

I. ROZPRAWY

WITOLD WOŁODKIEWICZ (Warszawa)

Przedawnienie w rzymskim prawie karnym — Konstytucja cesarza Dioklecjana z roku 293 (C.9.22.12) *

Ponad pięćdziesiąt lat temu Edoardo Volterra opublikował w „Buletino dell'Istituto di diritto Romano” artykuł poświęcony przedawnieniu przestępstw w prawie rzymskim¹. W artykule tym młody Volterra przeciwstawił się pogładowi wyrażanemu przez tak wielkich prominentów prawa rzymskiego jak Mommsen i Ferrini, według których w czasach Dioklecjana istniał ogólny, dwudziestoletni, termin przedawnienia ścigania przestępstw².

Stosunkowo małe zainteresowanie, jakim cieszy się prawo karne we współczesnej nauce prawa rzymskiego, było zapewne przyczyną, że zarówno sama teza Mommsena i Ferriniego³, jak i jej krytyka przez Vol-

* W roku 1982, na zaproszenie profesora Okko Behrendsa, miałem możliwość pracować przez dwa miesiące w doskonale zaopatrzonej i zorganizowanej Bibliotece Institut für Römisches und Gemeines Recht, Uniwersytetu w Getyndze. Artykuł niniejszy stanowi część mych badań przeprowadzonych w tym okresie, poświęconych kwestii skutków przedawnienia w prawie rzymskim i wpływu rozwiązań rzymskich na późniejszy rozwój prawa w Europie. W czasie mojego pobytu w Getyndze wielką życzliwość i pomoc w mych studiach okazali mi Profesorowie Franz Wieacker, Okko Behrends oraz dr Wulf Eckart Voss. Pragnę wyrazić im mą wdzięczność i podziękowanie.

¹ E. Volterra, *Intorno alla prescrizione dei reati in diritto romano*, BIDR. 37, 1929, s. 57 - 76.

² Th. Mommsen, *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899, s. 489; C. Ferrini, *Diritto penale romano. Teorie generali*, Milano 1899, s. 341 i nn.

³ W rzeczywistości powstarczają oni jedynie poglądy doktryny dawniejszej. Zob. np.: W. Rein, *Das Kriminalrecht der Römer vom Romulus bis auf Justinian*, Leipzig 1844, s. 276 i nn; A. Matthaeus, *De criminibus*. Ad. lib. XLVII et XLVIII *Commentarius*, Amstelodami 1661, s. 837 i nn.

terre nie były przedmiotem dyskusji wśród badaczy prawa rzymskiego. W rzeczywistości od czasów Mommsena i Ferriniego niewielu autorów zajmowało się rzymskim prawem karnym⁴, a w szczególności problemem przedawnienia przestępstw⁵.

Problemem przedawnienia przestępstw zajął się dopiero w 1958 r. Mario Amelotti⁶, który przyłączając się do tezy Volterry wywodził, że dwudziestoletnie przedawnienie przestępstw przekazane w konstytucji Dioklecjana (C.9.22.12) jest dziełem Justyniana. Również tzw. *praescriptio Teodosiana*, mówiąca o trzydziesto- lub czterdziestoletnim przedawnieniu wszystkich skarg, nie miała — zdaniem Amelottiego — zastosowania do ścigania przestępstw.

Pogląd Volterry-Amelottiego został zaakceptowany w pełni przez Luzatto⁷. Wywołał jednak ostrą krytykę Thomasa⁸, który, przeciwstawiając się tezie co do interpolacji C.9.22.12, uważał, że brak podstaw do negowania dawnej doktryny reprezentowanej przez Mommsena i Ferriniego, według której ogólny termin przedawnienia był znany już w prawie rzymskim przedjustyniańskim.

Problem krystalizowania się w prawie rzymskim generalnych zasad odpowiedzialności jest interesujący nie tylko sam dla siebie. Daje on również możliwość śledzenia dróg, jakimi myśl prawnicza rzymska oddziaływała na formowanie się współczesnych instytucji prawnych i kultury prawnej. Taką instytucją jest niewątpliwie przedawnienie, które nie znajdowało zbyt wielkiego zainteresowania w starszej ani nowszej

⁴ Ciekawe jest, że zarówno praca Mommsena jak i Ferriniego zostały wydane w jednym roku 1899.

⁵ I tak np. nie poruszają w ogóle problemu przedawnienia przestępstw zajmujący się prawem karnym rzymskim: J. L. Strachan-Davidson (*Problems of the Roman Criminal Law*, Oxford 1912), U. Brasiello (*La repressione penale in diritto romano*, Napoli 1937), F. de Robertis (*Studi di diritto penale romano*, Bari 1943), W. Kunkel (*Untersuchungen zur Entwicklung des römischen Kriminalverfahrens in vorsullanischer Zeit*, München 1962), W. Waldstein (*Untersuchungen zum römischen Begnadigungsrecht. Abolitio indulgentia — venia*, Innsbruck 1964), A. H. M. Jones (*The Criminal Courts of the Roman Republic and Principate*, Oxford 1972) czy też ostatnio B. Santalucia (w pracy zbiorowej *Lineamenti di storia del diritto romano-sotto la direzione di M. Talamanca*, Milano 1979). Jedynie U. Brasiello (w haśle: *Diritto penale romano*, w NNDI, t. 5) wspomina o przedawnieniu przestępstw, przyłączając się (choć w sposób niezdecydowany) do tezy Volterry.

⁶ M. Amelotti, *La prescrizione delle azioni in diritto romano*, Milano 1953, s. 166 i nn.

⁷ G. I. Luzatto, w recenzji z cytowanej pracy Amelottiego, w TR, 28, 1960, s. 92.

⁸ J. A. C. Thomas, *Prescription of Crimes in Roman Law*, RIDA, 9, 1962, s. 417 - 430.

literaturze prawniczej⁹. Dlatego też wydaje się uzasadnione przeprowadzenie nowej analizy tego stale otwartego problemu, jakim jest przedawnienie w rzymskim prawie karnym.

*

*

*

Theodor Mommsen w swoim podręczniku karnego prawa rzymskiego jedynie na trzech stronach zajął się kwestią przedawnienia procesu karnego (*Befristung des Strafprozesses*)¹⁰. Po przedstawieniu terminów przedawnień stosowanych przy poszczególnych przestępstwach (po upływie których nie można było wytaczać procesu) Mommsen porusza jedynie kwestię generalizacji przedawnienia w rzymskim prawie karnym. Pisz on: „Späterhin ist, vielleicht im Anschluss an der für sämtliche Fiscalklagen angeordneten Wegfall bei zwanzigjährigen Nichtanstellung, der gleiche Endtermin als Regel für die Criminalklagen allgemein festgesetzt worden”¹¹. Na poparcie tego stwierdzenia Mommsen powołuje konstytucję Dioklecjana z roku 293, przekazaną w C.9.22.12.: *Querella falsi temporalibus praescriptionibus non excluditur nisi XX annorum exceptione, sicut cetera quoque fere crimina*. Zdaniem Mommsena ten ogólny termin przedawnienia został następnie uzupełniony przez Teodorzusa innym terminem ogólnym trzydziestu lat, obejmującym również te wszystkie przestępstwa, które dotychczas nie były ograniczone żadnym terminem¹².

Również Contardo Ferrini w rozdziale swego podręcznika zatytułowanym „wygaśnięcie przestępstw” (*estinzione dei reati*) wspomina jedynie o problemie przedawnienia. Według Ferriniego obowiązująca w prawie republikańskim zasada nieprzedawniania przestępstw prawa cywilnego była z biegiem czasu ograniczana przez niektóre ustawy specjalne, które wprowadzały terminy przedawnienia określone dla poszczególnych rodzajów przestępstw. Pierwszym takim przykładem było pięcioletnie przedawnienie wprowadzone przez *lex Iulia de adulteriis*. Generalna zasada przedawnienia przestępstw po upływie dwudziestu

⁹ Ilustracją może tu być opinia szwajcarskiego cywilisty K. Spiro (*Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatafristen*, Bd. 1, Bern 1975, s. VII), który pisał: „die neuere juristische Literatur hat weniger als die ältere mit den Problemen der Verjährung beschäftigt”. Por. też powyżej przypis 5.

¹⁰ Th. Mommsen, o. c., s. 487 - 489.

¹¹ Ibidem, s. 489,

¹² Jak: *parricidium, crimen partus suppositi* oraz apostazja.

lat została wprowadzona przez cesarzy Dioklecjana i Maksymiana (C.9.22.12) ¹³.

W rzeczywistości jednak obydwaj cytowani autorzy nie są zbyt przekonani co do rzeczywistej istoty wprowadzonego przez Dioklecjana przedawnienia. Mommsen cytując C.9.22.12 dodaje „Weitere Angaben finden sich nicht” ¹⁴. Jeszcze większą rezerwę co do cytowanego tekstu konstytucji z roku 293 zachowuje Ferrini, który omawiając wprowadzenie dwudziestoletniego przedawnienia przestępstw pisze: „Donde e come sia derivata questa prescrizione, che gl'imperatori dicono quasi generale, ignoramo. È molto facile che sia stata stabilita per costituzioni de'principi dopo gli Antonini” ¹⁵.

*

* *

Powszechnie powtarzanym twierdzeniem jest, że w prawie rzymskim okresie republiki i początków cesarstwa nie było żadnych ogólnych terminów ograniczających możliwość wnoszenia oskarżeń w sprawach karnych o przestępstwa prawa publicznego. Argumentem na poparcie takiego twierdzenia jest sprawa C. Rabiriusa oskarżonego w roku 63 p.n.e. o dokonanie w roku 100 p.n.e. zabójstwa trybuna ludowego Saturninusa. Z faktu tego wysuwano wniosek, że w tym okresie nie stało na przeszkodzie prowadzenia procesu karnego przeciwko osobie, która popełniła przestępstwo przed 37 lat. Argument z procesu Rabiriusa, wysuwany od dawna, ma stanowić koronny dowód, że w okresie republikańskim nie istniały żadne ogólne terminy dotyczące przedawnienia ścigania w sprawach przeciwko osobom, które popełniły przestępstwo: gdyby takie terminy istniały, to musiałyby zostać wysunięte przez Cicerona, obrońcę Rabiriusa ¹⁶.

