

et la dispense de mariage non consommé, stosunkom majątkowym małżeńskim J. Imbert, *Le régime matrimonial de la coutume de la cité de Metz*. Konkretnymi, szczególnie ciekawymi przypadkami małżeństw zajęli się P. C. Timbal, *La belle-mère, le gendre et le facteur; un mariage parisien au XIV^e siècle*, oraz J. Brejon de Lavergnée, *Un curieux acte de mariage des registres paroissiaux de Pleurtuit, en Bretagne (1675)*.

Do działu prawa spadkowego należą przyczynki G. Chevrier, *Les aspects familiaux du parage comtois*, J. Gilissen, *Le privilège du cadet ou droit de mainetée dans les coutumes de la Belgique et du Nord de la France*, A. Vandenbossche, *Note sur la notion de propre de succession en Béarn au XVIII^e siècle dans l'oeuvre de Mourot*, J. Yver, *Un trait de la protection lignagère en Normandie: la subrogation des acquêts et des meubles aux propres aliénés, dans les rapports entre catégories d'héritiers*.

Prawem procesowym zajęli się R. Aubenas, *Un cas concret de „restitutio in integrum” en 1352*, H. Lévy-Bruhl, *Réflexions sur le serment*, M. Pallasse, *Le paradoxe de l'inquisitio” franque*, R. van Caenegem, *Les appels flamands au parlement de Paris au moyen âge*, S. Kalifa, *Origines fiscale et synodale des témoins frisons du roi*, oraz H. Cam, *Cases of novel disseisin in the eyre of London 1321*.

Studia nad zwodami prawa zwyczajowego dają: G. Sicard, *Observations sur quelques chapitres du „Livres de justice et plet” concernant le droit des obligations*, J. Matuszewski, *Les manuscrits du coutumier pruthène*, F. Jouon des Longrais, *Un coutumier maritime japonais médiéval*; cały tekst prawa zwyczajowego in extenso daje Ch. Gut, *Les coutumes de Pont-sur-Seine*. O zbioru wyroków traktuje G. Lepointe, *Un recueil de sentences de la sénéchaussée du Maine à la fin de l'ancien régime*. Na znaczenie pewnej kategorii źródeł dla poznania prawa prywatnego wskazuje M. H. Prévost, *Note sur le droit privé dans les cahiers de doléances de 1789*.

Rolą prawa rzymskiego w średniowieczu zajęli się P. Tisset, *Mythes et réalités du droit écrit*, oraz J. Ph. Lévy, *La pénétration du droit privé savant dans „le vieux coutumier de Poitou”*. O głośnym legiście francuskim, stanowiącym autorytet prawniczy w stuleciach 14—16 pisze A. J. Boyé, *Notes sur Jean Faure*.

Taki jest bogaty plon rozpatrywanej tu książki. Zastrzec się przy tym musimy przeciwko mniemaniu, by czytelnik, zapoznawszy się z podanymi wyżej tytułami, znał tym samym całą zawartość „Etudes”. Nie znalazły w nich bowiem odzwierciedlenia takie kwestie, jak hołdy chłopskie, transakcje chłopami, zwalnianie servi z poddaństwa, retrakt z rozmaitych tytułów, sądy boże i tyle, tyle innych zagadnień. Księgę należy przeczytać. Praca taka tym bardziej się rentuje, że każdy artykuł zawiera bogatą literaturę z ostatnich lat, po największej części u nas niedostępna.

JÓZEF MATUSZEWSKI (Poznań)

„Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte”, Herausgegeben von M. Kaser, W. Kunkel, K. S. Bader, H. Thieme, H. E. Feine, J. Heckel, H. Notarp, t. 75 (LXXXVIII), ss. XXIV 526. Verl. H. Böhlaus Nachfolger Weimar 1958.

I. Romanistische Abteilung

W romanistycznym 75 tomie „Zeitschrift” dział artykułów rozpoczyna się praca dra D. Nörra z Monachium, pt. *Zum Schuldgedanken im altbabylonischen Straf-*

recht (s. 1—31). Autor podaje na wstępie, że praca stanowi po części kontynuację pomysłów jego nie drukowanej rozprawy doktorskiej na temat prawa karnego w kodeksie Hammurabiego, inspirowanej jeszcze przez profesora M. San Nicolò. Wyjaśnia też, że celem studium było prześledzenie starobabilońskiego ustawodawstwa oraz licznych innych dokumentów o treści karnoprawnej, aby następnie wysnuć z nich „postać i zakres subiektywnego elementu winy, w przeciwstawieniu do obiektywnego elementu skutku, wywołanego czynem”. Nie tylko to wyjaśnienie zapowiada dogmatyczny charakter artykułu. Autor odrzuca klucz historii, gdy mówi, że badanie na szerszej podstawie wyobrażenia winy w prawie babilońskim, konkretnie — *auf seinen ethnischen Ursprung*, jest obecnie niemal niemożliwe w braku materiału źródłowego. I gdy podkreśla, że gwoli dogmatycznej ścisłości pragnie zdecydowanie się trzymać pojęcia „prawo karne”, któremu zazwyczaj się przypisuje także starożytne zasady prawne. Do zasobu szczegółowo rozpatrywanych źródeł należą: kodeks Ur-Nammu, XXI w. p. n. e., kodeks Lipit-Ishtar, XIX w. p. n. e., ustawa w języku sumeryjskim — co nie oznacza, że prawo w nim spisane ma być sumeryjskie — wyd. Clay YBT I nr 28, kodeks z Esznuny, XX w. p. n. e., kodeks Hammurabiego, XVII w. p.n.e, wreszcie wspomniane dokumenty pozaustawowe. Zawrotny dystans wyliczonych dat, prawda że nieściśłych¹, przy tym swoista metodyczność, przeniesiona z obszaru nauki nowoczesnego prawa niemieckiego, dziwią w sumie mniej wtajemniczonego czytelnika, sceptycznie usposabiają wobec całej pracy, która mimo wszystko jest czymś więcej niż czysto dogmatycznym eksperymentem. Końcowe wnioski autora sprowadzają się w poważnym stopniu do ustaleń negatywnych, np. że w prawie starobabilońskim brakowało zamkniętego systemu kar lub że subiektywny element winy nie osiągnął tam jeszcze rangi pełniejszej abstrakcji.

Druga z kolei rozprawa, historycznie dosyć wszechstronna, prawniczo zdecydowanie antydogmatyczna, pochodzi spod pióra A. Ehrhardta, niemieckiego teologa, działającego od lat w Anglii, znanego na łamach „Zeitschrift der Savigny-Stiftung” z pisarskiej pasji i tendencji do rozwiązań w duchu teologii (protestanckiej?). Jakkolwiekby było, tendencja ta w wyraźny sposób wyróżnia autora wśród przedstawicieli „neohumanistycznej”² historii praw antycznych. Tytuł pracy: *Parakatheke* (s. 32—90). W słowie wstępnym autor nawraca do osobistych przeżyć.

W 1937 r. redakcja *Pauly-Wissowa Realenzyklopädie* zamówiła u niego artykuł pod tymże hasłem; ówczesne wydarzenia w Niemczech (*äussere Umstände*) sprawiły, że zamówienia nie zrealizował. Problem ten opracował dopiero W. Hellebrand (1949 r.), pomijając na ogół istotne kwestie z pogranicza prawa i etyki, bez technicznoprawnego waloru w obrębie obrotu kredytowego starożytności greckiej i greckoegipskiej. Tę „nietechniczną” stronę zagadnienia A. Ehrhardt chce przedstawić: *Es handelt sich dabei um Vertragsrecht im Werden, insbesondere auch um die Grenzen zwischen Ethik und Recht, wo der juristisch gebildete Theologe wohl eine ihm gemässe Aufgabe auch vor einem juristisch gebildeten Publikum zu löse berufen sein mag*. W zakresie etycznych cech omawianej instytucji autor opiera się głównie na źródłach żydowskich, starotestamentowych i na przekazach stoickogreckich. Uzupełniając niejako dogmatyczne studium W. Hellebranda, nie pomija jej praktycz-

¹ Por. tabelkę chronologiczną w: J. Klima, *Prawa Hammurabiego*, z języka czeskiego przełożył C. Kunderewicz, 1957, s. 331. Por. C. Kunderowicz, *Kodeks Ur-Nammu*, CPH, t. X, z. 2, 1958, s. 11.

² Por. J. Falenciak, *Program czasopisma „Zeitschrift für Rechtsgeschichte”*. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Wrocławskiego im. Bolesława Bieruta, Seria A, nr 10, 1958, Prawo III, s. 280 n.

nego zastosowania w rozmaitych stosunkach życiowych, nie tylko majątkowych. Wartościuje na koniec jej prawną naturę, przede wszystkim z perspektywy późniejszej doktryny bizantyńskiej (Michał z Efezu, XI w.) i z zachowaniem usprawiedliwionej rezerwy nawiązuje do fragmentarycznej, odległej analogii między *parakatatheke* a konstrukcją rzymskiego *depositum*.

