

ZBIGNIEW ZDRÓJKOWSKI (Warszawa)

Tomasz Kuźmiski

nieznany, osiemnastowieczny, polski prawnik humanitarysta
i jego pisma na tle współczesnej literatury humanitarnej

Dnia 11 stycznia 1792 roku jeden z dzienników warszawskich doniósł, że „w drukarni XX. misjonarzów na żądanie wielu obywatelów, za nakładem p. Marka Ezechiela Lipczyńskiego, obywatela warszawskiego, wychodzi z pod prasy pismo tem ciekawsze, że tyle wieków minęło, a nikt w tej materii u nas nie pisał, o czym przekonywa sam tytuł *Obejdzie się bez patronów*“¹. W kilka dni później (18 stycznia) tenże sam dziennik informował swoich czytelników już o wyjściu tego druku i rozpoczęciu jego rozprzedaży².

Pismo to nosiło tytuł *Obejdzie się bez patronów*. Przez T. K. Nakładem P. Marka Ezechiela Lipczyńskiego, obywatela warszawskiego. Warszawa 1792. Broszura ta wydana była w ósemce i liczyła 101 stron druku.

Nieco później bo już w drugiej połowie 1792 roku za rządów Konfederacji Targowickiej wyszły *Uwagi nad procesem z pisma z okazji cyrkułów, oraz o powadze Praw i karze śmierci, przez sędziego II, cyrkułu VI miasta Warszawy*. Za pozwoleniem Zwierzchności w Warszawie 1792. Pismo to wydrukowane było również w ósemce i liczyło 119 stron druku. Treść *Uwag nad procesem* na skutek podobieństwa stylu, ujęcia i identycznego niemal stanowiska w szeregu tych samych poruszanych zagadnień, wyraźnie wskazując, że wyszły one spod pióra tego samego autora, co i broszura *Obejdzie się bez patronów*.

Niegdyś biblioteki warszawskie posiadały dwa egzemplarze druku *Obejdzie się bez patronów*. Na egzemplarzu biblioteki uniwersyteckiej (Sygn. 4. 17. 8. 58) rozwiązano kryptonim „T. K.“ dodrukowując po literze „K“ odmiennymi, niezbyt wyraźnymi literami „ażmierskiego“, a na egzemplarzu zaś biblioteki hr. Krasińskich (Sygn. 67511) — „ażmierzskiego“. Jednakże nazwisko autora obu tych druków ustalił poprawnie dopiero Władysław Smoleński (1912)³, który przeglą-

¹ Gazeta Narodowa i Obca 1792, nr 3 (supl.) str. 18.

² Gazeta Narodowa i Obca 1792, nr 5 (supl.) str. 30.

³ Por. artykuł *Publicyści anonimowi z końca wieku XVIII (La littérature anonyme en Pologne à l'époque de la diète de quatre ans, 1787—1792)*, Przegląd Historyczny 1912, str. 197—8. Smoleński daje tam także krótką charakterystykę tego druku. Por. także tegoż autora *Mieszczanstwo warszawskie w końcu XVIII wieku*, str. 55 i 57.

dając w Archiwum Głównym akta sądowe cyrkułu VI m. Warszawy z r. 1792 stwierdził, że w dniu 17 kwietnia 1792 wybrany został drugim sędzią cyrkułu trzeciego „Nowoświatskiego“ (przemianowanego później na szósty) — niejaki Tomasz Kuźmirski. Dzięki temu rozwiązał Smoleński już bez żadnych trudności kryptonim „T. K.“ i ustalił właściwe nazwisko autora obu powyższych druków.

Dzięki Smoleńskiemu również i Estreicher po początkowych bałamutnych informacjach o tych drukach ustalił wreszcie w ślad za nim ich prawdziwego autora ⁴.

O samej osobie Tomasza Kuźmirskiego wiemy bardzo niewiele. Kuźmirski piastując w Warszawie funkcję sędziego cyrkularnego musiał zgodnie z wymaganiami ówczesnego prawa nie tylko być mieszczaninem, lecz i także niewątpliwie — właścicielem posesji miejskiej ⁵. Poza jego działalnością publicystyczną wiemy o nim tylko tyle, że w czasie insurekcji kościuszkowskiej (1794) był on członkiem deputacji indagacyjnej dla badania szpiegów ^{5a}, członkiem trybunału kryminalnego księstwa mazowieckiego ^{5b} oraz członkiem deputacji indagacyjnej Wydziału Bezpieczeństwa ^{5c}.

Kuźmirski i jego pisma są w dotychczasowej literaturze historyczno-prawnej zupełnie nieznane. Nie wspomina o nim ani K u t r z e b a w swoich *Źródłach dawnego prawa polskiego*, czy *Dawnym prawie sądowym polskim*, ani R a f a c z ⁶,

⁴ Tak więc w tomie IX swej Bibliografii (1888), dającym chronologiczny wykaz polskich starodruków Estreicher przypisuje autorstwo broszury *Obejdzie się bez patronów* T. Kazmierskiemu, a *Uwagi nad procesem* uważa za druk anonimowy (por. str. 644 i 655, rok 1792). W tomie XIX (1903) mylnie przyjmuje dwa wydania pisma *Obejdzie się bez patronów* z lat 1791 i 1792 (por. str. 214), i błędnie ustala nazwisko autora tego druku (Kazmierski T.). Dopiero w tomie XXV (1913) w dopełnieniach i sprostowaniach (str. XXI) ustala Estreicher prawidłowo, w ślad za Smoleńskim, że autorem tych druków jest Tomasz Kuźmirski. Jednakże w tomie XXXII swej Bibliografii (1938) przy haśle *Uwagi nad procesem z pisma* (1792) prawdopodobnie na skutek błędu drukarskiego (por. str. 114), znów błędnie określa autora tego druku jako Kaźmirskiego Tomasza. Dopiero Maria Dembowska-Wodzinowska w wydanym w roku 1942 „Indeksie alfabetycznym do »dodatków« Estreichera Bibliografii Polskiej“ poprawnie podaje ilość i nazwisko autora tych druków.

⁵ Ustawa pt. „Urządzenie sądów miejskich i assesorii“ w rozdz. II, art. I, punkcie 2 — postanowiła, iż „sędziowie cyrkularni... powinni być posesjonatami tego miasta i w księgę posesjonatów miejskich wpisani, lecz niekoniecznie posesjonatami tego cyrkułu, w którym urząd sprawują“. (Vol. Leg. IX, str. 310). Por. także S m o l e Ń s k i, *Mieszczanstwo warszawskie w końcu XVIII-ego wieku*, str. 55.

^{5a} W dniu 14 V 1794 Rada Zastępcza Tymczasowa mianowała Kuźmirskiego członkiem deputacji indagacyjnej dla badania szpiegów, ale już w dwa dni później (16 V) biorąc pod uwagę inne jego obowiązki obywatelskie zwolniła go z tej funkcji (por. Akty Powstania Kościuszki tom I, str. 149 i 158).

Por. także S m o l e Ń s k i, *Mieszczanstwo warszawskie w końcu XVIII wieku*, str. 245 przyp. 1.

^{5b} Por. Akty powstania Kościuszki, tom I, str. 164.

^{5c} Ibidem, str. 448.

⁶ Por. *Dawne polskie prawo karne, część ogólna*, Warszawa 1932 oraz *Dawne prawo sądowe polskie w zarysie*, Warszawa 1936, str. 33—6.

ani nawet którykolwiek z polskich podręczników prawa karnego zawierających wstępy historyczne. Nawet pierwsze wydanie (1885) *Wykładu prawa karnego* Edmunda Krzysuskiego dające obszerne omówienie literatury prawa karnego w dawnej Polsce, nie wspomina w ogóle naszego autora. Również ostatnio wydane *Prawo karne Polski Ludowej* A. Andrejewa, L. Lernella i J. Sawickiego (1954) mimo iż poświęca dużo miejsca dawnej polskiej literaturze prawa karnego — nie pisze także nic o Kuźmirskim.

Jedynie Juliusz Makarewicz w swoim dziele *Polskie prawo karne* (1919) mówiąc o karze śmierci wspomina bezimiennego autora *Uwag nad procesem*, przeciwnika kary śmierci i zwolennika zastąpienia jej karą więzienia⁷. Jednakże ta drobna i trudna do zauważenia wzmianka o tym dziełku, którego nazwiska autora Makarewicz nie potrafił nawet bliżej określić, nie mówi o ciekawej treści tego druku dla historyka polskiego prawa karnego.

I

Polskie prawo karne rozwijało się w specyficznych warunkach. Nigdy nie skodyfikowane, posiadające ustawowo uregulowane zaledwie tylko niektóre instytucje, rozwijało się i zmieniało się ono głównie w drodze praktyki sądowej i zwyczaju. Niezwykle doniosłym dla rozwoju tego prawa był jego dualizm, to jest istnienie dwóch odrębnych praw karnych: miejskiego i ziemskiego.

Prawo miejskie — wyrastające i opierające się na prawie niemieckim — nie miało żadnych skrupułów w recypowaniu przepisów karnych Zwierciadła Saskiego, czy następnie Caroliny. Tą drogą miejskie prawo karne przyswajało sobie nie tylko materialne przepisy prawa karnego, lecz także i proces inkwizycyjny. Carolina znana była w Polsce nie tylko z oryginalnych tekstów niemieckich czy łacińskich, lecz także z polskiej przeróbki Bartłomieja Groickiego drukowanej po raz pierwszy w 1559 roku. Przeróbka ta używana była nie tylko w sądach miejskich, lecz posiłkowo także w sądach ziemskich i grodzkich na Litwie⁸.

Polskie prawo ziemskie, którego rzekoma łagodność była uwarunkowana jedynie faktem znania przez nie jeszcze w XVIII wieku wczesno-feudalnych kar kompozycyjnych i stosowania procesu skargowego, musiało w drugiej połowie tego wieku nadrobić swoje wielkie zacofanie w porównaniu z późnofeudalnym, przedhumanitarnym, obcym ustawodawstwem karnym. O ile przepisy praw kardynalnych z roku 1768 o zniesieniu *ius vitae ac necis* dziedziców oraz wprowadzeniu kary śmierci na szlachcica zabijającego chłopą w miejsce zapłaty główszczyzny, są tylko częściową próbą wyrównania wielowiekowego zacofania polskiego prawa ziemskiego w porównaniu z współczesnym obcym prawem karnym, to ustawa z roku 1776 znosząca

⁷ Por. rozdz. X (kara) § 2 (kara śmierci) str. 223—4.

⁸ Por. K. Koranyi, *Powszechna historia państwa i prawa w zarysie*, tom II, epoka feudalizmu, Warszawa 1955, str. 430.

w Polsce karalność czarów i stosowanie tortur w postępowaniu kryminalnym, jest już pozytywnym skutkiem oddziaływania na polską myśl karną doby Oświecenia nowych prądów humanitarnych, wcześniejszym nawet w Polsce niż w wielu krajach obcych (np. we Francji)⁹. Również i *Zbiór praw sądowych* Andrzeja Zamoyskiego (1778) był, o ile chodzi o prawo karne, tylko kodyfikacyjną próbą wyrównania poziomu prawa krajowego z współczesnym mu, przedhumanitarnym prawem obcym. Trzeba jednak podkreślić, że projektowany przez Zamoyskiego proces kryminalny oparty na mieszanej zasadzie inkwizycyjno-skargowej był udatny i jak na ów czas całkiem postępowy, przy zacołanym — na poziomie Caroliny lub Theresiany znajdującym się — materialnym prawie karnym. Dopiero projektowany kodeks Stanisława Augusta, jak możemy to wnioskować z prospektów o prawie i procesie karnym Józefa Szymanowskiego, byłyby dopiero nowoczesną — na postulatach najwybitniejszych przedstawicieli humanitaryzmu opartą — kodyfikacją karną.

