

Uniwersytet Szczeciński
Wydział Prawa i Administracji
Katedra Prawa Rzymskiego, Historii Prawa i Doktryn
Polityczno-Prawnych

Sapientia Iuris. Prawo
Rzymskie i Kanoniczne.
Historia Prawa 1 (2018)
Numer 1

2018

**Sapientia Iuris. Prawo Rzymskie i Kanoniczne. Historia Prawa
Numer 1 (2018)**

Redakcja Naukowa:

Dr hab., prof. US Ewa Gajda

Rada Naukowa:

Krzysztof Amielańczyk (*Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie*), Başak Başoğlu (*İstanbul Kemerburgaz University*), Zuzanna Benincasa (*Uniwersytet Warszawski*), Helle Blomquist (*Univeristy of Copenhagen*), Pauline Chorus-Slavenburg (*Universiteit Leiden*), Ileana del Bagno (*Università degli Studi di Salerno*), Antoni Dębiński (*Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*), Marzena Dyjakowska (*Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*), Luiz Fabiano Corrêa (*Universidade Estadual Paulista*), Ewa Gajda (*Uniwersytet Szczeciński*), Jacob Giltaji (*Univeristy of Helsinki*), Tomoyoshi Hayashi (*Osaka Univeristy*), Danuta Janicka (*Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu*), Maciej Jońca (*Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*), Arndt Künnecke (*Okan University*), Ekrem Kurt (*MEF Univeristy*), Marek Kuryłowicz (*Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie*), Paola Lambrini (*Università degli Studi di Salerno*), Ulrike Müßig (*Universität Passau*), Zbigniew Naworski (*Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu*), Piotr Niczyפורוק (*Uniwersytet w Białymstoku*), Tomasz Palmirski (*Uniwersytet Jagielloński*), Anna Pikulska-Radomska (*Uniwersytet Łódzki*), David Pugsley (*University of Exeter*), Oğuz Polat (*Acıbadem Üniversitesi*), Pasquale Policastro (*Uniwersytet Szczeciński*), Merike Ristikivi (*Univeristy of Tartu*), Javier E. Rodriguez Diez (*Erasmus Universiteit Rotterdam*), Stanisław Salmonowicz (*Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu*), Takeshi Sasaki (*Kyoto University*), Anna Seelentag (*Frankfurt University*), Michał Skřejpek (*Karls Universität*), Andrzej Sokala (*Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu*), Laura Solidoro (*Università degli Studi di Salerno*), Piotr Stanisław (*Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*), Zbigniew Suchecki (*Papieski Wydział Teologiczny Św. Bonawentury Seraphicum w Rzymie*), Renata Świrgoń-Skok (*Uniwersytet Rzeszowski*), Minoru Tanaka (*Nanzan University*), Anna Tarwacka (*Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie*), Kaius Tuori (*Univeristy of Helsinki*), Daniil Tuzov (*University of Saint Petersburg*), Jakub Urbanik (*Uniwersytet Warszawski*), Krzysztof Warchałowski (*Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie*), Adam Wątor (*Uniwersytet Szczeciński*), Jacek Wiewiorowski (*Uniwersytet Gdański*), Laurens C. Winkel (*Erasmus Universiteit Rotterdam*), Witold Wołodkiewicz (*Szkoła Wyższa Psychologii Społecznej w Warszawie*), Tomoyo Yoshimura (*Hiroshima International University*), Maria Zabłocka (*Uniwersytet Warszawski*), Jan Zabłocki (*Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie*), Andrzej Zakrzewski (*Uniwersytet Warszawski*)

Recenzenci numeru pierwszego:

Dr hab., prof. UMK Marek Sobczyk,

Dr hab., prof. UMK Zbigniew Naworski

Sekretarze Redakcji:

Dr Marek Tkaczuk,

Dr Radosław Zych

Redaktor techniczny:

Mgr Tymoteusz Mikołajczak

Spis treści

Marzena Dyjakowska

*Rola prawa rzymskiego w orzecznictwie sądu asesorskiego w Wilnie w świetle
Decisiones Lituanicae Piotra Rojzjusza. Zarys problematyki.....*3

Marek Kuryłowicz

*Henryk Kupiszewski und zeitgenössische romanistische Diskussionen in Polen.....*13

Elżbieta Loska

*Interpretacja Senatus Consultum de Laribus a teksty źródłowe.....*25

Anna Tarwacka

*Jak wynająć prostytutkę? Problemy interpretacyjne przy lekturze Plauta
(Truc. 141-151).....*36

Piotr Sadowski

*Interpretacja Breviarium Alarici w odniesieniu do XVI księgi Kodeksu Teodozjań-
skiego.....* 46

Renata Świrgoń-Skok

*Kilka uwag interpretacyjnych na marginesie D. 46,3,98,8 (Paulus).....*67

Jacek Wiewiorowski

*O korzyściach płynących z uważnej lektury: krótkie uwagi na temat C. Th. 5.7.1
(=Brev. 5.5.1) = C. 8.50.19 (a. 366).....*82

Jan Zabłocki

Testament kobiet na zgromadzeniach ludowych..... 102

Dr hab. profesor nadzwyczajny Marzena Dyjakowska,
Katolicki Uniwersytet Lubelski im. Jana Pawła II w Lublinie

Rola prawa rzymskiego w orzecznictwie sądu asesorskiego w Wilnie w świetle *Decisiones Lituanicae* Piotra Rojzjusza. Zarys problematyki

Hiszpan Pedro Ruiz de Moroz, znany w Polsce pod zlatynizowanym nazwiskiem Rojzjusz, stanowi przykład renesansowego uczonego, który dzięki wykształceniu w prawie rzymskim, jednej z podstaw ówczesnej europejskiej kultury prawnej, nie tylko mógł poświęcić się działalności dydaktycznej w Uniwersytecie Krakowskim, ale i z sukcesem pełnił funkcję doradcy królewskiego oraz działał w wymiarze sprawiedliwości Polski i Wielkiego Księstwa Litewskiego. Znajomość prawa rzymskiego okazywała się pomocna zarówno w przypadkach konieczności wypełniania luk w prawie, jak i niejasnych przepisów, m.in. prawa magdeburskiego obowiązującego w miastach litewskich.

Rojzjusz studiował prawo rzymskie w akademii w Lorydzie, skąd około 1537 r. udał się do Włoch, gdzie kontynuował studia w Bolonii, Padwie i w Rzymie, a także – prawdopodobnie – w Wenecji i Florencji. Jednym z jego bolońskich mistrzów był Andreas Alciatus (1492-1550 r.), twórca nowej szkoły badań nad prawem rzymskim – *mos gallicus*. W początkach 1542 r. Rojzjusz przybył do Krakowa i wkrótce potem objął Katedrę Prawa Rzymskiego w Akademii Krakowskiej. Wykładał do 1550 lub 1551 r. Pierwszego października 1549 r. został mianowany doradcą królewskim. Około 1552 r. został – z kolei – mianowany asesorem sądu królewskiego, co spowodowało konieczność przeprowadzki do Wilna, gdyż król Zygmunt August po śmierci Barbary Radziwiłłówny osiadł na stałe na Litwie. Od 1561 r. Rojzjusz wszedł także w skład sądu asesorskiego litewskiego, wraz z biskupem Janem Domaniewskim i sekretarzem królewskim Stanisławem Narkuskim¹.

Z praktyką prawniczą Rojzjusza – w związku z orzekaniem w sądzie asesorskim litewskim, stanowiącym instancję apelacyjną dla sądów miast królewskich na Litwie – powiązane jest powstanie dzieła *Decisiones (...) de rebus in sacro auditorio Lituanico ex*

¹ T. FIJAŁKOWSKI, *Piotr Rojzjusz – polski romanista XVI wieku. Zarys problematyki*, [w:] *Z dziejów polskiej kultury umysłowej w XVI i XVII w.*, Wrocław 1976, s. 9-11.

appellatione iudicatis, po raz pierwszy wydanego w Krakowie w 1565 r.² Autor zawarł w nim pięć wyroków opatrzonych obszernym komentarzem. Poglądy na rolę prawa rzymskiego w stosowaniu prawa krajowego najdobitniej wyraża wstęp w formie listu dedykacyjnego kierowanego do króla Zygmunta Augusta. Rojzjusz rozpoczął swe rozważania od wykazania wyższości organów stosujących prawo nad prawodawcą, podkreślił ogromne znaczenie znajomości prawa, a zwłaszcza prawa rzymskiego. Krytycznie oceniając ową znajomość wśród Polaków wyraził pogląd, iż nie mają racji ci, którzy głoszą, że Polacy mają własne prawa i nie potrzebują obcych. Inne kraje europejskie bowiem, posługujące się własnymi prawami, nie „wstydzą się” odwoływać się do prawa rzymskiego w razie luk albo niejasności w prawach rodzimych. W całej Europie zatem – jak twierdził Rojzjusz – prawo rzymskie wypełniało zarówno luki występujące w prawach krajowych, jak i służyło jako kryterium interpretacyjne w razie niejasności przepisów. Wykazawszy bezzasadność argumentu, że posługiwanie się prawem rzymskim świadczy o zależności od Cesarstwa, autor *Decisiones (...)* podkreślał, że suwerenne państwa europejskie sięgają do tego prawa ze względu na jego doskonałość, co powinni czynić także Polacy. I tak w prawie ziemskim, zarówno zwyczajowym, jak i stanowionym prawo rzymskie należałoby stosować subsydiarnie. W prawie niemieckim natomiast, obowiązującym w miastach oraz w Prusach, znajomość prawa rzymskiego jest konieczna, gdyż znajduje ono – wobec licznych luk – bezpośrednie zastosowanie³. Ta ostatnia wypowiedź autora *Decisiones (...)* wskazuje, iż postrzegał on prawo rzymskie – przede wszystkim – jako źródło norm stosowanych przed sądami miejskimi w kwestiach nieuregulowanych przez obowiązujące w miastach prawo niemieckie. Przypisywał mu zarazem rolę dyrektywy interpretacyjnej w razie niejasności prawa niemieckiego, o czym świadczą zwłaszcza szczegółowe rozważania nad poszczególnymi rozstrzygnięciami. Pomimo że podstawę rozstrzygnięcia stanowiło obowiązujące w miastach prawo magdeburskie, dla wyjaśnienia spornych kwestii, ogromnie pomocne okazywało się prawo rzymskie⁴.

² Dzieło zostało wydane jeszcze dwukrotnie: we Frankfurcie nad Menem w 1570 r. i w Wenecji w 1572 r.

³ P. ROYSIUS, *Epistola ad Sigismundum Augustum Poloniae Regem Principem Optimum Maximum*, [w:] *Decisiones (...)* de rebus in sacro auditorio Lituanico ex appellatione iudicatis, Cracoviae 1565, *passim*.

⁴ Z przywileju lokacyjnego Wilna wydanego przez Władysława Jagiełłę w 1387 r. wnioskować można, że król pragnął zrównać pozycję Wilna ze stołecznym Krakowem. Chodziło zatem o stworzenie warunków zachęcających obcych kupców i rzemieślników do osiadania w stolicy Wielkiego Księstwa. Wzorem dla miast na prawie magdeburskim na Litwie stały się więc nie miasta niemieckie, ale polskie. Upowszechnianie się prawa magdeburskiego od XV w. miało miejsce zwłaszcza w zachodniej części Wielkiego Księstwa.

Dwa pierwsze rozstrzygnięcia dotyczyły prawdopodobnie tego samego stanu faktycznego. Podstawowa wątpliwość, która wymagała wyjaśnienia, odnosiła się do ważności testamentu sporządzonego przez samobójcę. Pewien człowiek targnął się na swoje życie zadawszy sobie ranę w brzuch. Następnego dnia w stanie agonalnym (*desperata iam salute*) sporządził testament. Jego bracia, którzy dziedziczyliby z ustawy, twierdzili, że testament jest nieważny, ponieważ zmarły sporządzając go nie był w pełni władz umysłowych. Argumentowali to tym, że nie jest przy zdrowych zmysłach ktoś, kto zadaje sobie śmierć, a przecież ustawy zabraniają testowania osobom nie mogącym używać rozumu (*qui iudicio carent*). Z przeciwstawnym twierdzeniem wystąpiła wdowa po zmarłym – na rzecz której w kwestionowanym testamencie umieszczony został zapis – dowodząc, że w chwili sporządzenia testamentu jej mąż był w pełni władz umysłowych. Po targnięciu się na swoje życie spadkodawca wezwał bowiem notariusza, w obecności którego złożył oświadczenie ostatniej woli. Co więcej, odbył spowiedź, otrzymał rozgrzeszenie i przyjął Komunię św., czego nie może wszakże dostąpić nikt będący niespełna rozumu. Przytoczono także słowa notariusza, w których na początku testamentu – jak zwykle ma to miejsce – stwierdzono, że zmarły jest zdrowy na ciele i umyśle, powołując także treść pisma królewskiego zatwierdzającego testament. Sprawa trafiła do Augustyna Rotundusa, wójta wileńskiego, który – po długim namyśle – nie mogąc podjąć decyzji co do ważności testamentu, zwrócił się do sądu królewskiego. Rotundus uznał sąd ten za najbardziej kompetentny do zinterpretowania pisma, gdyż – jak wynika z konstytucji cesarskiej (C. 1,14,9) – najwłaściwszej wykładni udzieli ten, od kogo pochodzi akt. Rozstrzygnięcia wymagały – przede wszystkim – kwestie: czy spadkodawca miał zdolność do sporządzenia testamentu, a także, czy uczynił to zgodnie z prawem. Rojzjusz opierając się na źródłach prawa rzymskiego oraz na literaturze prawniczej uznał, że popełnienie samobójstwa nie stanowi dowodu na istnienie choroby psychicznej. Gdyby nawet było inaczej, testament sporządzony przez osobę chorą psychicznie należy uznać za ważny. Co więcej, w analizowanym przypadku uznanie spadkodawcy – przez jego braci – za chorego psychicznie oparte zostało tylko na fakcie targnięcia się zmarłego na własne życie, a to – jak wykazał Rojzjusz na podstawie źródeł prawa rzymskiego – jest założeniem błędnym. Przyczyn samobójstwa może być bowiem wiele, np. w konstytucji Antoninusa (C. 9,50,1) i w wypowiedzi Marcjanusa (D. 48,21,3,4) wy-

mieniony jest strach przed oskarżeniem lub przed groźącą karą⁵. Do przyczyn takich należy ponadto: znużenie życiem (według Marcjanusa – D. 48,21,3,4 i Meneniusa – D. 49,16,6,7), brak wytrzymałości na ból, wstyd, zły stan zdrowia nierokujący poprawy⁶, czy wreszcie chęć zdobycia popularności (według Ulpiana – D. 28,3,6,7). Wykazawszy, że choroba psychiczna spadkodawcy ani inna przyczyna mogąca przesądzić o nieważności testamentu nie została udowodniona, Rojzjusz przystąpił do rozwiązania kwestii ważności testamentu samobójcy. Pogląd, iż sam fakt targnięcia się na życie nie przesądza o nieważności, wsparł fragmentem komentarza Ulpiana do pism Sabinusa (D. 28,3,6,7). Istotne jest bowiem, z jakiej przyczyny nastąpiło samobójstwo. Wyjaśnienia wymagało wreszcie ustalenie ważności kwestionowanego testamentu w świetle prawa magdeburskiego. I tak Rojzjusz przytoczył art. 65 *Ius municipale Magdeburgense* (tj. *Weichbildu*), zgodnie z którym osoba obłożnie chora nie mogła bez zgody spadkobierców alienować mienia o wartości powyżej trzech solidów (szelągów). Przy pomocy źródeł prawa rzymskiego Rojzjusz dokonał interpretacji tego przepisu, analizując znaczenie pojęć: „choroba obłożna” oraz „spadkobierca” – z uwzględnieniem szerokiego rozumienia ostatniego z wymienionych pojęć – także: „spadkobierca ustawowy”. Z tego powodu, że w rozstrzyganym przypadku spadkodawca, będąc bliski śmierci, dokonał na rzecz żony zapisu testamentowego o wartości, jak można się domyślać, powyżej trzech szelągów i bez zgody braci testament należałoby uznać za nieważny.

