

KRYSTYNA BUKOWSKA (Warszawa)

Z historii nauki prawa rzymskiego we Włoszech i we Francji (*mos italicus* i *mos gallicus*)

W historii myśli romanistycznej okresu humanizmu pojawia się przyjęte od tej pory powszechnie w literaturze prawniczej odróżnienie dwóch metod badania i wykładu prawa rzymskiego — *mos docendi italicus* i *mos gallicus*. Na próżno jednak można by szukać jakiegoś bardziej skonkretyzowanego poglądu na istotę tych metod i istniejących między nimi różnic. Dlatego warto może poświęcić nieco uwagi istniejącym poglądom na to zagadnienie oraz poczynić pewne spostrzeżenia, nie roszcząc oczywiście pretensji do wyczerpania całości problematyki — co wymagałoby szczegółowego przestudiowania ówczesnej niesłychanie bogatej literatury prawniczej — i ograniczając się do zasygnalizowania wątpliwości oraz kierunku dalszych badań.

Omawiając ogólnie obie szkoły, podaje się zazwyczaj, że *mos italicus* powstał i był stosowany na uczelniach włoskich, podczas gdy początki *mos gallicus* wiążą się z centrum myśli romanistycznej, jakim była w XVI w. szkoła w Bourges, we Francji. Następnie określa się metodę włoską jako scholastyczną i zacofaną, francuskiej zaś przypisuje się zasługę uwzględnienia w nauce prawa osiągnięć epoki w zakresie historii i filologii klasycznej. Wreszcie przeciwstawia się *mos italicus* jako metodę podporządkowaną potrzebom praktyki metodom stosowanym przez szkołę francuską, która miała bez reszty poświęcić się naukowemu badaniu prawa rzymskiego w jego historycznym rozwoju. W praktyce jednak okazuje się, że ten uświęcony kilkusetletnią tradycją podział jest przeprowadzany w sposób zbyt schematyczny i nasuwa liczne trudności, gdy chodzi o znalezienie kryteriów zaszeregowania konkretnego prawnika do jednej z omówionych szkół. Trudności te ujawniają się w sposób szczególnie wyraźny w literaturze francuskiej i to nawet gdy chodzi o przedstawicieli ośrodka myśli humanistycznej — szkoły w Bourges.

Chyba tylko jeden Cuiacius jest uważany w literaturze za konsekwentnego zwolennika badań historycznych nad prawem rzymskim. Natomiast co do innych prawników rozbieżności zdań są olbrzymie. Tak

np. Berriat Saint-Prix do kontynuatorów szkoły humanistycznej założonej przez Alciata zalicza Duarena, Corrasiusa, Goveę i Hotmana¹. Laferrière charakteryzuje nową szkołę jako kierunek, który odrzucił glosę, zerwał ze scholastyką, zwrócił się do studiowania samych tekstów i do wyjaśniania ich za pomocą historii i filologii, a w ten sposób do ukazywania „prawdziwego ducha praw rzymskich”. Szkołę tę dzieli na trzy gałęzie — dążącą do uporządkowania materiału i zlikwidowania sprzeczności (*conciliateurs et ordonnateurs*), komentatorów (*commentateurs, legistes*) i dogmatyczną (*dogmatiques, théoriciens*). Określenia które nadaje poszczególnym gałęziom nie mają więc już nic wspólnego z zadaniami, które zostały wskazane jako charakterystyczne dla całej szkoły, natomiast sugerują raczej powiązania z *mos italicus*, choćby nawet ze względu na użytą terminologię. Do pierwszej grupy Laferrière zalicza między innymi Paciusa oraz dwóch profesorów szkoły w Bourges — Le Conte’a i Merceriusa, a także wydawcę *Corpus iuris civilis*, Dionizego Gothofredusa. Do drugiej należą zdaniem jego Cuiacius, Baldvinus, Pithou. Reprezentantami trzeciej są Duarenus, Hothomanus i Donellus². Ginoulhiac jako przedstawicieli *mos italicus* we Francji wymienia między innymi Forcadela, podkreślając jednak równocześnie jego erudycję i znajomość historii oraz Donellusa, któremu zarzuca wprowadzanie zbyt licznych podziałów i braki w zakresie krytyki tekstu i znajomości historii. Do szkoły historycznej zalicza Duarena³. Chénon podkreśla przeciwieństwa między Cuiaciusem a Donellusem, stosującym dogmatyczną metodę wykładu, polegającą na formułowaniu na podstawie danego tekstu zasad ogólnych i wyciąganiu z nich konsekwencji praktycznych. Do tej samej metody miał się skłaniać również Duarenus. Z bartolistami Chénon łączy również nazwisko Tiraquellusa, komentatora coutume de Poitou. Jednakże Chénon podkreśla jako cechę odróżniającą jednego z wymienionych prawników — Donellusa — od bartolistów fakt, że opierał się on bezpośrednio na samych tekstach justyniańskich⁴. Warto jeszcze pokrótce zapoznać się z poglądami włoskiego uczonego Salviolego, który pisze o Duarenie, że „wybierał to, co najlepsze, z prac Accursiusa i Bartolusa i podawał ten materiał w układzie systematycznym”, Donellusa zaś nazywa „dokładną antytezą Cuiaciusa i *mos gallicus*”, w końcu twierdzi, że Tiraquellus i Dionisius Gothofredus

