

III. RECENZJE I NOTY RECENZYJNE

Mario Bretoni, *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*, Napoli 1971, s. 270.

Książka Mario Bretoni stanowi pierwszą pozycję serii pod nazwą „Storia del pensiero giuridico”, której wydawcą jest Autor wspólnie z Raffaele Ajello. Praca stanowi zbiór artykułów, w większości publikowanych w latach 1963 - 1970, ułożonych w siedmiu rozdziałach: I — *Pensiero politico e diritto pubblico* (s. 3 - 71); II — *Il responso serviano* (s. 73 - 87); III — *Celso polemista* (s. 89 - 107); IV — *L'Enchiridion di Pomponio* (s. 109 - 159); V — *La fondazione del ius civile nel manuale Pomponiano* (s. 161 - 179); VI — *Pomponio lettore di Cicerone* (s. 181 - 189) VII — *Discussioni* (s. 191 - 231).

Rozdział I był przeznaczony do zbiorowego wydawnictwa „Storia delle idee politiche, economiche e sociali”, stąd jego opracowanie o charakterze bardziej popularnym odbija od pozostałych rozdziałów, które były publikowane w zbiorach i czasopismach fachowych. Autor w rozdziale tym, poświęconym rzymskiej myśli politycznej i prawu publicznemu, podkreśla, że ci sami ludzie, którzy tworzyli rzymskie prawo prywatne zajmowali się również działalnością publiczną i tworzyli także podstawy doktryny prawa publicznego. Taką formę działalności widzi Autor już u Sextusa Aeliusa, autora Tripartiti, działającego na przełomie II i III w. p.n.e.

Autor uzasadnia to twierdzenie następująco: dzieło Aeliusa zawierało omówienie ustawy XII tablic, interpretatio oraz legis actiones. Z faktu przedstawienia ustawy XII tablic należy zatem przyjąć, że Sextus Aelius omawiał też i prawo publiczne, ponieważ ustawa ta zawierała normy dotyczące ustroju (s. 5 - 7). Twierdzenie to jest trudne do udowodnienia. Wprawdzie Liwiusz (3.34.6) podaje, że stanowiła ona *fons omnis publici privatique iuris*, ale to twierdzenie jest zapewne dopasowaniem obrazu ustawy XII tablic do wyobrażeń znacznie późniejszych. Sama zresztą lektura rekonstruowanego tekstu ustawy skłania do przyjęcia, że jej głównym zainteresowaniem były zagadnienia *ius Quiritium*. Zawarte w tablicy IX - X pewne normy o charakterze publiczno-prawnym i sakralnym — pomijając kwestię ich autentyczności — są normami związanymi z karaniem przestępstw kryminalnych i grzebaniem zmarłych. O źródłowo udokumentowanym zainteresowaniu jurystów rzymskich myślą polityczną i prawem publicznym można mówić dopiero w okresie Pryncypatu. W tym czasie w dziełach prawniczych dyskutowane są takie zagadnienia, jak np.: uzasadnienie działalności prawotwórczej wczesnych cesarzy poprzez *lex de imperio*¹, czy wyrobienie się w okresie późnego Pryncypatu zasady *princeps legibus solutus*². W okresie tym *ius publicum* — wyraźnie oddzielone już przez Ulpiana od prawa prywatnego — staje się przedmiotem samodzielnych zainteresowań jurystów.

W rozdziale II Bretoni porusza zagadnienie responsów Serviusa. Rozumie on przez nie wszelkie *definitiones* lub *regulae* przekazane u jurystów korzystających z puścizny Serviusa (s. 75). Klasyfikuje — tak rozumiane *definitiones* i *regulae*

¹ Zob. Pomponius D.1.2.2.11, Gaius Inst. 1.5. Bretoni, s. 29.

² Wyrażonej przez Ulpiana w D.1.3.31. Bretoni s. 35.

serviańskie — w trzech grupach: a) związane ściśle z określonym stanem faktycznym, b) luźno związane z przedstawionym casusem oraz c) wyrażone jedynie w motywacji (s. 78 - 79).

Przykładem zastosowania przez autora metody podchodzenia do juryspruden-
cji rzymskiej jako dzieła konkretnych ludzi może być rozdział III — *Celso in polemista* (s. 91 - 103). Autor przedstawia w nim Celsusa jako człowieka o silnej indywidualności, przejawiającej się w zamiłowaniu do polemiki i częstego atakowania imiennie swych przeciwników. Rozdziały IV, V i VI poświęcone są dziełu Pomponiusza — jurysty o niezmiernie szerokich zainteresowaniach³.

