

Maria Lewandowicz
(Uniwersytet Gdański)

FRIEDRICH LUDWIG KELLER
I NOWE TEORIE W WYMIARZE SPRAWIEDLIWOŚCI ZURICHU
(*Die Neuen Theorien in der Zürcherischen Rechtspflege*)

Abstract

FRIEDRICH LUDWIG KELLER AND *NEW THEORIES IN ZURICH JUSTICE*

The New Theories in Zurich Justice were a ground-breaking factor in the development of contemporary Swiss study of civic law. The theses of Friedrich Ludwig Keller on the necessity of reforming legal teaching as well as legislative and judicial reform changed the history of law in Zurich. Through his education on the history of law, Keller planted the need to rediscover, study and systematise local law among Zurich jurists. His theories exerted important influence on the future process of codifying of private law in Zurich.

Key words: Private law in Zurich, justice, theory of Law, legal education in Switzerland.

Słowa kluczowe: prawo prywatne Zurychu, wymiar sprawiedliwości, teoria prawa, nauka prawa w Szwajcarii.

Wydane w 1828 roku *Nowe teorie w wymiarze sprawiedliwości Zurychu* stanowiły punkt zwrotny w zuryskiej i szwajcarskiej nauce prawa. Trzydziestoletni wówczas Keller podjął się reformy wymiaru sprawiedliwości poprzez ustanowienie wymogów dotyczących wykształcenia i wiedzy orzekających, i przez zmianę sposobu nauczania i wykładu prawa dla przyszłych sędziów i pracowników administracji. *Die neuen Theorien in der Zürcherischen Rechtspflege* było dziełem przeznaczonym dla wąskiego kręgu odbiorców, rozprawiającym o znaczeniu i roli prawników w życiu lokalnej społeczności¹. Autor uzasadniał w nim celowość wprowadzanych reform i starał się przełamać niechęć do „uczonych” w prawie.

¹ J.C. Bluntschli, *Erinnerung an Friedrich Ludwig Keller*, osobny wydruk z *Kritische Vierteljahrsschrift*, t. III, München 1861, s. 9.

Dzieło Kellera miało jednak głębsze znaczenie. Choć nie było w tym celu redagowane, stanowiło ono początek nowej myśli w nauce prawa szwajcarskiego, a w zasadzie przekonywało o potrzebie naukowego opracowania prawa rodzimego. Prawo szwajcarskie, w tym prawo Zurychu, było od początku silnie powiązane z germańskim kręgiem kultury prawnej. Tereny pierwotnie zamieszkałe przez plemiona Retów i celtyckich Helwetów były od IV wieku zajmowane przez szczepy germańskie Alamanów, Burgundów i Longobardów, które zgodnie z zasadą osobowości prawa posługiwały się własnymi spisami prawa zwyczajowego². Formalne uniezależnienie Konfederacji Szwajcarskiej od Rzeszy po zakończeniu wojny szwabskiej w 1499 r. i oderwanie praktyki wymiaru sprawiedliwości od dorobku judykatury Sądu Kameralnego poskutkowało dalszym rozwojem prawa Zurychu w duchu „czysto” germańskim. Przejawiało się to przede wszystkim w dążeniu do nieuznawania dorobku prawa rzymskiego i sprzeciwu wobec przyjęcia *corpus iuris civilis* jako prawa powszechnie obowiązującego³.

W *Nowych teoriach w wymiarze sprawiedliwości Zurychu* Friedrich Keller opowiadał się za potrzebą studiowania i naukowego opracowania prawa Zurychu. Jego teoria i praca została w niedługim czasie wykorzystana w procesie unifikacji prawnej kantonu Zurychu. Choć Keller jako pierwszy został poproszony o zredagowanie kodeksu prawa prywatnego, z przyczyn politycznych nie dokończył tej pracy. Dokonał tego Johann Caspar Bluntschli, jego przyjaciel, ale i polityczny przeciwnik, który docenił postępowość i słuszność poglądów Kellera. Powstały w latach 1853–1855 *Kodeks prawa prywatnego Zurychu* był ucieleśnieniem poglądów historycznej szkoły prawa, której pierwszym propagatorem w praktyce wymiaru sprawiedliwości w Szwajcarii był Friedrich Ludwig Keller.

1. Historyczna szkoła prawa

Na poglądy i działalność Friedricha Kellera ogromny wpływ wywarł jego profesor z Berlina Friedrich Karl von Savigny⁴. Savigny zasłynął jako twórca historycznej szkoły prawa⁵, której program zawarł w krótkim dziele zatytułowanym *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa). Savigny głosił, że

² K. Sójka-Zielińska, *Stulecie kodeksu cywilnego szwajcarskiego*, Czasopismo Prawno-Historyczne (CPH) 2: 2012, s. 29.

³ P. Guggenbühl, *Die Entstehung des zürcherischen privatrechtlichen Gesetzbuches*, Meilen 1924, s. 12.

⁴ J.C. Bluntschli, *Erinnerung an...*, *op. cit.*, s. 4.

⁵ K. Opałek, *Savigny i szkoła historyczna w prawoznawstwie*, [w:] F.K. von Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, Warszawa 1964, s. 17 i n.

istnieje organiczny związek prawa z bytem i charakterem narodu, który wykazuje pod tym względem podobieństwo do języka. Píše on, że „jak dla tego ostatniego, tak i dla prawa nie ma momentu absolutnego bezruchu, prawo podlega tym samym przemianom i rozwojowi jak każda inna funkcja narodu [...]. Prawo zatem rozwija się wraz z narodem, wraz z nim się doskonali, a wreszcie obumiera wraz z utratą przez naród jego odrębnej osobowości”⁶.

