

Lord
Mansfield
SĘDZIĄ BYĆ!

Sędziemu Stanisławowi Zabłockiemu

*Lord Mansfield był rzeczywiście zadziwiający,
w dziewięćdziesięciu dziewięciu przypadkach
na sto miał rację, a jeśli się mylił, to zaledwie
jeden prawnik na stu był to w stanie rozpoznać.*

Edward Thurlow, Lord Chancellor w latach 1778–1783

JERZY ZAJADŁO

Lord
Mansfield
SĘDZIĄ BYĆ!

WYDANIE 2

Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego
Gdańsk 2023

Recenzent
Prof. dr hab. Ewa Łętowska

Redaktor Wydawnictwa
Joanna Kamień

Projekt okładki i stron tytułowych
Jan Rutka

Na okładce
John Singleton Copley, *William Murray w szatach parlamentarnych jako hrabia*,
1783, National Portrait Gallery, Londyn

Skład i łamanie
Michał Janczewski

Zamieszczone w książce ilustracje w większości pochodzą z domeny publicznej,
a w przypadku pozostałych wydawca uzyskał stosowne zgody

Publikacja dofinansowana w ramach IV edycji Konkursu na najlepszą książkę naukową,
dydaktyczną oraz przedstawiającą rezultaty pracy doktorskiej wydaną
w Wydawnictwie Uniwersytetu Gdańskiego jako nagroda za książkę
Jerzego Zajadło pt. *Sędziowie i niewolnicy. Szkice z filozofii prawa*
(I miejsce w kategorii książka naukowa)

Publikacja dofinansowana z działalności statutowej
Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego

wydanie 2

© Copyright by Uniwersytet Gdański
Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, 2023

ISBN 978-83-8206-566-4

Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot
tel. +48 58 523 11 37, tel. kom. +48 725 991 206
e-mail: wydawnictwo@ug.edu.pl
wydawnictwo.ug.edu.pl

Księgarnia internetowa: wydawnictwo.ug.edu.pl/sklep/

Druk i oprawa
Zakład Poligrafii Uniwersytetu Gdańskiego
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot
tel. +48 58 523 14 49

SPIS TREŚCI

WPROWADZENIE

Historia i paradygmaty 7

ROZDZIAŁ I

Dzieciństwo i młodość – szlachtetne pochodzenie, staranne wykształcenie 19

ROZDZIAŁ II

Praktyka prawnicza – wzięty i skuteczny adwokat 31

Kazus: *Millar v. Taylor* (1769) 46

ROZDZIAŁ III

Solicitor General, Attorney General, parlamentarzysta i polityk 55

Kazus: *Moses v. MacFerlan* (1760) 61

Kazus: *Campbell v. Hall* (1774) 70

ROZDZIAŁ IV

Chief Justice – sędzia i przewodniczący Sądu Ławy Królewskiej 75

Kazus: *Carter v. Boehm* (1766) 83

Kazus: *Gregson v. Gilbert* (1783) 91

Kazus: *Rex v. Wilkes* (1770) 106

ROZDZIAŁ V

Ostatnie lata – zasłużony odpoczynek w Kenwood House 113

Kazus: *Somerset v. Stewart* (1772) 120

ANEKS 133

LITERATURA 153

INDEKS OSÓB 163

INDEKS KAZUSÓW 166

WPROWADZENIE

Historia i paradygmaty



Dokładnie trzysta lat temu, wiosną 1718 roku, pewien trzynastoletni chłopiec odbył samotnie konno podróż ze Szkocji do Londynu. Ta wyjątkowo niebezpieczna eskapada po drogach i bezdrożach wyspy zajęła mu prawie dwa miesiące, ale dotarł szczęśliwie. Jechał, by podjąć naukę w najbardziej prestiżowej wówczas angielskiej szkole Westminster School i już nigdy nie miał powrócić do rodzinnego Scone Palace w Szkocji. Nigdy nie zobaczył też już ponownie swoich kochających rodziców, którzy wysłali go w tę daleką i pełną niebezpieczeństw podróż. Nazywał się William Murray i to on jest bohaterem niniejszej książki.

