

IV. RECENZJE I NOTY RECENZYJNE

Dieter Nörr, *Causa mortis*, Münchener Beiträge zur Papyrusforschung und antiken Rechtsgeschichte, 80. Heft, Verlag C. H. Beck München 1986, ss. 230.

W przedmowie do swej monografii D. Nörr informuje, iż pierwszy impuls do jej napisania dała mu lektura Cicerona (9. Philippica). Od dawna żywe zainteresowanie autora wpływem teorii kauzalności wszechobecnej w antycznej filozofii i retoryce na rzymską jurysprudence dopełniło dzieła — powstał pomysł pracy. Studia nad tematem rozpoczęte zostały około 10 lat temu. Ostateczną wersję poprzedziły 4 artykuły: *Kausalitätsprobleme im klassischen römischen Recht: ein theoretischer Versuch* Labeos, Festschrift Wieacker 1976, s. 115 i n.; *Cicero, Topica 4, 22: Zur Anwendung der cautio damni infecti bei einer Kommunmauer und zum rhetorisch-philosophischen Topos apo tou aitiou*, Symposion 1977 (1982), s. 269 i n.; *Zur Mordtatbestand bei Drakon*, Studi Biscardi IV, 1983, s. 631 i n.; *Texte zur lex Aquilia*, Festschrift Kaser, s. 211 i n. Temu samemu problemowi poświęcone były także uwagi zamieszczone pod tytułem *causam mortis praeberere* w „The Legal Mind. Essays for Tony Honoré”, 1986, s. 203 i n., oraz wykłady w Cambridge, Edynburgu i Glasgow.

W przedstawianej monografii autor postawił bardzo ciekawe a zarazem trudne pytanie o przyczynowość w prawie rzymskim. Pole badawcze, jakie sobie zakresił, dotyczy „spowodowania śmierci” w jego rozlicznych sytuacyjnych odmianach. Podstawowa trudność, jaką nastęrcza problematyka kauzalności, leży w wielości i różnorodności zdarzeń stanowiących niekiedy cały szereg ogniw w łańcuchu związku przyczynowego. Właśnie tym stanom faktycznym, w których działanie sprawcy nie jest bezpośrednią przyczyną śmierci, lecz „oddalone” jest w jakimś sensie od zaistniałego skutku, poświęcona jest ta praca. Wydaje się chyba aż nazbyt widoczne, dla prawnika wręcz oczywiste, że od wskazania konkretnej przyczyny, a w przypadku pośredniego związku przyczynowego — przyczyny bardziej istotnej od pozostałych, niejako ważniejszej i wyprzedzającej inne, zależy przypisanie sprawcy winy i pociągnięcie go do odpowiedzialności. Te zdawałoby się teoretyczne i wysoce abstrakcyjne rozważania mają więc znaczenie bardzo praktyczne i decydujące dla odpowiedzialności sprawcy. Bardzo lapidarnie, a jednocześnie wyjątkowo trafnie zamknął ten problem autor w „dwugłos” oskarżyciela i oskarżonego stojących naprzeciw siebie w procesie: „oskarżyciel żąda wzięcia pod uwagę wszystkich odległych przyczyn zbrodni (*causae remotae scelerum*), oskarżony domaga się uwzględnienia samych tylko przyczyn najbliższych (*causae proximae*)” (s. 212). Na niezwykłą złożoność zagadnienia pośredniego związku przyczynowego, którego symbolem uczynił autor klauzulę *causa mortis* wskazuje przytoczony w pracy wachlarz kasusów, w swym opisie bardzo różnorodnych, wymagających przeważnie odrębnego zupełnie potraktowania i rozstrzygnięcia. Sytuacje te można by spróbować posegregować w podgrupy, posługując się przykładami autora. W pierwszej znalazłyby się stany faktyczne typu: „A” więzi „B”, który następnie umiera z głodu

