

HENRYK GRAJEWSKI (Łódź)

Z zagadnień ideologii prawodawstwa w trzynastym stuleciu

Ostatnio daje się zauważyć wyraźny wzrost zainteresowania dziejami prawa stanowionego i idei prawodawstwa. Szereg ważnych problemów prawodawstwa średniowiecznego poruszył Herman Krause¹. Zarys historii prawodawstwa w Niemczech przedstawił Wilhelm Ebel². Max Jörg Odenheimer zajął się wyjaśnieniem przyczyn niechęci, jaka cechowała średniowieczne prawa germańskie wobec prawodawstwa, oraz zbadaniem udziału Kościoła w powstaniu przewagi prawa stanowionego w kontynentalnych systemach prawnych³. Dzieje poglądów na prawo i władzę prawodawczą w nowożytnej nauce niemieckiej dał Ernst W. Böckenförde⁴. O Ludwiku IV Bawarskim jako prawodawcy pisał Heinz Lieberich⁵.

W 1960 r. ukazała się rozprawa habilitacyjna szwedzkiego historyka

¹ Por. H. Krause, *Kaiserrecht und Rezeption*, Heidelberg 1952; tenże *Dauer und Vergänglichkeit im mittelalterlichen Recht*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte”, Germ. Abt. t. LXXV, 1958.

² W. Ebel, *Geschichte der Gesetzgebung in Deutschland. Eine staatsbürgerliche Einführung*, Schriftenreihe der Landeszentrale für Heimatdienst in Niedersachsen, Reihe C, Heft 1 u. 2, Hannover 1956. Jest to popularne opracowanie. Drugie wydanie autor zaopatrzył w przypisy, ale w samej treści nie wprowadził większych zmian. Por. W. Ebel, *Geschichte der Gesetzgebung in Deutschland*, 2 erweiterte Ausgabe, Göttinger rechtswissenschaft. Studien, H. 24, Göttingen 1958.

³ M. J. Odenheimer, *Der christlich-kirchliche Anteil an der Verdrängung der mittelalterlichen Rechtsstruktur und an der Entstehung der Vorherrschaft des staatlich gesetzten Rechts im deutschen und französischen Rechtsgebiet*, Basel 1957. Por. też moją recenzję tego dzieła, CPH, t. XI, zes. 2, 1959, s. 302—311.

⁴ E. W. Böckenförde, *Gesetz und gesetzgebende Gewalt. Von den Anfängen der deutschen Staatsrechtslehre bis zur Höhe des staatsrechtlichen Positivismus*, Schriften zum öffentlichen Recht 1, Berlin 1958.

⁵ H. Lieberich, *Kaiser Ludwig der Baier als Gesetzgeber*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte”, Germ. Abt. t. LXXVI, 1959.

prawa Stena Gagnéra, stanowiąca studia nad rozwojem prawodawstwa⁶.

Autor pragnie dotrzeć do genezy nowoczesnej ideologii prawodawstwa i wykryć drogi jej rozwoju na tle ogólnoeuropejskiej wymiany myśli.

Wszędzie, gdzie pojawiała się idea prawodawstwa, upatruje Gagnér za nią doktrynę zawierającą ładunek elementów teoretycznych, które nazywa wzorem arystotelesowskim. Ten utrzymujący się od trzynastego stulecia — wiernie recypowany, czasem modyfikowany i uzupełniany, a niekiedy nawet deformowany — schemat myślowy wywodzi się z odkrytej na nowo około 1260 r. *Polityki* Arystotelesa. Według Stagiryty *causa finalis* doskonałego państwa polega na osiągnięciu pełnej samowystarczalności⁷. Zachowanie takiego państwa wymaga, by prawodawca dbał o to za pomocą praw pisanych i niepisanych. A więc całe prawo w społeczeństwie ludzkim jest tworem prawodawcy, prawem stworzonym⁸.

Autor przeprowadza analizę poglądów pisarzy różnych krajów i epok, by ustalić pochodzenie ich ideologii prawodawstwa. Nie szczędzi wysiłków, by wykazać, że filiacje te wiodą bezpośrednio lub pośrednio do

⁶ Sten Gagnér, *Studien zur Ideengeschichte der Gesetzgebung*, Acta Universitatis Upsaliensis, Studia Iuridica Upsaliensia 1, Almqvist & Wiksell, Stockholm—Uppsala—Göteborg 1960, s. 404.