Do pewnego momentu rozwój prawa i narodu jest homogeniczny. Drogi rozwoju się jednak komplikują wraz z osiągnięciem przez naród pewnego poziomu dojrzałości kulturowej, kiedy to wykonywanie poszczególnych funkcji w społeczeństwie zaczyna przypadać poszczególnym stanom. Stanem odpowiedzialnym za byt i rozwój prawa są prawnicy. Na tym etapie

prawo uzyskuje kształt językowy, nabiera cech naukowych i tak jak dotąd żyło w świadomości całego narodu, staje się obecnie przedmiotem świadomości prawników, którzy odtąd reprezentują naród w tej jego funkcji. Byt prawa jest od tej pory bardziej sztuczny i skomplikowany, albowiem żyje ono podwójnym życiem: raz jako część całości życia narodu, którą to częścią być nie przestaje, po wtóre zaś jako specjalna nauka uprawiana przez prawników⁷.

Savigny był częstokroć przedstawiany jako przeciwnik kodyfikacji prawa, ale były to spostrzeżenia, jak słusznie zauważa Katarzyna Sójka-Zielińska⁸, błędne. Savigny odmawiał jedynie ówczesnym prawnikom niemieckim wiedzy i kompetencji do stworzenia dobrej kodyfikacji. Zdaniem Savigniego, nie można kodyfikować z powodzeniem czegoś, czego się jeszcze w pełni nie rozumiało. Odpowiedni do podjęcia prac kodyfikacyjnych poziom opanowania materiału osiąga się dopiero z chwilą zrozumienia całości prawa obowiązującego na danym obszarze (w tym wypadku w różnych częściach Niemiec). Każda część tego prawa musi być przenikniona i zbadana. Zdaniem twórcy historycznej szkoły prawa to, od czego należy rozpocząć prace zmierzające do zjednoczenia prawnego danego terytorium, to zapewnienie całościowego wglądu w historię istniejących instytucji prawnych. Dopiero gdy to zostanie osiągnięte, można będzie rozpocząć łączenie elementów najbardziej odpowiednich w formie kodeksu⁹.

Choć Savigny w okresie powstawania jego dzieła *O powołaniu...* był przeciwny wprowadzaniu jednej kodyfikacji dla całego terytorium ówczesnych Niemiec, miał wyraźne poglądy co do tego, jakie kryteria powinien spełniać doskonały kodeks. W ślad za Baconem stwierdza on, że nie należy podejmować pracy kodyfikacyjnej, dopóki nie będzie ku temu palącej potrzeby¹⁰. Jeśli ona

⁶ F.K. von Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa...*, op. cit., s. 56.

⁷ *Ibidem*, s. 57.

⁸ K. Sójka-Zielińska, *W sprawie oceny romanistycznego i germanistycznego kierunku szkoły historycznej w niemieckiej nauce prawa I połowy XIX w.*, CPH XI, 2: 1959, s. 136.

⁹ J.M. Kelly, *Historia zachodniej teorii prawa*, Kraków 2006, s. 349.

¹⁰ F.K. von Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa...*, op. cit., s. 63.

jednak nadejście, wówczas należy wcielić do kodeksu prawa dawne, jeśli ich wykorzystanie w danych stosunkach społeczno-politycznych i ekonomicznych jest możliwe, a jeśli należy stworzyć nowe normy, to wyłącznie przy wykorzystaniu praw dawnych jako „myśli przewodniej”¹¹ całości kodyfikacji.

Drugą niezwykle istotną cechą doskonałej kodyfikacji jest jej kompletność, jednak nie jako dzieło zawierające rozwiązanie dla z góry przewidzianego przypadku, ale kodeks zupełny w rozumieniu matematycznym. Savigny wyjaśnił to pojęcie na przykładzie trójkąta. Każdy trójkąt posiada pewne cechy, z których połączenia wynikają w sposób konieczny wszystkie pozostałe. Podobnie każdy dział prawa posiada elementy, przez które dane są pozostałe. Te elementy nazwał Savigny zasadami kierowniczymi. Zasady te mogą wydobyć i w naukowy sposób opracować jedynie prawnicy. Ich zadaniem jest zidentyfikowanie zasad kierowniczych i rozpoznanie na ich podstawie wewnętrznego związku oraz rodzajów pokrewieństwa wszystkich pojęć i zdań prawnych¹².

Jako przykład doskonałego opanowania tej sztuki Savigny podawał dzieła prawników rzymskich okresu klasycznego. Opanowali oni do perfekcji umiejętność posługiwania się pojęciami, które wydobyto w procesie stosowania prawa. Precyzja w posługiwaniu się terminologią osiągnęła rangę nauki, która nie stanowiła bytu samoistnego, a była nierozdzielnie związana z codziennym życiem, postrzeganym z perspektywy obowiązujących norm i zasad postępowania. Wyglądało to tak, jakby każdy przypadek wymagający rozstrzygnięcia na drodze prawnej był punktem wyjściowym całej teorii. Teoria i praktyka stanowiły dla rzymskich jurystów pewną doskonałą całość. Teoria była przeprowadzona aż do stadium bezpośredniego praktycznego zastosowania, a praktyka była stale uszlachetniana przez ujęcie naukowe¹³.

2. Friedrich Keller i „młodzi prawnicy”

Stanowisko Savigniego znalazło szczególny posłuch u jednego z jego uczniów, Friedricha Ludwiga Kellera, który po odbyciu studiów prawniczych na niemieckich uniwersytetach w Berlinie i Getyndze, i obronie doktoratu z prawa rzymskiego, objął w 1825 roku stanowisko wykładowcy tzw. *Politisches Institut* (Instytutu Politycznego) w Zurychu¹⁴. W rok później Keller poświęcił się, oprócz pracy naukowej, praktyce wymiaru sprawiedliwości w sądzie powszechnym pierwszej instancji dla spraw cywilnych i karnych (*Amtsgericht*) w Zurychu. Jak się okazało, było to zadanie niezwykle trudne i wyczerpujące. Prawo w Zurychu było przestarzałe i fragmentaryczne. W mocy pozostawały nadal lokalne

¹¹ *Ibidem*.