Artykuł J. Santa Cruz, profesora uniwersytetu w Walencji, pt. *Der Einfluss der rhetorischen Theorie der Status auf die römische Jurisprudenz, insbesondere auf die Auslegung der Gesetze und Rechtsgeschäfte* (s. 91—115), stanowi twórczy i wnikliwy przyczynek do „supletywnej” teorii Strouxa³.

Prace dalsze, typowo romanistyczne i szczegółowe, należą do Th. Mayer-Maly'ego z Grazu (*Das Notverkaufsrecht des Hausvaters*, s. 116—155), M. Kasera z Münster w Westfalii (*Partus ancillae*, s. 56—200; temat zdawałoby się od dawna pogrzebany), H. Niederländera z Heidelbergu (*Zur Herkunft der römischen Impensen-Dreiteilung* s. 201—219), G. Wesenera z Grazu (*Actiones ad exemplum*, s. 220—250) oraz do Giovanniego Nicosia z Katanii (*Exceptio utilis*, s. 251—301, po włosku, ale *more Germanico*). Należy przewidywać, z czytelniczego doświadczenia, że pewne z tych artykułów mogą na przyszłość zapowiadać ukazywanie się odpowiednich prac większych. Uzasadnia to zwłaszcza charakter twórczości M. Kasera; jego „wielkie syntezy” poprzedza „analityczna mikrografia”⁴.

Dział artykułów 75 tomu romanistycznego zamyka W. Kunkela *Bericht über neuere Arbeiten zur römischen Verfassungsgeschichte III* (s. 302—352) — kontynuacja referatu z prac dotyczących historii państwa rzymskiego⁵. Przedmiotem sprawozdania są dwie publikacje: J. Béranger, *Recherches sur l'aspect idéologique du principat*, 1953, i L. Wickert, *Princeps (civitatis)*, w świeżym wydaniu Pauly-Wis-sowa *Realenzyklopädie*.

W miscellaneach są trzy notatki; należałoby zwrócić uwagę na ostatnią, F. Merzbachera, *Johann Apels dialektische Methode der Rechtswissenschaft. Eine Station in der Entwicklung des juristischen Unterrichts*. Ów szesnastowieczny autor niemiecki trwał w opozycji do przestarzałych metod prawniczej dydaktyki, znany jest jego kontakt polityczny z polskimi działaczami państwowymi, szczególnie z biskupem przemyskim Janem Chojeńskim, pierwszym sekretarzem królewskim. Dział recenzji nie zawiera pozycji godnych osobnego polecenia, omówienia książek typu referującego, często w postaci krótkich wzmianek (*Anzeigen*). W nekrologii wspomnienia o zmarłych w ostatnim czasie uczonych: M. Kasera, *Hans Kreller* (1887—1958); W. Flumego, *Fritz Schulz* (1879—1957); W. Kunkela, *Gerhard Wesenberg* (1908—1957); J. G. Fuchsa, *August Simonius* (1885—1957); M. Kasera, *Siro Solazzi* (1875—1957).

Tom 75 redaktorzy dedykują Eberhardowi F. Bruckowi i Arturowi Steinwenterowi.

JERZY FALENCIAK (Wrocław)

II. Kanonistische Abteilung

Kolejny, 44 tom kanonistycznej części „Zeitschrift” otwiera rozprawa Artura Steinwentera pt. *Aus dem kirchlichen Vermögensrechte der Papyri* (s. 1—34) Autor, wybitny znawca struktur ustrojowych wczesnego chrześcijaństwa, zajmuje

³ Por. J. S t r o u x, *Römische Rechtswissenschaft und Rhetorik*, 1949 r., s. 9 n. et passim.

⁴ Por. recenzję z ZSS RA w latach 1947—1956, *Czasopismo Prawno-Historyczne*, t. IX, z. 1, 1957, s. 375 n.

⁵ Por. *Czasopismo Prawno-Historyczne*, t. IX, z. 1, 1957 r., s. 374 n.

się tu pewnym wycinkiem prawa majątkowego kościoła egipskiego, u schyłku panowania Bizancjum i w pierwszym okresie rządów arabskich. Wyniki studiów Steinwentera zasługują w pełni na uwagę, po raz pierwszy bowiem badacz dziejów kościoła egipskiego oparł się nie na formalnych przekazach obowiązującego w całym Imperium prawa cesarskiego, ale dokumentach odzwierciedlających praktykę stosunków kościelno-majątkowych tej tak ważnej i posiadającej żywotne tradycje prowincji państwa. Przypomnieć tu wypada, że całość cesarskiego prawa obowiązującego w Imperium przedstawił w 1905 r. Knecht, w pracy pt. *System des justinianischen Kirchenvermögensrechtes*. Autor zajmuje się bezpośrednio określeniem źródeł dochodów kościelnych instytucji, zasadami administracji, a zwłaszcza warunkami zbywania należącego do nich mienia.

Szereg stwierdzeń autora budzi szczególnie zainteresowanie. Należy tu zwłaszcza ustalenie nierówności majątkowego uposażenia poszczególnych biskupstw i klasztorów oraz pochodzenia składających się nań tytułów. Interesujące są również uwagi Steinwentera na temat sytuacji majątkowej kościoła egipskiego, w niedokładnie do- tąd znanym okresie początków panowania arabskiego. Mówiąc o położeniu majątkowym klasztorów egipskich, autor zapoznaje czytelnika z zagadnieniem szczególnie ważnym na tle dziejów tej formy organizacyjnej chrześcijaństwa, która właśnie na terenie Egiptu wzięła swój początek. Dowiadujemy się tu o źródłach dochodów klasztorów w zależności od ich organizacyjnych form, o obowiązku nowo wstępującego mnicha wnoszenia pewnych wartości majątkowych na rzecz domu, poznajemy urzędników kościelnych i instancje świeckie pełniące pieczę nad klasztornym mieniem.

Rozprawę zamyka próba odpowiedzi na pytanie, czy obowiązujący formalnie wedle ustawodawstwa cesarskiego zakaz pozbywania mienia kościelnego znajduje w przekazach papirusów swe odzwierciedlenie. Autor, stwierdzając, że przepis ten w praktyce kościoła egipskiego „niemal nie miał zastosowania”, formułuje ważną przesłankę dla ogólniejszego wniosku, że większość zawartych w Nowellach kościelnomajątkowych przepisów pozostawała na terenie Egiptu martwą literą. Drugie ważne końcowe stwierdzenia autora zasługuje również na uwagę. Dochodzi on do wniosku, że kościół egipski, podzielony od czasów soboru chalcedońskiego głębokimi różnicowaniami doktrynalnymi, a pod panowaniem Arabów odcięty od kontaktów zewnętrznych i poddany wyraźnemu naciskowi politycznemu i gospodarczemu, tracił coraz wyraźniej na znaczeniu.

W drugiej z kolei rozprawie omówiono pewne formy dyspozycji ostatniej woli mieszczan średniowiecznego Wiednia (Hans Lentz, *Das Seelgerät im mittelalterlichen Wien*, s. 35—103). Autor, na podstawie materiałów archiwalnych, stara się określić żywotny w średniowieczu zwyczaj przeznaczania rozporządzeniem ostatniej woli pewnych wartości majątkowych na cele charytatywne, dobro instytucji kościelnych czy wreszcie realizację określonego celu. Wszystkie te sytuacje mają u podstaw intencję donatora zapewnienia pewnych korzyści swej duszy, której w życiu pozagrobowym będą policzone pozytywne następstwa ostatnich rozporządzeń.

Badacz stykający się z tego rodzaju przekazami natrafia na źródła o szczególnym charakterze. Chodzi tu bowiem o dyspozycje majątkowe podjęte w obliczu spraw ostatecznych przez ludzi głęboko wierzących i dążących do polepszenia swych pośmiertnych losów. Treść rozporządzeń ostatniej woli stanowi też cenne źródło dla poznania określonego zakresu stosunków prawnych i obyczajowych i stąd zasługują na pełną uwagę opracowane przez Lentza księgi testamentowe Wiednia, powstałe u schyłku XV i w początkach XVI w.

Istniała cała skala celów, które ówczesni mieszcianie wiedeńscy starali się

w obliczu zgonu zrealizować. Chodzi tu więc o dobro wskazanego kościoła (najczęściej uświetnienie sprawowanego tam kultu), umożliwienie cechom okazalszego spełniania ich religijnych funkcji, korzyści zapewnione spowiednikom donatorów lub niezamożnym duchownym, czy wreszcie umożliwienie odbycia w intencji ofiarodawców pielgrzymek do określonych przez nich miejsc. Rozporządzenia majątkowe ostatniej woli w intencji polepszenia przyszłych losów duszy donatora stanowią na tle prawa średniowiecznego zjawisko typowe i znalazły swój wyraźny kształt prawny już w ustawodawstwie bizantyńskim.