⁷ „Pełna w końcu wspólnota stworzona z większej ilości gmin wiejskich, która niejako już osiągnęła kres wszechstronnej samowystarczalności jest państwem; powstaje ono dla umożliwienia życia, a istnieje, aby życie dobrze ukształtować [...]. Osiągnięciu celu, do którego się dąży jest zdobyciem pełnej doskonałości, samowystarczalności zaś jest osiągnięciem i celu i pełnej doskonałości” (księga I, 1, 8 — Arystoteles, *Polityka*. Przełożył i opracował L. Piotrowicz, Wrocław 1953, s. 7—8). „Celem państwa jest zatem szczęśliwe życie, a reszta to środki do tego celu wiodące. Państwo zaś jest wspólnotą rodów i miejscowości dla doskonałego i samowystarczającego bytowania. To znów polega, jak powiedziałem, na życiu pięknym i szczęśliwym” (Księga III, 5, 14 — tamże, s. 96). Pod wpływem Stagiryty określa Marsyliusz cel państwa jako *sufficienter vivere*, Hobbes zaś pisze, że *the finall cause, end, or designe of men [...] is the foresight of their own preservation, and of a more contented life thereby*. Tomasz z Akwinu ujmuje cel państwa podobnie, ale podkreśla *virtus* w religijnym znaczeniu jako teologiczno-moralny cel państwa. Por. Gagnér, op. cit., s. 73 i n., 194 i 197.

⁸ „Równocześnie bowiem z ustrojami, i podobnie jak one, także i prawa są z konieczności złe i dobre, sprawiedliwe i niesprawiedliwe. Tyle tylko jest jasne, że prawa winny być dostosowane do ustroju. Jeśli zaś tak, to oczywista jest rzeczą, że prawa dostosowane do właściwego ustroju będą z konieczności sprawiedliwe, a przystosowane do zwyrodniałego ustroju będą niesprawiedliwe” (Księga III, 6, 13 — tamże, s. 101). „Należy dążyć do tego, aby dzieło trwałość zapewnić, unikając tego, co mu zaszkodzić może, a stanowiąc takie prawa pisane i niepisane, które wykazują cechy sprzyjające zachowaniu ustroju” (Księga VI, 3, 1 — tamże, s. 218).

arystotelizmu, niekiedy zaś do przepojonego nim tomizmu. Jedni ulegają wpływowi *Polityki*, inni czerpią arystotelesowski szablon z drugiej ręki, wpływając z kolei na późniejszych rzeczników idei supremacji prawa stanowionego przez państwo. W ten sposób powstaje długi łańcuch rozwoju ideologii prawodawczej od Arystotelesa poprzez średniowieczny arystotelizm polityczny i nowożytnych zwolenników idei prawa stanowionego do pozytywistów angielskich XIX w. Ważniejsze ogniwa tego łańcucha to Arystoteles, Tomasz z Akwinu, Egidius Romanus, Marsyliusz z Padwy, Nicole Oresme, Wyclif, Machiavelli, Bodin, Justus Lipsius, Althusius, Conring, Hobbes, Thomasius, Christian Wolff, Monteskiusz, Rousseau, Bentham i Austin.

Recepcja empirii arystotelesowskiej *Polityki* w XIII w. stworzyła podstawy średniowiecznej filozofii prawa. W średniowieczu najwybitniejszymi krzewicielami myśli Arystotelesa byli Tomasz z Akwinu i Marsyliusz z Padwy.

Tomasz z Akwinu jest przedstawicielem prądu duchowego, który poprzez Chalcidiusa, tłumacza i komentatora platońskiego Timaios (IV w.) oraz szkołę katedralną w Chartres, a przede wszystkim dzieła jednego z najważniejszych jej przedstawicieli — Guillaume'a de Conches, znalazł następnie ujście w kanonicznej doktrynie prawnej scholastyki.

U kanonistów jednak nowe prawo było jedynie konieczne dla korygowania grzesznego postępowania ludzi. To prawo „pozytywne” podporządkowane było prawu natury, a więc boskim prawom moralnym. Dopiero odnalezienie *Polityki* i recypowanie przez doktrynę prawną tomizmu poglądów realisty Arystotelesa doprowadziło do uznania, że państwo jest usankcjonowane przez prawo natury. Tomasz z Akwinu jest jednym z twórców nauki o prawie pozytywnym, nie będącym jedynie poprawą skłonnej do grzechu natury ludzkiej, ale „pozytywnie” dobrym i równie naturalnym jak państwo samo, a to ze względu na wspólne dobro ludzi.

Trudno jest bez zastrzeżeń zgodzić się z Gagnérem, że arystotelesowsko-tomistyczne poglądy o konieczności praw stanowionych przez ludzi są zupełnie niezależne od sposobu pojmowania stosunku pomiędzy prawem natury i prawem ludzkim⁹.