¹² *Ibidem*, s. 64.

¹³ *Ibidem*, s. 70–71.

¹⁴ J.C. Bluntschli, *Erinnerung an Friedrich Ludwig Keller...*, *op. cit.*, s. 5.

prawa dworskie i statuty powstałe na przestrzeni XV do XVIII wieku i prawa miejskie, w szczególności *Satz und Ordnungen eines freyloblichen Stadtgerichts* z 1715 roku i *Stadterbrecht* z 1716 roku¹⁵.

To nie braki materialne w prawie powodowały podstawowe trudności dla wymiaru sprawiedliwości, ale przeszkody natury ustrojowej. Do 1831 roku, tj. do czasu wejścia w życie nowej Konstytucji kantonowej, władza sądownicza była częścią władzy wykonawczej i stanowiła jeden z działów administracji¹⁶. Dopiero nowa Konstytucja otworzyła drzwi do swobodnego rozwoju trzeciej władzy i rozpoczęła nową erę sądownictwa.

Klimat polityczny dla wprowadzania zmian ustrojowych sądownictwa w Zurychu był jednak niesprzyjający. Nadal żywa pamięć o rewolucji, wojnie i płądowaniu kraju przez obce armie sprzyjała postawom konserwatywnym, przeciwnym wprowadzaniu jakichkolwiek zmian. Z drugiej strony młodzi, wykształceni na niemieckich uniwersytetach prawnicy chcieli wesprzeć dążenia zmierzające ku uwspółcześnieniu prawa sądowego i ustroju sądownictwa.

W Zurychu ośrodkiem oporu wobec skostniałych poglądów przedstawiciele władzy wykonawczej był *Amtsgericht*, a w szczególności jego sędziowie: F.L. Keller, Gottfried von Meiss, Johann Caspar Ulrich, Wilhelm Füssli i Georg Finsler. Ich działania skupiały się wokół wprowadzenia istotnych zmian w systemie orzekania. Dążyli oni do wprowadzenia standardu orzekania, nakazującego sędziom opierać się nie na przypadku czy osobistych przekonaniach orzekającego, ale na zasadach prawa, przywoływanych i eksplikowanych w uzasadnieniach do wyroków¹⁷. Na skutek bliżej nieopisanego konfliktu „starsi” przedstawiciele władz (*älteren Männer*) sprzeciwili się nowemu kierunkowi wymiaru sprawiedliwości nadanemu przez tzw. młodych prawników (*jungen Juristen*), zarzucając im, że na zagranicznych studiach przyswoili sobie obcą uczoność i stosują zagmatwany system prawa rzymskiego i prawa powszechnego, ignorując treść i znaczenie rodzimych zasad i prawa ojczystego¹⁸. W 1828 roku Keller zabierając głos w imieniu wszystkich „młodych prawników” zajął stanowisko wobec zarzutów „starszych” przedstawicieli władzy w swoim krótkim dziele *Die neuen Theorien in der Zürcherischen Rechtspflege*.

Jednym z czołowych zagadnień roztrząsanych przez Kellera na kartach *Nowych teorii* była kwestia potrzeby powstania osobnej grupy zawodowej prawników. Przedstawiciele *anciene regime*’u wyraźnie przeciwstawiali się wyodręb-

¹⁵ A. Bauhofer, *Entstehung und Bedeutung des zürcherischen privatrechtlichen Gesetzbuches von 1853–55*, osobny wydruk z *Zeitschrift für Schweizerisches Recht (ZSR)*, Neue Folge (NF) XLVI, 1, s. 3.

¹⁶ J.C. Bluntschli, *Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich*, zweiter Teil – Neuere Zeit, Zürich 1839, s. 371.

¹⁷ Th. Weibel, *Friedrich Ludwig Keller und das Obergericht des Kantons Zürich*, Zürich 2006, s. 36.

¹⁸ *Ibidem*, s. 36.

nieniu tej grupy zawodowej. Ich stanowisko było podyktowane przywiązaniem do jednolitości władzy administracyjnej i sądowniczej. Zdaniem „starszych” ludzie, którzy poświęcają się służbie publicznej, powinni oddać się wszystkim jej aspektom, a nie tylko wymiarowi sprawiedliwości¹⁹.

W opozycji do tego stanowiska Keller podkreślał, że zmieniony ustroj kantonu wymagał wyodrębnienia wymiaru sprawiedliwości z administracji i poddania go kontroli specjalnych kolegiów. Postulował stworzenie zwykłego ustroju sądowego, w którym sądy pozostawałyby niezależne w zakresie orzekania od organów administracji. Kontrola sędziów miała ograniczać się wyłącznie do sprawdzania ich działalności pod kątem formalnoprawnym i pod kątem prawidłowego wypełniania przez nich obowiązków służbowych. Czuwanie nad materialnoprawnymi aspektami wymiaru sprawiedliwości należało poddać sądowi apelacyjnemu jako sądowi najwyższej instancji²⁰.

Reforma wymiaru sprawiedliwości powinna, zdaniem Kellera, rozpocząć się od wymiany apartu sędziowskiego. Należało odrzucić archaiczny system sądownictwa patrymonialnego, z jego szczególnym umiłowaniem do unikania rozstrzygania spraw na drodze procesu sądowego (w 1826 r. niemal połowa spraw cywilnych, które trafiły do *Amtsgericht*, została zakończona na etapie przedsądowym, któremu przewodniczył referendarz sądowy)²¹, i zastąpić go sądem, w którym zasiadali by wyłącznie wykształceni w prawie sędziowie. Postulował, aby przestrzegać zasady jawności i ustności postępowania sądowego i pisemnego uzasadnienia wyroku²².

