

III. RECENZJE

Edoardo Volterra, *Istituzioni di diritto privato romano*, Roma 1961, ss. 828.

Autorem recenzowanej książki jest jeden z najwybitniejszych współczesnych romanistów, którego w 1964 r. uczciła nauka polska nadaniem mu z okazji 600-lecia Uniwersytetu Jagiellońskiego zaszczytnego tytułu doktora honoris causa. Z tym większym więc zainteresowaniem spotkać się musi w Polsce jego dzieło.

Stanowi ono podręcznik uniwersytecki, w którym z natury rzeczy pierwszoplanową rolę grają cele dydaktyczne. W związku z tym nie znajdziemy tam wskazówek bibliograficznych i omówienia spornych zagadnień. Autor zresztą zapowiada uzupełnienie tego w osobnym tomie. Mimo tego zasadniczego stanowiska podaje niejednokrotnie Volterra informacje o różnych opiniach wśród romanistów odnośnie do niektórych zagadnień (zob. np. s. 23 przyp. 2; 69 przyp. 1; 73 i n.; 111, 151 przyp. 1; 194 i n.; 704 i n.; 768 przyp. 1). Niezależnie jednak od faktu, czy tego rodzaju informacje o charakterze bibliograficznym znajdują się w podręczniku, czy też nie, przedstawienie w nim instytucji prawnych odpowiada aktualnemu stanowi literatury romanistycznej. Szczególnie starannie oddzielił autor pewne już ustalenia od hipotez i przypuszczeń, postępując w tym zakresie z daleko idącą ostrożnością. Dotyczy to oczywiście przede wszystkim najdawniejszego okresu rozwoju prawa rzymskiego. Autor w swej ostrożności i obiektywizmie posuwa się tak daleko, że niejednokrotnie wstrzymuje się od podania własnego poglądu. Jako przykłady przytoczyć można zagadnienia historycznego pierwszeństwa *legis actio per manus iniectionem* (s. 205), genezy postępowania formułkowego (s. 212 i n.), istnienia pozasadowej *editio actionis* w postępowaniu formułkowym (s. 215), zasadności różnych teorii o pochodzeniu *hereditas* (s. 704 i n.). Nie wypowiada się też stanowczo co do kwestii historycznego pierwszeństwa dziedziczenia testamentowego i beztestamentowego (s. 700).

Na uznanie zasługuje okoliczność, że E. Volterra stosunkowo często wyjaśnia bliższe związki poszczególnych instytucji prawnych i ich rozwoju z konkretnym podłożem gospodarczym i społecznym. Widać to szczególnie wyraźnie w różnych miejscach przy opracowaniu własności (np. w związku z *ager publicus*, s. 373 i n.), emfiteuzy (s. 426 i n.), *superficies* (s. 428 i n.), niewolnictwa (s. 52 i n.).

Podręcznik, poza krótkim wprowadzeniem, składa się z sześciu części. Są to: 1. Pojęcia prawa. Podmioty i przedmiot; 2. Ochrona prawa. Procedura cywilna rzymska; 3. Prawa rzeczowe; 4. Prawo zobowiązań; 5. Małżeństwo i stosunki majątkowe między małżonkami; 6. Sukcesje i darowizny. Układ podręcznika jest więc tradycyjny. Wyjątek stanowi prawo rodzinne, które zostało omówione w dwóch różnych częściach podręcznika. W szczególności prawu małżeńskiemu poświęcona została specjalna (piąta) część książki, podczas gdy reszta włączona została do części pierwszej.

Z kolei przechodzę do krótkiego omówienia treści książki. We wprowadzeniu (s. 5—18) podaje autor cechy charakterystyczne rzymskiego prawa prywatnego,

podkreślając przede wszystkim jego odrębność od innych praw antycznych i przeciwstawiając się teoriiom szukającym początków prawa rzymskiego w dawniejszych prawach antycznych. Nadto podnosi E. Volterra istnienie podstawowej cechy charakterystycznej prawa rzymskiego, polegającej na fakcie stworzenia systemu stanowiącego przeciwieństwo znanych poprzednio w historii jedynie zbiorów norm stosowanych do izolowanych, konkretnych wypadków. Tylko prawo rzymskie opracowało systematykę doktrynalną prawa, a rozumowanie jurystów rzymskich przebiegało według zasad logiki. Już w epoce prymitywnej spotykamy się w Rzymie ze ścisłym odgraniczeniem norm prawnych i religijnych. Do tych podstawowych cech charakterystycznych można oczywiście dodać jeszcze niektóre inne. Wydaje się, że należałoby tu w każdym razie wspomnieć o istotnym dla prawa rzymskiego dążeniu do zapewnienia pewności prawnej.