⁹ Por. uwagi K. Grzybowskiego o tomistycznej recepcji Arystotelesa. Arystoteles, *Polityka*, Przedmowa, s. XXXIII—XXXV. Gagnér pisząc, że *Polityka* i w pewnym stopniu *Etyka Nikomachejska* wpłynęły na ogólną naukę prawa Tomasza z Akwinu, podkreśla, iż wyzyskał on myśl arystotelesowską z większą wiernością wobec oryginału niż przy korzystaniu z pism Stagiryty w kwestiach metafizycznych. Por. Gagnér, op. cit., s. 193. Natomiast prof. Grzybowski mówi nawet o recepcji mającej częściowo cechy fałszerstwa i o przejęciu w tomizmie tego, co jest wsteczne u Arystotelesa. Por. Arystoteles, *Polityka*, Przedmowa, s. XXXV—XXXVI.

Doskonałym przykładem arystotelizmu i politycznego averroizmu jest *Defensor pacis*¹⁰. U Marsyliusza recepcja arystotelesowskiej nauki ma zupełnie inny charakter niż w *Summie* teologicznej Tomasza. Zupełnie nieprzekonywające jednak są wywody Gagnéra, który polemizując z poglądem G. de Legarde'a stwierdzającym całkowitą niezależność doktrynalną Marsyliusza od prawa kanonicznego¹¹, stara się wykazać, że wyrażona w *Defensor pacis* ideologia prawodawstwa zbliżona jest do tej, którą głosiła bonifacjańska kanonistyka.

Zresztą autor nastawiony bardzo jednostronnie, bo szukający wciąż uparcie wpływów *Polityki* na traktat Marsyliusza, nie uwzględnia faktu, że konstytucyjna funkcja prawa stanowionego występuje zupełnie wyraźnie w ustroju włoskich komun miejskich. W miastach tych można po raz pierwszy w średniowieczu odróżnić organ prawodawczy — ogólne zebranie obywateli (*parlamentum*, *universitas civium*, *arremgum*, *concio publica*, *colloquium*, *massa populi*), później wielką radę (*consilium generale*, *consilium maius*) od organu wykonawczego (początkowo konsula, później podesty)¹². Marsyliusz w swej nauce o państwie w pewnej mierze oparł się także na znanym mu ustroju komun włoskich¹³.

Arystotelesowską zasadę, że państwo powinno troszczyć się o dobro ogółu¹⁴ przyjmowała większość zwolenników idei prawodawstwa (np. Tomasz z Akwinu¹⁵, Bodin, Lipsius, Althusius, Wolff, Helwecjusz, Rous-

¹⁰ Marsyliusz pisze: „Nos autem dicamus secundum veritatem atque consilium Aristotelis 3^o Politice, capitulo 6^o legislatorem seu causam legis effectivam primam et propriam esse populum seu civium universitatem aut eius valenciozem partem” (Marsilius von Padova, *Defensor pacis*, ed. R. Scholz, *Fontes Iuris Germ. Antiqui in usum scholarum*, Hannover 1952, s. 63, I, 12, 3).

¹¹ Por. G. de Lagarde, *La naissance de l'esprit laïque au déclin du moyen âge*: Marsile de Padoue ou le premier théoricien de l'Etat laïque, wyd. 2, Paris 1948, s. 70.

¹² Por. o tym np. H. Wolff, *Volksouveränität und Diktatur in den italienischen Stadtrepubliken*, Abhandlungen des Instituts für Politik an der Universität Leipzig, zes. 51, 1937, s. 3; E. Chénou, *Histoire générale du droit français public et privé des origines à 1815*, t. I, Paris 1926, s. 641—648.

¹³ Piszą o tym m. in.: L. Stieglitz, *Die Staatstheorie des Marsilius von Padua*, Strassburg 1914, s. 17 i n.; R. Scholz, *Marsilius von Padua und die Idee der Demokratie*, „Zeitschrift für Politik”, t. I, 1908, s. 75; Odenheimer, op. cit., s. 73.

¹⁴ Arystoteles uważa, że „państwo, które naprawdę zasługuje na tę nazwę, a nie jest nim tylko z imienia, musi się troszczyć o cnotę” (Księga III, 5, 11, — Arystoteles, op. cit., s. 95). Tą cnotą w państwie jest sprawiedliwość. „Dobrem w państwie jest sprawiedliwość, sprawiedliwością zaś jest to, co jest dla ogółu pożyteczne” (Księga III, 7, 1 — tamże s. 101). W innym miejscu czytamy: „najlepiej zaś rządzić można państwem według ustroju, który zapewnia państwu najwięcej szczęścia” (Księga VII, 12, 2 — tamże, s. 254).