Treść średniowiecznych testamentów stanowi od dawna już przedmiot zainteresowania badaczy, którzy porównując występujące na ich tle w pewnych okresach tendencje, znajdują podstawę dla wniosków określających zmiany w zakresie pojęć prawnych i obyczajowości. Uczeni ci nie zawsze jednak pamiętają, że treść dyspozycji ostatniej woli nie obrazuje zachowania się przeciętnego człowieka średniowiecza w życiu, ale stanowi wyraz jego nastrojów w obliczu zgonu i czekających go ostatecznych wyroków. Stąd, mimo dużego ciężaru gatunkowego tego typu źródeł, nie mogą one stanowić podstawy dla zbyt daleko idących uogólnień. Autor omawianego studium nie zawsze też zdaje sobie sprawę z tego koniecznego zacieśnienia perspektywy.

Ferdinand Elsener w pracy pt. *Der eidgenössische Pfaffenbrief von 1370* (s. 104—180) zajmuje się umową zawartą w 1370 r. przez miasta i gminy szwajcarskie. Źródło to było zresztą już często przedmiotem badań historyków i ulegało różnym, nierzadko sprzecznym, tłumaczeniom. Autor, jak świadczy umieszczony na wstępie pracy podtytuł, widzi u podstaw tej umowy walkę ówczesnych miast szwajcarskich z sądownictwem kościelnym, konkretnie z trybunałem biskupa Konstancji.

W XIII w. pojawił się w sądach biskupich oficjał, reprezentant czynnika facho-owego, określany w źródłach jako *iuris peritus*. Wokół tego nowego urzędu organizowano sprawne trybunały kościelne, zatrudniające szereg niższych urzędników. Oparta o urząd oficjała reorganizacja sądownictwa kościelnego przyczyniła się do rozpowszechnienia na północ od Alp rzymsko-kanonicznej procedury, wraz z podziałem trybunałów na instancje, zasadą pisemności postępowania i dominującą w przewodzie rolę sędziego.

Powstała w ten sposób wyraźna wyższość procesu kanonicznego — zwłaszcza w jego postępowaniu sumarycznym — nad ówczesnym przewodem świeckim. Na rzecz tej przewagi przemawia też, zdaniem autora, olbrzymi rozmiar diecezji konstancjeńskiej, w której granicach działał sprawny trybunał. Przewód sądowy świecki wykazywał w porównaniu z procesem kościelnym liczne braki. Sądy świeckie wykonywały swą jurysdykcję na niewielkich terytoriach, dzieliły się na liczne instancje o różnych i często niejasnych właściwościach, a co ważniejsze — wydawane przez nie decyzje posiadały nikielne szanse wykonalności.

Tym brakom instancji świeckich starała się ówczesna praktyka zaradzić w dwójaki sposób: przez sądy polubowne lub przeniesienie sprawy do trybunału kościelnego. Tego rodzaju tendencje spotykały się z konsekwentnymi dążeniami władz kościelnych do rozszerzenia właściwości własnych trybunałów, tak w zakresie osobowym (szerokie określanie *privilegium fori*), jak i rzeczowym.

Na tle tych stosunków coraz bardziej umacniający się związek miast i gmin szwajcarskich dążył do uzyskania w swych granicach samodzielności sądowej, napotykając w tych usiłowaniach na przeszkodę w postaci trybunału biskupa Konstancji.

W tym kontekście należy umieścić powstałą w 1370 r. umowę miast szwajcarskich. U jej podstaw leży więc dążenie do ograniczenia sądownictwa kościelnego

i w tej perspektywie powinna być tłumaczona. Autor dla uzasadnienia tego punktu widzenia przytacza szereg współczesnych przykładów konfliktów miast z kościelnymi trybunałami. Opór tego rodzaju stawiali nawet duchowni panowie feudalni, dążąc do uzyskania przywilejów uwalniających ich terytoria od właściwości sądu biskupiego w Konstancji. Dodać tu wypada, że sądownictwo kościelne wykazywało swą sprawność na tle zmieniających się stosunków gospodarczych, interweniując skutecznie przeciw niewypłacalnym dłużnikom.

Elsener przechodzi z kolei do szerszego omówienia gospodarczego kontekstu interesującego go źródła, poświęcając szczególną uwagę nowym formom umów i zobowiązań wykształcających się na tle gospodarki pieniężnej. Miasta występują przeciw oddawaniu sporów wynikłych z umów pieniężnych trybunałom duchownym, niekiedy nawet przechodzą same do ofensywy, starając się zacieśnić *privilegium fori* duchowieństwa. Autor wychodzi zresztą w swych obserwacjach poza okres powstania interesującego go przekazu, znajdując w XV w. dalszy ciąg dążeń miast szwajcarskich do ograniczenia *forum* kościelnego.

Wniosek końcowy Elsenera sprowadza się do stwierdzenia, że *Pfaffenbrief* nie ma przyznawanego mu przez większość dawnych szwajcarskich badaczy znaczenia. Widzieć w nim można raczej przykład typowego dla tych czasów dążenia do ograniczenia zakresu jurysdykcji Kościoła, przy czym ówczesna sytuacja polityczna powodowała pewnego rodzaju utożsamienie duchowieństwa z głównym wrogiem sprzysiężonych — Habsburgami. Ten ostatni moment tłumaczy też, zdaniem autora, szczególnie ostry i z pozoru zasadniczo antyklerykalny ton *Pfaffenbrief*.

Autor kolejnej rozprawy, Friedrich Merzbacher, podjął próbę określenia prawnej treści pism wybitnego teologa pierwszej połowy XII w. — Hugona od św. Wiktora (*Recht und Gewaltenlehre bei Hugo von St. Victor*, s. 181—208). Hugo był myślicielem samodzielnym, tkwił jednak silnie w nurcie tradycji, zajął też wyraźne stanowisko wobec szeregu pasjonujących współczesne umysły zagadnień. Z obranego w rozprawie Merzbachera punktu widzenia najważniejsze są uwagi Hugona na temat stosunku dwu porządków: kościelnego i świeckiego, istoty sprawiedliwości i prawa. Autor przedstawia sposób rozumienia przez Hugona pojęcia prawa i sprawiedliwości w oparciu o podstawowe kategorie teologiczne. I w innych zakresach nauk teologicznych uczony ten wywarł wyraźny wpływ. Zajmując się nauką o Kościele, Hugo formułuje pojęcia mające wpłynąć w decydujący sposób na rozwój przyszłych teorii hierokratycznych, uzasadniających uniwersalną i najwyższą władzę papieża. W zakresie sakramentologii należy zanotować przyjęcie przez Hugona konsensu jako istoty i podstawy małżeństwa (inną drogę obrał tu współczesny mu Gracjan), jego wypowiedzi na temat cech istotnych tego sakramentu i małżeńskich przeszkód.

J. Bank w artykule pt. *Kardinal Seredi, der Kanonist* omawia życie i naukową działalność wybitnego węgierskiego kanonisty, jednego z twórców nowego Kodeksu prawa kanonicznego. Zaslugą Serediego jest przede wszystkim opracowanie obszernego zbioru źródeł, na których opiera się nowa kodyfikacja. (*Codicis Iuris Canonici Fontes*; wprawdzie we wstępie od t. I do VI wymieniony jest kardynał Gasparri jako autor tego kompendium, tom VII, który ukazał się już po śmierci Gasparriego, nosi jednak podtytuł *cura et studio emi. Card. Seredi*, ponadto słowo wstępne określa go jako twórcę i poprzednich tomów).

Następna praca, Rudolfa Marsey'a, omawia wstępną fazę rokowań, zmierzających do zawarcia konkordatu, między ówczesnym nuncjuszem w Monachium i przyszłym papieżem Pacellim a przedstawicielami rządu Rzeszy i ministerstw prus-

skich (*Zur Vorgeschichte des Reichskonkordates aus den Jahren 1920 und 1921*, s. 237—267). Studium Morseya, oparte w części na niewykorzystanych dotąd materiałach archiwalnych, uzupełnia dotychczasową literaturę zagadnienia, poświęconą omówieniu szeregu dokumentów przygotowawczych i wstępnych rozmów prowadzonych przez rokujące strony. Dokumenty już dawniej znane, to przede wszystkim tzw. *Richtlinien für das Reichskonkordat*, przedstawiające punkt widzenia rządu Rzeszy na warunki przyszłej umowy (przedstawione 6 I 1921 r.), oraz opracowany przez nuncjusza i przedłożony kontrahentom 15 XI 1921 r. zarys kontrprojektu tzw. *Vat'kan Puktation*. Kontekst tych rokowań był szczególnie ciekawy, z jednej bowiem strony toczyły się wówczas równocześnie rozmowy w sprawie zawarcia konkordatu z Bawarią, z drugiej zaś treść przyszłej ogólnopństwowej umowy interesowała szczególnie rząd Rzeszy, zmuszonej do cesji pewnych terytoriów i oczekującej wyników plebiscytów, mających zadecydować o jej ostatecznych granicach.

