

KATARZYNA SÓJKA-ZIELIŃSKA (Warszawa)

Rola prawa rzymskiego w pracach kodyfikacyjnych wieku oświecenia

1. Dzieje prawa rzymskiego w epoce oświecenia wzbudzają wciąż zainteresowanie badaczy, a wiele kwestii z tej dziedziny wymaga jeszcze wyjaśnienia. Pomijając już zagadnienie faktycznej roli prawa rzymskiego w praktyce sądowej wieku XVIII i w kształtowaniu się myśli prawniczej „wieku światła” sam problem wpływu jego na podjęte wówczas prace nad kodyfikacją prawa prywatnego przedstawia bardzo złożony obraz. Kodyfikacje powstawały przecież w różnych warunkach historycznych; istniały też rozbieżności między doktrynalnymi przesłankami kodyfikacji, a praktyczną działalnością legislacyjną. Celem pracy jest przedstawienie kilku spostrzeżeń na temat miejsca prawa rzymskiego w toku prac kodyfikacyjnych XVIII w., przy czym punktem wyjścia jest tu pogląd, że ruch kodyfikacyjny wieku oświecenia miał charakter szczególny wobec dawniejszych przedsięwzięć legislacyjnych zmierzających do uporządkowania i ujednolicenia stanu prawnego¹, i że same założenia tego ruchu określały w dużej mierze stosunek kodyfikatorów do prawa rzymskiego.

2. Cechą charakterystyczną kodyfikacji tej epoki były przede wszystkim ich założenia doktrynalne, wywodzące się bezpośrednio z filozofii nowożytnego prawa natury². Ogólnie przyjmuje się, że szkoła prawa natury XVII i XVIII w. rozwijała się na gruncie ogólnego zmierzchu znaczenia i dotychczasowego autorytetu prawa rzymskiego. Prawo natury stało się nawet — w pewnych okolicznościach — bronią ideologiczną przeciw tradycji rzymskiej. Różne czynniki uzasadniać mogły negatywny

¹ O tym szerzej por. K. Sójka-Zielińska, *Wiek XVIII — wiekiem kodyfikacji*, w: *Wiek XVIII Polska i Świat*, Warszawa 1974, s. 270. Problemem specyficznych cech ruchu kodyfikacyjnego epoki oświecenia zajął się także S. Salmonowicz w artykule recenzyjnym *Od Justyniana do Kodeksu Napoleona*, CPH, t. XXI, z. 1, 1969, s. 183 i n.

² F. Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, wyd. II, Göttingen 1967, s. 322 i n. Por. także Helmut Coing, *Die europäische Privatrechtsgeschichte als einheitliches Forschungsgebiet*, Ius Commune, I, Frankfurt am Main, 1967, s. 23.

stosunek „naturalistów” do prawa rzymskiego. Kierunek ten rozwijał się w opozycji do wszelkich zastanych autorytetów; przesłankami budowy nowego porządku społecznego miały być tylko wymogi rozumu i naturalnej sprawiedliwości. Początkowym celem Szkoły było zbudowanie uniwersalnego systemu praw naturalnych, wywodzonego *a priori* z pewnych prawd o walorze absolutnym. Wszystko, co opierało się na realiach *Imperium Romanum*, wydawało się dla przyszłej budowli nieprzydatne³. Szkoła nowożytnego prawa natury oznaczała przewrót w dziedzinie metody⁴; budowa systemu następować miała drogą logiczno-matematycznego dedukowania (*more geometrico*) z pewnych apriorycznych twierdzeń ogólnych coraz bardziej szczegółowych rozwiązań. *Usus modernus pandectarum* był wówczas krytykowany za nadmierną kazuistykę.⁵ Z drugiej jednak strony wśród reprezentantów tego kierunku filozoficznego występowały wyraźne tendencje do uzasadniania zgodności prawa rzymskiego z „rozumem naturalnym”, a nawet upatrywania w prawie rzymskim najdoskońszszego wyrazu założeń prawa natury.

Należy podkreślić, że stosunek filozofów prawa natury do prawa rzymskiego uzależniony był od terenu ich działalności. Nieprzypadkowo teza o ogólnie nieprzyjaznym stosunku „naturalistów” do prawa rzymskiego akcentowana jest w nauce niemieckiej, bowiem na terenach Rzeszy stosunek ten wyznaczały — obok wspomnianych sprzeczności ideologicznych — względy natury polityczno-narodowej. Ideologia prawa natury stała się dogodnym środkiem, z pomocą którego zwalczać chciano wszechwładzę prawa, które jako obowiązujące *ratione imperii* nie podlegało dotąd żadnej krytyce, a wszelkie wystąpienia przeciw niemu traktowano jeszcze w XVI w. jako „*nihil aliud quam vincula Imperii Romani dissolvere et formam eius mutare*”⁵. W warunkach odradzającego się nurtu narodowego w prawie — czego wyrazem było m.in. wyodrębnianie się studiów prawa niemieckiego⁶, które na początku XVIII w. stanęły

³ Sama koncepcja praw podmiotowych, na której opierał się cały system prawa natury, nie znajdowała dostatecznego oparcia w prawie rzymskim. R. David, *Les grands systèmes de droit contemporains*, wyd. II, Paris 1966, s. 44. Por. także M. Villey, *La promotion de la loi et du droit subjectif dans la Seconde Scolastique*, w: *La Seconda Scolastica nella formazione del diritto privato moderno*, Milano 1973, s. 70.

⁴ W literaturze istnieje pogląd, że owa „rewolucja metodologiczna” stanowiła istotę tego kierunku filozoficznego i jedyny czynnik odróżniający go od średniowiecznego prawa natury. Por. A. Dufour, *Le mariage dans l'école allemande du droit naturel moderne au XVIIIe siècle*, Paris 1972, s. 83.

⁵ O. Stobbe, *Geschichte der deutschen Rechtsquellen*, II, Braunschweig 1864, s. 113, przyp. 8.