¹⁵ Do cytowanej tutaj przez Gagnéra literatury dodać należy ostatnio opublikowany artykuł Leischinga. Por. P. Leisching, *Der Begriff des bonum*

seau, Bentham)¹⁶. Atoli Gangér nie zaznacza, że treść znaczeniowa pojęcia dobra ogółu prawie u każdego z tych pisarzy była odmienna¹⁷.

Gangér zajmuje się również próbami realizacji tendencji prawodawczych w praktyce. Zdobycie tak ważnej prerogatywy jak prawodawstwo i ustalenie prymatu prawa stanowionego były doskonałymi środkami umocnienia dominacji politycznej monarchy, co szczególnie jaskrawo występuje na Sycylii w absolutystycznej koncepcji Fryderyka II Hohenstaufa. Podobne znaczenie dla powstania kościelnej ideologii prawodawczej i dla usiłowań urzeczywistnienia jej miał papieski absolutyzm (zwłaszcza za pontyfikatu Bonifacego VIII).

Autor podejmuje próbę ustalenia, jakie bodźce do spisania prawa świeckiego mogło dać prawo kanoniczne oraz kościelna ideologia prawodawcza. Gracjańska *Concordantia discordantium canonum* nie tylko stanowiła wzór wielkiej kodyfikacji, ale zawierała również określoną teorię prawa. Obok prawa natury istnieje według Dekretu właściwie tylko prawo zwyczajowe. Ustawa — *constitutio*, zwana niekiedy *jus*, jest jedynie *consuetudo in scriptis redacta*¹⁸. Wydawane począwszy od 1159 r. dekrety stawały się coraz to ważniejszym źródłem prawa kościelnego. Za pontyfikatu Grzegorza IX (w 1230 r.) ustala się zasada, że *consuetudo in scriptis redacta* wymaga jeszcze aprobaty papieża. Tylko *consuetudo approbata* ma moc obowiązującą.

Arystotelesowski pozytywizm prawny i tomistyczna recepcja *Polityki* miały decydujące znaczenie dla powstania bonifacjańskiej teorii prawa. Pojawia się ona w bulli *Ineffabilis amoris* z 1296 r. i znajduje pełniejszy wyraz w bulli *Sacrosanctae* z 3 marca 1298 r., którą zostaje promulgowana prawodawcza *Liber sextus*. Jest to nowy typ kodyfikacji kościelnej. W ten sposób zostaje zrealizowany pogląd, że papież jako autonomiczny panu-

commune bei Thomas von Aquino, „Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht”, Neue Folge, t. XI, zes. 1, 1961, s. 15—26.

¹⁶ W związku z tym, co Gagnér pisze o utylitaryzmie Benthamu, należy zaznaczyć, że ów pisarz angielski pragnie stworzenia szerokiego systemu prawa, którego podstawą jest zasada „największe szczęście dla największej liczby”. Zasadę tę przejął Bentham od Helwecjusza, który w *De l'esprit* pisze o *un principe simple, tel que celui de l'utilité du public, c'est-à-dire du plus grand nombre d'hommes soumis à la même forme du gouvernement* oraz od Beccarii, który w *Dei delitti e delle pene* wspomina o *la massima felicità divisa nel maggior numero*. Por. o tym A. Love, *Die Rechtsphilosophie Jeremy Benthams*, „Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht”, Neue Folge, t. XI, zes. 2, 1961, s. 201—235, szczególnie s. 203—205, 212—214 i 218.

¹⁷ Na marginesie wypada zauważyć, że Odenheimer sądzi, iż motywacja ustawodawstwa przez powołanie się na „dobre ogółu” tak często występuje w średniowieczu, że trudno wykazać jej dokładną genezę. Por. Odenheimer, op. cit., s. 164—165.

¹⁸ Decr. I, 5.

jący powinien tworzyć prawo dla poddanych, a więc nawet dla cesarza i królów. Koncepcja papieskiego absolutyzmu osiąga punkt kulminacyjny w bulli *Unam sanctam* głoszącej omnipotencję papieża *de necessitate salutis*.

Pojawienie się zbiorów prawa kanonicznego, próby jego kodyfikacji oraz kościelna doktryna prawa i prawodawstwa w różnoraki sposób (poprzez uniwersytety, scholastykę, udział kleryków w podejmowanych przez panujących pracach kodyfikacyjnych) oddziaływały na rozwój świeckiego prawa.

