

O znaczeniu kodyfikacji prawa – dookoła sporu pomiędzy Friedrichem Carlem von Savigny a Antonem Friedrichem Justusem Thibaut

On the Importance of Codification of Law – Around the Dispute Between Friedrich Carl von Savigny and Anton Friedrich Justus Thibaut

The nineteenth-century discussion on the need for and importance of codification and unification of civil law in Germany, as well as the law in the broad sense, assumed not only an ideological and theoretical dimension but also a dogmatic and legal one because the presented concepts paved the way for the legal solutions adopted in the future. At the same time, the ongoing discourse has stood the test of time and influenced the views of many philosophers, legal theorists, and political and legal thinkers in the following years.

Przemysław Dąbrowski

*professor nauk prawnych
Akademia Pomorska w Słupsku*

ORCID – 0000-0003-4051-7576

e-mail: przemyslaw.dabrowski@apsl.edu.pl

Słowa kluczowe:
kodyfikacja, BGB, kodeksy, szkoła
historyczna w prawie

Key words:
codification, BGB, codes, historical school
in law

<https://doi.org/10.36128/priw.vi42.496>

Przed wejściem w życie z dniem 1 stycznia 1900 roku niemieckiego kodeksu cywilnego – Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) z 18 sierpnia 1896 roku¹, na ziemiach niemieckich istniały cztery zasadnicze

1 Grzegorz Jędrejek, „Teoria prawa niemieckiej szkoły historyczno-prawnej w świetle piśmiennictwa polskiego z XIX wieku” *Czasy Nowożytne*, nr 8 (9) (2000): 177-179; Grzegorz Jędrejek, „Wpływ Fryderyka C. von Savigny’ego na prawo rzymskie w Polsce w XIX wieku” *Czasopismo Prawno-Historyczne*, z. 1-2 (2000): 259-275; Piotr Pomianowski, „Główne nurty ideologiczno-metodologiczne w środowisku warszawskich prawników przed

systemy prawne, to jest: prawo zwyczajowe (prawo saskie), recypowane prawo rzymskie, prawo francuskie (kodeks cywilny Francuzów »Kodeks Napoleona« z 1804 roku) oraz *Powszechne prawo krajowe* (*Landrecht Pruski, Allgemeines Landrecht*) z 1794 roku². Tym samym starły się ze sobą dwie koncepcje uporządkowania powyższego stanu prawnego w zakresie prawa prywatnego, a więc: kodyfikacyjna i historyczna – reprezentowana w tym obszarze przez czołowego przedstawiciela i jednego z twórców „profesorskiej” szkoły historycznej w prawoznawstwie, profesora na Uniwersytecie Berlińskim i jego rektora Fryderyka Karola von Savigny’ego (1779-1861)³.

W XIX wieku można wskazać na trzy zasadnicze poglądy w przedmiocie kodyfikacji prawa. Do grona jej zwolenników należał urodzony w Hanowerze filozof, krytyk racjonalizmu, reprezentant „konserwatywnego reformatorskiego” August Wilhelm Rehberg (1757-1836)⁴, który sprzeciwiając się obowiązywaniu Kodeksu Napoleona apelował o powrót do *status quo ante*⁵. Z kolei inny myśliciel Karl Ernst Schmid opowiadał się za przejściowym obowiązywaniem austriackiego kodeksu cywilnego (ABGB) z 1811 roku, do

wybuchem powstania listopadowego” *Zeszyty Prawnicze UKSW*, nr 11 (4) (2011): 409-412.

- 2 Jędrejek, „Teoria prawa niemieckiej szkoły historyczno-prawnej”, 180.
- 3 Jan Baszkiewicz, Franciszek Ryszka, *Historia doktryn politycznych i prawnych* (Warszawa: PWN, 1970), 296; zob.: John Christian Laurssen, „Akademia berlińska”, [w:] *Historia filozofii zachodniej*, red. Richard H. Popkin (Poznań: Wydawnictwo Zysk i S-ka, 2003), 501-505; Mariusz Kopczyński, „Otto von Gierke o sporze między nurtami germańskim i romańskim w niemieckiej historycznej szkole prawa” *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. CVII (2018): 49. <http://dx.doi.org/10.26485/SPE/2018/107/3>; Mariusz Kopczyński, „Reforma ustroju miast pruskich Barona Vom Und Zum Steina z 19 listopada 1808 roku w organicystycznej interpretacji Ottona von Gierke” *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. XCVI (2015): 102-103; Elżbieta Kundera, „Savigny Friedrich Karl von”, [w:] *Leksykon myślicieli politycznych i prawnych*, red. Elżbieta Kundera, Marek Maciejewski (Warszawa: C. H. Beck, 2009): 625-626; Jacek Malczewski, „Savigny Friedrich Carl von”, [w:] *Słownik historii doktryn politycznych*, red. Krystyna Chojnicka, Michał Jaskólski, t. V (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2021): 321-322.
- 4 Frederick C. Beiser, „August Wilhelm Rehberg”, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, red. Edward N. Zalta. <https://plato.stanford.edu/archives/spr2020/entries/august-rehberg/>. [dostęp: 5.09.2022]; Lech Dubel, *Historia doktryn politycznych i prawnych do schyłku XX wieku* (Warszawa: Lexis Nexis, 2005): 316.
- 5 Jędrejek, „Teoria prawa niemieckiej szkoły historyczno-prawnej”, 180.

