprawach karnych a nie cywilnych (s. 234), różnic tych jednak nie analizuje i w wykładzie swym niezbyt uwzględnia.

⁷ Bezkarność była wynikiem przede wszystkim braku organów porządku publicznego, nie ścigania z urzędu w praktyce ogromnej większości przestępstw, słabości egzekucji wyroków sądowych. Powodowała ją również tolerancja wobec wielu przestępstw. Podskarbi Flemming miał się wyrazić do Brühla, iż to co na Litwie dokonują adherenci Radziwiłła, w Saksonii zaprowadziło by ich na szubienicę. Stanisław August. *Mémoires*. St. Peterbourg t. I, s. 437. Mitzler de Kolof broniąc stosunków polskich przed nieżyczliwymi opiniami uważał za konieczne zaświadczać, iż sam widział trawienie szlachciców winnych morderstwa lub rabunku. M a k a r e w i c z, o. c., s. 222.

⁸ O założeniu tego cuchthauzu przed 1720 r. mówi konstytucja sejmu 1768 r. „Kompania manufaktur“. Vol. Leg. (wyd. Ohryzki) t. VII, s. 350—351. Cuchthauz został potwierdzony specjalną konstytucją sejmu 1736 r. Vol. Leg. T. IV, s. 326.

⁹ J. R a f a c z. *Więzienie marszałkowskie w latach 1767—1795*. Lwów 1932, passim. Działalność Lubomirskiego na polu więziennictwa ściśle wiązała się (czego Rafacz nie uwzględnia) z bardzo poważnym ograniczeniem przez niego kary śmierci, którą hojnie szafował jego poprzednik, Bieliński. Według Tadeusza Czackiego w latach

szesćdziesiątych i siedemdziesiątych pomysły zakładania cuchthauzów zyskują na popularności głównie zresztą jako środek do walki z „próżniactwem“ ludzi luźnych¹⁰. Z pierwszym sformułowaniem w Polsce idei ograniczenia kary śmierci na rzecz kary więzienia spotykamy się w jednym z projektów opracowywanych w otoczeniu Stanisława Augusta w okresie, zdaje się, między 1768 r. a I rozbiorem. Projekt, o którym mówimy, stanowił zresztą wyciąg — tłumaczenie z kameralistycznego traktatu Józefa Butschek *Versuch über die Absichten der Landes-Regierung bei Leitung der Landwirtschaft* wydanego w Pradze w 1768 r. W traktacie tym w bardzo charakterystyczny i typowy dla epoki sposób łączyła się motywacja humanitarna, argumentacja oparta na rozważaniach nad celami kar i sposobami zapobiegania przestępstwom z motywacją gospodarczą, wykazywaniem potrzeby uproduktywnienia ludności. Stąd więc m. in. autor ów uznawał, iż celowsze jest osadzenie zbrodniarza w cuchthauzie niż tracenie go¹¹.

Idea produktywnego wykorzystania osądzonych przestępców, nie będąca wprawdzie wynalazkiem XVIII w., ale wówczas szczególnie ciesząca się uznaniem, znalazła wielu zwolenników wśród działaczy delegacji. W zakomunikowanych Stanisławowi Augustowi 14 VII 1773 r. uwagach do jednego z opracowywanych wówczas projektów Rady znalazło się następujące zdanie: *on doit prononcer rarement la sentence de mort à moins que le crime ne soit de nature à l'exiger absolument, il sera plus avantageux au public de condamner les criminels aux travaux publics*¹². Biskup wileński Massalski na sesji delegacji 27 VIII 1774 r. wskazywał, iż wyroki śmierci powodują stratę „tytu pracowitych rąk na pożytek ojczyzny“, gdy tymczasem kara więzienia połączona z przymusową pracą sprawia, że „złoczyńca pożyteczną robotą nadgradza krajowi przez prze-

1752—1762 jurysdykcja marszałkowska skazała na śmierć 450 ludzi, w latach 1768—1779 tylko 59. Korzon o. c. t. IV, s. 18. Postępowe postulaty w dziedzinie więzennictwa zawierał przedłożony w 1773 r. władzom austriackim memoriał polskiego prawnika Piotra Krukowieckiego. Prz. Dąbkowski. *Memoriał Krukowieckiego z roku 1773*. Odb. z Przewodnika historyczno-prawnego, t. I, z. 2, Lwów 1930, s. 18.

¹⁰ „Po miastach stołecznych aby były cuchthauzy wystawione...“ Instrukcja województwa lubelskiego na sejm 1766. *Teki Pawińskiego* w zbiorach d. Komisji Historycznej PAU „Aby w miastach główniejszych domy poprawy erygowane były“. Instrukcja ziemi wschowskiej na sejm 1776 r. Arch. Główne AD Zbiór Popielów 129.

¹¹ Rkps Biblioteki Czartoryskich 807. Jednym z najwcześniejszych przejawów recepcji zasad humanitarnych jest cytowany memoriał Piotra Krukowieckiego, który domagał się ograniczenia kary śmierci do wypadku morderstwa, a w innych wypadkach zamieniania jej na dożywotnie więzienie. Krukowiecki szedł tu zresztą, niewątpliwie świadomie, po linii życzeń Józefa II. Dąbkowski, loc. cit.

¹² Materiały, s. 110. Tenże punkt w projekcie Rady Nieustającej pióra Augusta Sułkowskiego w jednej z kolejnych redakcji (październik-listopad 1773) — ibid. 115.

stępstwo praw sprawione szkody“¹³. Wiceinstygator koronny Gomoliński proponował zaś na sesji 29 sierpnia tegoż roku powierzenie zakładania i utrzymywania więzień prywatnym spółkom („kompaniom“), które podjęłyby się tego wzamian za możliwość wykorzystania więźniów jako siły roboczej¹⁴. Wiemy też, że czołowy przywódca delegacji, August Sułkowski, chciał otrzymać więźniów do pracy dla projektowanej przez siebie kompanii, która podjąć się miała uszlusowania Pilicy i połączenia jej kanałem z Wartą¹⁵.

W czasie dyskusji nad uprawnieniami Rady Nieustającej wiosną 1774 r., (kiedy to pierwszy raz przedstawiono delegacji jej projekt) sprawa zarezerwowania Radzie ostatecznej decyzji co do wyroków śmierci nie budziła większego zainteresowania. Po pierwsze bowiem główna uwaga koncentrowała się wokół walki o przekazanie Radzie królewskiej władzy rozdawniczej, po drugie, proponowany wówczas zakres ingerencji Rady w wymiar sprawiedliwości był tak obszerny, iż punkt o zatwierdzaniu wyroków śmierci, nie stanowił sprawy w tym względzie pierwszoplanowej. Już wówczas jednak spotkał się z krytyką, której motywacja powtarzać się miała w dalszej dyskusji. Z krytyką tą wystąpił na posiedzeniu delegacji 27 IV 1774 r. poseł trocki Jeleński w mowie atakującej zresztą zasadniczo całą instytucję Rady. Jeleński twierdził, iż spowoduje to bezkarność przestępstw: „z grodów pójdzie apelacja do trybunałów, z trybunałów po aprobatę dekretu trzeba udać się ad Consilium Permans. Tymczasem strona abo dalszej odrzeczce się dla ekspens nieznośnych konwikcyj, albo kryminalista uciecze, gdyż ani grody ani ziemstwa, ani szlachta warty i żołnierzy do strzeżenia ekscesantów nie mają“. Jeszcze większe niebezpieczeństwo mówca upatrywał w intencji projektodawców posiadania w ten sposób „miecza sprząającego w swoich tylko rękę, a tym samym rzucania postrachu i promyków nadziei zgubienia lub oswobodzenia życia, żeby podług tych sprężyn szykować dyspozycje umysłu krewnych, przyjaciół, promotorów względem już zdekreowanego w innych subseliach winowajcy“¹⁶. Dramatycznie ujmował tę rzecz inny

¹³ Protokół. Zagajenie IV, s. 249—295. Na sesji 17 IX 1774 Massalski oświadczył: „Czyliby się prześwieatnej Delegacyi nie zdawało, aby w całym kraju znieść dekreta śmierci i odmienić na karę do życia. Wszakże więcej pożytkować będzie kraj, gdy tyle do prac ludzi obrócone zostaną ad publicum“. Ibidem, s. 399.