Z kolei pisze E. Volterra o znaczeniu studiowania prawa rzymskiego. Doszukuje się go przede wszystkim w okoliczności, że w prawie tym tkwi geneza prawie wszystkich praw nowoczesnych. Nadto studiowanie prawa rzymskiego jest równoznaczne z nauką metody argumentacji prawniczej stanowiącej przygotowanie prawnika nowoczesnego. Jest ono również środkiem historycznego wykształcenia prawniczego. Dodać tu można, że jest ono szczególnie cenne w tych państwach, w których (jak np. w Polsce) częste są zmiany ustawodawcze.

W dalszej części wprowadzenia mówi autor o charakterze i treści „instytucji”, podkreślając, że w starożytności z podręcznikami prawa mamy do czynienia tylko u Rzymian. Wysoko ocenia Volterra w szczególności *Institutiones* Gajusa.

Wprowadzenie zamyka omówienie okresów historycznych prawa rzymskiego, w szczególności według podziału przyjętego przez Bonfantego. Celowe wydaje się umieszczenie krótkich uwag poświęconych badaniom interpolacyjnym.

Część pierwsza podręcznika zatytułowana „Pojęcia prawa. Podmioty i przedmiot” (s. 19—188) rozpoczyna się od omówienia pojęcia prawa przedmiotowego według koncepcji rzymskiej. Rozumiano przez nie normy przymusu pochodzące od organu uznanego przez państwo. Widać tu wyraźnie realne podejście jurystów rzymskich. Z kolei następuje w podręczniku krótkie przedstawienie źródeł prawa przedmiotowego, następnie zagadnienie obowiązywania normy w czasie (w szczególności istotne znaczenie posiada tu zasada: *lex retro non agit*), zastosowania i interpretacji normy prawnej oraz pojęcia prawa podmiotowego (i podziału na prawa względne i bezwzględne). Rozdział pierwszy zamyka omówienie znaczeń terminu *ius* i rzymskich podziałów prawa. Rozdział drugi (s. 45—124) dotyczy podmiotów prawa. Zaczyna się od pojęcia zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych. Przy przedstawieniu trzech status podkreśla Volterra bardzo mocno związek zagadnień prawnych niewolnictwa ze stosunkami gospodarczymi w starożytności, w których pracy niewolniczej przypadała zasadnicza rola w produkcji (s. 52 i n.). Autor zwraca nadto szczególną uwagę na ścisły związek *status libertatis* i *civitatis*. W związku z zagadnieniem *status familiae* podaje autor nie tylko podstawowe pojęcia dotyczące rodziny rzymskiej, ale omawia szczegółowo jej pojęcie, genezę i funkcję. Pisze dalej także o *conventio in manum* i ograniczeniach zdolności prawnej obywateli rzymskich *sui iuris* (np. wyzwoleńców, infames, coloni, z uwagi na religię itd.). Z kolei omawia autor problem zdolności do czynności prawnych; w związku z tym przedstawia także opiekę i kuratelę. Rozdział drugi kończy zagadnienie osób prawnych.

Następny, krótki rozdział (s. 125—134) dotyczy faktów prawnych. Autor dzieli je na akty woli i akty bez elementu woli. Te pierwsze mogły być dozwolone lub

niedozwolone. Przy tych ostatnich zasadnicze znaczenie posiada *culpa* (kontraktowa i pozakontraktowa).