¹ M. Berriat Saint-Prix, *Histoire du droit romain, suivie de l'histoire de Cujas*, Paryż 1821, s. 314.

² M. F. Laferrière, *Essai sur l'histoire du droit français depuis les temps anciens jusqu'à nos jours*, Paryż 1859, t. I, s. 411—421.

³ C. Ginoulhiac, *Cours élémentaire d'histoire générale du droit français public et privé*, Paryż 1884, s. 771—773.

⁴ E. Chénon, *Histoire générale du droit français public et privé dès origines à 1815*, Paryż 1929, s. 330.

są eklektykami, usiłującymi pogodzić badania naukowe z potrzebami współczesnej praktyki⁵.

Wydaje się, że ten wyrywkowy przegląd literatury dostatecznie wskazuje, na jakie trudności trafiają wszelkie próby rozgraniczenia obu metod nauczania. Spróbujmy obecnie wyjaśnić przyczynę powstania tych trudności, zastanawiając się kolejno nad przydatnością stosowanych zazwyczaj kryteriów odgraniczenia *mos italicus* i *mos gallicus*.

Omawiając *mos italicus* trzeba się cofnąć do XII i XIII w., kiedy to rozwinęła się bolońska szkoła glosatorów, która wykorzystując źródła prawa rzymskiego w dostępnych sobie granicach⁶, dążyła do wyjaśnienia wewnętrznych sprzeczności w obrębie *Corpus iuris civilis*, do sformułowania twierdzeń ogólnych (tzw. *generalia* lub *brocarda*) i zasad prawnych. Działalność tej szkoły nie ograniczyła się wyłącznie do egzegezy tekstu; obok tego powstawały opracowania poszczególnych części *Corpus iuris civilis*, tzw. *summae*, a także próby systematycznego opracowania pewnych zagadnień — *quaestiones*⁷.

Osiągnięcia glosatorów zostały zestawione w pierwszej połowie XIII w. przez Accursiusa jako tzw. *glossa ordinaria*. Na tej bazie doszło w XIV w. do powstania nowego kierunku, którego przedstawiciele nazywamy postglosatorami lub komentatorami, a przyjętą przez nich metodę — *mos italicus*⁸. Jako wynik ich działalności powstają komentarze do poszczególnych części *Corpus iuris civilis*, ułożone w porządku legalnym i podające ogólny sens danego tytułu, egzegezę poszczególnych fragmentów i rozstrzygnięcia praktyczne⁹, traktaty dotyczące określonych działów prawa lub nawet zagadnień szczegółowych¹⁰, *consilia* i *decisiones* wyjaśniające i rozstrzygające wyniki w praktyce sporne zagadnienia prawne¹¹. Sto-

⁵ G. Salvioli, *Storia del diritto italiano*, Wyd. IX, Turyn 1930, s. 121 i 125.

⁶ F. C. von Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, Wyd. II, Heidelberg 1834, t. III, s. 420 i 504—509. J. L. J. van de Kamp, *Bartolo da Sassoferrato*, Urbino 1935, s. 13.

⁷ F. C. von Savigny, o. c., t. III, s. 566—567. W. Holewiński, *Rzut oka na szkoły prawa rzymskiego we Włoszech i we Francji*, „Themis polska” 1913, seria II, t. I, poszyt I, s. 4—5.

⁸ P. Koschaker, *Europa und das römische Recht*, Wyd. II, Monachium—Berlin 1953, s. 87, 118 i 120. W. Modderman, *Die Rezeption des römischen Rechts*, Jena 1875, s. 103.