¹⁴ Protokół. Zagajenie IV, s. 304.

¹⁵ W statucie projektowanej przez Sułkowskiego kompanii znajdowało się następujące zdanie: „Zalecone będzie wszystkim jurysdykcjom i obywatelom, aby takowych włóczęgów oraz i zbrodniarzów dekretami osądzonych do roboty odsyłali, którym przy robocie kompania szczególnie wyżywienie i odzież stanowi niewolniczemu przyzwoitą dawać będzie obligowana“. Rkps. Biblioteki Czartoryskich 806; też Zbiór Popielów 238.

¹⁶ Mowa... Jeleńskiego sędziego grodzkiego i posła z województwa trockiego miana na Delegacyi dnia 27 Aprilis 1774 r. dr. wsp.

uczestnik debaty, poseł kościański, Adam Zakrzewski, dowodząc, iż Rada „odebraniem życia uprzętnie przeciwnieństwa i stanie się absolutną wszystkiego rządczynią“¹⁷.

Dopiero jednak w kilka miesięcy później po przerwie letniej sprawa kary śmierci stała się tematem szerszej dyskusji na delegacji. Wówczas bowiem skupiający dotąd główną uwagę spór o władzę rozdawniczą zakończył się zwycięstwem zwolenników Rady, a jednocześnie niemal musieli oni kapitulować wobec powszechnej wrogości w stosunku do projektów obdarzenia Rady szerokim zakresem uprawnień w dziedzinie władzy sądowniczej. Wówczas to przywódcy delegacji, przede wszystkim zaś August Sułkowski, rozwinęli specjalne starania by zachować dla Rady przynajmniej zatwierdzanie dekretów śmierci¹⁸, co określali jako nadanie jej *ius agratiandi*.

W ustawodawstwie polskim nie istniały przepisy dotyczące prawa łaski. Współcześnie jednak wyrażano często przekonanie, iż prawo łaski posiada sejm. Najdobitniej pogląd ten sformułował Andrzej Zamoyski na posiedzeniu (18 VII 1767 r.) nieoficjalnej królewskiej rady zbierającej się w pierwszych latach panowania Stanisława Augusta. Na posiedzeniu tym omawiano sprawę przeciwstawienia się zakusom konfederacji radomskiej, której sąd zmienił pewien dekret wydany przez trybunał litewski. Zamoyski oświadczył wówczas, jak zanotował protokół owego posiedzenia, że „i same sejmy... nigdy nie przesądzą dekretów, ale tylko *ius agratiandi* sobie zostawiły“. W dalszym ciągu dyskusji, jak notował protokół, „cytowano przykłady różne i rationem politicam, że legislativa potestas nie może się zaprzętać iudiciaria potestate, która by czas wszystek zabrała, wysadziwszy raz na zawsze trybunały, asesoryje i inne subselia“¹⁹.

Analogiczny pogląd spotykamy w literaturze naukowej. Makarewicz stwierdza, iż prawo łaski w XVI w. w Polsce przeszło z króla na ciało ustawodawcze „to jest — jak wyraża się Makarewicz — sejm razem z królem“. Makarewicz wyróżnia trzy typy stosowania prawa łaski przez sejm: „amnestię generalną, restytucję i relaksację“. Poza tym Makarewicz uważa, iż pozornie jedynie zbliżonym do prawa łaski jest dokonanie przez sejm „tymczasowego zniesienia kondemnaty“, w tym bowiem wypadku sejm działał z tytułu nadzoru nie zaś z tytułu prawa łaski²⁰.

¹⁷ Protokół. Zagajenie III, s. 244. Odpowiedni fragment cytuje Konopczyński. Geneza, s. 338.

¹⁸ W przedstawionym Delegacji projekcie jeden z punktów brzmiał. „Do decyzji Rady Nieustającej odsyłane będą wszystkie dekreta w sprawach gardłowych od trybunałów i sądów, które potwierdzić, odmienić lub kasować może podług okoliczności“. Ustanowienie Rady Nieustającej, dr. wsp.

¹⁹ Rkps Biblioteki Czartoryskich 653.

²⁰ Op. cit. s. 174 i nn.

Nie wchodząc tu w szczegółową dyskusję tego problemu trzeba zauważyć, iż konstytucje sejmowe ingerowały w konkretne sprawy sądowe nie tylko w formie darowania kar, ale również anulując wyroki, rozstrzygając samemu meritum sporu.

Zresztą wbrew cytowanym powyżej opiniom w przekonaniu niektórych współczesnych instytucja sejmowego prawa łaski nie istniała, natomiast sejm mógł kasować dekrety sądowe. Członek delegacji, poseł siedlecki Tymowski, czołowy patron trybunału piotrkowskiego, a więc człowiek, którego opinia w rzeczach prawnych była ważką, twierdził, że „nie było prawa *de iure agratiandi*, a Rzeczpospolita wielu osobom na sejmach znosząc dekreta, życie przywracając, do czci i honoru także i fortun przypuszczając has *gratias* okazała, więc to *ius agratiandi* pozwolić sejmom“²¹.

Nie istniała też żadna wytyczona ustawą droga odwołania się przez skazanego do sejmu. Wobec zaś niedochodzenia sejmów i krótkotrwałości ich obrad możliwość zastosowania przez ciało ustawodawcze ułaskawienia w praktyce niemal nie istniała. Żądanie Sułkowskiego i towarzyszy nadania prawa łaski Radzie Nieustającej stanowiło więc w rzeczywistości propozycję wprowadzenia istotnego *novum* do wymiaru sprawiedliwości w Rzeczypospolitej. Sułkowski i kilku innych członków delegacji przemawiających za przyjęciem wniosku uzasadniali go w oparciu o zasadniczą krytykę instytucji kary śmierci w dotychczasowym przynajmniej jej stosowaniu. Według nich przez danie Radzie *ius agratiandi* osiągnąć można było reformę polegającą na ograniczeniu stosowania kary śmierci i zabezpieczenie zasadności w każdym wypadku jej użycia.

W ten sposób prawo łaski, krytykowane jak wiadomo przez twórców humanitarnego kierunku w prawie karnym, w Polsce stać się miało narzędziem wcielania w życie głoszonych przez nich zasad. Konsekwentnym zwolennikiem Beccarii był jedynie Massalski domagający się zamiast prawa łaski zupełnego zniesienia kary śmierci²².