W historii jurysprudencji znany jest powszechnie pod innym imieniem – jako pierwszy hrabia Mansfield (*1st Earl of Mansfield*, w skrócie Lord Mansfield¹). Przedstawimy tutaj jego interesującą biografię – to kawałek historii ważny nie tylko w dziejach Anglii i Szkocji, lecz także Europy, a być może nawet świata. Nie będzie to jednak biografia kompletna i nazbyt szczegółowa, choć z pewnością osobowość bohatera i jego działalność w różnych rolach (adwokata, urzędnika, polityka, sędziego, intelektualisty, arystokraty, królewskiego doradcy czy wreszcie męża i głowy rodziny) na to zasługują – punkt ciężkości zostanie przeniesiony raczej na dorobek orzeczniczy Lorda Mansfield. Czasami zakłócimy więc konwencję klasycznej biografii i chronologię wydarzeń po to, by, wybiegając w przyszłość lub cofając się, zaprezentować najciekawsze, niekiedy wręcz ponadczasowe i przełomowe wyroki sędziego. Już spis treści niniejszej książki pozwala się zorientować, że sekwencja tej prezentacji nie odpowiada kolejnym datom ich wydania, lecz na pozór ma charakter przypadkowy. Ten sposób narracji jest jednak zdeterminowany przyjętym założeniem – to, co wcześniej wydarzyło się życiu Lorda Mansfield (pochodzenie, wykształcenie, lektury, środowisko intelektualne, przyjaźnie, wzorce osobowe, polityczne wybory, szczęśliwe i nieszczęśliwe zbiegi okoliczności *etc.*), w pewnych momentach nie pozostawało bez wpływu na jego orzeczenia. Jednocześnie ta książka jest skierowana wprawdzie do szerokiego kręgu odbiorców zainteresowanych uniwersalnie pojętą humanistyką (biografia na tle historii), przede wszystkim jednak do prawników (orzecznictwo i jego skutki).

¹ W całej książce stosujemy zapis wielką literą – Lord Mansfield. Mimo że słowo lord zgodnie z zasadami ortografii przyjętymi w polskiej pisowni pisze się małą literą, to w przypadku Williama Murraya określenie Lord Mansfield jest rodzajem konkretnej nazwy osobowej, kojarzonej wyłącznie z nim.

William Murray był z charakteru, mentalności, przekonania i powołania sędzią *par excellence* – w latach 1756–1788 piastował urząd przewodniczącego (*Chief Justice*) Sądu Ławy Królewskiej (Court of King's Bench) i z tego okresu pochodzi jego omówione na kartach tej książki orzecznictwo. Kilkakrotnie proponowano mu objęcie najwyższego urzędu lorda kanclerza, ale za każdym razem odmawiał. Wiedział bowiem doskonale, że uwikłanym w bieżącą politykę wysokim urzędnikiem państwowym jest się krótko, natomiast jako sędzia Court of King's Bench pozostaje niezależny i praktyczne nieusuwalny ze swojego stanowiska.

W politykę i tak był zresztą uwikłany jako parlamentarzysta, co z dzisiejszej perspektywy może nas nieco dziwić, ale w ówczesnej Anglii było zjawiskiem absolutnie normalnym. Tutaj jednak napotykamy na pewien szczególnie rys biografii Lorda Mansfield. Jako Szkot pochodzący z buntowniczej rodziny jakobickiej ciągle był podejrzewany o brak lojalności wobec dynastii hanowerskiej, a mimo to objął najwyższe stanowiska państwowe i był zaufanym doradcą króla Jerzego III. W polityce był bowiem bardzo zręczny – niezwykle ostrożny, umiarkowany, umiejętnie lawirujący w świecie wrogów i przyjaciół, momentami wręcz oportunistyczny i konformistyczny, niektórzy zarzucają mu karierowiczostwo i nepotyzm. Nie przenosiło się to jednak co do zasady na pełnienie funkcji najwyższego sędziego. W tożsamości i peruce za sędziowskim stołem stawał się prawdziwym tytanem – odważnym, kreatywnym, czasami apodyktycznym, ale w innych momentach zaskakująco zdolnym do okazywania odruchów empatii i tolerancji w poszukiwaniu słusznego i sprawiedliwego wyroku.