Przy badaniu dawnego prawa karnego, podobnie zresztą jak w ogóle przy badaniu dawnego prawa sądowego, wielkie znaczenie — wobec niewystarczalności norm ustawowych — posiadają wszelkiego rodzaju materiały związane z orzecznictwem sądowym (np. księgi, wyroki itp.), a zwłaszcza literatura prawnicza. Dokładna analiza treści literatury, traktującej o dawnym prawie sądowym, pozwala nam na ustalenie nie tylko szeregu norm zwyczajowych i różnych objawów praktyki sądowej, lecz także i na stwierdzenie oddziaływania praw obcych na polskie oraz pozwala się zorientować, jak poszczególne normy ustawowe były oceniane przez współczesnych. Literatura prawnicza, traktująca o dawnym polskim prawie karnym, jest szczególnie uboga. Zagadnieniami prawa karnego, do chwili oddziaływania na polską myśl karną prądów humanitarnych, interesowali się Andrzej Lipski (1572—1613)¹⁰, Mikołaj Załusowski (1631—1703), który w księdze IV, tomie drugim swego *Jus Regni Poloniae* dał pierwszy, po łacinie napisany, systematyczny zarys polskiego prawa karnego¹¹ oraz Jakub Czechowicz (1680—1747), którego *Praktyka kryminalna* (1769) była pierwszym po polsku napisanym obrazem polskiego prawa karnego, co prawda przedstawiającym przede wszystkim miejskie prawo karne, a dopiero na drugim planie — ziemskie¹².

Powstająca w Europie burżuazja, w swojej walce z feudalizmem i absolutną

⁹ Por. *Prawo kryminalne angielskie* Blackstone'a w przekładzie T. Ostrowskiego, tom I, str. 11.

¹⁰ O poglądach karnych Lipskiego por. R. Hube, *O dawnych pisarzach prawa karnego w Polsce*, Pisma zbiorowe, tom I, Warszawa 1905, str. 125—8.

¹¹ Por. tamże tom I, str. 128—30.

¹² Najbardziej wyczerpująco poglądy Czechowicza przedstawia moja praca *Praktyka kryminalna Jakuba Czechowicza, jej źródła i system na tle rozwoju współczesnego prawa karnego Zachodniej Europy*, wydana w Rocznikach Tow. Naukowego w Toruniu (1949).

monarchią, znalazła dogodnie narzędzie swojej ideologii w teorii tzw. prawa natury i poddała krytyce nie tylko sam feudalizm i monarchię absolutną, lecz także i współczesne, dotychczas obowiązujące prawo karne. W niektórych krajach europejskich pod wpływem potrzeb narastającego układu kapitalistycznego rozpoczyna się ostra krytyka kary śmierci i kar mitylacyjnych. Tym krajem jest przede wszystkim Anglia, najbardziej zaawansowana ze wszystkich krajów europejskich na drodze ku kapitalizmowi. Zapotrzebowanie angielskich manufaktur na ręce robocze i trudności w uzyskaniu stałego i wdrożonego do systematycznej pracy robotnika¹³ — mimo istnienia potencjalnie wielkiej ilości wolnych rąk roboczych włóczęgów i żebraków, których nawet „krwawe ustawodawstwo“ nie zdołało całkowicie zapędzić do pracy¹⁴, a zwłaszcza konieczność zaludnienia i zagospodarowania kolonii północno-amerykańskich — stały się przyczyną powstania nowych środków represji karnej. Na skutek coraz większego znaczenia politycznego powstającej w Anglii burżuazji i kolonizatorskich potrzeb państwa następuje w coraz większym stopniu ograniczenie kary śmierci i zniesienie kar mitylacyjnych. Na ich miejsce wprowadzona zostaje kara robót publicznych oraz zesłanie do kolonii zamorskich lub na galery. Wygodnym środkiem eksploatacji pracy więźniów, włóczęgów i żebraków stają się powstające już z końcem XVI wieku w Anglii domy pracy przymusowej¹⁵.

Dla procesu akumulacji kapitału konieczna jest — jak wiemy — praca najemna. Dlatego też w społeczeństwie feudalnym, w którym niemal każda jednostka ma już przez samo swoje urodzenie się ściśle określone swoje stanowisko w hierarchii społecznej i zatrudnienie, toczy się — w miarę narastania elementów kapitalistycznych i rozkładu feudalizmu — zacięta walka o pracę włóczęgów, żebraków i przestępców, których feudałowie chcą zaszerzować do warstwy poddańczej ludności zależnej, a rodząca się burżuazja wobec braku wolnych rąk roboczych na rynku pracy — tym bardziej chce ich pozyskać jako pracowników najemnych. Dlatego też zastanawiając się nad zagadnieniem walki o humanitarną reformę prawa karnego w Europie należy — nie pomniejszając wartości głęboko ludzkich uczuć wielu przedstawicieli tego ruchu i jego postępowości — stale pamiętać także o utylitarnych pobudkach tego reformizmu.

Najwcześniejszymi, wybitniejszymi przedstawicielami ruchu humanitarnego byli: Krystian T h o m a s i u s (1655—1728) oraz Karol M o n t e s q u i e u (1689—1755), którego postępowe myśli w odniesieniu do prawa karnego (*Listy perskie*, *Duch*

¹³ O analogicznym problemie w Polsce u schyłku niepodległości Rzeczypospolitej szlacheckiej, por. pracę N. A s s o r o d o b r a j, *Początki klasy robotniczej, problem rąk roboczych w przemyśle epoki stanisławowskiej*, Warszawa 1946.

¹⁴ O krwawym ustawodawstwie, jego roli i znaczeniu por. Karol M a r k s, *Kapitał*, tom I, Warszawa 1951, str. 792—800.

¹⁵ Por. B. S. U t i e w s k i, *Historia prawa karnego państw burżuazyjnych*, Warszawa 1952, str. 43—9 i 60—1 (passim).

praw) zostały szeroko spopularyzowane przez encyklopedystów¹⁶. Szczególną jednak rolę w dziele reformy prawa karnego odegrali Voltaire i Beccaria¹⁷.

Voltaire (1694—1778), zdecydowany wróg dotychczasowego ustroju feudalnego i fanatyzmu religijnego interesuje się żywo współczesnym wymiarem sprawiedliwości. Bezpośredni asumpt do tego dają Voltaire'owi głośne dwa i podobne do siebie procesy: protestanckiego kupca z Tuluzy Jana Calasa¹⁸ oraz geometry, protestanta Sirvena¹⁹ oskarżonych o rzekome zamordowanie swoich dzieci, mające na celu uniemożliwienie dzieciom przejścia na katolicyzm.

Dzięki Voltaire'owi i jego pismom doszło do rewizji obu tych wyroków a uwaga całej światłej opinii europejskiej zwrócona została na zagadnienie wadliwego funkcjonowania ówczesnego aparatu sądowego, okrucieństwa feudalnego systemu kar oraz na rozliczne wady i braki procesu inkwizycyjnego.

Jednakże najbardziej przyczynił się do przeprowadzenia reformy prawa karnego Cesare Beccaria (1738—1795) autor głośnej pracy *O przestępstwach i karach* (1764). Beccaria jest zdecydowanym wrogiem kary śmierci i kar mitylacyjnych oraz żąda zupełnego ich usunięcia jako środków represji karnej. Na miejsce ich proponuje wprowadzenie kar pozbawienia wolności i użytecznego dla społeczeństwa wykorzystania pracy więźniów.

¹⁶ O prawie karnym w Encyklopedii por. A. Overbeck, *Das Strafrecht der französischen Encyclopädie*, Karlsruhe 1902.

¹⁷ Rolę Voltaire'a w dziele reformy prawa karnego w sposób najbardziej dotąd wyczerpujący przedstawił E. Hertz w swej pracy *Voltaire und die französische Strafrechtspflege im achtzehnten Jahrhundert*, Stuttgart 1887. W literaturze radzieckiej temuż zagadnieniu poświęcił K. N. Dzierżawin cały rozdział (Fanatizm i prawosudzie) w swej monografii *Woltier*. Izdatielstwo Akademii Nauk SSSR, 1946, str. 386—428. O roli Beccarii w dziele reformy prawa karnego pisał u nas S. Glaser w pracy *Beccaria a reforma ustaw karnych w duchu humanitaryzmu*, Gazeta Sądowa Warszawska 1922, str. 74—135 (passim). Ostatnio całość tego zagadnienia przedstawił Marcello T. Maestro w zwięzłej i syntetycznej choć formalistycznie ujętej pracy *Voltaire and Beccaria as reformers of Criminal Law*, New York 1942.

¹⁸ O procesie Calasa istnieje olbrzymia literatura. Procesowi temu poświęcają wiele miejsca wspomniane w poprzednim przypisku prace E. Hertza (str. 157—223), K. N. Dzierżawina (str. 399—407) i M. T. Maestra (str. 40—6). Niezależnie od nich istnieje wielka ilość prac ściśle monograficznych jak: A. Coquerel, *Jean Calas et sa famille*, Paris 1858; B. Wege, *Der Process Calas im Briefwechsel Voltaires*, Berlin 1896; R. Allier, *Voltaire et l'affaire Calas*, Paris 1898; H. Endemann, *Voltaire's reformatorischer Einfluss auf das französische Strafrecht und seine Ausübung*, Heidelberg 1916; F. H. Maugham, *The Case of Jean Calas*, London 1928 i szereg innych.

¹⁹ O procesie Sirvenów patrz E. Hertz, op. cit., str. 224—42, K. N. Dzierżawin, op. cit., str. 407—9 i M. T. Maestro, op. cit., str. 45, 76 i 100—1. Osobne opracowanie monograficzne temu procesowi poświęcili: C. Rabaud, *Sirven, étude historique sur l'avènement de la tolérance*, 1891 oraz R. Galland, *L'affaire Sirven, étude historique*, 1911.

Dzieło Beccarii tłumaczone na wszystkie prawie języki europejskie pchnęło znacznie naprzód dzieło reformy prawa karnego. Voltaire nazwał go „kodeksem uczuć ludzkich“ i pisze w dwa lata potem (1766) komentarz do tego dzieła (*Commentaire sur le livre des délits et des peines*). Niezależnie od tego Voltaire nadal zajmuje się jeszcze całym szeregiem dalszych procesów. Przekonuje się przy tym i wykazuje opinii publicznej, jak w wielkim stopniu szereg wyroków będących głośnymi pomyłkami sądowymi, było rezultatem wadliwości współczesnego procesu inkwizycyjnego.

Zebrane w tej materii doświadczenia Voltaire udostępnia ogółowi, ogłaszając w roku 1772 rozprawę *Essai sur les probabilités en fait de justice*. Ukoronowaniem działalności Voltaire'a w zakresie prawa karnego i syntezą jego poglądów w tej mierze była wreszcie głośna *Prix de la justice et de l'humanité* (1778). Voltaire o ile zdecydowanie zwalcza kary mitylacyjne, o tyle — w przeciwieństwie do Beccarii — dopuszcza jednak w wyjątkowych wypadkach stosowanie kary śmierci. Zwalczając tę karę Voltaire akcentuje przede wszystkim jej nieużyteczność społeczną. Voltaire domaga się zreformowania procesu karnego i zapewnienia podsądnemu należytych warunków obrony.

Te braki procesu inkwizycyjnego powszechnie niemal przyjętego w większości krajów europejskich powodują zainteresowanie humanitarystów angielskim procesem karnym opartym na zasadzie skargowej. Z tego też względu, część IV poświęcona prawu karnemu, wydane w latach 1765—69 dzieła Williama Blackstone'a *Commentaries on the Laws of England*, a zwłaszcza ostatnie jej rozdziały omawiające proces karny angielski — cieszyły się ogromnym zainteresowaniem humanitarystów.

Po śmierci Voltaire'a ruch reformy prawa karnego bynajmniej nie słabnie. Od tego czasu najwybitniejszym przedstawicielem tego ruchu we Francji jest Brissot de Warville (1754—1793) autor *Théorie des lois criminelles* (1781). Szczególnym tytułem zasługi Brissota są nie tyle nawet jego liczne prace z dziedziny kryminalistyki, jak wydanie w latach 1782—1785 poza granicami Francji, dziesięciotomej *Bibliothèque philosophique du législateur*, zawierającej niemal wyłącznie prace z dziedziny prawa karnego, pisanych przez prawników całej Europy w duchu humanitaryzmu.

W latach 1780—5 wychodzi w Neapolu głośna praca Filangieriego „Nauka prawodawstwa“ (*La scienza della legislazione*), której księga trzecia wydana w roku 1783 poświęcona była procesowi i materialnemu prawu karnemu. Filangieri choć mniej postępowy od Beccarii²⁰ odegrał jednak także poważną rolę w propagandzie haseł humanitarnych i postulowaniu reformy prawa karnego.