Rozdział czwarty (s. 135—164) poświęcony jest czynnościom prawnym. Autor dopatruje się istotnych elementów czynności prawnej w woli i *causa*. Przy tym pierwszym elemencie chodziło o zdolność do czynności prawnych, wolę podmiotu chcącego osiągnąć pewne skutki praktyczne i oświadczenie woli (gdzie czasem trzeba było określonej formy). W odniesieniu do wymogu *causa* uważa E. Volterra, że przy czynnościach prawnych abstrakcyjnych forma zastępuje *causa* (s. 140). Nawet wtedy jednak uznać trzeba, zdaniem moim, że *causa* nie była ogólnym wymogiem ważności czynności prawnych. Dalej omawia autor różne podziały czynności prawnych, zastępstwo i problem części składowych czynności prawnych (gdzie szczególnie dużo mówi się o warunku, terminie i poleceniu).

Rozdział piąty (s. 165—188) dotyczy nieważności i wadliwości czynności prawnych, gdzie przedstawiony został także problem wad woli. Wydaje mi się, że nie został tu jednak należycie podkreślony ścisły związek błędu z zagadnieniem wykładni treści czynności prawnych. Istnienie tego związku szczególnie wyraźnie zostało wykazane w ostatnich pracach U. Zilettiego (*La dottrina dell'errore nella storia del diritto romano*, Milano 1961) i J. G. Wolfa (*Error im römischen Vertragsrecht*, Köln—Graz 1961).

Druga część podręcznika (s. 189—266) poświęcona jest procesowi cywilnemu. Rozpoczyna się ona od omówienia rzymskiej *actio* i *iurisdictio*. Z kolei znajdujemy wiadomości o samopomocy, rodzajach procesu w ogólności, różnych typach procesu cywilnego, administracji sprawiedliwości w Rzymie, zasadzie jawności, właściwości sądów i pewnych innych ogólnych zagadnieniach. Wydaje mi się, że można mieć zastrzeżenia z punktu widzenia metodologicznego co do potraktowania w jednym rozdziale szeregu tak bardzo różnych problemów.

Po podaniu tych ogólnych wiadomości przechodzi E. Volterra do omówienia poszczególnych typów rzymskiego procesu cywilnego, zaczynając oczywiście od postępowania legisakcyjnego (s. 201—211). Jak wiadomo, istnieją tu w źródłach liczne luki, co oczywiście dało asumpt do powstania wielu hipotez. Podnieść tu należy, że autor bardzo starannie oddzielił rzeczy pewne i ustalone od przypuszczeń, wykazując daleko posuniętą ostrożność.

Tradycyjnie najobszerniej omówiony został proces formułkowy (s. 212—248). Tu również przedstawił autor środki ochrony pozaprocesowej (interdykty), stypulacje pretorskie itd.). Znacznie mniej miejsca poświęcił natomiast procesowi *extra ordinem* (s. 249—266), zaczynając od procesu prowincjonalnego. Omówione zostały także postępowania specjalne: reskryptowe, sumaryczne i zaoczne.

Wydaje się, że w ogóle należałoby zerwać ze znaczną przewagą rozmiarów wiadomości poświęconych procesowi formułkowemu nad rozmiarami omówienia procesu nadzwyczajnego. Ten ostatni przedstawia bowiem znacznie więcej wartości dla prawników współczesnych, jako że on właśnie stanowi podstawę późniejszego rozwoju procesu i nauki procesowej. Pewne usprawiedliwienie stanowi jednak okoliczność, że brak jest we współczesnej nauce romanistycznej opracowań *cognitio extra ordinem*.

Przedmiotem trzeciej części podręcznika (s. 267—435) jest prawo rzeczowe. Część ta zaczyna się od omówienia pojęcia i rodzajów praw rzeczowych. Następnie autor przechodzi do kwestii własności (s. 290—405) poczynawszy od przedstawienia jej pojęcia i genezy. Słusznie podkreśla jednolity charakter własności, w szczególności w stosunku do ruchomości i nieruchomości oraz *res Mancipi* i *nec Mancipi*. Różnice występują tu natomiast co do sposobów nabycia własności

(s. 297). Dalej E. Volterra omawia podmioty i przedmiot *dominium ex iure Quiritium* oraz ograniczenia prawa własności. Sporo miejsca poświęcił problemowi współwłasności (s. 305—312). Następne strony podręcznika dotyczą sposobów nabycia własności. Zasiedzenie uważa autor za sposób pośredni między sposobami pierwotnymi a pochodnymi (s. 346). Moim zdaniem, istotne jest jednak to, że przez zasiedzenie nabywa się własność niezależnie od prawa poprzednika, co pozwala nam zaliczyć zasiedzenie do pierwotnych sposobów nabycia własności. Okoliczność, że występuje identyczność czasowa powstania własności jednej osoby i utraty własności przez drugą, uznać należy za drugorzędą.