⁶ Już za czasów Hermanna Conringa. *De origine iuris germanici* (1643) rozpoczęły się próby oddzielania części składowych studium prawa prywatnego, określanego jako *iurisprudentia romano-germanica*, a co przygotowało grunt do powstania odrębnego systemu *ius germanicum*. K. Luig, *Die Anfänge der Wissenschaft vom deutschen Privatrecht*, w: *Ius commune*, I, 1967, s. 196.

odrębną dyscypliną naukową⁷ — wystąpienia przeciw „kosmopolitycznemu” prawu rzymskiemu były ważnym elementem walki o prawo narodowe. Jak wiadomo, teza o wrogim stosunku „naturalistów” do prawa rzymskiego została podważona przez Koschakera. Dowodził on, że niemieccy przedstawiciele Szkoły byli gruntownymi znawcami prawa rzymskiego i doceniali jego praktyczną przydatność; że nie domagali się całkowitego usunięcia prawa rzymskiego, ale jego weryfikacji pod względem zgodności z wymogami rozumu i ideą naturalnej sprawiedliwości⁸. Od czasów Thomasiusa i Wolffa nastąpiła relatywizacja prawa natury. Przekształcało się ono z zamkniętego systemu filozoficznego w swoistą nadbudowę nad prawem pozytywnym⁹, stanowiącą czynnik jego weryfikacji. Natomiast twórcy, z którego „naturaliści” budowali swoje konstrukcje, było nadal *Gemeines Recht*¹⁰. Wynikało to m. in. z faktu, że brak było wówczas jakiegoś gotowego zastępczego systemu prawa.

Wśród niemieckich przedstawicieli Szkoły szczególne miejsce w krytyce prawa rzymskiego zajmował Christian Thomasius, który wstawił się powiedzeniem, że „nie ma chyba bardziej niedorzecznej i głupiej książki od *Instytucji Justyniańskich*”. Wprawdzie można — za Koschakerem — widzieć w tych atakach tylko wybuch profesjonalnego temperamentu i znaleźć inne wypowiedzi, które świadczyły o zrozumieniu walorów prawa rzymskiego, jednak ostrość wystąpień Thomasiusa wyjaśnić chyba należy względami narodowymi. Zdaniem Koschakera, naturaliści niemieccy I połowy XVIII w. „potępiali prawo rzymskie nie dlatego, że było obce, ale o ile nie było zgodne z prawem natury”¹¹. Jednak Thomasius wyraźnie występował przeciw dotychczasowej wszechwładzy prawa rzymskiego, aby przygotować grunt dla odrodzenia prawa narodowego w praktyce sądowej i w nauce prawa¹². Te również względy — jak o tym będzie mo-

⁷ Jej powstanie wiąże się z opracowaniem przez Christiana Thomasiusa na uniwersytecie w Halle na przełomie XVII i XVIII w. przedmiotu wykładowego pn. *Institutiones Iuris Germanici*, K. Luig, *Die Anfänge*, o. c., s. 203 i n.

⁸ P. Koschaker, *Europa und das römische Recht*, wyd. II, München und Berlin 1953, s. 252.

⁹ Hans Thiemie określał je, jako „überpositivische Rechtsfertigung des positiven Rechts” (*Die Zeit der späten Naturrechts*, *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, G. A. 1936, B. 56, s. 202). Szerzej o tym K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje cywilne XIX wieku*, Warszawa 1973, s. 13 i 21.

¹⁰ Stąd też spotyka się zdanie, że prawo natury w tych czasach nie było specjalnie niczym innym, jak odartym z różnych narodowych naleciałości prawem rzymskim. Por. O. Stobbe, *Geschichte*, II, s. 452.

¹¹ P. Koschaker, o. c., s. 150.

¹² O. Stobbe, *Geschichte*, II, s. 423. Również założeniem wspomnianego wyżej wykładu Thomasiusa pn. *Institutiones Iuris Germanici* było wypieranie ze studiów uniwersyteckich prawa rzymskiego na rzecz prawa rodzimego. Por. K. Luig, *Die Anfänge*, s. 205 i n. Zresztą ogólnie cechą charakterystyczną niemieckiej nauki prawa tego okresu było programowe pomijanie — całkiem odmiennie niż we Francji — prawa rzymskiego w podręcznikach prawa niemieckiego. O tym K. Luig, *Insti-*

wa — określiły stanowisko niemieckich kodyfikatorów prawa prywatnego wobec prawa rzymskiego.

Tymczasem tam, gdzie prawo rzymskie działało dotąd *imperio rationis*, np. we Francji, nie było warunków do wytworzenia się jakiegś generalnej opozycji. Inna rzecz, że we Francji nie było wielkich luminarzy prawa natury na skalę uniwersalną, a sam kierunek miał charakter praktyczny (unifikacja prawa) i ograniczony do prawa narodowego. Stosunek do prawa rzymskiego wyznaczały względy jego faktycznej przydatności i zgodności z prawami natury. Poddawane krytyce naukowej już w czasach humanizmu normy prawa rzymskiego były uznawane ogólnie za *raison écrite* tam, gdzie było to potrzebne; „ale nic nie przeszkodziło w danym wypadku swobodnie je porzucać, by zastąpić je rozwiązaniami racjonalnymi”¹³. W dobie prawa natury stosunek do prawa rzymskiego zasadniczo się nie zmienił. Przybył tylko nowy probierz wartości, jakim była zgodność z wymogami rozumu i naturalnej sprawiedliwości.

Francuscy reprezentanci Szkoły prawa natury doszukiwali się wręcz tej zgodności¹⁴; byli skłonni widzieć w normach prawa rzymskiego najdoskonalszy wyraz praw naturalnych¹⁵. W nauce francuskiej panuje pogląd, że szkoła prawa natury nie stanowiła zagrożenia dla egzystencji prawa rzymskiego, a tylko modernizację metod jego stosowania, jego harmonizację i nową, rozumową systematyzację. Klasyycznym przykładem jest tu dzieło Jean D o m a t a *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, które w swej części prywatnoprawnej jest właściwie podręcznikiem prawa rzymskiego, tyle że ułożonym według „porządku naturalnego”. Prawo rzymskie pozostawało *ratio scripta* i w nim naturaliści poszukiwali rozwiązań szczegółowych. Jak mówił Domat „dla praw naturalnych [...] szczegóły czerpiemy tylko z ksiąg prawa rzymskiego”¹⁶.