Na taką rolę prawa łaski w rękach Rady Nieustającej wskazywał w swym przemówieniu na sesji delegacji 29 VIII 1774 r. August Sułkow-

²¹ Protokół. Zagajenie IV, s. 400.

²² Protokół. Zagajenie IV, s. 293—295. Massalski układał swoją mowę z polskim przekładem Beccarii w rękę. Świadczą o tym zapożyczenia nie tylko myśli ale i sformułowań. Oto przykład: „Jaka przeciwność chęci i przepisu. Prawa, które są tylko tłumaczami woli narodu powszechnej, zawsze brzydzącej się gwałtownością, same rozkazują gwałtownej śmierci sposób i niby odstręczają obywateli od morderstwa, publiczne przepisują morderstwo“ (Massalski). „Zaiste rzecz całemu śmiechu godna zdaje się, iż prawa, które tłumaczami są woli publicznej, brzydzącej się zawsze a karzącej zabójstwa, same je popełniają i dla odstręczenia obywateli od morderstwa — publiczne nakazują morderstwo“ (Beccaria, tłumaczenie T. Wągi, s. 123).

ski: „Gdyby u nas forma judykatury i proceder kryminalny były ustanowione z oświeceniem zupełnym, jakie występki praecise są godne śmierci, natenczas do zgromadzonych tylko w prawodawstwie stanów należeć by miało winnemu życie darować“. Sułkowski widział więc w stosowaniu przez Radę prawa łaski nie tyle środek dla zapobieżenia zbytnej surowości prawa w indywidualnych wypadkach, ile sposób uchylenia kary śmierci w szeregu kategorii przestępstw. W wspomnianej mowie krytykował brak gradacji kar, stosowanie kary śmierci zarówno za zabójstwo jak i za kradzież, za fałszowanie monety i inne występki mniejszej wagi, twierdząc, że w innych krajach przestępstwa te karane są dożywotnim więzieniem. Za największe jednak nadużycie uważał palenie na stosach za czary oraz stosowanie tortur, będących okrucieństwem i powodujących straszne pomyłki sądowe. Sułkowski przypominał tu sprawę Calasa, a z własnej praktyki w sądzie komisji skarbowej przytoczył wypadek skazania na śmierć niewinnie pewnego Żyda oskarżonego o fałszowanie pieniędzy, od którego wydobyto torturami przyznanie się do rzekomej winy. Wytknął jako przykład bezmyślnej formalistyki, obrażającej poczucie sprawiedliwości zaprzysięganie przez dwóch szlachciców wyroków śmierci. Ze szczególną ostrością wystąpił Sułkowski przeciw sądom miejskim: „cóż mówić o nieumiejętności, o ciemnym rozumie, o grubej prostocie tylu miejskich jurysdykcjów, którym dotąd wolno było prędkim i okrutnym procesem na śmierć skazać, coś mówić o tylu dekreтах, które ze złości, w pijaństwie, z zemsty nigdzie więcej jak w Polsce były wykonane“. Domagał się więc Sułkowski odebrania sądom miejskim, jak również niższym sądom szlacheckim „mocy karania śmiercią“²³.

Inni mówcy na tejże sesji popierający Sułkowskiego: wiceinstygator koronny Gomoliński i podkomorzy gnieźnieński Gurowski nie wnieśli już wiele nowego. Gurowski potępiał procesy o czary i tortury, dawanie mocy karania śmiercią „mniejszym subseliom“ (przez co rozumiał najprawdopodobniej nie tylko niższe sądy szlacheckie, ale i sądy miejskie). W wykonywaniu publicznym kary śmierci upatrywał on „okropne i samej naturze przeciwne widowiska“, które mniej „poprawią błądzących“, niż zamienienie kary śmierci na więzienie. Oczywiście przez „poprawę błądzących“ Gurowski rozumiał danie przykładu odstrasżającego innym, powtarzając tu pogląd Beccarii o większej skuteczności odstrasżania kary więzienia dożywotniego niż kary śmierci²⁴.

Gomoliński w swym przemówieniu powtarzał myśl Sułkowskiego, iż danie ius agratiandi Radzie jest potrzebne wobec braku „dokładnie opi-

²³ Protokół, Zagajenie IV, s. 298—300.

²⁴ Mowa... Gurowskiego, podkomorzego gnieźnieńskiego, posła powiatu końskińskiego na sesji delegacyjnej dnia 20 VIII 1774 r. miana *pro iure agratiandi* tj. za prawem darowania życia. (dr. wsp.).

sanego postępowania z kryminalistami". Karą śmierci radził szafować ostrożnie, gdyż „wytężona ostrość kar nie bywa skutecznym hamulcem występku", natomiast stosować karę więzienia. Niezbędności więzień, których utrzymanie należałoby albo narzucić miastom, albo też powierzyć specjalnym spółkom zatrudniającym produktywnie więźniów, motywował również tym, że bez więzień nie można karać drobniejszych przestępstw²⁵.

Większość delegatów niechętnie odniosła się do propozycji Sułkowskiego, widziano w tym bowiem niebezpieczne rozszerzenie mocy Rady w dziedzinie wymiaru sprawiedliwości, zamach na uprawnienia sądów, ale i sama idea ograniczenia stosowania kary śmierci napotykała na opór. Wśród oponentów czołowe miejsce zajmował marszałek wielki koronny Stanisław Lubomirski. Stanowisko jego podyktowane było i zasadniczą wrogością wobec Sułkowskiego i całego grona przywódców konfederacji, i niewątpliwie chęcią obrony pełni władzy sądowej urzędu marszałkowskiego. Ten moment polityczno-taktyczny w postawie Lubomirskiego podchwycił Massalski zarzucając mu, że broniąc kary śmierci mówi wbrew wewnętrznemu przekonaniu, o którym świadczy wydanie jego staraniem polskiego przekładu Beccarii.

Lubomirski twierdził, że prawo łaski da Radzie pośrednio władzę ustawodawczą, trafnie podchwytując intencję Sułkowskiego. W jakich przestępstwach należy stosować karę śmierci, winna decydować nie Rada, ale władza ustawodawcza Rzeczypospolitej. W wykonywaniu przez Radę prawa łaski, tak jak to projektowano, widział poważne trudności techniczne. Zdaniem jego zorientowanie się, czy winowajca zasługuje na ulaskawienie, wymagałoby przeprowadzenia przez Radę ponownego procesu. Lubomirski wypowiadał się też zasadniczo za utrzymaniem kary śmierci, polemizując z poglądem Beccarii i jego zwolenników: „Powie kto, że wina wiecznego więzienia staje się równie ciężką dla winowajcy karą, przepraszam, owszem, są natury takie, że jeżeli nie śmierć jedna, to żadna inna kara nie czyni mu impresyi i będzie miał tyle do złego pochopów: ucieczka z więzienia, żywienie go w próżnowaniu i tyle innych sposobów, które sobie obiecywać może. Mówię z doświadczenia, iż są takie dusze, których żadna kara od złego, jeżeli nie sama śmierć, odwrócić może. Tak by się więc naród do złego obrócił, że byśmy go wkrótce wielkimi napełniony widzieli zbrodniami"²⁶.

Poseł dobrzyński Sumiński, regalista i zasadniczy przeciwnik Rady, wypowiadając się zdecydowanie przeciw torturom i za zniesieniem prawa magdeburskiego, „którymi miasta się rządzą, a nie mając ad haec agenda zdatności często niewinnych na śmierć skazują", bronił jednak zasadniczo

²⁵ Protokół. Zagajenie. IV, s. 303—304.