W rozdziale trzecim zatytułowanym „Sposoby nabycia własności” omówiona została także utrata własności. Rozdział czwarty zawiera przedstawienie środków sądowych obrony prawa własności (s. 360—367). Obok *rei vindicatio* i *actio negatoria* mowa jest w nim o *iudicium finium regundorum*, *actio aquae pluviae arcendae*, *cautio damni infecti* i innych środkach prawnych służących do ochrony stosunków sąsiedzkich.

Specjalny, piąty rozdział (s. 368—379) poświęcony jest przekształceniu własności państwowej na nieruchomościach we własność prywatną. Następnie przedstawia autor problem własności bonitarnej (s. 380—385) oraz posiadania i dzierżenia (s. 386—405).

Ostatnie trzy rozdziały części trzeciej podręcznika dotyczą służebności gruntowych (w prawie klasycznym, jak wiadomo, tylko one uważane były za *servitutes*) i osobistych (s. 406—424), emfiteuzy i *superficies* (s. 425—430).

Najobszerniejsza (s. 437—639) czwarta część poświęcona jest prawu obligacyjnemu. Zaczyna ją przedstawienie pojęcia i przedmiotu zobowiązania, jego genezy i źródeł zobowiązań (s. 439—452). W drugim rozdziale (s. 453—532) omawia E. Volterra kontrakty. Między innymi traktuje tu o nieważności kontraktów na rzecz osób trzecich oraz o podziale kontraktów na jednostronne i dwustronne oraz darne i odpłatne. Zagadnienia te, jako mające swe znaczenie także poza kontraktami, powinno być omówione w pierwszym rozdziale.

Z kolei przedstawia autor poszczególne kontrakty według czwóropodziału rzymskiego, dalej kontrakty nie nazwane, quasi-kontrakty, delikty i quasi-delikty. Omówienie poszczególnych źródeł zobowiązań kończą *pacta*. Potem następują zagadnienia ogólne, poczynając od przekazania (s. 589—592) i umocnienia zobowiązań (s. 593—600). Co do umocnień rzeczowych, odsyła autor do prawa rzeczowego. Przez umocnienia osobiste rozumie te tylko, których dokonują osoby trzecie. Dal-sze przedstawienie dotyczy wygaśnięcia zobowiązań (s. 601—620), jak również skutków ich niewykonania (s. 621—628) i podziałów zobowiązań (s. 629—639).

Piąta część podręcznika zawiera omówienie prawa małżeńskiego (s. 641—696), a więc tej dziedziny, do której autor wniósł wiele nowego w swych licznych cennych opracowaniach monograficznych. Rozpoczyna ją przedstawienie małżeństwa przy podkreśleniu jego charakteru jako jednolitej instytucji prawnej ściśle odgraniczonej od *manus*. Dalej autor opisuje wymogi pozytywne zawarcia małżeństwa oraz zakazy i przeszkody małżeńskie. Z kolei mowa jest o zaręczynach, ustaniu małżeństwa, konkubinacie itd. Prawo małżeńskie zamykają zagadnienia z zakresu stosunków majątkowych między małżonkami.

Przedmiotem szóstej, ostatniej części jest prawo spadkowe i darowizny (s. 697—828). Na wstępie podkreśla autor oryginalny charakter pojęć rzymskich. Nie wypowiada się stanowczo co do historycznego pierwszeństwa dziedziczenia testamentowego i beztestamentowego. W rozdziale pierwszym omawia dalej pojęcia spadku i sukcesji oraz przedstawia główne teorie o pochodzeniu dziedzicze-

nia, wymogi dziedziczenia (*testamenti factio, capacitas*, niegodność, powołanie do spadku, zagadnienie transmisji, *in iure cessio hereditatis*), przyrost, objęcia i nabycie spadku oraz *bonorum possessio*. Prawdopodobnej genezy tej ostatniej instytucji dopatruje się w dążeniu do zapewnienia spadkobiercom szybkiej i skutecznej ochrony dla uniknięcia niebezpieczeństwa *usucapio pro herede* (s. 732 i in.).