W literaturze prawniczej i orzecznictwie sądowym kultury *common law* wyroki Lorda Mansfield były przywoływane wyjątkowo często. Nie byłoby być może w tym nic nadzwyczajnego, gdyby nie fakt, że zapadły ponad dwieście lat temu, a cytowane są także współcześnie. Okazuje się na przykład, że amerykański Sąd Najwyższy (Supreme Court) od chwili swojego powstania aż po dzień dzisiejszy przywoływał orzeczenia Lorda Mansfield ponad trzysta trzydzieści razy i to z bardzo różnych obszarów prawa i instytucji prawnych – od prawa handlowego, poprzez kontrakty, delikty, bezpodstawne wzbogacenie, spadki, zniesławienie, władzę rodzicielską, wolność prasy, aż po prawo karne i konstytucyjne. Jeśli dodamy do tego trudne do policzenia orzeczenia amerykańskich sądów niższych instancji oraz sądów australijskich, brytyjskich, indyjskich, izraelskich, kanadyjskich, nowozelandzkich czy południowoafrykańskich, to trzeba przyznać, że rzeczywiście mamy do czynienia z fenomenem *sui generis*.

Historycy prawa mogą oczywiście zaprotestować przeciwko kreśleniu takiego nieco wyidealizowanego obrazu sędziego. Za jego życia bowiem to, co dzi-

siaj określilibyśmy jako aktywizm sędziowski i wcielanie się w rolę prawodawcy, przysparzało mu nie tylko zwolenników, lecz także zdecydowanych przeciwników. Najbardziej znany z nich pisywał do prasy pod pseudonimem Junius². Wprawdzie ta krytyka dotyczyła przede wszystkim konserwatywnego stanowiska Lorda Mansfield w sprawie wolności prasy i ścigania wydawców publikacji krytykujących rząd (tzw. *sedition libel*), ale w jednym z listów Juniusa można też odnaleźć dezaprobatę dla Mansfieldowskiej filozofii sądenia w ogóle. Gorzkich słów nie szczędził też Williamowi Murrayowi jego odwieczny polityczny rywal William Pitt Starszy.

Generalnie przeważało jednak uznanie, niekiedy wręcz zachwyty tworzące wokół osoby sędziego atmosferę pewnej legendy jeszcze za jego życia i z czasem ta legenda się utrwała. Pisano na jego cześć poematy, jego imieniem nazwano nawet statek – ale gwoli prawdy i ścisłości dodajmy, że często był też negatywnym bohaterem rysunków satyrycznych w pamfletowej literaturze politycznej. W końcu XIX wieku James Croake (właśc. James Paterson) przytaczał następującą opinię Edwarda Thurlowa (*Lord Chancellor* w latach 1778–1783): „Lord Mansfield był rzeczywiście zadziwiający, w dziewięćdziesięciu przypadkach na sto miał rację, a jeśli się mylił, to zaledwie jeden prawnik na stu był w stanie to rozpoznać”³. Ta opinia jest zapewne mocno przesadzona. Jak każdemu, tak i sędziemu Murrayowi zdarzały się oczywiście pomyłki i wadliwe wyroki, współcześni mu prawnicy nie zawsze się z nim zgadzali, a jego precedensowe orzeczenia były przełamywane przez innych sędziów i Izbę Lordów, zwłaszcza już po jego rezygnacji z funkcji *Chief Justice* w 1788 roku. Jednak faktem jest również, że w kilkudziesięcioletniej karierze sędziego zdania odrębne ze strony kolegów wobec przygotowanych przez niego orzeczeń przytrafiały mu się relatywnie rzadko. W niektórych przypadkach mogło to wynikać z przysługującego mu imperium, ale najczęściej było skutkiem jego ogromnej wiedzy i przekonującej argumentacji.

Współcześni biografowie raczej unikają tego typu „hagiograficznego” patosu i koncentrują się przede wszystkim na tym, co z dorobku orzeczniczego Williama Murraya zachowało aktualność po dzień dzisiejszy. Autor najbardziej obszernej i szczegółowej monografii Norman S. Poser ocenia, że wielkość Lorda Mansfield jako sędziego opierała się na dwóch podstawach: „Po pierwsze, na długotrwałym oddziaływaniu jego decyzji, ponieważ były oparte na dążeniu do dopasowania

² Do dzisiaj nie wiadomo, kto krył się pod tym pseudonimem – najprawdopodobniej sir Philip Francis, brytyjski polityk irlandzkiego pochodzenia, ale nie mamy całkowitej pewności.