Autor pomija tzw. germańskie prawa szczepowe, wychodząc z założenia, że po pierwsze poszły one w X i XI w. w zapomnienie z wyjątkiem tradycji longobardzkich we Włoszech, a po drugie — jak wynika z ostatnich prac¹⁹ — konieczne jest gruntowne zbadanie ich charakteru celem ustalenia, czy i w jakim stopniu ulegały one wpływom wulgarnego prawa rzymskiego. Gagnér zatem stwierdza ogólnie, że do XIII w. trwała w Europie epoka prawa niepisanego. Dopiero to stulecie zrodziło pęd do kodyfikacji i dopiero wówczas zaczęło się krystalizować w praktyce pojęcie prawa jako tworu prawodawcy.

W 1220 r. zaczyna się w całej Europie dążenie do ujęcia na piśmie prawa świeckiego. Powstaje szereg ksiąg prawnych. W Niemczech pojawia się Zwierciadło saskie i *Mühlhäuser Reichsrechtsbuch* (zwąca się *Liber juris secundum jus Imperii*), we Francji *Très Ancien Coutumier*, we Fryzji *Rudolfsboek*, w Danii *Skånske Lov*, w Szwecji *Västgötalagen*, w aragońskiej Katalonii *Consuetudines Ilerdenses*, w Kastylii *Devysas que an los sennores en sus vasallos* i wiele innych podobnych spisów.

Wszystkie te księgi prawa — jako *consuetudines in scriptis redactae* — powstały ściśle tak, jak gracjańska nauka opisała tworzenie prawa świeckiego. Pojawiły się one, kiedy rozpowszechniła się w Europie kanonistyka postulująca kodyfikację, i to w krajach, do których odnosiła się polityka reform działająca za pomocą tej kanonistyki.

Po ukazaniu się w 1234 r. *Liber extra* rozpoczyna się epoka świeckich kodyfikacji, które wzorowały się na tym oficjalnym zbiorze dekretów. Wyrażają one dążenia do *consuetudo approbata*²⁰. Do tego okresu obej-

¹⁹ Chodzi tu przede wszystkim o kapitalne prace E. Levy'ego i F. Wieackera. Por. E. Levy, *West Roman Vulgar Law. The Law of Property*, Memoirs of the American Philosophical Society, t. XXIX, Philadelphia 1951; tenże, *West-römisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht*, Forschungen zum römischen Recht, Abh. 7, Weimar 1956; tenże, *Römisches Vulgarrecht und Kaiserrecht*, „Bullettino dell' Instituto di Diritto Romano”, 62, 1959 oraz F. Wieacker, *Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike*, Sitzungsberichte der Heidelberger Akademie der Wissenschaften, Philos.-histor. Klasse, 1955, Abh. 3, Heidelberg 1955.

²⁰ Zastępuje na uwagę fakt, że *Statutum in favorem principum* głosi m. in.:

mującego mniej więcej lata czterdzieste i pięćdziesiąte XIII w. należą np. duńska *Jyske Lov*, *Fueros de Aragón*, normańska *Summa de legibus*, Bractona *De legibus et consuetudinibus Angliae*, w pewnej mierze również kastylskie *Fuero real* oraz *Espéculo*, które stanowi pod pewnym względem zjawisko przejściowe pomiędzy tym okresem, a okresem intensywnego prawodawstwa królewskiego. Kanonistyczna nauka prawa zawarta w bulli *Rex pacificus*, którą Grzegorz IX promulgował *Liber extra*, znajduje odbicie w prologach niektórych wspomnianych kodyfikacji²¹. W ten sposób rozwinięta przez kanonistykę nauka o konieczności potwierdzenia autentyczności prawa zwyczajowego przyczyniła się do powstania autoryzowanych przez panujących kodyfikacji prawa.

Idee i czyny, teoria i praktyka są ze sobą ściśle związane. Odkrycie na nowo *Polityki* i rozpowszechnienie się różnorodnymi drogami jej myśli przyczyniło się do tego, że w państwach narodowych podjęto reformę prawa odpowiadającą wymogom czasu. Jako ogólnoeuropejskie zjawisko występuje około lat siedemdziesiątych fala intensywnego prawodawstwa królewskiego. We Francji Ludwika IX około 1260 r. kuria królewska dąży do ujednolicenia prawa powołując się na *casus consimilis i consuetudo generalis*. W procesie templariuszy w 1270 r. wyrażenie *jus commune domini Regis* oznacza prawo jednolite. Jak stwierdza L. Buisson — przez świadome przekształcanie pojedynczych *consuetudines* w *consuetudo generalis* sam król stał się w praktyce prawodawcą²². Po śmierci Ludwika IX powstały *Établissements de Saint Louis*. Władza prawodawcza króla wzrosła za panowania Filipa III. Szczególnie zaś dużo ordonansów królewskich powstało za rządów Filipa Pięknego.