Autor uwzględnił w swej pracy ciekawy dokument. Jest to opublikowana już dawniej *Vatikan Puktation*, opatrzona jednak marginesowymi uwagami, skreśleniami, a częściowo szerszymi uzupełnieniami pochodzącymi od Ryszarda Delbrücka ówczesnego referenta dla spraw watykańskich w Ministerstwie Spraw Zagranicznych Rzeszy.

Rozprawa przynosi również szereg naświetleń mogących zainteresować czytelnika polskiego. Dowiadujemy się na przykład, że w styczniu 1920 r. Diego von Bergen, ówczesny przedstawiciel Prus przy Watykanie, donosił swemu rządowi o wynikach rozmów prowadzonych z przedstawicielami Sekretariatu Stanu, a nawet papieżem Benedyktem XV. Obszerny telegram określał w zakończeniu ogólne stanowisko Watykanu wobec ówczesnej Rzeszy w następujących słowach: *In Vatikan dispositionen für uns im allgemeinen günstig, gewisse Verstimmungen gegen Frankreich sowie lange geschickte Propagandaarbeit der Polen bemerkt* (s. 242). Niestety, opublikowane w rozprawce materiały nie wyjaśniają bliżej w czym przedstawiciel Prus widział objawy umiejętnej polskiej propagandy.

W trakcie rozmowy odbytej między nuncjuszem a Delbrückiem 5 VII 1920 r. rzecznik interesów Rzeszy wysunął postulat umieszczenia w przyszłej umowie wymogu obywatelstwa dla duchownych działających na terenie państwa, aby w ten sposób wykluczyć *nationale Propaganda aus den Nachbarstaaten insbesondere Polen* (s. 245). Przy omawianiu granic diecezji przedstawiciel Niemiec uzasadniał konieczność ich dostosowania do granic państwa dopiero po zakończeniu plebiscytów, powołując się na opinię publiczną, która w zbyt spiesżnych ustaleniach widziałaby objaw rezygnacji z utraconych obszarów. Do tego samego problemu Delbrück powraca, żądając, by przy ustalaniu granic kościelnych jednostek pozostałości *polnisch gewordenen Diözesen* zostały przyłączone do diecezji niemieckich, oraz wysuwając dalszy postulat „szczególnego określenia stosunków kościelnych na terenie Wolnego Miasta Gdańska i przypadłej Polsce części Górnego Śląska” (s. 245, 254).

Na tle opublikowanych w rozprawie dokumentów występuje wyraźnie trudne wewnętrzne i międzynarodowe położenie ówczesnych Niemiec. W zakresie stosunków wewnętrznych wiele komplikacji wywoływał fakt równoczesnego traktowania przez nuncjusza w sprawie zawarcia konkordatu z Rzeszą i Bawarią. Tkwił tu załączek trudności między rządem Rzeszy a tradycyjnie separatystyczną Bawarią. Po stronie rzeczników Niemiec widać zresztą brak jasnej linii postępowania w sprawie stosunków z Kościołem; stanowisko przez nich zajmowane zmienia się widocznie pod wpływem zdarzeń politycznych ówczesnego trudnego dla Niemiec okresu.

Rozprawa Morseya zasługuje na szczególną uwagę, odsłania bowiem w części kulisy rokowań o zawarcie pierwszego po wojnie konkordatu. Widać też tu wyra-

źnie, jak zainteresowania stron rokujących skupiają się wokół zespołów zagadnień nie zawsze odpowiadających tradycyjnej materii konkordatów XIX w. Warto na koniec zanotować ocenę autora ogólnego stanowiska nuncjusza na tle ówczesnych rozmów. Morsey uważa, że Pacelli był z jednej strony maksymalistą w formułowaniu żądań, z drugiej — sprzyjał wyraźnie postulatowi kontrahenta bawarskiego.

Johannes Heckel, *Marsilius von Padua und Martin Luther. Ein Vergleich ihrer Rechts- und Soziallehre* (s. 268—336).

Autor usiłuje odpowiedzieć na zajmujące od dawna badaczy dziejów Reformacji pytania, w jakim stopniu Luter ulegał wpływom Marsyliusza oraz czy można mówić o podobieństwie zapatrywań obu uczonych na istotę prawa i porządku społecznego tak w zakresie kościelnym, jak i świeckim. Pamiętać tu zresztą należy, że już za życia Lutra jego katolicki oponenti wysuwali zarzut czerpania z pism potępionego przez Kościół pisarza argumentów przeciw jego władzy i autorytetowi; już też w tym okresie widzi się czternastowiecznego uczonego w perspektywie o dwa wieki niemal późniejszych zdarzeń. Tego rodzaju poglądy utrzymały się w nauce w zasadzie do chwili obecnej. Marsyliusza traktuje się i w nauce współczesnej jako uczonego i działacza przygotowującego teren dla przyszłej Reformacji, czy nawet widzi się w nim pierwszego jej reprezentanta. Heckel zaczyna od stwierdzenia, że Luter najprawdopodobniej nie znał najważniejszego dzieła Padewczyka *Defensor pacis*, jednak przyznaje, że poglądy obu uczonych są w wielu punktach zbliżone. Jak wytłumaczyć to podobieństwo? Zdaniem Heckla, obaj uczeni czerpali ze wspólnego zasobu pojęć i definicji, obaj opierali się na tradycyjnych poglądach na prawo i formy organizacji ludzkich.

Porównanie poglądów obu pisarzy musi jednak — jak autor uważa — poprzedzić, poprawniejsze niż w dotychczasowych opracowaniach, przedstawienie zapatrywań Marsyliusza. Heckel stara się określić zasady leżące u podstaw poglądów Padewczyka. Pisma Marsyliusza wykazują, że ich autor nie wychodził poza tradycyjny światopogląd, stąd nie można widzieć w nim reprezentanta czy nawet prekursora oderwanych od teologicznego uzasadnienia poglądów na państwo i prawo. Heckel słusznie stara się w dalszym ciągu swej pracy przedstawić dokładnie zapatrywania Marsyliusza na współczesny mu kościół i państwo. Na ich tle uwydatniają się wyraźnie akcenty ostrej krytyki, skierowanej przeciw pewnym formom organizacji Kościoła i zasadom prawa kanonicznego. Źródło słabości Kościoła i braków jego porządku i prawa widzi Marsyliusz w fackie uzurpacji przez papieża *plenitudo potestatis*, atakując w ten sposób same podstawy organizacji *Sacerdotium*.

Padewczyk starał się zresztą to właśnie swe twierdzenie uzasadnić głębiej, powołując się tu m. in. na Arystotelesa, jako autentycznego wykładowcę *recta ratio*. Marsyliusz — zdaniem Heckla — o wiele mniejszą uwagę poświęcał formom porządku świeckiego i organizacji imperium. Na tle tych jednak niezbyt obszernych uwag zarysowuje się ważny wniosek, przyznający ustawodawcy świeckiemu prawo tworzenia *lex canonica humana*.

Poglądy Marsyliusza na Kościół są jednak — wedle Heckla — zupełnie różne od zapatrywań Lutra. Obaj uczeni dążyli w zakresie swych eklezjologii do odmiennych celów i zupełnie inaczej rozumieli znaczenie podstawowych źródeł chrześcijaństwa.

W innej perspektywie należy jednak widzieć stosunek doktryn głoszonych przez obu pisarzy w okresie późniejszym. Po śmierci Lutra poglądy Marsyliusza służą uzasadnieniu i utwierdzeniu przemożnego stanowiska władców terytorialnych w protestanckich kościołach krajowych. Zwłaszcza zasadnicza teza Padew-

czyka, przyjmującego, że u podstaw *lex canonica humana* leży *potestas coactiva* ustawodawcy świeckiego, służyła uzasadnieniu stosunków kościelno-politycznych Niemiec protestanckich do początku XIX w.

Praca Heckla zawiera jasny i w przekonujący sposób przedstawiony zarys doktryny Marsyliusza i może stanowić podstawę do wprowadzenia pewnych korektur w dotychczasowych poglądach na tę sprawę, jednak zapatrywania Lutra na prawo, państwo i kościół zostały ujęte przez autora zbyt pobieżnie. W pracy tej nie widać — co ważniejsze — prób znalezienia wątku łączącego doktrynę obu pisarzy z faktem ich pełnego udziału we współczesnym życiu politycznym.