Przedstawiany na kartach *Nowych teorii* program reformy systemu sądownictwa w Zurychu doskonale wpisywał się w ogólnoeuropejski ruch reformatorski epoki Oświecenia. Wiek Oświecenia jest nazywany „wiekiem kodyfikacji”. Jego charakterystyka opiera się na programie walki z tzw. „starym porządkiem” obejmującym wszystkie dziedziny życia²³. Reforma prawa obejmowała przede wszystkim dążenie do stworzenia kodeksu prawa będącego zbiorem prawa pewnego, *ius certi*, niedającego pola dla dowolności wyrokowania²⁴.

Dążenie do uwidocznienia i usztywnienia podstaw wyrokowania było pokłosiem działalności sądów i adwokatów w wiekach poprzednich. Adwokaci byli posądzeni o wykorzystywanie umiejętności poruszania się w gąszczu prawnych zawilości, by pokrętną argumentacją, przewrotnym rozumowaniem i kruczkami

¹⁹ J.C. Bluntschli, *Erinnerung an Friedrich Ludwig Keller...*, *op. cit.*, s. 10.

²⁰ F.L. Keller, *Die neuen Theorien in der Zürcherischen Rechtspflege*, Zürich 1828, s. 24.

²¹ Th. Weibel, *Friedrich Ludwig Keller...*, *op. cit.*, s. 31.

²² F. Elsener, *Die Schweizer Rechtsschulen vom 16. Bis zum 19. Jahrhundert unter besonderer Berücksichtigung des Privatrechts. Die kantonalen Kodifikationen bis zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, Zürich 1975, s. 370.

²³ K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje cywilne. Historia i Współczesność*, Warszawa 2009, s. 28–29.

²⁴ K. Sójka-Zielińska, *Drogi i bezdroża prawa. Szkice z dziejów kultury prawnej Europy*, Wrocław 2010, s. 58.

prawnymi przeciągnąć spory dla własnych korzyści. Obraz sędziów w oczach społeczeństwa nie odbiegał od oceny adwokatów. Sędziom zarzucano ciemnotę, stronniczość i skorumpowanie²⁵.

Podobny obraz prawa i wymiaru sprawiedliwości w kantonie Zurychu miał Friedrich Keller, kiedy pisał do Johanna Caspara Bluntschliego w liście z 6 sierpnia 1829 roku: „Bei all unserer gepriesenen Freiheit haben wir mehr Despötlerei und Streben nach unrechter Gewalt als anderwärts, und auch bei uns muss ein gutes Gerichtswesen der Grundpfeiler wahrer Freiheit sein“²⁶. („Przy całym naszym umiłowaniu wolności mamy więcej despotyzmu i dążenia do niesprawiedliwych rządów aniżeli gdziekolwiek indziej, i także u nas dobre sądownictwo musi być głównym filarem prawdziwej wolności”).

Keller upatrywał w przeprowadzeniu gruntownych zmian w kadrze sędowniczej drogi „uzdrowienia” wymiaru sprawiedliwości. W szczególności uważał, że sędziowie powinni posiadać odpowiednią wiedzę i wykazywać się umiejętnościami zdobytymi w trakcie studiów prawa na uniwersytetach. Jego stanowisko znajdowało się w zdecydowanej opozycji do stanowiska „starszych”, których zdanie przywołuje w *Nowych teoriach*:

[...] w naszym małym kraju wymiar sprawiedliwości nie dźwiga tak ciężkiego brzemienia jak w wielkich monarchiach, w naszym małym kraju stosunki są mniej skomplikowane, w związku z czym zawód sędziego nie jest taki trudny i nie wymaga tylu przygotowań. Z odrobiną zdrowego rozsądku i odrobiną ćwiczeń jest się lepszym sędzią aniżeli ten, który przez lata napakowuje sobie głowę nauką gmatwaną. Jeden utalentowany i zdrowo myślący człowiek jest więcej wart niż ograniczona głowa przeładowana niepotrzebnymi naukami.²⁷

Kellera takie stanowisko dziwiło i oburzało. Przede wszystkim słusznie zauważył, że poziom skomplikowania zagadnień prawnych nie zależy od rozmiaru państwa, a od jego sytuacji ekonomicznej, poziomu społecznej kultury, jak też od natężenia handlu i prowadzonej działalności gospodarczej²⁸. Na danym etapie rozwoju społecznego, na którym znajdował się Zurych w pierwszej połowie XIX wieku, zastąpienie porządku patriarchalnego porządkiem konstytucyjnym, w którym wiodącą rolę odgrywałyby zasady prawa i jego nauka, było koniecznością²⁹.

Replika Kellera wobec stanowiska „starszych” dotycząca wykształcenia sędziów i prawników w Zurychu dotykała fundamentów pojęciowych wymiaru sprawiedliwości. F.L. Keller dążył do zerwania z negatywnym i błędnym obra-

²⁵ K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje cywilne...*, *op. cit.*, s. 30.

²⁶ J.C. Bluntschli, *Erinnerung an Friedrich Ludwig Keller...*, *op. cit.*, s. 11.

²⁷ F.L. Keller, *Die neuen Theorien...*, *op. cit.*, s. 28.

²⁸ *Ibidem*, s. 30.

²⁹ List F.L. Kellera do J.C. Bluntschliego z 3 lipca 1834 (Aarau), [w:] J. C. Bluntschli, *Erinnerung an Friedrich Ludwig Keller...*, *op. cit.*, s. 21–22.

zem wykształconych w prawie. Pisał on, że w powszechnym obiegu brakowało jasności co do rozumienia pojęcia „prawnik”. Ludzie stykający się z wymiarem sprawiedliwości zwykli dzielić osoby zajmujące się prawem zawodowo na dwie kategorie, tj. na prawników i na sędziów. Sędzia to człowiek, który mówi o prawie (*das Recht spricht*), a prawnik to człowiek, który prawo rozumie³⁰. U podstaw niechęci wobec kategorii „prawników” leżało przekonanie, że prawnicy to ludzie wykształceni na obcych uniwersytetach, gdzie nauczano wyłącznie prawa rzymskiego i innych praw obcych. A skoro te prawa nie były stosowane w codziennym obrocie w Zurychu, to nie mogło być mowy o właściwym świadczeniu usług prawniczych wobec mieszkańców kantonu.