3. Program kodyfikacji wieku XVIII realizowany był w różnych warunkach historycznych, co czym świadczą dzieje powstania trzech głównych kodyfikacji epoki: Landrechtu pruskiego, Kodeksu Napoleona i kodeksu cywilnego austriackiego. W Prusach i Austrii kodeksy powstawały w ramach ustroju feudalnego i były efektem polityki absolutyzmu oświeconego. We Francji doszło do kodyfikacji po obaleniu ustroju feudalnego. Mimo tych odmienności, kodeksy tej epoki miały pewne wspólne cechy,

tutionenlehrbücher des nationalen Rechts im 17. und 18. Jahrhundert. Ius Commune, III, 1970 s. 80.

¹³ R. David, *Les grands systèmes*, s. 42.

¹⁴ Licznych przykładów dostarcza praca A. J. Arnaud, *Les origines doctrinales du Code Civil français*, Paris 1969, na podstawie analizy dzieł Domata, Pothier i innych naturalistów francuskich.

¹⁵ A. J. Arnaud, *Les origines*, s. 72.

¹⁶ Cyt. za Y. L. Huftreau, *Le référé législatif et les pouvoirs du juge dans le silence de la loi*, Paris 1965. s. 98.

odróżniające je od poprzednich przedsięwzięć ustawodawczych. O jednej była już mowa; kodyfikacje te były inspirowane przez ideologię nowożytnego prawa natury. Inną wspólną cechą było to, że program kodyfikacji narodził się w atmosferze krytyki dotychczasowego stanu prawnego. W tych czasach ze szczególną siłą doszła do głosu myśl stworzenia *ius certum*, dającego gwarancję pewności i bezpieczeństwa prawnego.

Celem kodyfikacji miało być zerwanie z feudalnym partykularyzmem prawnym, z różnorodnością zwyczajów, samowolą i nadużyciami w dziedzinie wymiaru sprawiedliwości. Na obszarach panowania prawa rzymskiego ono było obarczane odpowiedzialnością za ten stan rzeczy. W Rzeczy Niemieckiej krytyka dotknęła głównie praktyki *usus modernus*, jego kazuistyki, zagmatwania dającego żer nieuczciwym prawnikom. W owym czasie prawo rzymskie utraciło już walor *ius certum*. „Zbyt skomplikowane i niezrozumiałe dla szerszych rzesz społeczeństwa, stało się wyłączną domeną uczonych prawników, których głos publiczny podejrzewał o wyzyskiwanie tego monopolu dla własnej korzyści przez przewlekanie sporów i zaciemnianie interpretacjami jasnej litery prawa”¹⁷. Również na gruncie francuskim, gdzie prawo rzymskie nie było nigdy niczym więcej, niż *ratio scripta*, mnożyły się przykłady dowodzące ogólnego upadku autorytetu prawa pisanego¹⁸. Program kodyfikacji rodził się więc w atmosferze krytyki prawa rzymskiego, szczególnie silnej tam, gdzie działało ono jako *Gemeines Recht*.

4. W odróżnieniu od poprzednich „reformacji” i „landrechtów” zmierzających do poprawy i ujednolicenia prawa dotychczasowego, aspiracją kodyfikatorów epoki oświecenia było stworzenie nowego porządku prawnego, zbudowanego od podstaw, a co najdobitniej wyraził Voltaire: *Voulez-vous avoir des bonnes lois? Brûlez les vôtres et faites-en des nouvelles*. Oczywiście postulat stworzenia systemu prawnego *ex nihilo* nie wszędzie był tak stanowczo formułowany, a poza tym niemożliwy do zrealizowania. Jedną z prób tego rodzaju, II projekt Cambacérèsa, nazwany przez Autora „kodeksem natury, usankcjonowanym rozumem i zagwarantowanym wolnością”¹⁹, był raczej podręcznikiem moralności praktycznej, niż systemem kodeksowym²⁰ i nie odegrał roli w później-

¹⁷ A. Ohanowicz i Z. Radwański, *Ostatnia próba kodyfikacji prawa cywilnego w Rzeczypospolitej szlacheckiej* (Kodeks Stanisława Augusta), Państwo i Prawo, 1952, z. 11, s. 661.

¹⁸ Ph. Sagnac, *La législation civile de la Révolution française. (1789 - 1804)*, Paris 1898, s. 14 i n. O tym także H. Thieme, *Das Naturrecht und die europäische Privatrechtsgeschichte*, wyd. II, Basel 1954, s. 15 przyp. 10.

¹⁹ A. Esmein, *L'originalité du Code civil*, w: *Le Code Civil 1804 - 1904, Livre du Centenaire*, Paris 1904, t. I s. 9.

²⁰ Ibidem, s. 10. Warto przypomnieć, że pierwszy, nieco obszerniejszy (719 artykułów) projekt Cambacérèsa formalnie trzymał się jeszcze tradycyjnej systematyki Instytucji, choć chciał jej nadać całkowicie nowe znaczenie i czerpał wiele rozwią-

szych pracach kodyfikacyjnych. Ale już sama tendencja do budowy nowego porządku prawnego określała stosunek kodyfikatorów do prawa rzymskiego, oznaczała bowiem programowe odchodzenie od przepisów prawa dotychczasowego.

Pierwszego przykładu przechodzenia od dawnych koncepcji legislacyjnych do idei kodyfikacji w nowym stylu mogą dostarczyć poglądy Leibniza. W swej młodości, będąc na służbie elektora mogunckiego, sformułował on program unowocześnienia, poprawienia (*reconcinnatio*) prawa rzymskiego w duchu prawa natury, a więc nowej systematyzacji *Corpus Iuris Civilis* według „natury rzeczy”, wydobywania reguł ogólnych odnoszących się do poszczególnych kwestii itp. Prawo rzymskie było dlań *ratio scripta*; odnajdywał w nim pełną zgodność z prawem natury²¹. Natomiast u schyłku życia zmienił zupełnie pogląd na temat owej zgodności i wysunął myśl zastąpienia *Corpus Iuris* całkowicie nowym kodeksem niemieckim — opartym wyłącznie na zasadach słuszności — krótkim, jasnym i wyczerpującym²².