Wśród zamieszczonych przy końcu tomu krótkich artykułów określonych tytułem Mischellen, zasługuje na uwagę komunikat, w którym uczony grecki Gerassimos Konidaris przedstawia zarys opracowywanego przez siebie zbioru najdawniejszych źródeł chrześcijaństwa (*Zur Lösung der Quellenprobleme der Kirchenverfassung des Urchristentums*, s. 337—342). Warto tu również wspomnieć o rozprawie Wolfganga Gericke, wprowadzającej pewne uzupełnienia do dawniejszej pracy tegoż autora, ustalającej datę powstania *Donatio Constantini* (*Das Constitutum Constantini und die Silvester-Legende*, s. 343—350).

Obszerne — jak zawsze w tym wydawnictwie — omówienie literatury przynosi szereg interesujących informacji. Dowiadujemy się więc o ukazaniu się nowej edycji znanej eklezjologicznej encyklopedii protestanckiej *Lexikon für Theologie und Kirche*, opracowanej po raz pierwszy przez M. Buchbergera, a ostatnio wydanej pod redakcją J. Höfera i K. Rahnera (Herder, 1957, s. 1272).

Na uwagę polskiego czytelnika zasługują prace H. D. Kahla, poświęcone pewnemu okresowi misji i ekspansji politycznej Niemiec w krajach słowiańskich: *Zum Geist der deutschen Slavenmission des Hochmittelalters*, *Zeitschrift für Ostforschung* 1953, nr 2, s. 1—14; tegoż samego autora *Die Wendenpolitik Bruns von Querfurt im Lichte hochmittelalterlichen Missions- und Völkerrecht*, *Zeitschrift für Ostforschung* 1955, nr 4; również *Zum Ergebniss des Wendenkreuzzugs von 1147: Zugleich ein Beitrag zur Geschichte des sächsischen Frühchristentums*, *Wichmans Jahrbuch XI und XII Jahrgang*, 1957/58. Już z krótkiego przedstawionego przez recenzenta omówienia wynika, że prace te powinny zostać przez naszych historyków poznane. Uderza m. in. zdanie Kahla, stwierdzającego, że *das Hineinwachsen slavischer Völkerschaften in den deutschen Volkskörper stellt neben der Christianisierung, die zugleich das antike Erbe brachte, wohl den wichtigsten Einschnitt, da er das Deutschtum als solches vom alten Germanentum trennt*. Recenzent uważa to twierdzenie za truizm, stwierdzając jednak równocześnie, że nie zawsze przy ocenie niemieckiej polityki na słowiańskim wschodzie znajdowało ono należyte uwzględnienie. Zanotować również warto ukazanie się tomu II wielkiej historii soboru trydenckiego Huberta Jedina (*Geschichte des Konzils von Trient*, t. II. *Die erste Trienter Tagungsperiode 1545/7*, Freiburg Herder 1957, s. 550) oraz tomu III obszernego dzieła F. Maassa poświęconego dziejom józefinizmu (*Der Josephinismus. Quellen zu seiner Geschichte in Österreich 1760—90*; t. IV *Der Spätjosephinismus 1790—1820*, *Fontes Rerum Austriacarum — Österreichische Geschichtsquellen*, II Abt., Wien—München 1957, Herold Verlag, s. 668).

Artykuł A. Vetulaniego, zamieszczony w wydawnictwie ukazującym się w Stanach Zjednoczonych pod redakcją S. Kuttnera, omawia D. Lindner (s. 388).

III. Germanistische Abteilung

Germanistische Abteilung otwiera praca J. Bärmanna, poświęcona dziejom powstania urzędu arcykanclerza Niemiec. Autor analizuje dokładnie poszczególne wątki ustrojowe prowadzące do wykształcenia tego najważniejszego w państwie i „ponaddynastycznego” urzędu. Dodać wypada, że tak bogata literatura historycznoprawna Niemiec zagadnienia tego dotąd nie rozwiązała, zarówno bowiem praca U. Stutzta (*Der Erzbischof von Mainz und die deutsche Königswahl*, Weimar 1910), jak i G. Seeliger (*Erzkanzler und Reichskanzleien*, Innsbruck 1889), omawiają arcykanclerskie funkcje metropolity mogunckiego w perspektywie już wykształconej instytucji.

Bärmann omawia na wstępie swej rozprawy dzieje mogunckiej stolicy biskupiej (która w latach 780—782 uzyskała tytuł metropolii) jako podstawy, na której wyrósł urząd arcykanclerza. Punkt wyjścia dla tych rozważań stanowi połowa w. VIII, okres w którym kościół frankoński został zreorganizowany przez św. Bonifacego, przy współudziale i poparciu Pippina. Stolica biskupia i późniejsza metropolia moguncka zyskała na znaczeniu dzięki autorytetowi tego wybitnego reformatora i misjonarza, który przez pewien czas pełnił tu rządy. Bärmann przedstawia sylwetki metropolitów mogunckich od końca VIII w. i ich udział w życiu kościelno-politycznym państwa frankońskiego. Pamiętać tu zresztą należy, że metropolia moguncka stała się z czasem największym przestrzennie arcybiskupstwem Zachodu, a jej reprezentanci, mając pod swą władzą 12 biskupów sufraganów, byli prawdziwymi potentatami tak w perspektywie stosunków kościelnych, jak i feudalnych.

Z dalszego ciągu rozprawy czytelnik dowiaduje się, w jaki sposób dawne, kluczowe w kancelarii władcy stanowisko *referendariusza* zostało złączone z funkcją przełożonego dworskiej *capella*, obejmującej duchownych żyjących przy boku króla i spełniających ważne zadania państwowe. Wykształcenie się funkcji i urzędu przełożonego dworskiego duchowieństwa pierwszego „kapelana” zostało przedstawione przez autora dokładnie, poczynawszy od chwili gdy na dworze karolińskim znika wpływowy majordomus. Z dalszego ciągu wywodów Bärmanna widać wyraźnie, jak świeckie tradycje urzędu *referendariusza* zanikają na rzecz funkcji kościelnych wykonywanych przez archikapelana, inspiratora polityki kościelnej w państwie i rzecznika interesów duchowieństwa wobec władcy.

Zasługuje tu na uwagę wnikliwe porównanie funkcji pierwszego kapelana z zakresem działania dawnego *apokrisariusza*, pełniącego na dworze bizantyńskim obowiązki przedstawiciela papieża. W obsadzaniu urzędu pierwszego kapelana decydujący głos miał panujący, występuje tu jednak również akcent autoryzacji papieskiej i zgody episkopatu frankońskiego. W ciągu IX w. ustala się zasada nadawania urzędu arcykapelana pierwszemu biskupowi obszaru, który stanowił podstawę potęgi aktualnego władcy Francja orientalis. Na tle sytuacji istniejącej w 870 r. stanowisko to otrzymał reprezentant najpoważniejszej stolicy dziedziny Ludwika — arcybiskup moguncki Liutbert.

W ten sposób stolica metropolii mogunckiej, największej przestrzennie i posiadającej czcigodne tradycje, łączy się na stałe z urzędem pierwszego kapelana, sprawującego już od dawna obowiązki zwierzchnika kancelarii władzy. Z czasem zresztą nowy tytuł arcykanclerza wypiera dawne miano arcykapelana i stanowi już stałe określenie całości urzędu.

W końcowych ustępach pracy przedstawiona jest rola arcykanclerza — metropolity mogunckiego w trudnym okresie starań o utrzymanie jedności państwa i określenia podstaw i form zwierzchniej władzy.

Rozprawa Bärmanna przedstawia w przekonujący sposób dzieje wykształcenia się urzędu arcykanclerza. Czytelnik odczuwa tu jednak brak uwzględnienia — zwłaszcza w końcowych wywodach autora — zasadniczego problemu ustrojowego ówczesnych Niemiec przeciwstawienia się władzy cesarskiej wielkich feudałów świeckich i duchownych.

Gottfried Partsch w rozprawie pt. *Ein unbekannter Walliser Landfrieden aus dem XII Jh.* (s. 93—107) przedstawia i omawia tekst powstałego w latach 1179—1189 pokoju ziemskiego. Ze względu na niewielką ilość znanych nam i pochodzących z tego okresu „pokojów ziemskich”, wywody Partscha zasługują w pełni na uwagę. Dokument ten składa się z 13 krótkich postanowień i jak autor uważa, wykazuje wyraźne wpływy dawniejszych, wykształconych w kościele francuskim i wprowadzonych przez papieża końca XI w. do kanonicznego prawa powszechnego, nakazów obserwowania *pax Dei*. Partsch dochodzi również do wniosku, że znaleziony przez niego pokój ziemski miał za autora nie feudalnego zwierzchnika tego terytorium — biskupa diecezji Sion (Sitten), ale posiadających uprawnienia sądowe feudałów, wchodzących w skład *consilium baronum terrae*. W zakończeniu Partsch porównuje odnaleziony przez siebie pokój ziemski z współczesnymi tego rodzaju źródłami niemieckimi.