czasu przyjęcia nowej, wspólnej kodyfikacji⁶. Schmid uważał, że ABGB pod względem merytorycznym był porównywalny z Kodeksem Napoleona – który mógł wywrzeć po wyeliminowaniu braków zbawienny wpływ na „ludzkość”. Jednakże wyższość austriackiego kodeksu polegała między innymi na tym, że mógł być „zaadoptowany” na całym terytorium Niemiec niemalże natychmiast⁷. Sceptycznie do tej propozycji podszedł Savigny, który pisał: „[...] jeśli by bowiem było prawdą, że Kodeks Napoleona jest doskonały i przy niewielkich zmianach może być uznany za dobrodziejstwo, a zupełnie od niego różny kodeks austriacki jest również doskonały, a nawet lepszy i w całości nadający się do przyjęcia, to należałoby w ogóle przyznać tym kodeksom jakąś fabryczną nienagannność i byłoby niemożliwe uważać je za dzieła wielkie i prawdziwie pożądane”⁸.

Najciekawszą propozycję, która jednocześnie wywołała ożywioną i frontalną dyskusję z Savignym⁹, przedstawił niemiecki prawnik, profesor prawa w Heidelbergu, muzyk z zamiłowania, Antoni Fryderyk Justus Thibaut (1772-1840)¹⁰. Zaproponował on nowatorskie rozwiązanie, a mianowicie uchwalenie całkowicie nowego, ogólnoniemieckiego kodeksu cywilnego¹¹. W obszarze „myśli i słowa”, w ramach swoistej triady sokratejskiej, nawiązywał tym samym do poglądów Carla-Gottlieba Svareza (1746-1798), zwolennika kodyfikacji prawa i jego ujęcia kazuistycznego, twórcy *Landrechtu Pruskiego*¹², zaś w sferze trzeciego elementu, to jest „czynu” do Kodeksu Napoleona¹³ i ABGB¹⁴.

6 Ibidem.

7 Friedrich Carl von Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, przeł. Kazimierz Opalek (Warszawa: PWN, 1964), 131.

8 Ibidem.

9 Patrz: Albion W. Small, „Some Contributions to the History of Sociology. Section II. The Thibaut-Savigny Controversy: Continuity as a Phase of Human Experience” *American Journal of Sociology*, nr 28 (1923): 721-732.

10 John M. Kelly, *Historia zachodniej teorii prawa* (Kraków: Wydawnictwo WAM: 2006): 349; zob. też: John Broadhouse, „Preface”, [w:] Anton Friedrich Justus Thibaut, *Purity in music* (London: Wydawnictwo W. Reeves, 1882), v.

11 Jędrejek, „Teoria prawa niemieckiej szkoły historyczno-prawnej”, 180.

12 Baszkiewicz, Ryszka, *Historia doktryn politycznych i prawnych*, 295.

13 Agnieszka Zięba, „Profesor Józefat Zielonacki (1818-1884) na tle XIX-wiecznej pandektystyki” *Zeszyty Prawnicze*, nr 7 (2007): 79.

14 Malczewski, „Savigny Friedrich Carl von”, 323.

W swoim dziele wydanym w 1814 roku, a zatytułowanym: *Ueber die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland* (O konieczności ogólnego kodeksu cywilnego dla Niemiec), Thibaut powyższą koncepcję uzasadniał niejako potrzebą czasów ówczesnie mu teraźniejszych¹⁵. Prawdopodobnie miał to być też dowód na to, że „bezwarunkowa jedność” prawa skutkowałą większymi korzyściami niż stagnacja wynikająca z prawnego „rozcłankowania”¹⁶.