Nie wchodząc w kwestię istnienia bądź nieistnienia w okresie republikańskim zasady przedawnienia ścigania przestępstw, wydaje się, że argument wynikający z procesu przeciwko Rabiriusowi nie jest wcale tak oczywisty, jak to widzą autorzy posługujący się nim. Sprawa przeciwko Rabiriuszowi (której wytoczenie było wynikiem inicjatywy Juliusza Cezara) jak i sposób przeprowadzenia obrony przez konsula Marka Cicerona (ówczesnego przeciwnika Cezara) były przejawem ostrej walki politycznej. Ewentualne wysunięcie przez Cicerona zasady przedaw-

¹³ C. Ferrini, o. c., s. 341 i nn.

¹⁴ Th. Mommsen, o. c., s. 489, przypis 3.

¹⁵ C. Ferrini, o. c., s. 342.

¹⁶ Zob. np.: W. Rein, o. c., s. 277; Th. Mommsen, o. c., s. 489; C. Ferrini, o. c., s. 341; E. Volterra, o. c., s. 65; M. Amelotti, o. c., s. 162.

nienia (gdyby nawet taka zasada w tym okresie rzeczywiście istniała) stanowiłoby przyznanie słuszności tezie oskarżenia, że Rabiriusz rzeczywiście popełnił przestępstwo¹⁷. Tymczasem Cycero w swej obronie wysuwa argument natury zasadniczej: wywodzi, że jego klient nie popełnił przestępstwa, lecz czyn zasługujący na najwyższe uznanie. Rabiriusz działał bowiem na podstawie wezwania wydanego przez konsula Mariusza, opartego na, zgodnym z prawem, *senatus consultum ultimum*. To *senatus consultum ultimum* wydane było przeciwko trybunowi ludowemu Saturninusowi i jego towarzyszom, którzy z bronią w ręku występowali przeciwko dobru narodu rzymskiego¹⁸. Argumentem Cyclerona jest, że równie dobrze jak jego klienta można by oskarżać też i nieżyjącego — *pater patriae* — Mariusza, jak i tych wszystkich obywateli, którzy na wezwanie prawowitego konsula *arma pro communi libertate ceperunt*¹⁹.

Istotę sprawy przeciwko Rabiriuszowi, i jej znaczenie w ówczesnie prowadzonej walce politycznej, przedstawia Dio Cassius. Dla tego autora wysunięcie oskarżenia przeciwko Rabiriuszowi (który działał w ramach upoważnienia legalnej władzy), za czyn popełniony przed tak wielu laty, było sposobem zachęcenia i zapewnienia bezkarności tym wszystkim, którzy w gorących latach walki o władzę mogliby pragnąć naśladować trybuna ludowego Saturninusa, występującego przeciwko legalnemu konsulowi, Cycleronowi²⁰. Nic więc dziwnego, że Cycero, będący aktualnie konsulem, widział w procesie przeciwko Rabiriuszowi instrument w swej własnej walce politycznej przeciwko Cezarowi i analogię z wydarzeniami z czasów Mariusza. Nie w jego zatem interesie, jako polityka i zarazem obrońcy Rabiriusza, było wysuwanie argumentów formalnych w obronie swojego klienta: osłabiłoby to polityczną i aktualną ostrość sprawy. Cycero był zresztą w pewnym sensie zwolniony od potrzeby wysuwania argumentów prawnych dotyczących bezpośredniego interesu klienta: pierwszym obrońcą w sprawie był Hortensjusz, który wyczerpać musiał argumenty prawne²¹. Nie sądowo-prawny, lecz polityczny był również sposób zakończenia procesu przeciwko Rabiriuszowi²².

¹⁷ Rabiriusz został oskarżony nie o popełnienie *sicarium*, lecz o *perduellium*. Pomijam tu celowe kwestię samego przebiegu procesu i prawidłowości doboru *comitum*. Zob. A. H. M. Jones, o. c., s. 40 i nn.

¹⁸ Cicero, *Pro Rabirio*, 20.

¹⁹ Cicero, *Pro Rabirio*, 27.

²⁰ Dio Cassius, 37. 26.

²¹ Por.: G. Margiotta, w: *Tutte le opere di Cicerone*, t. 5 (1967), s. 173; J. L. Strachan-Davidson, o. c., t. 1, s. 188 i nn; E. Costa, *Cicerone giureconsulto*, t. 2, Bologna 1928, s. 87 i nn.

²² Por. Dio Cassius, 37. 27 - 28.

Niezależnie jednak od ściśle politycznego tła procesu (i wynikającej stąd taktyki obrończej) w obronie Cyclerona poruszana jest niejednokrotnie kwestia znaczenia upływu czasu dla rozpatrywanej sprawy Rabiriusza. Zwracając się do oskarżyciela Labienusa, obrońca wypowiada charakterystyczne słowa, że podjął się on wnoszenia oskarżenia w sprawie, która dawno już „umarła” (*causam enim suscepisti antiquiorem memoria tua, quae causa ante mortua est quam tu natus es*)²³.

Podchodząc czysto formalnie do cytowanego zwrotu można by starać się bronić tezy, że Cycero mógł mieć na myśli instytucję przedawnienia przestępstwa. Wydaje się jednak, że zwrot ten miał w ustach Cyclerona raczej znaczenie retoryczne niż prawne: Trybun ludowy Titus Labienus, który oskarżał Rabiriusa, urodził się około roku 100 p.n.e. Cycleronowi mogło więc chodzić o „śmierć sprawy” nie w znaczeniu jej przedawnienia, lecz momentu popełnienia, który był wcześniejszy niż urodzenie się oskarżyciela.

Wypowiedziane przez Cyclerona zdanie może stanowić również przejaw nagannej oceny dochodzenia wymiaru sprawiedliwości po długim okresie, gdy odgrywają już rolę zupełnie inne względy niż obrona uzasadnionych interesów wnoszącego oskarżenie²⁴. Podobnie naganną ocenę stosowania skargi przeciwko Rabiriuszowi, po upływie 37 lat od popełnienia zarzuconego czynu, wyraża Dio Cassius, według którego występowanie z oskarżeniem o czyn (który zresztą jego zdaniem nie był przestępstwem) po upływie tak wielu lat, miało zupełnie inne cele niż dochodzenie wymiaru sprawiedliwości²⁵.

Również inne źródło, które może służyć na poparcie twierdzenia, że w okresie wczesnego cesarstwa nie było żadnych ogólnych terminów dotyczących przedawnienia w prawie karnym — Suetonius (*Tiberius*, 49)²⁶, świadczyć może o nagannej ocenie społecznej, z jaką spotkało się wytaczanie spraw karnych po upływie długiego okresu. Nie może jednak stanowić wystarczającego dowodu na poparcie twierdzenia o istnieniu ogólnej zasady braku przedawnienia przestępstw. Z tekstu wynika zresztą, że akt oskarżenia został wniesiony dopiero po rozwiązaniu małżeństwa, w czasie trwania którego mąż oczywiście nie mógł być legitymowanym do wnoszenia sprawy sądowej przeciwko żonie: Suetonius, *Tiberius*, 49.1: [...] *Condemnatam et generosissimam feminam Lepidam in gratiam Quirini consularis praedivitis et orbi, qui dimissam eam*

²³ Cicero, *Pro Rabirio*, 25. Trybun ludowy Titus Labienus urodził się około roku 100 p.n.e. Ciceronowi może więc chodzić o „śmierć sprawy” nie w znaczeniu jej przedawnienia, lecz momentu jej popełnienia.

²⁴ Tak w przypadku oskarżyciela Labienusa. Por. Cicero, *Pro Rabirio*, 14.

²⁵ Dio Cassius, 37. 26.

²⁶ Powoływane w tym sensie przez M. Amelottiego (o. c., s. 162, przyp. 163).

e matrimonio post vicensimum annum veneni olim in se comparati arguebat. [...]

Ciekawa jest również wymiana korespondencji pomiędzy Pliniuszem młodszym i cesarzem Trajanem. Pliniusz jako namiestnik Bitynii (wysłany tam przez cesarza w celu uporządkowania stanu tej prowincji) zapytywał Trajana o sposób postępowania wobec ludzi skazanych, w stosunku do których wyroki sądowe nie zostały wykonane przez długi czas. Odpowiedź cesarza brzmiała, iż kary powinny zostać bezwzględnie wykonane wobec tych osób, od których skazania nie minęło jeszcze 10 lat. Natomiast wobec osób, które zostały skazane dawniej niż przed dziesięciu laty, można zastosować łżejszy rodzaj dolegliwości:

Plinius Ep. 10.31. 2 - 3 (pytanie Pliniusza mł.): [...] *Quod ego cum audissem, diu multumque haesitavi, quid facere deberem. Nam et reddere poenae post longum tempus plerosque iam senes et, quantum adfirmatur, frugaliter modesteque viventes nimis severum arbitrabar, et in publicis officiis retinere damnatos non satis honestum putabam; eosdem rursus a re publica pasci otiosos inutile, non pasci etiam periculosum existimabam. [...]* 10.32.2 (odpowiedź cesarza Trajana): [...] *Qui igitur intra hos proximos decem annos damnati nec ullo idoneo auctore liberati sunt, hos oportebit poenae suae reddi; si qui vetustiores invenientur et senes ante annos decem damnati, distribuamus illos in ea ministeria, quae non longe a poena sint. [...]*

Niektórzy autorzy doszukiwali się w korespondencji pomiędzy Pliniuszem a Trajanem potwierdzenia istnienia w prawie rzymskim okresu pryncypatu zasady przedawnienia przestępstw²⁷. Inni widzieli w niej dowód braku takiej zasady²⁸. Źródło to dotyczy jednak zupełnie innej kwestii, a mianowicie wykonania kary. Stanowić może przejaw istnienia określonych ocen społecznych co do celów, które spełniać powinno wykonanie kary. Korespondencja pomiędzy Pliniuszem i Trajanem wskazuje jednak, że na przełomie pierwszego i drugiego wieku n.e. odczuwana była potrzeba wprowadzenia zasady innego traktowania przestępcy po upływie długiego okresu.