⁹ Komentarze takie pisali np. do Kodeksu Cinus de Pistoia, Bartolomeus Salicetus, Philippus Decius, Lucas de Penna; do Digestów Baldus, Paulus de Castro, Albericus de Rosciate; do Instytucji Bartolus; do Authenticum — Iacobus de Bellvisio.

¹⁰ Można przykładowo wymienić następujących autorów: Baldus (*de pactis*), Bartolus (*de fluminibus*, *de testibus*), Oldradus de Ponte (*de legitimatione*), Cinus de Pistoia (*de successionibus ab intestato*).

¹¹ Jak np. *Consilia* Bartolusa, Baldusa, Oldrada de Ponte, Iasona de Maino. Do prac przeznaczonych wyłącznie dla potrzeb praktyki należą np. Baldusa *Practica*

pniowo zaczyna się przy tym przesuwac punkt ciężkości z samego tekstu justyniańskiego na objaśniającą go glosę, która stanie się głównym przedmiotem zainteresowań¹². Komentatorzy doprowadzili do perfekcji egzegezę tekstów zapoczątkowaną przez glosatorów, przy czym sposób badania tekstu podawany był w formie stałych szablonów. Tak np. według szablonu, który podał Gribaldus Mopha, należało na wstępie podać określenie tematu i wyjaśnić użytą terminologię (*praemitto*), dalej poddać szczegółowej analizie poszczególne zdania (*scindo*), ustalić istotny sens tekstu (*summo*) i przytoczyć kazuistykę (*casumque figuro*). Dopiero po tych czynnościach wstępnych następowało odczytanie samego tekstu (*perlego*). Z kolei zastanawiano się nad rozumowymi podstawami rozstrzygnięcia, korzystając tu znów z Arystotelesowskiego podziału na *causa efficiens*, *materialis*, *formalis* i *finalis* (do *causas*). Wreszcie omawiano zagadnienia pokrewne, zasady i aksjomaty (*connoto*), rozstrzygano sprzeczności i poddawano krytyce twierdzenia przeciwne (*obiicio*). Trudności wynikające z kazuistycznego charakteru *Corpus iuris* próbowano usunąć wprowadzając pojęcie *loci communes*, tzn. fragmentów, które zawierały bądź zasadnicze wyjaśnienie opisywanej instytucji (*sedes materiae*), podstawową zasadę prawną (*sedes argumenti*), bądź stanowiły punkt wyjścia dla dalszych rozważań i podziałów¹³.

Obok dystynkcji znanych już glosatorom w dziełach komentatorów znajduje szerokie zastosowanie analogia, szczególnie w sytuacjach, gdy źródła nie zawierają odpowiedzi na kwestie wyłaniające się w praktyce¹⁴. Kazuistyka i zawilość wykładu powodowała, że jednemu tytułowi poświęcano całe miesiące; studia prawnicze przeciągały się wiele lat i w końcu dawały tylko wyrywkową znajomość pewnych zagadnień. Katedry prawa rzymskiego opierały się na glosie i komentarzach. Lekturę glosy prowadziła słynna katedra prawa cywilnego w Padwie, która skupiała największą liczbę słuchaczy i od 1493 r. była określana jako *principalis caeteris omnibus Gymnasii*. Statuty uniwersyteckie zarówno Padwy, jak i Bolonii zastrzegały zresztą wyraźnie, że lektor ma obowiązek podawania przy

iudiciaria, *Salicetusa Repetitiones*, *Cepolli Cautelae*. Por. też A. Solmi, *Storia del diritto italiano*, Mediolan 1908, s. 535.

¹² Charakterystyczna jest wypowiedź Fulgosiusa. *Volo pro me potius glossatorem quam textum. Nam si allego textum, dicunt advocati diversae partis et etiam iudices: Credis tu, quod glossa non ita viderit illum textum sicut tu et non ita bene intellexerit sicut tu?* Cyt. wg. F. Schupfera, *Manuale di storia del diritto italiano*. Le fonti. Leggi e scienza. Wyd. II, Rzym—Turyn—Florencja 1895, s. 525. Jest to dobitny wyraz właściwego tej epoki poszanowania autorytetu.

¹³ *Mathei Gribaldi Mophae iurisconsulti cheriani de methodo ac ratione studendi in iure libri tres*, Kolonia 1572, s. 91.