Nieco inaczej kwestia jedności kształtowała się w przypadku terytorium Niemiec. Thibaut przedstawił bowiem wady i zalety dla dwóch rozwiązań, to jest federacji oraz państwa unitarnego, opowiadając się za pierwszą z form¹⁷. Pisał: „Przy tym bogactwie różnorodności Niemcy zawsze będą zachowywać doskonałe miejsce wśród narodów, podczas gdy wszystko może łatwo popaść w frazes i nudę, gdyby wszechmocna ręka jednego zdołała doprowadzić narody niemieckie do całkowitej jedności politycznej. Ale nawet jeśli na ogół pocieszają te odosobnione przypadki, nie należy zapominać, że ten stan rzeczy grozi prawdopodobnie największymi niebezpieczeństwami, jeśli nasi władcy przeoczą szczególną naturę ich sytuacji; kiedy bezmyślnie naśladowali konieczne zło wielkich państw; kiedy usiłowali zdobyć szacunek ludu bezsensownym dworskim splendorem”¹⁸. Na poparcie powyższej argumentacji, dodawał też, iż: „Stan wielkich państw jest zawsze rodzajem nie-naturalnego napięcia i wyczerpania. Ciepłe życie tylko w jednym punkcie; monotonne dążenie do jednego celu; ciągłe tłumienie jednostki [...] w imię jednej wspólnej sprawy; i w zasadzie brak bardzo intymnego związku między regentem a poddanymi! [...] W każdym razie niech Niemcy nie zapomną, jak bardzo to rozdrobnienie odpowiada ich charakterowi, przynajmniej tak, jak ukształtował się naród. Wszędzie sprzeczne elementy, które w połączeniu mogą się nawzajem niszczyć, ale umieszczone obok siebie, będą rywalizować i pchać ku wyższym, i obudzić i żywić nieskończoną liczbę różnych, osobliwych rzeczy!”¹⁹.

15 Anton Friedrich Justus Thibaut, *Ueber die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland* (Heidelberg: Wydawnictwo bey Mohr und Zimmer, 1814): 3-4. <https://doi.org/10.11588/diglit.11450>.

16 Ibidem, 7.

17 Zob.: Malczewski, „Savigny Friedrich Carl von”, 322.

18 Thibaut, *Ueber die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland*, 9.

19 Ibidem, 7-8.

Wyrażając swój pogląd co do potrzeby kodyfikacji prawa cywilnego, Thibaut uznał, że wymagało ono holistycznej oraz szybkiej zmiany, tak by Niemcy mogły „[...] być szczęśliwe w swoich stosunkach cywilnych”, a przyszły kodeks pozostawał poza arbitralną władzą partykularnych rządów²⁰. W jego opinii, każdy akt prawny powinien spełniać dwa zasadnicze warunki, to jest miał być doskonałym tworem tak pod względem formalnym, jak i materialnym. Oznaczało to, że przepisy musiały być jasne, jednoznaczne oraz w pełni wyczerpywać regulowaną materię. To zaś gwarantowało, że instytucje prawa cywilnego byłyby unormowane mądrze oraz celowo. Dodał przy tym: „[...] nasze stare niemieckie kodeksy prawa, których w wielu krajach wciąż jest kolorowa odmiana, tu i ówdzie energicznie wypowiadają prosty germański sens i niech pod tym względem bardzo dobrze wykorzystają klucz nowej legislacji do indywidualnych kwestii prawnych. Ale że często nie odpowiadają one potrzebom naszych czasów, wszędzie noszą ślady dawnej prymitywności i krótkowzroczności i w żadnym wypadku nie mogą być uważane za ogólne, całościowe kodeksy prawa, były i są tylko jednym głosem wśród ekspertów”²¹.

Ówczesnie obowiązującemu prawu niemieckiemu zarzucał, że stanowiło ono „płatanię” sprzecznych, niekompletnych, wyniszczających i „pstrokatych” przepisów, składających się na „chaotyczny bałagan” mający na celu jedynie „[...] oddzielenie Niemców od siebie”²². Krytycznie wypowiadał się również na temat obowiązywania recypowanego prawa rzymskiego. Nazywał go mroczną i powierzchowną kompilacją oraz „dziełem obcego narodu”, zawierającym niemalże na każdym kroku „ślady upadku” niegdyś wielkiego państwa²³. W opinii Thibaut, prawo rzymskie nigdy nie uzyskało statusu jasności i pewności z uwagi na brak źródeł, dzięki którym można by było dokonać egzegezy w „labiryncie/bałaganie” rozczłonkowanych zawilgości prawnych²⁴.