Podobny proces programowego odchodzenia od dogmatyki prawa rzymskiego następował w toku prac kodyfikacyjnych Prus i Austrii. W Prusach pierwszy program kodyfikacyjny z 1714 r. mówił tylko o dokonaniu zbioru praw dotychczasowych, a więc wykorzystania prawa rzymskiego („o ile nie sprzeciwia się zdrowemu rozsądkowi”). Program kodyfikacyjny z połowy XVIII w. wychodząc od krytyki „niepewnego, łacińskiego prawa rzymskiego, nie tylko skompilowanego bez żadnego porządku, ale w którym poszczególne ustawy stoją ze sobą w sprzeczności” zapowiadał stworzenie zbioru opartego *bloss auf die Vernunft und Landes-Verfassungen*²³. Jednak efekt tego etapu prac, projekt pod nazwą *Corpus Iuris Fridericiani* pozostawał jeszcze całkowicie w kręgu pojęć prawa rzymskiego. Jego autor, Samuel v. Cocceji, wybitny znawca prawa natury, określał swe dzieło, jako *ius naturae privatum*, ale przyznawał, że czerpał jego zasady z prawa rzymskiego, jako że w większości mają one swe źródło w prawach naturalnych²⁴. W istocie był to zbiór prawa rzymskiego, ale ułożony według „naturalnego porządku”.

zań z prawa przedrewolucyjnego, m. in. rzymskiego, w zakresie prawa zobowiązań. Por. W. Wilhelm, *Gesetzgebung und Kodifikation in Frankreich im 17. und 18. Jahrhundert*, w: *Ius Commune*, I, 1967, s. 266 i n.

²¹ E. Molitor, *Der Versuch einer Neukodifikation des römischen Rechts durch den Philosophen Leibniz*, w: *L'Europa e il diritto romano*, Milano 1954, I, s. 364 i n.

²² W roku 1716 pisał on: *Optandum esse, ut veterum legum corpus apud nos habeat vim non legis sed rationis — sed in primis ex evidenti aequitate novus quidam codex, brevis, clarus, sufficiens auctoritate publica concinnetur, quo ius multitudine, obscuritate, imperfectione legum, varietate tribunalium — in clara tandem luce collocetur*. Cyt. wg. O. Stobbe, *Geschichte*, II, s. 427 przyp. 36.

²³ O. Stobbe, *Geschichte*, II, s. 451.

²⁴ *Die principia generalia sind aus des sogenannten Corpore Iuris Romani genommen, weil nicht geleugnet werden kann, dass diese Gesetze mehrentheils in*

W Austrii powołana w 1753 r. komisja kompilacyjna miała na celu również tylko ujednolicenie praw prowincjonalnych. Instrukcja Marii Teresy polecała opierać się o ile możliwości na prawie dotychczasowym, wykorzystać powszechne prawo rzymskie i uwzględniać wymogi rozumu. Tymczasem sporządzony wówczas projekt *Codex Theresianus* był wiernym odbiciem doktryny romanistycznej, co jest zresztą zrozumiałe, zważywszy, że fundamentem studiów prawnych, szczególnie po reformie Marii Teresy, były wykłady Instytucji i Pandektów²⁵. Projekt został za namową kanclerza v. Kaunitza odrzucony, a nowa instrukcja cesarzowej z 1772 r. głosiła, że przyszły kodeks nie powinien ściśle naśladować prawa rzymskiego, a opierać się raczej na naturalnej słuszności²⁶. Jak widać postulaty kodyfikacyjne w zakresie odrywania się od dogmatyki *usus modernus* realizowane były z wielkimi trudnościami i z miernym skutkiem.

5. Ideą kodyfikacji było m. in. położenie kresu rozdrobnieniu prawnemu. Nowy kodeks zastąpić miał wszystkie dotychczasowe źródła prawa prywatnego, a więc i obowiązujące prawo rzymskie. Ten postulat kodyfikacji również realizowany był stopniowo. Np. *Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis* z 1756 r., będący zapowiedzią kodyfikacji oświecenia, przewidywał jeszcze posiłkowe stosowanie prawa rzymskiego. Dopiero kodyfikacja pruska, choć sama posiłkowa w stosunku do praw prowincjonalnych, urzeczywistniała zasadę *Landrecht bricht Gemeines Recht* wstępując w miejsce „przyjętych dotąd w krajach naszych Praw Rzymskich, pospolitych saskich i innych posiłkowych praw i ustaw obcych”²⁷.

W Austrii, po ożywionych sporach na temat zasad obowiązywania kodeksu zwyciężyło stanowisko, które w celu integracji prawnej krajów habsburskich wprowadzało zasadę wyłączności kodeksu w materii cywilnoprawnej. Art. IV patentu publikacyjnego głosił, że wraz z wejściem w życie kodeksu traci moc „przyjęte dotąd prawo pospolite”, czyli prawo rzymskie. Chronologicznie pierwszym kodeksem, który zrywał z partykularyzmem prawnym, był *Code Civil*. Ustawa z 30 *ventôse'a* roku XII zawierała generalne uchylenie wszystkich praw dawniejszych „wliczając w to prawo rzymskie, ordonanse, zwyczaje, statuty i rozporządzenia”²⁸.

A zatem, wejście w życie kodeksów oznaczało uchylenie mocy obowiązującej prawa rzymskiego na równi z innymi prawami partykularnymi.

der natürlichen Rechten ihren Grund haben. Cyt. wg. O. Stobbe, *Geschichte*, II, s. 452 przyp. 16.

²⁵ O terezańskiej reformie studiów por. ostatnio H. Coing, *Die juristischen Fakultäten der Aufklärungszeit. Geschichte einer Studienreform.* w: *Jahrbuch der Akademie der Wissenschaften in Göttingen*, 1970, s. 47.

²⁶ O tym szerzej K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje*, s. 36 i 41.

²⁷ O zasadach obowiązywania *Landrechtu* por. Z. Radwański i J. Wąsicki, *Wprowadzenie pruskiego prawa krajowego na ziemiach polskich*, CPH, t. VI, z. 1, 1954, s. 193.

²⁸ L. Julliot de la Morandière, *Droit Civil*, Paris 1966, t. I, s. 71.

Natomiast znacznie trudniejszą do rozstrzygnięcia sprawą było ustalenie, czy i w jakiej mierze prawo rzymskie stanowić mogło źródło interpretacji przepisów kodeksowych lub środek wypełniania luk w kodeksie.

