

jest wreszcie to, że sięgnął do tematu niezbyt u nas popularnego, a przecież zasługującego jeszcze na wiele badań.

Umieszczone wyżej uwagi krytyczne i postulaty uzupełnień nie umniejszają w niczym dużego waloru omawianej pracy. Celem ich było tylko zwrócenie uwagi na pewne kwestie w ewentualnych przyszłych badaniach nad historią komun i nad historią prawa powszechnego.

IRENA MALINOWSKA-KWIATKOWSKA (Kraków)

Manlio Bellomo, *Problemi di diritto familiare nell' età dei comuni (Beni paterni e „pars filii“)*, Milano 1968, ss. 258.

Nowa monografia M. Bellomo stanowi jego kolejne studium z historii włoskiego prawa prywatnego. Spośród różnych publikacji tego historyka prawa trzeba przypomnieć zwłaszcza obszerne studium o prawie majątkowym małżeńskim, recenzowane w CPH, t. XVII/2, 1965.

Podobnie jak w tamtej pracy, tak i w obecnie omawianej, autor rekonstruuje obraz średniowiecznych instytucji prawa rodzinnego, w szczególności majątkowego, i przedstawia je na barwnym tle ówczesnego życia społeczno-ekonomicznego. Dużą zaletą pracy polega na tym, że nie jest ona tylko suchym wywodem prawniczym. Gruntowna erudycja humanistyczna autora pozwoliła mu uniknąć takiej jednostronności. Praca Bellomo opiera się jednak przede wszystkim na sumiennej i wnikliwej analizie prawniczej. Biegłość autora w zakresie prawa cywilnego (a także rzymskiego), widoczna również w jego poprzednich pracach, umożliwia mu dokładne śledzenie rozwoju instytucji i wyciąganie wniosków, które stanowią nowy cenny wkład do historii prawa prywatnego.

Zagadnienia rodzinnego prawa majątkowego były już przedmiotem badań wielu włoskich historyków prawa. Poświęcono im uwagę w podstawowych podręcznikach do historii prawa włoskiego (F. Schupfer, A. Pertile, F. Ciccaglione, G. Salvioli, P. S. Leicht, F. Calasso i in.) lub w większym stopniu w monografiach dotyczących prawa rodzinnego czy w innych opracowaniach prawa prywatnego¹. Książka Bellomo różni się od opracowań poprzednich tym, że przedstawia rozwój instytucji majątkowego prawa rodzinnego w tzw. prawie powszechnym (*ius commune*), tj. w pismach glosatorów i komentatorów oraz w jednym z najważniejszych włoskich praw partykularnych, tj. w miejskim prawie statutowym. Wybór tych dwóch systemów prawnych jako terenu badań jest w pełni uzasadniony, gdyż — jak wiadomo — prawo powszechne odegrało decydującą rolę w rozwoju prawa włoskiego i europejskiego, a rozwijało się ono w ciągłej rywalizacji i w stałym powiązaniu z prawem partykularnym, przede wszystkim ze statutami miejskimi. Obserwacja rozwoju instytucji prawnych w obrębie tych dwóch systemów daje obraz bardziej kompletny.

Ta metoda w badaniach nad historią prawa włoskiego nie jest jeszcze rozpowszechniona, nawet we Włoszech. Zwolennikiem jej był wybitny uczony, F. Calasso, który zresztą poświęcił wiele swych cennych prac historii *ius commune*.

¹ Por. np. E. Schupfer, *La famiglia nel diritto longobardo*, 1868, N. Tamassia, *La famiglia italiana nei secoli XV - XVI*, Palermo 1910, F. Schupfer, *La comunione dei beni tra coniugi e l'Ecloga Isaurica*, Riv. Ital. p. le Scienze Giuridiche XXVI, 1904, C. Mor, *Capacità d'agire, comunioni familiari e consorzi nel diritto consuetudinario dei sec. XI - XIII*, w: *Studi in onore di E. Besta*, t. III, Milano 1938, E. Besta, *La famiglia nella storia del diritto italiano*, Padova 1933, A. Marongiu, *La famiglia nell' Italia meridionale*, Milano 1944, i inne opracowania.