Stąd też, według Thibaut potrzeba stworzenia jednego, mądrego, przemyślanego, równego i prostego kodeksu prawa cywilnego, swoistej „konstytucji cywilnej” była bardzo silna. Miał być jednocześnie zbieżny z potrzebami ludu oraz wzmocnić – bądź zbudować – patriotyzm wszystkich Niemców. Ponadto, byłyby zgodny z duchem niemieckim, dostępny na całym

20 Ibidem, 12.

21 Ibidem, 13.

22 Ibidem, 14.

23 Ibidem, 15, 16.

24 Ibidem, 17; zob. też: Nils Jansen, „Law and political domination: Historical observations, conceptual reflections, and some questions for discussion” *International Journal of Constitutional Law*, nr 16 (2018): 1183. <https://doi.org/10.1093/icon/moy097>.

terytorium dla każdego oraz mógłby być nazywany „dziełem własnej siły” narodowej. Stanowiłby swoiste „sanktuarium” dla potomnych, „wspólną własność wszystkich” i „najpiękniejszy dar z nieba”²⁵, stworzony dzięki narodowej sile²⁶. Jego prostota gwarantowałaby zarazem ochronę jednostki, swobodę i łatwość w interpretacji przepisów, co z kolei przyczyniłoby się „[...] do dalszego doskonalenia tego wielkiego narodowego dzieła”. *Theoria i praxis*, konkludował, znalazłyby się w bezpośrednim związku, akademickie nauczanie prawa stałoby się we wszystkich aspektach intelektualne, natomiast obywatele mogliby przebyć „płynną i bezpieczną” drogę z jednego terytorium na drugie²⁷. Niemiecki prawnik zdawał sobie jednak sprawę z faktu, że „[...] dobre ustawodawstwo to najtrudniejsza ze wszystkich prac”²⁸. Zwrócił też uwagę na aspekt *pro foro externo*. Dobrze przygotowany kodeks bowiem, miał być gwarantem dla pokoju i bezpieczeństwa zewnętrznego Niemiec²⁹. Nie zgadzał się jednak z postulatami, że prawo powinno być dostosowane do „szczęólnego” ducha narodu, a ponadto czasu, miejsca i okoliczności. Gdyby przyszły kodeks cywilny opierał się na takich warunkach, byłby, zdaniem Thibaut, „fatalny” i zawierał „nienaturalny” przymus³⁰.

Thibaut uważał, że ogólnonarodowy kodeks mógłby powstać w okresie od dwóch do czterech lat. Był to wystarczający czas, w jego opinii, aby można było mówić o „znakomitym dziele”, dziedziczonym przez potomnych. Miał być stworzony wspólnymi siłami przez praktyków oraz reprezentantów nauki prawa z całych Niemiec³¹.

Odpowiedzi na powyższą propozycję udzielił Savigny w swojej książce pod tytułem: *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, która to stała się jednocześnie swoistym dokumentem programowym szkoły historycznej w prawie³². Już na samym jej wstępie podkreślił potrzebę dyskusji na temat ówczesnie obowiązującego prawa cywilnego w Niemczech, co

25 Thibaut, *Ueber die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland*, 25-26, 32, 34. 60.

26 Ibidem, 59.

27 Ibidem, 27, 29, 31, 34, 41.

28 Ibidem, 35.

29 Ibidem, 44.

30 Ibidem, 51.

31 Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa.*, 166; Malczewski, „Savigny Friedrich Carl von”, 323.

32 Kelly, *Historia zachodniej teorii prawa*, 349; Stanisław Salmonowicz, „Fryderyk Karol von Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, z jęz. niemieckiego przełożył i wstępem opatrzył Kazimierz Opalek, PWN, Warszawa 1964, ss. 181” *Czasopismo Prawno-Historyczne*, t. XVII (1965): 281.

wbrew wielu opiniom oznaczało, że nie był przeciwnikiem kodyfikacji a jedynie nie widział możliwości dokonania takowej w danym okresie³³. W innym miejscu argumentował: „Wielu może sąd ten uznać za przesadny, ale tych wzywam, by mi wskazali spośród niemałej liczby systemów prawa rzymsko-niemieckiego choć jeden, który by mógł służyć pożytecznie nie tylko takiemu lub innemu szczególnemu celowi, bo takich mamy wiele – lecz który byłby doskonały jako zbiór prawa [...]. Skoro zaś ta praca przy wielkiej pilności i niemałych zdolnościach nie dała dotąd wyników, to twierdzę, że w naszych czasach nie ma jeszcze możliwości stworzenia dobrego kodeksu, wymagającego pracy zupełnie podobnej, tylko trudniejszej”³⁴.