³ J. Croake, *Curiosities of Law and Lawyers*, Sampson Low, London 1882, s. 35; cyt. za: W. Swain, *The Law of Contract 1670–1870*, Cambridge University Press, Cambridge 2015, s. 76.

prawa do zmieniających się warunków i na fundamentalnych zasadach. Po drugie, na wzbogacaniu prawa elementami moralności”⁴.

Wbrew pozorom ta książka nie jest pozycją z zakresu historii prawa angielskiego, obraca się raczej w kręgu paradygmatów teoretyczno- i filozoficznoprawnych. Historycy prawa będą musieli więc wybaczyć, że niektóre problemy zostały potraktowane na poziomie wniosków ogólnych, bez wnikania tam, gdzie nie było to niezbędne, w faktograficzne szczegóły, zwłaszcza w głęboką analizę historycznych źródeł prawa angielskiego. W filozofii prawa znane są jednak przykłady tworzenia pewnych modelowych wizji idealnego sędziego na gruncie określonych założeń teoretycznych, by wskazać chociażby na postać sędziego Herkulesa w integralnej filozofii prawa Ronalda Dworkina. Tutaj nie mamy do czynienia z taką sytuacją – Lord Mansfield nie jest bowiem postacią fikcyjną, lecz sędzią z krwi i kości, który na swoją bardziej lub mniej prawdziwą i zasłużoną legendę zapracował orzecznictwem. Mówiąc językiem Immanuela Kanta, nie operujemy tutaj wyłącznie w sferze rozumu teoretycznego (*jak jest*) czy nawet rozumu praktycznego (*jak być powinno*), wkraczamy raczej w sferę władzy sądenia i pewnej oceniającej estetyki (*czy jest tak, jak być powinno*). W związku z tym nie jest przypadkiem, że R. Dworkin, kreśląc postać swojego sędziego Herkulesa, inspirował się w dużej mierze właśnie orzecznictwem Lorda Mansfield, zwłaszcza jego rozumieniem precedensu jako potwierdzeniem istnienia zasady prawnej. Podobnie było w czasach naszego bohatera – William Blackstone uważał go wręcz za pewien modelowy wzorzec sędziego w systemie *common law*.

W omówionych w książce kazusach coś interesującego dla siebie mogą odnaleźć nie tylko przedstawiciele poszczególnych dogmatyk prawniczych (cywiliści, karniści czy konstytucjonaliści), lecz także teoretycy i filozofowie prawa. Lord Mansfield nie używał wprawdzie tego pojęcia, ale wszystko wskazuje na to, że jego filozofia prawa wręcz idealnie odpowiadała temu, co R. Dworkin określał ponad dwa stulecia później mianem integralności (*integrity*). Jako sędzia William Murray nie miał łatwego zadania – działał bowiem w systemie, który dosyć sztywno oddzielał od siebie *common law* i *equity* (także w zakresie kompetencji poszczególnych sądów), a jednocześnie wykazywał programowy dystans wobec dorobku prawa rzymskiego. Współcześni komentatorzy orzecznictwa Lorda Mansfield podkreślają w związku z tym, że być może na tym właśnie polegała jego największa zasługa. Próbował bowiem połączyć w jedną całość te trzy tradycje – *common law*, *equity* i *roman law*, przy czym jeśli chodzi o ten ostatni element, to nie bez znaczenia pozostawało tutaj jego szkoc-

⁴ N.S. Poser, *Lord Mansfield. Justice in the Age of Reason*, McGill – Quenn’s University Press, Montreal – Kingston – London 2013, s. 218.

kie pochodzenie, ponieważ prawo szkockie, w odróżnieniu od prawa angielskiego, opierało się przede wszystkim na prawie rzymskim.

Do tego dochodziło dążenie do inkorporacji do systemu prawa norm pozaprawnych, zwłaszcza norm moralnych, a także kierowanie się poczuciem sprawiedliwości i zdrowym rozsądkiem. To zresztą miał mu głównie za złe wspomniany Junius – po pierwsze, że wkracza w nie swoje kompetencje i do opartego na *common law* orzecznictwa Court of King's Bench wprowadza elementy *equity*, zastrzeżonego dla Court of Chancery; po drugie, że, odwołując się do poczucia sprawiedliwości, tak naprawdę orzeka na podstawie subiektywnych i arbitralnych przekonań etycznych. Dodajmy jednak, że Lordowi Mansfield nie chodziło o odwoływanie się do własnych przekonań moralnych, lecz raczej o pewne funkcjonujące w społeczeństwie normy pozaprawne, które dzisiaj określilibyśmy mianem moralności publicznej.

