

IV. RECENZJE I NOTY RECENZYJNE

Ralph Backhaus, *Casus perplexus. Die Lösung in sich widersprüchlicher Rechtsfälle durch die klassische römische Jurisprudenz*, Münchener Beiträge zur Papyrusforschung und antiken Rechtsgeschichte, H. 72, München 1981, ss. XIV+230.

1. Książkę swoją, przedstawioną w 1978 r. jako dysertacja na uniwersytecie w Heidelbergu, uważa sam autor za przyczynek do toczącej się w ostatnich latach dyskusji wokół metodologii rzymskich jurystów. Trzeba od razu powiedzieć, że jest to przyczynek wartościowy i zasługujący pod wieloma względami na zainteresowanie oraz uznanie.

Temat wybrany został bardzo trafnie, bowiem od czasów G. W. Leibniza, wielkiego matematyka i filozofa, który doktoryzował się w 1666 r. na podstawie *Disputatio inauguralis de casibus perplexis in iure...*, problematyka ta, leżąca na pograniczu historii prawa i logiki prawniczej, nie była przedmiotem głębszych studiów czy obszerniejszych, osobnych opracowań. Wydobycie jej ponownie na światło dzienne i nowe opracowanie jest więc już pierwszą zasługą Backhaus'a (dalej: B.). Nie można co prawda powiedzieć, by źródła były dotychczas nieznane. Każdy z omówionych w pracy tekstów prawa rzymskiego był już niejednokrotnie przedmiotem analizy, ale przeprowadzanej w ramach badań szczegółowych nad konkretnymi problemami prawnymi. B. ujął je w całość jako zbiór swoistych „zagadek” prawnych i poddał analizie z punktu widzenia logiki prawniczej rzymskiej jurysprudencji klasycznej. Chodzi tu przy tym nie o wszystkie możliwe logiczne rebusy, jakich niemało dostarcza prawo rzymskie, lecz o specyficzną sytuację określaną w nauce jako *casus perplexus* (dalej: c.p., także dla l.mn., w źródłach prawa rzymskiego termin nie spotykany — B., s. 13). Według definicji autora (s. 4) jest to przypadek (*casus*) jurydycznie tak ukształtowany, że zastosowanie właściwych dla niego norm i zasad prawnych wywołuje skutki przeciwne zamierzonemu celowi prawnemu, a w rezultacie wewnętrzna sprzeczność całego kazusu. W dalszych rozważaniach wyróżnia B. cztery logiczne typy takich c.p. (s. 6-11; p. niżej, 2). Po scharakteryzowaniu logicznoprawnej istoty tematu przedstawia B. ramy swych badań nad c.p. w źródłach rzymskiego prawa klasycznego. Ramy te zostały wytyczone pytaniami, jakie postawił sobie autor, a mianowicie: a) do jakich wyników doszli rzymscy prawnicy przy rozstrzyganiu poszczególnych c.p., a zwłaszcza, czy *perplexitas* wpływała na ważność czynności prawnych; b) jakie motywy leży u podstaw tych rozstrzygnięć, przy czym chodzi tu autorowi nie tylko o stwierdzenie, czym uzasadniali juryści swoje decyzje, ale także o wydobycie rzeczywistych motywów, które stanowiły prawdziwą *ratio decidendi*; wreszcie c) za pomocą jakich metod doszli oni do podjętych rozwiązań. Ta ostatnia kwestia, tj. metodyka rzymskiej jurysprudencji, stanowi dla B. kwestię centralną, łączącą go ze wspomnianym już aktualnym nurtem badawczym romanistyki prawniczej. Wyniki badań nad metodami rozwiązywania przez prawników klasycznych poszczególnych c.p. stanowiłyby więc jednocześnie istotną wskazówkę co do ogólnych

tendencji i preferencji metodologicznych w obrębie rzymskiej jurysprudenencji. Problemy metodologiczne nie tworzą jednak dla B. zamkniętego kręgu, lecz wręcz przeciwnie, wychodzi on często z niego w stronę ubocznych nieco, ale ważkich zagadnień, jak np. przyczyny powstania c.p., społeczno-ekonomiczne tło niektórych prawnych problemów, ciekawostki stylistyczne lub psychologiczne. W szczególności pytanie o przyczyny tworzenia się c.p. okazuje się bardzo interesujące i wydaje się, że należało poświęcić mu — poza rozrzuconymi uwagami — osobne miejsce w pracy (p. też niżej, 4).