Savigny bardzo krytycznie, w przeciwieństwie do Thibaut, ocenił Kodeks Napoleona, porównując go do raka „wżerającego” się w organizm, w tym przypadku państwowy³⁵. Pisał: „[...] poprzednio dysputy na ten temat były bezowocne. Ci, którzy wówczas zabierali głos w tej materii, albo dla egoistycznych celów służyli złej sprawie, albo z niezrozumiałą prostodusznością podlegali omamieniu, w większości zaś współdziałali jako ślepi wykonawcy, nie wdając się w osąd zasadniczy: rozlegały się jedynie odosobnione głosy ludzi szlacheckich, czasem karcące i ostrzegające, czasem zawierające pouczenia i wskazówki, ale pozostawały bez echa”³⁶. Zasadniczym celem Napoleona, zdaniem Savigny’ego, było podporządkowanie – poprzez wprowadzony w życie kodeks (mimo faktu, że nie posiadał wewnętrznych wartości) – innych narodów i tym samym państw³⁷.

Savigny pozytywnie wypowiadał się na temat znaczenia i roli rzymskiego prawa cywilnego jako „wzoru metody prawniczej”, co oznaczało zdecydowany sprzeciw wobec poglądów Thibaut³⁸. Wskazywał na takie jego cechy jak: wydobycie i „opanowanie zasad kierowniczych”, pewność

33 Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, 130; Adrian Tabak, „Nauka prawa w ujęciu niemieckiej szkoły historycznej” *Biuletyn SAWP KUL*, t. XIII (2018): 293-294; Maria Lewandowicz, „Friedrich Ludwig Keller i nowe teorie w wymiarze sprawiedliwości Zurichu” *Studia Historyczne*, z. 1 (2015): 43.

34 Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, 84.

35 Ibidem, 49-50; 87-108.

36 Ibidem, 50.

37 Ibidem, 90.

38 Zob.: Wojciech Dajczak, „Poprzez prawo rzymskie ponad komparatykę” *Forum Prawnicze*, nr 3 (2014): 8; Marek Zalisko, „Źródła kodyfikacji prawa cywilnego w systemie kontynentalnym i anglosaskim” *Rocznik Centrum Studiów Niemieckich i Europejskich im. Willy Brandta Uniwersytetu Wrocławskiego*, t. III (2005): 328-329.

(porównywalna do matematyki i jej obliczeń) i zastosowana „wyborna” terminologia prawnicza pozostająca w nierozzerwalnej korelacji z nauką i żywymi potrzebami jednostki³⁹. Konstatował: „Ich specyficzne walory sprowadzają się właśnie do metody znajdowania i wskazywania prawa [...], ponieważ sztukę swą podnieśli do rzędu naukowego poznania i ujęcia, nie tracąc równocześnie właściwego dawniejszym wiekom bezpośredniego wglądu w życie”⁴⁰. Ponadto, nie zgadzał się z formułowaną wówczas tezą, że prawo rzymskie stanowiło „obce wpływy” (były to wpływy rzymskie, nie tylko na prawo, ale na przykład także na literaturę) oraz pozbawiało niemiecką jurysprudencję „cech narodowych”⁴¹. Savigny poszedł o krok dalej i uznał, że instytucje prawa rzymskiego były nieodległe niemieckiemu „duchowi narodu” (*Volksgeist*)⁴².

W kontekście potrzeby kodyfikacji Savigny nawiązał do postulatów jakie pojawiały się już w okresie Oświecenia. Charakteryzowały się one ignorancją w stosunku do „naturalnego rozwoju” form ustrojowych i społeczeństw⁴³. Nowe kodeksy cywilne miały być zupełne oraz doskonałe, jednakże całkowicie oderwane od tego, co w sferze państwa czy prawa ukształtowała historia. Było to niezwykle istotne, ponieważ „[...] studium poprzedniego stanu prawnego jest niezbędne nie tylko dla gruntownej znajomości i stosowania kodeksów, lecz także dla ich rozwijania i uzupełniania, które każdy, choćby nie wiem jak wysoko oceniał och wartość, uzna za konieczne”⁴⁴. Zwrócił też uwagę na fakt, że dawniej prawo było traktowane jako proces ustawodawczy, sięgający do prawa zwyczajowego czy prawa natury jedynie w razie „smutnej konieczności”⁴⁵. Tym samym wielokrotnie, zdaniem Savigny’ego, odchodzono od przyjętej kolejności, że prawo najpierw powstaje w sposób zwyczajowy („obyczaj”, „przekonania narodu”), następnie kształtowane jest

39 Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, 68-70, 76.