Widać to najlepiej na przykładzie prawa handlowego (*commercial law*) – Lord Mansfield dokonał jego bardzo istotnej modyfikacji, wzbogacając *common law* o funkcjonujące w środowisku kupców faktyczne zwyczaje i obyczaje (*lex mercatoria*)⁵. W praktyce sądowej przełożyło się to na przykład na powoływanie w tych sprawach ławy przysięgłych złożonej z przedstawicieli tego konkretnego środowiska (*special jury*), ponieważ to ono знаło najlepiej potrzeby i możliwości obrotu handlowego w wymiarze krajowym i międzynarodowym. Z dzisiejszej perspektywy moglibyśmy więc powiedzieć, że Lord Mansfield miał pewne całościowe i systemowe podejście do prawa (wspomniane *integrity* w rozumieniu Dworkina), a w jego stosowaniu posługiwał się specyficzną pojętą wykładnią systemową – w warunkach *common law*, opartego na wąsko i kazuistycznie rozumianych precedensach, była to istotna modyfikacja samej filozofii sądenia.

⁵ We współczesnej polskiej literaturze prawniczej (M. Drózd, *Zawarcie umowy w drodze oferty na podstawie Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowych sprzedaży towarów*, C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 6 i nn.) istotę *lex mercatoria* opisuje się w następujący sposób: „Po pierwsze, wskazuje się, że *lex mercatoria* stanowi zbiór zasad i zwyczajów należących do międzynarodowego prawa handlowego, który nie obejmuje norm ustawodawstw wewnętrznych. Druga z zaproponowanych w doktrynie definicji opisuje *lex mercatoria* jako system prawny, którego normy uwzględniają zwyczaje handlowe ukształtowane w praktyce handlu międzynarodowego. Trzecia utożsamia »prawo kupców« z zespołem norm prawnych o charakterze uniwersalnym, wywodzących się z praktyki oraz zwyczajów handlowych. Według części komentatorów »prawo kupców« stanowi ogół zwyczajów handlowych ukształtowanych w praktyce obrotu międzynarodowego, które są określane mianem »autonomicznego prawa handlowego«. Najczęściej jednak w doktrynie używana jest definicja zaproponowana przez B. Goldmana, który wskazał, że oznacza ono zbiór reguł i zwyczajów odnoszących się do handlu międzynarodowego. B. Goldman podkreślał także, że prawo to jest niezależne od jakichkolwiek reguł ustanowionych w wewnętrznych systemach prawnych”.

Takie stanowisko wymagało oczywiście radykalnej zmiany podejścia do prawa precedensowego. Lord Mansfield działający przede wszystkim na podstawie *common law* nie lekcewał oczywiście znaczenia precedensu i stał na gruncie jego deklaratoryjnej teorii⁶. Mimo to dokonał w tym zakresie pewnej fundamentalnej modyfikacji: orzeknął tak samo lub podobnie jak to zrobił wcześniej inny sąd w podobnej sprawie nie dlatego, że on też tak orzekł, lecz dlatego, że jego orzeczenie wynikało z obowiązującej reguły i tylko tę regułę potwierdziło, a więc ja w imię pewności prawa, dopóki reguła obowiązuje, powinienem zrobić tak samo lub podobnie. Widać w tym także zdroworozsądkowe podejście Lorda Mansfield – reguła mnie wiąże, ale to nie oznacza, że nie mogę jej obalić, zwłaszcza wówczas, gdy straciła swoją aktualność, nie prowadzi do sprawiedliwego rozstrzygnięcia i podążanie za nią po prostu przeczy rozumowi. W jednym ze swoich orzeczeń (*Jones v. Randall*, 1774) sędzia stwierdził więc z pewnym sarkazmem i ironią, że „prawo byłoby dziwną nauką, gdybyśmy musieli wracać do czasów Ryszarda I, by zobaczyć, co jest prawem”. Wkraczamy w tym momencie na grunt pewnej fundamentalnej współczesnej dyskusji – *aktywizm czy pasywizm sędziowski?* – która wbrew pozorom i trochę paradoksalnie dotyczyła także Lorda Mansfield⁷.