W konstrukcji książki nie idzie jednak autor za typami logicznymi czy rodzajami metod, lecz dzieli cały materiał źródłowy właściwie na dwie grupy, tj. c.p. przy czynnościach prawnych oraz c.p. w innych sytuacjach prawnych. Uzasadnienie takiego rozróżnienia (§ 5; 18 n.) stanowi przede wszystkim odmiennosć problemów, występujących w obu grupach. Jeśli dla perpleksyjnych czynności prawnych podstawowe pytanie brzmi: czy czynność może być mimo swej wewnętrznej sprzeczności ważna i skuteczna prawnie, to dla pozostałych przypadków powstaje problem: jak wyjść z takiej zawikłanej sytuacji prawnej? To właśnie odmienne postawienie pytań wpłynęło, zdaniem autora, na różne podejście metodyczne do obu rodzajów sytuacji, a w konsekwencji i na odrębne ich potraktowanie w pracy.

Zebrał c.p. klasycznego prawa rzymskiego podzielił B. na kilka jeszcze mniejszych grup, poświęcając każdej osobny rozdział (paragraf). Po krótkiej części pierwszej, dotyczącej sposobów unikania zagrażającej *perplexitas* (§ 3), omawia autor c.p. przy czynnościach prawnych, a mianowicie: przy ustanowieniu dziedzica i wydziedziczeniu (§ 4); przy legatach (§ 5), przy wyzwoleniach testamentowych (§ 6), nadto w związku z terminem zawieszającym typu *cum moriar* przy czynnościach prawnych (§ 7) oraz w tzw. *stipulatio praepostera* (§ 8). Uzupełniają tę część § 9, dotyczący *donatio* i *solutio* oraz § 10, zawierający specjalny problem kontaminacji przy zapisie. Część trzecia to c.p. w sytuacjach nie związanych z dokonywaniem czynności prawnych, np. przy konkurencji osób uprawnionych do dziedziczenia czy też korzystających z prawa pierwszeństwa przy zastawie (§ 11). Dołączają się do tego inne, szczegółowe już przypadki (tzw. paradoksy — § 12). W części czwartej zawarł B. analizę rozstrzygnięć, argumentacji i metod prawników rzymskich z punktu znajomości i stosowania przez nich pojęć i zasad greckiej logiki (§ 13). Po podsumowaniu wyników swych badań (§ 14) dołączył jeszcze autor § 15, zawierający analizę tekstu D. 30, 36, pr. — 1, przeprowadzoną za pomocą fachowych symboli i znaków logicznych. Wykaz literatury i źródeł oraz indeks rzeczowy kończą omawianą książkę.

2. Przybliżenie treści pracy B. wymaga przytoczenia kilku przynajmniej przykładów omówionych przez niego c.p. Przedstawienie wszystkich przekraczałoby oczywiście ramy recenzji; zgrab materiału źródłowego, wykorzystanego przez autora, stanowi ok. 50 tekstów, zawierających c.p. Pokazane mogą być tutaj zatem tylko niektóre, najwyraźniej może obrazujące zastosowaną przez B. typologię oraz podział na wymienione grupy.

Otóż pierwszy typ logiczny omawianych przypadków polega na sprzeczności dodanej do czynności prawnej klauzuli (warunku, terminu lub polecenia) ze skutkiem, jaki ta czynność ma wywołać. Przykład zawiera Paul. D. 33, 2, 5: *Usum fructum „cum moriar” inutiliter stipulor: idem est in legato, quia et constitutus usus fructus morte intercidere solet*. Stypulator miałby — według przytoczonego tekstu — uzyskać użytkowanie dokładnie w chwili swojej śmierci, z którą z kolei użytkowanie — jako prawo osobiste — musi wygasnąć. Śmierć jako termin zawieszający powoduje wraz ze swoim nadejściem nie powstanie, lecz upadek zamierzonego przez czynność skutku prawnego! Podobna sytuacja zachodzi przy wyzwoleniu typu