F.L. Keller podkreślał, że nie należy kierować się podejrzliwością wobec wykształconych prawników tylko dlatego, że znają prawo rzymskie. Należy ich cenić, ale dopiero wtedy, kiedy stosując metodę prawa rzymskiego, wydobywają normy prawa zuryckiego i opracowują je praktycznie i naukowo, przyczyniając się w ten sposób do rozwoju teorii prawa rodzimego. Prawo rzymskie jest zatem prawnikowi potrzebne, ale wyłącznie jako sposób odkrywania i teoretycznego opracowywania prawa Zurychu, a nie jako element materialnoprawny stosowania prawa³¹.

Keller antycypował stanowisko, że teoria prawa nie powinna być demonizowana jako obcy element, przed którym należałoby bronić wyjątkowości i unikatowości zuryckich rozwiązań prawnych. Celem działalności wszystkich prawników powinno być badanie, nauka i krzewienie zasad i reguł prawa, które na przestrzeni dziejów powstawały w odpowiedzi na potrzeby życia w Zurychu. Odkrywanie ducha prawa, który odpowiadał aktualnym potrzebom społecznym, i rozwój nauki prawa Zurychu były jedynym właściwym celem działalności prawników. Wszystko inne było tylko środkiem do jego osiągnięcia³².

3. Praktyczny wymiar *Nowych teorii*

Dla Kellera poglądy głoszone w jego broszurze nie były zbiorem pustych haseł i peanem głoszonym ku czci jego wielkiego nauczyciela Savigniego. Keller poświęcił swoje życie zawodowe odkrywaniu, naukowemu opracowywaniu i rozwijaniu prawa w Zurychu. Swoją działalność rozpoczął od opracowania systemu prawa prywatnego Zurychu w formie zeszytów. Poddał w nich analizie *Zürcher Stadt und Landrecht* z 1715 roku, prawo spadkowe z 1716 roku, jak i liczne statuty i prawa wiejskie. Był to nadal obszar wiedzy nieznany i wymagający ogromnego nakładu pracy. Do tamtej pory, pomijając zbiór tekstów prawnych

³⁰ F.L. Keller, *Die neuen Theorien...*, *op. cit.*, s. 27.

³¹ *Ibidem*, s. 27.

³² *Ibidem*, s. 34.

von Leu'a, nie istniało żadne opracowanie prawa prywatnego obowiązującego na terenie Zurychu³³.

Efektom jego dociekań był wygłaszany od 1834 roku na Uniwersytecie w Zurychu wykład o systematyce zuryckiego prawa prywatnego. Traktował go jako formę prac przygotowawczych do kompleksowego usystematyzowania wszystkich obowiązujących norm prawa prywatnego Zurychu. Choć ostatecznie nie udało mu się wydać takiego systematycznego opracowania w formie publikacji, to stale przyczyniał się do wzbogacania nauki prawa w Zurychu. W latach 1833–1838 Keller redagował periodyk pt. „Monatschronik der zürcherischen Rechtspflege”, którego założeniem było utrzymywanie stałego, wzajemnego oddziaływania nauki i praktyki prawa. Z tego względu to Kellera określa się mianem założyciela naukowej cywilistyki w Szwajcarii³⁴.

Źródłem nadania Kellerowi tak zaszczytnej miana jest jeszcze jeden istotny fakt. 30 czerwca 1831 roku Wysoka Rada Zurychu wydała, na podstawie art. 21 Konstytucji, postanowienie o sposobie i trybie przeprowadzenia rewizji ustawodawstwa, w tym także rewizji ustaw z zakresu prawa cywilnego³⁵. Rewizja ustawodawstwa miała obejmować nie tylko zmiany ustaw już istniejących, ale miała polegać także na skodyfikowaniu prawa prywatnego Zurychu. Gorącym orędownikiem tych prac, a wkrótce także głównym ich wykonawcą, był Friedrich Ludwig Keller. 20 grudnia 1835 roku Keller przyjął wniosek Rady o podjęcie prac redakcyjnych nad kodeksem cywilnym dla Zurychu.

Spodziewano się, że Keller niezwłocznie podejmie się prac nad projektem i przedstawi w niedługim czasie ich efekty. Warunki ku temu były bowiem korzystne. Na bazie prowadzonych przez siebie badań Keller znał prawa partykularne Zurychu jak nikt inny. Ponadto to on podnosił na posiedzeniu Wysokiej Rady Kantonu 23 stycznia 1832 roku, że obok kodeksu karnego należy skodyfikować prawo cywilne³⁶. Oczekiwania Rady i komisji rewizji ustaw (*Gesetzesrevisionskommission* – GRK) okazały się jednak płonne.

Redaktor projektu rozpoczął przygotowania do prac kodyfikacyjnych od złożenia do GRK wniosków o udzielenie mu urlopu od wykonywania funkcji sędziego i przewodniczącego w sądzie wyższej instancji (*Obergericht*), choć nie o zwolnienie go z wszystkich tych obowiązków, ponieważ nie chciał tracić kontaktu z wykonywanym zawodem. Następnie złożył wniosek do Kancelarii Rady (*Staatskanzlei*) o dostarczenie mu wszystkich kodyfikacji cywilnych i materiałów przygotowawczych z pozostałych kantonów Szwajcarii. Ostatecz-

³³ A. von Orelli, *Rechtsschulen und Rechtsliteratur in der Schweiz, vom ende des mittelalters bis zur gründung der Universitäten von Zürich und Bern*, Zürich 1879, s. 60.

³⁴ F. Elsener, *Die Schweizer Rechtsschulen...*, *op. cit.*, s. 376.