6. Myślą przewodnią kodyfikatorów wieku oświecenia było stworzenie takiego systemu prawnego, który by wykluczał na przyszłość wszelkie wątpliwości interpretacyjne i zawierałby rozstrzygnięcia wszystkich sytuacji praktycznych. Jednym z głównych postulatów kodyfikacyjnych była więc z jednej strony jasność i powszechna zrozumiałość norm kodeksowych, a z drugiej — materialna zupełność kodeksu. Okazało się jednak, że są to postulaty w praktyce nieosiągalne. Przed kodyfikatorami stanął problem ustalenia, skąd sędziowie czerpać by mieli wskazówki w razie wątpliwości interpretacyjnych lub braków w przepisach. Przyjęte zostały różne rozwiązania, ale wszędzie dotyczyły one bezpośrednio sprawy stosunku kodyfikatorów do prawa rzymskiego.

W Prusach aspiracją redaktorów *Landrechtu* było stworzenie dzieła wyczerpującego, a jednocześnie zrozumiałego przez prostych ludzi (stąd napisany był po niemiecku). Wiązało się to m. in. ze znamioną dla tych czasów nieufnością wobec prawników, oskarżanych o rabulistykę i wykorzystywanie dla własnych celów nieznamośności prawa w społeczeństwie. Ustawodawca pruski wielokrotnie powtarzał zakaz interpretowania prawa, a w patencie publikacyjnym *Landrechtu* pod groźbą surowych kar zakazano „samowolnego odstępowania od jasnych i wyraźnych tego prawa przepisów”²⁹. Jednak redaktorzy *Landrechtu* zdawali sobie sprawę z nieuchronności istnienia niejasności i luk w kodeksie; stąd też przewidzieli określone zasady rozstrzygania wątpliwości interpretacyjnych³⁰.

Podjęcie prac nad kodyfikacją pruską zbiegło się z uzyskaniem w połowie XVIII w. ogólnym *privilegium de non appellando* dla Prus, co odcinało je od głównego źródła recepcji — orzecznictwa Sądu Kameralnego Rzeszy, oraz z zakazem przesyłania akt fakultetom prawnym, które było dotąd drugim nurtem wpływów doktryny romanistycznej na orzecznictwo. Kodyfikacja stanowić miała system prawa narodowego, likwidujący panowanie prawa powszechnego Rzeszy na terytorium Prus. Te same względy przemawiały za całkowitym odcięciem *Landrechtu* od interpretacji romanistycznej. Nieprzyjazne stanowisko redaktorów *Landrechtu* wobec prawa rzymskiego wzrastało stopniowo i uzasadnione było głównie względami politycznymi³¹. Przeprowadzono wówczas radykalne ograniczenie studiów prawa rzymskiego; wykładać miano tylko *privatissima* o prawie justyniańskim i *Gemeines Recht*. W tym kontekście zrozumiałe jest sta-

²⁹ *Powszechne Prawo Krajowe dla Państw Pruskich*, Poznań 1926, s. XXIII.

³⁰ K. Sójka-Zielińska, *Zasada słuszności wobec teoretycznych założeń kodyfikacyjnych XIX wieku*, Państwo i Prawo, 1974, z. 2, s. 33 i n.

³¹ H. Thieme, *Die preussische Kodifikation*. *Privatrechtliche Studien II*, *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, G. A. 1937, B. 57, s. 390 i n.

nowisko Svareza, który domagał się, by *Landrecht* był tłumaczony „sam z siebie”, a nie z prawa rzymskiego, tam gdzie przepisy budziły wątpliwości interpretacyjne. Jak podnoszono w literaturze — Svarez stanął tu na stanowisku nie reprezentanta prawa natury, ale pruskiego urzędnika i twórcy kodeksu narodowego³².

Podobne stanowisko w kwestii dopuszczalności korzystania z prawa rzymskiego, jako ze środka interpretacji przepisów kodeksu zajęli redaktorzy kodyfikacji austriackiej. Podczas, gdy *Codex Theresianus* przewidywał jeszcze możliwość posiłkowego posługiwania się prawem rzymskim, następne projekty już tej możliwości nie przewidywały, a w ostatecznej wersji kodeksu przyjętego tylko — jako wskazówkę interpretacyjną — odwołanie się do „naturalnych zasad prawnych”³³. Wydanie ABGB oznaczać miało także i tutaj odcięcie doktryny cywilistycznej od jej romaniistycznych korzeni. Temu celowi służyć miała głośna reforma studiów przeprowadzona przez Franciszka Zeillera w 1810 r. Ograniczyła ona w zasadniczy sposób studium prawa rzymskiego, którego wykładanie wydawało się — wobec istnienia kodyfikacji — niepotrzebne. Wykład prawa cywilnego ograniczony został wyłącznie do prawa skodyfikowanego, ponieważ uważano, że porównywanie poszczególnych norm z prawem rzymskim wywołałoby tylko „zamieszanie”³⁴.

Jak widać, zarówno w Prusach, jak i w Austrii, kodyfikаторzy wyraźnie lub w sposób domniemany starali się odciąć wpływ prawa rzymskiego na interpretację przepisów. Natomiast inne stanowisko w tej mierze zajęli redaktorzy *Kodeksu Napoleona*. Wprawdzie w jego ostatecznej redakcji przyjęta została fikcja braku luk w kodeksie i nie dostarczone zostały sędziom żadne wskazówki interpretacyjne, jednak materiały prac kodyfikacyjnych dowodzą, że kwestia korzystania w praktyce wymiaru sprawiedliwości z prawa dotychczasowego była brana pod uwagę i wyraźnie dopuszczona.

Projekt z roku VIII przewidywał, że w razie wątpliwości lub braków w przepisach sędzia miał rozstrzygać według zasad słuszności, co określa-

³² P. Koschaker, op. cit., s. 255, przyp. 2.

³³ W literaturze jest dotąd sporne, co redaktorzy ABGB rozumieli pod pojęciem „naturalnych zasad prawnych”, a w szczególności czy podciągali pod nie zasady prawa rzymskiego zgodne z prawami naturalnymi. Sprawa ta nabrała zresztą aktualności dopiero w II połowie XIX w., gdy pod wpływem szkoły historycznej i niemieckiej pandektystyki rozwijać się zaczął w cywilistycie austriackiej pogląd, o dopuszczalności stosowania prawa rzymskiego, jako środka interpretacji kodeksu cywilnego. O tym szerzej K. Sójka-Zielińska, *Zasada słuszności*, l. c., s. 36 i n.