Stichus, cum moreretur, liber esto (Pomp. D. 40, 4, 61, pr; także D. 40, 4, 17, pr.), które nie może dać niewolnikowi wolności, bo ta nadeszłaby z chwilą jego śmierci i wraz ze śmiercią — w istocie nie powstając?! — wygasłaby. Skutek powstający z nadejściem terminu jest więc tu sprzeczny z czynnością, do której termin został dołożony. Jako podrodzaj w obrębie tego typu wyróżnia B. tzw. *stipulatio praepostera*. Wyjaśnienie i przykład zawiera Inst. 3, 19, 4: *Item si quis ita stipulatus erat: si navis ex Asia venerit, hodie dari spondes? inutilis erat stipulatio, quia praepostere concepta est*. W takim przypadku (por. też D. 45, 1, 64; 45, 1, 126, pr; G. 3, 100) zachodzi znów sprzeczność między warunkiem a skutkiem prawnym czynności, do której został on dołożony — skutek ten miałby powstać od razu po zawarciu czynności o zawieszony warunkiem skuteczności! Powstaje w rezultacie wewnętrzna sprzeczność i *casus perplexus*.

Drugi typ c.p. wyróżnia B. dla sytuacji, gdy w wyniku zawartej czynności powstaje nie tyle formalno-logiczna, co bardziej pragmatyczna sprzeczność (*denk-pragmatischer Widerspruch* — s. 8), a w rezultacie błędne koło. Na przykład powoduje Lab. D. 28, 7, 20, 1: *Si quis hereditarium servum iussu est manumittere et heres esse*. Wskazana przez testatora osoba zostanie dziedzicem, jeśli wyzwoli niewolnika należącego do spadku; wyzwolić takiego niewolnika może jednak tylko wtedy, gdy będzie miała prawo rozporządzania nim, a więc gdy zostanie dziedzicem (i przez to właścicielem) — dziedzicem zostanie zaś, gdy wyzwoli niewolnika. Koło się zamknęło i potrzebna jest interwencja jurysty dla uzyskania jakiegoś sensownego rozwiązania. Bogata problematyka z tego typu występuje przede wszystkim właśnie przy ustanowieniu dziedzica (por. klasyczna wręcz *perplexitas* w Marc. D. 28, 7, 16: *Si Titius heres erit, Seius heres esto: si Seius heres erit, Titius heres esto*, nadto przy legatach oraz wyzwoleniach testamentowych (por. D. 40, 4, 39; 35, 2, 88, pr-1; 30, 36, pr-1). Często pojawia się tu też negatywny warunek potestatywny, powodujący sprzeczność wewnętrzną czynności (m. in. D. 28.7.20, pr; 35, 1, 7, 1; 40, 4, 17, pr; 40, 4, 61, pr.).

Trzeci typ sprzeczności polega z kolei na tym, że powstanie określonego skutku prawnego powoduje sytuację, która ten skutek jednocześnie wyklucza. Przykładowym tekstem jest tu Pap. D. 26.2.26.2: *Propter litem inofficiosi testamenti ordinandam exheredato filio, cui tutorem pater dedit, eundem a praetore confirmari oportet*. Spadkodawca wydziedziczył swojego syna i w tymże testamentie wyznaczył mu opiekuna. Opiekun podejmuje (dla syna) próbę obalenia testamentu za pomocą *querela inofficiosi testamenti*. Obalenie testamentu oznacza jednak obalenie także zawartego w nim ustanowienia opiekuna i utratę przez niego podstawy prawnej do prowadzenia procesu przeciwko testamentowi! Do tego samego typu logicznego zalicza B. także tzw. retorsję. Interesujący przykład podaje tym razem Aulus Gellius (N. A. 5, 10, 9-14) i warto tekst ten tu zreferować (p. też B., s. 3 f; 10). Otóż niejaki Euathlus (E) pobierał lekcje retoryki u sofisty Protagorasa (P), przy czym oboj umówili się co do zapłaty w ten sposób, że E. zapłacił honorarium wówczas, gdy wygra swój pierwszy proces. Ponieważ E. po zakończeniu nauki nie przyjmował żadnego zlecenia do prowadzenia procesu, P. pozwał go o zapłatę honorarium i tak mu tłumaczył: zapłacić mi musisz tak czy inaczej, bowiem jeśli proces wygrasz, będziesz zobowiązany wyrokiem, zaś jeśli proces przegram, to zapłacisz z umowy, bo będzie to twój pierwszy wygrany proces. E. sytuację jednak odwrócił: nie zapłacę w żadnym przypadku, bo jeśli proces wygrasz, to tobie nic nie będzie się należało na podstawie wyroku; jeśli zaś proces przegram, to nie otrzymasz nic według naszej umowy. Ten typ rozumowania ujawnia się najwyraźniej w przypadku (c.p.) objętym obszernym fragmentem D. 35.2.88, pr., omówionym szerzej w książce (B., s. 61 n.).