²⁶ Protokół. Zagajenie IV, s. 293.

instytucji kary śmierci, powołując się w tej mierze na autorytet Pisma Świętego. Radził określić ustawą, które przestępstwa podlegają karze śmierci, a które nie. Przykładowo wymieniał, że karę śmierci stosować należy za zabicie ojca, matki, siostry, brata, za morderstwo (*sicarius*), podpalenie. „Mniejsze kryminały” (Sumiński nie precyzował ich) miały być karane dożywotnim więzieniem²⁷. Poparł go, przemawiając po raz drugi 29 sierpnia, Lubomirski: „Jeżeli zda się, że moc, którą dotąd miały sądy, obszernie tłumaczona, napiszmy prawo jasne, wyliczmy excessa według zdania imć pana Dobrzyńskiego, które życiem ukarane być powinny, oddalmy sposób tortur i męczarni, jako już w narodach innych nie użyty”. Twierdził przy tym Lubomirski, iż nadzieja ulaskawienia stanie się zachętą do popełniania zbrodni²⁸.

Po dyskusji w dniach 27 i 29 VIII, która nie doprowadziła do żadnych konkretnych wniosków, sprawa prawa łaski weszła znów na obrady delegacji w dniu 17 września, kiedy to rozpatrywano szósty punkt projektu o władzy marszałków wielkich. Punkt ten brzmiał: „Wszystkie dekreta garłowe do Rady Nieustającej odsyłane będą, która zaradzi, ażeby niewolnicy nie mający z czego żyć mieli pożywienie i opatrzenie”²⁹.

Punkt ten od razu wywołał wielkie poruszenie wśród delegatów i nastrój niewątpliwie nieprzychylny, co można wyczuć z protokołu starającego się to zresztą zatuszować. Już na poprzedniej sesji (16 września) wielu delegatów prosiło o głos w tej sprawie³⁰, gdy zaś 17 września punkt wszedł na porządek obrad „powstało natychmiast — jak notuje diariusz — wielu zamawiających sobie głosy w tej materii”. Nastrój musiał być burz-

²⁷ Protokół. Zagajenie IV, s. 301. Jaskrawiej i prymitywniej wypowiadali się inni przeciwnicy prawa łaski. Antoni Czetwertyński, jak notuje Protokół, przedstawił „wszystkie konsekwencje i nieszczęśliwości, którymby naród został napełniony, gdyby występki nie miały być karane, podnosiłyby się bunt, gdyby zli ludzie jakążkolwiek nadzieją mogli sobie obiecywać łaski”. Franciszek Wilczewski „był zdania, aby crimina były karane, przełożywszy że w Holandyi za jednego barana życiem karzą, a to z przyczyny, iż takowych nikt nie pasa, aby publicum nie było ukrzywdzone... Jeżeli do litości przychylić się należy, to życzył, aby małych złodzieiów puszczać a wielkich tylko wieszać”. Ibidem, s. 301 i 304.

²⁸ Protokół. Zagajenie IV, s. 305.

²⁹ Marszałkowie wielcy obojga narodów. dr. wsp. W tymże projekcie w części p.t. „Ustanowienie Departamentu Policji czyli dobrego porządku w Radzie Nieustającej” zrajdował się następujący punkt: „Do tego Departamentu wszystkie dekreta wszelkich jurysdykcji, trybunałów, sądów po całym kraju, tudzież od urzędów i sądów miejskich jakichkolwiek bądź w sprawach kryminalnych i garłowych odsyłane będą dla potwierdzenia lub odmiany przez Radę Nieustającą *in pleno*”. Punkty te weszły do późniejszej zapewne redakcji tegoż projektu p.t. „Komisja marszałków o.n. ich jurysdykcja i dependencja od Rady Nieustającej”. Odsyłanie wyroków śmierci do Rady przewidywano w analogicznych projektach dotyczących komisji skarbowych i kanclerzy, a więc sądów asesorskich.

³⁰ Protokół, Zagajenie IV, s. 395.

liwy; prezes delegacji, biskup Ostrowski, starał się nie dopuścić do dyskusji, żądając od razu głosowania. Interweniował Stackelberg, wygłaszając opinię, iż zawsze Rzeczpospolita miała prawo łaski i chodzi tylko o przyznanie tego prawa Radzie, która przecież składać się ma z trzech stanów. Nie wiele to pomogło. Na słowa Stackelberga „powstali j. w. w. (sc. delegaci) przez różne reprezentacje i mocno zakłóciły się umysły“. August Sułkowski zaproponował ponowne odczytanie projektu, aby — jak można dorozumieć się z niezbyt jasnego sformułowania w protokóle („azaliż mogły by się znaleźć środki do uspokojenia umysłów“) wprowadzić poprawki dla uzyskania kompromisu. Massalski „w tym zamieszaniu izby“ ponowił swoją propozycję całkowitego zniesienia kary śmierci, co uczyniło by zbędnym prawo łaski. Poniński chcąc widać ułagodzić przeciwników, radził, tak jak tego domagali się dawniej marszałek Lubomirski i Sumiński, „oznaczyć... crimina... jakie zasługują kary śmierci“. Obszernie w tej sprawie wypowiedział się poseł sieradzki Tymowski, patron trybunałski. I on, podobnie jak dawniej Sumiński, czerpał argumenty z Biblii na dowód, że zabójstwo należy karać śmiercią. Rzecz charakterystyczna zaatakował on słabość represji karnej dawniejszego ustawodawstwa polskiego opartego o zasadę kompozycji cytując z dezaprobatą głośny passus o łagodzeniu prawa boskiego (*Quamvis occidens hominem*), który idąc za wstępem Konarskiego do Volumina legum, uznał za wymysł Przyłuskiego. Tymowski stwierdził, że postanowienia statutu Kazimierza Wielkiego o grzywnach za zabójstwo uznane zostały później za rzecz „niesprawiedliwą i nieprzyzwoitą“, a *genera criminum* opisane, które śmiercią a które tylko więzłą ukarane być powinny, według którego wszelkie sprawują się jurysdykcje“. Tymowski traktował tu ewolucję dokonaną raczej na drodze zwyczaju jako zmiany dokonane rzekomo przez ustawodawstwo. Zdawał sobie jednak widać sprawę z niedostateczności uregulowania tych spraw, skoro proponował wydanie ustawy wliczającej przestępstwa, za które wymierzać by należało karę gardłową. Jako takie wymieniał: „*crimina status, de liberatum homicidium, assassini, incendiarii, fures notorii, praedones, invasores*“.

Jeżeli protokół nie zawierał jakich opuszczeń w wypowiedzi Tymowskiego, to podana przezeń lista nie obejmowała szeregu przestępstw, za które dotychczas przynajmniej w teorii karano śmiercią. W szczególności uderzał brak w niej przestępstw religijnych, jak apostazja, krzywoprzysięstwa, fałszerstwa monety.