Rozprawa Hansa Eberhardta *Die Gerichtsorganisation der Landgrafschaft Thüringen im Mittelalter* (s. 107—182) przedstawia rozwój organizacji przestrzennej sądownictwa tego terenu. Autor, wykazując dużą erudycję, doprowadza na obszernej podstawie źródłowej do oznaczenia miejscowości, w których znalazły swą siedzibę sądy różnych instancji. Wyniki badań Eberhardta mogą zainteresować głównie badaczy dziejów Turynii jako odrębnego terytorium Rzeszy.

H. Angermeier w rozprawie *Begriff und Inhalt der Reichsreform* (s. 181—205) próbuje na tle piętnastowiecznych źródeł określić ówczesny sposób rozumienia terminów używanych przez licznych zwolenników wprowadzenia w Cesarstwie zmian ustrojowych. Najważniejszy z nich — określenie *reformatio* jest zdaniem autora rozumiane ówczesnie w sposób różny niż w języku współczesnej nauki. O ile dziś mówiąc o „reformach” kładzie się akcent na zmiany pozytywne danych form organizacyjnych w perspektywie przyszłości, o tyle średniowieczny termin *reformatio* rozumiano przede wszystkim jako dążenie do przywrócenia godnych uznania wzorów przeszłości. Był to więc synonim nie tyle „postępu”, ile „odnowienia”.

Nie można również — zdaniem autora — rozpatrywać programów piętnastowiecznych reform Cesarstwa, wysuwanych zresztą przez różne środowiska, w perspektywie późniejszych, a tym więcej współczesnych pojęć prawa państwowego, stosując np. schemat podziału władz do najbardziej wówczas istotnej sprawy przekształcenia najwyższych organów państwa. Nie należy tu również doszukiwać się zbyt łatwo tendencji do naśladowania współczesnych obcych wzorów ustrojowych, pochodzących z monarchii zachodnich opartych na autorytecie władzy królewskiej.

Angermeier uważa, że Niemcy XV w. stały przed alternatywą albo „odnowienia” władzy cesarskiej i wzmocnienia zależności lennej wielkich feudałów od najwyższego suwerena, albo uznania książąt za współuczestników w rządach państwem i jego organ wykonawczy. Dążenie do reformy było, co więcej, procesem długotrwałym, jego istota wyraża się więc w krzyżowaniu dwu tendencji — dążenia do „odnowienia” władzy cesarza, lub jej „zastąpienia”.

Rozprawa przynosi szereg interesujących uwag, nie wszystkie jednak wnioski jej autora przyjmuje czytelnik bez sprzeciwu. O ile można się zgodzić z dążeniem do odtworzenia sposobu rozumienia w danej epoce pewnych terminów, o ile zawsze aktualne jest przestrzeganie przed mniej lub bardziej nieświadomymi próbami prze-

noszenia wstecz późniejszych struktur i schematów pojęć, o tyle nie przekonuje obrona przez autora metoda przedstawiania doktryny politycznej Niemiec XV w. w niemal pełnym oderwaniu od historycznego kontekstu.

W następnej z kolei rozprawie — *Dauer und Vergänglichkeit im mittelalterlichen Recht* (s. 206—251) — podejmuje Hermann Krause próbę określenia pewnych tendencji średniowiecznego prawa występujących na tle jego stosunku do kategorii czasu. Z jednej więc strony autorytet prawa opiera się na jego „dawności”, przy czym nauka ówczesna dochodzi nieraz do konkluzji, że reguły zachowania się ludzi są odwieczne i muszą być przez nasz umysł odnajdywane, nie będąc jego wytworem. Zgodnie z tym założeniem, w praktyce średniowiecza dokument czy źródło prawa dawniej powstałe cieszy się większym autorytetem, ten sam punkt widzenia przemawia za zwiększeniem powagi całych zespołów prawnych przepisów, jak to uwydatnia się wyraźnie na tle recepcji prawa rzymskiego.

Obok tej tendencji występuje jednak druga, formalnie jej przeciwna. Wyraża się ona w dążeniu do ciągłej regeneracji prawa, do stałego odnawiania jego mocy wiążącej. W ten sposób można wytłumaczyć nie tylko znane zjawisko starań o potwierdzanie dawnych przywilejów, ale również usiłowanie doprowadzenia do formalnego zatwierdzenia wyroków czy ogólnych dyspozycji prawnych. Jak więc wytłumaczyć te starania o „odnowienie” mocy wiążącej prawnego przepisu? Odpowiadając na to pytanie autor wskazuje na dążenie do uzyskania w zatwierdzonym ponownie dokumencie pewniejszego środka dowodowego, także w perspektywie stosunków z potwierdzającym dawną dyspozycję.

Nasuwa się tu jednak dalsze pytanie — jaki jest wzajemny stosunek tych dwu różnych tendencji, czy wyrażają one zasadniczą, nie do pogodzenia sprzeczność? W obu wypadkach — odpowiada na to Krause — chodzi o uzupełnienie pewnego braku tkwiącego w stworzonym przez przemijającego człowieka prawie. Dyspozycje będące wynikiem woli śmiertelnego człowieka nie mogą powołać się na autorytet „dawności”, stąd konieczność ich formalnej roboracji.

Na tle tej zasadniczej tendencji zarysowują się zresztą bardziej konkretne argumenty, przemawiające za „odnowieniem prawa”. Dążenie to tłumaczy również brak wyraźnego ustalenia w teorii i praktyce, czy przywilej mimo zniknięcia jego wystawcy i odbiorcy ma pozostawać i nadal w mocy. Tego rodzaju wątpliwość tłumaczy występujące tak często w średniowiecznych dokumentach kościelnych i świeckich klauzule mające zapewnić „wieczną trwałość” zawartych w nich dyspozycji.

W ten sposób na tle średniowiecznego prawa można, zdaniem Krausego, odróżnić niejako dwie warstwy — prawa „starego” i „nowego”. Pierwszą kategorię reprezentują ludowe prawa szczepów germańskich, a w wiekach późniejszych ów zwyczaj przodków — *antiqua consuetudo*. „Prawem nowym” są normy wydawane przez króla czy panów feudalnych zasadniczo z przyzwoleniem *meliores et maiores terrae*.

Obie warstwy nie są łatwe do odróżnienia, można tu mówić o ich wzajemnym powiązaniu, w każdym razie autor widzi ogólną tendencję do nadawania prawu nowemu firmy prawa dawnego. Na tle tego płynnego procesu tendencje do wprowadzenia pewnego systemu, do uporządkowania kategorii pojęć, reprezentują dwa zespoły — prawa kanonicznego i rzymskiego, jednak i w nich obserwuje się działanie mechanizmu „dwu warstw”. W prawie kanonicznym zwycięża z czasem zdecydowanie zasada uznająca papieża za „pana kanonów”, przyznająca mu w pełni prawo zmieniania czy nawet odwoływania dawnych dyspozycji. Na tle poglądów ów dekretystów i dekrystalizować można proces odwracania waloru dwu tradycyjnych warstw prawa.

W nowej więc perspektywie prawo nowe, aktualna dyspozycja ma większy ciężar gatunkowy niż prawo dawne. Konkretyzacja tej zasady przebiega na tle nowych ustaleń, przyznających suwerenom pełną władzę w zakresie tworzenia prawa, uznających trwałość i nieprzemijalność państwa i innych struktur prawnych. Do końca XVIII w. jednak widać w nauce i praktyce pewne echa dawnych poglądów.

Rozprawa K r a u s e g o stawia po raz pierwszy problem stosunku średniowiecznego prawa do kategorii czasu i zawiera szereg interesujących stwierdzeń. Każdy historyk średniowiecznego prawa znajdzie tu uwagi zasługujące w pełni na prze-myślenie. Jeżeli też nie zawsze można przyjąć, że „wielka synteza” Krausego opierała się na wszystkich koniecznych przesłankach, to w każdym razie stanowi ona pierwszą interesującą próbę określenia stosunku średniowiecznego prawa do jednej z dwu zasadniczych kategorii określających działalność człowieka i ludzkiej zbiorowości.

K. S. B a d e r zajmuje się w swym szkicu pewnym wycinkiem struktury gospodarczej i prawnej średniowiecznej wsi (*Gartenrecht*, s. 252—279). Autora zajmują przede wszystkim stosunki wewnętrzne wsi, stąd w niedostatecznej mierze uwzględnia w swych rozważaniach konsekwencje jej zależności feudalnej. Bader streszcza pierwszy tom swej obszernej pracy poświęconej średniowiecznym stosunkom wiejskim, zajmując się następnie obszerniej określeniem istoty i prawnego położenia „ogrodu”.