Ale zajmował się w nich raczej historią źródeł tego prawa i historią *ius commune* publicznego, natomiast postulował dopiero badania nad historią instytucji powszechnego prawa sądowego. Bellomo, uczeń Calasso, stara się obecnie iść w kierunku wytkniętym przez mistrza i trzeba podkreślić, że przyjęte przez niego założenia metodologiczne prowadzą do bardzo interesujących wyników.

Podstawa źródłowa omawianej pracy jest bardzo szeroka. Są to przede wszystkim liczne dzieła glosatorów i komentatorów (począwszy od Irneriusa i Placentina do Accursiusa, i od Cinusa z Pistoji do Baldusa), przy czym autor sięga nie tylko do tekstów drukowanych, ale często i do rękopisów. Ponadto podstawę źródłową stanowią statuty miast włoskich XII - XIV w. oraz średniowieczne traktaty poświęcone prawu statutowemu (Gandinusa, Alberyka z Rosciate i in.). Ilość wykorzystanych źródeł i stopień ich znajomości nadają pracy rangę poważnego studium.

Autor interpretuje źródła w sposób sumienny i ostrożny. Z właściwą sobie jasnością wykładu prowadzi czytelnika poprzez zawile i subtelne konstrukcje średniowiecznej cywilistyki, by na końcu pracy przedstawić w przekonujący sposób przyczyny powstania i istnienia we Włoszech dziwnego, tworu prawnego, jakim była *pars filii* (ściślej — *pars patrimonii filio contingens*).

Ponieważ monografia Bellomo nie jest u nas łatwo dostępna, wydaje się celowe krótkie przedstawienie jej treści. Punktem wyjścia są dla autora rozważania glosatorów na temat „własności solidarnej” (*dominium solidale*) ojca i syna, czy męża i żony. Już Bassianus, a także Odofredus utrzymywali, że *filius intelligitur quasi dominus patre vivente*. Były to pewne rodzaje „własności”, różne *quasi dominia*, które synowie chcieli otrzymać na majątku ojca lub żona na majątku męża. Trudno było tego rodzaju „własność solidarną” uzasadnić przepisami Corpus Iuris Civilis. Glosatorzy szukali więc drogi dla pogodzenia praktyki życia codziennego (*rei veritas*) z przepisami prawa powszechnego (*legis subtilitas*). Zadowalające rozwiązanie zdaniem Bellomo znalazła nauka prawa dopiero w XIV w. Bartolus de Saxoferrato uważał np., że rodzina posiada majątek *pro substantia*, a właścicielem tej substancji jest ojciec i syn *aequaliter*. Ale tego twierdzenia nie można było pogodzić z *ius commune* i dlatego sam Bartolus dodawał, że syn był *dominus improprie vivo patre*. Z tego martwego punktu usiłował wreszcie wyprowadzić średniowieczną doktrynę Alberico da Rosciate, który wyraźnie stwierdził, że *dominium solidale* ojca i syna nie istnieje w systemie *ius commune*, ale można uznać je za instytucję prawną według prawa statutowego. Na marginesie tych rozważań autor wspomina o różnych odmianach własności w koncepcjach średniowiecznych jurystów (nie tylko *dominium utile* i *directum*, ale *dominium in puro intellectu*, *dominium in sustentatione* etc.).

Następne rozdziały poświęca autor omówieniu specyficznych sytuacji życia miejskiego, uregulowanych w prawie statutowym, a nie uwzględnianych w *ius commune*. Należy tu m. in. problem, czy syn podlegający jeszcze władzy ojcowskiej, ubiegając się o wybór do władz komuny, mógł powołać się na majątek ojca. Od kandydatów na wyższe urzędy miejskie statuty wymagały wykazania się dużym majątkiem; majątek ten miał gwarantować nieprzekupność przyszłego urzędnika. Czy syn mógł powołać się w tym przypadku na majątek ojca jak na własny? Odpowiedzi prawników były różne i sprzeczne. Według prawa statutowego było to dopuszczalne; według *ius commune* trzeba by tworzyć konstrukcję *quasi dominium* syna, która nie zadowalała większości glosatorów ani komentatorów. Dlatego Albert Gandinus i Alberico da Rosciate pozwalali synowi na przypisanie sobie majątku ojca, ale tylko z mocy statutów.