Jako czwarty typ wyróżnił B. *regressus ad infinitum*, któremu odpowiadają tylko dwie sytuacje prawne, przedstawione w D. 36.1.11 oraz 39, 2, 43, 1. Pokazane

przykłady dotyczyły jednocześnie tej grupy c.p., które związane były z dokonaniem czynności prawnej. Mieszczą się w niej również interesujące przypadki wewnętrznej sprzeczności przy dokonywaniu darowizny oraz przy zapłacie w celu wykonania zobowiązania (B., s. 108 - 120). Jako przykład posłużyć tu może Jul. D. 12, 1, 20: *Si tibi pecuniam donassem ut tu mihi eandem crederes, an credita fierent?* Zawarte w darowiźnie zastrzeżenie zwrotu pieniędzy (jako pożyczki — por. też D. 39, 5, 33, 1: — — *ut statim donatori mutuo detur*) zaraz po ich otrzymaniu pozbawia całą czynność charakteru darowizny, która zakłada w swej istocie przejście rzeczy na obdarowanego bez obowiązku zwrotu (por. D. 39, 5, 1, pr.). Taka sama sytuacja i ten sam problem przekazany jest w D. 46, 3, 55 co do *solutio* (*Qui sic solvit, ut reciperet, non liberatur, quemadmodum non alienantur nummi, qui sic dantur ut recipiantur*) oraz w kilku innych tekstach źródłowych (D. 40, 7, 11) dot. *statuliber*: D. 24, 1, 59 — darowizną z zastrzeżeniem zwrotu jako posag). Osobne miejsce poświęcił natomiast B., jak już wspomniano, takiemu rodzajowi c.p., który należy wprowadzić do logicznego typu drugiego (B., s. 9), ale chodzi w nim nie o skutki czynności prawnych, lecz o konkurencję uprawnień. Przejawia się to najwyraźniej w tzw. trójkącie perplekсыwnym, kiedy A — powołując się na normę 1 — domaga się przyznania mu pierwszeństwa (uprawnień) wobec B, B żąda tego samego — z powołaniem się na normę 2 — wobec C, a C — na podstawie normy 3 — dochodzi pierwszeństwa wobec A. Powstaje istic diabelski krąg (*Teufelkreis* — B., s. 128), znajdujący swe praktyczne potwierdzenie np. w D. 38, 17, 5, 2: do spadku po zmarłym (emancypowanym wcześniej przez dziadka) dziecku powołani byli: jego dziadek jako *parens manumissor*, ojciec dziecka jako kognat według prawa pretorskiego oraz matka na podstawie *Senatus consultum Tertullianum*. Dziadek wykluczał z dziedziczenia ojca jako tylko kognata, ale sam ulegał wykluczeniu przez matkę, której przysługiwało bliższe prawo na mocy wspomnianego *senatus consultum*. Według tegoż *senatus consultum* przed matką lepiej uprawniony był zawsze ojciec i on odsuwał ją w tym przypadku od dziedziczenia. W rezultacie powstawało błędne koło. Podobna sytuacja zachodziła nie tylko przy dziedziczeniu (por. jeszcze D. 38, 17, 2, 17), ale również np. przy prawie pierwszeństwa z zastawu (p. obszerna kwestia w D. 20, 4, 16; B., s. 133 n.).