Na tle ówczesnych źródeł przez „ogród” należy rozumieć odgraniczony wyrażnie, najczęściej otoczony płotem kawałek gruntu, przeznaczony na uprawę jarzyn. Tego rodzaju jednostka gospodarcza ulega odrębnemu traktowaniu w zwyczajach i przepisach obowiązujących na wsi, tak w perspektywie stosunków wywodzących się z tradycyjnej zasady wspólnej uprawy, jak i obciążeń na rzecz Kościoła i pana feudalnego.

Rozprawka B a d e r a stanowi typowy przyczynek dla zrozumienia stosunków i zwyczajów średniowiecznej wsi, czytelnik radby się jednak dowiedzieć, w jaki sposób na podstawie tego terminu doszło do określenia pewnej kategorii chłopów, występującej powszechnie w schyłkowym okresie feudalizmu.

G. B u c h d a poświęca swą uwagę pewnym elementom średniowiecznego prawa procesowego (*Die Rechtsmittel im sächsischen Prozess*, s. 274—348). Ponieważ dzieje prawa procesowego, a zwłaszcza występujące tu zjawisko recepcji i współistnienia poszczególnych wątków rozwojowych, nie są jeszcze w pełni znane, każda rozprawa poświęcona temu zagadnieniu zasługuje na szczególną uwagę. Buchda zwraca uwagę na trzy środki prawne, występujące na tle wykształconego już postępowania w krajach „prawa saskiego”, w szczególności 1. naganą wyroku (*Urteils-schelte*), 2. wniosek o wyjaśnienie zasadności decyzji sądu (*Läuterung*), 3. apelację.

Pierwsze dwa środki procesowe wywodzą się z tradycji dawnego porządku sądowego, apelacja stanowi produkt recepcji poprzez zasady procesu rzymsko-kanonicznego. O ile nagana wyroku występuje od XVI w. rzadziej, dwa dalsze środki procesowe utrzymują i nadal swą żywotność. Autor omawia apelację i *Läuterung*, określając charakterystyczne cechy tych form procesowych. Oba zawieszają wykonalność wyroku, z tym, że apelacja przenosi rozstrzygnięcie sprawy do wyższej instancji, podczas gdy o zasadności wniosku o wyjaśnienie decyduje trybunał rozstrzygający sprawę.

B u c h d e interesuje przede wszystkim wykształcenie się wniosku o wyjaśnienie (*Läuterung*). Formy tej nie spotyka się w księgach prawa saskiego, nie wykształciła się również z nagany wyroku. Interesujące są zresztą dzieje poglądów nauki na tę ostatnią formę procesową. W dawniejszej i współczesnej literaturze traktuje się na-

ganę jako wykształconą formę postępowania sądowego, spełniającą określone funkcje w przewodzie. Inne stanowisko zajął jednak E. Boehm, który starał się w opublikowanej w 1940 r. rozprawie udowodnić, że nagana wyroku nie stanowi określonego środka procesowego, a rozpowszechnione na tę instytucję poglądy stanowią wynik nieporozumienia (*der Schöppenstuhl zu Leipzig und der sächsische Inquisitionsprozess im Barockzeitalter*, Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtswiss., 1940—1942). Dodać tu wypada, że przez *Läuterung* Boehm rozumie wniosek strony pokrzywdzonej decyzją sądu o uzyskanie w tej samej instancji nowego rozstrzygnięcia na podstawie opinii wydanej przez autorytatywnych znawców prawa. Tego rodzaju środek procesowy występuje też — zdaniem Boehma — już w źródłach prawa saskiego XIII w.

Po przedstawieniu poglądów Boehma autor omawianej rozprawy stawia przed sobą zadanie udzielenia odpowiedzi na trzy pytania: 1. czy w średniowiecznym procesie prawa saskiego istniała nagana wyroku jako określony środek prawny; 2. jeżeli odpowie się wbrew twierdzeniom Boehma na to pierwsze pytanie twierdząco, to czy można na tle rozwoju procesu saskiego, w XIII—XIV w. dostrzedz wykształcanie się odrębnego środka prawnego; 3. jak powstała *Läuterung* i jaka jest postać tej instytucji w okresie XV—XVI w.

Buchda, odpowiadając na pierwsze z tych pytań, dochodzi na podstawie dokładnej analizy źródeł do wniosku przeciwnego niż Boehm i potwierdza w ten sposób raz jeszcze przyjętą w nauce tezę. Nagana wyroku jest więc określonym środkiem procesowym, nie odpowiadającym ani *Läuterung*, ani recypowanej od XV w. apelacji. Zdaniem Buchdy, dochodzi tu do przekształcenia pod wpływem recypowanych zasad prawnych tradycyjnej nagany w apelację. Autor nie zgadza się również z twierdzeniem Boehma, jakoby apelacja znana już była najwcześniejszemu procesowi saskiemu.

Odpowiadając na drugie postawione wyżej pytanie Buchda dostrzega w średniowiecznym procesie saskim tendencję znalezienia środka procesowego pozbawionego ryzyka, łączącego się z tradycyjną naganą. Na tle tego dążenia należy umieścić powstanie wniosku o wyjaśnienie (*Läuterung*). W XVI w. *Läuterung* przybiera postać środka procesowego powodującego zawieszenie wykonalności wyroku, przy czym w drugiej połowie tego wieku opinie oceniające zasadność decyzji sądu wydają już odrębne kolegia. Chodzi tu jednak nie — jak w wypadku nagany — o przeciwstawienie atakowanemu postanowieniu sądu swego projektu rozstrzygnięcia; strona stosująca *Läuterung* domaga się wyjaśnienia i uzasadnienia niezrozumiałej dla siebie decyzji. Tego rodzaju środek można było również skierować celem uzyskania wyjaśnienia zeznań świadka czy treści pozwu. Najczęściej stosowanie *Läuterung* występuje na tle postępowania dowodowego.

Po wszechstronnym rozważeniu dziejów powstania wniosku o wyjaśnienie, Buchda dochodzi do stwierdzenia, że od połowy XVI w. współistnieją na tle procesu w krajach prawa saskiego trzy środki procesowe: tradycyjna nagana wyroku, późniejsze *Läuterung* i zyskująca coraz większe znaczenie apelacja. W ciągu XVI w. *Läuterung* wykształca się jako środek procesowy o określonej formie i funkcjach, używany coraz częściej celem przeciwdziałania ostatecznemu wyrokowi.

Praca Buchdy, zajmująca się ważnymi elementami tak rozpowszechnego w średniowieczu saskiego procesu powinna zainteresować i naszych badaczy. Wynika z niej już teraz postulat zbadania dziejów prawa procesowego na tle obszerniejszego niż dotąd materiału źródłowego, przede wszystkim orzecznictwa. Dopiero tego rodzaju porównanie tradycyjnych poglądów z obszerną i ilustrującą praktykę procesową podstawą źródłową pozwoli na ich uściślenie i sprawdzenie.

Omawiany tom zawiera kilka krótszych rozprawek. Ograniczymy się tu do wy-

mienienia tytułów prac i ich autorów: Lizzie Carlsson, *Das Beilager im altschwedischen Eherecht*; W. Krogmann, *Eine lateinische Vorstufe ostfriesischer Bussregister*; G. Wolf, *Über die Wort- und Rechtsbedeutung vom „designare“ im IX und X J.*; R. Schmidt, *Die Torgauer Hochzeit als Beispiel für Rechtsform und Rechtsanschauung im 16. J.* Ostatnia z serii tych rozprawek zasługuje jednak na baczniejszą uwagę. Jej autorem jest uczony turecki, omawiający proces przyjmowania przez Turcję form prawa europejskiego w porównaniu ze znanymi zjawiskami recepcji w krajach Zachodu (Hifzi Veldet Velidedeoglu, *Das Problem der Rezeption in der Türkei im Vergleich mit Rezeptionen in Europa*, s. 382—388).

Rozprawa zajmuje się zagadnieniem nie tylko nowym na łamach „Zeitschrift”, ale również z reguły pomijanym przez europejską naukę. O ile bowiem powstanie prawa islamu i wykształcenie się jego klasycznych form i instytucji zostało w nauce europejskiej opracowane, o tyle dzieje późniejszego rozwoju prawa w krajach muzułmańskich zostały ujęte jedynie w formie ogólnych zarysów. Autor zaczyna swoją krótką rozprawkę (stanowiącą powtórzenie komunikatu przedstawionego XI Zjazdowi Historyków Niemieckich, który odbył się w 1956 r. we Fryburgu) od przypomnienia faktu przejścia przez Turcję najważniejszych swych kodeksów bezpośrednio z Zachodu i oparcia całości swych stosunków prawnych na podstawie laickiej. Od 1926 r. obowiązuje w Turcji kodeks cywilny oparty na szwajcarskim, karny — na włoskim i handlowy — na niemieckim pierwowzorze. Autor zauważa słusznie, że ten znany fakt znajduje swe wytłumaczenie w dawniejszym już procesie przyjmowania przez Turcję wzorów europejskich i zrywania z tradycjami prawa wyznaniowego.