¹⁴ W. Kunkel, *Das römische Recht am Vorabend der Rezeption*. *L'Europa è il diritto romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker*, Mediolan 1954, t. I, s. 12.

omawianiu każdego tytułu *apparatus*. W XVI w. powstawały nowe katedry poświęcone lekturze Bartolusa, uznanego w owym czasie za największy autorytet prawny, od którego nie należy odstępować (*nemo iurista nisi sit bartolista*)¹⁵. W Padwie utworzono taką katedrę w 1544 r., w Bolonii zaś — w 1587 r.¹⁶. Na tych samych podstawach oparte były wykłady omawiające *regulae iuris*. Także *lectura criminalium*, dla której powstały również osobne katedry — w Bolonii w 1509 r., a w Padwie w 1540 r. — opierała się formalnie na wybranych tytułach Kodeksu justyniańskiego, w praktyce zaś na poglądach glosy i komentatorów¹⁷.

Nieuchronne w tych warunkach skostnienie wiedzy prawniczej przyczyniło się do ogólnego upadku uniwersytetów włoskich. Na pogłębienie kryzysu wpłynęły jeszcze okoliczności zewnętrzne. Z końcem XVI w. uniwersytety zostały podporządkowane władzy państwowej. Profesorom, którzy od tej pory mogli się rekrutować tylko spośród miejscowych obywateli, narzucano tematykę wykładu. Utrzymanie stanu zależności było tym łatwiejsze, że niejednokrotnie łączyli oni funkcje profesorskie ze służbą dworską. Inni znów profesorowie zajmowali się przede wszystkim intratną praktyką sędziowską lub adwokacką ze szkodą dla prowadzonych przez siebie wykładów¹⁸.

Krytyka istniejącego stanu rzeczy powstaje w samych Włoszech. Wyępują z nią wybitni humaniści, tacy jak Petrarca, Salutati, Leonardo Bruni¹⁹. Wszyscy oni zarzucają współczesnym prawnikom niezajomość historii i filologii, niewolniczą wiarę w autorytet. Jeden z inicjatorów tej krytyki, profesor retoryki w Pawii—Lorenzo Valla (1407—1457)²⁰ zarzuca prawnikom, że swoją znajomość prawa rzymskiego oparli na kompilacji justyniańskiej, która wypacza obraz prawa klasycznego, zawiera liczne sprzeczności i niejasności, a w związku z tym wymaga interpretacji i komentarzy. Cenią oni sobie bardziej pisane barbarzyńskim językiem traktaty Bartolusa niż Cicerona czy Ulpiana. List Valli wywołał ożywioną reakcję; odezwały się inne głosy powtarzające i konkretyzujące jego za-

¹⁵ G. Salvioli, o. c., s. 107 i 123. W. Engelmann, *Die Wiedergeburt der Rechtskultur in Italien durch die wissenschaftliche Lehre*, Lipsk 1938, s. 239.

¹⁶ B. Brugi, *I giureconsulti italiani nel secolo XVI*, Archivio giuridico Filippo Serafini. Nuova serie, t. XI, zesz. 1, Modena 1903, s. 265.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ J. Moreau-Reibel, *Jean Bodin et le droit public comparé dans ses rapports avec la philosophie de l'histoire*, Paryż 1933, s. 47 i 51.

¹⁹ F. Wieacker, *Einflüsse des Humanismus auf die Rezeption, Eine Studie zu Johannes Apels Dialogus*. „Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft” Tübinga 1940, t. 100, s. 444.

²⁰ L. Vallae clarissimo et loquentissimo viro Candido Decembri in Bartoli Epistola de insigniis et armis libellum. Cyt. D. Maffei, *Gli inizi del umanesimo giuridico*, Mediolan 1956, s. 38.