³⁴ Zeillerowska reforma studiów była w późniejszych czasach poddana ostrej krytyce za to, że sprowadzała studia uniwersyteckie tylko do „fabrykacji urzędników”. Por. I. Koschenbar-Łyskowski, *O stanowisku prawa rzymskiego w powszechnej ustawie cywilnej dla Cesarstwa Austriackiego*, w: *Księga pamiątkowa wydana w setną rocznicę ogłoszenia kodeksu cywilnego z dnia 1 VI 1811 roku*, Lwów 1911, s. 162.

no, jako „*retour à la loi naturelle ou aux usages reçus dans le silence de la loi positive*”³⁵. Oznaczało to zarówno możliwość rozstrzygania według swobodnego uznania sędziego, jak i odwoływania się do *ratio scripta*, zawartej w prawie dotychczasowym³⁶. Odnosiło się to przede wszystkim do prawa rzymskiego; według słów samego Bigot de Préameneu „*le droit romain aura toujours partout l'autorité de la raison écrite*”³⁷. Generalne uchylenie przez kodeks mocy obowiązującej prawa dotychczasowego nie oznaczało zakazu powoływania się nań w wyrokowaniu. Przyjęto tylko, że wyrok sprzeczny z prawem rzymskim lub *coutumés*ami nie podlegał z tego powodu skardze kasacyjnej. Warto tu dodać, że ustawa z 22 *ventôse*'a roku XII o nauczaniu prawa przewidywała obligatoryjne studia prawa rzymskiego³⁸.

7. Sprawą najistotniejszą, a zarazem najbardziej kontrowersyjną — jest to, w jakiej mierze prawo rzymskie zostało faktycznie wykorzystane w przepisach prywatno-prawnych kodyfikacji epoki oświecenia. Zagadnienie to wymaga jeszcze wielu studiów szczegółowych, bowiem w literaturze spotkać można przykłady wyciągania na podstawie tych samych tekstów diametralnie różnych wniosków. Był to także jeden z punktów sporu między germanistami a romanistami. Do dziś sprawa ta wywołuje wiele sprzecznych ocen w odniesieniu do *Landrechtu* pruskiego. Jedni badacze eksponują w tej kodyfikacji wątki prawa rodzimego i uważają go za kodeks w swoim charakterze narodowy; inni — powołując się zresztą na samych twórców — określają go, jako *applikable römisches Recht*³⁹. Także w przedmowie do najnowszego wydania *Landrechtu* nazwano go „*die erste kodifikatorische Übersetzung des römischen Rechtes in die deutsche Sprache*”⁴⁰, co zresztą spotkało się z krytyczną repliką Hansa Thiemego⁴¹.

³⁵ Livre préliminaire, titre V, art. 11 (G. Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Paris 1836, t. II, s. 7).

³⁶ Y. L. Hurteau, o. c., s. 99: W reportorium Merlina *raison écrite* była określana następująco: „la disposition d'une loi qui n'a point autorité coactive dans le pays où on l'invoque, et qui n'y doit, par conséquent, être suivi qu'autant, qu'elle est conforme aux principes généraux et à la saine raison”. M. Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, Paris 1809, t. X, s. 489.

³⁷ Hurteau, o. c., s. 98. Warto dodać, że w *Landrechcie* Badeńskim, będącym prawie powtórzoną wersją *code civil*, uznano wyraźnie prawo rzymskie za *ratio scripta* (art. 4 b).

³⁸ M. Merlin, *Répertoire*, X, s. 489.

³⁹ G. Wesenberg, *Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte im Rahmen der europäischen Rechtsentwicklung*, Lahr 1954, s. 147.

⁴⁰ *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794*. Textausgabe mit einer Einführung von Hans Hattenhauer, Frankfurt am Main—Berlin 1970, s. 35.

⁴¹ Por. *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, G. A. 1972, B. 89, s. 418.

Nie wdając się w szczegółową analizę, wydaje się, że na ostatecznym kształcie kodyfikacji zaważyła rozbieżność między programowymi deklaracjami redaktorów *Landrechtu* a realnymi możliwościami kodyfikacyjnymi. Jak już było wspomniane, prace przebiegały w atmosferze nieprzyjaznej prawu rzymskiemu, jako obcemu pruskiej racji stanu „prawu Rzeszy”, ale jego znaczenie w praktyce sądownictwa było niezaprzeczalne. Dał temu wyraz sam Fryderyk II, gdy w swym głośnym postanowieniu gabinetowym z 1780 r. stwierdził, że ponieważ *Corpus Iuris Civilis* jest od stuleci prawem posiłkowym wszystkich prawie cywilizowanych narodów, nie może być na przyszłość nie respektowane⁴². Nowy kodeks miał wydobyć z prawa rzymskiego najistotniejsze myśli, te, które były zgodne z prawem natury i założeniami ustroju państwowego.

Zarówno C a r m e r, jak i S v a r e z byli wybitnymi znawcami prawa rzymskiego, a punktem wyjścia pracy nad kodyfikacją było dokonanie pełnego wyciągu z *Corpus Iuris Civilis* według „naturalnego” porządku⁴³; otrzymany materiał został dopiero poddany licznym obróbkom. Zgodnie z potrzebą czasu prawo rzymskie miało być uwzględniane w procesie kodyfikacyjnym w takim zakresie, w jakim miało ono faktyczne znaczenie w sądownictwie. W praktyce oznaczało to, że podstawowym tworzywem *Landrechtu* pozostawał *usus modernus pandectarum*.

W Austrii prace kodyfikacyjne przebiegały również w atmosferze ogólnego zmierzchu autorytetu prawa rzymskiego, co nie przesłania faktu, że i tu było ono podstawowym materiałem kodyfikacyjnym. Obaj główni redaktorzy ABGB, Martini i Zeiller, byli profesorami prawa rzymskiego. W pracach nad kodyfikacją czerpali z prawa rzymskiego to wszystko, co uznawali za słuszne i zgodne z prawami naturalnymi. Warto podkreślić, że Martini generalnie uznawał normy prawa rzymskiego za wywodzące się z prawa natury⁴⁴. W nowszej literaturze wydobywa się przykłady, że również Zeiller doceniał doniosłość prawa rzymskiego dla budowy systemu ustawodawstwa cywilnego i dla filozofii prawa⁴⁵. Do czasu reformy z 1810 r. miejsce prawa rzymskiego w nauczaniu uniwersyteckim było znaczne, a jego pozycja — co ciekawsze — broniona nie tyle przez profesorów, ile przez polityków i dostojników państwowych występujących za utrzymaniem wykładu prawa „będącego

⁴² Stobbe, *Geschichte*, II, s. 458 i n.