Przypuszczalnie tenże stan faktyczny stał się punktem wyjścia do rozważań prowadzących do drugiego rozstrzygnięcia. Podstawowa wątpliwość dotyczyła prawnego znaczenia formuły zazwyczaj umieszczanej przez notariuszy na początku testamentu, iż testator jest chory na ciele, ale zdrowy na umyśle. Wątpliwość ta stała się punktem wyjścia do wyjaśnienia kilku kwestii ubocznych, m.in. większej wiarygodności notariusza – w porównaniu z wiarygodnością woźnego sądowego oraz sposobów badania zdrowia psychicznego. Ostatecznie autor *Decisiones* (...) podzielił stanowisko, że omawiana klauzula nie ma żadnego znaczenia prawnego, a jej umieszczenie nie wpływa na ważność testamentu. Zadaniem notariusza jest bowiem spisanie testamentu i wszystko, co wykracza poza tę czynność, nie należy do istoty rzeczy. Stanu zdrowia i umysłu tego, kto dyktuje testament, nie można poznać zmysłami, nie sposób o nim po-

⁵ Rojzjusz powołane źródła zilustrował licznymi przykładami zaczerpniętymi z literatury rzymskiej, m.in. z *Res gestae* Ammiana Marcelina, *Historia* Kwintusa Kurcjusza, [w:] *Decisiones*, s. 20-26.

⁶ Choć *doloris impatientia* i *pudor* również wymienione są w powołanej wypowiedzi Marcjanusa, Rojzjusz powołał również liczne źródła literackie, *ibid.*, s. 20-26.

świadczyć – co uzasadnić można m.in. glosą do *Responsiones Modestyna* (D. 28,7,27). Miarodajnie można jedynie poświadczyć samą treść wypowiedzi spadkodawcy, co potwierdza Paulus de Castro w komentarzu do C. 4,20,4.

Analizę trzeciego rozstrzygnięcia rozpoczął Rojzjusz od sformułowania wątpliwości, nie zaznajamiając wszak czytelnika ze stanem faktycznym, z którego ona wynikała. Czy mianowicie powinien zostać ukarany ten, kto próbował skłonić notariusza – działającego w dobrej wierze – do sporządzenia dokumentu poświadczającego nieprawdę, a jeśli tak, jaką karę należałoby wymierzyć. Rojzjusz zaznaczył, iż w analizowanym przypadku nie chodzi o przestępstwo fałszerstwa (*falsum*), ale wyłudzenia (*obreptio*). Nie można bowiem zarzucić fałszerstwa ani notariuszowi, który nie będąc świadom rzeczywistego stanu rzeczy nie działał w zamiarze umyślnym, ani też temu, kto nakłaniał notariusza, on bowiem dokumentu nie sporządził. Ponieważ jak można wnioskować ze sformułowania problemu, ostatecznie do sporządzenia dokumentu nie doszło, miało miejsce usiłowanie, a nie dokonanie wyłudzenia. Rojzjusz powołując argumenty na rzecz niekaralności usiłowania posłużył się m.in. przykładem z prawa rzymskiego, że nie wykacza przeciw ustawie przeciwko zbytkowi – bliżej nieokreślonej *lex vestiaria* – kobieta, która sprawiła sobie suknię większej wartości, niż dozwolona prawem, jeśli by jej nie nosiła. Przykład ten stał się punktem wyjścia do obszernej dygresji na temat rozrzutności kobiet i prawodawstwa, które jawi się jako jedyny sposób, by rozrzutności zapobiegać. Jeszcze szerszy wywód dotyczy sposobu ustalenia miejsca pochodzenia i zamieszkania – również niezwiązany w sposób bezpośredni z głównym nurtem rozważań. Autor *Decisiones* (...) wyszedł mianowicie z założenia, że zazwyczaj nie podlega karze usiłowanie, ale nawet dokonanie, jeśli sprawca doprowadziłby do przywrócenia stanu poprzedniego, gdyż czyn traktuje się wówczas jako niebyły. Jako przykład posłużył Rojzjuszowi sprawca ucieczki, który powrócił oraz legatariusz, który otrzymane w drodze zapisu pieniądze, przeznaczone na rzecz Kościoła – wbrew woli spadkodawcy przeznaczył na kupno domu – jeśliby następnie dom zostałyby zbyty. Podobnie dzieci zmarłe tuż po urodzeniu – wywodził dalej Rojzjusz – traktuje się jako nigdy nienarodzone, a co do osób zmarłych, które zostały przywrócone do życia, przyjmuje się, że nigdy żyć nie przestały. Rojzjusz przywołał tu rzymską zasadę stosowaną w prawie spadkowym (C. 6,29,3; D. 28,2,12), którą – jak podkreślił – posłużył się jako doradca przy sprawie rozstrzyganej w Krakowie, iż dziecko zmarłe tuż po urodzeniu nie jest spadkobiercą po swym ojcu, a tym samym nie może być spadkodawcą (w odniesieniu do analizowane-

go kazusu –w stosunku do swej matki). Podobnie – jak wywodził dalej autor *Decisiones* (...) – dla ustalenia miejsca pobytu osoby lub położenia rzeczy istotne jest, gdzie dana osoba lub rzecz znajdują się stale, a nie tymczasowo. Przywołana została następnie dyskusja autorów dzieł prawniczych dotycząca ustalenia miejsca urodzenia człowieka. Rojzusz przychylił się do opinii, iż za takowe należy generalnie uznać miejsce pochodzenia rodziców. O zamieszkaniu decyduje z kolei nie tylko faktyczny pobyt osoby w danym miejscu, ale i wola ustanowienia tam zamieszkania.

Choć generalnie – jak stwierdził Rojzusz – usiłowanie nie jest karane, jednak w przypadku niektórych, szczególnie ciężkich przestępstw istnieją od tej reguły wyjątki. Jako przykład wskazał obrazę majestatu, której wszelkie formy stadialne – z zamiarem włącznie – podlegają karze, co wynika zwłaszcza z C. 9,8. Ostatecznie doszedł do konkluzji, że należy karać usiłowanie popełnienia jedynie poważnych przestępstw. Ponieważ wyłudzenie uznać należy za przestępstwo ciężkie – w czterostopniowej skali jest to przestępstwo stopnia trzeciego – należy je karać tak samo, jak oszustwo, które także jest przestępstwem publicznym.

Podstawą czwartego rozstrzygnięcia była kwestia nieusprawiedliwionego niestawiennictwa w sądzie. Asumpt do rozważań dał przypadek, kiedy to pozwany jako przyczynę nieobecności wskazał uczestnictwo w procesie przed innym sądem. Należało zatem odpowiedzieć na sformułowane na początku wywodu pytanie, czy tego rodzaju przyczynę nieobecności należy uznać za wystarczającą. Zgodnie ze *Zwierciadłem Saskim* (księga 2 art. 7), które stanowi źródło obowiązującego prawa, istnieją tylko cztery przyczyny usprawiedliwiające nieobecność: niewola wojenna (*captivitas*), choroba (*infirmitas*), podróż zagraniczna (*peregrinatio*), a także wyjazd w sprawach państwowych. Skoro jednak – jak twierdzi w oparciu o opinię Bartolusa de Saxoferrato dotyczącą stwierdzenia Ulpiana, że wyjątek potwierdza regułę, w pewnych przypadkach prawo w drodze wyjątku na coś zezwala, a w innych przypadkach czegoś zabrania. Dlatego, zdaniem Rojzusa, należy – wbrew niektórym poglądom, ale zgodnie z opiniami interpretatorów prawa niemieckiego – usprawiedliwione byłoby niestawiennictwo z powodu powodzi, bezprawnego odebrania konia, zagranicznej podróży w sprawach handlowych, albo załatwiania spraw swego pana. Rojzusz opowiedział się także za uwzględnieniem konieczności stawiennictwa przed sądem wyższym, gdzie proces „o większe” już się zaczął. Jeśliby natomiast sprawy były podobne lub oba sądy były równego stopnia, wybór sądu należy pozostawić samemu zainteresowanemu, a ukarać go dopiero za nieobecność

przed oboma. Nie jest bowiem możliwa jednoczesna obecność w dwóch różnych miejscach. Niemiecki interpretator – jak zaznaczył Rojzjusz – uzasadnił dopuszczenie wskazanych wyjątków bliższą lub dalszą analogią z przypadkami wymienionymi w prawie. Przykładowo: przeszkodę w postaci powodzi można przyrównać do choroby, a wyjazd w sprawach handlowych do podróży. Wszystkie przeszkody można zatem sprowadzić do czterech powyższych przypadków. Ponieważ – jak zauważył Rojzjusz – po wielokroć strony przegrywają sprawę wskutek zwłoki zasługującej na uwzględnienie, przedstawił szczegółowo cztery wymienione powody nieobecności. W oparciu o źródła prawa rzymskiego wyliczył następnie przyczyny, dla których nie można danej osoby wzywać do stawiennictwa przed sądem: według Ulpiana – zawarcie małżeństwa (D. 2,4,2) i pełnienie świątych obrzędów przez kapłana (D. 2,4,2); wedle Ulpiana i Callistratusa – uczestnictwo w pogrzebie (D. 2,4,2; D. 2,4,3), albo też – zgodnie z konstytucją Aleksandra Sewera – towarzyszenie przez żonę mężowi w wyprawie wojennej (C. 2,51,1). Istotne jest wreszcie, by osoba wezwana do sądu wyruszyła w czasie umożliwiającym terminowe przybycie, uwzględniając ewentualne możliwe do przewidzenia przeszkody. Dopiero w przypadku, gdy będą miały miejsce przeszkody, których wezwany nie mógł przewidzieć, jego nieobecność będzie usprawiedliwiona. W konkluzji autor *Decisiones* (...) stwierdził, że podobnie jak w przypadku przestępstwa, odnośnie do niestawiennictwa należy brać pod uwagę zamiar sprawcy.

Ostatnie, piąte rozstrzygnięcie poświęcone zostało pobieraniu odsetek, a podstawą do rozważań stał się następujący stan faktyczny. Zmarły ojciec pozostawił dzieciom znaczną sumę pieniędzy. Opiekun dzieci pieniędzy nie zainwestował, dlatego też jego podopieczni wszczęli przeciwko niemu proces zarzucając, iż powinien on dołożyć starań, by pieniądze przyniosły zysk, albo kupując grunt, albo – co wydawało im się korzystniejsze – umieszczając je na procent; ta druga możliwość byłaby, zdaniem powodów, pozbawiona ryzyka, a zarazem bardziej opłacalna. Ze swej strony opiekun twierdził, że gotów był nabyć grunt, lecz nie znalazłszy wówczas żadnego, który wydawałby mu się odpowiedni, wolał pozwolić pieniądzom „leżeć beczynnie”, aniżeli przedsięwziąć coś, co naraziłoby podopiecznych na straty. Tłumaczył ponadto, że przed ulokowaniem pieniędzy na procent powstrzymywało go nie tylko prawo ludzkie, ale i prawo Boże. Zgodnie z obydwoma systemami prawnymi wszelka forma pobierania odsetek jest niegodziwa: dlatego bojąc się Boga nie wykorzystał tego sposobu osiągnięcia dochodu w odniesieniu zarówno do swego majątku, jak i powierzonego mu majątku podopiecz-

nych. Z tego powodu, że prawo niemieckie nie dawało rozwiązania tego rodzaju przypadku, Rojzjusz uznał za konieczne sięgnąć do prawa rzymskiego oraz do prawa kanonicznego, gdyż zwykle stosowano oba systemy do uzupełniania luk w prawie niemieckim (*est necesse, ad Imperatorum et summorum pontificum constitutiones habere receptum, opus fuit. Quibus Theutonicum ius suppleri consuevit*). Problemy, jakie należało rozwiązać, sformułował Rojzjusz następująco: czym jest udzielanie pożyczek na procent (*foenus* albo *usura*); czy tego rodzaju zysk jest godziwy i zgodny z prawem (*ius fasve*). Przedstawivszy wszystkie nasuwające się w związku z przytoczonym kazusem kwestie doszedł do konkluzji, że opiekun nie dopuścił się występku podejmując decyzję, aby pieniądze należące do jego podopiecznych lepiej nie przyniosły dochodu, niż miałyby przynieść zysk niegodziwy. Oddalony został również zarzut, iż opiekun nie nabył, mimo powinności, nieruchomości za pieniądze podopiecznych. Przyjęto bowiem jego wyjaśnienie, że rzeczywiście nie było, w tym czasie, „odpowiedniej” nieruchomości do kupna. Gdyby jednak okazało się, że nieruchomość taka istniała, a opiekun nie nabył jej, zaniebując swoje obowiązki, należałoby zasądzić odeń odszkodowanie na rzecz podopiecznych z tytułu utraconego zysku.

Odwołujący się do prawa rzymskiego Rojzjusz powołał źródła zawarte w *Corpus iuris civilis*. Najwięcej powołań pochodzi z *Digestów*, następnie z *Kodeksu*, w dalszej kolejności z *Instytucji* i *Nowel*⁷. Uwzględnił także szeroko ówczesną literaturę romanistyczną, choć przeważającym stopniu odniósł się do dzieł glosatorów i komentatorów, nie zaś do dzieł humanistów.

Jak zauważył T. Fijałkowski, punktem wyjścia rozważań we wszystkich pięciu *decisiones* i podstawą wyrokowania jest prawo magdeburskie, ale w wywodach Rojzjusza nie odgrywa ono istotniejszej roli. Przypadki prezentowane w renesansowym dziele są tak dobrane, aby przez stosowanie wyłącznie prawa niemieckiego nie mogły być jednoznacznie rozwiązane. Miały one wykazać, że prawo rzymskie jest przydatne w orzecznictwie wtedy, gdy zawodzi prawo krajowe, w tym przypadku prawo niemieckie⁸. Posługiwanie się prawem rzymskim – jako dyrektywą interpretacyjną – było tym bardziej zrozumiałe, że ziemskie prawo litewskie zawarte w III *Statucie* (IV,54) wprost zezwalało, aby w razie luki w prawie krajowym, posługiwać się innymi prawami chrześcijańskimi, głównie zatem prawem rzymskim. III *Statut* zawierał zresztą liczne elemen-

⁷ T. FIJAŁKOWSKI, *op.cit.*, s. 60.

⁸*Ibid.*, s. 64.

ty prawa rzymskiego⁹. Znaną są zresztą przypadki posługiwania się prawem rzymskim także w Koronie¹⁰. Lektura *Decisiones* (...) nie wskazuje, że sąd asesorski litewski stosował subsydiarnie prawo rzymskie przy wydawaniu wyroków – przynajmniej w komentowanych tam pięciu rozstrzygnięciach – okazało się ono istotnie pomocne przy interpretowaniu wielu pojęć, których nie wyjaśniało w wystarczającym stopniu prawo magdeburskie.