rzuty. Tak np. Maffeo Veglio (um. 1475) w swej rozprawce *De verborum significatione* wyraża żal, że prawnicy wierzą „bardziej Bartolusowi niż Papinianowi”²¹. Angelus Politianus (1454—1497) i jego uczeń Petrus Riccius (1465—1504) podkreślają, że o ile można wybaczyć nieznaną greki, a nawet klasycznej łaciny i braki z zakresu historii glosatorom, o tyle nie można usprawiedliwić prawników współczesnych, którzy żyjąc w okresie humanizmu i wzmożonego zainteresowania klasyką, nie potrafili w swych badaniach wyjść poza głosę i zrezygnować z przestarzałej metody scholastycznej²². Przyjaciel Alciata Claudius Tolomeus w *De corruptis verbis iuris civilis dialogus* (1516) wytyka błędy interpretatorów nazywając je ahistorycznymi²³. Praktyczne wnioski z tych zarzutów, jeżeli chodzi o metodę nauczania prawa, wyciągnął nieco później Guido Panziroli. Postulowana przez niego reforma studiów nie zrywała z praktycznym charakterem nauczania, celem jej było jedynie ułatwienie studentom opanowania materiału, a zarazem uzyskania podstawowych wiadomości ze wszystkich dziedzin prawa. Według projektu Panzirolego studia miały się rozpoczynać od wykładu Instytucji justyniańskich, następnie należało omawiać głosę Accursiusa, rozwiązując na tej podstawie łatwiejsze przykłady z praktyki. Dopiero potem można było rozpocząć normalne *lectiones* Bartolusa, Jazona de Maino, Deciusa i Paulusa de Castro. Ponadto Panziroli domagał się wprowadzenia wykładów opartych na dziele Alexandra ab Alexandro *Genialium dierum libri sex*, poświęconym starożytnemu Rzymowi i wzorowanym na Gelliusa *Noctes Atticae*²⁴. Była to więc już próba zapewnienia słuchaczom pewnego zasobu wiadomości z zakresu historii.

W 1570 r. Panziroli rozpoczął w Turynie wykłady, w których starał się realizować założenia swojego programu. W Padwie na życzenie słuchaczy, którzy krytykowali nikłe wyniki i powolny przebieg studiów według dotychczasowych metod nauczania, utworzono w 1578 r. osobną katedrę Pandektów, zajmującą się lekturą samego tekstu. W Bolonii w 1586 r. wprowadzono wykład Instytucji justyniańskich²⁵. Pojawiły się też próby wykładania na wydziale prawa literatury i filozofii. Christophorus Castiglioneus i jego dwaj uczniowie — Raphael Cumanus i Fulgositius usiłowali wykorzystać w wykładzie prawa rzymskiego znajomość historii i filologii²⁶.

²¹ F. Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, Wyd. 2, Heidelberg 1850, t. VI, s. 422.

²² D. Maffei, o. c., s. 45.

²³ Ibidem.

²⁴ Guidi Panziroli *Regiensis, de claris legum interpretibus libri quatuor*, Lipsk 1721, s. 83.

²⁵ B. Brugi, o. c., s. 266.

²⁶ M. Berriat Saint-Prix, o. c., s. 314. B. Brugi, o. c., s. 268.

Także wybitniejsi autorzy dzieł prawnych, jak Tiberius Decianus (1508—1581), Iulius Clarus (1525—1575), Prosper Farinaccius (1544—1616), Iacobus Menochius (1532—1607) sięgają do tekstów źródłowych, ograniczają liczbę cytat, zrywają z bezwzględnym poszanowaniem autoritetu, okazują wielką dbałość o formę językową²⁷.

W ten sposób na terenie Włoch doszło do uwzględnienia w opracowaniach i w wykładach dotyczących w zasadzie prawa obowiązującego zdobywczy humanizmu w zakresie historii i filologii klasycznej. Tę metodę wykładu przeszczepił do Francji uczeń Jazona de Maino i Filipa Deciusa, adwokat mediolański Andreas Alciatus, który objął katedrę w Bourges i rozszławił ją swoimi wykładami w latach 1529—1536²⁸.

Jako ilustrację poglądów prawników francuskich XVI w. na metodę nauczania prawa rzymskiego można przytoczyć wypowiedzi dwóch przedstawicieli szkoły w Bourges — Cuiaciusa i Duarena. Zestawiając wykaz lektury dla słuchaczy, Cuiacius umieszcza w nim obok Cycerona, Tacyty, Pliniusza Młodszego, kompilacji justyniańskiej, Bazylik, Kodeksu Teodozjańskiego itd. także głosę, zbiory praw kościelnych, prawo longobardzkie, dzieła Placentyna, Govei, Ferretiusa. Zdecydowanie odżegnuje się natomiast od Bartolusa i jego następców — „*Bartoli et similium scripta bonum est inspicere non discere*”²⁹.

W obszernej wypowiedzi Duarena znajdziemy jeszcze więcej punktów zbieżnych z poglądami humanistów włoskich. Podobnie jak oni zarzuca komentatorom brak dbałości o piękno języka, nieznajomość historii i nadużywanie metody scholastycznej, a wreszcie zastąpienie samodzielnej interpretacji tekstu — przytaczaniem niezliczonych komentarzy. Duarenus podkreśla również, że stosowany przez komentatorów sposób prowadzenia wykładu jest zbyt skomplikowany, i w związku z tym zaleca odrzucenie ich pism jako nieprzydatnych dla studiującej młodzieży. Studia prawnicze należy jego zdaniem rozpoczynać od lektury Instytucji justyniańskich. Po opanowaniu tego materiału można dopiero przejść do wykładu Digestów i Kodeksu, przy czym profesor powinien zinterpretować w sposób przystępny tekst poszczególnych tytułów, a na tej podstawie sformułować zasady ogólne, definicje i podziały; bez czego niemożliwe jest stworzenie systemu³⁰.