Drugi, obszerny rozdział poświęcony jest omówieniu dziedziczenia testamentowego (s. 738—791). Znajdujemy tu też przedstawienie problemu zapisów. Wydaje się, że właściwsze byłoby odrębne jego potraktowanie, jako że zapisy mogły być ustanowione nie tylko w testamentie. Następne rozdziały dotyczą dziedziczenia *ab intestato* (s. 792—799), dziedziczenia przeciwtestamentowego (s. 800—807), *collationes* (s. 808—811, powództw spadkowych (s. 812—819) i darowizn (s. 820—828).

Przy końcu należy jeszcze podkreślić bardzo ważne, szczególnie dla autora podręcznika, zalety, mianowicie jasność i precyzję.

Podręcznik zaopatrzony jest w dokładny indeks rzeczowy.

WIESŁAW LITEWSKI (Kraków)

Karl S. Bader, *Studien zur Rechtsgeschichte des mittelalterlichen Dorfes*, t. II: *Dorfgenossenschaft und Dorfgemeinde*, Weimar—Köln—Graz 1962, Hermann Böhlau Verlag, ss. XII, 508.

W 1957 r. ogłosił K. S. Bader pod tym samym ogólnym tytułem część I: *Das mittelalterliche Dorf als Friedens- und Rechtsbereich*. W części II kontynuuje on zagadnienia tam podjęte, zapowiadając równocześnie wydanie części III, w której zajmie się specjalnie sprawą powstania własności ziemskiej. Bader jest prawnikiem i wobec tego chodzi mu przede wszystkim o oświetlenie prawnej struktury wsi. Ponieważ jednak wieś średniowieczną trudno traktować tylko z tego jednego punktu widzenia, już przy ocenie tomu I uczyniono mu zarzut, że za mało uwagi poświęcił stronie społecznej i gospodarczej zagadnienia. Temu postulatowi wyszedł autor obecnie naprzeciw, niemniej jednak broniąc autonomiczności zjawisk prawnych podtrzymuje ogólny kierunek swej analizy. Z tym stanowiskiem w zasadzie należy się zgodzić; istota rzeczy polega na tym, w jakim stopniu badacz w analizie konkretnego zjawiska uwzględni równocześnie jego kompleksowość i ewolucyjność. O wiele bardziej doniosły wydaje się zarzut drugi, że Bader zapowiadając wieś średniowieczną jako przedmiot swoich zainteresowań, w praktyce ograniczył się do analizy stosunków prawnych wsi zachodnioniemieckiej, ściślej biorąc, głównie południowoniemieckiej. I przed tym zarzutem broni się autor, zastrzegając, iż nie pozwoli się wyprowadzić z kręgu źródeł dobrze sobie znanych na niepewne pole szerszego tła (s. X). I z tym można by się zgodzić, lecz w takim razie trzeba nie tylko uściślić tytuł książki, lecz także nie pozwalać sobie we wnioskach końcowych na uogólnienia, które wielokrotnie mogą sprawiać wrażenie przedwczesnych.

W części I swoich studiów zajął się Bader genezą zachodnioniemieckiej wsi. W sporze między teorią kolektywną i teorią indywidualną wypowiedział się za poglądami tych historyków, którzy osadę jednodworczą przyjmują jako punkt wyjścia rozwoju wsi średniowiecznej. Bader nie mógł już uwzględnić krytyki, jaką w stosunku do jego poglądu przeprowadził A. I. Njeusychin (*Die Entstehung der abhängigen Bauernschaft als Klasse der frühfeudalen Gesellschaft in Westeuropa vom 6. bis 8. Jahrhundert*, niem. przekład B. Töpfera, Akademie-Verlag, Berlin 1961); należy jednak żałować, że nie sięgnął do wcześniejszego