Za zabójstwo w obronie i za zabójstwo nieumyślne (*causale*) chciał Tymowski karać szlachcica więzłą, nieszlachcica więzieniem. Było to zgodne z tradycyjnymi pojęciami prawnymi w Polsce, traktującymi — jak wiadomo — zabójstwo w obronie jako rodzaj zabójstwa nieumyślnego (właściwie określanego jako przypadkowe — *causale*, w odróżnieniu jed-

nak od czysto przypadkowego — *fortuitum*³¹. Tymowski bronił też pełnej kompetencji trybunałów i niższych sądów szlacheckich do wydawania wyroków śmierci, podając jako argument wielką trudność dla strony oskarżającej utrzymywania aresztanta w oczekiwaniu na wyrok Rady. *Ius gladii* należałoby odebrać tylko mniejszym miastom, „w których osoby żadnej edukacji nie mają, czytać i pisać nie umieją, a kryminalne sprawy sądzą“.

W duchu zaostżenia represji karnej za zabójstwo wypowiedział się również wojewoda poznański Antoni Jabłonowski, żądając uchylenia prawa *pro redimendo capite* w wypadku zabójstwa umyślnego (*voluntarium*). Podobnie jak Tymowski, Jabłonowski jako obowiązujące prawo traktował bardzo rozpowszechniony usus wywodzący się, zdaje się, ze Statutu Litewskiego.

W trakcie dyskusji odczytano nowy projekt Augusta Sułkowskiego, którego to projektu nie znamy³². Protokół podał jedynie, iż zawierał on postanowienie, „aby *ius agratiandi* było przy Radzie“. Zapewne jednak zawierał on wyliczenie przestępstw objętych bezwzględnie karą śmierci, skoro jeden z delegatów domagał się, jak notował protokół, aby dołożyć do projektu: *et incendiarios*“. Nowy projekt napotkał na opór. Kanclerz Młodziejowski i regalista poseł kościański Zakrzewski proponowali, by *ius agratiandi* udzielić królowi. Marszałek Lubomirski był zdania, że jeżeli *ius agratiandi* ma być uchwalone, to winno należeć „do Rzeczypospolitej“, a więc zapewne do sejmu, radził, by w danym momencie zadecydować zasadnicze uchwalenie prawa łaski, a sposób jego stosowania zostawić dalszym obradom. Zaprotestował przeciw temu Stackelberg, dowodząc, „że turnus być powinien szczególnie czyli *ius agratiandi* ma być *penes Consilium Permanens*, bo Rzeczpospolita zawsze miała tę prerogatywę“. Interwencja ambasadora i tym razem nie pomogła, gdyż, jak notuje protokół, „było wielkie zamieszanie, bo każdy chciał mówić i każdy *interlocutorie* oświadczał swe myśli“. Prezydujący biskup Ostrowski poddał wreszcie pod głosowanie propozycję, „czy ma być podpisany projekt *iuris agratiandi* lub nie“. Propozycja została uchwalona większością jednego głosu. „Szczęśliwym dla potomności wyrokiem — czytamy w protokóle — że pod najlitościwszym królem oszczędniejsze życia ludzkiego ustanowione prawo“.

Sprawa jednak owej uchwały jest dziwnie zagmatwana i zdaje się protokół stara się ją przedstawić w świetle jak najkorzystniejszym dla zwolenników nadania Radzie prawa łaski. W czasie głosowania, jak twierdzi

³¹ Makarewicz, o. c., s. 105—113, 153. Por. też Zdrójkowski: *Teodor Ostrowski*, s. 261.

³² Projekt ten pt. *Ius agratiandi* zanotował Estreicher (t. XXIV dodatek) jako unikat w Bibliotece Poznańskiego Towarzystwa Przyjaciół Nauk. Według informacji tej Biblioteki druk ów zaginął.

protokół „jedni się pisali za zdaniem księcia imci marszałka wielkiego koronnego, drudzy przychylali się do myśli imć księdza kanclerza wielkiego koronnego“. August Sułkowski składając swoje votum „pisał się z imć księdzem kanclerzem wielkim koronnym oświadczywszy, aby *Consilium Permanens* miało *ius agratiandi*“. Był to oczywisty wybieg, Młodziejowski protestował, dość jednak miękko: „Jam jasno dosyć wyraził zdanie moje, które nie to było“. Już wówczas część delegatów żądała przerwania głosowania i zaczęcia go od nowa³³.

Na następnej sesji 19 września wyraźnie wyszło na jaw, że delegaci sami nie bardzo wiedzą, co uchwalili. Ponownie czytano propozycję, nad którą głosowano. Posłowie regaliści Lipski i Kurzeniecki stwierdzali, „że gdy w propozycji nie masz najmniejszej wzmianki *de Consilio Permannenti*, więc żadnym sposobem nie może tej sobie chcieć przywłaszczać władzy“. Inni żądali ponownego głosowania. August Sułkowski wyrażał żal, że się „nie tak stało, jakeśmy sobie życzyli“, uważał jednak, iż projekt zasadniczo uchwalono. Z głosów dyskusyj wynikało jednak, iż delegaci uważają za kwestię całkowicie otwartą, czy prawo łaski ma mieć sejm, czy też Rada. Wypowiadano też ponownie zasadnicze obiekcje i wątpliwości. Antoni Jabłonowski wyrażał obawę, iż *ius agratiandi* odbić się może ujemnie na bezpieczeństwie publicznym. Hetman Branicki, który po powrocie z swej misji do Rosji, po raz pierwszy pojawił się na obradach delegacji, oświadczył, „że rzecz sprawiedliwa, ażeby nie tak często śmiercią karać, ale wprzód należy wyznaczyć miejsca dla więźniów, opatrzyć je wartami i obmyślić tymże więźniom sposób życia“. W ten sposób Branicki dotknął najistotniejszej może trudności, jaka stała na drodze realizacji idei zastąpienia kary śmierci karą pozbawienia wolności.

W rezultacie sesja zakończyła się przyjęciem projektu o władzy marszałków wielkich koronnych bez punktu o odsyłaniu wyroków śmierci do Rady³⁴.

Sprawa *ius agratiandi* wypłynęła ponownie na sesji delegacji 8 listopada 1774 r. Czytano wówczas projekt ustawy o Radzie wprowadzając ostateczne poprawki. Gdy doszło do punktu o prawie łaski spór wybuchł na nowo. Sułkowski upierał się, że punkt ten jest już przyjęty i że można jedynie wprowadzać doń pewne modyfikacje zwłaszcza jeżeli chodzi o listę przestępstw podlegających bezwzględnie karze śmierci. Przeciwnicy jednak z marszałkiem Lubomirskim na czele oświadczały w dalszym ciągu, że

³³ Protokół. Zagajenie IV, s. 399—402.

³⁴ Protokół. Zagajenie IV, s. 402—405. Według opinii Augusta Sułkowskiego wypowiedzianej w kilka tygodni później domagano się w czasie debaty 17 i 19 września włączenia na listę przestępstw bezwzględnie zasługujących na karę śmierci: rozbój, podpalenia, fałszerstwa monety, sprzedaży człowieka (plagium). Sporządzić taką listę miał zlecone poseł Tymowski. Zob. niżej przyp. 35.

przyjęta uchwała nie precyzowała, kto ma mieć prawo łaski, i że ogólna reguła, iż Rada Nieustająca nie może mieć władzy sądowniczej, wyklucza powierzenie jej ułaskawiania. Ułaskawienie, zdaniem ich bowiem, wymagałoby ponownego rozważenia meritum danej sprawy, a więc pociągałoby za sobą nową rozprawę sądową. Lubomirski godził się jednak *ius agratiandi* oddać sądowi sejmowemu, poseł Sumiński jednak uważał to za niemożliwe, gdyż wówczas powstałaby kwestia, kto ma prawo łaski w stosunku do wyroków samego sądu sejmowego. Niektórzy mówcy żądali rozszerzenia jeszcze listy przestępstw wyłączonych spod ułaskawienia, a więc Antoni Czetwertyński chciał wprowadzić na nią apostazję, Sumiński zaś bunt przeciw Rzeczypospolitej i najście na dom (*invasio alienae domus*). Marszałek Lubomirski wskazywał ponadto konieczność uchwalenia specjalnego funduszu na więźniów, a hetman Branicki potrzebę budowy więzienia w każdym województwie.