W dziele Filipa de Beaumanoir (*Coutumes de Beauvaisis*) pojawia się w 1283 r. pierwsza ważniejsza teoria władzy prawodawczej monarchy

Item unusquisque principum libertatibus, iurisdictionibus, comitatibus, centis sibi liberis vel infeodatis utetur quiete secundum terre sue consuetudinem approbatam. MGH, Const. II, nr 171, p. 6, s. 211 (podkr. moje — H. G.).

²¹ Trafnie stwierdza K. Grzybowski w odniesieniu do formuł promulgacyjnych uchwał reprezentacji stanowych późniejszego okresu: „Zwierzchnie stanowisko monarchy, wynikająca z tego stanowiska jego (i tylko jego) decydująca rola w nadaniu uchwałom reprezentacji stanowych mocy wiążącej, znajduje swój wyraz w formułach promulgacyjnych. Przywiązywanie znaczenia do takiej ich stylizacji, opieranie na niej zasady prawnej suwerenności monarchy jest charakterystyczną cechą późnego średniowiecza i Odrodzenia, przemiana stylizacji tych formuł w Anglii stanie się później wyrazem zwycięstwa parlamentu nad królewskimi próbami absolutyzmu” (K. Grzybowski, *Teoria reprezentacji w Polsce epoki Odrodzenia*, Warszawa 1959, s. 191).

²² L. Buisson, *König Ludwig IX, der Heilige, und das Recht*, Studie zur Gestaltung der Lebensordnung Frankreichs im hohen Mittelalter, Freiburg im Breisgau 1954, s. 130.

francuskiego. Według niej król ma prawo wydawania ordonansów generalnych dla całego królestwa, ale pod trzema warunkami: 1) po zasięgnięciu zdania urzędników i baronów, 2) dla dobra ogółu (*pour le commun pourfit*) i 3) stosownie do praw boskich i moralnych (*qu'il ne soient pas fet contre Dieu ne contre bonnes meurs*)²³.

Również w Anglii obserwujemy znaczne wzmożenie działalności prawodawczej króla, która za panowania Edwarda I przybrała rozmiary nie znane później do czasu wielkich aktów legislacyjnych XIX w. Także w innych państwach, jak np. w Norwegii występuje nasilenie prawodawstwa króla, zwłaszcza za rządów Magnusa Hakonarsona. Duże znaczenie miała księga prawa krajowego tego monarchy z 1274 r., która obowiązywała przeszło 400 lat. Z kodyfikacji szwedzkich nieco późniejszego okresu autor wymienia *Upplandslagen* króla Birgera Magnussona i *Södermannalagen* króla Magnusa Erikssona.

Autor stara się wykazać, że świecki pozytywizm i ideologia prawodawcza państwa narodowego powstały, podobnie jak pozytywizm bonifacjański, głównie pod wpływem arystotelizmu i tomizmu, które zostały przekazane za pośrednictwem tzw. Zwierciadeł książęcych. Dwa najważniejsze z nich wyszły spod pióra Tomasza z Akwinu oraz Egidiusa.

Tak więc autor odróżnia w XIII w. jakby trzy etapy prowadzące do rozwoju prawodawstwa: 1) etap dominacji *consuetudo in scriptis redacta*, 2) etap pojawienia się *consuetudo approbata* i 3) etap intensywnego prawodawstwa królewskiego, którego treścią jest nie tylko aprobowanie istniejącego prawa zwyczajowego, ale i ustanawianie nowych norm.

Zupełnie odrębne zjawisko, nie mieszczące się w przyjętej periodyzacji, stanowi prawodawstwo cesarza Fryderyka II²⁴. Antyheretyckie prawa z 1220 r. wydane były przez monarchę z inicjatywy i według projektu kurii papieskiej²⁵. Odmienny charakter ma obszerna kodyfikacja dla Sycylii ogłoszona przez Fryderyka II w 1231 r. jako *Liber constitu-*

²³ Por. E. Chénon op. cit., s. 524 oraz R. Petiet, *Du pouvoir législatif en France depuis l'avènement de Philippe le Bel jusqu'en 1789*, Paris 1891, s. 68—71. Gagnér daje niejasny obraz tej doktryny opierając się tylko na jednej maksymie Beaumanoira, w której ten podkreśla, że celem monarszej władzy prawodawczej powinno być dobro ogółu. S. Gagnér, op. cit., s. 350—351.