Z czasem odpowiednikami tych nowych postulatów obozu reformy prawa karnego staną się i konkretne akty ustawodawcze. Po szeregu aktów częściowo tylko reformujących prawo karne, wydane zostają dwa kodeksy karne, a mianowicie kodeks

²⁰ Por. B. S. Utiowski, op. cit., str. 158.

toskański (1786) oraz *Josephina*, czyli austriacki kodeks cesarza Józefa II (1787), oparte już na nowych zasadach humanitarnych. Oba one znoszą karę śmierci, jednakże zwłaszcza drugi z nich, wprowadza niesłychanie ostre i długotrwałe — połączone jednocześnie z szeregiem sankcji dodatkowych — kary pozbawienia wolności. Najpostępowszym jednak kodeksem karnym Oświecenia był dopiero francuski kodeks karny z roku 1791, który realizował nie tylko postulaty humanitarystów, ale także przez wprowadzenie do prawa karnego zasad wyrażonych w deklaracji praw człowieka i obywatela (1789) był pierwszym kodeksem, który zerwał z feudalizmem i uzależnieniem wymiaru kary od przynależności stanowej przestępcy²¹.

Przechodząc z kolei do polskich prawników humanitarystów należy stwierdzić, że dotychczas można było wymienić zaledwie tylko trzech takich autorów, a mianowicie Teodora Ostrowskiego, Sebastiana Czochrona i Józefa Szymanowskiego.

Teodor Ostrowski (1750—1802) jest autorem, który jak to widać z jego wypowiedzi — głęboko interesował się reformą prawa karnego, znał szczególnie dobrze w Polsce europejską literaturę humanitarną i zdając sobie dobrze sprawę z niedorozwoju i zacofania polskiego prawa kryminalnego w porównaniu z obcymi, ostro piętnował jego braki i postulował cały szereg środków mających na celu zmianę tego stanu rzeczy.

O ile w pierwszym wydaniu *Prawa cywilnego narodu polskiego* (1784) nie widać u Ostrowskiego jeszcze silniejszego oddziaływania na jego poglądy literatury humanitarnej, to już jego uwagi do poszczególnych rozdziałów przekładu Blackstone'a (1786) są wybitnym polskim pomnikiem literatury kryminalogiczno-humanitarnej. Ostrowski w uwagach tych nie ograniczył się tylko do porównywania prawa polskiego z angielskim, wykazywania braków prawa krajowego, ale także pośrednio z punktu widzenia już późniejszej od Blackstone'a literatury humanitarnej (szczególnie silny był tu wpływ *Théorie des lois criminelles* Brissota) poddaje krytyce poglądy tłumaczonego przez siebie autora oraz postuluje reformę polskiego prawa karnego nawet na wyższym jeszcze od angielskiego poziomie, gdyż przy naśladowaniu — ze względu na jego wysokie walory — angielskiego procesu kryminalnego, chce on jeszcze nowego systemu kar, opartego na postulatach najwybitniejszych przedstawicieli humanitaryzmu. W drugim wydaniu *Prawa cywilnego narodu polskiego* (1787) oddźwięk tych nowych myśli ujawnianych w uwagach nad przekładem Blackstone'a wyraźnie już u Ostrowskiego da się spostrzec²².

Sebastian Czochron (1749—1819) jest — obok kilku innych prac prawni-

²¹ O francuskim kodeksie karnym 1791 roku por. B. S. Utiewski, op. cit., str. 119—24.

²² Bliższe szczegóły o poglądach Ostrowskiego w dziedzinie prawa karnego znajdzie czytelnik w mojej pracy „Teodor Ostrowski pisarz dawnego polskiego prawa sądowego, jego projekty reformy prawa karnego w Polsce i ich związek z europejskim ruchem humanitarnym“, wchodzącej w skład serii monografii „Wydawnictwa Prawniczego“ pod zbiorowym tytułem *Dawni polscy pisarze „prawnicy“*.

czych — autorem także *Dysertacji o prawodawstwie kryminalnym* (1783), w której stwierdza, że „prawdziwa filozofia... oświeciła już i przekonała wiek osiemnasty o złym stanie, o wielu niedoskonałościach ustaw występkowych”²³. W związku z tym nawołuje on nie tylko do karania, ale przede wszystkim do zapobiegania występkom. Podkreśla, że „trzeba karać, ale bez zemsty“, iż „należy stosować karę do występku“, oraz, że „nie masz złoczyńcy, któryby nie mógł się przydać na co“²⁴. Kara śmierci dopuszczalna jest tylko w razie konieczności, gdy społeczeństwo nie można już w inny sposób ochronić przed przestępcą“²⁵. Dlatego też „ustawy rzymskie i saskie nie powinnyby służyć nam za jedyne prawidło, bo to są płody — jak pisze Czochron — wieków mniej oświeconych, mniej się zastanawiających nad ludzkością i nie znających jeszcze tej prawdy, która uderza umysł, miękczy i rozrzewnia serce“²⁶.

Józef Szymanowski (1748—1801), członek komisji opracowującej kodeks Stanisława Augusta w latach 1791—2 jest autorem czterech pomocniczych prac kodyfikacyjnych: 1) *Myśli o podziale księgi II*²⁷, 2) *Myśli do prospektu prawa kryminalnego*²⁸, 3) *Myśli do prospektu procesu kryminalnego*²⁹, oraz 4) *Uwagi do projektu Józefa Kossakowskiego o organizacji trybunałów*³⁰. Trzy pierwsze z tych prac odnoszą się bezpośrednio do prawa kryminalnego i są niewątpliwie najwybitniejszym przejawem polskiej myśli karnej w dobie Oświecenia.

Działalności kodyfikacyjnej Szymanowskiego poświęcony jest artykuł Władysława Ostrożyńskiego *Ostatni projekt reformy i procesu karnego w Polsce* (1891)³¹. Przedrukowano w nim drugą i trzecią pracę Szymanowskiego spośród wyżej wymienionych. Drugim artykułem poświęconym temu autorowi jest artykuł Edmunda Krzymuskiego *Józef Szymanowski, przyczynek do reformy prawa i procesu karnego w Polsce w końcu XVIII wieku*³².

Ostrożyński — jak słusznie to podkreśla Krzymuski — „zamiast widzieć w tych prospektach tylko zwyczajne referaty... uznał je za gotowe projekta ustawodawcze“ zestawiając je „na stopie zupełnej równorzędności ze Zbiorem praw sądowych Zamoyskiego“. Co więcej, „zamiast porównać je starannie z dziełami ówczesnych przywódców humanitaryzmu w prawie karnym, dr Ostrożyński zestawił je z ówczes-

²³ *Dysertacja o prawodawstwie kryminalnym*, Kraków 1788, str. 6.

²⁴ Ibidem, str. 17.

²⁵ Ibidem, str. 17.

²⁶ Ibidem, str. 22.

²⁷ S. B o r o w s k i, *Kodeks Stanisława Augusta, zbiór dokumentów*, Warszawa 1938, str. 185—8.

²⁸ Ibidem, str. 189—98.

²⁹ Ibidem, str. 204—11.

³⁰ Ibidem, str. 295—6.

³¹ Por. Rozprawy i Sprawozdania Wyd. hist.-filozof. Akademii Umiejętności, tom XXV, Kraków 1891, str. 170—81 i 206—13.

³² Por. Biblioteka Warszawska, 1891, IV, str. 235—55.

nymi kodeksami karnymi i wskutek tego wpadł w drugi niemniej rażący błąd uważania ich za utwory oryginalne Szymanowskiego³³. Prospekt prawa karnego choć rzeczywiście nacechowany głębokim humanitaryzmem, jest jednakże „pozbawiony... przymiotów wszelkiej, choćby najskromniejszej oryginalności... Prawie wszystkie jego ustępy — pisze Krzymuski — które p. Ostrożyński podkreśla jako mające świadczyć o szczególnej wartości poglądów Szymanowskiego zaczerpnięte są niemal dosłownie, bądź z *Nauki o ustawodawstwie* Filangieriego, bądź z traktatu *O przestępstwach i karach* Beccarii³⁴.

Natomiast prospekt o procesie kryminalnym posiada bardziej samodzielny charakter. Choć i jego najbardziej postępowe artykuły (I, IV i VII) oparte są na Filangierim, to jednakże Szymanowski potrafił przetworzyć jego myśli w jasne, samodzielnie sformułowane przepisy prawne, a nawet w niektórych kwestiach całkowicie się wyzwolić spod jego wpływu i zająć całkiem odmienne od niego stanowisko. Odnosi się to przede wszystkim do artykułu VI, mówiącego o wyroku sądowym i sposobie sądenia, gdzie Szymanowski wbrew Filangieriemu wypowiedział się jako zwolennik pozytywnej formy ustawowej teorii dowodowej. Filangieri słusznie bowiem uważał, że ustawowe, z góry przepisane reguły dowodowe mogą w wielu wypadkach zmusić sędziego do wydania wyroku skazującego pomimo odmiennego, osobistego przekonania. Jednakże włoski teoretyk, obawiając się z drugiej strony całkowitej dowolności sędziego w wyrokowaniu, formułuje tzw. bierne reguły dowodowe, w których braku sędziego mimo swojego wewnętrznego przekonania nie może skazać oskarżonego. Szymanowski jednak w tym wypadku, co zresztą wcale nie można zapisać na *plus* dla niego, hołduje — pod wpływem niemieckiego prawa powszechnego — pozytywnej teorii dowodowej, głęboko podówczas zakorzenionej w Europie³⁵. C z a c k i wypowiedział się o poglądach Szymanowskiego: „były one obrazem czystej duszy i niepospolitego światła ich autora“³⁶. Głęboki humanitaryzm, chłodna rozważa i znajomość współczesnych prądów dążących do reformy prawa karnego są charakterystycznymi cechami umysłowości Szymanowskiego. Jednakże — jak twierdzi Krzymuski — nie należy oceniać zbyt wysoko wartości prospektów Szymanowskiego i to „zarówno pod względem praktycznym, jak i z punktu widzenia nauki“ oraz „uważać go do pewnego stopnia za polskiego Beccarię lub Filangieriego“³⁷.

II

Wydana w początku 1792 roku broszura Ku ź m i r s k i e g o *Obejdzie się bez patronów* była oddźwiękiem ówczesnego, ogólnego przekonania o szczególnie

³³ Ibidem, str. 254.

³⁴ Ibidem, str. 251—2.

³⁵ Ibidem, str. 253—4.

³⁶ *Dzieła Tadeusza Czackiego*, wyd. Raczyńskiego, Poznań 1843, I, str. 59—60. Por. także Krzymuski, op. cit., str. 254.

³⁷ Krzymuski, op. cit., str. 251.

szkodliwej społecznie roli adwokatury. Palestę powszechnie oskarżano wówczas nie tylko bowiem o brak jakichkolwiek moralnych zasad, o jak najdalej idącą interesowność materialną, lecz i także o celowe wikłanie prawa oraz przeciąganie procesów do nieskończoności. Na karb winy patronów kładziono zarówno istnienie olbrzymiej liczby niezgodnych i sprzecznych ze sobą przepisów prawnych, całkowite nieuregulowanie przez ustawy niektórych działów prawa, brak kodyfikacji, jak i też zwłaszcza celowe utrzymywanie w obrocie prawnym, w swoim zawodowym interesie, niezrozumiałej już dla ogółu łaciny.

Ten stan rzeczy był przyczyną ostrych wystąpień przeciwko adwokatom, którego najwybitniejszym przejawem jest omawiana broszura³⁸, jak też szereg projektów i planów reformy ustroju palestry³⁹. Kuźmirski nie kryje się wcale ze swoją niechęcią do adwokatów: „Nieprzyjacielem jestem patronów za kalumnię, której bezkarne używają, lecz również ich stąd nienawidzę — pisze Kuźmirski — że w patrona a nie w sądu było mocy (jak się z tego oni sami chwalą) sprawę zrobić nieskończoną, a przynajmniej przeciągnąć ją do kilku, kilkunastu i kilkadziesiąt lat, a osobliwie co się tyczy długu i sukcesji...“⁴⁰. Kuźmirski cieszy się z powszechnej niechęci do adwokatury i apeluje do komisji kodyfikacyjnej układającej kodeks Stanisława Augusta o niedopuszczanie patronów do prac kodyfikacyjnych⁴¹ oraz woła o jak największą „krótkość i jasność“ kodeksu, bo jeśli będzie on jasny, to wówczas „unikniemy interpretacji, która spłodziła Patronów, którzy osłabili prawa“⁴². Kuźmirski chce w ogóle zniesienia instytucji patronów i z uznaniem wspomina o projekcie posła wołyńskiego Krzuckiego — który chciał odsunąć wszystkich patronów od możliwości piastowania jakichkolwiek urzędów na okres lat sześciu od chwili zaprzestania wykonywania przez nich — funkcji adwokackich⁴³.