²⁷ A. Solmi, o. c., s. 665—666. G. Salvioli, o. c., s. 121—124.

²⁸ R. Stintzing, *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*. Erste Abteilung, Monachium—Lipsk 1880, s. 96, 156, 162, 255. E. v. Moeller, *Andreas Alciat. Ein Beitrag zur Entstehungsgeschichte der modernen Jurisprudenz*, Wrocław 1907.

²⁹ Por. J. Flach, *Cujas, les glossateurs et les bartolistes*, „Nouvelle Revue historique de droit français et étranger” 1883, t. VII, s. 211—213.

³⁰ Epistola Francisci Duareni (...) de ratione docendi discendique iuris conscripta, F. Duareni *Opera omnia*, Lion 1554, t. I, fol. 142v—143.

Jak więc widzimy, poglądy Cuiaciusa i Duarena na sposób nauczania prawa rzymskiego są w mniejszym lub większym stopniu zgodne i wyrażają postulaty, z których próbą realizacji spotykaliśmy się także na terenie Włoch.

Nawet zresztą dość ograniczone u niektórych prawników próby odcięcia się od dorobku komentatorów włoskich spotkały się z licznymi głosami protestu, i to zarówno we Włoszech, jak i we Francji. Franciscus Floridus Sabinus w rozprawie opublikowanej w 1537 r. pt. *De legum commentatoribus*, a następnie po uzupełnieniu w 1538 r. pt. *De iuris civilis interpretibus* uznaje wprowadzić błędy glosatorów i postglosatorów, ale podkreśla, że mimo to prace ich pozostaną zawsze punktem wyjścia dla wszelkich poważniejszych studiów prawniczych³¹. W 1541 r. Gribaldus Mopha w *De methodo ac ratione studendi in iure libri tres* stwierdza, że młodzież studiująca w uczelniach francuskich, nawet na południu, w tzw. krajach prawa pisanego, domagała się jednak prowadzenia wykładu dawną metodą³². W obronie komentatorów wystąpili następnie Albertus Bolognetus w *De lege, iure ac aequitate disputationes* i w zbiorze *Tractatus illustrium iureconsultorum* (1584), Iulius Pacius w *De iuris civilis difficultate ac docendi methodo* (1585), Albericus Gentilis w *De iuris interpretibus dialogi sex* (1582)³³.

Jest też charakterystyczne, że badania historyczne nad prawem rzymskim prowadzą najczęściej nieprawnicy. Badania te zostały zapoczątkowane również we Włoszech. Są tu do zanotowania takie osiągnięcia, jak zacytowanie po raz pierwszy rękopisu Digestów zwanego *Littera Pisana* lub *Florentina* przez Giovanni Dominici (1331—1406) w *Lucula noctis*, następnie zaś prace badawcze nad tym rękopisem, które prowadzili między innymi Angelus de Montepulciano i Politianus, przy czym ten ostatni skolacjonował w 1489 r. tekst Florentyny z wulgatą³⁴. W 1553 r. we Florencji Torellius ogłosił tekst Digestów oparty na porównaniu z rękopisem florenckim³⁵. Studia nad interpolacjami prowadził Antonius Faber (1557—1624), wydawca Gaiusa i Ulpiana³⁶. Na źródła przedjustyniańskie zwrócił pierwszy uwagę Laurentius Valla, któremu należy również przypisać zasługę poddania tekstów prawnych krytyce filologicz-

³¹ D. Maffei, o. c., s. 57—58. P. Koschaker, o. c., s. 110. S. Riccobono, *Mos italicus e mos gallicus nella interpretazione del corpus iuris civilis*, Acta congressus Roma 1934, Rzym 1935, t. II, s. 395.

³² Ibidem, *Tholosanis legum auditoribus*.

³³ R. Stintzing, *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, t. I, s. 122. S. Riccobono, o. c., s. 395.

³⁴ P. F. Girard, *Les préliminaires de la renaissance du droit romain*, Revue historique de droit français et étranger 1922, t. I, s. 8, 18—22.