³⁵ *Beschluss des Grossen Rates betr. die Art und Weise, wie die Revision des Staatshaushaltes und der Gesetzgebung vorgenommen werden soll*, [za:] A. Bauhofer, *Entstehung und Bedeutung...*, *op. cit.*, s. 15.

³⁶ Th. Weibel, *Friedrich Ludwig Keller...*, *op. cit.*, s. 123–125.

nie poprosił także o przyznanie GRK kredytu na zakup książek i kodyfikacji cywilnych najważniejszych państw europejskich³⁷.

Dwa lata od czasu podjęcia się przez Kellera zadania skodyfikowania prawa nie było żadnych widocznych efektów działań redaktora. W marcu 1838 roku w „Zürcher Freitags Zeitung” Keller wyraził swoje niezadowolenie z uskutecznianych wobec niego form nacisku, stwierdzając, że napomnienia raczej odbierają mu chęć do pracy, aniżeli do niej motywują. Jego praca nie jest przecież mechaniczna, ale taka, do wykonywania której potrzebuje mieć absolutną ochotę³⁸.

W tym samym roku Keller opublikował fragmenty projektu kodeksu cywilnego dotyczące prawa małżeńskiego, które okazały się absolutnie nie spełniać wymogów współczesnej rodziny, a w szczególności jej ustroju majątkowego³⁹. W 1839 roku po wrześniowym puczu i powołaniu nowej komisji rewizji ustaw, której Keller nie był już członkiem, komisja wezwała go do wydania oświadczenia, czy rozpoczął prace kodyfikacyjne. Zarówno to pismo, jak i późniejsze Keller pozostawił bez odpowiedzi. W zaistniałych okolicznościach opracowanie kodeksu powierzono uczniowi Kellera, Johannowi Casparowi Bluntschliemu⁴⁰.

Jak się w niedługim czasie okazało, był to doskonały wybór. Bluntschli, oprócz zdobycia gruntownego wykształcenia na niemieckich uniwersytetach i doświadczeniu w praktykowaniu prawa był wybitnym znawcą historii i prawa Zurychu. W pewnym sensie przewyższał w zakresie tej wiedzy nawet swojego poprzednika Friedricha Ludwika Kellera, gdyż to właśnie jemu udało się usystematyzować i kompleksowo opracować dzieje prawa i ustroju Zurychu i wydać je w formie dwutomowej monografii pt. *Staats und Rechtsgeschichte der Staat und Landschaft Zürich*⁴¹.

Bluntschli należał do radykalnie germanizującego odłamu historycznej szkoły prawa, która głosząc potrzebę wskrzeszenia prawa rdzennie niemieckiego i wszechstronnego jego opracowania w doktrynie, jednocześnie zwalczała teorię recepcji prawa rzymskiego *in complexu*⁴². W swoim dziele dowodził, że romanistyczny element instytucji prawnych Zurychu ma zdecydowanie mniejsze znaczenie aniżeli element germański i że tak naprawdę prawo zuryskie jest bardziej niemieckie aniżeli prawo obowiązujące w samych Niemczech⁴³.

³⁷ *Ibidem*, s. 123.

³⁸ *Ibidem*, s. 124.

³⁹ A. Bauhofer, *Entstehung und Bedeutung...*, *op. cit.*, s. 17; Th. Weibel, *Friedrich Ludwig Keller...*, *op. cit.*, s. 124–125.

⁴⁰ A. Bauhofer, *Entstehung und Bedeutung...*, *op. cit.*, s. 17.

⁴¹ J.C. Bluntschli, *Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich*, Zürich 1838–1839.

⁴² K. Sójka-Zielińska, *W sprawie oceny...*, *op. cit.*, s. 132.

⁴³ J.C. Bluntschli, *Staats- und Rechtsgeschichte...*, *op. cit.*, s. VII.

Efektom jego starań było wejście w życie 31 marca 1854 r. części kodeksu obejmującego prawo osobowe i rodzinne, prawa rzeczowego 1 lipca 1854 r., prawa zobowiązań 1 lipca 1855 r. i wreszcie prawa spadkowego 31 marca 1856 roku⁴⁴.

Systematyka kodeksu opierała się na ówczesnej nauce niemieckiej – pandektystyce, z tą różnicą, że prawo spadkowe stanowiło piątą – ostatnią księgę kodeksu, a nie tak jak zakładała to systematyka pandektystyki, miejsce zaraz po prawie osobowym i rodzinnym. Trzecią księgę kodeksu stanowiło prawo rzeczowe, a czwartą prawo zobowiązań. W kodeksie Zurychu prawo spadkowe stanowiło ostatnią księgę kodeksu nie ze względu na wewnętrzne przekonanie o takim miejscu prawa spadkowego w systemie prawa cywilnego, ale ze względu na czynniki zewnętrzne mające swe źródło w delikatnej i trudnej do zrehabilitowania materii prawa spadkowego⁴⁵, które w *Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich* (PGB) zostało uchwalone jako ostatnie (w 1855 r.)⁴⁶.

Pod kątem materialnoprawnym można wyróżnić trzy źródła pochodzenia norm prawnych zawartych w PGB⁴⁷. Pierwszym źródłem były dawne prawa partykularne obowiązujące na terenach dawnych władztw terytorialnych, które na początku XIX wieku znalazły się w granicach administracyjnych kantonu Zurychu. Były to w znacznej części prawa zwyczajowe, ale także ustawy, jak wspomniane już wcześniej *Satz und Ordnungen eines freyloblichen Stadtgerichts* z 1715 roku i *Stadterbrecht* z 1716 roku.