Streszczenie

Celem artykułu jest wykazanie, że Piotr Rojzjusz, sędzia asesorskiego sądu królewskiego w Wilnie, stosował prawo rzymskie jako kryterium interpretacyjne wobec prawa magdeburskiego. Prawo rzymskie służyło do interpretowania znaczenia, budzących wątpliwości, pojęć prawa niemieckiego. Rojzjusz był także zwolennikiem subsydiarnego stosowania prawa rzymskiego w przypadku luk w prawach krajowych. Jego dzieło, zatytułowane *Decisiones (...) de rebus in sacro auditorio Lituanico ex appellatione iudicatis*, wydane w Krakowie w 1565 r., stanowi komentarz do pięciu orzeczeń. Podstawą wyrokowania jest prawo magdeburskie, ale wywody autora pełne są odniesień do prawa rzymskiego oraz do dzieł glosatorów i komentatorów.

Słowa kluczowe: prawo rzymskie, *Decisiones Lituanicae*, Piotr Rojzjusz, sąd asesorski wileński, prawo magdeburskie

The role of Roman law in the jurisprudence of the trial court in Vilnius in the light of *Decisiones Lituanicae* of Peter Roysius. Outline of the problem (Summary)

The aim of the article is to show that Piotr Rojzjusz, Judge of the Royal Arbitral Court in Vilnius, applied Roman law as a criterion for interpretation in relation to Magdeburg law. Roman law served to interpret the meaning of the doubtful notions of Ger-

⁹ S. GODEK, *Elementy prawa rzymskiego w III Statucie litewskim (1588)*, Warszawa 2004, *passim*.

¹⁰ M. DYJAKOWSKA, *Crimen laesae maiestatis. Studium nad wpływami prawa rzymskiego w dawnej Polsce*, Lublin 2010, *passim*.

man law. Rojzjusz was also an advocate of the subsidiary application of Roman law in the case of loopholes in national laws. His work, entitled *Decisiones (...) de rebus in sacro auditorio Lituanico ex appellatione iudicatis* (ed. Kraków 1565) is a commentary on five judgments. The basis of the verdict is Magdeburg law, but the author's arguments are full of references to Roman law and the works of glossators and commentators.

Keywords: Roman law, *Decisiones Lituanicae*, Piotr Rojzjusz, Arbitral Court in Vilnius, Magdeburg law

Bibliografia

1. Źródła

CORPUS IURIS CIVILIS, t. 1: *Iustiniani Institutiones*, ed. P. Krüger. *Iustiniani Digesta*, ed. TH. MOMMSEN, P. KRÜGER, Berlin 1963, reprint Hildesheim 2000; t. 2: *Codex Iustinianus*, ed. P. KRÜGER, Berlin 1954, reprint Hildesheim 1997.

ROYSIUS P., *Decisiones (...) de rebus in sacro auditorio Lituanico ex appellatione iudicatis*, Cracoviae 1565.

2. Literatura przedmiotu

BARDACH J., *Ustrój miast na prawie magdeburskim w Wielkim Księstwie Litewskim do połowy XVII w.*, [w:] ID., *O dawnej i niedawnej Litwie*, Poznań 1988.

DYJAKOWSKA M., *Crimen laesae maiestatis. Studium nad wpływami prawa rzymskiego w dawnej Polsce*, Lublin 2010.

GODEK S., *Elementy prawa rzymskiego w III Statucie litewskim (1588)*, Warszawa 2004.

FIJAŁKOWSKI T., *Piotr Rojzjusz – polski romanista XVI wieku. Zarys problematyki*, [w:] *Z dziejów polskiej kultury umysłowej w XVI i XVII w.*, Wrocław 1976.

Prof. dr hab. Marek Kuryłowicz,

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie

Henryk Kupiszewski und zeitgenössische romanistische Diskussionen in Polen

Im Jahre 2013 erschien die von Tomasz Giaro und Franciszek Longchamps de Bérier vorbereitete Neuauflage des Buches von Henryk Kupiszewski *Prawo rzymskie a współczesność*¹. Im April 2014 fand dagegen eine Konferenz zum Thema *Die antike Welt in den Augen von Professor Henryk Kupiszewski* statt. Diese beiden Umstände veranlassen zu einigen Reflexionen über zeitgenössische Diskussionen in Bezug auf die Position und Bedeutung des römischen Rechts in Polen².

In seinen Erwägungen über die Bedeutung des römischen Rechts als historische Wissenschaft beruft sich Henryk Kupiszewski auf die Ausführung von Gaius (D.1.2.1) zum Zwölftafelgesetz. Der römische Jurist konstatiert dort, dass die Darstellung des Inhalts von diesem Gesetz die Notwendigkeit nach sich zieht, zu Roms Anfängen zu greifen, weil der wichtigste Teil von jedem Ding sein Anfang sei. Einen Kommentar zu schreiben und dabei Quellen zu übergehen und an die historischen Anfänge nicht zu erinnern, ist – behauptet Gaius – wie, an die Untersuchung des vorgelegten Materials mit ungewaschenen Händen heranzugehen (... *illotis ut ita dixerim manibus*).

Der Text von Gaius hat unserem Autor (H. Kupiszewski) gedient, an die These zu erinnern, dass man über eine wissenschaftliche Vorbereitung verfügen muss, um das zurzeit geltende Recht studieren zu können. Das Recht lässt sich wissenschaftslos, ahistorisch, ohne eine richtige Erkundung der Quellen, eben mit „ungewaschenen Händen“ (*illotis manibus*) nicht betreiben. Diese Frage wurde von Henryk Kupiszewski schon früher in seinem Buch angesprochen. So hatte er z. B. wahrgenommen (S. 86-87), dass die

¹ H. KUPISZEWSKI, *Prawo rzymskie a współczesność*, ed. 2, Kraków 2013 (2. Ausgabe durchgesehen und mit Vorwort versehen von Tomasz Giaro und Franciszek Longchamps de Bérier). Die erste Ausgabe stammt aus dem Jahre 1988. Sämtliche Verweise auf H. Kupiszewski beziehen sich hier auf die neue Ausgabe.

² Der vorliegende Text stellt eine ein wenig modifizierte Version eines Referats aus dieser Konferenz dar, das bereits in polnischer Sprache unter dem Titel: *Illotis manibus. Henryk Kupiszewski i współczesne dyskusje romanistyczne w Polsce*, [in:] *Zeszyty Prawnicze*, 15 (2015) 2, S. 99-111, veröffentlicht wurde.

Ausbildung von jungen Juristen an byzantinischen (seit Justinian) Rechtsschulen historisch und theoretisch ausgerichtet war. Die Studenten ergründeten in den ersten Jahren ihrer Lehre Institutionen von Gaius, Kommentare von Ulpian, Papinian und Paulus sowie sie machten sich mit dem prätorischen Edikt vertraut und erst das letzte Studienjahr war für das Studium der geltenden kaiserlichen Konstitutionen bestimmt. Vier Jahre hindurch studierten sie folglich das Material des klassischen Rechts und zum Schluss den Inhalt des *Codex Justinianus*, welches – wie man heutzutage weiß – eigentlich der einzige in der Praxis angewandte Teil der Justinianschen Kompilation war. Die vier ersten Studienjahre lieferten somit eine unentbehrliche Untermauerung für das Studium des geltenden Rechts. Er erinnerte ebenfalls an Pomponius (S. 26), der in der europäischen Historiographie als erster nach *origo et procesus* in der Geschichte suchte und auf die Notwendigkeit aufmerksam machte, die Anfänge des Rechts und dessen Entwicklung zu zeigen (D.1,2,2pr.). Endlich erwähnte Kupiszewski unter seinen Praeceptoren, bereits *pro domo sua*, Rafał Taubenschlag, der „uns die Maxime einflößte, welche Ihm zu einem Kanon wurde, dass der Historiker in seiner wissenschaftlichen Arbeit gehalten ist, über sämtliche Quellen und die gesamte Literatur des Problems Bescheid zu wissen“.

Die Erinnerung an diese Behauptungen von Henryk Kupiszewski scheint heute unbedingt nötig zu sein, wenn von Seiten mancher polnischen Romanisten die Kritik der ausführlichen Quellenforschungen und Wiederaufnahme der historischen Themen des römischen Rechts zum Vorteil der Gegenwart, Modernität und einer sogar verschwommenen Zukunft zuzunehmen beginnt, die in der Perspektive des erwarteten Veraltens der Kodizes und der Kodifizierungsidee selbst oder der mythischen Ideen des römischen Rechts in der Ära irgendeiner Dekodifikation in Betracht gezogen werden. Der Meinung von Kritikern der bisherigen Lehre des römischen Rechts nach hat das Leben die These über die Nützlichkeit des römischen Rechts in einer Welt des kodifizierten Zivilrechts „verifiziert“. „Seit den 80-er Jahren des vergangenen Jahrhunderts – stellen die Autoren fest – ändert sich offensichtlich die Position der Zivilgesetzbücher in den Systemen des geltenden Rechts. Diese Änderung wird durch den Prozess genannt Dekodifikation festgelegt“³. Möglicherweise kann eine solche Vision für die Zukunft herausgefädelt werden, einstweilen geht es allerdings allen mir bekannten Kodifikationen (trotz Verlaufs von 30

³ W. DAJCZAK, T. GIARO, F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2009, S. 20 und S. 545-546. In der jüngsten Neuauflage 2. dieses Handbuchs (Warszawa 2014) entsprechend S. 26 und 571).

Jahren seit den angeführten 80-er Jahren) ganz wohl und der mutmaßliche Dekodifikationsprozess ging über die Vermutungsphase nicht hinaus. Als einziges Resultat in der Sphäre der römischen Rechtslehre gilt die Tatsache, dass sich die jüngeren Adepten der Romanistik von der Pflicht, die Quellen zu studieren und die frühere Literatur zu ergründen, befreit fühlen können und stattdessen die Geschichte des römischen Rechts aus der Vogelperspektive und in einem weitreichenden futuristischen Ausblick zu verfolgen. Ich spreche mich nicht gegen die neuen Forschungstrends aus und hege ebenfalls keine Absicht, die Freiheit der Wissenschaft und Anschauungen einzuschränken, allerdings vertrete ich die Meinung, dass ohne eine gründliche Quellen- und Literaturanalyse die Publikationen einen Eindruck von eben *illotis manibus* abgefassten Veröffentlichungen – ohne ordentliche wissenschaftliche Vorbereitung – machen werden. So errate ich die Botschaft von Henryk Kupiszewski, der so eindeutig die Notwendigkeit von gründlichen und soliden historischen Studien unter Berücksichtigung von Traditionen des römischen Rechts immer auf einer fundierten wissenschaftlichen Grundlage hervorhob, als er über das römische Recht und die Gegenwart schrieb.

Die oben dargestellte Idee entfaltet Kupiszewski konsequent an noch anderen Stellen seines Buches. So bemerkt er z. B. (S. 119), dass die Romanistik erleichtert aufatmen konnte, als das römische Recht Ende des 19. Jahrhunderts „endgültig und unwiderruflich“ zur historischen Disziplin wurde. „Von der Verantwortung für das geltende Recht befreit, konnte sie ihre Forschungsbemühungen nicht nur darauf richten, was heute nützlich ist, sondern auf die Fragen, welche einst von Belang waren. Im Endeffekt bot dies die Möglichkeit, die Genese des römischen Rechts, dessen Entwicklung, Dogmatik, Systematik und davon ausgeübten Einfluss gründlicher kennenzulernen“. Gegen die derzeit lancierten Thesen über Bestrebungen, die zeitgenössische Nützlichkeit des römischen Rechts durch Anpassung der Themen an eine näher unbestimmte Modernität und unsichere Zukunft zu gewährleisten, stellt Henryk Kupiszewski nachdrücklich fest (S. 137), dass die Erwägungen über das Schaffen und Werk von *iusprudentes* weiterhin die Hauptrichtung der Arbeiten über das römische Recht darstellen sollen: „Es war, es ist und es bleibt die Hauptströmung der Romanistik. Diese Strömung kann die Romanistik ohne Selbstzerstörung nicht verlassen“ (*ibid.*).

Diese These findet ihre Bestätigung in zahlreichen Beispielen, die von Kupiszewski zur Unterstützung seiner Betrachtungen angeführt werden. Wenn er die Definitionen von *regula* und *causae coniectio* analysiert, tut er es am Beispiel von nacheinander fol-

genden Phasen des Legisaktionenprozesses (S. 199 ff.). Immer wenn er seine Ausführungen mit einer genaueren Darstellung von ein paar römischen Regeln veranschaulicht, beginnt er mit *noxa caput sequitur* (S. 219 ff.). Die Wichtigkeit der Lehre über *voluntas* illustriert er mit der Erörterung der Konstruktion *causa Curiana* (S. 258 ff.) und die den römischen Juristen eigene Fähigkeit, die Rechtsgeschäfte auszulegen, unterstützt er durch eine ausführliche Analyse der Manzipationsgestaltung und ihrer Entwicklung mit deren diversen Anwendungsmöglichkeiten. Alles das tut er vollkommen überzeugt von einer inspirierenden Rolle des römischen Rechts beim Studium des geltenden Rechts und dessen Rolle als hervorragende Schule der juristischen Denkweise, welche die Beherrschung des Zivil – und Handelsrechts von anderen Ländern Europas (S. 289-90) erleichtern kann.

Wenn heute in Polen die Vorschläge von wissenschaftlichen Untersuchungen und Abhandlungen über *legis actio*, über *actio noxalis*, *causa Curiana* oder Manzipationskonstruktion dargelegt wären, könnten sie von radikalen Romanisten als archaisch, antiquarisch und für die zeitgenössische Rechtslehre nichtsnutzig, so wie z.B. neuerdings die Bücher über die römische Emanzipation⁴ oder über die Grabschändung (*violatio sepulchri*)⁵, bemängelt werden. Kupiszewski schrieb doch in demselben Geiste: das römische Recht und die Gegenwart, und wie andersartig sind die sich daraus ergebenden Schlussfolgerungen, beispielsweise in den Augen der benannten Romanisten, die sein Buch als weitsichtiges und inspirierendes Werk erneut herausgegeben haben (S. 8). Ein erstaunlicher Mangel an Konsequenz.

Befassen wir uns nun mit der Frage des römischen Rechts und der Gegenwart. Der Meinung von den genannten modernen Romanisten nach darf man sich mit dem römischen Recht mit dem Rücken zur Gegenwart nicht beschäftigen. Das ist ein interessantes, anschauliches Postulat, dem die wissenschaftliche Rationalität nicht entzogen wurde. Es kann – hier notgedrungen kurzgefasst – unter zwei Gesichtspunkten untersucht werden: 1/ was für einen Beitrag kann die Lehre des römischen Rechts zum gegenwärtigen Recht leisten? und 2/ was wird vom gegenwärtigen Recht von der Romanistik erwartet?

⁴ J. KRZYNÓWEK, *Od ius vendendi do emancipatio. Prawne i społeczne aspekty ,emancipatio dzieci w prawie rzymskim w okresie republiki i pryncypatu*, Warszawa 2012 – dazu kritische Besprechung von F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, [in:] *Forum Prawnicze* 6 (2013) 20, S. 44-50 und die Antwort des Verfassers, [in:] *Forum Prawnicze* 1 (2014) 21, S. 60-67.