40 Ibidem, 71.

41 Ibidem, 75.

42 Kelly, *Historia zachodniej teorii prawa*, 350; zob. też: Malczewski, „Savigny Friedrich Carl von”, 323; Konstanty Grzybowski, „O miejscu niemieckiej szkoły historycznej w rozwoju nauki prawa” *Czasopismo Prawno-Historyczne*, t. VIII (1956): 337.

43 Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, 51.

44 Ibidem, 151-152.

45 Ibidem, 52-53.

przez prawoznawstwo (rozumiane jako wewnętrzna, ukryta siła), a finalnie tworzy je „akt ustawodawcy”⁴⁶.

Dla Savigny’ego kodeks to „[...] rejestracja wszelkiego prawa istniejącego, zaopatrzona przez samo państwo cechą wyłącznej ważności”⁴⁷. Głównym celem danej kodyfikacji było „[...] osiągnięcie najwyższego stopnia pewności prawnej i zabezpieczenia jednolitości w formalnym stosowaniu prawa”⁴⁸. Po pierwsze, było to możliwe poprzez dojście do „zupełności kodeksu”, co stanowiło jednak jedno z trudniejszych zadań. Savigny odrzucił wszelkie rozwiązania kazuistyczne, zwracając uwagę na niezbędność wydobywania z poszczególnych działów prawa tak zwanych „zasad kierowniczych” (podobnie jak w każdym trójkącie można wskazać na boki i kąty). Pisał: „[...] rozpoznanie na ich podstawie wewnętrznego związku oraz rodzajów pokrewieństwa wszystkich pojęć i zdań prawnych należy do najtrudniejszych zadań naszej nauki – właściwie jest ono tym zadaniem, które pracy naszej nadaje charakter naukowy. I jeśli kodeks powstaje w czasach, które nie opanowały tej sztuki, to nieuniknione stają się [...] ujemne konsekwencje”⁴⁹. Savigny wskazał między innymi na: fałszywą pozorność takiego kodeksu, brak oparcia regulacji na „siłach duchowych narodu” oraz prawdopodobieństwo wystąpienia braków językowych i logicznych⁵⁰. Po drugie zaś, niezwykle ważną kwestią było zachowanie zwięzłości kodeksu, co decydowało o jego formie⁵¹.

Stąd też ogromną rolę w tym procesie, jak nie najważniejszą, mieli odegrać prawnicy. W opinii Savigny’ego prawnik powinien posiadać dwa rodzaje zmysłów, to jest historyczny, „[...] aby mógł ostro pojąć właściwości każdej epoki i każdej formy prawnej” oraz systematyczny „[...] by mógł każde pojęcie i zasadę rozważać w organicznym związku i współgraniu z całością [...]”⁵². Zaznaczył jednocześnie, że w czasach mu współczesnych brakowało takich osób, mimo pojawiającego się „ducha żywotności”⁵³. Dodatkowo wskazał na fakt, że język niemiecki nie posiadał dostatecznej siły, dzięki której można by było zredagować nowy kodeks⁵⁴.

46 Ibidem, 58; zob.: Jerzy Szacki, *Historia myśli socjologicznej* (Warszawa: PWN, 2005), 191.

47 Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, 62.