Drugim źródłem było prawo rzymskie, w szczególności w odniesieniu do prawa zobowiązań i częściowo też do prawa rzeczowego. Stan ten wynika z rodzaju stosunków prawnych kreowanych prawem zobowiązań. Są to stany faktyczne i prawne, które nie pozostają w ścisłym związku ze sferą osobistą i duchową danego narodu, dlatego też prawo zobowiązań nie wykazuje cech narodowo-indywidualistycznych. W odróżnieniu do zuryckiego prawa cywilnego rzymskie *ius gentium* wykształciło pojęcia, zasady i teorię prawa obligacyjnego, które po zrewidowaniu przez oświeceniowe prawo natury mogło znaleźć zastosowanie, w tej czy innej formie, wobec stosunków zobowiązaniowych nawiązywanych w kantonie Zurychu⁴⁸.

Trzecim źródłem była wówczas współczesna niemiecka pandektystyka i osiemnastowieczne prawo natury⁴⁹. *Usus modernus pandectarum* nie było przy tym traktowane jako zbiór norm prawnych, które można dostosować do istniejących realiów i recypować je do systemu prawa prywatnego Zurychu, ale było

⁴⁴ A. Bauhofer, *Entstehung und Bedeutung...*, *op. cit.*, s. 23–24.

⁴⁵ *Ibidem*, przypis 95, s. 30.

⁴⁶ M. Lewandowicz, *Geneza i znaczenie prawa prywatnego Zurychu dla kodyfikacji prawa prywatnego Szwajcarii na przykładzie prawa spadkowego*, CPH, w druku.

⁴⁷ F. Elsener, *Die Schweizer Rechtsschulen...*, *op. cit.*, s. 402.

⁴⁸ J.C. Bluntschli, *Staats- und Rechtsgeschichte...*, *op. cit.*, s. 48.

⁴⁹ F. Elsener, *Die Schweizer Rechtsschulen...*, *op. cit.*, s. 402.

to swego rodzaju źródło czerpania metody naukowego opracowania zgromadzonego materiału normatywnego. W stosowaniu tej metody szczególnie jaskrawo widać wpływ Kellera⁵⁰ i jego naukę, że doskonałość prawa rzymskiego polega na wzajemnym przenikaniu się teorii i praktyki prawa i płynnym przechodzeniu od pojęć ogólnych do rozwiązań szczegółowych i odwrotnie.

Pomimo oczywistego związku części kodeksu prawa prywatnego Zurychu z prawem rzymskim w części poświęconej prawu zobowiązań cały kodeks przesycony jest niemiecką kulturą prawną i ojczyzną tradycją, która została umiejętnie inkorporowana do treści ustawy i uzupełniona w koniecznym zakresie owocami współczesnej nauki. Język ustawy jest prosty, precyzyjny i daleki od wygodnej rozwlekłości terminologicznej⁵¹.

W ludowym charakterze (*volkstümlich*) kodyfikacji i jej ścisłym związku z tradycją i kulturą narodową upatruje się sukcesu przyjęcia i stosowania PGB. Sam Johann Caspar Bluntschli podkreślał, że ustawa ma szansę powodzenia, jeśli uda się pojąć istotę ducha prawa, który, nawet ukryty i nieuświadomiony, kieruje ludzkimi dążeniami. Ustawa ma szansę, jeśli uda się odczytać ludzką duszę i odkryć z niej potrzeby i prawa jednostki, jeśli uda się to zrozumieć dla ludu wypowiedzieć i uzyskać jego przychylność⁵². Bluntschliemu udało się z niezwykłą zręcznością połączyć politykę konserwatyzmu z wymogami współczesności, przemycając do treści kodeksu, obok tradycyjnych germańskich rozwiązań, nowatorsko urządzone instytucje prawa prywatnego⁵³.

4. Wnioski

Poszukiwanie źródeł kodyfikacji i dokonywanie oceny prac ustawodawczych z reguły kończy się na zobrazowaniu wysiłków głównego redaktora lub komisji kodyfikacyjnej. W przypadku procesu zmierzającego ku skodyfikowaniu prawa prywatnego w kantonie Zurychu i zebraniu go pod postacią *Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich* szczególnie laur należy się jednak ojcu szwajcarskiej cywilistyki naukowej Friedrichowi Ludwikowi Kellerowi. Choć jego rola przy nadawaniu ustawie realnego kształtu musi pozostawać w cieniu działań Johanna Caspara Bluntschliego, to należy podkreślić, że to Keller otworzył drogę do ujednoczenia norm prawa prywatnego w Zurychu.

Można jedynie domyślać się, dlaczego Keller mając tak doskonałe przygotowanie i warunki do zredagowania kodyfikacji, a także poparcie pierwszej

⁵⁰ K. Zweigert, H. Kötz, *Einführung in die Rechtsvergleichung*, wyd. 3, Tübingen 1996, s. 167.

⁵¹ E. Huber, *System und Geschichte des schweizerischen Privatrecht*, Basel 1937, t. IV, s. 194.

⁵² Za: A. Bauhofer, *Entstehung und Bedeutung...*, *op. cit.*, s. 60–61.

⁵³ M. Lewandowicz, *Geneza i znaczenie prawa prywatnego Zurychu...*, *op. cit.*

GRK i Rady, nie wykonał powierzonego mu zadania. Uzasadnionym zdaje się przypuszczenie, że Keller pozostawał ślepo wierny nauce Savigniego, zgodnie z którą ówczesne państwa, w tym Niemcy, a możliwe, że zdaniem Kellera także i Zurych, nie osiągnęły wystarczająco wysokiego poziomu dojrzałości kultury prawnej, aby podjąć prace kodyfikacyjne. Hipoteza ta zdaje się szczególnie trafna w świetle przedmowy Kellera do pierwszego tomu *Monatschronik*, w której pisał: „Jeszcze długo, zanim otrzymamy wyczerpujące i szczegółowe ustawodawstwo cywilne, a także długo, zanim ono będzie pożądane”⁵⁴.