⁵ M. JOŃCA, *Przestępstwo znieważenia grobu w rzymskim prawie karnym*, Lublin 2013, 456 S. – dazu kritische Besprechung von T. GIARO [in:] *Forum Prawnicze* 6 (2013) 20, S. 51-57 und die Antwort des Verfs., *ibid.*, S. 58-63.

Ad 1/ Das Thema ist nicht neu und lässt die Romanistik in einem ungünstigen Licht erscheinen. Bereits im Jahre 1954 bemerkte der bekannte deutsche Romanist Franz Wieacker in seinem Artikel *Über „Aktualisierung“ der Ausbildung im römischen Recht*⁶ eine nur vorgetäuschte Anerkennung für das römische Recht von Seiten der zeitgenössischen Vertreter der Zivilrechtslehre, die in der Tat lediglich reine Höflichkeit war. „Schon die äußere Gestalt der Veröffentlichungen der modernen Romanistik – schreibt Wieacker – macht die Information zum Monopol des Spezialisten (...). Zu dem notwendigen Babel der Methoden und der Sprachen gesellen sich technische Misstände: die Zersplitterung der Arbeiten in unübersehbaren Zeitschriften, Akademie-publikationen und Festschriften: denn die moderne Romanistik hat ihren traditionellen Ort in den Publikationen der Rechtswissenschaft verloren“. (...) Die Frage nach dem Inhalt einer *Regelung* im „römischen“ Recht – kontiniert Wieacker – die auf der unbestimmten kulturellen Autorität dieses Wortes beruht, ist in der modernen Romanistik unmöglich; ihr hatte sofort die Gegenfrage zu antworten: „Meinen Sie, was im frühromischen, klassischen, justinianischen Recht, bei den Glossatoren, Konsiliatoren, im *Usus modernus* oder in der Pandektenwissenschaft für Recht gehalten worden ist?“. In den Augen von Juristen aus den Nachbardisziplinen leidet also die Romanistik vor allem am Mangel an umfassenden, synthetischen Gesamtdarstellungen, die dabei für die Bedürfnisse der modernen Rechtswissenschaft offen wären. Solche Bedürfnisse kann die Romanistik leider noch nicht ausreichend befriedigen. Unter diesen Umständen ist die Autorität des römischen Rechts für den europäischen Juristen deutlich gesunken, fasst Wieacker zusammen.

Im Jahre 2000 wurde auf einem Welttreffen der Romanisten in Copanello darauf hingewiesen, dass in vielen Ländern das römische Recht nicht mehr als Grundlage der modernen Rechtskultur behandelt und eher als „eine wirklichkeitsfremde historische Merkwürdigkeit“ wahrgenommen wird⁷. Man soll deshalb bewusst danach streben, die Bindung des römischen Rechts mit Disziplinen des positiven Rechts aufrechtzuerhalten.

Ich teile diese Unruhen, die u.a. durch gewisse Abkehr von der klassischen römischen Privatrechtslehre in Richtung der erwähnten Dekodifikations-, Harmonisierungs-,

⁶ F. WIEACKER, *Über „Aktualisierung“ der Ausbildung im römischen Recht*, [in:] *L'Europa e il diritto Romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker*, t. 1, Milano 1953, S. 528-529. Cf. auch meinen Aufsatz: *Aufstieg oder Niedergang? Zur gegenwärtigen Bedeutung des römischen Rechts in Polen*, [in:] *Le droit romain et le monde contemporain. Mélanges à la mémoire de Henryk Kupiszewski*, hrsg. W. WOŁODKIEWICZ, M. ZABŁOCKA, Warszawa 1996, S. 175-181.

⁷ Cf. W. WOŁODKIEWICZ, *Europa i prawo rzymskie*, Warszawa 2009, S. 119-120.

Unifikations- und Globalisierungsideen bekräftigt werden. Was kann hier aber die Romanistik vorschlagen? Henryk Kupiszewski brachte seine Überzeugung zum Ausdruck, dass das Interesse für Institutionen des römischen Rechts weiterhin besteht und so lange erhalten bleibt, bis das institutionelle Kodexsystem existieren wird (S. 294). Den zeitgenössischen Prognosen zuwider währt dieses System und demzufolge sollte man sich auf die Institutionen des römischen und neuzeitlichen Rechts konzentrieren. Es soll an dieser Stelle an die bereits in der polnischen romanistischen Literatur gestellte Forderung erinnert werden, eine wissenschaftliche Abhandlung: „das römische Recht als Einführung in das zeitgenössische Zivilrecht“ (z.B. nach dem Vorbild vom Werk von E. Weiss, *Institutionen des römischen Privatrechts: als Einführung in die Privatrechtsordnung der Gegenwart*, Aufl., 2, Basel 1949), vorzubereiten. Dieser Einfall befand sich ebenfalls in meinen Veröffentlichungen aus den Jahren 1996 und 1999 als eine Herausforderung für die gegenwärtige polnische Romanistik, die, wie man sieht, ständig aktuell ist.

Die Festlegung der Forschungsbereiche für derartige Abhandlung stellt keine leichte Aufgabe dar und bedarf der Kooperation von allen Romanisten. Man darf an sie auch ohne entsprechende Vorbereitung nicht herangehen. Man soll also der Hoffnung auf eine erfolgreiche Verknüpfung der historischen Untersuchungen über das römische Recht mit Problemen der Dogmatik des geltenden Rechts sowie Intensivierung der gemeinsamen Untersuchungen über die Synthese des römischen Rechts als Einführung in das Privatrecht der Gegenwart Ausdruck geben.

Ad 2/ Dieser optimistische Hauch, welcher in den obigen Plänen zum Vorschein kam, lässt angesichts der Frage nach, was die zeitgenössische Rechtslehre, und speziell die Lehre des Zivilrechts, von uns erwartet. Wenn wir, von der kritischen Forderung ergriffen, sich mit dem römischen Recht mit dem Rücken zur Gegenwart nicht zu befassen, ihr unser Gesicht zuwenden, da wartet auf uns eine ziemlich große Enttäuschung. Die zeitgenössische Rechtslehre wandte sich schon lange her mit dem Rücken zur Romanistik und eigentlich braucht sie von ihr nichts mehr. Die Anerkennung der Bedeutung des römischen Rechts von den modernen Juristen bleibt höchstens als eine bereits oben erwähnte höfliche Konvention bestehen.

Die Situation ist nicht neu, über sie schrieb ebenfalls Henryk Kupiszewski. Unter anderen wies er darauf (S. 28 f.) hin, dass die Kodifikationen des Aufklärungsalters die Entwicklung des Zivilrechts als einer von der Romanistik separaten Disziplin nach sich zogen. Es entstanden auch neue Disziplinen wie Verfassungs-, Finanz- und Verwaltungs-

recht u.dgl.m. Blühend begann sich die juristische Komparatistik zu entwickeln. Im Laufe des 19. und zu Beginn des 20. Jahrhunderts – setzt Kupiszewski (S. 141) fort – emanzipierte sich die Privatrechtslehre definitiv von dem Einfluss des römischen Rechts. Dessen Folge war eine „geradezu sofortige“ Isolierung des Zivilrechts gegenüber der Rechtsgeschichte im Großen und Ganzen und des römischen Rechts im Besonderen (S. 142). Heute kann von uns noch dazu bemerkt werden, dass die Entfernung zwischen dem römischen Recht und den anderen juristischen Disziplinen eine erhebliche Vergrößerung erfahren hat, wozu noch die schwindenden Lateinkenntnisse ihren Beitrag geleistet haben.

In dieser Situation führen die Fragen, was für einen Beitrag die Romanistik zum zeitgenössischen Recht leisten kann und was von der Gegenwart vom römischen Recht erwartet wird, zu keinen optimistischen Antworten. In der Tat lässt sich die Situation darauf zurückführen, dass sich die Romanisten selbst einstimmen, indem sie sich gegenseitig von der Nützlichkeit der römischen Rechtslehre sowie dessen gewichtigen Rolle für die Gegenwart überzeugen. Daran schließt sich der erwähnte Mythos der Wertanerkennung des römischen Rechts von Seiten der Zivilrechtler. Seit beinahe 50 Jahren warte ich auf die Einladung auf eine Konferenz organisiert gerade von Zivilisten oder sonstigen Vertretern des Privatrechts zum Thema der Nützlichkeit des römischen Rechts für die gegenwärtige Lehre des Privatrechts. Ich habe darauf umsonst gewartet und ich werde es sicherlich nicht miterleben können. Die gegenwärtigen Juristen beschäftigen sich fast ausschließlich mit der praktischen Rechtsanwendung, sie multiplizieren die für die Praktiker brauchbaren Publikationen und Kommentare, ohne historische Unterstützung und ohne methodologische Reflexion. Sie tun dies, um sich in der angenommenen Konvention zu behaupten – *illotis manibus*, was allerdings niemanden, um ehrlich zu sein, stört. So z.B. – um sich mit nur einem Beispiel zu begnügen – wurde die jüngste Einführung des Vindikationsvermögens in das polnische Zivilgesetzbuch als eine geradezu „revolutionäre Innovation“ angenommen, die eine „neue Rechtsinstitution“ – das Vindikationsvermögen (*legatum per vindicationem*) geschaffen hat, obwohl es seine jahrhundertalte Geschichte besitzt und in jedem Lehrbuch des römischen Rechts leicht aufzufinden ist⁸. Mit tiefem Glauben erblickte Henryk Kupiszewski im römischen Recht

⁸ Cf. dazu meinen Beitrag: *Legatum per vindicationem. Z historii zapisu windykacyjnego*, [in:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa dedykowana profesorowi Aleksandrowi Oleszce*, hrsg. M. PAZDAN, A. DAŃKO-ROESLER, J. JACYSZYN, W. POPIOŁEK, Warszawa 2012, S. 275-287.

eine ewig lebhaftere Inspirationsquelle. Heute fällt es mir schwer, diesen Optimismus zu teilen. Das historischrechtliche Bewusstsein der zeitgenössischen Zivilisten schließt in der Tat das römische Recht nicht ein.

Quid inde? Möglicherweise – ohne aus den Augen die Geschichte, Tradition und Gegenwart des Rechts zu verlieren – soll man die bereits von Kupiszewski signalisierte nähere Verbindung des römischen Rechts mit historischen und philologischen oder auch mit der Archäologie wieder aufzugreifen. Allerdings – worüber sich Kupiszewski beklagte (S. 25) – wird das römische Recht von denjenigen anderen Wissenschaften über die antike Welt programmgemäß übergangen, weil die Dogmatik des Privatrechts für sie zu sehr entfernt ist, damit sie sich auch mit diesem Gebiet näher beschäftigen könnten, aber eher die Romanistik könnte hier eine inspirierende Rolle spielen, unter Hervorhebung der Chancen, die Geschichte oder die Philologie des Altertums über römische Texte zusätzlich kennenzulernen. Es wäre angezeigt, den Lesern bewusst zu machen, dass das römische Recht seinen wesentlichen Beitrag zur Lehre über die antike Welt großartig leistete und dass die Publikationen, welche die Errungenschaften der juristischen Romanistik unbeachtet lassen, sich dem Vorwurf aussetzen, *illotis manibus* zu schreiben.

Eine gewisse Aufregung verursachen die neuesten Veröffentlichungen der jungen Romanisten, die auf neue Forschungswege durch Nachweisen von Zusammenhängen des römischen Rechts mit der Kunst- und Literaturgeschichte wie auch im breiten Panorama von Wissenschaften, die sich des klassischen Altertums und dessen Rezeption annehmen, hindeuten. So z.B. Maciej Jońca aus Lublin, der durch Darstellung von Zusammenhängen des römischen Rechts mit der Geschichte der Kunst und Literatur und in einem breiten Panorama der Wissenschaften über das klassische Altertum und dessen Rezeption neue Forschungswege präsentiert. „Mit kleinen Schritten – schreibt Jońca – soll das hervorragende Erbe des römischen Rechts in Polen und in der Welt näher gebracht werden. Vernünftig handelnd werden wir vielleicht den Tag miterleben können, an dem die Behauptung aufhört, *ius Romanum* ist ein Fundament der westlichen Kultur, eine abgegriffene Plattitüde zu sein“. Früher hat sich der Autor mit einem leidenschaftlichen Appell an die junge Generation wegen neuer Entdeckungen in der Lehre des römischen Rechts gewandt: „Da kam endlich die Zeit, das römische Recht aus dem Schrank hinauszubringen, sein echtes „Ich“ zu zeigen und es nicht mehr hinter Justinian, *Digesta*, Privatrecht und Latein zu verstecken, das sowieso von niemandem verstanden wird. Seine Geschichte ist viel reicher und komplizierter und dadurch ebenso viel faszinieren-

der, als das sich aus den Lehrbuecherörterungen ergeben kann. Es reicht nur, hie und da herumzuwühlen, Magisterkandidaten und Doktoranden, greift zu Federn!“⁹.

Diese enthusiastischen Appelle lassen wiederholt einen Hauch von Optimismus verspüren und seriös behandelt können sie zu innovativen und originellen Erfolgen führen. Dadurch wird allerdings die grundsätzliche These hinsichtlich der Notwendigkeit der systematischen Studien und wissenschaftlichen Untersuchungen über das gesamte römische Recht nicht geändert. Zweifellos sollen alle Gelegenheiten, Verfahrensweisen und Möglichkeiten wahrgenommen werden, um das römische Recht zu verbreiten. Als Grundlage – und hier bin ich Schüler von Kupiszewski – bleiben die Errungenschaft der römischen Jurisprudenz und die vertiefte Analyse der römischen Quellen. Wo und bei wem werden nämlich die Magistertitelanwärter und Doktoren nach neuen Inspirationen suchen, wenn es an Fachstudien über *Digesta* und sonstige Quellen des römischen Rechts mangeln wird? An wen werden die Schriftsteller und Publizisten erinnern, wenn jene heute schon ein wenig marginal behandelten und kritisierten Spezialisten mit ihrem Schaffen aufhören? Ohne Zufluss der neuen Forschungen und Studien wird die heutzutage noch faszinierende Disziplin, lediglich *illotis manibus* geschrieben, allmählich auszutrocknen anfangen und wird zu einer antiquarischen Kuriosität, höchstens flüchtig in der neuen, herrlichen Welt erwähnt, in der die Ordnung der Dekodifizierung, Instrumentalisierung, Globalisierung und sonstigen –z/sierungen herrschen wird.

Streszczenie

W rozważaniach nad znaczeniem prawa rzymskiego powołuje się Henryk Kupiszewski na stwierdzenie Gaiusa (D.1.2.1), że nauki prawa nie można uprawiać bez poznania historycznych źródeł, właśnie „nieumytymi rękami” (*illotis manibus*). Przypomnienie tego wydaje się konieczne dzisiaj, gdy narasta ze strony niektórych polskich romanistów krytyka badań źródłoznawczych i tematów historycznych prawa rzymskiego na rzecz nowoczesności i przyszłości, rozpatrywanej zwłaszcza w mglistej perspek-

⁹ M. JOŃCA, *Prawo rzymskie. Marginalia*, Lublin 2012, S. 249; 341. Cf. auch die zweite verbreitete Auffassung, des Buches (Lublin 2015).

tywie dekodyfikacji. H. Kupiszewski, pisząc *Prawo rzymskie a współczesność* podkreślał wyraźnie, że głównym kierunkiem prac nad prawem rzymskim pozostają rozważania nad dorobkiem i dziełem *iurisprudentes*, inaczej romanistyka może ulec samozatraceniu.