*

*

*

Podstawowym źródłem, wokół którego toczy się cała polemika co do wykształcenia się w prawie rzymskim generalnych zasad dotyczących przedawnienia ścigania przestępstw, jest konstytucja cesarza Dio-

²⁷ Zob. K. A. D. Unterholzner, *Ausführliche Entwicklung der gesamten Verjährungslehre aus dem gemeinen in Deutschland geltenden Rechten*, 2 Aufl. bearb. von Th. Schirmer, t. 2, Leipzig 1858, s. 423

²⁸ Tak M. Amelotti, o. c., s. 162, przyp. 163.

klecjana i Maksymiana, wydana w roku 293, a przekazana w tytule kodeksu *Ad legem Corneliam de falsis*. C.9.22.12: *Querella falsi temporalibus praescriptionibus non excluditur nisi viginti annorum exceptione, sicut cetera quoque fere crimina*.

Volterra, który zajął się interpretacją tego źródła²⁹, doszedł do wniosku, że zwrot *nisi viginti annorum exceptione* stanowi interpolację justyniańską, która zmieniła w sposób zasadniczy klasyczną koncepcję nieprzedawniania przestępstw. Przyjęcie istnienia takiej interpolacji zmienia w sposób zasadniczy znaczenie fragmentu C.9.22.12. Proponowana rekonstrukcja miałaby świadczyć o istnieniu w prawie klasycznym zupełnie odmiennej zasady od przekazanej w Kodeksie justyniańskim. Miałaby stanowić dowód, że przestępstwo — poza określonymi wyjątkami³⁰ — nie ulegało przedawnieniu. Fragment C.9.22.12 w rekonstrukcji Volterry wygląda następująco: *Querella falsi testamenti praescriptionibus non excluditur [...] sicut cetera quoque fere crimina*.

Wysuwanie zarzutu interpolacji tekstów przekazanych w Digestach justyniańskich może podlegać rozmaitym ocenom. Jest to operacja, która (jakbyśmy nie oceniali aktualnego trendu w badaniach nad prawem rzymskim) nie wzbudza powszechnego sprzeciwu. Wysuwanie jednak zarzutów interpolacji w odniesieniu do tekstów przekazanych w Kodeksie justyniańskim wzbudzać jednak musi zawsze większe opory. W Kodeksie kompilatorzy justyniańscy mieli znacznie większe możliwości wprowadzania zmian bez potrzeby uciekania się do przerabiania tekstu autentycznego.

Dlatego też wydaje się celowe przyjrzenie się raz jeszcze argumentacji Volterry i dokonanie jej oceny. Pierwszym argumentem tego autora jest, że słowa *nisi viginti annorum exceptione* wydają się podejrzanym pod względem ich autentyczności. Słowo *nisi* jest, zdaniem Volterry, bardzo charakterystyczne w poprawkach wprowadzanych w tekstach oryginalnych w celu zmiany ich dotychczasowego znaczenia³¹. Drugim argumentem jest użycie we fragmencie terminu *exceptio* na oznaczenie poprzednio wymienionej *praescriptio*. Volterra wywodzi, że w okresie Dioklecjana termin *exceptio* miał określone znaczenie techniczne i oznaczał instytucję związaną z procesem formułkowym. Natomiast *praescriptio* (stosowana z urzędu w procesie kryminalnym przez sędziego okresu postępowania kognicyjnego) nie miała nic wspólnego z dawną *exceptio*.

²⁹ E. Volterra, o. c., s. 57 i nn.

³⁰ Wyjątki zob. E. Volterra, o. c., s. 61 i nn.

³¹ E. Volterra, o. c., s. 69 i nn: „...la frase nisi — exceptione mi sembra veramente sospeta di essere spuria. Essa ha infatti, come dinoterrebbe il caratteristico nisi non cui s'inizia, tutta l'apparenza di uno di quegli incisi che s'introducano spesso nei testi originali romani mutandone profondamente il significato”.

Zrównanie to miało nastąpić dopiero po zniesieniu procesu formułkowego³². Zasadniczą słuszność rekonstrukcji C.9.22.12 dokonanej przez Volterrę uznaje Amelotti. Autor ten polemizuje jednak z prawidłowością argumentu co do odrębności określeń *praescriptio* — *exceptio*³³. Amelotti idzie jednak w rekonstrukcji fragmentu C.9.22.12 jeszcze dalej niż Volterra. Amelotti nie wyklucza, że również zakończenie fragmentu (*sicut cetera quoque fere crimina*) zostało dodane łącznie z poprzednią wstawką. Argumentem ma być, że reskrypt przekazany w C.9.22.12 stanowił odpowiedź na ściśle określone pytanie prawne dotyczące konkretnej sprawy (możliwości stosowania *querella falsi*). Wysuwanie więc w odpowiedzi twierdzeń natury ogólnej nie było w nim potrzebne³⁴. Ostatecznie więc, według Amelottiego, przekazana w C.9.22.12 konstytucja brzmiałaby: *Querella falsi temporalibus praescriptionibus non excluditur* [...]. Amelotti nie dostrzega jednak, że jego rekonstrukcja mogłaby w rzeczywistości przemawiać za potwierdzeniem przez reskrypt istnienia zasady przedawnienia przestępstw: bo gdyby taka zasada w ogóle nie była znana w czasach Dioklecjana, wtedy samo pytanie i odpowiedź byłyby bezprzedmiotowe.

Teza o interpolacji C.9.22.12 została przyjęta przez Luzatto, który w recenzji pracy Amelottiego pisał: „La prescrizione ventennale, che viene ammessa in base a C. 9.22.12 non è classica (su questo punto la dimostrazione del Volterra è sicura) ma è isolata, e contraddetta anche nel diritto giustiniano”³⁵.

Jedynym autorem, który w sposób zasadniczy zakwestionował tezę o interpolacji C.9.22.12, był Thomas³⁶. Autor ten wysunął następujące zarzuty przeciwko argumentacji Volterry:

1° Thomas rozszerzył, wysunięte już poprzednio przez Amelottiego, zastrzeżenia co do zasadności wyciągania zbyt daleko idących wniosków z jednoznacznego traktowania w naszym tekście terminów *praescriptio* — *exceptio*³⁷. Thomas powołuje fragment konstytucji z roku 295 (wydanej przez tych samych dwóch cesarzy co C.9.22.12). Jest to reskrypt

³² Loc. cit. W odniesieniu do użytego w tekście wyrazu *exceptio* Volterra uważa, że wyraz ten „ha un significato ed un carattere tecnico determinato ed indica un istituto proprio del processo formulare”.

³³ Zob. M. Amelotti, o.c., s. 161 przyp. 159. Dodatkową i chyba decydującą argumentację przeciwko temu argumentowi Volterry podaje Thomas (o.c., s. 420) — zob. poniżej.

³⁴ M. Amelotti, o.c., s. 165: „Non escluderei che chi ha inserito la frase *nisi viginti annorum exceptione* abbia aggiunto anche la successiva, allo scopo di compiere non una riforma attinente alla *querella falsi*, bensi un'applicazione, concreta di una nuova regola”.

³⁵ G. I. Luzatto, recenzja pracy: M. Amelotti, *La prescrizione*, w: TR, 28, 1960, s. 92.

³⁶ J. A. C. Thomas, o.c., s. 417 i nn.

³⁷ M. Amelotti, o.c., s. 161 przyp. 159.

przekazany w C.9.9.27 (28), który zawiera oba powyższe terminy, użyte w podobnym kontekście ³⁸.

2° Argumentowi co do podejrzanego brzmienia w konstytucji zwrotu *nisi viginti annorum exceptione* Thomas przeciwstawia inną konstytucję cesarzy Dioklecjana i Maksymiana z roku 294 (C.9.22.20), gdzie występuje analogiczna konstrukcja ³⁹.

3° Przeciwno tezie o interpolacji justyniańskiej, interesującego nas fragmentu, świadczyć może również, wedle Thomasa, fakt, że Justynian nie musiał uciekać się do interpolacji tekstu, mógł bowiem w łatwy sposób wprowadzić dwudziestoletni termin przedawnienia przestępstw w swoich własnych konstytucjach, które zostały przekazane w Kodeksie, a które dotyczyły postępowania sądowego w sprawach karnych (C.9.44.3 oraz C.3.1.13) ⁴⁰.

Dyskusja co do formalnych argumentów wysuwanych za czy przeciw przyjęciu interpolacji tekstów przekazanych w Kompilacji justyniańskiej może podlegać zawsze różnym ocenom. W dużym stopniu przy wysuwaniu argumentów formalnych decydować będzie subiektywne przekonanie ich autorów oraz przyjęcie pewnej z góry ustalonej koncepcji badawczej. Autor niniejszego opracowania prezentuje (zgodnie zresztą ze współczesnymi tendencjami w badaniach nad prawem rzymskim) pogląd, że w przypadku wątpliwości należy stać na gruncie autentyczności tekstu. Zasada ta powinna dotyczyć, w jeszcze większym stopniu niż tekstów pochodzących z Digestów, tekstów przekazanych w Kodeksie justyniańskim. Krytyczne uwagi Volterry, wypowiedziane w roku 1971 w odniesieniu do „polujących na interpolacje”, słusznie oceniają niewłaściwość takiego postępowania co do Kodeksu ⁴¹.

³⁸ J. A. C. Thomas, o.c., s. 420. C.9.9.27 (28) — *Impp. Diocletianus et Maximianus AA et CC Concordio praesidi Numidiae — Ita nobis pudor cordi est, ut removeamus prisci iuris ambages et constituamus in adulterii quaestione abolitis de medio ceteris praescriptionibus praeter quinquenni temporis et lenocinii quod marito obicitur exceptionem, illam etiam, quae post solutum prius matrimonium ante denuntiationem nuptiae competit, fidem criminis nosci. [...]* (Rok 295).