³⁵ Ibidem, s. 29.

³⁶ A. Solmi, o. c., s. 661.

nej³⁷. Thomas Diplovataccius cytując *lex Romana Visigothorum* przytacza w swym *Opus de praestantia doctorum* teksty Paulusa, Gaiusa, Kodeksu Teodozjańskiego i nowel postteodozjańskich³⁸. W 1434 r. Cyriacus z Ankony odkrył tekst gramatyka rzymskiego Valeriusa Probusa; zawierający dane o procesie legislacyjnym; analizą tego tekstu zajął się następnie Michael Fabricius Ferrarinus (1486)³⁹. Zainteresowanie źródłami prawa rzymskiego powstało we Francji później niż we Włoszech; uczeni francuscy korzystali często z osiągnięć swoich włoskich kolegów. Tak np. francuski filolog i prawnik Guilielmus Budaeus posługiwał się tekstem Florentyny skopiowanym przez Politiana⁴⁰. Także we Francji badania te doprowadziły do szeregu wybitnych osiągnięć, jak wydanie *Epitome Gaii* i *Pauli Sententiae* w 1525 r. przez Amaury Boucharda, a w 1528 r. przez Sicharda, wydanie w tym samym roku Kodeksu Teodozjańskiego i nowel postteodozjańskich, a w 1549 r. *Tituli ex corpore Ulpiani* przez Jana du Tillet czy w 1557 r. Bazylik przez Herveta. W 1563 r. Cuiacius publikuje *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti*, w 1573 r. Piotr Pithou *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*⁴¹, wreszcie Baldvinus wydał *Nomos Georgicos*⁴².

Podczas kiedy we Włoszech prawnicy korzystali tylko z osiągnięć humanistów, aby wzbogacić swoje wywody ekskursami z zakresu historii lub filologii klasycznej, prawnicy francuscy sami czynnie włączali się w nurt badań historycznoprawnych. Nie wynika stąd jednak bynajmniej, że w przeciwieństwie do prawników włoskich, których działalność była podporządkowana w całości praktyce, francuska szkoła historyczna zerwała z pojęciem prawa rzymskiego jako prawa obowiązującego i zaczęła je traktować wyłącznie jako kategorię historyczną. Alciatus, sam zresztą mający za sobą bogatą praktykę adwokacką, napisał podręcznik procesu rzymsko-kanonicznego, nie odbiegający zresztą nawet pod względem układu od wzorów włoskich. Cuiacius był autorem komentarza do Dekretów Grzegorza IX, napisał *De feudis libri quinque*; Dionizy Gothofredus w swoim krytycznym wydaniu *Corpus iuris civilis* zamieścił głosę omawiającą przecież zagadnienie prawa obowiązującego. Co więcej, ich zainteresowania historyczne nie przeszkadzały im korzystać w swoich dziełach z pojęć prawnych wytworzonych przez doktrynę włoską. Wydaje się, że właśnie w niezwróceniu uwagi na ten fakt tkwi główna przyczyna nieporozumień i trudności, o których była mowa we wstępie niniejszego

³⁷ P. F. Girard, o. c., s. 16.

³⁸ Ibidem, s. 29.

³⁹ Ibidem, s. 13 i 27.

⁴⁰ Ibidem, s. 29.

⁴¹ E. Chénon, o. c., s. 329.

⁴² F. Schupfer, o. c., s. 597.

artykułu. Dlaczego poglądy interpretatorów, choć obarczone licznymi błędami, ostały się jednak mimo krytyki humanistów? Niewątpliwie były tego jakieś głębsze przyczyny. Próbując wyjaśnić to zagadnienie, cofnijmy się raz jeszcze do XIV w., do okresu powstania szkoły postglosatorów.