Ponownie oderwijmy się na chwilę od historii i od faktu, że ten dylemat ma zupełnie inny wymiar na gruncie *common law*, a inny na gruncie kontynentalnej kultury prawa stanowionego i spójrzmy na problem w sposób bardziej uniwersalny. W kulturze prawa stanowionego chodzi o wkraczanie sędziego w kompetencje ustawodawcy, z kolei w kulturze *common law* o przesadne przełamywanie precedensów i tworzenie nowych reguł. Mechanizm jest jednak ten sam: nagle sędzia wykracza poza swoją naturalną sferę stosowania oraz wykładni prawa i wkracza (nadmiernie czy w ogóle?) w sferę prawotwórstwa. Tak więc Lord Mansfield doskonale by zrozumiał pytanie: *aktywizm czy pasywizm sędziowski?*, a jego odpowiedź byłaby wprawdzie jednoznaczna, chociaż zrelatywizowana kolejnymi pytaniami: oczywiście aktywizm, ale dlaczego, po co i co to znaczy. W związku z tym James Oldham proponuje przeanalizowanie orzecznictwa Williama Muraya z punktu widzenia różnych form aktywizmu, takich jak: 1) sięganie do prawa

⁶ Takie rozumienie istoty precedensu przez Lorda Mansfield podkreśla wielu współczesnych teoretyków i filozofów prawa. W literaturze polskiej na ten temat ostatnio, chociaż w paru punktach w szczególach nieco odmiennie, pisze T. Zych, *W poszukiwaniu pewności prawa. Precedens a przewidywalność orzeczeń sądowych w tradycji prawa anglosaskiego*, Wydawnictwo Naukowe UMK, Toruń 2017, s. 154–160.

⁷ J. Oldham, *Judicial Activism in Eighteenth-Century English Common Law in the Time of the Founders*, „Green Bag” 2005, vol. 8, no. 2, s. 269–280.

międzynarodowego i prawa obcego; 2) stosowanie zasad *equity*; 3) tworzenie nowego prawa; 4) przełamywanie precedensów; 5) rozszerzająca wykładnia ustaw; 6) zawężająca wykładnia ustaw; 7) sięganie do regulacji już nieobowiązujących⁸.

Polski badacz postaci Lorda Mansfield ma o tyle ułatwione zadanie, że napisano już kilka mniej lub bardziej wyczerpujących biografii i analiz jego dorobku orzeczniczego⁹. Ma też do dyspozycji pochodzące z tamtej epoki zbiory wyroków. Aktualność tej spuścizny obejmuje w zasadzie wyłącznie orzecznictwo, ponieważ Lord Mansfield, choć miał duży wpływ na ostateczny kształt poszczególnych wydań *Commentaries of the Laws of England* współczesnego sobie Williama Blackstone'a, to sam nie był uczonym prawnikiem i nigdy nie napisał żadnego prawniczego traktatu naukowego. Jednocześnie zapisywał dosyć szczegółowe notatki z prowadzonych spraw i przygotowywanych orzeczeń. Wprawdzie część z nich spłonęła wraz z unikalnym księgozbiorem w 1780 roku w czasie tzw. zamieszek Gordona (*Gordon Riots*), ale większość się zachowała. Zostały one odkryte stosunkowo niedawno, w 1967 roku w jego rodzinnym Scone Palace w Szkocji i wydane przez Jamesa Oldhama w dwóch obszernych tomach jako *Mansfield Manuscripts*¹⁰. Ich lektura pozwala współczesnym wniknąć głęboko w pewien szczególny świat filozofii sądenia wyjątkowego prawnika – choć jest to świat zamkniętej w czasie i przestrzeni historii *common law*, to jednocześnie świat pełen aktualnych i pociągających uniwersaliów.

⁸ Tamże, s. 271 – Lord Mansfield przejawiał wszystkie te formy aktywizmu sędziowskiego (z wyjątkiem ostatniej).