Oczywiście, romanistyka staje wobec nowych problemów współczesności. W szczególności należy dążyć do utrzymania więzi prawa rzymskiego z dyscyplinami prawa pozytywnego oraz zintensyfikować badania nad syntezą prawa rzymskiego jako wprowadzenia do współczesnego prawa prywatnego, także europejskiego. Ponadto należy powrócić do sygnalizowanej już przez H. Kupiszewskiego bliższej łączności prawa rzymskiego z innymi naukami o antyku (np. historią starożytną, filologią klasyczną, archeologią). Wynika z tego celowość kontynuowania romanistycznej pracy u podstaw, tak w zakresie antycznej historii prawa rzymskiego, jak i jego europejskiej tradycji i współczesności.

Słowa kluczowe: H. Kupiszewski, romanistyka prawnicza, nauki o antyku, tradycja i współczesność

Henryk Kupiszewski and contemporary Romanist Discussions in Poland (Summary)

In his reflections upon the meaning of Roman law, Henryk Kupiszewski refers to a statement by Gaius (D.1.2.1), who claimed that law ought not to be studied without the knowledge of historical sources, with ‘unwashed hands’ indeed (*illotis manibus*). It seems worthwhile to remember this nowadays when some Polish Romanists increasingly criticize research of sources and historical themes of Roman law, favouring modernity and future chiefly in a hazy perspective of decodification. When writing his *Prawo rzymskie a współczesność*, H. Kupiszewski strongly emphasized that reflections on the achievement and work of *iurisprudentes* remained the main direction in the exploration of Roman law, otherwise Roman law studies would become self-destructive.

Obviously, Roman law studies face new problems of contemporariness. First of all, the relationship between the Roman law and disciplines of positive law must be maintained, while research on the synthesis of the Roman law as introduction to contemporary private law, including the European one, ought to be intensified. Besides, a closer

connection, mentioned already by Kupiszewski, between Roman law and other branches of classical studies (e.g. ancient history, classical philology, archeology) should be reinstated. This points to the conclusion that basic research should be continued both in the ancient history of Roman law as well as in its European tradition and contemporariness.

Keywords: H. Kupiszewski, Roman law studies, classical studies, tradition and contemporariness

Bibliografia

DAJCZAK W., GIARO T., LONGCHAMPS DE BÉRIER F., *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2009.

GIARO T., *Bezczeszczenie grobów w Rzymie a interes polskiego podatnika*, [w:] *Forum Prawnicze* 6 (2013) 20, s. 51-57.

JOŃCA M., *Góra urodziła mysz. Odpowiedź na recenzję Tomasza Giaro*, [w:] *Forum Prawnicze* 6 (2013) 20, s. 58-63.

ID., *Prawo rzymskie. Marginalia*, ed. 1, Lublin 2012; ed. 2, Lublin 2015.

ID., *Przestępstwo znieważenia grobu w rzymskim prawie karnym*, Lublin 2013.

KRZYNÓWEK J., „Niewiele się z monografii dowiedziałem” czyli o skutkach braku gimnastyki umysłowej. Odpowiedź na recenzję Franciszka Longchamps de Bérier, [w:] *Forum Prawnicze* 1 (2014) 21, s. 60-67.

ID., *Od ius vendendi do emancipatio. Prawne i społeczne aspekty emancipatio dzieci w prawie rzymskim w okresie republiki i pryncypatu*, Warszawa 2012.

KURYŁOWICZ M., *Aufstieg oder Niedergang? Zur gegenwärtigen Bedeutung des römischen Rechts in Polen*, [in:] *Le droit romain et le monde contemporain. Mélanges à la mémoire de Henryk Kupiszewski*, red. M. Zabłocka, W Wołodkiewicz, Warszawa 1996, s. 175-181.

ID., *Illotis manibus. Henryk Kupiszewski i współczesne dyskusje romanistyczne w Polsce*, [w:] *Zeszyty Prawnicze*, 15 (2015) 2, s. 99-111.

ID., *Legatum per vindicationem. Z historii zapisu windykacyjnego*, [in:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa dedykowana profesorowi Aleksandrowi Oleszce*, red. M. Pazdan, A. Dańko-Roesler, J. Jacyszyn, W. Popiołek, Warszawa 2012

KUPISZEWSKI H., *Prawo rzymskie a współczesność*. Przejrzeli i wstępem opatrzeli T. Giaro i F. Longchamps de Bérier, Kraków 2013.

LONGCHAMPS DE BÉRIER F., *Prawo rodzinne archaicznego Rzymu „bez zbędnej gimnastyki umysłowej”*, [w:] *Forum Prawnicze* 6 (2013) 20, s. 44-50.

WEISS E., *Institutionen des römischen Privatrechts: als Einführung in die Privatrechtsordnung der Gegenwart*, ed. 2, Basel 1949.

WIEACKER F., *Über „Aktualisierung“ der Ausbildung im römischen Recht*, [in:] *L'Europa e il diritto Romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker*, t. 1, Milano 1953.

WOŁODKIEWICZ W., *Europa i prawo rzymskie*, Warszawa 2009.

Dr Elżbieta Loska,

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie

Interpretacja *Senatus Consultum z Larinum* a teksty źródłowe

Na początku lat 70-tych XX w. w Larino odnaleziona została tabliczka z brązu zapisana z obu stron. Na jednej ze stron zachowana jest *tabula patronatus* z IV w., na drugiej zaś tekst uchwały Senatu z I n.e. Ze względu na to, że *tabula patronatus* miała określony kształt i wymiar, powtórnie – w ten sposób wykorzystaną – tablicę do owych wymiarów przycięto¹. Z tego powodu tekst uchwały Senatu został znacząco „okaleczony”. Poza nagłówkiem ani jedna linijka tekstu nie jest kompletna. Rekonstruowany tekst tabliczki opublikowany został – po raz pierwszy – przez Mariano Malavoltę w 1978 r.²

Odtworzenie tekstu nastręcza niemało trudności. Badacze nie są pewni, jak dużej części tekstu brakuje. Z tego powodu nie jest możliwe ustalenie ponad wszelką wątpliwość, jakie wymiary miała tabliczka w swojej oryginalnej postaci. Nie wiadomo zatem, jak długie są luki (*lacunae*) i – przede wszystkim – jak należy je uzupełnić³. Philippe Moreau uważa⁴, że zrekonstruowana całkowicie i bez wątpliwości może być wyłącznie linia

¹ C. RICCI, *Gladiatori e attori nella Roma giulio-claudia*, Milano 2006, s. 19.

² M. MALAVOLTA, *A proposito del nuovo S.C. da Larino*, [w:] *Sesta Miscellanea greca e romana. Studi pubblicati dall'Istituto italiano per la storia antica*, nr 27, Roma 1978, s. 347-382. Tekst uchwały Senatu jest opublikowany – informację tę podaję według Malavolty – [w:] *L'Année épigraphique* (1978) 145, s. 53-55.

³ Problematyka rekonstrukcji *Senatus Consultum z Larinum* doczekała się już niejednego opracowania, np. M. MALAVOLTA, *op. cit.*, s. 347-382; V. GIUFFRÉ, *Un senatoconsulto ritrovato: il „S.C. de matronarum lenocinio coërcendo”*, [w:] *Atti dell'Accademia di Scienze Morali e Politiche della Società Nazionale di Scienze, Lettere ed Arti di Napoli* 91 (1980), s. 7-40; B. LEVICK, *Senatus Consultum from Larinum*, [w:] *Journal for Roman Studies* 73 (1983), s. 97-115; PH. MOREAU, *À propos du sénatus-consulte épigraphique de Larinum. Gladiateurs, arbitres et valets d'arène de condition sénatoriale ou équestre*, [w:] *Revue des Études latines* 61 (1983), s. 36-48; E. BALTRUSCH, *Regimen morum: die Reglementierung des Privatlebens der Senatoren und Ritter in der römischen Republik und frühen Kaiserzeit*, München 1988, s. 195-206; W.D. LEBEK, *Standeswürde und Berufsverbot unter Tiberius: das SC der Tabula Larinas*, [w:] *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik* 81 (1990), s. 37-96; ID., *Das SC der Tabula Larinas: Rittermusterung und andere Probleme*, [w:] *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik* 85 (1991), s. 41-70; T. MCGINN, *The SC from Larinum and the Repression of Adultery at Rome*, [w:] *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik* 93 (1992), s. 273-295. W polskiej literaturze tematyką SC z Larinum zajmowała się M. ZABŁOCKA, *Le modifiche introdotte nelle leggi matrimoniali augustee sotto la dinastia giulio-claudia*, [w:] *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano* 69 (1986), s. 403-407.

⁴ PH. MOREAU, *op.cit.*, s. 38.

7. zachowanej tabliczki, ponieważ zawiera „rozpowszechnioną” formułę, której to dalsza część znajduje się w linii 8. W związku z tym brzmienie luki z linii 7. można bezbłędnie wydedukować z zachowanego tekstu.

Bez wątplenia jednak jest to tekst uchwały Senatu – w linii pierwszej litery *SC* zachowały się nienaruszone. Wbrew twierdzeniom niektórych autorów⁵, to *Senatus Consultum* nie miało tytułu – żaden bowiem ślad na tabliczce nie wskazuje na to, że czegoś brakuje między nagłówkiem a tekstem; na tytuł jest też zbyt mało miejsca.

Jako sprawozdawcy propozycji uchwały są w niej wskazani konsulowie: *Marcus Iunius Silanus Torquatus*⁶ i *Lucius Norbanus Balbus*⁷, co pozwala określić w czasie jej podjęcie. Był to rok 19 n.e., a więc okres panowania Tyberiusza. Nazwiska konsulów wskazują na to, że uchwała podjęta została w pierwszej połowie roku, w drugiej bowiem *Norbanus* zastąpił jako *consul suffectus Publius Petronius*⁸.

Z tekstu tabliczki wynika, że projekt uchwały sporządziła komisja, w skład której wchodził – między innymi – słynny jurysta *Caius Ateius Capito*⁹. Lista senatorów, którzy uczestniczyli w zredagowaniu tekstu jest na tabliczce, w dużej mierze, zachowana – znanych jest sześciu z wymaganych siedmiu¹⁰ członków komisji¹¹.

Badacze uznają, że do owego *Senatus Consultum* mogą odnosić się następujące trzy teksty, a ich analiza może pomóc w rekonstrukcji brakujących fragmentów uchwały:

Tac., Ann. 2, 85: Eodem anno gravibus senatus decretis libido feminarum coercita cautumque ne quaestum corpore faceret cui avus aut pater aut maritus eques Romanus fuisset. Nam Vistilia praetoria familia genita licentiam stupri apud aedilis vulgaverat, more inter veteres recepto, qui satis poenarum adversum impudicas in ipsa professione flagitii credebant. Exactum et a Titidio Labeone Vistiliae marito cur in uxore delicti manifesta ultionem legis omisisset. atque illo praetendente sexaginta

⁵ M. MALAVOLTA, *op. cit.*, s. 349; V. GIUFFRÉ, *op. cit.*, s. 7.

⁶ E. HOHL, s.v. *Iunius Silanus* (nr 175), [w:] *Paulys Realencyclopädie der classischen Altertums-wissenschaft*, ed. A. Pauly, G. Wissowa, t. 10, cz. 1, Stuttgart 1918, szp. 1098-1099.

⁷ E. GROAG, s.v. *Norbanus* (nr 8), [w:] *Paulys Realencyclopädie*, t. 17, cz.1, Stuttgart 1936, szp. 931-932.

⁸ R. SYME, *The Early Tiberian Consuls*, [w:] *Historia. Zeitschrift für Alte Geschichte* 30 (1981) 2, s. 189.

⁹ P. JÖRS, s.v. *Ateius* (nr 3), [w:] *Paulys Realencyclopädie*, t. 2, cz. 2, Stuttgart 1896, szp. 1902-1903.

¹⁰ B. LEVICK, *op. cit.*, s. 100.

¹¹ *Tabula z Larinum*, linia 2-3, [za:] W.D. LEBEK, *Standeswürde und Berufsverbot unter Tiberius*, [w:] *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik* 81 (1990), s. 41.

*dies ad consultandum datos necdum praeterisse, satis visum de Vistilia statuere; eaque in insulam Seriphon abdita est*¹²;

Suet., *Tib.* 35: *Matronas prostratae pudicitiae, quibus accusator publicus deesset, ut propinqui more maiorum de communi sententia coercerent auctor fuit. Eq(uiti) R(omano) iuris iurandi gratiam fecit, uxorem in stupro generi compertam dimitteret, quam se numquam repudiaturum ante iuraverat. Feminae famosae, ut ad evitandas legum poenas iure ac dignitate matronali exsolverentur, lenocinium profiteri coeperant, ex iuventute utriusque ordinis profligatissimus quisque, quominus in opera scaenae harenaeque edenda senatus consulto teneretur, famosi iudicii notam sponte subibant; eos easque omnes, ne quod refugium in tali fraude cuiquam esset, exilio adfecit*¹³;

D. 48,5,11,2 (Papinianus *libro secundo de adulteriis*): *Mulier, quae evitandae poenae adulterii gratia lenocinium fecerit aut operas suas in scaenam locavit, adulterii accusari damnarique ex senatus consulto potest*¹⁴.

¹² PUBLIUS CORNELIUS TACITUS, *Annales*, II, 85 (ed. Ch.D. Fischer); „W tym samym roku surowymi uchwałami senatu ukrócono rozwiązłość kobiet i zarządzono, by żadna nie śmiała się za pieniądze sprzedawać, której dziadek, ojciec lub mąż był rycerzem. Albowiem Wistylla pochodząca z rodziny pretorskiej zgłosiła się u edylów jako publiczna nierządnicą, wedle przyjętego u dawnych zwyczaju, którzy mniemali, że dostateczna kara przeciw bezwstydnicom tkwi w samym przyznaniu się do sromoty. Żądano też odpowiedzi od Tytydusza Labeona, męża Wistylli, dlaczego wobec żony, której przestępstwo stało się jawne, prawem przepisanej kary zaniechał. A kiedy on tym się zasłaniał, że sześćdziesiąt dni danych mu do namysłu jeszcze nie upłynęło, zadowolono się wydaniem wyroku na Wistyllę i wydalono ją na wyspę Seryfos“. Cf. TACYT, *Dzieła. Z języka łacińskiego przełożył S. Hammer*, Warszawa 2004.

¹³ GAIUS SUETONIUS TRANQUILLUS, *De vita Caesarum, Vita Tiberii*, 35 (ed. J.C. Rolfe); „Rozporządził, aby kobiety zamężne, które naruszyły obyczajność, w razie braku oskarżyciela publicznego krewni karali na podstawie wspólnej uchwały wedle obyczajów przodków. Pewnego rycerza rzymskiego upoważnił do opuszczenia żony, której dowiedziono cudzołóstwa ze swym zięciem, zwalniając z przysięgi złożonej niegdyś, że jej nigdy nie porzuci. Kobiety o złej opinii, chcąc wyzbyć się praw kobiet z towarzystwa i ich godności celem uniknięcia kar przepisanych ustawą, zaczęły jawnie uprawiać nierząd. Młodzież rozpustna obojgu płci [raczej: obu stanów – E.L.], aby nie być skępowana uchwałą senatu zabraniającą występowania na scenie i na arenie, sama zgłaszała się po złą notę sądu obyczajowego [raczej: dawała się zasądzić w procesie infamującym – E.L.]. Całą tę młodzież męską i żeńską ukarał wygnaniem, aby nikt nie znalazł schronienia w takich wykretach“. Zob. GAJUS SWETONIUSZ TRANKWILLUS, *Żywoty Cezarów. Przekład, wstęp i komentarz J. Niemirska-Pliszczyńska*, Wrocław 2004.