Opinia współczesnych uznawała syna za właściciela na równi z ojcem; stąd takie normy w prawie statutowym. W niektórych miastach (Wenecja w XIII i XIV w.) nie wymagano specjalnej formy dla darowizny ojca na rzecz syna,

gdyż takiego aktu między ojcem a synem nie uważano w ogóle za alienację własności. Autor słusznie przypomina, że u podstaw tego przekonania tkwiła idea wspólnoty rodzinnej oraz idea majątku rodzinnego jako narzędzia władzy politycznej w miastach.

Drugim zagadnieniem stworzonym przez praktykę miejską, jeszcze ważniejszym i dokładniej w statutach uregulowanym, była odpowiedzialność majątkowa ojca za syna, który jeszcze podlegał jego władzy (*filius familias*). W zakresie prawa cywilnego glosatorzy wskazywali szereg instytucji służących temu celowi (*actio quod iussu*, *actio de in rem verso*, *actio de peculio* etc.). Ojciec był odpowiedzialny *ratione iussus*, czy *ratione scientiae*. Podobnie było zdaniem glosatorów w lepszych sprawach karnych (syn nie miał tu możliwości swobodnej decyzji, gdyż obowiązkiem jego było posłuszeństwo ojcu). Był to refleks ówczesnych stosunków politycznych, kiedy często syn bywał narzędziem ojca w walce z wroгим stronnictwem czy rodem. Ale przy cięższych przestępstwach, gdy była widoczna *atrocitas delicti*, syn odpowiadał sam za swój czyn, ponieważ nie mógł już usprawiedliwiać swego przestępstwa obowiązkiem posłuszeństwa ojcu. Zdaniem Bellomo te poglądy prawników powstawały pod wpływem dążeń komuny do wprowadzenia nowego ładu, do skuteczniejszego zwalczania zbrodni.

W przypadkach gdy syn odpowiadał sam za swe przestępstwa, odpowiedzialność karno-majątkowa dotyczyła zdaniem glosatorów tylko *peculium castrense* i *quasi castrense*, a pośrednio mogła objąć najwyżej jeszcze *peculium profectitium* i *adventitium*.

Tymczasem w miastach w prawie statutowym uformowały się koncepcje odmienne od nauki glosatorów: ojciec miał odpowiadać za przestępstwa syna także własnym majątkiem w granicach tego, co z jego majątku należało się synowi — *pars filio contingens*. W razie skazania syna, przy egzekucji wyroku karnego, nie trzeba więc było ograniczać się do *peculia*, ale można było sięgnąć do majątku ojcowskiego w granicach *pars filii*. Były to przepisy groźne dla rodów miejskich, ponieważ kary pieniężne czy kara dewastacji majątku nie należały do rzadkości. Tę różnicę między prawem powszechnym a statutowym akcentował wyraźnie m. in. Baldus. Bellomo wykazuje, jak te nowe i odmienne od postanowień *iuris communis* normy statutowe dawały impuls komentatorom (a nawet przedtem, glosatorom) do nowych dociekań teoretycznych i do szukania w *ius commune* rozwiązania problemów stwarzanych przez prawo statutowe.

Ostatni rozdział pracy poświęca Bellomo dokładniejszej analizie przepisów samego prawa statutowego dotyczących tzw. *pars filii*. W większości miast statuty zmuszały ojca do wydzielenia części swego majątku dla syna, majątku który by się w przyszłości należał synowi jako legityma. Wówczas syn, choć jeszcze nie wyemancypowany spod władzy ojca, odpowiadać mógł swoim majątkiem za swe przestępstwa, tak jakby był *sui iuris*. W przypadku odwrotnym, gdy przestępcą był ojciec, statuty nakazywały również *divisio bonorum* pomiędzy niego i dzieci, aby za winy ojca nie poniósł szkody syn na swojej *pars*. W razie popełnienia przestępstwa przez ojca czy przez syna istniała więc w przekonaniu współczesnych „własność solidarna” ojca i syna na majątku ojca. Wyodrębniano z tego majątku *pars filii*, aby ochronić ją w razie popełnienia przestępstwa przez ojca lub aby umożliwić odpowiedzialność karno-majątkową syna. Komuna dla celów politycznych i ekonomicznych rozbiła jednąś średniowiecznej rodziny i pozbawiała władzę rodzicielską jej dotychczasowego znaczenia. Władza ta — jak stwierdza Bellomo — stanowiła niewygodną dla komuny zaporę pomiędzy organami komuny a jej obywatelami.