Powyższy przegląd nie wyczerpuje oczywiście katalogu c.p., ujętych przez B., ale orientuje przynajmniej w zarysie w kręgu problemów i źródeł zawartych w omawianej pracy.

3. W centrum zainteresowania autora leżały przede wszystkim sposoby i metody rozstrzygania powstałych sprzeczności. Każdy przypadek poddał on starannej analizie z punktu widzenia przyjętego rozstrzygnięcia, sposobu rozumowania jurysty, zastosowanej przez niego argumentacji logicznej i prawnej, wreszcie motywów, skłaniających prawnika rzymskiego do końcowej decyzji. Głównym wynikiem tej analizy jest stwierdzenie (s. 180) wielowarstwowości zjawiska określonego mianem c.p. oraz — w konsekwencji — niemożność sformułowania dla jurysprudencki klasycznej jednej „teorii casus perplexus”. W szczególności badania B. wykazały, że logiczna sprzeczność nie stanowiła w rzymskim prawie klasycznym generalnie uznanej przyczyny nieważności czynności prawnej. Nie można też powiedzieć, by była ona prawu obojętna, ale w generalnej tendencji jurysci podejmowali starania o utrzymanie w mocy czynności prawnej mimo jej wewnętrznej sprzeczności. Odmawiali natomiast tej skuteczności wówczas, gdy dołączały się inne jeszcze czynniki (poza wewnętrzną sprzecznością), a więc np. gdy realizacja takiej czynności prowadziłaby do naruszenia interesu osoby trzeciej, byłaby sprzeczna z wolą dokonującego czynności czy też stanowiłaby obejście przepisów prawa. Łączy się z tym jeszcze jedna okoliczność, a mianowicie wyraźna dążność jurystów do utrzymania perplekсыwnej czynności prawnej wówczas, gdy zawarta w niej

sprzeczność miała charakter nie zamierzony. Jeżeli natomiast c.p. spowodowany został celowo, ochrony prawnej takim przypadkom odmawiali. Tu ujawnia się znaczenie przyczyn powstawania c.p. dla sposobów ich rozstrzygania. Wśród innych czynników, wpływających na przyjęte rozwiązanie pewne znaczenie miał jeszcze rodzaj modyfikacji czynności prawnej. Otóż przy dodaniu warunku powodującego wewnętrzną sprzeczność, prawnicy klasyczni przejawiają większą skłonność do utrzymania czynności w mocy. Przy innych modyfikacjach (zwłaszcza przy terminie zawieszającym) tendencja była odwrotna. Wyrażna jest też dążność do utrzymania w mocy rozporządzeń testamentowych oraz wyzwoleń, zapewne jako wyraz *favor testamenti* oraz *f. libertatis* (B., s. 182). Przy czynnościach między żyjącymi realizacja czynności następowała znacznie rzadziej. Dodać też trzeba, że przy c.p. polegających na konkurencji uprawnień (w wyniku kolizji systemów prawnych) pozytywne rozstrzygnięcie występuje częściej, niż przy czynnościach prawnych. Ważnym czynnikiem okazuje się tu prawo pretorskie, którego elastyczność pozwalała niekiedy na ratowanie czynności, (np. przez *exceptio doli* — D. 35, 2, 88, 1; B., s. 70 n.) nie do utrzymania według prawa cywilnego. W sumie, jak widać, zebrany materiał badawczy, choć nie dał podstawy do stworzenia ogólnej teorii c.p., posłużył jednak autorowi do poczynienia interesujących obserwacji syntetycznych.