Bretone omawia różne sposoby wyjaśnienia ciekawej kwestii, że w Digestach justyniańskich dzieło Pomponiusza — *Enchiridion* — występuje w dwóch wersjach: *liber singularis* oraz *libri duo* (s. 112 - 117)⁴. Zdaniem naszego autora, jeżeli *liber singularis* stanowi *epitome libri duo*, to raczej nie jest to zwyczajne streszczenie lecz przeróbka. Autor nie wyklucza jednak możliwości przyjęcia, że obydwie wersje pochodzą od jednego wzoru bardziej obszernego (s. 117 - 118). Dyskusje dotyczące pochodzenia dwóch wersji *Enchiridionu* — przekazanych w Digestach — są niezmiernie trudne do oceny. Fragmentów przekazanych z *liber singularis* jest w Digestach tylko trzy, w tym jeden dłuższy — sławny fragment D.1.2.2 — traktujący o historii prawa i juryspruden-
cji rzymskiej. Z *libri duo* zachowały się również jedynie trzy fragmenty: niezmiernie krótki fragment księgi I oraz dwa fragmenty księgi II.

Wywodzenie przez Bretone, że fragmenty księgi I (D.38.10.8) i fragment *liber singularis* (D.50.16.239) mają charakter słownikowy, natomiast fragmenty z księgi II noszą charakter inny, nie znajduje dostatecznego uzasadnienia. Podobnie jak przy badaniach dzieł innych jurystów jesteśmy tu — jak zawsze w Digestach — narażeni na wrywkowość przekazanego materiału. W przypadku omawianego dzieła Pomponiusza argument wysuwany przez Bretone jest tym bardziej trudny do oceny z uwagi na to, że opierać się można na wyjątkowo znikomej liczbie przekazanych fragmentów. Wydaje się, że przy ocenie *Enchiridionu* niewiele dadzą nam rozważania dotyczące istnienia jednej czy dwóch wersji dzieła. Należy podkreślić, że Bretone słusznie przeciwstawia się hiperkrytycznym ocenom wartości przekazu Pomponiusza D.1.2.2 (s. 122 - 125).

Już tylko na podstawie D.1.2.2 można przyjąć szczególne zainteresowanie Pomponiusza historią prawa. Potwierdza to zresztą wiele innych fragmentów pism tego autora (s. 122). Na tle powszechnie znanego braku zainteresowania prawników rzymskich historią prawa — co tak dobitnie podkreślał Aulus Gellius w *Noctes Attice* (16.10.18) — zainteresowania historyczno-prawne Pomponiusza (podobnie jak i Gaiusa) stanowią niewątpliwą wyjątek. Ciekawy i niezmiernie sporny co do interpretacji fragment dzieła Pomponiusza traktuje Bretone przede wszystkim jako 'dokument wyrażający kulturę prawną II w. n.e. Stąd też nie będzie go tyle interesować zagadnienie błędów i różnych nawarstwień, które w tekście Pomponiusza się nagromadziły⁵, lecz jego budowa wewnętrzna, która da się wywieść z zachowanego w Digestach przekazu (s. 127). Autor poszukuje również

³ Pomponiusz poza trzema komentarzami do prawa cywilnego (*ad Q. Mucium, ad Plautium, ad Sabinum*) napisał też komentarz do edyktu, podręcznik elementarny — *enchiridion* oraz wiele innych dzieł.

⁴ Według Jörsa *libri duo* są rozszerzonym wydaniem *liber singularis* (P. Jörs, *Römische Rechtswissenschaft zur Zeit der Republik*, t. I, 1888, s. 8 - 10). Lenel uważał, że oba wydania są dziełem samego Pomponiusza (O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis*, t. II, Lipsiae 1889, szp. 44 nota 1). Guarino sądził, że *liber singularis* stanowił wyciąg z *libri duo* (A. Guarino, w: „*Mélanges de Vischer*”, t. I s. 403). Według Schulza *liber singularis* stanowi *epitome libri duo* (F. Schulz, *History of Roman Legal Science*, Oxford 1946, s. 134, 168 i n.).