¹⁴ „Kobieta, która, chcąc uniknąć kary za cudzołóstwo, zajmowała się stręczycielstwem albo oferowała swoje usługi na scenie, może zostać oskarżona o cudzołóstwo i skazana na podstawie uchwały senatu“. Zob. DIGESTA IUSTINIANI. *Digesta justyniańskie. Tekst i przekład*, t. 7, cz. 2: Księgi 48-50, red. T. PALMIRSKI, Kraków 2017, s. 35.

Pierwszy z cytowanych tekstów jest szeroko omawiany w literaturze romanistycznej i historycznej¹⁵. Tacyt opisuje w nim przypadek Wistylli, kobiety należącej do *nobilitas*, która zarejestrowała się u edylów jako prostytutka. Bohaterka skandalu pochodziła z *familia praetoria*, a więc należała do wyższej warstwy społecznej – przynajmniej jeden z jej przodków sprawował wysoki urząd. Jak podaje Tacyt, na mocy wydanego po występku Wistylli *senatus consultum*, zakazano rejestrowania się jako prostytutki kobietom, których dziadek, ojciec lub mąż należeli do *ordo equester*. Ten zakaz rozciągał się, być może – *a fortiori* – na osoby stanu senatorskiego¹⁶. Pochodzenie Wistylli wydaje się potwierdzać słuszność takiego poszerzenia – już od czasów republikańskich osoby piastujące urzędy należały do stanu senatorskiego. Skoro Wistylla pochodziła z rodziny pretorskiej, to należała ona raczej do *ordo senatorius*, niż do *ordo equester*. Uchwała Senatu dotyczyła jej być może ze względu na to, że ekwitą był jej mąż. Tacyt nie napisał tego wyraźnie. Historyk wiąże jednak decyzję Senatu z uczynkiem Wistylli. Wydaje się, że jej przypadek nie był pierwszym tego rodzaju. Prawdopodobnie był jednym z wielu – tym razem wszak jako prostytutka zarejestrowała się kobieta pochodząca z wyższej warstwy społecznej. To spowodowało, że Senat „zareagował”, aby ukrócić niemoralność kobiet¹⁷.

Drugi z tekstów – przekaz Swetoniusza – odnosi się, jak się wydaje, do dwóch uchwał Senatu. Pierwsza z nich związana jest ze złym „prowadzeniem się” kobiet – i może jest tożsama z tą opisaną przez Tacyta; druga – z zakazem występowania na scenie w igrzyskach gladiatorских. Swetoniusz opisał pomysł dobrze urodzonej młodzieży na obejście (*in fraudem legis*) tego ostatniego ograniczenia. Otóż pozwalali oni się zasądzić w procesach infamujących, co powodowało ich degradację społeczną – przez to zakaz występów, dotyczący przedstawicieli *nobilitas* i ich rodzin, przestawał ich obowiązywać.

Trzeci fragment – jedyna wypowiedź jurysty w tym zestawieniu – traktuje również o próbie obejścia prawa. Papinian poinformował mianowicie, że zgodnie z *senatus con-*

¹⁵ Do najważniejszych prac należą: M. ZABŁOCKIEJ, *Le modifiche*, s. 403 i sq.; EAD., *Przemiany prawa osobowego i rodzinnego w ustawodawstwie dynastii julijsko-klaudyjskiej*, Warszawa 1987, s. 72 i sq.; A. SOKALI, „*Licentiam stupri vulgare*”, [w:] *Acta Universitas Nicolai Copernici. Prawo* 32 (1996) 304, s. 84; T.A.J. MCGINN, *The „S.C.”*, s. 280 i sq.; C. RICCI, *op. cit.*, s. 69; A. PIKULSKIEJ-RADOMSKIEJ, „*Fiscus non erubescit*”. *O niektórych podatkach rzymskiego pryncypatu*, Łódź 2013, s. 93.

¹⁶ Cf. T.A.J. MCGINN, *The „S.C.”*, s. 281.

¹⁷ Cf. A. SOKALA, „*Meretrix*” i jej pozycja w prawie rzymskim, Toruń 1988, s. 73.

sultum kobieta, która, aby uniknąć kary za *adulterium*, zaczęła stręczyć lub występować na scenie, mogła być oskarżona i skazana za cudzołóstwo. Istotny jest w tym tekście nie tyle fakt podjęcia określonej działalności, ile jego powód. To nie aktorstwo i stręczytelstwo miały być karane, a fakt, że podejmując się wykonywania tych zawodów kobieta usiłowała obejść prawo i uniknąć kary. Z przytoczonej opinii Papiniana wynika, że kobieta była karana na podstawie uchwały senatu.

Trzy, wyżej powołane, teksty odnoszą się niewątpliwie do uchwał Senatu regulujących kwestie obyczajowe. Dwa pierwsze można też – z całą pewnością – odnieść do czasów Tyberiusza. Badacze podzielili się, w odniesieniu do tego zagadnienia, na dwie frakcje. Są wśród nich tacy, którzy uznają wszystkie te teksty za odnoszące się do jednej uchwały Senatu. Pozostali uważają, że powyższe teksty relacjonują raczej ogólną politykę cesarza i Senatu wobec zachowań członków *nobilitas*.

Pierwszy pogląd dominował tuż po odkryciu tabliczki z *Larinum*. Uznawano, że cytowane teksty relacjonują postanowienia jednej uchwały Senatu¹⁸, nazywanej *de fraude infamiae, de libidine feminarum*¹⁹ lub *de matronum lenocinium coërcendo*²⁰. Z tego względu lukę na końcu linii 4 i początku linii 5 uzupełniano następująco:

4. [QUOD M. SILAN]US L. NORBANUS BALBUS CO(N)S(ULES) U(ERBA)
F(ECERUNT), COMMENTARIUM IPSOS COMPOSUISSE SIC UTI NEGOTIUM IIS
La Regina: [IMPERATUM DE REBUS AD MOREM] 5. [PAT]RUM PERTINENTIBUS
Malavolta–Giuffré: [DATUM VEL MANDATUM DE REBUS AD LIBIDINEM]
5. [FEMINA]RUM PERTINENTIBUS
Levick: [AD FRAUDES] 5. [ADULTERA]RUM/[MULIE]RUM PERTINENTIBUS
AUT AD EOS QUI CONTRA DIGNITATEM ORDINIS SUI IN SCAENAM LUDUMV[E]
PRODIRENT

Przedstawiciele doktryny proponowali określenie tematyki uchwały Senatu odpowiednio do: zwyczajów senatorów, rozpusty (rozwiązłości) kobiet, oszustwa cudzołożnic (kobiet). Nie są to jednak uzupełnienia, z którymi można się zgodzić. W zachowanym tekście uchwały Senatu brak jakichkolwiek odniesień do prostytucji,

¹⁸ M. MALAVOLTA, *op. cit.*, s. 363 i sq.; V. GIUFFRÉ, *op. cit.*, s. 19; PH. MOREAU, *op. cit.*, s. 37.

¹⁹ Te dwie propozycje – M. MALAVOLTA, *op. cit.*, s. 364.

²⁰ V. GIUFFRÉ, *op. cit.*, s. 19, przyp. 44; na taką propozycję wskazuje też tytuł artykułu.

lenocinium, czy przestępstwa *adulterium*²¹. Oprócz tego, na co słusznie zwracano już uwagę²², kolejność zagadnień wymienionych na początku uchwały powinna odpowiadać kolejności kwestii poruszanych w dalszej jej części. Właściwą treść *SC* rozpoczyna zakaz występowania na scenie, skierowany do członków *nobilitas*. Tematyką zachowanego fragmentu *Senatus Consultum* jest tylko zakaz najmu na scenę lub arenę osób ze stanu senatorskiego i ekwicznego. Zakaz dotyczył obu stron kontraktu (*locator – conductor*), przedstawiciele wyższych stanów nie mogli podejmować się występów na scenie lub arenie. Nie jest zatem prawdopodobne – w najmniejszym stopniu – aby uchwała dotyczyła także rozwiązłości kobiet.

Wydaje się zatem, że cytowane fragmenty z dzieł Tacyta i Papiniana nie mogą być podstawą rekonstrukcji brakującej części tej uchwały Senatu. Opisują bowiem regulację dotyczącą zupełnie innej kwestii²³. Jedynie fragment tekstu Swetoniusza można by odnosić do *Senatus Consultum z Larinum*. Jednakże i tutaj jest miejsce na wątpliwości. Wedle tekstu uchwały karą za wynajmowanie się na scenę lub arenę był zakaz pogrzebu²⁴. To rozbieżność z przekazem Swetoniusza. Historyk wskazał bowiem, że zachowanie młodzieży z wysokich stanów karane było wygnaniem. Warto przy tym zwrócić uwagę na to, że: po pierwsze – tekst dotyczy tylko młodzieży; po drugie – wszystko wskazuje na to, że wygnaniem była karana próba działania *in fraudem legis*, a nie same występy sceniczne.

Z kolei opinia Papiniana odnosić się może do zupełnie innego *senatus consultum* – które nakładało na kobiety kary wynikające z *lex Iulia de adulteriis coërcendis* nawet wtedy, gdy usiłowały ich uniknąć, podejmując się degradującego zachowania. Tekst Swetoniusza potwierdza istnienie takiej praktyki.

W najnowszych badaniach dotyczących tej uchwały Senatu²⁵, przedstawiciele doktryny, rezygnując z odniesień do kobiecej rozpusty, dystansując się zupełnie od pierwot-

²¹ Por. M.A. LEVI, *Un senatoconsulto del 19 d.C.*, [w:] *Studi in onore di Arnaldo Biscardi*, t. 1, Milano 1982, s. 74. Autor ten uważa za niemożliwe, aby tak istotnej kwestii, jak regulacja *libido feminarum*, poświęcono w tej uchwale tylko kilka słów.

²² E. BALTRUSCH, *op. cit.*, s. 199.

²³ Tak też E. BALTRUSCH, *op. cit.*, s. 202. Autor ten uważa rekonstrukcje M. Malavolty i V. Giuffré za przejaw dostosowywania źródła epigraficznego do źródeł literackich – zob. *ibid.*, s. 195.

²⁴ l. 15.

²⁵ B. LEVICK, *op. cit.*, s. 101; W.D. LEBEK, *Das SC*, s. 60; T. MCGINN, *op. cit.*, s. 274; C. RICCI, *op. cit.*, s. 41 i sq.

nej rekonstrukcji i interpretacji tej części tekstu. Ostatnie – wedle literatury przedmiotu – uzupełnienia luki w linii 4 przedstawiają się następująco:

4. [QUOD M. SILAN]US L. NORBANUS BALBUS CO(N)S(ULES) U(ERBA) F(ECERUNT), COMMENTARIUM IPSOS COMPOSUISSE SIC UTI NEGOTIUM IIS

McGinn: [DATUM E(RAT) DE REBUS/S(ENATUS) C(ONSULTIS) AD MAGI-STROS/LANISTAS 5. [LUDO]RUM PERTINENTIBUS

Lebek: [DATUM ERRAT DE S(ENATUS) C(ONSULTIS) AD LIBEROS]

5. [SENATO]RUM PERTINENTIBUS

Baltrusch: [...AD CURAM] 5. [LUDO]RUM PERTINENTIBUS

Crawford: [AD DIGNITA-] 5. [TEM PAT]RUM PERTINENTIBUS

Niektórzy z autorów uważają obecnie, że opis treści uchwały Senatu prezentował się tak: [wydana została uchwała – E.L.] dotycząca: wystawiających igrzyska lub właścicieli szkół gladiatorских; dzieci senatorów; pieczy nad igrzyskami; godności senatorów. Te założenia wydają się bardziej prawdopodobne, choć propozycję drugą i czwartą należałoby odrzucić, jako zbyt wąsko zakreślające tematykę uchwały – w zachowanym tekście mowa jest także o godności stanu ekwického. Zwraca uwagę także to, że postanowienia *SC* nie były skierowane do członków stanu ekwického i do ich najbliższej rodziny, ale do tych, którym to lub ich przodkom w linii męskiej, wolno było zasiadać na miejscach przeznaczonych dla ekwitów i ich rodzin. To szerszy krąg osób, bowiem Oktawian August zezwolił zasiadać w czternastu rzędach tym, którzy – straciwszy majątek w wojnie domowej – nie spełniali cenzusu majątkowego, pozwalającego na przynależność do *ordo equester*²⁶. Jest to istotne w kontekście drugiej grupy braków i niezborności w tekście *SC*, uzupełnianego na podstawie tekstów Tacyta, Swetoniusza i Papiniana, a mianowicie luk z linii 12-14.

12. ELUDENDAE AUCTORITATIS EIUS ORDINIS GRATIA QUIBUS SEDENDI IN EQUESTRIBUS LOCIS IUS ERAT, AUT

La Regina: P[UBLICE NOTAM CENSORIAM]

Malavolta-Giuffré-Levick: P[UBLICAM IGNOMINIAM]

²⁶ GAIUS SUETONIUS TRANQUILLUS, *De Vita Caesarum, Vita divi Augusti*, 40 (ed. J.C. Rolfe).

Lebek: P[ER TRANSUECTIONEM IGNOMINIAM]

13. UT ACCIPERENT AUT UT FAMOSO IUDICIO CONDEMNARENTUR, DEDERANT OPERAM ET, POSTEAQUAM EI

La Regina-Malavolta-Giuffré-Levick (?): DES[CIVERANT SUA SPONTE EX]

Lebek: DES[IERANT POSSE SEDERE IN EQUES-]

14. VVVV TRIBUS LOCIS, AUCTORAUERANT SE AUT IN SCAENAM PRODIERANT.

Pierwsze rekonstrukcje tekstu zakładały uzupełnienie podkreślające nałożenie na członków *nobilitas*, występujących na scenie lub arenie, *ignominia*. Ciekawe jest – przy tym – spostrzeżenie, że wyrażenie *publica ignominia* nie jest potwierdzone w żadnym innym tekście. *Lebek* proponuje lekcję *per transvectionem ignominiam ut acciperent*²⁷. Przy takim odczytaniu tekstu uchwała Senatu wskazywałaby na dwa sposoby utraty *dignitas* przez członków stanu ekwickiego. Pierwszym z nich byłby brak stawienictwa na dorocznej paradzie ekwitów, która powiązana była często z *recognitio equitum*. Parada odbywała się co roku w idy lipcowe – po wojnie domowej Oktawian August przywrócił tę ceremonię²⁸. *Recognitio equitum*²⁹ obejmowała sprawdzenie „przydatności” ekwity do stanu ekwickiego, co kończyło się przeprowadzeniem spisu ekwitów. Czynność ta należała do obowiązków cenzorów, w pryncypacie przeprowadzali ją cesarze. Można było zostać – w jej wyniku – usuniętym ze stanu ekwickiego, co niekiedy związane było z równoczesnym nałożeniem na delikwenta noty³⁰. Jeśli zatem ekwita nie stawił się na *trasvectio*, a kończyła się ona *recognitio equitum*, albo też zrobił podczas niej coś, co wywołało gniew cenzorów lub cesarza, mógł zostać usunięty z tego stanu. Drugim sposobem utraty statusu ekwity byłoby zasądzenie w *iudicium famosum*, o czym pisał także Swetoniusz.