Poniński „do zaspokojenia umysłów“ proponował ułożenie nowego projektu o *ius agratiandi*, względnie zlecenie opracowania go przyszłej Radzie Nieustającej. Niektórzy jednak delegaci bronili stanowiska, że sprawa jest już przesądzona. Antoni Sułkowski wyraźnie przy tym odsłonił pobudki, którymi kierowali się niektórzy przynajmniej zwolennicy nadania Radzie prawa łaski. Pobudką tą było bowiem uszczuplenie prerogatyw istniejących urzędów i sądów, co do których przywódcy konfederacji zdawali sobie sprawę, iż ich nie opanują³⁵.

Spory przeciągnęły się i na następną sesję 9 listopada. Wówczas Stackelberg zaniepokojony o przeciągające się w ten sposób uchwalenie ustawy o Radzie zaproponował, by sprawę prawa łaski zostawić „dalszemu czasowi“, i rzeczywiście na parę miesięcy zeszła ona z porządku dziennego obrad delegacji³⁶. Wypłynęła jeszcze dwukrotnie na posiedzeniach 1 i 6 lutego. Nie posunęła się jednak wówczas ani na krok naprzód. Marszałek Lubomirski powtarzał swój argument, że prawo łaski nie może należeć do Rady, „bowiem już stanęło prawo, że *Consilium Permanens* nie ma *ius iudicaturae*, a jakżeby bez rozstrząśnienia i rozsądzenia sprawy mogło decydować lub odmieniać i poznać, czy na fundamencie prawa ferowane dekreta“. August Sułkowski polemizując z nim jeszcze raz uderzył w nutę postępu i humanitaryzmu: „w tym kraju, gdzie jeszcze kary śmierci za czary i gusła, tam niedołęzne prawa, zwłaszcza gdyśmy widzieli magistratury, które i joty nie znając za najmniejszą kradzież życiem karały“. Nie przekonywało to delegatów. „Poczęła być — notuje protokół — dalsza w tej okoliczności umowa, stawając jedni, że *Consilium Per-*

³⁵ Protokół. Zagajenie V, s. 150—153.

³⁶ Protokół. Zagajenie V, s. 158—159. Wcześniej jeszcze (na sesji 18 października) odłożono rozpatrywanie punktu o odsyłaniu wyroków śmierci w projekcie o władzy kanclerzy. Ibidem, s. 72.

manens judykatury nie miawszy, nie może sobie *ius agratiandi* przywłaszczać". Wówczas książę August, widząc, że ostatecznie przegrywa, oświadczył patetycznie: „Jeżeli się pokazuje, kto chciwy krwi ludzkiej, to przynajmniej nie ja; nie będę się wstydził zdania mego przed ojczyzną i przed całą Europą, żem stawał przy obronie życia“³⁷.

Projekt *ius agratiandi* podzielił losy wielu inicjatyw i pomysłów powstałych w latach sejmu rozbiorowego³⁸. Nie nawrócono też doń w latach następnych. O tym, by prawem łaski obdarzyć Radę nie mogło być mowy, było to bowiem wysoce niepopularne, a z opinią szerszych kół liczone się wówczas bardziej niż w okresie obrad delegacji. Mimo zaś wzrostu pozycji króla w 1776 r., zbyt była ona jeszcze słaba, by mógł on zyskać prerogatywę, której nie posiadali jego poprzednicy. Wprawdzie Stanisław August w jednej z mów na sejmie 1776 r. kreśląc obraz wzorowego ustroju angielskiego łączącego harmonijnie wolność z dużymi prerogatywami monarchy, wymieniał wśród nich tą, że „w całym państwie angielskim żaden winowajca w jakimkolwiek sądzie dekretowany życia... nie traci, aż jego sentencyją potwierdzi król, a kiedy chce to ją relaksuje“³⁹, to jednak przeniesienie tego stanu rzeczy do Polski nie mogło mieć wielu szans. Na sejmie 1776 r. przeprowadzono natomiast to, co już w czasie obrad delegacji nie zdawało się napotykać na sprzeciw, a mianowicie zniesienie kary śmierci za czary i zakaz stosowania tortur. Prawo znoszące tortury, którym Polska wyprzedziła tyle krajów europejskich przeszło na sejmie jednomyślnie⁴⁰, głosy niezadowolenia podniosły się dopiero później z prowincji szlacheckiej, nie wywierając zresztą żadnego wpływu⁴¹.

Ustawę sejmu 1776 r. przejął Zbiór praw Andrzeja Zamoyskiego. Stanowiło to jednak jedyny niemal wyraźny przejaw oddziaływania prądów humanitarnych na ów projekt. Jakkolwiek zagadnienie prawa karnego w „Zbiorze“ wymaga jeszcze szczegółowego zbadania, to jednak sądzić można, iż w zakresie materialnego prawa karnego weszło do niego sporo elementów wywodzących się z Caroliny i prawa saskiego. Pośrednikiem

³⁷ Protokół. Zagajenie VI, s. 7—8 i 27.

³⁸ Jeszcze na sesji w marcu 1775 Stackelberg podając regester projektów, które należy przyjąć umieścił tam projekt o *ius agratiandi*. Protokół. Zagajenie VII, s. 31.

³⁹ Dziennik sejmu ordynaryjnego pod znakiem konfederacji o. n. agitującego się, Warszawa 1776, s. 180—181.

⁴⁰ Dziennik, s. 432.

⁴¹ Instrukcje te znamy jedynie z ekscerptów. Województwo czernichowskie (sejmik włodzimierski) żądało w 1778 r. „aby sposób konwikcyi dla kryminalistów ex re zniesionych tortur objaśnić“ — Rkps Biblioteki Czartoryskich 721. Zdecydowanie wypowiedziało się w 1782 r. województwo kijowskie: „aby w sprawach kryminalnych, gdzie świadków użyć nie można, kar (sic) użycie wolne było“, a zwłaszcza ziemia bielska domagająca się wręcz skasowania konstytucji 1776 r. znoszącej tortury. Zbiór Popielów 126.

była tu zapewne aktualna praktyka czerpiąca w braku norm polskiego prawa z praw obcych, a zwłaszcza obcej jurysprudencji. Stąd w Zbiorze karą śmierci szafowano dość hojnie, a co znamiennejsze przewidywano kwalifikowane kary śmierci, karanie samobójstwa, apostazji, sekciarstwa. Jako częstą karę stosować też chciano konfiskatę majątku⁴². Obok tej spóźnionej recepcji obcego prawa drugim źródłem zaostrezenia represji karnej w Zbiorze było dążenie do surowego karania przestępstw w Polsce często w praktyce bezkarnych jak zajazdy, tumulty sejmikowe itp.⁴³.