(bezpośrednią przyczyną śmierci jest tu głód, ale decydującą o odpowiedzialności, pośrednią *causa mortis* — uwieszenie ofiary przez sprawcę). Do drugiej można by zaliczyć przypadki, które dziś określamy mianem „sprawstwa kierowniczego”: „A” rozkazuje „B” popełnić delikt (bezpośrednią przyczyną popełnienia deliktu jest czyn osoby „B”, ale przyczyną pośrednią, i to ważniejszą, jest przestępne działanie osoby „A”). Trzecia podgrupa to stany faktyczne oparte na wspólnym działaniu kilku osób („współsprawstwo”): „A” sprowadza „B” w zasadzkę, a „C” go zabija (bezpośrednim sprawcą zabójstwa jest „C” lecz sprawcą pośrednim, nie mniej ważnym, jest „A”, którego działanie to także *causa mortis*). Występują również sytuacje, w których zwrot *causa mortis* należałoby tłumaczyć mniej jako „przyczyna śmierci”, lecz bardziej jako „pobudka spowodowania śmierci”: „A” cierpiąc głód zabija „B”, by zdobyć pożywienie (pośrednią przyczyną-pobudką spowodowania śmierci jest tu głód sprawcy). W obrębie *lex Cornelia de sicariis et veneficis* (ustawy Sulli z 81 r. p.n.e.) znajdują się przypadki, w których *causam mortis praebere* oznacza stworzenie sytuacji tylko potencjalnie mogących stać się przyczyną śmierci (zachowanie sprawcy, który *hominis occidendi furtive faciendi causa cum telo ambulaverit*, czyli będąc uzbrojony przechadza się w zamiarze zabicia bądź okradzenia kogoś (D. 48.8. 1pr), powoduje niebezpieczeństwo naruszenia porządku publicznego — zamieszek i burd ulicznych, a więc stanowi swoistego rodzaju *causa mortis*). Argumenty już bardziej z filozofii niż prawa każą widzieć ponadto pojęcie przyczyny jako okazji (*occasio*), której dostarcza działającemu w afekcie sprawcy bezwolne narzędzie będące przedmiotem przestępstwa (np. znajdujący się akurat w zasięgu ręki miecz) popychające go do czynu. Praca Dietera Nörra ma dowiedzieć, że wbrew wielu głosom i opiniom (o tym na s. 2 i s. 9) Rzymianie wyczuwali i doskonale uświadamiali sobie problem pośredniego związku przyczynowego. Choć nie wypracowali dlań żadnej zwartej, teoretycznej koncepcji, używali jednak jego konstrukcji jako instrumentu w jurydycznej i retorycznej argumentacji.

Już we wstępie (s. 5) autor zaznacza, że jego poszukiwania napotykają wiele trudności. Raz bowiem tytułowa klauzula, w takiej czy innej wersji, pojawia się w danym tekście, potem jej ślad niespodziewanie urywa się, aby ponownie pojawić się w innym, i to zupełnie nieoczekiwanym miejscu. Również historycznych etapów ewolucji treści i znaczenia klauzuli nie da się precyzyjnie ustalić. W niektórych przedziałach czasowych staje się ona ledwie wyczuwalna, a dopiero w II stuleciu n.e. uzyskuje jej tylko przypisane przez jurystów znaczenie. Wszystko to powoduje, że obszar, w jakim się porusza, porównuje autor do mgławicy, w której idee, koncepcje powstają, rozwijają się i mnożą, ulegając wzmocnieniu przez połączenie w duże i małe konstelacje. Taki charakter ma też i praca, która w swym założeniu nie pretenduje do stworzenia pełnego, idealnie spójnego systemu, lecz za cel stawia sobie odpowiedź na pytanie: czy, a jeśli tak, to w jakim zakresie usprawiedliwiony jest zabieg polegający na „wyciągnięciu przed nawias” znaku *causa mortis* i awansowaniu go do rangi samodzielnej klauzuli?

D. Nörr podzielił swą pracę na 17 paragrafów. W pierwszym, będącym wprowadzeniem do tematu, wstępnie relacjonuje rozbieżności między założeniami legis Aquiliae a późniejszą, klasyczną interpretacją rozszerzającą tej ustawy. W założeniu prawodawcy sposób działania sprawcy miał polegać na *occidere* w znaczeniu bezpośredniego działania (*damnum corpore datum*), szkoda musiała być wyrządzona bezpośrednio na samej rzeczy (*damnum corpori datum*). Doktryna antyczna rozszerzyła te podstawy odpowiedzialności, obejmując ich zasięgiem także przypadki pośredniego związku przyczynowego. W tym kierunku poszła też praktyka: dla *occidere* (bezpośredni związek przyczynowy) istniało *actio legis Aquiliae*, a dla *causam mortis praestare* (pośredni związek przyczynowy) pretorskie *actio in factum*. Dlaczego ustawa zadowolili się regulacją tylko w zakresie bezpośredniego związku przyczynowego (bezpośredniego zabójstwa), dlaczego powstała luka przez *actio in*