Poza sprawami karnymi statuty nie nakazywały wyodrębniania *pars filii*, a nawet wyraźnie brały w obronę ojców *ab molestiis filiorum*. Gdy władza rodzicielska nie kolidowała z interesem komuny, mogła liczyć na jej pełne poparcie.

Do takich interesujących wniosków dochodzi autor po wielokierunkowej, sumiennej analizie źródeł. Historia stosunków majątkowych między ojcem a synem jest dla niego okazją do wysnuwania ogólnych wniosków o stosunku doktryny prawniczej do praktyki, o wzajemnej zależności dwóch systemów prawa we Włoszech: powszechnego i statutowego. Dlatego praca ta ma zakres szerszy i znacznie większy niż to wskazuje jej tytuł. Autor zaopatrzył ją w dokładne indeksy (indeks źródeł i literatury oraz indeks rzeczowy).

IRENA MALINOWSKA-KWIATKOWSKA (Kraków)

Franz Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*, Göttingen 1967, wydanie II, ss. 659.

Wydając książkę po raz pierwszy w roku 1952 Wieacker przedstawił zarys dyscypliny, która stosunkowo niedawno (od końca lat trzydziestych) weszła do programu studiów uniwersyteckich pod nazwą „historia prawa prywatnego czasów nowożytnych”. Zarys stawiał przed sobą zadania, których nie wypełniały dotąd ani podręczniki prawa prywatnego (rzymskiego i niemieckiego), ani podręczniki historii prawa, zajmujące się głównie historią tzw. „zewnętrzną” źródeł czy ustawodawstwa. Obejmując dzieje prawa prywatnego Niemiec od okresu recepcji aż po czasy najnowsze na tle historii kultury ogólnoeuropejskiej przedmiot ten zajmuje się głównie historią myśli prawniczej w dziedzinie prawa prywatnego pod kątem jej wpływu na prawo współczesne¹. Pod względem ujęcia przedmiotu podręcznik Wieackera miał charakter nowatorski². Pozostała zresztą i do dziś fundamentalnym opracowaniem z tej dziedziny³. Ale w ciągu 15 lat, które upłynęły między dwoma wydaniem książki rozwinęły się znacznie studia szczegółowe we wszystkich trzech tradycyjnych kierunkach badawczych, tj. germanistyce, romanistyce i kanonistyce. Gruntowne prześledzenie wyników tych badań umożliwiło autorowi dokonanie w nowym wydaniu zmian o zasadniczym znaczeniu. Zmianie nie uległ tylko plan ogólny. Natomiast cały materiał został — według słów samego autora — opracowany całkowicie od nowa, przebadany „zdanie po zdaniu” na znacznie szerszym aparacie naukowym. O ilości zmian świadczyć może choćby objętość książki, która wzrosła niemal dwukrotnie. Natomiast niektórym kierunkom dokonanych zmian poświęcone będą poniższe uwagi.

Szczegółowe studium rozpoczyna się od zarysu średniowiecznych podstaw historii prawa prywatnego czasów nowożytnych. Rozbudowane zostały tu rozważania na temat form i zasięgu docierania pojęć prawnych rzymskich do różnych ludów gromańskich przy akcentowaniu rozlicznych odmienności w ich stosunku do dziedzictwa rzymskiego (s. 35 i n.). W ekskursie do tego rozdziału znajdujemy uwagi na temat pojęcia kontynuacji w prawie⁴.

¹ Szerszym omówieniem tego ujęcia przedmiotu zajął się J. Falenciak w recenzji z I wydania książki (CPH, t. VIII, z. 2, 1956, s. 360). Warto zaznaczyć, w nowym wydaniu nie zostały powtórzone zwroty o „historii widzianej z ponadhistorycznego stanowiska idei prawnej i doświadczenia prawnego”.

² W tym zakresie wydany został wcześniej tylko zarys E. Molitora, *Grundzüge der neueren Privatrechtsgeschichte*, Karlsruhe 1949.

³ Od czasu I wydania książki F. Wieackera pojawiła się tylko jedna praca ujmująca przedmiot w podobny sposób. Jest to zwięzła, doskonała zresztą pod względem potrzeb dydaktyki, praca G. Wesenberga, *Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte im Rahmen der europäischen Rechtentwicklung*, Lahr (Baden) 1954.

⁴ Pojęcie to frapowało Wieackera już dawniej, szczególnie w badaniach nad