Kuźmirski wypowiada się zdecydowanie przeciwko induktom słownym patronów i ich polityce, dążącej do rozstrzygania wszelkich niejasnych i niepewnych spraw na podstawie prejudykatów, umiejętnie wyłowionych i podsuniętych w odpowiedniej przez nich chwili — sądowi⁴⁴. Adwokaci mogliby jednak oddać krajowi wielką usługę. Stałoby się to — zdaniem Kuźmirskiego — gdyby się „przyłożyli... do ułożenia dokładnego procesu cywilnego i kryminalnego“⁴⁵. Proces ten jednak musiałby

³⁸ Obok tego druku palestra atakowana była także w kilku innych ulotnych broszurach, między innymi w takich jak: *Dzwon staropolskiej fabryki ulany w Warszawie roku 1791* (str. 7—13) oraz w wydanym w tymże samym roku druku *Postylion z trąbką warszawską* (str. 47—8 i 52—9).

³⁹ W obronie palestry i z planami jej reformy wystąpił anonimowo jeden z patronów w broszurze *Adwokat polski za cnotą*, wydanej w Warszawie w roku 1791. Autorem jej był prawdopodobnie patron Józef Tomaszewski.

⁴⁰ *Obejdzie się bez patronów*, str. 21.

⁴¹ Ibidem, str. 4—5 w przypisku.

⁴² Ibidem, str. 101.

⁴³ Ibidem, str. 6 w przypisku.

⁴⁴ Ibidem, str. 59.

⁴⁵ Ibidem, str. 76.

być możliwie prosty, krótki i łatwy dla opanowania przez ogół podobnie jak katechizm.

Kuźmirski w treści omawianej broszury porusza także i zagadnienie kar pieniężnych. Podkreśla on, że stopniowa dewaluacja pieniądza powoduje iluzoryczność wielu kar pieniężnych określonych z góry cyfrowo i dlatego też wypowiada się za pozostawieniem w pewnej mierze wolnej ręki sądowi w określaniu tych kar. Podkreśla on także, że należy „stosować karę pieniężną do wielkości przestępstwa i majątku przestępcy, bo równość tego gatunku kary zawsze jest niesprawiedliwością, żeby za ten sam występki majątny i ubogi jednakową karę pieniężną ponosił, bo ta majątnego dotknie, ubożego zniszczy, wprawi w rozpacz i niejako usposobi — pisze Kuźmirski — do poświęcenia się z niedostatku na zbrodnie“⁴⁶.

III

Drugi z omawianych przez nas druków składa się z dwóch części: wstępnej — *Uwagi nad procesem z pisma z okazji cyrkułów* (str. 3—60) oraz z dodatku (str. 62—119) o *powadze praw i karze śmierci*.

W przeciwstawieniu do broszury „Obejdzie się bez patronów“ druk ten jest wielką rzadkością. Jest on bowiem — jak można sądzić z posiadanych przez nas danych — prawdopodobnie unikatem⁴⁷. Z tego też względu, jak również z uwagi na dużą jego wartość dla sprawy mieszczańskiej w Polsce i dla historii naszego prawa karnego pozwalamy sobie obszerniej przedstawić tutaj jego treść.

Autor — jak to już wiemy — wybrany został sędzią miejskim w kwietniu 1792 roku. Na skutek zwycięstwa Targowicy i objęcia przez nią rządów w kraju i zniesienia prawa o miastach utracił on swoje stanowisko. Kuźmirski pisze, że zastanawiając się nad słowami manifestu Konfederacji Targowickiej „wolność prawdziwą bez niczyjej dependencji obiecującymi“ spodziewa się, że „nie tylko cyrkuły z uszczęśliwieniem tego miasta związek ścisły mający, ale i różne przywileje miejskie powróconymi i utwierdzonymi zostaną“⁴⁸. Jednakże krążące wieści, że reaktywowane zostaną tylko cztery cyrkuły (staromiejski, nowomiejski, leszneński i grzybowski) zamiast sześciu (a więc nie zostanie uruchomiony cyrkuł szósty, „nowoświatki“, w którym Kuźmirski został wybrany sędzią) oraz ograniczenie sądowych kompetencji cyrkułów, którym podobno powierzyć ma się odtąd jedynie sądownictwo *facti* a nie *juris*⁴⁹ i to nawet według niektórych projektów tylko w składzie

⁴⁶ Ibidem, str. 76.

⁴⁷ Wnioskujemy o tym na podstawie danych dostarczonych nam przez centralny katalog starodruków polskich Biblioteki Narodowej w Warszawie.

⁴⁸ Uwagi nad procesem; str. 3.

⁴⁹ Ibidem, str. 4. Sądownictwo *facti*, według pojęć z końca XVIII wieku obejmowało tzw. sprawy uczynkowe. Sprawy uczynkowe *sensu stricto* obejmowały wszelkiego rodzaju procesy spowodowane czynami, które powodują powstanie zobowiązań *ex delicto* lub *quasi ex delicto* i zagrożone były drobnymi karami pieniężnymi oraz karą więzy górnej lub krótkoterminowego więzienia (areszt), niezależnie od obowiązku

sądu wójtowskiego⁵⁰ są przyczynami wystąpienia Kuźmirskiego z omawianym pismem.

W wywodach swoich Kuźmirski podkreśla konieczność utrzymania dawnej ilości sześciu cyrkulów, zdecydowanie zwalcza „projektowanie“, które zmierza, do powierzenia im wyłącznie spraw *facti*, a magistratowi — spraw *juris* i kryminalnych. Magistrat ma za dużo spraw policyjnych i ekonomicznych do załatwienia by mógł jeszcze zajmować się sądzeniem spraw *juris* z całej Warszawy⁵¹.

Ograniczenie jurysdykcji cyrkulów tylko do spraw *facti* — zmierza do osłabienia ich znaczenia, nadania im charakteru sądów potocznych i „niejako zrównania z wójtowskimi, od których się nie apeluje jako w rozprawie drobnych rzeczy“⁵². Przeprowadzenie rozdziału spraw sądowych na materię *juris* i *facti* i powierzenie ich odrębnie magistratowi i sądom cyrkulowym miałyby jeszcze ten ujemny skutek, że spowodowałyby w swym rezultacie powstanie dwóch sądów *primae instantiae* w każdym takim mieście w odniesieniu do Assesorii⁵³.

Kuźmirski zwalcza także i takie projekty, które uważają, że sądownictwo cyrkulów powinno się ograniczać wyłącznie do sądów wójtowskich. Pomysły te bowiem — pisze Kuźmirski — nie różnią się wiele od pierwszych, które sądenie spraw *juris* powierzają wyłącznie samemu magistratowi. Kuźmirski podkreśla, że zadaniem wójta cyrkulowego jest przede wszystkim załatwianie spraw ekonomicznych cyrkul, utrzymywanie kontaktu z innymi wójtami cyrkulowymi oraz „sądownictwo czyli godzenie spraw małych prędkiej decyzji potrzebujących“. Dlatego też „gdyby do tych jego trudów jeszcze sprawy większego waloru dodane były, które dla komunikacji dokumentów, wyprowadzenia inkwizycji przydłuższej odwołki

odszkodowania. Pod pojęcie spraw uczynkowych w szerokim tego słowa znaczeniu podciągano także sprawy kryminalne, przez które rozumiano takie przestępstwa za popełnienie których sprawcy groziła kara śmierci, kary mutylacyjne, wieża dolna lub długoterminowe więzienie. Natomiast sądownictwo *juris* obejmowało tzw. sprawy prawne — to jest zwykłe, sporne sprawy cywilne.

⁵⁰ Ibidem, str. 4. Sąd wójtowski był w myśl ustawy „Urządzenie wewnętrzne miast wolnych“ art. XIV, punkt 4 (Vol. Leg., IX, str. 296) i ustawy „Urządzenie sądów miejskich i assessorii“ art. III, punkt 1 i 3 (Vol. Leg., IX, str. 304) sądem jednostkowym i zadaniem jego było „godzić i sądzić ostatecznie sprawy potoczne, nieprzenoszące wartości złotych pięćdziesiąt i kary złotych dwanaście na rzecz strony pokrzywdzonej“. W miastach podzielonych na cyrkule, osobom czującym się pokrzywdzonymi orzeczeniem wójta przysługiwało prawo złożenia skargi do prezydenta miasta, na którym ciążył obowiązek ostatecznego załatwienia sprawy.

⁵¹ Kuźmirski uważa, że gdyby tylko magistrat miał sądzić sprawy *juris*, to powodowałyby to w sprawach „gdzie razem i *factum* jest połączone“ konieczność rozbicia jednej i tej samej sprawy na dwie i osobne rozpatrywanie na skutek tego materii *facti* przez cyrkul, co powodowałyby słą rzeczy niepotrzebną zwłokę w rozpatrzeniu sprawy i podwójne koszty. O sprawach prawnych i uczynkowych patrz wyżej przypisek 49.

⁵² *Uwagi nad procesem*, str. 55.

⁵³ Ibidem, str. 55—6.

potrzebują“, wówczas „urząd wójtowski nie tylkoby został zbyt obciążonym, ale nawet niesposobnym do prędkiej czynności“ tak charakterystycznych dla tego urzędu⁵⁴. Kuźmirski uważa jednak, że należy kompetencje sądowe wójta, określone przez dotychczasowe prawo, nieco rozszerzyć w tym kierunku, ażeby niezależnie od dozwolonego mu nakładania kar pieniężnych do wysokości 12 złotych, przyznać mu także ze względów ekonomii procesowej, nie przysługujące mu dotąd prawo zasądzenia na rzecz zwycięskiej strony — rzeczywistych kosztów procesu, w zależności od wartości sprawy⁵⁵.

Kuźmirski oświadcza, że nie wierzy również tym pogłoskom, które twierdzą, „jakoby Magistrat Starej Warszawy chciał pod siebie podgarnąć sądownictwo całego miasta“ na podstawie nadanego mu przywileju króla Jana III z roku 1678, znoszącego wszystkie jurydyki warszawskie i zachowującego w mieście jedynie sądownictwo Starego Miasta. Kuźmirski wyraża przekonanie, że gdyby nawet i tak być miało, to magistrat ten, biorąc pod uwagę obecne rozrośnięcie się terytorialne miasta, jak też i zwiększenie się jego zaludnienia — niewątpliwie przeprowadziłby również podział miasta na cyrkuły⁵⁶.

Z kolei Kuźmirski przechodzi do zagadnienia wydziałowych sądów apelacyjnych⁵⁷ i wypowiada się za ich zniesieniem ze względu na brak środków finansowych na ich utrzymanie oraz rujnowanie się procesujących się jeżdżących do nich w sprawie swoich apelacji, niezależnie od dalszych kosztów związanych z dalszym ich odwoływaniem się do Assesorii⁵⁸.

Wszystkie te projekty — pisze Kuźmirski, charakteryzując wyżej przedstawione pogłoski — wzruszają „ze wszystkim prawo o miastach, ... gdy tymczasem Konfederacja Targowicka nazywając miasta królewskie wolnymi — przez Delegację swoją mieć ufnosć zaleca“⁵⁹.

⁵⁴ Ibidem, str. 57.

⁵⁵ Ibidem, str. 58.

⁵⁶ Ibidem, str. 59.

⁵⁷ Apelacyjne sądy wydziałowe powołane zostały do życia przez ustawę „Miasta nasze królewskie wolne w państwach Rzeczypospolitej“ z 1791 roku. Każda z prowincji (Małopolska, Wielkopolska i Litwa) posiadała ich po siedem. Wydziałowy sąd apelacyjny w Warszawie obejmował jurysdykcję swoją nie tylko to miasto, lecz także wszystkie miasta królewskie położone w księstwie Mazowieckim i województwie Rawskim (Por. art. III, punkt 5, 6 i 9, Vol. Leg. IX, str. 218—9).

Wydana nieco później w tymże samym roku (1791) ustawa „Urządzenia wewnętrzne miast wolnych“ szczegółowo określiła organizację tego sądu. Składał się on z pięciu sędziów i tyluż zastępców, wybranych przez mieszczan miast, należących do tego wydziału. Sąd ten rozpatrywał apelacje od sądów miejskich „primae instantiae“ w sprawach cywilnych o wartości przedmiotu sporu powyżej 3000 złp, lub wyroków skazujących na karę więzienia do trzech tygodni.

⁵⁸ *Uwagi nad procesem*, str. 60.