³⁹ J. A. C. Thomas, o.c., s. 420 i n. C.9.22.20 — *Impp. Diocletianus et Maximianus AA et CC Rufino — Nec exemplum precum editionis aliter per errorem scriptum, cum non nisi dolo falsum committentes crimini subiugentur, cognitionem dati iudicis moratur.* (Rok 294).

⁴⁰ J. A. C. Thomas, o.c., s. 421 i n. Zob. również zawarty tam argument (znacznie mniejszej wagi), że nie zostały przerobione C.9.44.1 oraz 2, które znajdują swój odpowiednik w C.Th.9.36.1 oraz 2.

⁴¹ Zob. E. Volterra, *Il problema del testo delle costituzioni imperiali*, w: „Atti del II Congresso Internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto. La critica del testo”, t. 2, Firenze 1971, s. 824: „Pertanto i cacciatori d'interpolazioni hanno esercitato la loro critica, talvolta persino eccessiva, sulle costituzioni dei Codici Teodosiano e Giustiniano, sempre supponendo che i compilatori bizantini avessero apportato variazioni al testo originario della disposizione imperiale per adattare questa alle esigenze normative del loro tempo”.

*

*

*

W ostatnich latach w nauce prawa rzymskiego zostały niezmiernie rozwinięte badania nad systemem prawnym przekazanym w ustawodawstwie cesarzy⁴² i nad twórczą rolą jurystów przy układaniu konstytucji cesarskich. Juryści ci, tworząc na marginesie konkretnych rozstrzygnięć praktycznych normy abstrakcyjne, stanowili główny czynnik rozwoju systemu prawa zawartego w konstytucjach cesarskich⁴³.

Ciekawą próbę upersonifikowania jurystów rzymskich — rzeczywistych twórców konstytucji cesarskich — podjął ostatnio Tony Honoré⁴⁴. Autor ten na podstawie wszechstronnej analizy stara się przedstawić rolę jurystów-sekretarzy, którzy układali cesarskie reskrypty. Badania dotyczące czasu wydania reskryptów i ich stylu pozwalają mu wyodrębnić pewne charakterystyczne cechy, umożliwiające połączenie wydanych przez poszczególnych cesarzy reskryptów z osobami określonych jurystów-sekretarzy. Oni to faktycznie formułowali myśl cesarzy. Juryści-sekretarze, jeżeli reprezentowali poważną wiedzę prawniczą, wpływali również w zasadniczy sposób na merytoryczną treść wydawanych w imieniu cesarzy reskryptów⁴⁵.

Uwagi odnoszące się do ostatniej pracy Honoré miały na celu przejście do próby dokonania analizy interesującego nas tekstu C.9.22.12 z punktu widzenia niektórych ustaleń dokonanych przez tego autora. W badanym przez Honoré okresie (reskrypty z lat 193 - 304) największa liczba reskryptów została wydana przez cesarzy Dioklecjana i Maksymiana w latach 293 i 294. Objętość tekstu reskryptów pochodzących z tych dwóch lat stanowi aż 36,70% wszystkich reskryptów wydanych w badanym, przeszło stu letnim, okresie⁴⁶. Według Honoré od 1 stycz-

⁴² Obszerny wykaz literatury zob. T. Honoré, *Emperors and Lawyers*, London 1981, s. 183 i nn. Z najważniejszych prac można tu wymienić: M. Amelotti, *Per l'interpretazione della legislazione privatistica di Diocleziano*, Milano 1960; E. Volterra, *Il problema*, o.c., s. 821 i nn.

⁴³ Por. E. Volterra, *Il problema*, o.c., s. 1096: „Magistrati e funzionari, applicando a casi analogi decisioni isolate dell'imperatore, contribuiscono potentamente a trasformare la decisione di un caso isolato in norma astratta di portata generale”.

⁴⁴ T. Honoré, o.c., Autor ten w swej ostatniej pracy kontynuuje rodzaj i metodę badań, które prezentował już w swych dwóch poprzednich monografiach (*Gaius*, Oxford 1962 oraz *Tribonian*, London 1978). Liczne recenzje tych monografii wskazują na wielkie ich nowatorstwo, choć ta nowatorska metoda nie u wszystkich autorów recenzji spotkała się ze zrozumieniem. Ostatnia praca Honoré nie doczekała się jeszcze oceny w literaturze romanistycznej. Wydaje się jednak, że stanowi ona ogromne rozwinięcie stosowanych przez autora metod badawczych.

⁴⁵ Zob. T. Honoré, o.c., s. 46.

⁴⁶ Zob. T. Honoré, o.c., s. 142. Znaczenie reskryptów z tego okresu podkreśla

nia 293 r. do 13 kwietnia 295 r. funkcję sekretarza-jurysty, przygotowującego reskrypty cesarskie, pełnił Hermogenianus. Ta teza, która przewijała się zresztą już od dawna w literaturze romanistycznej⁴⁷, została przez Honoré w sposób wyraźny ukazana i uzasadniona. Bezsporną zasługą tego autora (jakbyśmy nie oceniali prowadzonego przez niego kierunku badań) jest udowodnienie, że tworzone przez Hermogeniana reskrypty były od samego początku wydawane z myślą włączenia ich do Kodeksu hermogeniańskiego. Jurysta ten był nie tylko sekretarzem sprawującym funkcje czysto techniczne, lecz świadomym legislatorem, który na podstawie konkretnych kazusów mógł (z uwagi na swój urząd) tworzyć pewne ogólne zasady prawne⁴⁸.

Przyjmuje się, że Kodeks hermogeniański został ułożony w 295 r.⁴⁹. Hermogenianus po wykonaniu tego zadania został zapewne prefektem pretorianów⁵⁰. Jego działalność jurysty-sekretarza, faktycznego twórcy cesarskich reskryptów, została zakończona⁵¹.

W świetle powyższego wydaje się, że zastrzeżenia Amelottiego, na których oparł on swoje przypuszczenie o interpolacji zakończenia fragmentu C.9.22.12 (oparte na tym, że reskrypt zawierał określone pytanie i dlatego nie było w nim potrzeby wysuwania stwierdzeń natury ogólnej), powinny być ocenione jak najbardziej krytycznie.

Należałoby zatem dokonać (z punktu widzenia tendencji, którą mógł reprezentować Hermogenianus — nowator i kodyfikator) analizy za-

również fakt, że reskrypty z lat 293 i 294 były stosunkowo bardzo krótkie (zob. o.c., tablica 1, s. 140 - 142).

⁴⁷ Zob. T. Honoré, o.c., s. 145 (tablica 3) oraz s. 119 i 130. Honoré nie jest zresztą odosobniony w swym twierdzeniu: Por.: F. Schulz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar 1961, s. 391: „Auch Hermogenianus wird der Zentralbürokratie Diocletians angehört haben”; D. Liebs, *Hermogenians Iuris Epitomae. Zum Stand der römischen Jurisprudenz im Zeithalter Diocletians*, Göttingen 1964, s. 25 i n; według tego autora twórca Kodeksu hermogeniańskiego musiał być osobą mającą dostęp do archiwów cesarstwa; A. Cenderelli, *Ricerche sul „Codex Hermogenianus”*, Milano 1965, s. 188, który uważał, że Hermogenianus był urzędnikiem cesarskim „specificamente incaricato della periodica pubblicazione dei rescripta”. Wątpliwości co do autentyczności osoby tego jurysty wyrażali: L. Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien 1953, s. 522, 535; W. Kunkel, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, Graz—Wien—Köln 1967, s. 263.

⁴⁸ Zob. T. Honoré, o.c., s. 119.

⁴⁹ Por. F. Schulz, o.c., s. 391.

⁵⁰ Był nim zapewne w roku 303. Por. D. Liebs (o.c., s. 31 i nn), który opiera się na Acta Sanctorum dotyczących męczeństwa św. Sabinusa.

⁵¹ Wytlumaczeniem stosunkowo niewielkiej liczby, w Kodeksie justyniańskim, reskryptów wydanych po roku 294 może być również i to, że kompilatorzy justyniańscy nie mieli do nich dostępu, ponieważ korzystali z Kodeksu hermogeniańskiego (por. Th. Mommsen w *Prolegomena* do wydania Kodeksu Teodozjańskiego, Berlin 1905, s. XXII). Według Mommsena C.9.22.1 - 20 zostały wzięte z Kodeksu gregoriańskiego.

sadności podejrzenia o interpolację zwrotu *nisi viginti annorum exceptione*. Jeśli rzeczywiście Hermogenianus chciałby potwierdzić istniejącą dawną zasadę nieprzedawniania ścigania przestępstw, to rekonstrukcja proponowana przez Volterrę mogłaby pasować do uogólniającej tendencji, którą reprezentował ten jurysta.

Gdybyśmy jednak w pismach Hermogeniana lub w konstytucjach pochodzących spod jego pióra mogli się doszukać występowania dwudziestoletnich terminów przedawnień, mogłoby to stanowić pośredni dowód przeciw tezie o interpolacji tekstu reskryptu przekazanego w C.9.22.12.

*

*

*

Termin dwudziestoletni był wielokrotnie wymieniany w Kodeksie justyniańskim, głównie jednak w związku z instytucją *praescriptio longi temporis* ⁵². Jeden z tych fragmentów (C.7.35.7) ⁵³, skonstruowany w formie reguły o charakterze generalnym, pochodzi zapewne od tego samego autora, co interesujący nas reskrypt przekazany w C.9.22.12 ⁵⁴. Generalny termin lat dwudziestu, wymieniony w związku z przedawnieniem skarg lub wygaśnięciem prawa, został przekazany w Kodeksie justyniańskim głównie we fragmentach konstytucji pochodzących od Justyniana ⁵⁵ oraz jeden tylko raz w konstytucji wcześniejszej, a mianowicie w omawianym fragmencie C.9.22.12 z roku 293.