factum cierpliwie wypełniano? Na te pytania uzyskujemy kilka hipotetycznych, alternatywnych odpowiedzi. W dalszych uwagach tego paragrafu autor zestawia katalog znaków i form językowych, którym klauzula *causa mortis* zawdzięcza swe powstanie, występując w źródłach i przydatnych w przeprowadzanej analizie. W paragrafie drugim przytoczone zostają trzy teksty: z zakresu retoryki (Cicero. Phil. IX), poezji (Ovid. Her. VII 195f) oraz tekst prawniczy (Ulp.-Labeo D. 19.2.11.4). Łączy je oczywiście obecność zwrotów: *causam mortis esse*, *causam [mortis] praebere*. Paragraf trzeci poświęcony został filozoficznemu i retorycznemu aspektom teorii przyczynowości, czwarty — łacińskiej (Quintilianus), piąty — greckiej (Hermogenes, Lukian) sztuce deklamacji okresu pryncypatu. W paragrafie szóstym relacjonuje autor obecność klauzuli *causa mortis* w greckim prawodawstwie, w siódmym próbuje wskazać punkty styczne między formułą *causa mortis* a hellenistyczną retoryką. Następna część pracy (paragraf ósmy i dziewiąty) dotyczy karnoprawnych zagadnień, jakich dostarcza *lex Cornelia de sicariis et veneficis*. Dalej zajmuje się D. Nörr szczegółowo problematyką *lex Aquilia*: jej pierwotnie wąsko ukształtowaną odpowiedzialnością (§ 10), interpretacją ustawy w okresie późnej republiki (§ 11), *actio in factum* w sytuacji pośredniego zabójstwa (§ 12), zagadnieniami procesowymi (§ 13). Klauzula *causam mortis praebere* (*praestare*) połączyła osoby: Ofiliusa, Labeona, Celsusa i Juliana, których świadectwu poświęcony jest § 14 oraz Ulpiana (§ 15). W paragrafie 16 mającym charakter uzupełnienia ustosunkowuje się Autor do kwestii zawinienia (I) oraz próbuje określić stanowiska szkół Sabinianów i Prokuljanów w omawianym temacie (II). Monografię zamyka *Epilog*, zawierający uwagi i wnioski końcowe.

W taki sposób przedstawiona problematyka układa się w chronologiczną całość, nosi cechy systematycznej, historiograficznej relacji. Jej początek sięga ustawodawstwa Drakona (621/620 r. p.n.e.), w którym można odnaleźć konstrukcję tak bezpośredniego (*ktenei*), jak i pośredniego (*aitios ei phono*) związku przyczynowego. Następny punkt wyznacza *lex Aquilia* (286 r. p.n.e.), która zdaniem autora (s. 2) mogła mechanicznie przejąć zwrot *occidere* z poprzednio obowiązującej ustawy i posługiwać się nim w szerokim znaczeniu. Dopiero juryści, dbając o precyzję swych wypowiedzi, znaczenie *occidere* zawężyli do przypadków bezpośredniego związku przyczynowego i dali podstawę do stosowania *actio in factum* w przypadkach związku pośredniego. Kolejny ważny moment w relacji wyznacza *lex Cornelia de sicariis et veneficis* (81 r. p.n.e.), która stanom faktycznym polegającym na dokonaniu czynu przeciwstawia sytuacje stwarzające dopiero niebezpieczeństwo dokonania. W rozumieniu tej ustawy *occidere* — to zabijać w sposób bezpośredni, *causam mortis praebere* — powodować śmierć w sposób pośredni (Ulp. Coll. 1.3.1: *occiderit cuiusve id dolo malo factum erit*). Od czasów Serwiusza Sulpicjusza i Cicerona klauzula na dobre rozpoczyna wędrówkę przez historię. Ofilius (D. 9.2.9.3) mówi o *actio in factum* i pośredniej przyczynowości, Celsus formułuje swą słynną definicję: *multum interesse [...] an occiderit an mortis causam praestiterit*. Julian i Ulpian, choć odmawiają koncepcji *causa mortis* miana dogmatu, używają jej chętnie jako argumentacji dla swych wywodów. Także w łacińskiej retoryce (Quintilianus) mnożą się zwroty: *causam mortis esse* (*praebere*, *praestare*) przeciwstawiane wyraźnie *occidere*. O *causam mortis praebere* mówi Ovidius. Całości dopełnia hipoteza o recepcji łacińskiej *causam mortis praestare* na grunt grecki (s. 213).