⁵⁹ Ibidem, str. 52.

Kuźmirski jest gorącym zwolennikiem skrócenia postępowania sądowego i „przyspieszenia wymiaru sprawiedliwości”. Dlatego też konieczne jest — zdaniem jego — obostrzenie skutków procesowych za niestawiennictwo stron i ich pełnomocników.

Kuźmirski występuje w obronie pisemności procesu. Niektóre braki „teraźniejszego na piśmie procesu” spowodowały krytykowanie go przez patronów, którzy twierdzą, że podawanie memoriałów na piśmie jest niepotrzebne, gdyż nadmiernie obciąża kancelarie sądowe, które obowiązane są wpisywać ich treść wraz z załącznikami w pozwy sądowe. Jednakże adwokaci zwalczają memoriały z tego samego powodu co i „składanie na piśmie instancji”⁶⁰ i indukt⁶¹, które wyśmienicie zastępują indukty słowne, torują łatwą i prędką drogę do zrozumienia sprawy i wydania decyzji”. Pisemne memoriały pozwalają sędziemu na uprzednie zapoznanie się ze sprawą, dają stronie pozwanej możliwość zapoznania się z pretensjami powoda przed rozprawą, przez co ułatwiają jej znacznie obronę. Pisemność instancji i indukt — jak twierdzi Kuźmirski — powoduje pięciokrotnie większą szybkość postępowania niż w procesie słownym. Wiele spraw, leżących przedtem po kilka lat, obecnie w krótkim czasie zostało rozsądzonymi.

Kuźmirski podkreśla, że o ile dawniej miało miejsce wytaczanie powództwa przez kogokolwiek jak: patronów, kancelarzystów, czy nawet przez osoby obce, byle tylko umiejące napisać pozew, to obecnie sąd bada memoriał i dopuszcza powództwo jedynie w wypadkach jego zasadności.

Wielką zaletą procesu pisemnego jest skasowanie indukt słownych, będących najczęściej czczyimi deklamacjami patronów, niepotrzebnie przeciągającymi rozpoznanie spraw.

Część druga *Uwag nad procesem* jest, jak to już wiemy, poświęcona zagadnieniu powagi praw i karze śmierci. Kuźmirski zwraca uwagę i kładzie nacisk na wielkie znaczenie jakie ma znajomość prawa przez możliwie jak największy ogół obywateli. Gdyby nasze prawo i proces były — podobnie jak w Danii jasne i krótkie — zbędni całkowicie byłiby — jak pisze Kuźmirski — patronowie, zerujący na nieznanomości prawa ogółu.

Ustawodawca musi być bardzo oględnym, aby nie wydawać praw niemożliwych do wykonania lub zbyt drobiazgowo wkraczających w reglamentowanie stosunków ludzkich. Dlatego też ustawa nie powinna przewidywać ściśle określonych kar, lecz tylko zakazywać określonych czynności przestępczych pod groźbą pewnego rodzaju kar. Ściśle przepisana kara nie może być zawsze z powodu „rozmaitych okoliczności co do litery zachowana”, co ujemnie odbija się na powadze prawa.

Nie powinno się karać żadnych czynów, których ustawa uprzednio nie uznała za przestępstwo. Na moment ten zwraca się szczególną uwagę w Anglii, gdzie „na

⁶⁰ Kuźmirski ma tu na myśli pisma procesowe składane przez strony w wypadku odwołania się od orzeczenia sądu niższego do sądu wyższej instancji.

⁶¹ Wnioski procesowe składane w toku rozprawy.

co... prawa nie ma, sędziowie nie wdają się w sądownictwo, ale czekają... decyzji parlamentu“⁶².

Niegdyś w czasach pierwotnych istniało niewiele praw i posilkowano się „w ich niedostatku Prawem Natury“. Dziś znamy ich aż nadto wiele. Nie zawsze jasne, często ze sobą sprzeczne, pisane nieraz w obcej i niezrozumiałej ogółowi łacinie — stwarzają konieczność ich interpretacji, która z kolei jest źródłem patronów wybiegów. Dlatego też „trzeba prawa pisać w najprościejszym stylu, aby je i uczony i prostak łącznie rozumiał“⁶³. Nadmiar tych praw jest tylko korzystny dla patronów żerujących na nieświadomości swoich klientów, chociaż między adwokatami „najwięcej... jest takich, co tylko znają proces i część najpotrzebniejszych praw“. Jakież byłby skutek — zapytuje Kuźmirski — „gdyby jeszcze jeden wiek na pomnożenie w Polsce praw był poświęcony i onych redakcja nie nastąpiła“. Chyba tylko taki, że poszczególni prawnicy byłiby w stanie zapoznać się tylko z poszczególnymi działami „boby wiadomość [całego] prawa była nad pojęcie jednego człowieka“⁶⁴.

Niesłuchanie ważnym warunkiem powagi prawa jest okoliczność niezawodnego i rychłego ukarania przestępcy. Kara powinna dotyczyć bezwzględnie wszystkich winowajców bez względu na ich pochodzenie społeczne i to zarówno pochodzących z kategorii „wielkich“ jak też i „małych“. Jasnym jest bowiem, że „więcej... prawa szkodzą aniżeli pomagają jeżeli tylko na mniejszych są zachowane“⁶⁵. Nie sądźmy „iż się Panom uszanowanie czyni“ — pisze Kuźmirski — przez to „gdy w sprawie z prywatnym sądy bardziej starają się umorzyć sprawę aniżeli Pana ukarać. Większe nierównie uszanowanie dla Panów będzie, gdy zostanie połączone z zachowaniem prawa. Inaczej to będzie znaczyło iż Panom jest wolno być złoczyńcami. Bardzo to podły dla Panów respekt, a przez to nieuszanowanie dla ich Przodków, którzy tak przez zasługi dla Ojczyzny jako i zachowanie gorliwe praw wyniesionymi zostali. Szanujmy więcej prawa aniżeli Panów — kończy swój wywód Kuźmirski — bo te tylko zbawią Rzeczypospolitą“⁶⁶.

Areszt prewencyjny — zdaniem Kuźmirskiego — powinien tylko zapobiec ucieczce podejrzanego o popełnienie przestępstwa, a „przytrzymanie powinno być bez żadnej przykrości“. Uwięzienie prewencyjne nie powinno trwać dłużej jak na czas, „jakiego potrzeba na pilne dojście dowodów zbrodni“. Ostre traktowanie aresztowanych prewencyjnie „to zło ma jeszcze w sobie, że sprawia szemranie tak w przytrzymanym jako też między ludem przeciwko Sądowi lub Zwierzchności“. Stąd powstała „nieufność między Zwierzchnością i ludem“, która „gdy się w obmierzanie zamieniła zawsze okropne skutki sprawiała“⁶⁷.

⁶² Uwagi nad procesem, str. 67.

⁶³ Ibidem, str. 69.

⁶⁴ Ibidem, str. 73—4.

⁶⁵ Ibidem, str. 78.

⁶⁶ Ibidem, str. 81.

⁶⁷ Ibidem, str. 84—5.

Z kolei przechodzi Kuźmirski do zagadnienia surowości kar. Człowiek ma zarówno dobre jak i złe skłonności i trudno jest prawodawcom znaleźć skuteczne na nie jakieś lekarstwo. „Szczęśliwy kraj, którego przezorna Policja umie uprzedzić występki i onym zabezpieczyć — pisze Kuźmirski — aniżeli one karać”⁶⁸. Po tym wstępie przechodzi on do problemu kary śmierci „z której — jak sądzi — można brać miarę do wszystkich innych kar”.

„Kara — pisze Kuźmirski — dwa sprawać powinna pożytki, szczególny — to jest poprawę tego, który karę odnosi, i publiczny — to jest kajanie się w tych wszystkich, którzy na karę patrzą lub o niej wiedzą”. Kara śmierci, rzecz jasna tego pierwszego celu nie może zrealizować, gdyż wykonanie jej już samo przez się uniemożliwia poprawę przestępców. Czyż wykonanie kary śmierci może jednak spowodować „wstręt do podobnegoż występkę”, jaki popełnił ukarany przestępca? „Gdyby się ta prawda iściła — podkreśla Kuźmirski — doświadczalibyśmy coraz mniej występków na karę śmierci zasługujących, tymczasem zaś jak wiemy i z praktyki i z historii, to tym częściej się trafiały podobne występkę, im częściej na karę śmierci patrzano”. Publiczne egzekucje śmierci nie potrafiły odstraszyć przyszłych przestępców, a wprost odwrotnie deprawowały społeczeństwo i kształciły okrucieństwo i nieludzkość widzów⁶⁹.

„W każdym wypadku stracenia złooczyńcy — pisze Kuźmirski — gorszą mnie także takie słowa, które się często dają słyszeć: On szczęśliwszy, niżli my bo z przygotowaniem się na śmierć schodzi z tego świata, nas nie wiadomo jak śmierć zastanie”. Rządzący się „podobnym sentymentem” złooczyńcy dopuszczają się wszelkiego rodzaju przestępstw, bo jeśli nawet „mu się to nie uda i przyjdzie mu wyrokiem sądu śmierć ponieść, tedy ją w przygotowaniu dostatecznym i pośród kilkunastu tysięcy modlącego się ludu za jego duszę ponieść”. Nic więc też dziwnego, że wielu spośród przestępców gotowych jest mimo grożącej im kary śmierci „nieustraszonym przyjąć ją sercem, jedni przez fanatyzm, drudzy przez ostatnią rozpacz, która ich do tego wiedzie, żeby pozbyć się co rychlej życia albo biedy”⁷⁰. Dla niejednego z nich długi pobyt w więzieniu przed wydaniem wyroku pozwala na oswojenie się z myślą o karze śmierci i „poczytywania ją sobie za szczęście kończące niedolę wciąż dokuczającą”⁷¹.

W wieku naszym — pisze Kuźmirski — potępia się zbyt częste stosowanie kary śmierci i powinno się jej używać tylko wyjątkowo w wypadkach szczególnie ciężkich przestępstw. Dlatego też przynosi sławę marszałkowi koronnemu Mniszchowi fakt, że za jego łaski „rzadkie widzimy podobnej kary przykłady i rzadkie występkę na karę tę zasługujące”. Kuźmirski z uznaniem podkreśla humanitaryzm prawa rosyjskiego. „gdzie przez ciąg dwudziestoletni panowania Elżbiety Imperatorowy nikogo

⁶⁸ Ibidem, str. 86.

⁶⁹ Ibidem, str. 88—90.

⁷⁰ Ibidem, str. 90—2.

⁷¹ Ibidem, str. 92.

śmiercią nie ukarano i nie wypadła też onej potrzeba“. „Ach jeżeli... śmierci kara jest niepożyteczna, za cóż ten widok obrażający ludzkość — woła z emfazą Kuźmirski — trwał i trwa dotąd“⁷².

Kuźmirski uważa, że znacznie dolegliwszą dla przestępcy karą niż śmierć będzie odjęcie wolności „przez uwięzienie go ściśle, skądby nadziei wymknienia się nie miał“. Wzięcie jako kara jest dla więźnia tym dokuczliwszą „gdy nigdy z tamtąd wychodzić nie będzie“ i „do robót publicznych zażywany nie zostanie“, gdyż „więźniowi mniej ciężą łańcuchy, niż ciężar czasu“⁷³. „Praca jest lekarstwem na tęsknicę, której nie miałby, skoroby do pracy był zażywany“. Kuźmirski zwraca uwagę, że widać to na żywym przykładzie tych, „którzy publicznie trą drzewo, jak wyglądają czerstwo i są wesołego humoru“, na odwrót zaś ci, „którzy w ustawnym więzieniu siedzą“ są wybladli i jakoby pozbawieni zmysłów. Jest to najlepszym dowodem jak „człowiekowi utracona wolność niezmiernie szkodzi, iż wolałby tysiąc razy umrzeć, aniżeli więzienie ściśle ponosić“. Nic więc dziwnego, że „więźniowie tak osadzeni“ często wołają „straćcie mnie, a nie wędźcie mnie dłużej“. Widać z tego, że „umysł ludzki wytrzymalszym być zdaje się na największe hyle nie długo trwające męki, niżeli na przeciąg czasu i ustawiczne tęsknoty“⁷⁴.

Jednakże, aby karę śmierci móc zastąpić karami pozbawienia wolności — potrzebne są więzienia, a „na więzienia trzeba funduszu“. Kuźmirski uważa, że danie przestępcom możności poprawy i zabezpieczenie od nich społeczeństwa — są wystarczającym tytułem do wyznaczenia na ten cel odpowiedniego funduszu ze skarbu publicznego⁷⁵.