⁴³ F. Wieacker, o. c., s. 330.

⁴⁴ K. Ebert, *Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Ein Beitrag zur Zeit des späten Naturrechts in Österreich*. Zeitschrift für Rechtsgeschichte, G. A. 1968, B. 85, s. 108 przyp. 18.

⁴⁵ Ibidem, s. 117 i n. Podkreślał on natomiast — zgodnie z duchem czasu, że prawo rzymskie utraciło wiele ze swego dotychczasowego znaczenia, że jest trudno zrozumiałe nawet dla fachowców i że może istnieć tylko o tyle, o ile przedstawia sobą prawdy naturalne. Por. L. Pfaff — F. Hofmann, *Excursus über österreichisches allgemeines bürgerliches Recht*, Wien 1878, B. I, H. 1, s. 36 i n.

od stuleci prawem powszechnym wszystkich cywilizowanych narodów”⁴⁶. Wprawdzie w kolejnych projektach kodeksu liczba przepisów zaczerpniętych wprost z prawa rzymskiego stopniowo malała, ale znaczna ich liczba utrzymała się w końcowym tekście ABGB, i to zarówno w systematyce i terminologii, jak i w licznych rozwiązaniach szczegółowych.

Znamiennym dla stosunku kodyfikatorów austriackich do prawa rzymskiego jest to, że starali się oni oddzielać „czyste” prawo rzymskie od jego późniejszych przeróbek i zniekształceń. Znaleźć można powiedzenie profesora Franza Jellenza w dyskusji nad kodeksem: „Piękną, szlachetną i prostą była nauka rzymskich prawników; strasznym potworem jest *jurisprudentia romano-canonico-germanico-forensis*!”⁴⁷. W stanowisku tym można upatrywać wyrazu pewnych postaw doktrynalnych — znamienne dla myślicieli oświecenia zwrotu ku Rzymowi epoki klasycznej, być może pod wpływem Monteskiusza, którego idee były wtedy w Austrii bardzo popularne. Ale nie przesłania to faktu, że wiele rozwiązań ABGB przejętych było wyłącznie z prawa rzymskiego czasów recepcji, jak np. przepisy o *modus et titulus acquirendi dominii*, czy *possessio iuris*.

Zagadnienie wpływu prawa rzymskiego na *Kodeks Napoleona* nie wywołuje poważniejszych kontrowersji. Jak wiadomo, jedną z cech napoleońskiej kodyfikacji było pogodzenie tradycji z nowymi założeniami logiki i racjonalizmu. Harmonijnie połączone w nim zostały różne wątki dawnego prawa francuskiego — głównie „prawa pisanego” i *coutume*’ów. Na prawie rzymskim zostało oparte przede wszystkim prawo zobowiązań, podczas gdy prawo rzeczowe, rodzinne i spadkowe wykazywały dominujący wpływ prawa zwyczajowego Północy. Stąd też *Code civil* został w literaturze uznany za bardziej „germański” od kodyfikacji pruskiej i austriackiej⁴⁸, jako że mniej od nich zawierał elementów romanistycznych, choć jego twórcy nie odzegnawali się programowo od przejmowania spuścizny prawniczej Rzymian. Poszczególne rozwiązania z prawa rzymskiego były tu brane przede wszystkim za pośrednictwem Domata, wielkiego inspiratora *Code civil*, a następnie Roberta Pothiera nazywano „ojcem” *Kodeksu Napoleona*, związanego w równej mierze z prawem zwyczajowym, co z prawem pisanym Południa. Nie istniały tam żadne polityczno-ideologiczne przeszkody przed korzystaniem z rozwiązań prawnych prawa pisanego, poza wymogiem ich zgodności z rozumem i poczuciem sprawiedliwości naturalnej. Redaktorzy brali je pod uwagę tam, gdzie uważali to za słuszne i w razie potrzeby dowolnie je modyfikowali. Stąd nierząd-

⁴⁶ A. Steinwenter, *Der Einfluss des römischen Rechtes auf die Kodifikation des bürgerlichen Rechtes in Österreich*, w: *L'Europa e il diritto romano*, I, s. 415.

⁴⁷ Cyt. wg. L. Pfaff — F. Hofmann, *Excuse*, I, 1, s. 21.

⁴⁸ *Travaux de la Semaine Internationale de Droit*, Paris 1954, s. 580 (z referatu G. Boehmera). O wpływach germanistycznych na *code civil* por. H. Mitteis, *Die germanischen Grundlagen des französischen Rechts*, *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, G. A. 1943, s. 137 i n.

ko nawiązywały one do rzymskich tylko z nazwy, jak np. kategoria zobowiązań *quasi ex delicto*. Nic dziwnego więc, że zwalczający programowo kodyfikację napoleońską F. C. v. Savigny znalazł tyle przykładów, które świadczyć miały o słabej znajomości prawa rzymskiego wśród redaktorów *Code civil*⁴⁹. Warto może dodać, że opozycja przeciw projektowi *Kodeksu Napoleona* w Trybunacie wyrzucała mu właśnie zbyt wierne naśladownictwo prawa rzymskiego.

8. Jeśli idzie o kwestię roli prawa rzymskiego w projektach kodyfikacyjnych polskiego oświecenia, to sprawa ta — podobnie, jak i ogólnie dzieje prawa rzymskiego w Polsce XVIII w. pozostaje do zbadania⁵⁰. Pełną odpowiedź na to dać będą mogły szczegółowe studia nad zawartością projektów. Warto natomiast przypomnieć, że pierwsze postulaty kodyfikacyjne, sformułowane na sejmie w 1768 r. polecały, by komisja czerpała prawo „najpierw ze statutu litewskiego, potem z korektury pruskiej, a na ostatek z powszechnego prawa cywilnego lub innych obcych praw wszelkich”⁵¹. Natomiast w kilka lat później, powierzając Andrzejowi Zamoyskiemu przygotowanie nowego kodeksu, mówiono już, by „nie przywiązywał się *indecesitenter* do żadnej z dawnych legislatur” natomiast żeby miał zawsze „sprawiedliwość naturalną *pro primo obiecto*”, tj. by z dawnych praw zachował tylko to, co nie będzie sprzeczne z zamierzoną naprawą sprawiedliwości⁵².