⁹ Obok wspomnianej pozycji pióra N.S. Posera jest jeszcze kilka innych. Pierwsza powstała już kilka lat po śmierci Lorda Mansfield (J. Holliday, *The Life of William Late Earl of Mansfield*, [b.w.], London 1797), nieco później obszerne rozdziały zamieszczono w historii angielskich *Chief Justices* (J. Lord Campbell, *The Lives of the Chief Justices of England. From the Conquest Till the Death of Lord Mansfield*, John Murray, vol. 2, London 1849, s. 302–584) i wybitnych angielskich sędziów (W.N. Welsby, *Lives of Eminent English Judges of the Seventeenth and Eighteenth Centuries*, S. Sweet, London 1846, s. 368–448). Istnieje też kilka opracowań bardziej współczesnych: C.H.S. Fifoot, *Lord Mansfield*, Scientia Verlag, Aalen 1977 (reprint pierwszego wydania Clarendon Press, Oxford 1936); E. Heward, *Lord Mansfield. A Biography of William Murray, 1st Earl of Mansfield, Lord Chief Justice for 32 Years*, Barry Rose (Publishers) Ltd., Chichester – London 1979; J. Oldham, *English Common Law in the Age of Mansfield*, University of North Carolina Press, Chapel Hill – London 2004; E.B. Lowrie, *Lord Chief Justice Mansfield. Dark Horse of the American Revolution*, Archway Publishing, Bloomington 2016. Niezależnie od tego obszerne, ponad stustronicowy rozdział można też odnaleźć w monumentalnej dwunastotomowej historii prawa angielskiego Williama Holdswortha – *A History of English Law*, vol. 12, Methuen & Co. Ltd., London 1938, s. 464–583.

¹⁰ J. Oldham, *The Mansfield Manuscripts and the Growth of English Law in the Eighteenth Century*, vol. 1–2, University of North Carolina Press, Chapel Hill – London 1992.

W kontekście współczesnej polskiej dyskusji wokół roli sędziów i sądów są to materiały fascynujące. W przypadku Lorda Mansfield mamy bowiem do czynienia z tak krytykowanym aktywizmem sędziowskim, przy czym jest to aktywizm racjonalny i uzasadniony – jego istota nie polega na zastępowaniu prawodawcy (który *notabene* w tamtych czasach i w angielskich warunkach był dosyć pasywny), u jego podstaw leży raczej kultura permanentnego poprawiania i doskonalenia prawa w procesie jego stosowania i wykładni (*culture of improvement*)¹¹. Ktoś może oczywiście powiedzieć, że to nieadekwatnie dobrany przykład, ponieważ opisujemy sędziego działającego w zupełnie innej kulturze prawnej – anglosaskim systemie *common law* i to ponad dwieście lat temu. Taki zarzut można łatwo odeprzeć – na poziomie teorii i filozofii prawa metodologicznie uprawnionym zabiegiem jest poszukiwanie takich paradygmatów, które wykraczają poza konteksty historyczne i kulturowe. Nie chodzi więc wyłącznie o to, by zaprezentować sylwetkę wielkiego sędziego i jego dorobek – chodzi raczej o zrozumienie, dlaczego był wielki¹² w uniwersalnym, a więc ponadczasowym i ponadkulturowym sensie i co z tego wynika dla współczesności.

Jest też pewien aspekt sprawy, który wykracza poza formalną analizę orzecznictwa Lorda Mansfield, niemniej może zainteresować czytelników – kwestia charakteru, osobowości, przymiotów intelektualnych sędziego, czasami po prostu jego poczucia humoru. Biografie Williama Murraya wręcz roją się od anegdot o jego różnych niekonwencjonalnych zachowaniach na sali sądowej, które pomagały mu w znalezieniu tej czasami bardzo potrzebnej więzi emocjonalnej ze stronami procesu. Wkraczamy tutaj w pewną sferę, którą współcześnie określa się mianem problemu komunikacji pomiędzy sądem, stronami postępowania a otoczeniem zewnętrznym. Na sali sądowej Lord Mansfield wykazywał jakąś szczególną naturalną swobodę, która pozwalała mu na wzbogacenie działań *ratione imperii* o tak istotne z punktu widzenia wspomnianej komunikacji elementy *imperio rationis*. Przychodziło mu to o tyle łatwiej, że był świetnym i zaprawionym w bojach mówcą – w doskonaleniu kompetencji retorycznych pomagał mu jego mentor i przyjaciel, słynny angielski poeta Alexander Pope, a do historii przeszły wręcz potyczki słowne Williama Murraya w parlamencie ze wspomnianym już Williamem Pittem Starszym. W orzecznictwie przełożyło się to na wyjątkowo ko-

¹¹ J.J. Spigelman, *Lord Mansfield and the Culture of Improvement*, „Quadrant”, October 2008, s. 53–55.