W Digestach justyniańskich termin lat dwudziestu występuje 5 razy. Jeden z tych przypadków to fragment pochodzący z księgi 6 *iuris epitomarum* Hermogeniana (D.44.3.13. pr.), który w sposób generalizujący mówi o dwudziestoletniej *praescriptio* w sprawach dotyczących fiskusa: *In omnibus fisci quaestionibus exceptis causis, in quibus minora tempora servari specialiter constitutum est, viginti annorum praescriptio custoditur* ⁵⁶.

Również i we wszystkich, przekazanych w Digestach, przypadkach terminu dwudziestu lat łączy się zawsze ze sprawami dotyczącymi fiskusa ⁵⁷. Okoliczność ta miała stanowić argument przeciwko wysuwaniu wniosków o możliwości wprowadzania w czasach Dioklecjana gene-

⁵² C.5.73.4 (r.363); C.7.22.2 (r.300); C.7.33; C.7.33.1 (Severus i Antoninus); C.7.33.11 (r. 528); C.7.33.12.3 (r.531); C.7.35.7 (Diocl. et Maxim.); C.7.36.2 (Diocl. et. Maxim.); C.7.39.8 (r.528).

⁵³ C.7.35.7 — *Impp. Diocletianus et Maximianus AA et CC Cassandro: Praescriptione bona fide possidentes adversus praesentem annorum decem, absentem autem viginti muniuntur. [...]*

⁵⁴ Zob. T. Honoré, o.c., s. 125 przyp. 275; 133 przyp. 365.

⁵⁵ C.3.34.13 (r.531); C.3.34.14 (r. 531); C.5.12.30.2 (r.529); C.7.40.1 b (r.530).

⁵⁶ Por. D. Liebs, o.c., s. 109 i nn; 128.

⁵⁷ D.49.14.1.3 — Callistratus; D.48.17.3 — Marcianus; D.48.17.2.1 oraz D.48.17.4.1 — Macer.

ralnej zasady dwudziestoletniego przedawnienia ścigania przestępstw. Uzasadnieniem Volterry i Amelottiego było, że fragment Hermogeniana (D.44.3.13. pr.) dotyczył jedynie spraw związanych z fiskusem i że powtarzał on zasadę wprowadzoną w tej mierze znacznie wcześniej⁵⁸.

Nie wchodząc tu w kwestię odrębności spraw dotyczących fiskusa, czy dawności samej zasady przedawnienia w tego rodzaju sprawach, można jednak stwierdzić, że w źródłach pochodzących z okresu Dioklecjana (w dwóch fragmentach konstytucji, których faktycznym twórcą był prawdopodobnie Hermogenianus, oraz w jednym fragmencie z Digestów, pochodzącym od tego samego autora⁵⁹ są wyrażone terminy dwudziestoletnie w związku z różnego rodzaju skutkami upływu czasu. Okoliczność ta pozwala spojrzeć z większą dozą krytycyzmu na wysuwane przypuszczenia co do interpolacji C.9.22.12.

*

*

*

Jednym z argumentów, którymi Volterra uzasadniał swą tezę o interpolacji C.9.22.12 było, że fragment ten (na marginesie którego została wypowiedziana ogólna reguła o dwudziestoletnim przedawnieniu przestępstw) dotyczył *falsum*. Tymczasem w żadnych przekazach źródłowych, dotyczących *falsum*, nie występuje wspomniany termin wnoszenia skargi z tytułu tego przestępstwa. Oczywiście *argumentum ex silentio* nie może stanowić argumentu decydującego. Dlatego też Volterra stara się wzmocnić go interpretacją kilku źródeł, które mają świadczyć o istnieniu wyraźnie sprecyzowanej zasady co do nieprzedawniania skarg karnych z tytułu *falsum*. Argumenty Volterry opierają się na konstytucji cesarza Konstantyna, z roku 326 (320), przekazanej w Kodeksie teodozjańskim (C.Th.9.19.2. pr.)⁶⁰ oraz konstytucji Dioklecjana i Maksymiana z roku 294 (C.9.22.17)⁶¹. Interpretacja wymienionych źródeł dokonana przez

⁵⁸ Tak: E. Volterra, o.c., s. 61 i n. Por. również M. Amelotti, o.c., s. 133.

⁵⁹ C.7.35.7; C.9.22.12; D.44.3.13. pr.

⁶⁰ C.Th.9.19.2. pr. — *Imp. Constantinus A. ad Maximum p.u: Cum in praeterito is mos in iudicis servaretur, ut prolatis instrumentis, si ea falsa quis diceret, a sententia iudex civilis controversiae temperaret eoque contingeret, ut imminens accusatio nullis, clausa temporibus petitem possessoremve deluderet, commodum duximus, ut, etsi alteruter litigantium falsi strepitum intulisset, petitori tamen possessorive momentum prolatorum instrumentorum conferret auctoritas, ut nunc civili iurgio terminato secunda falsi actio subderetur*. Por.: E. Volterra, o.c., s. 60; M. Amelotti, o.c., s. 161.

⁶¹ C.9.22.17 — *Imp. Diocletianus et Maximianus AA et CC Menelao: pr. Sicut falsi testamenti vel codicillorum scriptura temporis intervallo firmari non potest, ita vera quae iure subsistit non evanescit. 1. Si itaque de fide delicti vel per accusationem vel per privatum iudicium quereris, rector provinciae tunc demum eos exhiberi de quibus interrogatio fieri potest iubebit, si prius ceteris indiciis fuerit commotus*.

Volterre i uznana w dużej mierze przez Amelottiego, nie jest jednak tak całkiem oczywista. Przykład zupełnie odmiennego interpretowania C.Th. 9.19.2. pr. dał Thomas. Autor ten uważał, że zwrot *accusatio nullis clausa temporibus* dotyczył możliwości trwania rozpoczętego już procesu, co w przypadku postępowania kryminalnego nie było ograniczone terminem 18 miesięcy, jak to działo się w postępowaniu w sprawach prywatnych, uregulowanym przez *leges Iuliae iudicariae* ⁶². Również C.9.22.17 nie może, zdaniem Thomasa, świadczyć o istnieniu zasady nieprzedawniania ścigania przestępstwa *falsum*. Według tego autora, cesarz wyraził tu jedynie pogląd, „that a good writing is not invalidated by the passage of time any more than a false one is validated in similar circumstances and 17.1 is to be read purely on this basis — without any indication of perpetual criminality” ⁶³.

Również lektura tekstu D.48.10.19.1, w którym Volterra i Amelotti chcieliby widzieć potwierdzenie zasady nieprzedawniania przestępstwa *falsum*, nie jest tak jednoznaczna jak widzą ją ci autorzy ⁶⁴. Fragment Paulusa jest wprawdzie umieszczony w tytule 10 księgi 48 Digestów (De lege Cornelia de falsis et de senatus consulto Liboniano) a w jego principium jest mowa o przestępstwie fałszowania monety. Jednak § 1, gdzie zawarta jest zasada nieprzedawniania ścigania, dotyczy zupełnie innego przestępstwa, a mianowicie *crimen partus suppositi*.

*

*

*

Kwestia interpretacji reskryptu Dioklecjana przekazanego w C.9.22.12 może być przedmiotem niekończących się sporów: można równie dobrze wysnuwać z nich ważne argumenty za autentycznością tekstu, jak i za jego interpolacją. Oderwijmy się zatem od dyskusji na temat ewentualnej interpolacji i spróbujmy spojrzeć na interesujący nas tekst z punktu widzenia, czy mógł on stanowić przejaw tendencji w ustawodawstwie

⁶² J. A. C. Thomas, o.c., s. 427 n. Argumentem dla Thomasa jest Gaius (Inst. 4.104, który pisze o ograniczeniu czasu trwania procesu do półtora roku oraz stwierdzenie, że w D.48.2.3 (gdzie przedstawione są szczegółowe unormowania dotyczące procesu karnego) nie wspomina się nic o ograniczeniach czasowych trwania procesu karnego. Ten ostatni argument jest już znacznie słabszej wagi, ze względu na istnienie szeregu przekazów dotyczących czasu trwania procesu karnego (C.Th. 9.36.1; C.9.44.3; C.3.1.13. pr.; C.1.48.1.8), są to jednak przekazy z okresu późnego, noszące charakter instrukcyjny dla sędziego.

⁶³ J. A. C. Thomas, o.c., s. 426.

⁶⁴ E. Volterra, o.c., s. 60 i n; M. Amelotti, o.c., s. 161. D.48.10.19 (Paulus, lib. 5 sententiarum): pr. *Qui falsam monetam percusserint, si id totum formare noluerunt, suffragio iustae paenitentiae absolventur. 1. Accusatio suppositi partus nulla temporis praescriptione depellitur, nec interest, decesserit nec ne ea, quae partum subdidisse contenditur.*

okresu Dioklecjana zmierzającej w zakresie przedawnienia przestępstw do generalizowania pewnych rozstrzygnięć fragmentarycznych i kazuistycznych, stosowanych już poprzednio ⁶⁵.

Ograniczenie w czasie możliwości wytaczania skargi przeciwko osobie, która popełniła przestępstwo, nie było nie znane w okresie przed Dioklecjanem:

Już wczesne prawo klasyczne znało, wyrażoną przez Cassiusa (powołanego przez Paulusa w D.44.7.35. pr.) oraz przez Gaiusa (Inst. 4.110 - 111), zasadę przedawnialności penalnych skarg pretorskich. Możliwość stosowania skarg pretorskich (w odróżnieniu od skarg cywilnych) ograniczała się do jednego roku. Cassius ograniczał tę zasadę przez dopuszczenie do stosowania po upływie roku tych skarg pretorskich, których celem było odszkodowanie ⁶⁶. Gaius ogranicza ogólną zasadę przedawniania skarg pretorskich słowem *plerumque* ⁶⁷.