48 Ibidem, 62-63.

49 Ibidem, 64-65, 69.

50 Ibidem, 65.

51 Ibidem, 66-67.

52 Ibidem, 83.

53 Ibidem, 83-84.

54 Ibidem, 86.

Savigny odniósł się także bezpośrednio do „projektu” Thibaut. Nie podzielał jego optymizmu, co do czasu opracowania kodeksu, a także nie wierzył w powodzenie solidarnej pracy praktyków i teoretyków prawa. Pisał: „Otóż kodyfikacja stanowi taką pracę, przy której zjednoczenie sił wielu jednostek nie da bynajmniej siły reprezentującej sumę sił pojedynczych. Co więcej, kodeks stanowiący dzieło znakomite i godne pochwały w ogóle nie może powstać tym sposobem, a to z tej prostej przyczyny, że z swej natury nie jest ani jednostkowym postanowieniem, ani zbiorem takich jednostkowych postanowień, lecz organiczną całością”⁵⁵. Według Savigny’ego kodeks powinien być opracowany przez wybitną jednostkę, która byłaby jedynie wspierana przez innych w razie pojawiających wątpliwości lub poprzez sugestie. Oczywiście ta idealna wizja była niemożliwa do realizacji z uwagi na fakt, że taka jednostka w ówczesnych czasach nie żyła. Argumentował: „[...] przy całkowitym zróżnicowaniu wykształcenia i kierunków wyznawanych przez naszych jurystów żaden z nich nie może być uważany za przedstawiciela całości”⁵⁶.

Savigny poprzez kodyfikację chciał uzyskać „pewność prawną”, rozumianą jako przeciwieństwo arbitralności, a także „jedność narodu” niemieckiego oraz zjednoczenie, rozwijającej się „organicznie” siły naukowej, „wspólnej dla całego narodu”. W przypadku tej ostatniej, jej słabszy rozwój nie był wynikiem wątpliwego „stanu źródeł prawa”. Przyczyna tkwiła – jak to ujął Savigny – „w nas samych”⁵⁷.

Na koniec, tytułem podsumowania swoich poglądów, przytoczył słowa wypowiedziane w XVI wieku przez Filipa Melanchthona (Schwartzberda) – reformatora, profesora Uniwersytetu w Wittenberdze, twórcy szkoły humanistycznej, który stwierdził iż: „Gdy przyglądam się księgom prawa i rozpatruję niebezpieczeństwa grożące Niemcom, drzę często na całym ciele dostrzegając, jak wielkich doznałibyśmy niekorzyści, jeśliby Niemcy na skutek wojen porzucili ową uczoną doktrynę prawa, będąc ozdobą tego królestwa [...]. Niech nas tedy nie odstraszą niebezpieczeństwa i duch się nie załamie [...] nie porzucamy dziedzictwa naszej wiedzy. Przeto niech Bóg zwróci umysły książąt i możnych ku utrzymaniu tej doktryny, do której godzi się nade wszystko dobierać ludzi zacnych i mądrych. Jeśli by bowiem jej brakło, to nie da się wypowiedzieć, do jakiej by doszło tyranii w rządach, barbarzyństwa

55 Ibidem, 167.

56 Ibidem, 168; zob. też: Artur Ogurek, Bartosz Olszewski, „Dzieje niemieckiej myśli prawa cywilnego do końca XIX w.”, [w:] *Prace z myśli polityczno-prawnej oraz prawa publicznego*, red. Mirosław Sadowski, Piotr Szymaniec (Wrocław: Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, 2012), 103.

57 Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, 170.

w sądach, a w końcu do bezładu w całym życiu obywatelskim, do czego by nas ustrzegł Bóg, prosimy Go żarliwie”⁵⁸.

Dyskusja pomiędzy Thibaut i Savigny na temat kodyfikacji przetrwała próbę czasu. Ukazała nie tylko siłę i znaczenie poglądów, ale przede wszystkim samego prawa, którego jakkolwiek zmiana powinna być przemyślana oraz uwzględniać szereg zmiennych właściwych danemu państwu i narodowi. Bagatelizowanie tego warunku może prowadzić do powstania kodyfikacji o charakterze przejściowym, a także nie odpowiadającym słynnemu „duchowi”. Przykład BGB pokazuje jednak, że może być inaczej.