W konsekwencji należy przypuszczać, że istniało kilka uchwał Senatu dotyczących właściwego zachowania się członków *nobilitas*. *Senatus Consultum z Larinum* wskazuje na uregulowanie tej kwestii wcześniej. Nie ma zatem potrzeby, aby – dokonując swoistej nadinterpretacji – utożsamiać analizowaną uchwałę z tą, o której mówią, wspomniane

²⁷ W. D. LEBEK, *Das SC*, s. 50.

²⁸ *De Vita Caesarum, Vita divi Augusti*, 38-39 (ed. J.C. Rolfe).

²⁹ A. LINTOTT, *Constitution of the Roman Republic*, Oxford 1999, s. 119; A. TARWACKA, *Prawne aspekty urzędu cenzora w starożytnym Rzymie*, Warszawa 2012, s. 215 i sq.

³⁰ Przypadki przewin ekwitów skutkujących ich usunięciem ze stanu opisuje A. TARWACKA, *op. cit.*, s. 217 i sq.

wyżej, źródła. W zachowanym tekście nie ma bowiem wystarczających na to dowodów. Wydaje się, że należy przyjąć uchwalenie co najmniej dwóch uchwał Senatu dotyczących godności *nobilitas*. Nie ulega wątpliwości, że analizowane fragmenty źródłowe z dzieł Tacyta, Swetoniusza i Papiniana takowych – uchwały lub uchwał – dotyczą. Nie jest to równoznaczne z wnioskiem, że chodzi o tekst został odnaleziony w *Larinum*.

Streszczenie

W artykule analizowane są próby rekonstrukcji uchwały Senatu odnalezionej w *Larinum*, pochodzącej z I n.e. Niektórzy autorzy swoje ustalenia opierali na trzech tekstach źródłowych (literackich i prawnych), dotyczących godnego zachowywania się członków stanów senatorskiego i ekwickiego. Z tego powodu luki w tekście uzupełniano o treści, które – jak się wydaje – nie znajdowały oparcia w zachowanych fragmentach tekstu tabliczki z *Larinum*.

Słowa kluczowe: *Senatus Consultum z Larinum, nobilitas, występy sceniczne*

Interpretation of *Senatus Consultum Larinum* and source texts

(Summary)

The article concerns the review of attempts to reconstruct the Senate resolution found at Larinum. Some of the authors of these attempts based their findings primarily on three source texts referring to the worthy behavior of members of the senatorial and equestrian orders. Thus, the gaps in the text were supplemented with content that was not supported in the preserved fragments. The trial was made to show that this approach is inappropriate.

Keywords: *Senatus Consultum from Larinum, nobilitas, stage performances*

Bibliografia

1. Źródła

CORPUS IURIS CIVILIS, t. 1: *Iustiniani Institutiones*, ed. P. Krüger. *Iustiniani Digesta*, ed. TH. MOMMSEN, P. KRÜGER, Berlin 1963, reprint Hildesheim 2000.

DIGESTA IUSTINIANI. *Digesta justyniańskie. Tekst i przekład*, t. 7, cz. 2: *Księgi 48-50*, red. T. PALMIRSKI, Kraków 2017.

GAIUS SUETONIUS TRANQUILLUS, *De vita Caesarum, Vita divi Augusti*, ed. J.C. Rolfe, Oxford 1950.

ID., *De vita Caesarum, Vita Tiberii*, ed. J.C. Rolfe, Oxford 1950.

GAJUS SWETONIUSZ TRANKWILLUS, *Żywoty Cezarów*, Przekład, wstęp i komentarz J. Niemirska-Pliszczyńska, Wrocław 2004.

PUBLIUS CORNELIUS TACITUS, *Annales*, ed. Ch. D. Fisher, Oxford 1906.

TACYT, *Dzieła. Z języka łacińskiego przełożył S. Hammer*, Warszawa 2004.

2. Literatura przedmiotu

BALTRUSCH E., *Regimen morum: die Reglementierung des Privatlebens der Senatoren und Ritter in der römischen Republik und frühen Kaiserzeit*, München 1988.

GIUFFRÉ V., *Un senatoconsulto ritrovato: il „S.C. de matronarum lenocinio coërcendo”*, [w:] *Atti dell'Accademia di Scienze Morali e Politiche della Società Nazionale di Scienze, Lettere ed Arti di Napoli* 91 (1980), s. 7-40.

GROAG E., s.v. *Norbanus* (nr 8), [w:] *Paulys Realencyclopädie*, t. 17, cz. 1, Stuttgart 1936, szp. 931-932.

HOHL E., s.v. *Iunius Silanus* (nr 175), [w:] *Paulys Realencyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, ed. A. Pauly, G. Wissowa, t. 10, cz. 1, Stuttgart 1918, szp. 1098-1099.

JÖRS P., s.v. *Ateius* (nr 3), [w:] *Paulys Realencyclopädie*, t. 2, cz. 2, Stuttgart 1896, szp. 1902-1903.

LEBEK W. D., *Das SC der Tabula Larinas: Rittermusterung und andere Probleme*, [w:] *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik* 85 (1991), s. 41-70.

ID., *Standeswürde und Berufsverbot unter Tiberius: das SC der Tabula Larinas*, [w:] *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik* 81 (1990), s. 37-96.

LEVI M. A., *Un senatoconsulto del 19 d.C.*, [w:] *Studi in onore di Arnaldo Biscardi*, t. 1, Milano 1982.

LEVICK B., *Senatus Consultum from Larinum*, [w:] *Journal for Roman Studies* 73 (1983), s. 97-115.

LINTOTT A., *Constitution of the Roman Republic*, Oxford 1999.

MALAVOLTA M., *A proposito del nuovo S.C. da Larino*, [w:] *Sesta Miscellanea greca e romana. Studi pubblicati dall' Istituto italiano per la storia antica*, nr 27, Roma 1978, s. 347-382.

MCGINN T., *The SC from Larinum and the Repression of Adultery at Rome*, [w:] *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik* 93 (1992), s. 273-295.

MOREAU PH., *À propos du sénatus-consulte épigraphique de Larinum. Gladiateurs, arbitres et valets d'arène de condition sénatoriale ou équestre*, [w:] *Revue des Études latines* 61 (1983), s. 36-48.

PIKULSKA-RADOMSKA A., *„Fiscus non erubescit”. O niektórych podatkach rzymskiego pryncypatu*, Łódź 2013.

RICCI C., *Gladiatori e attori nella Roma giulio-claudia*, Milano 2006.

SOKALA A., „Meretrix” i jej pozycja w prawie rzymskim, Toruń 1988.

ID., „Licentiam stupri vulgare”, [w:] *Acta Universitas Nicolai Copernici. Prawo* 32 (1996) 304, s. 83-87.

SYME R., *The Early Tiberian Consuls*, [w:] *Historia. Zeitschrift für Alte Geschichte* 30 (1981) 2, s. 189-202.

TARWACKA A., *Prawne aspekty urzędu cenzora w starożytnym Rzymie*, Warszawa 2012.

ZABLOCKA M., *Le modifiche introdotte nelle leggi matrimoniali augustee sotto la dinastia giulio-claudia*, [w:] *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano* 69 (1986), s. 403-407.

EAD., *Przemiany prawa osobowego i rodzinnego w ustawodawstwie dynastii julijsko-klaudyjskiej*, Warszawa 1987.

Dr hab. prof. nadzwyczajny Anna Tarwacka,
Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego

Jak wynająć prostytutkę? Problemy interpretacyjne przy lekturze Plauta (*Truc. 141-151*)

Truculentus czyli *Gbur* Plauta to komedia charakterów, której osi są problemy miłosne młodego Diniarcha¹. Jego wybranką jest cyniczna, wyłudniająca od niego majątek, hetera *Phronesium*, o której względy konkuruje z babilońskim żołnierzem i pochodzącym ze wsi Strabaksem. W drugiej scenie pierwszego aktu tej komedii toczy się rozmowa między Diniarchem a *Astaphium*, niewolnicą *Phronesium*. Wcześniej każde z nich wystąpiło z monologiem: młodzieniec skarżył się na zachłanność heter, a *Astaphium* na oszustwa, jakich dopuszczają się klienci jej pani. Tematem ich dialogu są opłaty za usługi prostytutek. Z prawnego punktu widzenia dialog ten stanowi interesujące źródło, nie tylko ze względu na kwestię nierządu, ale dlatego, że użyta w nim terminologia nawiązuje do problematyki podatków dzierżawionych publikanom przez cenzorów w drodze *locationes censoriae*². Poniższe rozważania są efektem poszerzenia badań w tym zakresie i jako takie są kontynuacją moich wcześniejszych opracowań dotyczących nawiązań do urzędu cenzora w komediach Plauta³.

Plaut., *Truc. 141-151*:

AST.: *An tu te Veneris publicum aut Amoris alia lege
habere posse postulas, quin otiosus fias?*

DIN.: *Illa, haud ego, habuit publicum: pervorse interpretaris;
nam advorsum legem meam ob meam scripturam pecudem cepit.*

¹ Por. T.J. MOORE, *The Theatre of Plautus. Playing to the Audience*, Austin 1998, s. 140 i sq.; E. SKWARA, *Historia komedii rzymskiej*, Warszawa 2001, s. 84-85.

² Nie budzi wątpliwości rzymska natura tych aluzji. Por. O. FREDERSHAUSEN, *De iure Plautino et Terentiano*, Göttingen 1906, s. 56; K. PRESTON, *Studies in the Diction of the „sermo amatorius” in Roman Comedy*, Chicago 1916, s. 54-55; N. ZAGAGI, *Tradition and Originality in Plautus. Studies of the Amatory Motifs in Plautine Comedy*, Göttingen 1980, s. 121.

³ Cf. A. TARWACKA, *O tym, jak Plaut nie pisał o cenzorach*, [w:] *Studia Prawnicze KUL* 56 (2013) 4, s. 103-118; EAD., *The censors and their duties in the comedies of Plautus*, [w:] *Revista General de Derecho Romano* 23 (2014), http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=415488.

AST.: *Plerique idem quod tu facis faciunt rei male gerentes:*

ubi non est, scripturam unde dent, incusant publicanos.

DIN.: *Male vertit res pecuaria mihi apud vos: nunc vicissim*

volo habere aratiunculam pro copia hic apud vos.

AST.: *Non arvos hic, sed pascuost ager: si arationes*

habituru's, qui arari solent, ad pueros ire meliust.

*hunc nos habemus publicum, illi alii sunt publicani*⁴; tj.

AST.: *Czy proponujesz wydzierżawienie publicznych dochodów z gruntów Wenery lub Amora na innych warunkach, żeby nie być bezczynnym?*

DIN.: *To ona, nie ja, zawarła kontrakt publiczny: przewrotnie rozumujesz; bowiem wbrew mojej umowie z powodu mojego podatku odebrała mi bydło.*

AST.: *Wielu robi to samo, co ty, kiedy źle im się powodzi: skoro nie mają skąd wziąć na podatek, oskarżają publikanów.*

DIN.: *Źle mi idzie u was wypas: teraz dla odmiany chcę mieć u was dla siebie poletko.*

AST.: *To nie uprawna ziemia, tylko przeznaczona pod wypas: jeśli masz zamiar dzierżawić pola, lepiej iść do tych, których się zwykło orać, do chłopców. My dzierżawimy te dochody publiczne, oni są innymi publikanami.*

Odniesienia do *locationes* rozpoczęła niewolnica, pytając, czy młodzieniec chciałby zmienić warunki kontraktu dzierżawy dochodów z gruntu publicznego⁵ Wenery lub Amora. Użyty przez niewolnicę termin techniczny *lex* odnosi się do ustaleń urzędnika – najczęściej cenzora – który zawierał umowę w imieniu państwa (*lex contractus*). Powodem chęci dokonania zmiany jest zdaniem *Astaphium* to, że *Diniarchus* nie ma zajęcia. Młodzieniec podchwytuje tę konwencję. Twierdzi, że *Phronesium*, odebrała mu bydło⁶ z powodu opłaty, na dodatek niezgodnie z kontraktem.

Locatio censoria, o której mowa, to kontrakt na zbieranie dochodów z tytułu wypasania bydła na gruncie publicznym, zwany *pascua*⁷. Był to najstarszy rodzaj państwo-

⁴ TITUS MACCIUS PLAUTUS, *Truculentus* 141-145 (ed. G.P. Goold).

⁵ Zwrot *publicum habere* może się też kojarzyć z *corpus publicare*, a zatem z prostytutką. Cf. K. PRESTON, *op. cit.*, s. 54-55; N. ZAGAGI, *op. cit.*, s. 121-122.

⁶ Cf. N. ZAGAGI, *op. cit.*, s. 122 – na temat gry słów związanej z *pecus* i *pecunia*.

⁷ GAIUS PLINIUS SECUNDUS, *Hist. nat.* 18, 11 (ed. K.F.Th. Mayhoff): *etiam nunc in tabulis censoriis pascua dicuntur omnia, ex quibus populus reditus habet, quia diu hoc solum vectigal fuerat.*; tzn. „Także teraz w tablicach

wych przychodów, czyli *vectigalia*⁸. Obywatele mający zamiar wypasać swoje stada na *ager publicus*, płacili podatek zwany *scriptura*, pobierany przez publikanów od każdej sztuki bydła czy owiec. Nieuiszczenie opłaty było karane na mocy *lex censoria*. Zwierzęta wypasane bez podatku mogły zostać odebrane właścicielowi⁹.

Varr., *De re rust.* 2,1,16:

*Itaque greges ovium longe abiguntur ex Apulia in Samnium aestivatum atque ad publicanum profitentur, ne, si inscriptum pecus paverint, lege censoria committant*¹⁰; tj.

Zatem stada owiec są przepędzane z Apulii do Samnium na lato i są zgłaszane do publikanina, żeby, jeśli ktoś wypasałby je bez wpisu, nie zostały skonfiskowane na mocy zarządzenia cenzorów.

Z traktatu Warrona wynika, że w okresie letnim stada owiec przepędzano na lepsze pastwiska, rejestrując je przy tym u publikanów. Właściciele stad bali się, że jeśli będą wypasać niezgłoszone zwierzęta, zostaną im one skonfiskowane na mocy *lex censoria*. Należy ją interpretować jako edykt, w którym cenzorzy ustalali warunki poboru podatku, ogłaszając aukcję dla dzierżawców dochodów państwowych¹¹. Instytucją stosowaną¹² w takich przypadkach było *commissum*, które skutkowało natychmiastową utratą własności¹³. O tej właśnie instytucji prawnej wspomina *Diniarchus*.

cenzorskich wszystko, z czego lud czerpie przychody, określa się jako *pascua*, ponieważ przez długi czas był to jedyny podatek pośredni". Cf. A. TARWACKA, *Prawne aspekty*, Warszawa 2012, s. 63.

⁸ Na temat *vectigalia*: A. PIKULSKA-RADOMSKA, „*Fiscus non erubescit*”. *O niektórych italskich podatkach rzymskiego pryncypatu*, Łódź 2013, s. 20 i sq.