Cechą charakterystyczną tej szkoły jest dążenie do przystosowania prawa rzymskiego, objaśnionego już przez glosatorów, do potrzeb praktyki przez połączenie go w jednolity system z prawem statutowym, longobardzkim i kościelnym⁴³. W ten sposób prawo rzymskie wykorzystują oni jako pretekst do tworzenia nowego prawa, przystosowanego do potrzeb epoki. W miarę przystosowywania prawa rzymskiego do potrzeb praktyki musiał też wzrastać autorytet komentatorów jako twórców tego nowego prawa. We Włoszech, gdzie najwcześniej rozwinęła się produkcja kapitalistyczna, zasady wytworzone przez komentatorów na tle prawa rzymskiego „z jego niedoścignionym, ścisłym opracowaniem wszystkich istotnych stosunków prawnych między posiadaczami towarów (nabywca i sprzedawca, wierzyciele i dłużnicy, umowa, zobowiązanie itp.)”⁴⁴ miały szczególne znaczenie. Ich przyjęciu sprzyjało ponadto rozbitcie terytorialne ówczesnych Włoch oraz łączący się z nim partykularyzm prawny, będący poważnym utrudnieniem w rozwoju gospodarki towarowo-pieniężnej. Już bowiem w XIV w. liczba statutów lokalnych przekroczyła tysiąc⁴⁵. Zaslugą komentatorów jest zaradzenie tym trudnościom przez opracowanie norm kolizyjnych, które legły u podstaw dzisiejszego prawa międzynarodowego prywatnego, a ponadto rozwinięcie szeregu innych gałęzi prawa, szczególnie karnego, procesowego, w zakresie prawa cywilnego zaś przede wszystkim teorii osób prawnych⁴⁶. Nic więc dziwnego, że *opiniones doctorum* wyparły z czasem nieaktualne już przepisy prawa i zamiast nich same stały się przedmiotem interpretacji. Problem sprzeczności opinii, który we Włoszech urastał do poważnych rozmiarów, wobec tego, że w braku scentralizowanego aparatu wymiaru sprawiedliwości, a co za tym idzie — prejudykatów, sędzia musiał otrzymać dyrektywy wyrokowania w innej formie, rozstrzygnięto przez wprowadzenie pojęcia *communis opinio*⁴⁷. U schyłku XV w. obowiązuje zasada *in iudicando et consulendo ab opinione communi minime recedendum est*, której nie znali jeszcze Bartolus ani Baldus⁴⁸.

⁴³ W. Holewiński, o. c., s. 12. W. Engelmann, o. c., s. 175 i n.

⁴⁴ F. Engels, Ludwik Feuerbach. K. Marks, F. Engels, *Dzieła wybrane*, Warszawa 1949, t. II, s. 377.

⁴⁵ K. Koranyi, *Powszechna historia państwa i prawa w zarysie*, Warszawa 1955, t. II, s. 181.

⁴⁶ B. Brugi, o. c., s. 265.

⁴⁷ P. Koschaker, o. c., s. 93

⁴⁸ F. Schupfer, o. c., s. 526.

Korzyściami, jakie wypływały z takiego stanu rzeczy dla praktyki włoskiej, można tłumaczyć niechęć prawników włoskich do zajęcia się studiami historycznoprawnymi, które mogłyby w konsekwencji doprowadzić do przekreślenia całego dorobku jurysprudencji⁴⁹. Posunięcie takie było w równym stopniu ryzykowne dla Francji, która właśnie w XVI w. wkroczyła na drogę przemian gospodarczych i społecznych i której rozwijający się przemysł i handel mogły pod niejednym względem skorzystać ze wzorów włoskich⁵⁰. Do takich konsekwencji jednak nie doszło. Prawnicy francuscy umieli pogodzić badania w zakresie historii prawa rzymskiego z przejęciem spuścizny doktrynalnej glosatorów i postglosatorów; z drugiej znów strony nawet ci, którzy dostrzegali niebezpieczeństwo tkwiące w skoncentrowaniu badań na historii prawa i z tego powodu opowiadali się jako zdecydowani zwolennicy komentatorów, musieli poczynić ustępstwa, gdy chodzi o skrócenie i ułatwienie studiów prawniczych oraz o uwzględnienie choćby w skromnym zakresie wiedzy historycznej i filologicznej. Konsekwencją tych ustępstw poczynionych w okresie humanizmu zarówno przez przedstawicieli jednego, jak i drugiego kierunku jest trudność, jaką napotykają badacze tego okresu w przeprowadzeniu linii demarkacyjnej między obu kierunkami.

⁴⁹ Tak np. Gentilis podkreśla, że humaniści w swoim dążeniu do przywrócenia łacinie klasycznego piękna mogą zniekształcić pojęcia prawne, które powstały później i mają już określony sens (A. Gentilis, *De iuris interpretibus dialogi sex*. Lipsk 1721, s. 574).

⁵⁰ Por. uwagę wybitnego uczonego włoskiego F. Calasso. *Il sistema del diritto comune fu il crogiuolo, nel quale gli elementi vitali, antichi e nuovi, del nostro diritto dell'età di mezzo, fusero, creando le basi del diritto attuale* (Introduzione al diritto comune, Mediolan 1951, s. 136, por. s. 282).