Zawartość projektu Andrzeja Zamoyskiego nie była dotąd przedmiotem dokładniejszej analizy — również od strony jej romanistycznych wątków. Zewnętrznym nawiązaniem do prawa rzymskiego była w każdym razie systematyka: *personae-res-actiones*, przejęta przez Zamoyskiego z uzasadnieniem, iż prawodawcy rzymscy trzymali się tu systemu zgodnego z prawem natury i ze ~~zn~~anym zastrzeżeniem: „lubo w rozrządzeniu dzieła trzymałem się rzymskiego układu, w Praw swych robocie nigdy mnie nie odstępowała pamięć, żem dla swych współrodaków, a nie dla Rzymian pisał Prawa”⁵³. W materiałach do kolejnego projektu, kodeksu Stanisława Augusta, znajdujemy nieliczne tylko bezpośrednie wzmianki o prawie rzymskim i to najczęściej krytyczne, jak np. uwagi Bonifacego Garyckiego, że „prawa testamentowe zasadzone na porządku fałszywym i arbitralnym prawa rzymskiego powinny być wyma-

⁴⁹ F. C. v. Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, Warszawa 1964, s. 87 i n. W nowym wydaniu *Vom Beruf* z 1828 r. Savigny złagodził zresztą znacznie tę opinię o francuskich prawnikach. Por. wyd. cyt. s. 176.

⁵⁰ Por. S. Salmonowicz, *Le droit romain en Pologne à l'époque des Lumières*, w: *Studi in onore di Edoardo Volterra*, 1969, II s. 351 i n. Tamże uwagi o wpływie prawa rzymskiego na polskie projekty kodyfikacyjne.

⁵¹ *Volumina Legum*, VII, s. 711.

⁵² *Volumina Legum*, VIII, s. 875 i n.

⁵³ *Zbiór praw sądowych przez ex-kanclerza Andrzeja ordynata Zamoyskiego ułożony i w roku 1778 drukiem ogłoszony*, Warszawa 1874, s. VI.

zane z prawodawstwa stosowanego do natury”⁵⁴; w innym miejscu Hieronim Stroynowski doradzał, by napotykając w prawie rzymskim na „ciemne, niedokładne, czy jawnie fałszywe wyobrażenia” — udawać się do „czystego źródła sprawiedliwości przyrodzonej”⁵⁵.

Faktyczny wpływ prawa rzymskiego na projekt Zamoyskiego był w XIX w. przedmiotem zasadniczej różnicy zdań. Dla jednych Zamoyski „umiał przejść z prawa rzymskiego to, co w nim było dobrego i pożytecznego” (Maciejowski), dla innych w projekcie „były tylko wyrazy rzymskie, ale myśli rzymskiej w nich nie znajdzie” (Dutkiewicz)⁵⁶. Obecnie przyjmuje się, że w dobie polskiego oświecenia prawo rzymskie było obok prawa natury poważnym czynnikiem oddziaływawczym na przemiany, ujednolicenie i skodyfikowanie prawa⁵⁷, i że kodyfikаторzy sięgali do rozwiązań rzymskich wszędzie tam, gdzie dawały o sobie znać potrzeby obrotu i rodzące się stosunki burżuazyjne.]

9. Ogólnie biorąc, kodyfikacje wieku oświecenia powstawały w atmosferze opozycji wobec prawa rzymskiego, szczególnie silnej tam, gdzie obowiązywało ono dotąd *ratione imperii*. Wydanie kodeksu miało oznaczać wykluczenie stosowania prawa rzymskiego w praktyce. Tymczasem w toku bieżącej działalności kodyfikacyjnej okazywało się, że brak było jakiegoś systemu zastępczego, a prawo natury mogło służyć tylko, jako nadbudowa nad prawem pozytywnym i czynnik jego weryfikacji. Prawo rzymskie pozostawało też nadal podstawą nauczania prawa⁵⁸. Tak więc i tworzywem kodeksów cywilnych tej epoki było najczęściej prawo rzymskie, którego poszczególne rozwiązania poddawane były ocenie z punktu widzenia ich zgodności z rozumem i prawami naturalnymi.

Katarzyna Sójka-Zielińska (Warszawa)

LE DROIT ROMAIN DANS LES CODIFICATIONS DE L'ÉPOQUE DES LUMIÈRES

Résumé

Le mouvement de codification du droit privé au XVIII-e s. prit naissance dans une ambiance générale de critique du droit romain et du déclin de son prestige. Le droit romain rencontrait une opposition particulièrement farouche dans ces pays, où jusqu'alors il avait été en vigueur *ratione imperii*. La publication d'un nouveau code devait donc emporter l'abolition de l'application de l'*usus modernus*

⁵⁴ Kodeks Stanisława Augusta. Zbiór dokumentów. Warszawa 1938, s. 95.

⁵⁵ Ibidem, s. 175.

⁵⁶ Por. Zbiór praw sądowych, wyd. cyt. s. 45, 927.

⁵⁷ Z. Dąbrowski, Teodor Ostrowski, Warszawa 1952, s. 45.

⁵⁸ R. David, Les grands systèmes, s. 41.

pandectarum, critiqué pour son caractère excessivement énumératif et pour ses embrouillements, tellement souvent abusés par les juristes malhonnêtes. Ce qui est plus, sur le territoire du Saint Empire Germanique cette attitude hostile envers le *Gemeines Recht* fut aussi déterminé par des facteurs politiques et nationaux — par l'opposition contre le droit impérial cosmopolite. Les rédacteurs des codes ont maintes fois exprimé leur désir de totalement abandonner des solutions de droit romain, même, dans les cas où elles ont pu servir de moyen de l'interprétation du droit codifié.

Cependant, au cours des travaux préparatoires déjà, il s'avérait qu'il n'y avait point de système subidiaire et ainsi les principes de ce droit naturel qui avait inspiré tout le mouvement de codification, ne pouvaient en réalité constituer qu'une „superstructure suprapositive du droit positif”. Par conséquent la matière de code demeurait — pour une grande part — romaine, mais, condition nécessaire, tant qu'elle fût considérée conforme à la raison et à la justice naturelle.