Choć Keller fizycznie nie brał udziału w redagowaniu tekstu kodeksu prawa prywatnego kantonu Zurychu, to wpływ jego działalności dał się wyraźnie odczuć w trakcie obrad i dyskusji nad kształtem poszczególnych norm. W komisji do spraw rewizji ustaw zasiadali sami prawnicy badający prawo pod różnym kątem. Byli pośród nich naukowcy, przedstawiciele wymiaru sprawiedliwości i administracji⁵⁵. Jak wynika z jednego z listów Friedricha von Wyssa do Jahnnesa Schnella z 7 stycznia 1856 roku, cechą wspólną prawników obradujących w komisji było spojrzenie na praktykę wymiaru sprawiedliwości przez pryzmat teorii prawa wykładanej przez Friedricha Kellera w trakcie jego wykładów, które krążyły w wielu egzemplarzach w formie zeszytów⁵⁶.

Dzieło życia Kellera należy uznać za dokonane. W *Nowych teoriach w wymiarze sprawiedliwości Zurychu* podkreślał on potrzebę kształcenia prawników, zapoznawania ich z metodą stosowaną przez prawników rzymskich i współczesną teorią prawa, bez względu na to, czy będzie ona pochodziła z krajowych czy zagranicznych ośrodków naukowych. Bo odnalezienie, usystematyzowanie i stworzenie naukowych ram prawnych dla systemu rodzimego miało być zadaniem prawników. Jego realizacja wymagała przy tym profesjonalnego przygotowania. Ten postulat *Nowych teorii* doczekał się realizacji podczas obrad GRK nad kodeksem prawa prywatnego dla kantonu Zurychu.

Duch Kellera przenikał cały proces kodyfikacji prawa prywatnego w Zurychu. To częściowo za jego sprawą do kraju wrócił z Niemiec jego uczeń i przyjaciel Johann Caspar Bluntschli, który swe życie zawodowe poświęcił rozwojowi zuryckiego prawa prywatnego. We wrześniu 1829 roku Keller pisał do Bluntschliego:

Wie Pan, co sędzę o naszym wymiarze sprawiedliwości, a mimo to chcę zaprosić Pana do przyjazdu do domu. Sędzę, że obecnie u nas prawnik może znaleźć piękny obszar oddziaływania, piękniejszy niż gdziekolwiek w Niemczech. My czerpiemy bezpośrednio ze źródła, podczas gdy źródła wszędzie indziej są poddane presji unaukowania, my możemy na wieki nadać naszemu prawu i wymiarowi sprawiedliwości właściwy kierunek.⁵⁷

⁵⁴ Th. Weibel, *Friedrich Ludwig Keller...*, *op. cit.*, s. 125.

⁵⁵ F. Elsener, *Die Schweizer Rechtsschulen...*, *op. cit.*, s. 397.

⁵⁶ E.F.I. Müller-Büchi, *Friedrich von Wyss und das Zürcher Privatrechtliche Gesetzbuch*, ZSR NF, t. I, cz. I, Basel 1965, s. 335.

⁵⁷ J.C. Bluntschli, *Erinnerung an Friedrich Ludwig Keller...*, *op. cit.*, s. 11.

Friedrich Ludwig Keller słusznie zasługuje na miano ojca szwajcarskiej cywilistyki naukowej. Za jego sprawą rozpoczął się proces reformy prawa i wymiaru sprawiedliwości, o który zabiegał na kartach *Nowych teorii*. Dzięki pracy sędziego Keller rozpoczął szerokie badania nad prawem rodzimym Zurychu. Jako naukowiec i wykładowca stworzył podwaliny dla systemu prawa prywatnego kantonu. Jako nauczyciel i przyjaciel odnalazł i zachęcił do podjęcia się dalszych prac nad rozwojem prawa prywatnego Zurychu Johanna Caspara Bluntschliego. Dzięki ich wspólnemu wysiłkowi w kręgach szwajcarskich jurystów rozpowszechniona została nauka powszechnego prawa niemieckiego i prawa rzymskiego. Wiedza ta połączona z wpływem historycznej szkoły prawa i doskonałą znajomością historii i prawa Zurychu pozwoliła później Bluntschliemu stworzyć kodyfikację kantonálną, która stała się najdoskonalszym wzorem dla Szwajcarskiego Kodeksu Cywilnego⁵⁸.

Maria Lewandowicz
(Gdańsk University)

FRIEDRICH LUDWIG KELLER AND *THE NEW THEORIES IN ZÜRICH JUSTICE*
(*Die Neuen Theorien in der Zürcherischen Rechtspflege*)

Summary

The New Theories in Zurich Justice, published in 1828, were a turning point in the history of Swiss legal studies. Its author insisted that the legal and judicial system in Zurich needed to be transformed in light of the universal socio-economic changes taking place.

Keller's work was packed with the study of the history of law, particularly the theories of Friedrich Karl von Savigni. Through his polemics with the "historical" jurists, Keller stressed the need to rediscover, systematise and research local law. He insisted that such an undertaking should be done by a group of professional lawyers, who would work on Zurich local laws utilising ancient Roman methodology.

As an outstanding scholar of history and law of Zurich, Keller was asked to edit the private law code of Zurich. The question why he did not fulfil this task remains unanswered until today. He had no direct influence on the editors of *Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich*, yet his activity as a judge and a scholar can be seen in the works of the editorial committee, which was set up to prepare the new private law code. All of the lawyers working on it understood law through the vision taught to them by Friedrich Ludwig Keller.

Keller has been recognised as the founder of Swiss civic law. His activities enhanced the process of reform of the law and the legal system, which he demanded in his writings. Together with his student, Johann Caspar Bluntschli, Keller popularised the study of German common law as well as Roman law among Swiss jurists. This, together with his very thorough knowledge of Zurich law, allowed Bluntschli to proceed with the codification of cantons' laws, which was to become the perfect model for the future Swiss Civic Code.

⁵⁸ P. Tuor, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, Zürich 1932, s. 3.