Gaius nie zastanawia się, jakie były przyczyny rocznego ograniczenia możliwości stosowania skarg pretorskich. Przyczyny takiego ograniczenia czasowego próbowały wyjaśnić Instytucje justyniańskie rocznym trwaniem kadencji pretora ⁶⁸. Niezależnie od tego, jakie były rzeczywiste motywy takiego unormowania ⁶⁹, przekazy dotyczące ograniczenia w czasie możliwości stosowania penalnych skarg pretorskich stanowią potwierdzenie zasady, że w odróżnieniu od prawa pretorskiego dawnemu prawu cywilnemu (również w zakresie represji karnej) nie znane było przedawnienie ścigania przestępstw. Dla Gaiusa była to sprawa oczywista: odróżniał on udzielanie przez pretora skarg *ex lege*, *senatusve consultis* (w tych przypadkach pretor musiał udzielić skargi niezależnie od upływu czasu) od tych sytuacji, w których udzielanie skargi wynikało wyłącz-

⁶⁵ Być może wyrazicielem tej tendencji był (działający przy tworzeniu reskryptów cesarskich) jurysta Hermogenianus. Por. D. Liebs, o.c., s. 107 i n. Zob. też powyżej.

⁶⁶ D.44.7.35. pr. (Paulus, lib. 1 ad ed. praetoris): *In honorariis actionibus sic esse definiendum Cassius ait, ut quae rei persecutionem habeant, hae etiam post annum darentur, ceterae intra annum.* [...]

⁶⁷ Gai 4.110: *Quo loco admonendi sumus eas quidem actiones, quae ex lege senatusve consultis proficiscuntur, perpetuo solere praetorem accommodare, eas vero, quae ex propria ipsius iurisdictione pendent plerumque intra annum dare.* 111: *Aliquando tamen et perpetuo eas das, scilicet cum imitator ius legitimum, quales sunt eae, quas bonorum possessoribus ceterisque, qui heredis loco sunt, accommodat. Furti quoque manifesti actio, quamvis ex ipsis praetoris iurisdictione proficiscatur, perpetuo datur; et merito, cum pro capitali poena pecuniaria constituta sit.*

⁶⁸ I.4.12. pr.: *... eas vero, quae ex propria praetoris iurisdictione pendent, plerumque intra annum vivere (nam et ipsius praetoris intra annum erat imperium)* [...]. Podobnie Theophilus (Parafraza w tłumaczeniu Ferriniego): [...] *nam et ipsius praetoris edictum olim intra annum valebat.*

⁶⁹ Przedstawienie dyskusji w tej sprawie zob. M. Amelotti, „*Actiones perpetuae*” e „*actiones temporales*” nel processo formulare, SDHI, 22, 1956, s. 204 i nn.

nie *ex propria ipsius iurisdictione* (te skargi mogły być zazwyczaj stosowane jedynie przez rok). Instytucje justyniańskie, chociaż przy przedstawianiu tej kwestii opierały się na Gaiusie ⁷⁰, wprowadzają jednak też i istotne zmiany przy uzasadnianiu przyjętego rozwiązania: poza dodaniem jeszcze konstytucji cesarskich, jako źródła udzielania skarg, Instytucje stwierdzają również, że dawniej wszystkie skargi cywilne (tak *in rem*, jak i *in personam*) nie były ograniczone czasem; dopiero później konstytucje cesarskie określiły im pewne granice (*certos fines dede-runt*) ⁷¹.

W rozważaniach Gaiusa o nieprzedawnianiu skargi z tytułu *furtum manifestum* występuje argument, że chociaż skarga ta została wprowadzona przez pretora, to jednak kara pieniężna stanowiła tu surogat dawnej *poena capitalis*. Imitowała ona prawo cywilne. Gaius aprobując takie rozstrzygnięcie, ogranicza się tylko do stwierdzenia jego słuszności (*et merito*) ⁷². Instytucje justyniańskie (I.4.12. pr.) nie powtarzają historycznych rozważań Gaiusa co do *furtum manifestum*. Wyjaśniają jedynie, iż byłoby absurdalne, gdyby możliwość stosowania skargi kończyła się po roku ⁷³. Parafraza Teofila (ad I.4.12. pr.) wdaje się natomiast w dłuższe rozważania historyczne i wyjaśnia, że ustawa XII tablic знаła odpowiedzialność kryminalną złodzieja; pretor jednak wprowadził na jej miejsce karę pieniężną. Byłoby zatem niedorzecznością, zmieniając karę kryminalną na pieniężną, ograniczać jeszcze czas jej stosowania ⁷⁴.

Inny delikt, wywodzący się z ustawy XII tablic, przekształcony następnie przez pretora — *iniuria*, zachował prawdopodobnie jedynie swą roczną skuteczność. Sprawa ta nie jest jednak tak całkiem oczywista ⁷⁵.

⁷⁰ Por. A. Zocco-Rosa, *Imperatori Iustiniani Institutionem Palingenesia*, t. 2, Catania 1910, s. 353 i n.

⁷¹ Analiza tych źródeł zob. M. Amelotti, „*Actiones perpetuae*”, o.c., s. 207 i n.

⁷² Gai. 4.111 cytowane powyżej w przyp. 67.

⁷³ I.4.12. pr.: *Furti quoque manifesti actio, quamvis ex ipsius praetoris iurisdictione proficiscatur, tamen perpetuo datur: absurdum enim esse existimavit anno eam terminari*.

⁷⁴ Theophilus, ad I.4.12. pr. (w tłumaczeniu łacińskim Ferriniego): [...] *cum enim actio, quae iis, qui iure civili succedunt [...] necessarium visum est perpetuas esse actiones, [...] Furti quoque manifesti actio, quamvis ex praetoris iurisdictione proficiscatur, tamen perpetua est*. Następnie Theophilus (zapewne w celu wyjaśnienia niezrozumiałej dla współczesnych mu kwestii) przedstawia szczegółowo różnice pomiędzy *actio furti manifesti* cywilną i pretorską.

⁷⁵ D.47.10.17.6 (Ulpianus, lib. 57 ad ed.): [...] *Nam et si nuda voluntate iniuriam remisit, indubitate dicendum est extinguere iniuriarum actionem non minus quam si tempore abolita fuerit iniuria* C.9.35.5 (Impp. Diocletianus et Maximianus AA. Victorino — r. 290): [...] *Si in rixa inconsulto calore prolapsus homicidi convicium obiecasti et ex eo die annus excessit, cum iniuriarum actio annuo tempore praescripta sit, ob iniuriae admissum conveniri non potes*. Por.: M. Kaser, *Das*

Odchodzenie przez pretora od zasady rocznego przedawniania skarg pretorskich można również zaobserwować w skargach dotyczących odpowiedzialności z tzw. „deliktów pretorskich” — *actio vi bonorum raptorum* oraz *actio de calumniae*. Gaius w Instytucjach wspomina, że wprowadzona przez pretora skarga przeciwko rabusiowi opiewała w ciągu roku na zasądzenie *in quadruplum*. Mogła być jednak stosowana również i po upływie roku, ale jako skarga *in simplum*⁷⁶. Również w przypadku kalumniatora pretor udzielał w ciągu roku skargi *in quadruplum*, po upływie roku udzielał skargi *in simplum*⁷⁷. W przypadku *metus* w ciągu roku mogła być stosowana skarga *in quadruplum*, po roku jedynie *in simplum*, ale udzielenie tej skargi zależało od uznania pretora⁷⁸. Nie podlegała przedawnieniu pretorska *actio doli*, ale po upływie roku zasądzony *actione doli* nie podlegał już infamii⁷⁹.

Powyższe przypadki mogą być oczywiście traktowane jedynie jako źródła powstania *obligatio*, a nie jako przestępstwa w rozumieniu prawa karnego⁸⁰. Granice są tu jednak niezbyt wyraźne. Omówione przypadki mogą jednak świadczyć o zacieraniu się granic podziałów pomiędzy przedawnieniem przestępstw pretorskich i cywilnych. Zasada przedawniania skarg w prawie pretorskim stanowiła przeciwieństwo odwrotnej zasady obowiązującej w prawie cywilnym. Zasada przedawnienia rocznego w prawie pretorskim ulegała jednak licznym ograniczeniom, właśnie przez dostosowanie się (w określonych sytuacjach, jak np. wspomniane powyżej *furtum manifestum*) do zasad panujących w prawie cywilnym. Czy jednak nie mogło występować również oddziaływanie odwrotne? Byłoby to zgodne z ewolucją, którą przechodziły *ius civile* i *ius honorarium*: granice między tymi dwiema warstwami prawa rzymskiego zacierały się coraz to bardziej, aby w końcu stworzyć (pomimo pozostawienia różnic w terminologii) jedną warstwę prawa dawnego (*iura*). W okre-

römische Privatrecht, 2 wyd., t. 1, München 1971, s. 625: „Dass die Klagen aus iniuria einjährig befristet waren, ist zu vermuten” (z powołaniem na G. Pugliese, *Studi sull'iniuria*, t. 1 Milano 1941, s. 109 i nn.) — Pugliese polemizując z Lenelem (*Edictum*, s. 399) uważa, że „di questo passo di Ulpiano (tzn. D.47.10.17.6) non si possa fare nessun conto” (s. 111). Nie jest również dla Pugliese jasny fragment C.9.35.5: uważa, że odnosi się on wyłącznie do *convicium* „e non ha una portata generale” (s. 110).

⁷⁶ Gai 3.209: [...] *Sed propriam actionem eius delicti nomine praetor introduxit, quae apellatur vi bonorum raptorum, et est intra annum quadrupli actio, post annum simpli.* [...]

⁷⁷ D.3.6.1, pr. (Ulpianus lib. 10 ad ed.): *In eum qui, ut calumniae causa negotium faceret vel non faceret, pecuniam accepisse dicitur, intra annum in quadruplum eius pecuniae, quam accepisse dicitur, post annum simpli in factum actio competit.*

⁷⁸ Por. D.4.2.14.1.

⁷⁹ Por. M. Kaser, o.c., s. 626.