Kuźmirski stwierdza, że kara śmierci nie może być wyrównywającą czyli dokładnym odzwierciedleniem samego występku, gdyż ściśle rzecz biorąc, dokładne zastosowanie w tym wypadku zasady talionu często jest zgoła niemożliwe. W jakież bowiem sposób ukarać zabójcę, „który kilku lub kilkunastu zabił, sam zaś ma tylko jedno życie do odebrania“⁷⁶.

Jeśli więc kara śmierci nie może być równowartością popełnionego przestępstwa, należy przeto „coś... mocniejszego wymyślić“. W tym wypadku „nie może... być nic przyzwoitszego, jak zasadzenie więźnia ściśle z odjęciem mu wszelkiej rozrywki“. Tego rodzaju kara będzie nie tylko „osłodzeniem strony osieroconej“, lecz także „zatrwożeniem innych złoczyńców, którzyby się podobnej chcieli dopuścić zbrodni“. Dlatego też przestępców „bardziej ustraszy niewola niż kara śmierci“⁷⁷.

Kara „dozgonnego więzienia“ jest większą karą niż kara śmierci „nad nią bowiem zwierzchność wyżej ukarać nie może“⁷⁸.

⁷² Ibidem, str. 93.

⁷³ Ibidem, str. 94.

⁷⁴ Ibidem, str. 95—6.

⁷⁵ Ibidem, str. 96.

⁷⁶ Ibidem, str. 97—9.

⁷⁷ Ibidem, str. 101—2.

⁷⁸ Ibidem, str. 103.

Kuźmirski z naciskiem podkreśla, iż słuszne jest prawo, „które chce, ażeby winowajca od równych sobie stanem ludzi być sądzony. Widzimy bowiem bez żadnej szczególnej przyczyny w człowieku wyższego urodzenia niechęć i wgardę ku niższemu, „która... daleko powiększać się musi... gdy niższy dopuści się występku“. Powszechnie znanym faktem jest to, że owa „niechęć stanów sprawia, że występkę nie są uważane ze względu wielkości swojej, ale ze względu stanu“. Kuźmirski zauważa z ironią, że stosuje się przy tym proporcję odwrotną od właściwej, gdyż „im stan większy, tym występki mniejsze, im zaś stan mniejszy — tym występki większe, tak dalece, że występki w najwyższym stanie już niejako niknąć zaczyna“⁷⁹.

Oskarżonemu powinno przysługiwać prawo wyłączenia „tych sędziów, których ma za podejrzanych“, gdyż wówczas „winni niejako sami siebie sądzić i potępiać będą“. Kuźmirski uważa, że gdy „zbrodnia będzie obrażać człowieka stanu wyższego, w ten czas dla zapobieżenia przewagi Stanów, połowa sędziów powinna być wzięta z równych ukrzywdzonemu. Podobny dobór sędziów i wtedy czynić się powinien gdy winni będą różnego stanu, a to z powodu bojaźni przewagi kary“⁸⁰.

Kuźmirski podkreśla, że różność stanu może być także czynnikiem wpływającym na stronniczość zeznań świadków. Jest to czynnik, który sędzia winien brać pod uwagę oceniając zeznania świadka, tak jak bierze pod uwagę jego życzliwość lub niechęć w odniesieniu do oskarżonego⁸¹.

„Przysięga — pisze Kuźmirski — ta jedyna protektorka niewinności a sądów podpora, już się zmieniła w prostą formalność“. Jest to rezultat zbyt częstego jej stosowania. Ze względu na osłabienie religii „używanie przysięgi powinno być rzadkie“, odebranie jej winno poprzedzać pouczenie o jej wielkości, a odbierać ją należy „z okazałością i publicznie, bo tym sposobem impresja się większa zrobi o przysiędze“. Nazbyt częste wymaganie przysięgi musi „wątlić do reszty sentyment religii. Męczennika ducha potrzeba — podkreśla Kuźmirski — aby w przypadku największego dla siebie interesu jakim jest kara śmierci, sentyment religii przemógł nad miłością własną“⁸².

Istnieje wiele wypadków — pisze Kuźmirski — gdzie dla braku dowodów winy, gdy bądź świadków w ogóle nie ma, bądź gdy istnieje równa ich ilość tak odwo-
dowych jak też i oskarżenia — że wówczas w myśl zasady „lepiej obwinionego uwolnić niż niewinnego potępić“ nie pozostaje nic innego jak zwolnienie przestępcy. W takich wypadkach prawo zna dwa środki docieczenia prawdy. Jednym z tych środków „technicznym tyraństwem i niehumannością“ są tortury, drugim — pytania napomykające⁸³.

Tortury nie były właściwym środkiem dla wykrycia przestępcy, gdyż niewy-

⁷⁹ Ibidem, str. 105—7.

⁸⁰ Ibidem, str. 107.

⁸¹ Ibidem, str. 108.

⁸² Ibidem, str. 109—12.

⁸³ Ibidem, str. 113.

trzymali „dla pozbycia się męki kłamać byli przymuszeni“, a wytrzymali „od uporu nie odstąpili, nie przyznali się wołąc raczej ponieść mękę mniejszą aniżeli większą, której zbrodnia warta. Skasowanie więc tortur czyni i narodowi ludzkiemu sławę i sąd od niedokładności uwolniło“⁸⁴.

Zawodnym również środkiem docieczenia zbrodni są i pytania napomykające⁸⁵.

Skoro więc w praktyce proces karny nie posiada skutecznych środków ustalenia, kto w każdym wypadku jest przestępcą, przeto każdy może „bić bliźniego, zabijać, kraść pieniądze, zgoła rozmaicie krzywdzić byle tę ostrożność zachować, aby to czynić bez świadka“. Wymownym tego przykładem jest niedawny czyn „doskonałych złoczyńców (Kuźmirski bliżej i konkretnie wypadku tego nie omawia) korzystających z niedokładności procesu, którzy, aby im się złodziejstwo udało, wyróżnili tyrańsko dom cały, aby nie został się świadek zbrodni. Dlatego też — konkluduje Kuźmirski — zbawienne było dawne prawo, które pozwalało pokrzywdzonej stronie bić ile się podoba lub zabijać złapanego na gorącym uczynku złodzieja lub zabójcę“. Jest to najlepszym dowodem, że w ów „czas szacowano bardziej życie niewinnego człowieka niżeli złoczyńcy“. Uzasadniając słuszność powyższego prawa Kuźmirski oświadcza, że „zabójca i złodziej“ są ludźmi tego samego waloru, gdyż i złodziej jest równie gotów zabijać, a złupienie „kogo z całego majątku“ jest taką samą „niełudzkością jak i zabójstwo“.

Prawo zabicia złodzieja i zbója ujętego na gorącym uczynku odstrasza ewentualnych przestępców od popełnienia kradzieży i rabunków. Prawo to zostało uchylone głównie dlatego „aby zapobiedz zabójstwu pochodzącym nawet z partykularnej nienawiści“. Pochwałę tę troskliwość prawa — pisze Kuźmirski — ale w ten czas, gdy „poda sposoby pewne na docieczenie zbrodni popełnionej bez świadków i pozostawionych poszlaków“, gdyż w innym wypadku stanowisko to „jest *in favorem* złoczyńców“⁸⁶.

Kończąc swe interesujące dziełko Kuźmirski oświadcza, że należałoby zastanowić się jeszcze nad kwestią właściwego stosunku kar tak cielesnych jak i pieniężnych „do występków lub majątku“, gdyż ich „bezproporcja“ jest jedną z przyczyn, iż złoczyńcy „coraz cięższych zbrodni chwycić się wolą“⁸⁷. Jednakże uwagi te odkłada — jak oświadcza Kuźmirski — na inny czas.

Tak mniej więcej w dużym streszczeniu wyglądają wywody Kuźmirskiego wypowiedziane przez niego w treści *Uwag nad procesem*.

IV

Zagadnieniem, którym zająć się należy z kolei jest sprawa oceny oryginalności i charakterystyki poglądów Kuźmirskiego. Porównanie jego wypowiedzi z traktatem

⁸⁴ Ibidem, str. 114.

⁸⁵ Ibidem, str. 114—5.

⁸⁶ Ibidem, str. 116—8.

⁸⁷ Ibidem, str. 119.

Beccarii *O przestępstwach i karach*, pracami Ostrowskiego *Prawo cywilne narodu polskiego* i przekładem Blackstone'a (*Prawo kryminalne angielskie*) oraz tłumaczeniem Wincentego Rocha Karczewskiego dzieła Filangieriego *Nauka Prawo-dactwa* — pozwala na kilka ustaleń.

O ile broszura *Obejdzie się bez patronów* oraz wstępna część druku *Uwagi nad procesem z pisma z okazji cyrkulów oraz o powadze praw i karze śmierci* poświęcona instytucji sądów cyrkulowych i ich dotychczasowych kompetencji — są w zasadzie owocem i rezultatem własnych przemyśleń Kuźmirskiego, o tyle dalsza część *Uwag*, zwłaszcza poświęcona zagadnieniu kary śmierci — pozostaje pod silnym wpływem współczesnej literatury humanitarnej. Część ta jest właściwie rozszerzoną i pogłębioną przeróbką § XVI „o karze śmierci” traktatu Beccarii⁸⁸. Jak można sądzić z całego szeregu dosłownie wprost przepisanych zdań bez podania ich źródła, Kuźmirski korzystał z polskiego przekładu tego dzieła ks. Teodora Wagi (1772)⁸⁹. Jednakże Kuźmirski nie ogranicza się tylko do wykorzystania jedynie tego paragrafu. Jak z analizy treści wywodów Kuźmirskiego o karach w ogólności, a karze śmierci w szczególności — wynika, to wykorzystuje on także § XV „O łagodności kar”⁹⁰, § XIX „Iż kara powinna być prędką, podobną do występku i publiczną”⁹¹, § XX „O pewności i nieuchronności kary”⁹² oraz § XLI „O sposobach zapobieżenia zbrodniom”⁹³. Również pod silnym wpływem Beccarii pozostają wywody Kuźmirskiego: o konieczności napisania, w języku ojczystym, nowego kodeksu prawa karnego, jasnego i zrozumiałego dla wszystkich jak katechizm⁹⁴, o szkodliwej roli patronów jako interpretatorów prawa⁹⁵, o przysiędze⁹⁶, torturach⁹⁷ i pytaniach napomykających⁹⁸.

Kuźmirski zna także prace Ostrowskiego, a mianowicie jego przekład Blackstone'a (*Prawo kryminalne angielskie*) oraz *Prawo cywilne narodu polskiego*⁹⁹.

⁸⁸ Por. Beccaria, *O przestępstwach i karach*, Brzeg 1772, str. 108—132.

⁸⁹ Por. np. *Uwagi nad procesem*, str. 89—90, 92, 93 oraz w odpowiedniej korelacji przekład ks. Teodora Wagi traktatu Beccarii *O przestępstwach i karach*, str. 115, 116 i 111—2.

⁹⁰ Beccaria, op. cit., str. 101—8.

⁹¹ Ibidem, str. 141—6.

⁹² Ibidem, str. 146—50.

⁹³ Ibidem, str. 241—55.

⁹⁴ Ibidem, str. 28.

⁹⁵ Ibidem, str. 28.

⁹⁶ Ibidem, str. 60—3.

⁹⁷ Ibidem, str. 68 i 70.

⁹⁸ Ibidem, str. 57.

⁹⁹ Wpływ *Prawa cywilnego narodu polskiego* na Kuźmirskiego jest szczególnie widoczny w jego broszurze *Obejdzie się bez patronów*, gdzie Kuźmirski w ślad za Ostrowskim powtarza niemal dosłownie jego słowa o posiłkowaniu się w polskim prawie ziemskim Korekturą Pruską wobec braku jakichkolwiek krajowych przepisów o dziedziczeniu ustawowym, o trudnościach związanych z ustaleniem wysokości kar pieniężnych w Polsce, spowodowanych stałą dewaluacją pieniądza oraz wreszcie

Nie zna on natomiast zupełnie Filangieriego *Nauki prawodawstwa*, mimo że już w 1792 roku wydano drukiem, w przekładzie polskim Wincentego Rocha Karczewskiego, tomy trzeci i czwarty tego dzieła, przedstawiające poglądy Filangieriego na procedurę karną.