Odnosnie do metod stosowanych do c.p. znów nie da się stwierdzić jednolitości, lecz potwierdza się przypisywana już wcześniej jurystom rzymskim różnorodność metodyczna (B., s. 183). B. zauważa tu jednak wyraźną preferencję metody dedukcyjnej, uważanej dotychczas w nauce za nietypową dla rzymskiej jursprudencki klasycznej. W odniesieniu do c.p. dedukcja nabiera natomiast cech właśnie typowości i zebrany przez autora materiał źródłowy stanowi istotny dowód przyswojenia sobie tej metody przez prawników klasycznych. Drugim metodologicznym zjawiskiem, zaobserwowanym przez B. jest częstość stosowania pewnych konstrukcji logicznych o zabarwieniu juredykcyjnym, jak np. fikcja prawna, sekunda logiczna, konwersja i konwalescencja czynności prawnych. Te konstrukcje logiczne nie są jednak traktowane jako samowystarczalne, lecz opierają się dodatkowo na pewnych wartościach prawnych, przyjętych przez prawo klasyczne (np. *voluntas testatoris*, *favor testamenti* czy *favor libertatis*). Uzasadniają one dodatkowe zastosowanie wspomnianych konstrukcji logicznych, ale jednocześnie są w te konstrukcje niejako wtopione, dając w rezultacie oryginalną figurę logicznoprawną. Prawne kategorie nie tylko więc uzupełniają dedukcyjnie osiągnięte wnioski logiczne, ale nadają im także większą siłę argumentacyjną. To połączenie metody dedukcyjnej z juredykcyjnymi figurami myślowymi zdradza (zdaniem B., s. 187) wyraźny respekt jurystów wobec silnie stojącej nadal dogmatyki, a nadto ujawnia ich dążenie do wprowadzenia systematycznego porządku wśród zastosowanych rozwiązań poszczególnych c.p.

Pomocą w stosowaniu takich metod była, według oceny B., znajomość u jurystów rzymskich pojęć i zasad logiki greckiej. Wnioski z przeprowadzonych w tej kwestii badań (s. 160 - 179) formułuje on również ostrożnie, konstatując, że nie można znaczenia fachowej logiki dla rzymskich rozwiązań prawnych przeceniać, ale przynajmniej niektórzy spośród rzymskich jurystów — Labeo, Julian, Afrikanus — wykazują dobrą znajomość greckiej (zwłaszcza stoickiej) logiki. Znajomość ta ujawnia się wyraźnie w niektórych rozstrzygnięciach prawnych (por. m. in. D. 28, 7, 20, pr; 35, 1, 88, pr; 47, 2, 32, pr; 50, 17, 65 — p.s. 163 n.). Wpływ logiki greckiej uważa autor za najważniejszy czynnik pozaprawny, współdziałający przy rozwiązywaniu prawnych zawiłości c.p. Do pozostałych tego rodzaju elementów należą refleksy społeczne w problematyce prawnej (p. niżej, 4) oraz okazywana przez jurystów przy konstruowaniu przykładowych c.p. dbałość o kunszt prawniczy, doprowadzająca pojmowania przez nich prawa jako coś więcej niż rzemieślnicza solidność (B., s. 185).