Zbiór wprowadzał natomiast pewne postanowienia w kierunku kontroli dekretów kryminalnych. Prawo karania śmiercią odebrano mniejszym miastom a i z większych miast wyroki śmierci iść miały do zatwierdzenia kanclerzy⁴⁴.

⁴² Wł. Ostrożyński. *Ostatni projekt reformy prawa i procesu karnego w Polsce*. Rozprawy wyd. hist.-fil. A.U. t. XXV. Kraków 1891, s. 182—184—193. Pewnej próby ustosunkowania się do nowych idei w prawie karnym dopatrzeć się można w sformułowaniach projektu pt. „Początki do praw kryminalnych” rozpatrywanego przez redaktorów Zbioru. „Ukaranie kryminału z dwoistego powodu czyni się: 1° dla poprawy złego, 2° dla przykładu innym skłonnym do złości. Więc z tego wypadają albo *poenae correctivae* albo *poenae afflictivae*. Jeśli in *poena correctiva* może być złączony przykład postrachu na innych skłonnych do złości, będzie pożyteczniejszą od kary śmierci”. Zaraz jednak projekt wysuwał trudności w realizacji takiej zasady: „Ale pro *poena correctiva* potrzeba domów poprawy, potrzeba miejsc zamkniętych i strzeżonych, potrzeba publicznych lub ciężkich robót” — Rkps Biblioteki Czartoryskich 700. Inaczej, jak wiadomo, przedstawiał się u Zamojskiego proces karny (Ostrożyński, o. c., s. 203 i nn.), co było zresztą wynikiem tradycji prawa polskiego, które nigdy nie przyjęło zasad procesu inkwizycyjnego. Warto zaznaczyć, iż właśnie August Sułkowski był zwolennikiem wprowadzenia piśmiennego procesu. Postulat ten formuluje w *Esquiss d'un plan* zob. wyżej przyp. nr 2, oraz w ułożonym w 1773 (maj-czerwiec) memoriale pt. *Les matières essentielles de la future forme de gouvernement en Pologne à régler préliminairement*, *Materia'y*, s. 59.

⁴³ Część II. artykuł XLIX, O występkach obrażonej powagi sądowej.

⁴⁴ Dążenie do ograniczenia jurysdykcji kryminalnej małych miast sięga czasów saskich, a nawet II połowy XVII w. J. R a f a c z *Sprawy karne w sądach miejskich w epoce nowożytnej*. Kwartalnik Historyczny rocz. 47, 1933 r., s. 562—568. Z. Z d r ó j k o w s k i. *Praktyka kryminalna*, s. 117—118. W piśmie pt. *Eksplikacja uwag dla których prowent z nieużytecznych w Wielkim Księstwie Litewskim magdeburgii do skarbu publicznego naznaczony*”, stancwiącym uzasadnienie konstytucji sejmu 1776 r. znoszącej większości magdeburgii litewskich (i zabraniającej magdeburgiom miast prywatnych „sądzienia ustronnych spraw kryminalnych”) czytamy: „Sądy pewnie, że odjąć trzeba magdeburgiom, bo okropne, z nich były i niedawno przykłady; w Trockim w Siemnieńskiej magdeburgii kilkanaście osób, którym zadawano czarodziejstwo, spalono. I czyliż tak delikatna materia przez filozofów i oświeconych w Europie w naturze swej negowana, tak grubym i ciemnym ludziom, pisać nawet i czytać nieumiejącym, powinna przychodzić do rezolucyi? Powszechnie nawet kryminały, izaliż w interesie życia ludzkiego nie oświeceńszych wyciągają sędziów?” Zbiór Popielów 113; Vol. Leg. T. VIII, s. 567—568.

„Zbiór“ przewidywał też pewną namiastkę królewskiego *ius agratiandi* w postaci glejtu, którym król w pewnych wypadkach mógł zawiesić wykonanie wyroku śmierci do czasu ostatecznej decyzji wydanej przez sejm po zbadaniu sprawy przez wyznaczoną w tym celu komisję. Zbiór wymieniał cztery wypadki, w których król mógł wydać taki glejt: „1) Gdyby sąd lub urząd factum jakowe prawem terażniejszym wyraźnie za kryminalne nie oznaczone za kryminał uznał i karę śmierci w niej wskazał; 2) gdyby popełniający kryminalny występki, podług przepisu terażniejszego prawa zań na śmierć był osądzony, ale miał jakie znakomite w rzeczach wojskowych lub cywilnych zasługi; 3) gdyby kryminalnie osądzony, osobliwsze w rękodzielnach lub innych naukach narodowi potrzebnych miał talenta; 4) gdyby kto za zabójstwo przypadkowe lub w obrobie życia własnego dopuszczone na śmierć był osądzony“⁴⁵. Jedynie drugi i trzeci wypadek stanowił zastosowanie właściwego ulaskawienia. Pierwszy i czwarty stanowił raczej kasację wyroku, z tym, że czwarty wypadek mieścił się w zakresie pierwszego, chyba, iż kodyfikаторzy mieli tu na myśli zakwalifikowanie jako zabójstwa umyślnego — zabójstwa, co do którego oskarżony utrzymywał, iż zostało dokonane przypadkowo bądź w obronie koniecznej. I to jednak niewielkie, zdawałoby się, uprawnienie króla, nie będące istotnym prawem łaski lecz jedynie prawem inicjatywy ulaskawienia, stało się kamieniem obrazy dla partii antykrólewskiej, której przewodził marszałek Lubomirski. Według świadectwa Wybickiego opozycja uczyniła ze sprawy *ius agratiandi* jeden z czołowych argumentów przeciw Zbiorowi praw, uciekając się do tych samych demagogicznych chwytów, którymi posługiwali się przeciwnicy Rady na delegacji, a mianowicie do dowodzenia, iż król będzie mógł uwalniać od kary wszelkie zbrodnie⁴⁶.

W publicystyce, którą wywołał Zbiór praw, problematyka kary śmierci, jak zresztą w ogóle problematyka kar, niemal nie była poruszana. Wyjątkiem był Feliks Trojanowski, który w swych drukowanych uwagach przedstawionych przedsejmowemu sejmikowi ziemi bielskiej w 1780 r. wystąpił nieoczekiwanie z postulatem całkowitego zniesienia kary śmierci. Trojanowski reprezentował przeciętną, konserwatywną mentalność szlachecką, o czym świadczą chociażby jego wywody na temat różnic między-

⁴⁵ Część I, art. II, par. 10. W trakcie prac nad zbiorem rozpatrywana była, zdaje się, możliwość nadania królowi szerszych uprawnień. Zob. Archiwum Wybickiego, zebrał i wydał A. M. Skałkowski. Gdańsk 1948, s. 63.