Bibliografia

- Baszkiewicz Jan, Franciszek Ryszka, *Historia doktryn politycznych i prawnych*. Warszawa: PWN, 1970.
- Beiser Frederick C., „August Wilhelm Rehberg.”, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, red. Edward N. Zalta, <https://plato.stanford.edu/archives/spr2020/entries/august-rehberg/>.
- Broadhouse John, „Preface”, [w:] Anton Friedrich Justus Thibaut, *Purity in music*. London: Wydawnictwo W. Reeves, 1882.
- Dajczak Wojciech, „Poprzez prawo rzymskie ponad komparatystykę” *Forum Prawnicze*, nr 3 (2014): 8.
- Dubel Lech, *Historia doktryn politycznych i prawnych do schyłku XX wieku*. Warszawa: Lexis Nexis, 2005.
- Grzybowski Konstanty, „O miejscu niemieckiej szkoły historycznej w rozwoju nauki prawa” *Czasopismo Prawno-Historyczne*, z. 2 (1956): 337.
- Jansen Nils, „Law and political domination: Historical observations, conceptual reflections, and some questions for discussion” *International Journal of Constitutional Law*, nr 16 (2018): 1183. <https://doi.org/10.1093/icon/moy097>.
- Jędrejek Grzegorz, „Teoria prawa niemieckiej szkoły historyczno-prawnej w świetle piśmiennictwa polskiego z XIX wieku” *Czas Nowożytny*, nr 8 (2000): 177-179.
- Jędrejek Grzegorz, „Wpływ Fryderyka C. von Savigny’ego na prawo rzymskie w Polsce w XIX wieku” *Czasopismo Prawno-Historyczne*, z. 1-2 (2000): 259-275.
- Kelly John M., *Historia zachodniej teorii prawa*. Kraków: Wydawnictwo WAM: 2006.
- Kopczyński Mariusz, „Otto von Gierke o sporze między nurtami germańskim i romańskim w niemieckiej historycznej szkole prawa” *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. CVII (2018): 49. <http://dx.doi.org/10.26485/SPE/2018/107/3>.

58 Cyt. za: ibidem, 171.

- Kopczyński Mariusz, „Reforma ustroju miast pruskich Barona Vom Und Zum Steina z 19 listopada 1808 roku w organicystycznej interpretacji Ottona von Gierke” *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. XCVI (2015): 102-103.
- Kundera Elżbieta, „Savigny Friedrich Karl von.”, [w:] *Leksykon myślicieli politycznych i prawnych*, red. Elżbieta Kundera, Marek Maciejewski. 625-626. Warszawa: C. H. Beck, 2009.
- Laursen John Christian, „Akademia berlińska”, [w:] *Historia filozofii zachodniej*, red. Richard H. Popkin. Poznań: Wydawnictwo Zysk i S-ka, 2003.
- Lewandowicz Maria, „Friedrich Ludwig Keller i nowe teorie w wymiarze sprawiedliwości Zurichu” *Studia Historyczne*, z. 1 (229) (2015): 43.
- Malczewski Jacek, „Savigny Friedrich Carl von”, [w:] *Słownik historii doktryn politycznych*, red. Krystyna Chojnicka, Michał Jaskólski, t. V. 321-322. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2021.
- Ogurek Artur, Bartosz Olszewski, „Dzieje niemieckiej myśli prawa cywilnego do końca XIX w.”, [w:] *Prace z myśli polityczno-prawnej oraz prawa publicznego*, red. Mirosław Sadowski, Piotr Szymaniec. 103. Wrocław: Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, 2012.
- Pomianowski Piotr, „Główne nurty ideologiczno-metodologiczne w środowisku warszawskich prawników przed wybuchem powstania listopadowego” *Zeszyty Prawnicze UKSW*, nr 11 (2011): 409-412.
- Salmonowicz Stanisław, „Fryderyk Karol von Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, z jęz. niemieckiego przełożył i wstępem opatrzył Kazimierz Opałek, PWN, Warszawa 1964, ss. 181” *Czasopismo Prawno-Historyczne*, z. 1 (1965): 281.
- Small Albion W., „Some Contributions to the History of Sociology. Section II. The Thibaut-Savigny Controversy: Continuity as a Phase of Human Experience” *American Journal of Sociology*, nr 28 (1923): 721-732.
- Szacki Jerzy, *Historia myśli socjologicznej*, Warszawa: PWN, 2005.
- Tabak Adrian, „Nauka prawa w ujęciu niemieckiej szkoły historycznej” *Biuletyn SAWP KUL*, z. 2 (2018): 293-294.
- Thibaut Anton Friedrich Justus, *Ueber die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland*. Heidelberg: Wydawnictwo bey Mohr und Zimmer, 1814. <https://doi.org/10.11588/diglit.11450>.
- von Savigny Friedrich Carl, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, przeł. Kazimierz Opałek. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1964.
- Zalisko Marek, „Źródła kodyfikacji prawa cywilnego w systemie kontynentalnym i anglosaskim” *Rocznik Centrum Studiów Niemieckich i Europejskich im. Willy Brandta Uniwersytetu Wrocławskiego*, t. III (2005): 328-329.

Zięba Agnieszka, „Profesor Józefat Zielonacki (1818-1884) na tle XIX-wiecznej pandektystyki” *Zeszyty Prawnicze*, nr 7 (2007): 79.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>