4. Osobnej uwagi wymaga jeszcze wspomniana już kwestia przyczyn powstawania c.p. Nie umyka ona uwagi autora, ale poświęca jej on kilka wzmianek, rozrzuconych w całej pracy; warto zaś zebrać je w całość. Za najbardziej typowe należałoby uznać chyba te c.p., które powstały w wyniku nieznanomości prawa i logiki, pomyłki czy też niezręcznego sformułowania (B., s. 5, n. 19; 95, 126). Tym można by też chyba wytłumaczyć częstość c.p. przy rozporządzeniach testamentowych, a więc tam, gdzie osoba sama formułowała oświadczenie ostatniej swojej woli. W tych przypadkach (a także przy wyzwoleniach) rozwikłanie sprzeczności mogło nastąpić częściej na podstawie domniemania rzeczywistej woli testatora, jaką można było wyłuskać z niezręcznych sformułowań (B., s. 62; 181). Przy spojrzeniu od tej strony na źródła ujawnia się jednak ciekawe bardzo zjawisko, a mianowicie, iż c.p. mógł być celowo spowodowany, np. dla ominięcia ustawy (por. D. 12, 1, 20, dot. lex Cincia — s. 111 n.) lub wprost jako wyraz złej woli. Ta ostatnia sytuacja wyraża jest np. w Marc. D. 28, 7, 16: *Si Titius heres erit, Seius heres esto: Si Seius heres erit, Titius heres esto*. W rezultacie tak sformułowanego warunku żaden z wymienionych do dziedziczenia nie dojdzie i można domniemywać tu złośliwość testatora (tak B., s. 51; 54: „ein sehr boshafter Testator”, z zastrzeżeniem jednak, że może chodzić tu też o przykład szkolny; por. s. 170 oraz niżej co do tej kwestii). Jeszcze wyraźniej zła wola widoczna jest w Pomp. D. 40, 4, 61, pr: *Scio quosdam efficere volentes, ne servi sui umquam ad libertatem perveniant, hactenus scribere solitos: „Stichus cum moreretur liber esto”* — —. Przypadki takie, zmierzające w istocie do przeszkodzenia w uzyskaniu wolności przez niewolnika (— — *impediendae magis quam dandae libertatis gratia ita scripsisse intellegitur*; loc. cit.) musiały być nierzadkie i łączą się z podobnymi w intencji klauzulami typu *ne manumittatur* czy *ut exporteur*, stosowanymi przy sprzedaży niewolników (zwraca na to uwagę B. w n. 74 na s. 95). W sumie rzucają one interesujące światło na problem stosunków między niewolnikami a ich właścicielami oraz odkrywają aspekt psychologiczny tego rodzaju czynności prawnych (B., s. 51 n. 113; 53 n.). Nie do pominięcia jest tu też wartość źródeł jurystycznych dla poznania stosunków pozaprawnych w społeczeństwie rzymskim. Dla jurysty sfera emocjonalna była w zasadzie obojętna, ale świadomie wprowadzona *perplexitas* czynności przemawiała za uznaniem jej za nieważną — zgodnie ze złośliwą wprowadzie, ale wolą rozporządzającego (B., s. 80; 95; 181). Jeżeli zważyć, że tego rodzaju sytuacje i sformułowania, nakierowane bardziej na przysporzenie kłopotów niż korzyści majątkowych, występują — obok wyzwoleń — najczęściej w sprawach spadkowych (a więc wśród krewnych) oraz posagowych (między małżonkami), można uzyskać z takich źródeł interesujące przyczynki do obrazu życia społecznego i prywatnego Rzymian. W tym sensie trafnie zauważa B. we wnioskach końcowych (s. 189), że w aspekcie nieprawnym *perplexitas* staje się zwierciadłem dobrych i złych obyczajów.

Przy omawianiu przyczyn powstawania c.p. pojawia się również kwestia szkolnych (dydaktycznych) przykładów, wymyślanych przez prawników. Zaliczyć do nich można np. wzorcowy warunek: *Si Capitolium (non) ascenderit*, wielokrotnie powtarzany w źródłach (w Digestach 26 razy — B., s. 78 n. 6). W połączeniu z określoną treścią czynności prawnej mógł przy dodaniu takiego warunku powstać przykładowy c.p. Trudno jest jednak rozstrzygnąć, w jakim stopniu takie wzorce dośtawiały się do praktyki i czy np. osoba zamierzająca zostawić swoim spadkobiercom swoistą zagadkę nie korzystała z podręcznikowego przykładu. Wątpliwości takich można domysleć się z rozważań autora wokół Marc. D. 28, 7, 16 (*Si Titius heres erit, Seius heres esto* — — rell.), co do którego nie może on się zdecydować, czy był to „ein sehr boshafter Erblasser” (s. 51; 55), czy chodziło o zadanie potomności zagadki („der Nachwelt ein Rätsel aufzugeben” — s. 55), czy też może o „Schulfall” (s. 54; 170), wymyślony przez Juliana, albowiem wydaje mu się się tu znów mało prawdopodobne, by ktoś w Rzymie tak rzeczywiście testował (s. 170).