⁵ Por. F. Schulz, o.c., s. 115 - 116.

korzeni dzieła Pomponiusza, które jego zdaniem sięgają do Warrona *15 libri iuris civilis* (s. 128), jak również do Cicerona. Temu ostatniemu zagadnieniu Bretone poświęca rozdział VI — *Pomponio lettore di Cicerone* (s. 183 - 190) — i przyjmuje, że zaginione dzieło Cicerona *De iure civili in artem redigendo* było jednym ze źródeł, z którego czerpał Pomponiusz przy przedstawianiu historii prawa i jurysprudencji rzymskiej.

Przekaz Pomponiusza — jeden z najdłuższych fragmentów w Digestach — traktuje w kolejności o trzech grupach zagadnień: *origo atque processus iuris* (D.1.2.2. pr.-12), *nomina et origo magistratuum* (D.1.2.2.13 - 34) oraz *successio auctorum iuris civilis* (D.1.2.2.35 - 53). Bretone widzi w tym słuszenie przejaw poglądów Pomponiusza na ciągłość rozwoju systemu prawnego, który rozwija się wraz z rozwojem państwa (s. 136).

Dawni prawnicy republikańscy łączyli zazwyczaj swą wiedzę prawniczą z działalnością polityczną (s. 165). Dla Pomponiusza tego rodzaju działalność nie stanowi już istoty działalności jurysty. Autor, na przykładzie dzieła Pomponiusza, polemizuje z rozpowszechnioną teorią reprezentowaną m. in. przez Pringheima i Schulza, że okres hadriański zamyka okres świetności jurysprudencji, która staje się jedynie służebnicą cesarza (s. 136). Według Bretone do pełnego zbiurokratyzowania jurysprudencji rzymskiej doszło dopiero w ostatnim dziesięcioleciu II w., kiedy to juryści pochodzący ze stanu ekwitów zaczęli w sposób absolutny przeważać nad jurystami pochodzenia senatorskiego (s. 137).

Pojęcie *ius civile* odgrywające tak wielką rolę w prawie rzymskim jest na ogół rozumiane bądź to w znaczeniu pewnego kompleksu źródeł przeciwstawionych prawu pretorskiemu, bądź też z punktu widzenia zasady podmiotowości prawa — stanowią przeciwstawienie *ius gentium*⁶. Występujące u Pomponiusza inne znaczenie *ius civile* — rozumiane jako prawo prywatne tworzone przez jurysprudencję — jest zazwyczaj odrzucane jako pochodzące ze źródła poklasycznego. Zacytujmy autorytatywne w tej mierze zdanie Schulza⁷: *We read in one place that the republicans used the term ius civile in a restrict sense to denote the private law evolved by jurisprudence, but the source is untrustworthy, and closer examination shows it to be postclassical.*

To zakwestionowane z góry przez Schulza znaczenie występuje jednak wielokrotnie w *Enchiridionie* Pomponiusza (D.1.2.2.5; 8; 12;). Najbardziej charakterystyczny może tu być § 12: *ita in civitate nostra aut iure, id est lege, constituitur, aut est proprium ius civile, quod sine scripto in sola prudentium interpretatione consistit, aut sunt legis actiones* —. Bretone uznając, że w tekście pewne stwierdzenia mogą budzić wątpliwości, słusznie jednak przyjmuje, że dają podstawę do wysuwania wniosków co do rzeczywistych myśli Pomponiusza (s. 129 - 130). Zastrzeżenia Schulza wynikające z faktu używania przez Pomponiusza wyrażenia *commune nomen ius civile* (D.1.2.2.5) oraz *proprium ius civile* (D.1.2.2.12) nie stanowią zdaniem autora przeszkody, ponieważ *nomina communia* i *nomina propria* nie były oddzielone nieprzekraczalną barierą. Argumentu może tu dostarczyć Cicero *Topica* 13.55 (s. 130 - 131).

Zdaniem Bretona termin *ius civile* występuje w *Enchiridionie* w dwóch znaczeniach: jednym — oznaczającym *ius civitatis* (podobnie jak np. w Instytucjach Gaiusa), drugim — *interpretatio prudentium* (s. 168). Wydaje się, że autor niesłusz-

⁶ W polskiej literaturze podręcznikowej wspomniane dwa znaczenia *ius civile* podają: R. Taubenschlag, *Rzymskie prawo prywatne*, Warszawa 1969, s. 27 i n.; K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 1973, s. 54 i n.; W. Osuchowski (*Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, wyd. 3, Warszawa 1967, s. 22 i n.) podaje obydwa powyższe znaczenia, wspomina również o rozumieniu *ius civile* jako *interpretatio*.