⁴⁶ J. Wybicki. *Życie moje*. wyd. A. Skałkowski. Kraków 1927, s. 318. Wybicki, zdaje się, przesadza. W znanych nam krytykach Zbioru atakowany jest raczej paragraf 2 artykułu II (pozwalający królowi dawać „listy *sublevationis ad agendum*“ osobom kondemnowanym) a nie paragraf IV.

stanowych, a cała jego broszura nie dowodziła szerszych horyzontów i większej kultury umysłowej. Być może jednak Trojanowski czytał polski przekład Beccarii skąd mógł zaczerpnąć pogląd, iż kara śmierci stanowi słabszy czynnik odstraszający niż dożywotnie więzienie. Kładł on też duży nacisk na wykorzystanie pracy zbrodniarzy, przez którą częściowo zrekompensowaliby oni szkody wyrządzone społeczeństwu. Więzienie dożywotnie (w wypadkach w których Zbiór praw przewidywał karę śmierci) lub okresowe miałyby być połączone z ciężkimi robotami. Godził się natomiast, by za zbrodnię obrazy majestatu i zdrady stosować kary mutylacyjne i torturowanie jako karę, był też zwolennikiem kary pręgiarza. Za najcięższą zbrodnię uważał bluźnierstwo. Zasadniczy też dla Trojanowskiego argument stanowiło powołanie się na Biblię (z której, jak wiadomo, czerpali właśnie argumenty zwolennicy kary śmierci zwalczający kompozycję), a mianowicie na przykład Kaina nie ukaranego przez Boga śmiercią za zabójstwo Abła⁴⁷.

Podjęte w latach siedemdziesiątych próby ustanowienia w Polsce prawa łaski zakończyły się niepowodzeniem. Były one jednym z przejawów dążenia do wzmocnienia roli państwa i jego centralnych instytucji w życiu społecznym. Do niepowodzenia tych prób w dużej mierze musiało się przyczynić to, że wychodziły one od ludzi wrogo nastawionych wobec prerogatyw królewskich, a przecież w ówczesnych polskich stosunkach naturalną drogą wzmocnienia władzy państwowej było wzmocnienie tych prerogatyw. Wychodziły one ponadto od ludzi zohydzonych w opinii publicznej swą rolą polityczną na sejmie rozbiorowym, ludzi, o których wiadomo, iż kierują się bez skrupułów osobistymi korzyściami. Związana w konkretnej ówczesnej sytuacji z kwestią *ius agratiandi* reforma prawa karnego w duchu haseł humanitarnych okazała się również w poważnym stopniu nie do zrealizowania. Nie ułatwiło jej owe *iunctim* z kwestią prawa łaski, a ponadto reforma ta, zwłaszcza jeśli chodzi o postulat ograniczenia kary śmierci, krzyżowała się z tendencjami do wzmożenia represji karnej. Na przeszkodzie też stała bardzo istotna konkretna trudność: zupełny niemal brak więzień w Polsce. To jednak, co z reformy tej wprowadzono w życie, a więc przede wszystkim zniesienie tortur, było osiągnięciem poważnym, stawiającym Rzeczpospolitą w rzędzie państw przodujących w realizacji idei humanitarnych. To zaś, że idee te w szerszym jeszcze zakresie znalazły oddźwięk w dyskusji ustawodawczej, świadczyło, jak szybko w ówczesnej Polsce przyswajano sobie najnowsze zdobycze oświeceniowej myśli.

⁴⁷ Uwagi na niektóre punkta nowoutworzonego prawa i dowody, że mimo woli jw. Zamoyskiego musieli być umieszczone, przez Feliksa Trojanowskiego, obywatela ziemi Bilskiej. napisane... Roku 1780 bez paginacji.

Jerzy Michalski (Warszawa)

LE PROBLÈME DU *IUS AGRATIANDI* ET DE LA PEINE DE MORT
AU COURS DES ANNÉES SOIXANTE-DIX DU XVIII^e SIÈCLE

Résumé

Le droit polonais du XVIII^e siècle ne connaissait point de prescriptions relatives à la remise de la peine aux condamnés. Cependant, un usage s'était établi, suivant lequel la diète pouvait décider de remettre la peine; d'ailleurs, il arrivait que les diètes annulaient ou modifiaient les sentences mêmes. Vu, toutefois, la courte durée des sessions de la diète et le fait qu'elles étaient rompues presque continuellement avant 1764, la possibilité d'être gracié par voie de décision de la diète était limitée à des cas isolés.

Au sein de la délégation plénipotentiaire, instituée par la diète de 1773—1775, primat le groupe des magnats jouissant de la confiance des puissances réalisantes le premier partage de la Pologne. Cette délégation mît au point le projet relatif au Conseil Permanent, devant, constituer en Pologne le premier pouvoir exécutif central et collégial. Ledit conseil devait avoir — d'après les projets initiaux — une large compétence en matière judiciaire, entre autres le droit de grâce (*jus agratiandi*), que l'on comprenait comme droit d'entériner, de casser ou de modifier les sentences de mort prononcées par les tribunaux. A côté de la tendance principale — de renforcer les organes centraux de l'Etat et d'adopter les institutions des Etats absolutistes, y apparaissait aussi le facteur tactique et politique. Les chefs de la délégation, notamment, désiraient, par l'intermédiaire du Conseil, s'assurer également à l'avenir le pouvoir, en se rendant compte que l'administration de la justice représentait dans la Pologne d'alors l'instrument, peut-être le plus efficace, d'influence sur la société.

Parmi ces chefs, on ne manquait pas d'hommes aux ambitions réformatrices, s'enthousiasmant pour les idées du siècle des Lumières ou bien s'en engouant par snobisme. Le fait de confier au Conseil Permanent le droit de grâce représentait pour eux un moyen de limiter l'application de la peine de mort (seul un membre de la délégation, l'évêque de Wilno, Massalski, exigeait l'abolition complète de la peine capitale), en la remplaçant — d'accord avec les opinions de Beccaria, dont la traduction polonaise parut en 1772 — par la peine de réclusion. Ils intervenaient aussi contre les tortures et les procès pour sorcellerie. Les propositions des chefs de la délégation se heurtèrent à l'opposition de la majorité de ses membres. Cette opposition découlait d'une raison essentielle que représentait pour la noblesse la crainte de l'accroissement du pouvoir du Conseil, ainsi que du sentiment de répugnance à l'égard des chefs rendus odieux aux yeux de la société par leur servilité envers les puissances copartageantes et par leurs nombreux abus. C'est pour cette raison aussi qu'entre autres, le grand maréchal de la Couronne, Lubomirski, initiateur de la traduction de Beccaria, limitant, lui-même, sérieusement dans la pratique l'application de la peine capitale dans les tribunaux du maréchalat et réformateur dans un esprit humanitaire de la prison du maréchalat à Varsovie — se prononçait contre le droit de grâce accordé au Conseil, et pour la peine de mort. Les partisans du droit de grâce voulaient l'application de la peine capitale pour meurtre intentionnel, tandis que leurs adversaires étendaient cette peine à d'autres infractions, telles que: pillage, incendie volontaire, vol (en cas de récidive), faux monnayage. Personne ne défendait la torture. Les discussions au sein de la délégation n'aboutirent, d'ailleurs, à aucune résolution. L'application des

tortures et de la peine de mort fut abolie par la diète de 1776 seulement. Dans le code de droit polonais, établi par André Zamoyski et ses collaborateurs sur recommandation de la diète, les idées humanitaires n'ont eu qu'un faible reflet. Au cours de la codification, on vit se manifester (dans le domaine du droit pénal matériel) la tendance à accroître la répression de délits, et à sanctionner l'admission de certains éléments des droits en vigueur en Allemagne (Carolina, droit saxon). Ainsi, le code de Zamoyski prévoyait une application assez large de la peine capitale, admettait la peine de mort qualifiée et les peines par mutilation. Le droit de grâce était limité à certains cas uniquement: l'initiative de la remise de la peine appartenant au roi, et la décision définitive à la diète.