Problem recepcji w imperium ottomańskim istnieje wyraźnie już od połowy ubiegłego w. W 1839 r. sułtan, dotąd władca w pełni absolutny, wydał orędzie zapowiadające wydanie nowych, odpowiadających potrzebom kraju praw, zapewniających obywatelom zachowanie ich życia, czci i mienia. W realizacji tych założeń już wówczas sięgnięto w Turcji do pewnych wzorów prawa zachodnioeuropejskiego.

Autor nie ogranicza się jednak do samego zarejestrowania faktu recepcji, próbując znaleźć tu głębsze jego wytłumaczenie. Nie można — jego zdaniem — przenosić na teren Turcji połowy XIX w. tych przesłanek, które leżały u podstaw powszechnego dążenia do kodyfikacji, występującego w Europie mniej więcej wiek wcześniej. Oba te różne zjawiska recepcji mają jednak wspólną podstawę; i w Europie w XVIII w. i w Turcji o wiek później przemiany gospodarcze i wyraźny postęp techniczny postuluwały konieczność wprowadzenia nowych prawnych określeń. Turcja XIX w., wchodząca w ściślejsze niż dotąd związki gospodarcze z Europą, szukać musiała dla nowych sytuacji rozwiązań poza zakresem tradycyjnego prawa wyznaniowego.

Tym dążeniom do przejścia prawa obcego i laicyzacji sprzeciwiały się w dziewiętnastowiecznej Turcji wpływowe sfery zachowawcze, których agitacja znajdowała wyraźny oddźwięk w szerokich masach. Sytuacja ówczesna nie dojrzała jeszcze do wydania nowych praw, zrywających z tradycyjnym kanonicznym szariatem i wprowadzających oparte na wzorach europejskich zasady. Już w połowie XIX w. uczyniono tu jednak pierwszy wyłom, wprowadzając w Turcji prawo handlowe oparte na kodeksie francuskim z 1807 r. Miało to dalszy skutek, mianowicie powstanie w kraju obok dawnych trybunałów wyznaniowych — instancji laickich, rozstrzygających konflikty wynikłe z handlowych stosunków.

To ostatnie spostrzeżenie autora zasługuje zresztą na podkreślenie i pewne uzupełnienie. W świecie islamu istnieją w chwili obecnej trzy zasadnicze typy organizacji sądowej, oparte na różnych systemach prawa materialnego. Pierwszy repre-

zentowany jest właśnie przez Turcję, gdzie od roku 1924 sądownictwo i prawo uległo pełnej laicyzacji, drugi, w tej chwili w krajach islamu najczęstszy, wyraża się w istnieniu sądów świeckich, stosujących prawo stanowione i wyznaniowych, wprowadzających w życie zasady szariat, w niektórych wreszcie krajach, jak Jemen czy Arabia Saudyjska, obowiązuje tylko prawo wyznaniowe i działają trybunały religijne.

Vilide de oğlu wymienia ustawy tureckie wydane w latach 1860—1881 oparte również na wzorach zachodnich, zwracając równocześnie uwagę na fakt skodyfikowania najważniejszego działu prawa — prawa cywilnego materialnego na podstawach wyraźnie wyznaniowych (lata 1870—1877). I tu uwidatnia się wyraźny wpływ sfer konserwatywnych, uważających zespół przepisów szariat za prawo idealne i odpowiadające potrzebom państwa niezależnie od zmieniających się warunków. Mimo postępującej laicyzacji pewnych działów prawa administracyjnego, dominanta kanonicznego szariat trwała w Turcji do 1926 r., kiedy to laickie już formalnie państwo przyjęło w całości trzy główne kodeksy zachodnie.

Autor rozprawy rozróżnia współcześnie cztery zasadnicze kręgi prawne, a to „rzymsko-germański”, „anglosaski”, „socjalistyczno-komunistyczny” i wreszcie obszar „wyznaniowego prawa islamu”. Turcja w 1926 r. przeszła z tego ostatniego do kręgu prawa rzymsko-germańskiego i fakt ten jest — zdaniem autora — najważniejszym przykładem recepcji od przejścia wzorów rzymskich przez Europę zachodnią. Dla uczonych tureckich wynika stąd postulat zapoznania się z dziejami recepcji praw obcych w Europie; istnieje tu jednak zasadnicza różnica w porównaniu do zjawiska przejścia systemów europejskiego ustawodawstwa przez Turcję. Recepcje europejskie — zwłaszcza w swych formach osiemnasto i dziewiętnastowiecznych, stanowiły bowiem przykład przeniesienia określonych zespołów obcych przepisów na teren posiadający podobne warunki i tradycje. Zjawisko to przebiega w zupełnie innych warunkach w Turcji, opartej tradycyjnie na zasadniczo odmiennym systemie prawa wyznaniowego, nie przechodzącej w przeszłości recepcji prawa rzymskiego, posiadającej wreszcie odmienną kulturę i różne warunki geograficzno-gospodarcze.

W 30 lat po przejściu przez Republikę Turecką kodeksu cywilnego szwajcarskiego okazuje się, że wprowadzenie w życie nowych form nawet w zakresie opartego na wyraźnych postulatach wyznaniowych prawa spadkowego — nie napotkało na większe trudności. Od 5 lat pracuje też w Turcji komisja zajmująca się przygotowaniem nowel, mających usunąć istniejące jeszcze trudności w zakresie stosowania prawa rodzinnego, spadkowego i rzeczowego.

Z końcowych uwag pracy dowiadujemy się, że niedawno zostały przełożone na język turecki „Instytucje” Gaiusa i Justyniana; w ten sposób studenci nie znający łaciny mają okazję zapoznania się bezpośrednio ze źródłowymi tekstami prawa rzymskiego.

Krótką rozprawka tureckiego uczonego zawiera z jednej strony ciekawy materiał informacyjny, z drugiej — zapoznaje czytelnika z współczesnym przenikaniem wzorów europejskich do prawa obowiązującego w państwach Islamu. Zjawisko to występuje w zasadzie współcześnie we wszystkich niemal krajach muzułmańskich. Należy tu jednak zauważyć, że wnioski autora nie mogą być uogólniane. Droga Turcji do pełnej laicyzacji i przejścia wzorów zachodnich nie jest, jak to już dzisiaj wyraźnie widać, wzorem dla innych krajów islamu. Inne współczesne państwa muzułmańskie, mimo przejścia pewnych schematów i struktur prawnych europejskich, nie zrywają jednak tak zdecydowanie z własną przeszłością, nie uważają też, że droga do postępu wieść musi przez pełne przejście wzorów zachodnich.

Wśród zamieszczonych w zakończeniu tego tomu licznych recenzji nowych dzieł

warto zwrócić uwagę na następujące pozycje: H. Mitteis, *Die Rechtsidee in der Geschichte*, Weimar 1957, zawiera wydane w 6 lat po śmierci wielkiego uczonego jego krótsze artykuły i rozprawy; *Syntagma Friburgense Historische Studien*, Herman Aubin dargebracht zum 70. Geburtstag, Lindau und Konstanz 1956, zawiera m. in. artykuł E. W. Zeedena, omawiającego wpływy Kalwina na ruch reformacyjny Polski i Litwy (*Calvins Einwirken auf die Reformationen in Polen-Litauen. Eine Studie über den Reformator Calvin im Spiegel seiner polnischen Korrespondenzen*). Wśród pozycji angielskich zwraca uwagę powtórne wydanie części prac wybitnego uczonego, twórcy angielskiej szkoły historycznej, F. W. Maitlanda (*Selected Historical Essays*, Cambridge 1957).

Prace F. Redlicha (*De praeda militari. Looting and Booty 1500—1815*, Wiesbaden 1956) oraz R. Rie (*Der Wiener Kongress und das Völkerrecht*, Bonn 1957) powinny zainteresować badaczy dziejów prawa narodów. Warto tu wymienić również studium H. Nottarpa *Gottesurteilen*, München 1956. Uczony ten, zajmujący się już od dawna tą ciekawą i niezmiernie żywotną instytucją średniowiecza, uwzględnia w swej rozprawie również stosunki polskie.

Dwie recenzje 75 tomu *Germanistische Abteilung* poświęcone są pracom autorów polskich. W. Weizsäcker omówił rozprawę W. Maisla, *Sąd wyższy prawa magdeburckiego w Poznaniu (do końca XVI w.)*, a W. Wegener pracę L. Pauli, *Jan Nixdorf, pisarz prawa procesowego*.

Tom zamyka *in memoriam* poświęcone zmarłym ostatnio uczonym: W. Schönfeldowi, O. Stolzowi, G. Boehnemu i F. Eckhardowi.

LESZEK WINOWSKI (Wrocław)