⁷ F. Schulz, o.c., s. 74.

nie przyjmuje występowanie w *Enchiridionie* znaczenia pierwszego. We fragmencie D.1.2.2. termin *ius civile* występuje dwanaście razy i to zawsze w związku z działalnością jurystów⁸. Rola interpretacji w rozwoju prawa rzymskiego jest przez Pomponiusza podkreślana zresztą nie tylko w cytowanych fragmentach. Charakterystycznym może być w tym względzie D.1.2.2.38, w którym Pomponiusz pisząc o dziele Sextusa Aeliusa wyjaśnia, że — — *tripertita autem dicitur, quoniam lege duodecim tabularum praeposita iungitur interpretatio, deinde subtextitur legis actio*. W znaczeniu stworzenia interpretacji używa też Pomponiusz wyrażenia *fundaverunt ius civile*, mówiąc o Publiusz Mucjuszu, Brutusie i Maniliuszu (D.1.2.2.39): *Post hos fuerunt Publius Mucius, et Brutus et Manilius qui fundaverunt ius civile* — —. Bretonne wysuwa przeciwko ewentualnemu kontrargumentowi, że *interpretatio*, którą Pomponiusz utożsamia z *ius civile*, istniała również dawno przed wymienionymi jurystami okoliczność, iż Pomponiuszowi chodziło w cytowanym paragrafie o to, że dopiero ci trzej stworzyli *interpretatio* jako wiedzę niezależną od ustaw których komentowaniem zajmowali się juryści wcześniejsi (np. Sextus Aelius). Stąd też dla Pomponiusza wymienieni prawnicy rzeczywiście *fundaverunt ius civile* (s. 168 - 169).

Ostatni rozdział, VII, zawiera trzy krótkie artykuły: *Callistrato teorico del processo* (s. 193 i n.); *Il giureconsulto interprete della legge* (s. 205 i n.) oraz *Il giurista romano fra autorità e libertà* (s. 224 i n.).

Nicią przewodnią recenzowanej pracy — pomimo pewnej niejednorodności poszczególnych części — jest dążenie do pokazania jurysprudence rzymskiej jako istotnego składnika kultury antycznej. Autor przeciwstawiając się traktowaniu wiedzy prawnej rzymskiej jako jednolitego dzieła o charakterze bezosobowym⁹ stara się wykazać wpływ, który miała na twórczość poszczególnych jurystów ich formacja kulturalna, filozoficzna, retoryczna, jak również i przynależność klasowa. Książka stanowi wartościową pozycję wzbogacającą, tak owocnie dziś rozwijane, badania nad historią rzymskiej myśli prawnej¹⁰.

WITOLD WOŁODKIEWICZ (Warszawa)

Die Konstitutionen Friedrichs II. von Hohenstaufen für sein Königreich Sizilien, wyd. H. Conrad (+), Th. von der Lieck-Buyken, W. Wagner, Köln — Wien, 1973, ss. LXXXV + 355.

Powszechna historia prawa otrzymała ostatnio nowe wydanie kodyfikacji Fryderyka II dla królestwa Sycylii z 1231 r. — słynnych *Constitutiones Regni Siciliae*, nazwanych przez Hermanna Conrada, a uprzednio przez wielu innych historyków prawa, jednym z „najważniejszych pomników prawa w historii Europy” (por. wstęp do omawianego wydania, s. V - VI). Kodyfikacja ta jest ciągle przedmiotem zainteresowania historyków prawa różnych krajów. Świadczą o tym m. in. przekłady łacińskiego tekstu kodyfikacji na język angielski (por. J. M. Powell, *The Liber Augustalis or Constitutions of Melfi*, translated with an Introduction..., Syracuse 1971) i obecnie — niemiecki (omawiana publikacja).

Książka wydana przez historyków prawa z Niemiec Federalnych zawiera nowe wydanie łacińskiego tekstu kodyfikacji, jego tłumaczenie na język niemiecki i tabele porównawcze — wszystko poprzedzone wstępem pióra Hermanna Conrada

⁸ Zob. D.1.2.2; 5; 6; 7; 8; 9; 35 (dwa razy); 39; 41; 43; 46.

⁹ Por. F. Schulz, o.c., s. 4.

¹⁰ Por. recenzję P. Steina w Index, 3, 1973, s. 545 i n.