¹² Na takim założeniu opiera się również np. inspirująca książka A.C. Hutchinsona, *Laughing at the Gods. Great Judges and How They Made Common Law*, Cambridge University Press, New York 2012, zawierająca także rozdział na temat Lorda Mansfield (s. 21–50).

munikatywny i perswazyjny język uzasadnień wyroków Lorda Mansfield. Widać to najlepiej w bez wątpienia najgłośniejszej sprawie sędziego – *Somerset v. Stewart* z 1772 roku, omówionej w ostatnim rozdziale książki.

Wspomnieliśmy o poczuciu humoru i zdolnościach retorycznych sędziego. Trzeba przyznać, że czasami spotykał na sali sądowej godnych siebie przeciwników. Jednym z nich był znakomity adwokat William Davy, należący do elitarnej grupy tzw. *serjeants-at-law*. Któregoś razu Lord Mansfield zamierzał nie przerywać rozprawy i zakomunikował, że strony spotkają się następnego dnia przed jego obliczem. Problem polegał na tym, że następnego dnia wypadał Wielki Piątek okresu wielkanocnego. Davy zwrócił się więc do sędziego: „Wasza Wielmożność byłby pierwszym sędzią od czasów Poncjusza Piłata, który to zrobił”. Innym razem Lord Mansfield zniecierpliwiony skomplikowanym wywodem adwokata przerwał mu i oświadczył: „Gdyby takie miało być prawo, Sir, musiałbym spalić wszystkie swoje książki”. Davy nie stracił jednak rezonu i odparował: „Lepiej je przeczytać, Wasza Wielmożność”¹³. Nie znamy wprawdzie reakcji Lorda Mansfield, ale możemy przypuszczać, że przy swoim poczuciu humoru docenił błyskotliwość rozmówcy. Powrócimy jeszcze do tego typu zdarzeń na kartach tej książki, ponieważ są one immanentną częścią całościowego obrazu naszego bohatera.

Trudno nam precyzyjnie określić, ile spraw rozpatrzył w swoim życiu Lord Mansfield. Mamy wprawdzie do dyspozycji wspomniane wyżej jego manuskrypty, ale trzeba pamiętać, że w ówczesnym systemie sądził on nie tylko w Londynie w Westminster Hall (czasami w pewnej grupie spraw także w Guildhall), lecz regularnie wyjeżdżał również na prowincję jako tzw. sędzia asyzalny. Wybraliśmy do szerszego omówienia te wyroki, które z pewnego punktu widzenia wydawały się najciekawsze – niektóre z powodu konstrukcji prawnej, argumentacji i przełomowego charakteru (*Carter v. Boehm*, *Millar v. Taylor* i *Moses v. MacFerlan*); inne z uwagi na ich sławę, rozgłos i recepcję (*Somerset v. Stewart*); jeszcze inne z powodu ciekawego, chociaż z dzisiejszego punktu widzenia bardzo kontrowersyjnego kontekstu miejsca i czasu (*Rex v. Wilkes*); pewne z powodu skomplikowanego problemu relacji pomiędzy prawem i polityką (*Campbell v. Hall*); wreszcie niekiedy zadecydowało nie tyle meritum orzeczenia, ile wstrząsający stan faktyczny (*Gregson v. Gilbert*).

Szczegóły prawa materialnego, organizacji angielskich sądów i skomplikowanych procedur procesowych zostawimy jednak historykom prawa¹⁴. Nas z pozycji

¹³ Taką wersję tych zabawnych wydarzeń podaje H.M. Woolrych, *Lives of Eminent Serjeants-At-Law of the English Bar*, vol. 2, W.H. Allen & Co., London 1869, s. 624–626.

¹⁴ W nowszej literaturze polskiej na ten temat, obok starszych pozycji M. Szerera (*Sądownictwo angielskie*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1959) i K. Barana (*Z dziejów prawa kar-*

teorii i filozofii prawa interesuje raczej pewien ogólny wydzźwięk wybranych orzeczeń, czasami także płynące z nich przesłanie. Ten wybór jest oczywiście obciążony pewnym subiektywizmem, ale tutaj dała o sobie znać przysługująca każdemu autorowi *licentia poetica*.

nego w Anglii. Między renesansem a Oświeceniem XVI–XVIII w., Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 1996), zob. np. J. Halberda, *Historia zobowiązań quasi-konktraktowych w common law*, Księgarnia Akademicka, Kraków 2012.