Kuźmirski, jak można się zorientować z treści jego prac, znał dobrze łacinę i język francuski. Niewątpliwie znał on w oryginale francuskim *Ducha praw* Montesquieu oraz współczesną, prawniczą publicystykę francuską. Na podstawie tejże analizy można stwierdzić, że poglądy humanitarne Kuźmirskiego ukształtowały się przede wszystkim pod wpływem lektury traktatu Beccarii *O przestępstwach i karach* w przekładzie ks. Teodora Wagi¹⁰⁰.

Jednakże prace Kuźmirskiego, a nawet jego część *Uwag nad procesem* mówiąca o karze śmierci — mimo że dosłownie powtarza niektóre zdania Beccarii — bynajmniej nie są plagiatem. Dzieje się to dlatego, że Kuźmirski szereg myśli zaczerpniętych z Beccarii znacznie rozbudowuje w wielu szczegółach i pogłębia na podstawie własnego przemyślenia szeregu momentów. Jest rzeczą bardzo charakterystyczną, że to co w wywodach Kuźmirskiego jest oryginalne i nowe, jest owocem bystrej jego obserwacji i słusznych na ogół wniosków o współczesnym stanie wymiaru sprawiedliwości w Polsce. Kuźmirski jest sędzią-praktykiem i to przede wszystkim odbija się na jego wywodach. Jego wypowiedzi o nowym ustroju sądownictwa miejskiego, wrogi stosunek do adwokatów i indukt słownych w przewodzie sądowym, uwagi o konieczności kodyfikacji prawa polskiego w ogólności, a o ustawowym uregulowaniu procesu w szczególności, szereg ciekawych myśli o karze śmierci i więzienia oraz obserwacji pracy więźniów i spostrzeżeń z zakresu psychologii przestępcy — powoduje to, że prace Kuźmirskiego w przeciwieństwie do innych polskich humanitarystów — cechuje nie tyle teoretyczne, co nawskroś praktyczne podejście do rozważanych zagadnień.

Kuźmirski ma już nowoczesny pogląd na funkcję kary. Zadaniem kary jest już nie zemsta społeczeństwa na przestępcy, lecz — zgodnie z postulatami humanitarystów — zabezpieczenie społeczeństwa przed skutkami jego przestępczej działalności oraz jego poprawa. O tym jednak ostatnim aspekcie kary Kuźmirski tylko wspomina i nie poświęca mu więcej uwagi w swoich rozważaniach. Kuźmirski jest przeciwnikiem kary śmierci. Zwalczając ją używa szeregu argumentów wysuniętych już w swoim czasie przez Beccarię. Jednakże Kuźmirski nie wyklucza w ogóle stosowania kary śmierci jak Beccaria, lecz w ślad za Voltaire'm, Mably'm, Brissotem. Filangierim i całym szeregiem dalszych, naśladowujących ich humanitarystów — usprawiedliwia w niektórych wypadkach jej użycie, celem ukarania szczególnie cięż-

o niedopuszczalności karania w Anglii za jakikolwiek czyn, który uprzednio nie został przez ustawę uznany za przestępny. Por. *Obejdzie się bez patronów*, str. 75, 75—6, 60 i w odpowiedniej korelacji *Prawo cywilne narodu polskiego* (1787) tom I, str. 10, 10—11 i 13—4 w przypisku.

¹⁰⁰ Por. wyżej przypiski nr 88—98.

kich zbrodni. Dość nieoczekiwanym i odbiegającym od programu humanitarystów jest jednak postulat Kuźmirskiego, żądający przywrócenia dawnego prawa samosądu, zezwalającego na zabicie ujętego na gorącym uczynku złodzieja lub zabójcy. Motywuje to Kuźmirski trudnością ustalenia sprawców przestępstwa, popełnionego bez świadków oraz zwyczajem złoczyńców, mordowania osób, które spostrzegły ich w trakcie dokonywania przestępstwa. O ile w literaturze humanitarnej fakt ten służył jako argument do niestosowania kary śmierci w odniesieniu do złoczyńców, którzy mimo popełnienia rabunku, kradzieży lub innego przestępstwa nie popełnili jednakże zabójstwa, a to w intencji odebrania przestępcom powodu do likwidacji świadków¹⁰¹, o tyle Kuźmirski w tym wypadku — nie zastanawiając się głębiej nad społecznymi przyczynami tego zjawiska, tkwiącego w nieodpowiednim stosunku kary do poszczególnych przestępstw i uważając, że życie niewinnego człowieka posiada większą wartość niż złoczyńcy — wypowiada się za przywróceniem niewątpliwie wstecznego prawa samosądu w odniesieniu do przestępców zastanych przez pokrzywdzonych na gorącym uczynku. Zarówno ten nieprzynoszący zaszczytu postulat (prawo samosądu nad złodziejem znane było prawu starosaskiemu), jak też i okoliczność, że Kuźmirski hołduje zasadzie odstraszenia w polityce penitencjarnej, są skutkiem wychowania się Kuźmirskiego — będącego jak wiemy sędzią miejskim — w duchu i tradycji prawa saskiego. Pod wpływem tego prawa głównym przedmiotem troski Kuźmirskiego jest jeszcze nie tyle poprawa przestępcy, co zabezpieczenie społeczeństwa przed skutkami działalności przestępcy. Stąd też wypływa u Kuźmirskiego i ten moment, że w zasadzie odstraszenia widzi on nadal jeszcze najskuteczniejszy środek polityki karnej. Dlatego też chcąc przekonać społeczeństwo o celowości zastąpienia kary śmierci karami pozbawienia wolności używa Kuźmirski jako jednego z argumentów — twierdzenia, o ich bardziej odstraszącym charakterze. Jest kwestią otwartą, o ile i w jakim stopniu są te sugestie Kuźmirskiego o tym charakterze kar pozbawienia wolności wyrazem jego rzeczywistego poglądu na tę sprawę, a o ile zaś psychologicznym środkiem przekonania współczesnej mu opinii społecznej, dla której odstraszenie było wciąż jeszcze zasadniczym celem polityki karnej.

Oceniając wypowiedzi Kuźmirskiego trzeba stwierdzić, że pomimo pewnych wstecznych momentów (prawo samosądu, zasada odstraszenia) pozostałe jego poglądy są postępowe. Zwłaszcza jego wywody o konieczności zastąpienia kary śmierci, karą pozbawienia wolności, dającą dużą łatwość odpowiedniego dostosowania jej do stopnia winy i okoliczności każdego konkretnego wypadku oraz rozróżnienie trzech form tej kary o różnych stopniach dolegliwości, a mianowicie:

¹⁰¹ Por. np. Voltaire *Prix de la justice et de l'humanité*, Bibliothèque philosophique du législateur, tom V, 1782, art. II, str. 15. W Polsce powtarza tę myśl Sebastian Czochoń, gdy pisze „gdy przedtem w Moskwie złodziej i zabójca jednakowej popadali karze, złodzieje zabijali zawsze:” zabity powiadali, nie wyda nikogo. W Anglii nie popełnia zabójstwa złodziej, bo pewien jest, iż mu życia nie odbiorą“. Por. *Dysertacja o prawodawstwie kryminalnym*, 1788, str. 20.

kary więzienia połączonej z obowiązkiem pracy, formy cięższej — polegającej na tym, że przestępca musi beczynninie odbywać karę w murach więzienia oraz najcięższej — kary dożywotniego więzienia, nie mają analogii w znanej nam dotychczas polskiej literaturze humanitarnej.

Cechą niesłychanie charakterystyczną dla Kuźmirskiego jest jego radykalizm społeczny. Kuźmirski woła — niewątpliwie już pod wpływem „Deklaracji praw człowieka i obywatela” — o karę, która musi tak samo dotknąć „małych” jak i „wielkich”, niezależnie od ich pochodzenia społecznego. Znamienne dla Kuźmirskiego jest jego antymagnackie nastawienie wywołane ówczesnym przemożnym wpływem magnaterii na wymiar sprawiedliwości w Polsce. Kuźmirski domaga się, aby areszt rewolucyjny nie trwał dłużej, niż to jest potrzebne dla przeprowadzenia śledztwa i niewątpliwie pod wpływem doświadczeń współcześnie trwającej Rewolucji Francuskiej podkreśla, że wszelkie nadużycia w tej mierze powodowały — jak to już wspominaliśmy — „nieufność między zwierzchnością i ludem”, co w swym dalszym skutku było przyczyną poważnych zaburzeń społecznych. Kuźmirski z uznaniem podkreśla tak znamienne dla procedury angielskiej sądenie oskarżonego przez osoby równe mu stanem społecznym. Jest to jedyny — zdaniem Kuźmirskiego — sposób uniknięcia wyroków dyktowanych przez niechęć stanową¹⁰². Niezmiernie ciekawym i trafnym spostrzeżeniem — jak zdaje się całkowicie oryginalnym i własnym — jest uwaga Kuźmirskiego o konieczności skrupulatnego brania pod uwagę przy ocenianiu zeznań świadków także i okoliczności odmiennego ich pochodzenia stanowego od oskarżonego.

Kuźmirski jest — podobnie jak Czechowicz — sędzią miejskim. To jego mieszczańskie pochodzenie społeczne odbija się wyraźnie w jego pismach, gdy broni praw zdobytych przez mieszczaństwo polskie w dobie sejmu czteroletniego, a zagrożonych przez Targowicę. Z tych samych powodów przeciwstawia się on projektowi zamiany tytułu sędziów miejskich na tytuł ławników lub gminnych, widząc w nich objaw

¹⁰² Kuźmirski w ślad za Beccarią ma tutaj na myśli przysięgłych angielskich, których uważano w dobie Oświecenia za najlepszy środek chroniący społeczeństwo przed nadużyciami sądownictwa absolutnej monarchii. W warunkach polskich postulat równości stanowej sądu i podsądnego szedł właściwie po linii utrwalenia dotychczasowej odrębności sądów, a nie zaś po linii (pod wpływem absolutyzmu) postępowej tendencji utworzenia jednolitego sądownictwa ponadstanowego, dającego się spostrzec na Zachodzie. Stanowisko Kuźmirskiego spowodowane było niewątpliwie faktem przemożnego w dawnej Polsce wpływu szlachty także i na sądy rozpatrujące sprawy innych stanów, widocznego zwłaszcza w patrymonialnym sądownictwie dworskim oraz w jurysdykcji — obsadzanych niemal wyłącznie przez szlachtę — najwyższych magistratur sądowych (sąd referendarski, asesoria), rozstrzygających, co szczególnie musiało boleć Kuźmirskiego, w myśl swoich interesów klasowych również i sprawy miejskie. Dlatego też nie należy się szczególnie dziwić, że Kuźmirski, nieznający bliżej stosunków obcych, nie potrafił w tych okolicznościach spostrzec konserwatywnego aspektu swego postulatu, zdążającego do utrzymania dotychczasowego feudalnego sądownictwa stanowego.

lekceważenia stanu mieszczańskiego¹⁰³ oraz postuluje zmianę tytułu burmistrza na prezesa „aby całe wygluzować pamięć dawnej miast pogardy, a zład ich upadku”¹⁰⁴.

Kuźmirski choć pozostaje już całkowicie pod wpływem francuskiej filozofii Oświecenia i teorii prawa natury oraz wpływających z niej pojęć: umowy społecznej i nieulegających przedawnieniu praw człowieka¹⁰⁵, to jednak nie powołuje się nigdzie wyraźnie na zdobycze burżuazji francuskiej, osiągnięte przez nią w trakcie współcześnie trwającej Wielkiej Rewolucji, a jedynie pozwala sobie gdzieś na dość przejrzyste aluzje. Dlatego też Kuźmirski postulując szereg postępowych reform w dziedzinie ustawodawstwa i systemu środków represji karnej — powołuje się wyłącznie na przykład Danii¹⁰⁶, Anglii¹⁰⁷ i Rosji¹⁰⁸. Ten stan rzeczy spowodowany jest niewątpliwie faktem objęcia władzy w kraju przez konfederację targowicką i koniecznością liczenia się z jej cenzurą. Z tego powodu należy też z uznaniem podkreślić dużą odwagę cywilną Kuźmirskiego, ostro chłосzczącego magnaterię i wymiar sprawiedliwości dokonywany pod kątem przynależności stanowej podsądnego.