Ponieważ w przedstawionej relacji aż się roi od wątpliwości i hipotez natury chronologicznej, wartości tej monografii nie należy upatrywać w jej walorach historiograficznych. Zresztą tylko w takim zakresie słuszność metody badawczej przyjętej przez autora mogłaby zostać podana w wątpliwość. Praca D. Nörra to przede wszystkim rozprawa filozoficzno-prawna i jako taka powinna być oceniana. Trzeba zdecydowanie stwierdzić, że otrzymaliśmy od autora dzieło ze wszech miar znakomite — zarówno przez sam pomysł, jak i jego realizację na podstawie starannie

dobrych i różnorodnych w swym charakterze źródeł. Zadziwia przy tym D. Nörr niespotykaną wręcz wszechstronnością i uniwersalizmem obserwacji. W zasięgu jego analizy pozostają zarówno źródła prawnicze, jak i nieprawnicze, tak rzymskie, jak i greckie. Przy tym odnosi się wrażenie, iż wywód prowadzi w jednej osobie: prawnik, filozof, historyk i filolog.

Na zakończenie należy dodać, że zaproponowana przez D. Nörra wersja historii klauzuli *causa mortis* jest, jak sam z naciskiem podkreśla (s. 210), tylko przykładowa. Fakty ją opisujące nie są aż tak spójne i przekonujące, by mogły upoważniać do opracowania tematu w sposób dogmatyczny. Dają się one rozmaicie porządkować podobnie jak istniejące w materiale źródłowym luki — uzupełniać.

KRZYSZTOF AMIELAŃCZYK (Lublin)

Forschungen zur Rechtsarchäologie und Rechtlichen Volkskunde.
Hrsg. von Louis C a r l e n, Bd. 9, Zürich 1987.

W omawianym tomie zdecydowaną większość stanowią rozprawy poświęcone problematyce archeologiczno-prawnej. Niżej podpisany omawia (*Die italienischen, spanischen und portugiesischen Hoheitssäulen*) tak charakterystyczne dla krajów romańskich kolumny jurysdykcyjne, niosące na swoich głowicach rzeźbę, stanowiącą godło miasta (Włochy) lub też zaopatrzone w herb królewski lub innego pana jurysdykcyjnego (Hiszpania, Portugalia). Najbardziej rozpowszechnione są kolumny Wenecji ze skrzydlatym lwem św. Marka, stawiane wszędzie tam, dokąd sięgała władza tego miasta-państwa (Padwa, Rawenna, Vicenza, Udine, Rovigo, Treviso, Chioggia, Korfuła i Zara). Wzory dla pary kolumn weneckich, stojących u wejścia na Piazzettę mogą pochodzić jeszcze z czasów rzymskich (para kolumn w porcie w Brindisi). Kolumny hiszpańskie noszą nazwę „rollo” i odznaczają się bogactwem form i ornamentyki. W 1907 r. były jeszcze 82 takie kolumny. Spośród kolumn portugalskich, najciekawsza jest kolumna w mieście Bragança, gdyż nasuwa ona trudności interpretacyjne — niektórzy autorzy uznają ją mylnie za przegierz.

Bardzo instruktywny dla archeologa prawnego jest artykuł René Pahud de Mortanges (*Der Richtplatz von Ambarita*), który na północnej Sumatrze natrafił na placu zgromadzeń wsi na taras, wyposażony w kamienny stół i także siedzenia dla sądu. Na jednym z nich umieszczona była kamienna figura sędziego, opodal znajdował się plac egzekucyjny, również ze stołem i czterema kamiennymi siedzeniami, blok do torturowania i kamienny szafot. Wszystko to przypominało kamienne ławy sądowe z terenu Niemiec, Skandynawii czy Włoch (Cavalese, Górna Adyga) i kuśilo do postawienia hipotezy o pokrewieństwie tych urządzeń. Docieklivość i ostrożność badawcza uchroniły autora od popełnienia takiej pomyłki. Zbadał on prawo karne formalne i materialne mieszkańców wsi Ambarita i istniejącą literaturę, skąd uzyskał informację, że wymienione kamienne urządzenia w latach 1936-1938 zostały zakupione przez naczelnika wsi dla jej upiększenia.

Hermann Steininger podaje wynik ankiety rozesłanej w ramach przygotowań do opracowania atlasu etnograficznego Austrii, dotyczące znaków zakazu wchodzenia na tereny prywatne (*Ortsübliche Verbotsscheiben in Österreich*). Rozróżnia on znaki umieszczane na drogach i na polach uprawnych. Znacznie rzadziej spotykane są znaki przed winnicami lub na ich terenie. Najrzadziej występują takie znaki na terenach zalesionych. Autor opisuje różnorodne, z reguły prymitywne, rodzaje tych znaków, odnotowuje ich nazwy oraz nanosi na mapę miejsca ich usytuowania.

Szpada jako legitymacja wstępu na zgromadzenie kantonalne i znak uprawnie-