⁸⁰ Por. G. Pugliese, o.c., s. 113 i nn.

sie cesarstwa pojawia się nowa warstwa prawa rzymskiego stworzona przez działalność prawotwórczą cesarzy (*leges*). W tej nowej warstwie prawa rzymskiego rozwijały się (na gruncie procesu kognicyjnego) dopiero ogólne zasady rzymskiego prawa karnego. Jak słusznie podkreśla Brasiello, dualizm prawa wyglądał inaczej w zakresie rzymskiego prawa karnego niż prywatnego. Podobną rolę, jaką w zakresie prawa prywatnego w odniesieniu do *ius civile* spełniało *ius honorarium*, w zakresie prawa karnego w stosunku do dawnych zasad wykształconych w postępowaniu *per quaestiones* spełniała *cognitio extra ordinem*⁸¹.

Również wśród przestępstw prawa publicznego (co do których cywilnego pochodzenia nie można mieć wątpliwości) istniało kilka przypadków ograniczenia w czasie możliwości wnoszenia oskarżenia. Można wymienić tu trzy przypadki, w których termin ten został ustalony na lat pięć: *adulterium*⁸², *peculatus*⁸³ oraz przestępstwo przeciw testamentowi przewidziane przez *senatus consultum Silanianum*⁸⁴.

Ciekawe, że wszystkie wymienione tu przypadki pięcioletniego przedawnienia przestępstw pochodzą z jednego niemal okresu — z czasów panowania Augusta⁸⁵. Volterra i Amelotti widzą ich wyjątkowość w stosunkowo niewielkiej przekazanej liczbie przypadków przedawnienia przestępstw⁸⁶. Wydaje się jednak, że fakt pojawienia się tych wszystkich przypadków w jednym okresie może świadczyć o wytworzeniu się w czasach Augusta nowej tendencji, ograniczania czasowego odpowiedzialności za przestępstwa. Potwierdzeniem tej tendencji w okresie późniejszym może być wprowadzony w czasach Sewera i Karakalli pięcioletni termin przedawnienia przestępstw celnych⁸⁷.

Przejawem wykształcenia się, w okresie wczesnego cesarstwa, tendencji do generalizowania skutków upływu czasu może być pojawienie się zasady dwudziestoletniego przedawnienia skarg, o ile w sprawie

⁸¹ Zob. U. Brasiello, *Sulle linee e fattori dello sviluppo del diritto romano*, w: „Scritti giuridici raccolti per il centenario della Casa Editrice Jovene 1854 - 1954”, Napoli 1954, s. 459 i nn.; 467 i n.

⁸² D.48.5.15.2; D.48.5.4.1; D.48.16.1.10. Upływ lat pięciu był ostatecznym terminem przedawnienia wniesienia skargi przeciwko mężczyźnie oraz przeciwko kobiecie, jeżeli z uwagi na trwanie małżeństwa nie można było przeciwko nim wnieść oskarżenia we właściwym czasie. Przedawnienie wniesienia oskarżenia *iure mariti vel patris* wynosiło w stosunku do kobiety 60 dni. Przedawnienie wniesienia oskarżenia w stosunku do kobiety *iure extraneo* wynosiło 6 miesięcy.

⁸³ D.48.13.9 (Venuleius Saturninus).

⁸⁴ D.29.5.13 (Venuleius Saturninus).

⁸⁵ *Lex Iulia de adulteriis coercendis* — r. 18 p.n.e. (por. G. Rotondi, *Leges publicae populi Romani*, Milano 1912, s. 445 i n.); *Lex Iulia peculatus* — r. 8 (?) p.n.e. (por. G. Rotondi, o.c., s. 453); *senatus consultum Silanianum* — r. 10 n.e.

⁸⁶ Zob.: E. Volterra, *Intorno*, o.c., s. 63, 67; M. Amelotti, *La prescrizione*, o.c., s. 161 i nn.

⁸⁷ C.4.61.2.

wchodził w grę interes fiskusa. Przekazów w tej mierze zachowało się stosunkowo dużo⁸⁸. W okresie tym zaczyna się również wyrabiać (przejęta z prawa prowincjonalnego) instytucja *praescriptio longi temporis*, która następnie zrobiła tak wielką karierę w prawie rzymskim⁸⁹. Pojawia się (również początkowo w prawie prowincjonalnym) generalna zasada przedawnienia skarg z tytułu zobowiązań⁹⁰.

*

*

*

Wydaje się, że przedstawione powyżej rozważania pozwalają na bardziej krytyczną ocenę tezy o justyniańskim pochodzeniu zasady dwudziestoletniego przedawnienia przestępstw. Pojawienie się w okresie Dioklecjana generalnego terminu przedawnienia ścigania przestępstw nie może być traktowane jako niemożliwe. W każdym bądź razie przedstawione przez Volterre i Amelottiego argumenty nie stanowią dowodu podważającego autentyczność przekazanego w Kodeksie Justyniańskim rozwiązania pochodzącego od Dioklecjana.

Na wytworzenie się już w prawie okresu Dioklecjana zasady dwudziestoletniego przedawnienia w prawie karnym mogły wpłynąć różne, wspomniane już poprzednio czynniki.

Jednym z nich było wykształcenie się (głównie w okresie Augusta) wyraźnego, ustawowego ograniczenia czasowego możliwości stosowania niektórych skarg kryminalnych. W okresie pryncypatu wykształca się też zasada dwudziestoletniego przedawnienia skarg związanych z interesami fiskusa (dotyczyło to również i skarg kryminalnych). W okresie wczesnego pryncypatu pojawiają się (w dokumentach pochodzących z prawa prowincjonalnego) generalne terminy przedawnienia zobowiązań pieniężnych. Nie bez znaczenia dla możliwości wytworzenia się w okresie Dioklecjana dwudziestoletniego przedawnienia przestępstw mogła być też, przejawiająca się już od dawna, idea (zapewne pochodzenia retorycznego⁹¹),

⁸⁸ Por.: D.48.17.3 (Marcianus) z powołaniem na *divi principes* (tj. cesarzy Septimiusza Severa i Karakallę); D.48.17.2 oraz 4 (Macer); D.44.3.13. pr. (Hermogenianus); D.49.14.1.3 - 4 (Callistratus). Zob. też: E. Volterra, o.c., s. 62; M. Amelotti, o.c., s. 138; J. A. C. Thomas, o.c., s. 422 i n.

⁸⁹ Wśród ogromnej literatury na ten temat zob.: J. Partsch, *Die longi temporis praescriptio im klassischen römischen Rechte*, Leipzig 1906; D. Nörr, *Die Entstehung der longi temporis praescriptio. Studien zum Einfluss der Zeit im Recht und zur Rechtspolitik in der Kaiserzeit*, Köln—Opladen 1969.

⁹⁰ Zob.: Pap. Flor. 61 (= L. Mitteis, *Chrestomatie*, n° 80). Por.: G. Vitelli, *Papiri Fiorentini...* per cura di G. Vitelli, t. 1, Milano 1906, s. 113 i nn.; L. Mitteis, *Neue Urkunden*, ZSS, 26, 1905, s. 484 i nn.; idem, *Aegyptischer Schuldprozess v. J.84/86 p.Chr.*, ZSS, 27, 1906, s. 220 i nn.; J. Partsch, o.c., s. 129 i n., 135; R. Taubenschlag, *The Law of Greco — Roman Egypt*, 2 wyd., Warszawa 1955, s. 16 i n.; M. Amelotti, o.c., s. 176 i nn.; D. Nörr, o.c., s. 31.

że występowanie z oskarżeniem po wielu latach od popełnienia przestępstwa powinno być (choćby nawet było formalnie zgodne z prawem) oceniane w sposób negatywny⁹².

Również zachodzące przemiany w procesie karnym (który w okresie Dioklecjana toczył się już niemal wyłącznie w trybie postępowania kognicyjnego) sprzyjały powstawaniu potrzeby ograniczenia czasowego terminu rozstrzygania spraw karnych. Sędzia-urzędnik, będący w większej mierze niż dawny sędzia prywatny (jednostkowy czy też kolegialny) związany normami proceduralnymi i dowodowymi, mógł mieć większe trudności z rozstrzyganiem spraw zadawnionych, w których po wielu latach *nulla penitus iurgia*⁹³.

Główną jednak przyczyną pojawienia się w reskrypcie Dioklecjana dwudziestoletniego terminu przedawnienia przestępstw mogły być tendencje kodyfikacyjne tego cesarza (i zapewne Hermogeniana mającego zasadniczy wpływ na wydawane reskrypty). Pojawienie się w okresie Dioklecjana reguł o charakterze generalnym⁹⁴ nie powinno być oceniane aż tak negatywnie, jak robili to krytycy autentyczności C. 9.22.12.

Za autentycznością wprowadzonej przez Dioklecjana zasady przedawnienia przestępstw może również świadczyć fakt, że w okresie po Dioklecjanie, a przed Justynianem zostały wydane konstytucje wprowadzające generalne terminy przedawnień wszystkich skarg.

Taką generalną klauzulę przedawniania skarg *in personam* wprowadzała konstytucja cesarza Teodozjusza II, z roku 424, przekazana w Ko-

⁹¹ *Praescriptio* — *exceptio* wywodziły się z greckiej *παράγραφη*. Co do retorycznego pochodzenia tych terminów zob.: J. Partsch, o.c., s. 74; A. Steinwenter, *Rhetorik und römischer Zivilprozess*, ZSS, 65, 1947, s. 82; E. Mayer, *Die Quaestiones der Rhetorik und die Anfänge juristische Methodenlehre*, ZSS, 68, 1951, s. 32. Zob. też: Ad Herennium, 1.22; Cicero, *De inventione*, 1.16; 2.57.