Wypowiedzi Kuźmirskiego o zniesieniu kary śmierci pozostają niewątpliwie pod wpływem narastającego w Europie układu kapitalistycznego, którego potrzeby, jak wiemy, w bardzo silnym stopniu oddziaływały na doktrynę humanitarną. Sam Kuźmirski w swoich rozważaniach nad skutkami przestępstwa bierze pod uwagę i takie czynniki jak np. naruszenie bezpieczeństwa transportu i handlu oraz będące wyni-

¹⁰³ *Uwagi nad procesem*, str. 49.

¹⁰⁴ *Ibidem*, str. 50.

¹⁰⁵ Por. *Obejdzcie się bez patronów*, str. 39, *Uwagi nad procesem*, str. 72.

¹⁰⁶ Por. *Uwagi nad procesem*, str. 63. W Danii w roku 1660 nastąpił ważny przewrót społeczny. Oto król duński Fryderyk III dokonał przewrotu stanu i oparłszy się na mieszczaństwie wprowadził dziedziczność tronu, zamiast dotychczasowej elekcyjności; zniósł ustrój stanowo-parlamentarny wraz z sejmem, zastępując go rządami absolutnymi oraz ograniczył dotychczasową przewagę społeczną szlachty podciągając mieszczaństwo niemal do jej poziomu. Jego następca Chrystian V wydał w dniu 17 V 1683 kodeks zawierający całość prawa sądowego (ustrój sądów, proces, prawo cywilne, handlowe i kryminalne). Kodeks ten w przeciwstawieniu do praw dotychczasowych, obowiązywał wszystkie stany, nosząc charakter powszechnego prawa państwowego. W Polsce u schyłku XVIII wieku, gdy nasza myśl polityczna chciała dokonać reformy państwa przez wprowadzenie dziedziczności tronu i ułożenie na nowo stosunków społecznych w duchu kompromisu szlachecko-mieszczańskiego — przykład Danii podawany był jako jeden ze wzorów do naśladowania. Również i kodeks Chrystiana V z r. 1683 odegrał dużą rolę w dziejach polskiej myśli prawniczej. Był on bowiem wzorem dla komisji kodyfikacyjnej Andrzeja Zamoyskiego (1776—8), która między innymi zamierzała recypować z tego kodeksu przepisy o karaniu pojedynków. W dobie już Królestwa Kongresowego (1816) Stanisław Węgrzecki wydał broszurę *Historia o odmiennianiu stanu Królestwa Duńskiego w roku 1660 zasłem*, w której zwraca uwagę na to, jakie duże znaczenie dla polskiej myśli politycznej i prawnej u schyłku XVIII-go wieku posiadał wyżej omówiony przykład Danii.

¹⁰⁷ *Uwagi nad procesem*, str. 67 i 107.

¹⁰⁸ *Ibidem*, str. 93.

kiem tego — nieterminowe dostarczanie towaru lub pieniędzy ¹⁰⁹. Znamienne jest także niezadowolenie Kuźmirskiego do utrzymywania łaciny w obrocie prawnym, będące wyrazem zrozumiałej niechęci pospółstwa do niezrozumiałego języka ¹¹⁰. Pisma i wywody Kuźmirskiego nie są wolne wreszcie od zabarwienia spowodowanego jego własnymi interesami osobistymi ¹¹¹ i niechęciami zawodowymi ¹¹².

Kończąc charakterystykę poglądów i postawy naszego autora, musimy stwierdzić, że zajmuje on szczególne i specyficzne stanowisko wśród przedstawicieli polskiego humanitaryzmu. O ile pisma Ostrowskiego (1786—7), Czochozna (1788) i Szymanowskiego (1791), ludzi, którzy się praktycznie nie zetknęli z wymiarem sprawiedliwości, noszą charakter wywodów ściśle teoretycznych, o tyle dla Kuźmirskiego niezmiernie charakterystycznym jest jego praktycyzm i rozumowanie, oparte przede wszystkim na doświadczeniu sędziowskim. Drugą cechą, która wyróżnia Kuźmirskiego od pozostałych humanitarystów polskich — jest jego radykalizm społeczny. Szymanowski to przedstawiciel bogatej szlachty, a Ostrowski, pijar piastujący wysokie godności zakonne (będący prawdopodobnie drobnym szlachcicem z pochodzenia) oraz i mieszczanin Czochozn (profesor prawa kanonicznego Akademii Krakowskiej) są reprezentantami polskiego kleru. Natomiast Tomasz Kuźmirski — mieszczanin i sędzia miejski, jest w przeciwieństwie do Sebastiana Czochozna, przedstawicielem walczącej burżuazji o wzrost znaczenia i roli mieszczaństwa w ramach dotychczasowego, feudalno-szlacheckiego państwa polskiego. Z tego też względu Kuźmirski — przejęty już nie tylko filozofią i racjonalizmem Oświecenia francuskiego, lecz także i hasłami Wielkiej Rewolucji — jest najradykalniejszym przedstawicielem polskiego humanitaryzmu. Dlatego też autor ten potrafił szczególnie ostro napiętnować dotychczasowy wymiar sprawiedliwości, oparty przede wszystkim na kryterium przynależności stanowej podsądnego oraz bezkompromisowo i wyraźnie postawić postulat równej kary dla każdego przestępcy, bez względu na jego pochodzenie społeczne.

Pisma Tomasza Kuźmirskiego są ważnym źródłem wiadomości zarówno dla historyka prawa i procesu karnego, jak też i badacza dziejów adwokatury polskiej lub rozwoju kwestii mieszczańskiej w Polsce. Toteż wydaje się nam — pamiętając o słowach jednego z historyków, wypowiedzianych na sesji poświęconej Oświeceniu

¹⁰⁹ Ibidem, str. 99.

¹¹⁰ Por. *Obejdzcie się bez patronów*, str. 3.

¹¹¹ Tak więc niewątpliwie obrona instytucji sądów cyrkulowych i ich kompetencji była spowodowana wśród wielu różnych czynników także i faktem, iż Kuźmirski, który był sędzią cyrkulu, był tym samym zainteresowany w utrzymaniu swojego stanowiska. Widoczne to jest szczególnie, gdy zwalczając projekty powierzenia wyłącznie magistratowi rozsądzania spraw *juris* podkreśla on, że również dobrze rozpatrywać je mogą i cyrkule, w których „zasiadają zdadni obywatele, godni zaufania i wybierani przez ogół”. Por. *Uwagi nad procesem*, str. 52.

¹¹² Tak więc u Kuźmirskiego obok bardzo wielu prawdziwych i słuszych zarzutów pod adresem palestry polskiej, widać w niektórych ustępach także i momenty pewnej zawiści zawodowej (momenty materialne). Por. *Obejdzcie się bez patronów*, str. 38.

Polskiemu (1951) o ginięciu na naszych oczach osiemnastowiecznych druków i o trudnościach ich odszukania po wojnie, przypominających wprost kwerendę archiwalną¹¹³ — iż w chwili, gdy obecnie nauka nasza stara się przedstawić „w całym blasku historię walki o postęp w Polsce“¹¹⁴, to zwrócenie uwagi na nieznaną prawie zupełnie dotąd postać tego prawnika humanitarysty i jego pisma — jest rzeczą szczególnie na czasie.

KATEDRA Powszechniej Historii
Państwa i Prawa U. W.

Zbigniew Zdrójkowski (Warszawa)

TOMASZ KUŹMIRSKI, JURISTE POLONAIS DU XVIII^e SIECLE, ET SES OEUVRES AU REGARD DE LA LITTÉRATURE HUMANITAIRE DE L'EPOQUE

Résumé

En 1792, à Varsovie parut un écrit intitulé „*Obejdzie się bez patronów*“ („On se passera de patrons“). L'auteur se dissimulait sous le cryptonyme „T. K.“. Vers la fin de la même année, alors que le pays était déjà gouverné par la Confédération de Targowica, on vit paraître un deuxième imprimé portant le titre: „*Uwagi nad procesem z pisma z okazji cyrkulów oraz o powadze Praw i karze śmierci, przez sędziego II, cyrkul VI miasta Warszawy*“ („Remarques sur le procès en rapport avec la juridiction d'arrondissement, ainsi que sur l'autorité des lois et la peine de mort, par le II^e juge du VI^e arrondissement de la ville de Varsovie“). Le teneur de ces deux imprimés prouvait qu'ils étaient dus à la plume d'une seule et même personne. Toutefois pendant longtemps, on n'avait pas su identifier correctement (Estreicher — lui, non plus) l'auteur de ces imprimés. C'est Smoleński seulement, qui établit, en compulsant dans les Archives Principales (1912) les dossiers judiciaires du VI^e arrondissement, de la ville de Varsovie de l'an 1792, que le deuxième juge de cet arrondissement, de même que l'auteur de ces deux brochures, était Tomasz Kuźmirski. Les écrits de cet auteur sont, on peut dire, inconnus de la littérature polonaise concernant l'histoire et le droit. Seul Makarewicz, dans son *Polskie prawo karne* („Droit pénal polonais“), fait mention des „Remarques sur le procès...“, mais lui non plus n'a pas pu établir le nom de leur auteur.

La brochure de Kuźmirski „On se passera de patrons“ représentait un pamphlet destiné aux avocats, et exprimait la conviction, alors existante, de leur rôle social particulièrement nuisible dans l'administration de la justice. Les „Remarques sur le procès...“ se composent de deux parties. La première a trait aux problèmes de la justice urbaine, et plaide notamment la cause de l'institution des tribunaux d'arrondissement, que la Confédération de Targowica entendait supprimer, tandis que la deuxième est consacrée au problème de la peine capitale.

Kuźmirski est adversaire de cette peine, et considère qu'elle ne peut être appliquée qu'exceptionnellement, dans les cas de délits particulièrement graves. Il importe

¹¹³ Por. Emil K i p a, *Stan badań nad dziejami politycznymi drugiej połowy XVIII wieku*, Przegląd Historyczny, tom XLII, Warszawa 1951, str. 34.

¹¹⁴ Por. przemówienie ministra Adama Rapackiego na otwarciu sesji Kollatajowskiej, Przegląd Historyczny, tom XLII, Warszawa 1951, str. 5.

par conséquent de remplacer la peine de mort, jusqu'ici continuellement appliquée, par la réclusion comprenant le travail obligatoire — peine beaucoup plus utile au point de vue social. La prison au sens strict, sans qu'il soit possible d'en sortir pour se rendre au travail, devait représenter une forme plus sévère de peine privant de la liberté, et pourtant, beaucoup plus pénible pour le délinquant. Kuźmirski souligne que la détention préventive ne doit pas durer plus longtemps que cela n'est nécessaire pour l'instruction judiciaire, et que les abus en cette matière peuvent causer de sérieux troubles sociaux.

Le délinquant doit être jugé par des gens appartenant au même état social, attendu que c'est de cette manière seulement qu'on pourra éliminer les sentences dictées par l'inimitié sociale, et il doit pouvoir exclure les juges qu'il considère comme mal disposés pour lui. Kuźmirski fait remarquer que le juge qui entend les dépositions des témoins doit prendre en considération la différence de leur origine par rapport à celle de l'accusé et, ce qui s'ensuit, leur hostilité sociale, dont il doit tenir compte aussi en appréciant leur véracité.

Cet auteur stigmatise l'influence pernicieuse des seigneurs polonais sur l'expédition de la justice, leur impunité, et réclame l'égalité dans l'application des pénalités — aussi bien pour les grands que pour les petits, indépendamment de l'origine sociale du délinquant. Kuźmirski condamne les tortures, ainsi que l'usage abusif et impropre du serment au procès. Il démontre le caractère trompeur d'un tel moyen d'identification du coupable d'un crime commis sans témoins, qu'est celui des questions allusives. Aussi, pour obvier à l'assassinat perpétré par les délinquants sur les personnes qui les avaient aperçus en flagrant délit, il demande — contrairement au programme des humanitaires — le rétablissement aux personnes lésées de l'ancien droit de justice sommaire (droit de lynch) sur ces délinquants.

Ainsi qu'on peut le constater, les considérations de Kuźmirski sur la peine de mort constituent une transformation du § XVI, relatif à la peine capitale dans le „Traité des délits et des peines“ de Beccaria. Kuźmirski s'inspire également de nombreux autres paragraphes de ce traité, ainsi que des écrits juridiques de Teodor Ostrowski. Néanmoins, ses „Remarques...“ ne constituent nullement un plagiat. Les idées empruntées aux humanitaires ont été développées par lui surtout sur la base de ses propres observations et de la pratique judiciaire. C'est précisément ces connaissances pratiques et ce radicalisme social qui distinguent nettement les opinions de Kuźmirski de celles du reste des humanitaires polonais.