²⁴ Por. też E. Klingelhöfer, *Die Reichsgesetze von 1220, 1231/32 und 1235. Ihr Werden und ihre Wirkung im deutschen Staat Friedrichs II.* Quellen und Studien zur Verfassungsgeschichte des Deutschen Reiches im Mittelalter und Neuzeit, t. VIII, zesz. 2, Weimar 1955. Jest to rozszerzone opracowanie I wydania z 1948.

²⁵ Słusznie zauważa Odenheimer, że zwalczanie herezji i nawracanie pogan stanowiło niekiedy jedną z przyczyn działalności ustawodawczej. M. J. Odenheimer, op. cit., s. 46—48 i 52 oraz moja recenzja, CPH, t. XI, zesz. 2, 1959, s. 307, przyp. 10.

tionum Regni Siciliae, zwana również *Liber Augustalis*. Zawiera ona teoretyczne uzasadnienie zupełnie autonomicznej władzy prawodawczej panującego. Ta absolutystyczna koncepcja władzy prawodawczej jest wyraźnie zabarwiona bizantyzmem i poprzez doktrynę legistów bolońskich nawiązuje do absolutyzmu justyniańskiego. W znacznie słabszym stopniu występują akcenty autorytarne w prawodawczych poczynaniach Alfonsa X Mądrego. Autor podkreśla znaczenie środowiska arabskiego, bizantyjskiego i łacińskiego na Sycylii, podobnie jak rolę współdziałania kultury arabskiej i łacińskiej w Kastylii dla powstania autorytarnej filozofii państwa i odpowiadającej jej koncepcji władzy prawodawczej. Ideologia leżąca u podstaw *Liber Augustalis* upadła wraz ze śmiercią Fryderyka II w 1250 r.²⁶, stosowanie zaś *Fuero Real* i *Libro de las leyes* zostało ograniczone po zwycięstwie opozycji nad Alfonsem Mądrym.

Wracając do omówionej wyżej periodyzacji należy podkreślić, że autor wychodzi tu niejako z założenia, iż poczynania legislacyjne monarchów były zjawiskiem zbieżnym w czasie i to w skali ogólnoeuropejskiej. Opiera się jednak przy tym wyłącznie na analizie źródeł dotyczących Zachodu (a więc Anglii, Francji, państw iberyjskich, Cesarstwa i niektórych krajów skandynawskich). Natomiast pomniki prawne np. państw słowiańskich i Bizancjum oraz występujące tam doktryny polityczno-prawne znajdują się całkowicie poza polem widzenia Gagnéra. Tak np. pomija zupełnie w swych rozważaniach Prawdę Ruską, w stosunku do której zastrzeżenia pozwalające — według autora — nie uwzględnić praw szczepowych nie mogą przecież mieć zastosowania. Jeżeli nawet przyjąć, że brak zainteresowania do pomników prawnych narodów wyznających prawosławie wynika z faktu, iż powstały one poza zasięgiem Kościoła katolickiego i jego kanonistyki, to jednak trudno usprawiedliwić niezajęcie się np. stanowionym prawem czeskim (*Statuta ducis Ottonis*), statutami Kazimierza Wielkiego itd.

Gagnér popełnia bardzo poważny błąd nie doceniając wewnętrzno-

²⁶ Warto zaznaczyć, że bezpośredni wpływ *Liber Augustalis* widoczny jest w niektórych postanowieniach *Maiestas Carolina*, kodyfikacji odrzuconej przez sejm czeski w 1355 r. *Maiestas Carolina* miała nie tylko kodyfikować istniejące prawo, ale zawierała też szereg nowych norm. W wielu jej postanowieniach widoczny też jest wpływ prawa rzymskiego i scholastycznej filozofii państwa. Por. H. Jireček, *Codex iuris Bohemici*, t. II, część 2, Praha 1870, s. 110 i n. (tekst). Z ważniejszych prac poświęconych tej kodyfikacji wymienić można: E. Werunsky, *Die Maiestas Carolina*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte”. Germ. Abt. 1888, t. IX; E. Ott, *Beiträge zur Rezeptionsgeschichte des römischcanonischen Processes in den böhmischen Ländern*, Leipzig 1879; J. Pfaff, *Kaiser Karl IV und Bartholus*, „Mitteilungen d. Vereins f. Geschichte d. Deutschen in Böhmen”, roczn. 56, 1917; J. Hobzek, *Majestas Carolina a Rímske právo*, Praha 1931.