⁹² Por. cytowane i omawiane powyżej: Cicero, *Pro Rabirio* 14; 25; Dio Cassius 27.26 oraz Pliniusz Młodszy 10.31 - 32. Korespondencja pomiędzy Pliniuszem i Trajanem dotyczy wprawdzie wykonania orzeczonej kary, może jednak świadczyć o istnieniu negatywnych ocen co do nieuwzględniania skutków upływu czasu w prawie karnym. Nawiązujący do korespondencji Pliniusza z Trajanem Ferrini (o.c., s. 346) pisał: „Il principio della praescribilita delle condanne penali è quasi adombrato, ma non espresso”. Idea konieczności uwzględniania skutków upływu czasu w prawie jest również wyraźnie zaakcentowana w związku z instytucją *usucapio* przez Cicerona (Cicero, *Pro Caecina* 27.74: ... *hoc est, finis sollicitudinis as periculi litium*), Gajusa (Gai, 2.44: ... *ne rerum dominia diutius in incerto esset*...), Neratiusa (D.41.10.5 pr.: ... *ut aliquis litium finis esset*). Por. też: D.23.2.57 a.

⁹³ *Novella* Valentiniana 27 (r. 449) (*Leges Novellae ad Theodosianum pertinentes*, ed. Mommsen — Mayer, Berolini 1905) 27.3: *Ad quam benevolentiam praecipue nos hortata est lex domini patris clementiae meae Theodosii perennis Augusti, qua virtutum suarum morem secutus humano generi profunda quiete prospexit constituens post triginta annos nulla penitus iurgia, quae medio tempore mota non fuerant, excitari*. [...]

⁹⁴ Por. D. Liebs, o.c., s. 107 i nn.

deksie Teodozjańskim: C.Th.4.14.1. pr. (imp. Theodosius A. Asclepiodoto p.p — r. 424): *Sicut in re speciali est, ita ad universitatem ac personales actiones ultra triginta annorum spatium minime protendantur.* [...]

Interpretatio ad h. l.: [...] *Nam et hoc lex ista evidenter exponit, ut, sicut, illa quae perpetua erant ad tricennium iussa sunt revocari, ita omnes causae, quibus intra tricennium tempora constituta sunt, suis quibusque locis et temporibus observentur, hoc est, ut, quaecumque seu de vicennio seu de decennio seu de quinquennio seu de anni spatio posita sunt et his simila nullatenus ad tricennium perducantur.*

Konstytucja ta, której tekst został prawie że bez zmiany przekazany również w Kodeksie justyniańskim⁹⁵, nie może wzbudzać zastrzeżeń co do jej autentyczności⁹⁶. Przedmiotem sporu wśród badaczy prawa rzymskiego jest jedynie kwestia czy trzydziestoletni termin przedawnienia miał zastosowanie również w sprawach karnych w odniesieniu do przestępstw wyłączonych z przedawnienia dwudziestoletniego⁹⁷. Niektórzy autorzy uważają, że brak podstaw do przyjęcia, aby konstytucja ta odnosiła się również do przestępstw⁹⁸.

O rozpowszechnieniu *praescriptio Theodosiana* również w zachodniej części imperium świadczy też fakt powołania jej w Nov. Valentiniana 27 (z roku 449) oraz w Nov. Valentiniana 35 (z roku 452)⁹⁹, które zostały również włączone do *lex Romana Visigothorum*.

Przejawem tej samej tendencji jest wprowadzenie przez cesarza Anastazjusza w roku 491 (C.7.39.4) czterdziestoletniego terminu przedawnienia tych wszystkich skarg, które dotychczas nie miały żadnego ograniczenia czasowego¹⁰⁰.

Cesarz Justynian przedstawił wreszcie zagadnienie przedawnienia w odrębnych tytułach Kodeksu (C.7.39.; *De praescriptione XXX et XL*

⁹⁵ C.7.39.3. pr. (Imp. Honorius et Theodosius AA Asclepiodoto pp — r. 424): *Sicut in rem speciales, ita de universitate ac personales actiones ultra triginta annorum spatium minime protendantur.* [...]

⁹⁶ Porównanie tekstów C.Th.4.14.1 oraz C.7.39.3 zob. M. Amelotti, o.c., s. 217 i nn.

⁹⁷ Jak: *parricidium* — D.48.9.10; *crimen partus suppositi* — D.48.10.19.1; *apostasia* — C.Th.16.7.7. pr.

⁹⁸ Pogląd, że przedawnienie trzydziestoletnie miało zastosowanie również do przestępstw, wyrażali Mommsen (o.c., s. 489) oraz Ferrini (o.c., s. 344). Przeciwno wypowiadali się Volterra (o.c., s. 71 i nn.) oraz Amelotti (o.c., s. 166). Z dawnej literatury wypowiadającej się podobnie można zacytować A. Matthaeus (*De criminibus*, o.c., s. 841): *Ut enim in causis civilibus longissimi temporis praescriptio est triginta annorum, ita in criminalibus viginti.*

⁹⁹ *Leges Novellae ad Theodosianum pertinentes* 27 oraz 35. Por. M. Amelotti, o.c., s. 219 i n.

¹⁰⁰ C.7.39.4.1. (Imp. Anastasius A Matroniano pp — r. 491): [...] *nullumque ius privatum vel publicum in quacumque causa in quacumque persona, quod praedictorum quadraginta annorum extinctum est iugi silentio, moveatur.* Por. M. Amelotti, o.c., s. 230 i nn.

annorum) oraz Digestów (D. 44.3: De diversis temporalibus praescriptionibus et de accessionibus possessionum).

*
* *

Celowo zasygnalizowałem tu jedynie rozwój instytucji przedawnienia w rzymskim prawie karnym okresu późnego cesarstwa. Zagadnienie to, jak również kwestia rozwoju instytucji przedawnienia w okresie recepcji prawa rzymskiego, wymaga odrębnego opracowania.

Zasygnalizowałem również jedynie niektóre motywacje tłumaczące wprowadzenie przedawnienia. Kwestia ta będzie również przedmiotem odrębnego opracowania.

WITOLD WOŁODKIEWICZ (Warszawa)

LA PRESCRIPTION DANS LE DROIT PÉNAL ROMAIN — LA CONSTITUTION DE L'EMPEREUR DIOCLÉTIEN DE 293 (C. 9. 22. 12)

Résumé

Le problème d'introduction par Dioclétien du délai de vingt ans pour la prescription de la poursuite pénale est le sujet d'une controverse parmi les chercheurs de droit romain. L'opinion générale (exprimée entre autres par Mommsen et Ferrini, qui admettaient l'existence d'une telle prescription dans les temps de Dioclétien) fut contestée par Volterra. Ce très éminent romaniste italien, récemment décédé, mis en doute (dans son article publié à BIDR en 1929) l'authenticité d'un fragment muniqué inclus dans le Code justinien. Volterra voulu démontrer que la Constitution de 293, attestée dans le C.9.22.12., fut interpolée par Justinien qui, de cette façon, voulu introduire le délai de vingt ans pour la prescription de la poursuite pénale. Après plusieurs années la thèse de Volterra fut développée par Amelotti et appuyée par Luzato. Cependant Thomas fut l'unique auteur qui s'opposa à la thèse de Volterra et Amelotti (dans l'article publié à RIDA en 1962). Il prétendait que la contestation de l'authenticité de C.9.22.12. est sans fondement et que la prescription susdite était déjà connue dans le droit pénal romain avant Justinien.

Peu d'intérêt témoigné pour le droit pénal romain et tout particulièrement pour le problème de la prescription en question, autorise à procéder à une nouvelle analyse des sources de cette institution. Le problème est important à plus forte raison que la prescription romaine joua un grand rôle à l'époque de la réception du droit romain et contribua au développement de cette institution dans les droits contemporains.

Dans la première partie de son article l'auteur analyse des sources traitées en tant qu'affirmation du manque de principe de la prescription, dont on parle, à l'époque de la République et du Principat. D'après l'auteur le fait de ne pas se rapporter par Cicéron à la prescription (dans son plaidoyer *pro Rabirio*, son client) ne semble pas prouver d'une façon si évidente comme le voient les auteurs qui

cherchent à prouver (se basant sur ce texte) l'inexistence, dans le droit de la période de la République, de la prescription de la poursuite pénale. L'impossibilité d'une telle conclusion résulte du caractère strictement politique de ce procès. Le plaidoyer de Cicéron (*pro Rabirio* 25 et 14) ainsi que les autres textes de l'époque de Principat (Suetonius, Trajanus 49; Pline le Jeune, Lettres 10. 31 - 32) ne donnent pas de preuves que le principe de la prescription de la poursuite pénale existait, mais ils témoignent la désapprobation sociale du fait d'intenter les procès pénaux après plusieurs années de l'infraction commise. Ils démontrent aussi la nécessité de traiter moins sévèrement de délinquants après une longue période de temps.

En analysant la Constitution de Dioclétien et Maximien, de 292, attestée dans le C. 9.22.12., l'auteur polémique contre les arguments de Volterra et Amelotti concernant l'interpolation de ce texte. En se basant sur des recherches sur la politique législative de Dioclétien ainsi que sur le rôle que le juriste, Hermogenien jouait dans cette politique (dans son livre: *Emperors and Lawyers*, Honore donna un exemple très intéressant de ces recherches) l'auteur élargit les contre-arguments de Thomas concernant l'interpolation de C. 9.22.12..

D'après l'auteur la tendance de Dioclétien et de son secrétaire-juriste, Hermogenien, à codifier et à généraliser, peut témoigner l'authenticité du principe, transmis dans l'admission de cet empereur, de vingt ans de la prescription de la poursuite pénale. De même, dans les temps de Dioclétien, la victoire définitive du procès extraordinaire cognitif créa la nécessité de régler les principes généraux de limitation dans le temps des possibilités d'appliquer la répression pénale. Le fait d'introduction de la prescription dans les infractions particulières avaient déjà lieu dans les temps antérieurs à Dioclétien. Les nombreuses Constitutions de la période entre Dioclétien et Justinien, qui introduisirent les délais généraux de la prescription de toutes les actions judiciaires peuvent servir également comme affirmation d'authenticité du terme général de la prescription de poursuite pénale introduit par Dioclétien.