Odrębne miejsce pod względem przyczyn c.p. należałoby przyznać tym przypadkom, które powstały w wyniku wewnętrznej kolizji systemów prawnych, doprowadzającej do „perpleksywnego trójkąta” wzajemnie się wykluczających uprawnień. Ta kwestia sięga już problematyki wewnętrznej spójności obowiązującego porządku prawnego. Przy wielowarstwowym systemie rzymskiego prawa prywatnego, składającego się z „minisystemów” (B., s. 127), kolizje takie były zapewne nierzadkie.

5. W ogólnej ocenie książki B. warto zwrócić uwagę właśnie na jej stronę metodologiczną. Ocena jest tu pozytywna. W konstrukcji autor trafnie określił główne problemy i umiejętnie uniknął wgłębiania się w liczne zagadnienia uboczne, odwołując się w tym względzie do najnowszej literatury, z zaznaczeniem ewentualnie swego stanowiska. Analiza źródeł jest staranna, ale i ostrożna. Wnioski formułuje B. również w sposób wyważony i zawsze na podstawie źródeł, nie zapuszczając się przy tym w daleko idące przypuszczenia. Uzasadnia rzeczowo, stawiając argumenty merytoryczne i logiczne przed hipotezami interpolacyjnymi. Uniknął także B. niebezpieczeństwa patrzenia na rzymskie źródła przez pryzmat nowoczesnych pojęć i konstrukcji prawnych. Z niebezpieczeństwa tego zdawał sobie zresztą sprawę podkreślając (s. 13), że nie zmierza do opracowania „teorii *casus perplexus* w rzymskim prawie klasycznym”, próba taka bowiem oznaczałaby ujęcie w sposób pandektystyczny rzymskiego prawa w kategoriach obcej mu w istocie systematyki. W ten sposób w pracy swojej dąży B. do pokazania poszczególnych sytuacji, problemów i sposobów rozumowania, zawartych w tekstach źródłowych, odsłaniając zarówno oryginalność każdego przypadku, jak i indywidualność każdego prawnika. Tak np. potwierdza się w jego badaniach opinia o konserwatywnym dogmatyzmie Labeona, wszechstronności metodycznej Juliana oraz o skłonnościach Paulusa do metody dedukcyjnej i argumentacji przede wszystkim logicznej (s. 187-189). Do zastanowienia się byłaby może tylko kwestia, czy autor nie zawierał niekiedy zbyt uciążliwych rzymskich jurystów. Tak np. w odniesieniu do sytuacji z Pap. D. 26, 2, 26, 2 przedstawia B. trzy modele dogmatycznego jej rozwiązania (s. 158-159), podczas gdy Papinian zastosował wyjście chyba najprostsze praktycznie i życiowo (tj. potwierdzenie opiekuna przez pretora), osiągając pożądaną skuteczną bez dogmatycznych dociekań. Rozwiązanie nie musiało więc chyba być zawsze głęboko naukowe. W trafnych wnioskach autora o różnorodności rozstrzygnięć, metod i argumentacji stosowanych przez prawników rzymskich zabrakło też może wyraźnego dopowiedzenia, że u podłoża tej różnorodności doszukać się można przejawów rzymskiej kazuistyki. Kazuistykę tę praca B. czyni widoczną, ale bez wyraźnego jej podsumowania.

Na jeszcze jeden aspekt książki B. należałoby zwrócić tu uwagę, a mianowicie na jej walory dydaktyczne. Wynikają one z bogactwa pojęć prawnych i logicznych w niej zawartych (m. in. wymienione już fikcja prawna, sekunda logiczna, konwersja i konwalescencja, a nadto analogia, *reductio ad absurdum*, *conceptio praepostera*, negatywny warunek potestatywny i termin zawieszający; również takie pojęcia jak *voluntas testatoris*, *favor testamenti*, *f. libertatis*, *cautio Muciana* oraz funkcje prawa pretorskiego wobec *ius civile*). Dydaktyczne znaczenie tej problematyki docenił autor prowadząc seminarium z tego zakresu na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Heidelbergu.

Bariera językowa i wieczne ograniczenia importowe stają oczywiście na przeszkodzie w rozpowszechnianiu książki B. wśród polskich studentów, ale dla prowadzących zajęcia może ona stać się istotną pomocą, ułatwiającą przekazanie rzymskiej myśli prawnej.