państwowych sił determinujących w ostatecznym wyniku formowanie się silnej (a niekiedy nawet nieograniczonej) władzy prawodawczej monarchy. Jeżeli zjawiska, które konstatuje autor, występują istotnie jednocześnie lub prawie w tym samym czasie w kilku państwach, może to świadczyć o istnieniu w nich podobnych warunków, które sprzyjały ich powstaniu (jak np. stosunki społeczno-gospodarcze i polityczne wymagające centralizacji kraju i konsolidacji władzy królewskiej, potrzeby bezpieczeństwa obrotu prawnego i związana z tym konieczność unifikacji norm prawnych). Nie wystarczy wspomnieć mimochodem o przyczynach politycznych, ekonomicznych i społecznych, ale należy wskazać — choćby tylko sumarycznie — w jakiej mierze aktualna sytuacja w całym jej skomplikowanym uwarunkowaniu stwarzała w danym państwie podatny grunt dla bardziej lub mniej pełnego urzeczywistnienia aspiracji monarchy w dziedzinie prawodawstwa. Trzeba też uwydatnić, w jakim stopniu występowała korelacja pomiędzy procesem zdobywania przez władców uprawnień do stanowienia prawa a postępującą centralizacją państw narodowych. Autor natomiast przesadnie uwypukla jedynie czynniki zewnętrzne, „pozanarodowe”, jak np. ogólnoeuropejską wymianę myśli i kontakty międzynarodowe, wpływ kanonistyki, koligacje między monarchiami różnych krajów. Często zadowala się dyfuzjonistyczną fikcją „wędrowki motywu ideologii prawniczej”, motywu oderwanego od podłoża, które go zrodziło, i konstatuje „niemalże epidemiczny charakter działalności legistorskiej panujących”²⁷.

Gagnér nie uniknął również werbalizmu. Zbieżności frazeologiczne w badanych źródłach skłaniają go niekiedy do wyciągania nazbyt pochopnych, bo nie wypływających z pogłębionej analizy, wniosków o wpływie i naśladownictwie²⁸, i to nawet tam, gdzie chodzi co najwyżej o przejęcie pewnych zwrotów, dość często powtarzających się w średniowiecznych tekstach, a zwłaszcza w formułach promulgacyjnych, prologach i preambulach aktów normatywnych.

Także konstrukcja dzieła nasuwa bardzo poważne zastrzeżenia. Zaczyna bowiem autor od ekspozycji poglądów Savigny’ego, następnie cofając się stopniowo dochodzi do XVII, a nawet XVI w., po czym znów omawia doktryny Monteskiusza i Rousseau, nawiązując zresztą do zapamiętywań wcześniejszej epoki. Tak zbudowany rozdział I, który ma stanowić „nowożytnie wprowadzenie do średniowiecznej problematyki”, zamyka

²⁷ Por. np. S. Gagnér, op. cit., s. 117 i 120.

²⁸ O niebezpieczeństwach wynikających z takiego rozumowania pisał ostatnio J. Adamus. Por. J. Adamus, *Nowe badania nad dziejami sejmu polskiego i genezą liberum veto*, Czasopismo Prawno-Historyczne, t. XIII, z. 1, 1960, s. 176—177.

obszerne wyłożenie poglądów angielskich pozytywistów XIX w. Dopiero po takiej introdukcji obejmującej jedną trzecią część dzieła następuje właściwy trzon dysertacji, tj. rozdział II i III, które poświęcone są historii ideologii prawodawstwa w XIII w.

Skomplikowana architektonika dzieła nie może też pozostać bez wpływu na jego czytelność. Musi ona pociągnąć za sobą wielokrotne powtarzania, zbyt częste nawiązywania do zagadnień, które dopiero później zostają poruszone. Tego rodzaju układ może być interesującym urozmaicheniem w utworach literatury pięknej, wszakże lektura w ten sposób napisanego dzieła naukowego jest bardzo uciążliwa i to zupełnie niezależnie od jego walorów. Autor bowiem obarcza czytelnika obowiązkiem usystematyzowania swych dość zawiłych wywodów. Poza tym zbyt obfite i przeważnie przydługie cytaty w tekście i w przypisach, pochodzące zresztą zazwyczaj z łatwo dostępnych prac (np. na s. 190—191 olbrzymi, bo liczący 60 wierszy petitu cytat z dzieła Chenu) nużą czytelnika i rozpraszają jego uwagę. Co gorsza, przytaczając cudze sądy, autor nie precyzuje bardzo często własnego zdania.