⁹ Cf. GAIUS SUETONIUS TRANQUILLUS, *De vita Caesarum, Caligula* 41,1 (ed. M. Ihm): *Eius modi vectigalibus indictis neque propositis, cum per ignorantiam scripturae multa commissa fierent, tandem flagitante populo proposuit quidem legem, sed et minutissimis litteris et angustissimo loco, uti ne cui describere liceret; tzn. „Nałożywszy te podatki ale ich nie ogłosiwszy, kiedy przez niewiedzę zdarzyło się wiele przypadków konfiskaty, na żądanie ludu ogłosił wreszcie zarządzenie, ale i malutkimi literami i w ciasnym miejscu tak, aby nikt nie mógł go przepisać”.*

¹⁰ MARCUS TERENTIUS VARRO, *De re rustica* 2,1,16 (ed. G. Goetz).

¹¹ Por. A. TARWACKA, *Prawne aspekty*, s. 275 i sq.

¹² Publikanie mieli także prawo dokonania *pignoris capio* na mocy *lex censoria*. Cf. G. 4,28; L. MAGANZANI, *La „pignoris capio” dei pubblicani dopo il declino delle „legis actiones”, [w:] „Cunabula iuris”. Studi storici giuridici per Gerardo Broggin*, Milano 2002, s. 175-227; A. TARWACKA, *Prawne aspekty*, s. 159 i sq.

¹³ Cf. D. 39,4,14 (*Ulpianus libro octavo disputationum*); ed. Th. Mommsen, P. Krüger.

U Plauta zatem hetera została przyrównana do publikanina dzierżawiącego pobieranie opłat za wypasanie na gruntach Wenery i Amora. Młodzieńcowi skonfiskowała bydło, ponieważ nie zapłacił podatku (*scriptura*). *Diniarchus* twierdzi, że zrobiła to wbrew umowie, *Astaphium* odcina się, że każdy komu zabraknie pieniędzy na uiszczenie opłaty, oskarża publikanów¹⁴. Z tej wypowiedzi można zatem wnioskować, że częste musiały być spory między dzierżawcami podatków a obywatelami korzystającymi z *ager publicus*.

Zniechęcony brakiem powodzenia, *Diniarchus* wyraża chęć zmiany zasad korzystania z usług hetery, w dalszym ciągu trzymając się przyjętej nomenklatury. Proponuje mianowicie zamianę *res pecuaria* na *aratiuncula*. A zatem nie chce pozostać przy dotychczasowym wypasie bydła (*pascua*), ale woli zająć się uprawą roli. Ponieważ w dalszym ciągu mowa jest o gruncie publicznym, wydaje się, że chodzi tu o wydzierżawienie go za opłatą. Obywatele otrzymywali w dzierżawę działkę ziemi pod uprawę i z tego tytułu płacili *decumae*, czyli dziesiątą część zbiorów. Pobieraniem tego podatku także zajmowali się publikanie zwani *decumani*, którzy zawierali z cenzorami umowę *locatio*. Niewolnica odrzuca jednak propozycję młodzieńca, twierdząc, że ich ziemia jest przeznaczona pod wypas, a nie pod uprawę. Radzi młodzieńcowi, aby udał się do chłopców, u których możliwe jest uprawianie roli. Wskazuje zatem na różnicę między prostytutką damską i męską, tę pierwszą przyrównując do *pascua*, a tę drugą – do *arationes*.

Badacze zajmujący się interpretacją tych fragmentów źródłowych zwracali uwagę przede wszystkim na seksualny podtekst czasownika *arare*, kojarzonego ze stosunkami homoseksualnymi¹⁵, co jednak nie wystarcza do wyjaśnienia różnic między analizowanymi usługami. Z takim rozumowaniem polemikę podjął George Pelham Shipp¹⁶, który zauważył, że ciąg skojarzeń Diniarcha zaczyna się od słowa *pecunia*, które kojarzyło się Rzymianom ze swoim etymologicznym poprzednikiem *pecus*. Z powodu braku pieniędzy młodzieniec nie może zatem angażować się w wypas, ma jednak nadzieję na *aratiuncula*, do czego *pecus* nie jest niezbędne. Według Shippa dla Diniarcha różnica istnieje tylko na

¹⁴Cf. G.W. LEFFINGWELL, *Social and Private Life at Rome in the Time of Plautus and Terence*, New York 1918, s. 103.

¹⁵Cf. J.M. ADAMS, *The Latin Sexual Vocabulary*, London 1982, s. 24 i 154; M. FONTAINE, *Funny Words in Plautine Comedy*, Oxford 2010, s. 216. Należy jednak przywołać inną komedię Plauta – *Asinaria*, gdzie czasownik *arare* odnosi się do stosunków heteroseksualnych (*fundum alienum arat...*). Zob. TITUS MACCIUS PLAUTUS, *Asinaria* 874 (ed. G.P. Goold).

¹⁶G.P. SHIPP, *Notes on Plautine and Other Latin*, [w:] *Antichthon* 4 (1970), s. 28-29.

poziomie metafory, nie w rzeczywistości, natomiast *Astaphium* zbywa go, wysyłając do chłopców. Zestawienie *pascua* – *aratiuncula* miałyby stanowić zgrabną paralełę do usług prostytutek i *pueri*, co dodatkowo wzmacnia konotacja słowa *aratio* z dzierżawą gruntów publicznych. Chociaż Shipp słusznie podniósł to, że koniecznie trzeba wziąć pod uwagę fakt, iż Plaut umieścił w dialogu terminologię związaną z wydzierżawianiem gruntów publicznych, to jednak jego interpretacja nie daje odpowiedzi na pytanie o powód porównania usług prostytutek do *pascua*, a chłopców – do *arationes*. Z rozumowania tego badacza mogłoby co najwyżej wynikać, że *pueri* nie żądali pieniędzy, a nie wydaje się, by tak mogło być.

Z wcześniejszego monologu Diniarcha¹⁷ wynika, że kochanek prostytutki płacił jej roczny czynsz¹⁸, co gwarantowało mu trzy spędzone z nią noce. Za wszystko ponad to musiał płacić dodatkowo. Młodzieniec najbardziej oburzony był tym, że *Phronesium* zaczęła przyjmować babilońskiego żołnierza, który dawał jej więcej pieniędzy, niż on sam. Bolączka Diniarcha polegała zatem na tym, że inny mężczyzna zajął jego miejsce u boku *Phronesium*.

Płacenie podatku *scriptura* z tytułu wypasania była zapewniała możliwość korzystania z gruntu publicznego wielu hodowcom, którzy jednocześnie wypędzali tam swe stada. *Arationes* polegały natomiast na wydzierżawieniu kawałka *ager publicus* na wyłączność. Dzierżawca wysiewał uprawy, zbierał plony i płacił jako podatek ich dziesiątą część. Być może zatem *Diniarchus*, mówiąc o tym, że chce zaprzestać wypasu i zacząć uprawę roli, ma na myśli uzyskanie pozycji jedyne kochanka *Phronesium*. Chciałby, żeby wniesienie opłaty przez niego oznaczało, że hetera będzie z nim spędzać cały czas i nie będzie przyjmować innych mężczyzn. Tymczasem *Astaphium* informuje go, że jej pani nie zawiera takich umów i że zarezerwować na wyłączność można tylko usługi chłopca.

Problem możliwości zawarcia kontraktu gwarantującego wyłączność korzystania z usług prostytutki przez określony czas pojawia się także w innej komedii Plauta – *Asinaria*. Młodzieniec *Argyrippus* jest zakochany w *Philenium*, córce hetery *Clearety*. Matka wynajmuje usługi córki¹⁹, pełni zatem rolę stręczycielki. Jest wyrachowana i nie zwraca

¹⁷ TITUS MACCIUS PLAUTUS, *Truculentus* 1-94 (ed. G.P. Goold). Na temat negatywnej oceny prostytutek w tej komedii cf. A. SOKAŁA, „*Meretrix*” i jej pozycja w prawie rzymskim, Toruń 1998, s. 36.

¹⁸ TITUS MACCIUS PLAUTUS, *Truculentus* 31 (ed. G.P. Goold): *merces annua* (roczny czynsz).

¹⁹ TITUS MACCIUS PLAUTUS, *Asinaria* 172 (ed. G.P. Goold).

uwagi na uczucie łączące młodych, ale nie ma nic przeciwko oddaniu *Philenium* *Argyrippusowi* na rok, o ile ten zapłaci dwadzieścia min.

Plaut., *Asin.* 141-151:

ARG: *...sed in leges meas*

dabo, uti scire possis, perpetuom annum hunc mihi uti serviat

*nec quemquam interea alium admittat prorsus quam me ad se virum*²⁰, tj.

ARG: *ale w mojej umowie zawrę, żebyś mogła wiedzieć, że ma mi służyć przez cały rok i że ma w tym czasie nie dopuszczać do siebie poza mną żadnego innego mężczyzny.*

Argyrippus godzi się zapłacić żadaną kwotę, ale jednocześnie zastrzega sobie wyłączność korzystania przez rok z usług *Philenium*. *Cleareta* prosi jeszcze o sporządzenie umowy w formie pisemnej – *syngraphum*²¹. Jest to wyraźne zapożyczenie z tekstu greckiego pierwowzoru sztuki – *Onagos* *Demophila*. Plaut stosuje terminologię związaną z umową najmu (*locatio conductio*), a dokument w pojęciu Rzymian w tym okresie stanowił raczej dowód zawarcia kontraktu. Co istotne, *Argyrippus* używa technicznego terminu *leges [contractus]*.

Znamienna jest wypowiedź *Clearety* dotycząca zawierania umów na usługi prostytutki.

Plaut., *Asin.* 241-242:

CLE: *portitorum simillumae sunt ianuae lenoniae:*

*si adfers, tum patent, si non est quod des, aedes non patent*²², tj.

CLE: *Drzwi celników są bardzo podobne do drzwi stręczycieli: jeśli coś przynosisz, wtedy stoją otworem, jeśli nie masz co dać, pozostają zamknięte.*

²⁰ *Ibid.* 141-151.

²¹ Cf. M. KURYŁOWICZ, „*Chirographa*” i „*syngrapha*”. Z historii antycznych zobowiązań pisemnych, [w:] *Rejent* 10 (1994), s. 12 i sq. W dalszej części komedii (*Asinaria*, 751-754) *syngraphum* faktycznie zostaje sporządzone przez *Diabolusa*. Cf. E.A. MEYER, *Legitimacy and Law in the Roman World. „Tabulae” in Roman Belief and Practice*, Cambridge 2004, s. 66.

²² TITUS MACCIUS PLAUTUS, *Asinaria* 241-242 (ed. G.P. Goold).

Hetera użyła metafory związanej z podatkami. *Portorium*²³ było to cło, które płacono przy przekraczaniu określonych punktów, często w portach. Celnicy, którzy działali na mocy zawieranej przez cenzorów publicznej *locatio*, byli bezwzględni w egzekwowaniu należności, mogli także konfiskować niezgłoszone towary. Terminologia podatkowa była zatem najwyraźniej odpowiednia do opisu stosunków prawnych związanych z prostytutką. Wynikało to ze społecznych przekonań dotyczących chciwości i nieugiętości zarówno publikańów, jak i nierządnic oraz stręczycieli.

Przytoczone teksty wskazują na fakt, że kontrakt najmu dotyczący korzystania z usług prostytutki mógł mieć różny zakres. Można było wyróżnić przynajmniej trzy przypadki: usługi jednorazowej; umowy przewidującej długoterminowy najem z gwarancją określonej ilości czasu zarezerwowanego dla klienta (np. trzy noce rocznie); a także umowy na wyłączność korzystania z usług pewnej prostytutki, przez określony czas, przy zapłacie określonego czynszu²⁴.

Interpretacja przytoczonych fragmentów komedii Plauta nie jest łatwym zadaniem. Niezbędnym tłem są tutaj zagadnienia publicznoprawne, a mianowicie terminologia związana z *locationes censoriae*, czyli umowami o dzierżawę dochodów państwowych. Jest ona zestawiana umiejętnie z problematyką kontraktów najmu²⁵ zawieranych z prostytutkami, w tym także za pośrednictwem stręczyciela. W komedii *Truculentus* Plaut kontrastuje ze sobą dwa typy podatków pośrednich, pobieranych w związku z korzystaniem z gruntów publicznych: *pascua* w przypadku wypasania na nich zwierząt oraz *decumae* przy wynajmowaniu gruntu pod uprawę. W pierwszej sytuacji wielu rolników mogło wypasać swoje stada na pewnym gruncie, do czego paralelę stanowi korzystanie przez wielu klientów z usług tej samej prostytutki. Druga sytuacja pozwalała na uprawę gruntu jednemu najemcy, co komediopisarz zestawia z umową dającą klientowi wyłączność na świadczone przez prostytutkę usługi na umówiony czas. Także w komedii *Asinaria* mowa jest o najmie usług nierządnic na wyłączność, co autor rów-

²³ Por. A. PIKULSKA-RADOMSKA, *Portorium w Italii epoki republikańskiej*, [w:] *Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo* 305 (2008), s. 263-269; EAD., „*Fiscus non erubescit*”, s. 21 i sq.; EAD., „*Portorium*” in *the Roman Republic*, [w:] „*Liber Amicorum*” *Guido Tsuno*, red. F. Sturm, P. Thomas, J. Otto, H. Mori, Frankfurt am Main 2013, s. 301-308.

²⁴ Nie wspominają o tym A. SOKALA, *op. cit., passim*, ani T.A.J. MCGINN, *Prostitution, Sexuality and Law in Ancient Rome*, Oxford 1998.

²⁵ Cf. także ogólnie o najmie u Plauta E. COSTA, *Il diritto romano nelle commedie di Plauto*, Torino 1890, reprint Pamplona 2009, s. 378 i sq.

niez przyrównuje do kwestii podatkowych. Tym razem odwołuje się do cła: tylko ten, kto zapłaci *portorium* może przekroczyć granicę, czyli – metaforycznie – drzwi, za którymi czeka wybranka.

Warto dodać, że Plaut zestawił ze sobą portrety chciwych i złych heter, które czyhają jedynie na majątki klientów, z młodymi dziewczętami, które los zmusił do nierządu. Te ostatnie w wielu wypadkach okazują się być córkami obywatelskimi, co pozwala im ostatecznie zawrzeć szczęśliwy związek z ukochanym młodzieńcem²⁶.

Streszczenie

Analizie podlega fragment komedii Plauta *Truculentus* (141-151) dotyczący korzystania z usług prostytutek. Komediodpisarz posłużył się terminologią związaną z dzierżawą publicznych dochodów, czyli *locationes censoriae*. Paralela między dzierżawieniem gruntów pod wypas była a dzierżawą gruntu pod uprawę pozwoliła mu nawiązać do różnic w zawieranych kontraktach najmu usług prostytutek. Bydło wypasało w tym samym czasie na jednym gruncie wielu rolników, co Plaut przyrównał do sytuacji, w której z usług nierządnic mogło korzystać wielu mężczyzn. Natomiast grunt pod uprawę dzierżawiła jedna osoba, co można zestawić z umową, w której klient uzyskuje na określony czas wyłączność korzystania z usług prostytutki. Terminologia podatkowa posłużyła w komedii także do podkreślenia bezwzględności heter wyciągających z klientów całe ich majątki.

Słowa kluczowe: Plaut, *locationes censoriae*, komedia, podatki, *locatio conductio*, prostytutka

²⁶ Por. E. SKWARA, *Błędy młodości, czyli o nieobyczajnych postępkach młodzieńców w palliacie*, [w:] „*Contra leges et bonos mores*”. *Przestępstwa obyczajowe w starożytnej Grecji i Rzymie*, red. H. Kowalski, M. Kuryłowicz, Lublin 2005, s. 308-316. Na temat greckich pierwowzorów w komedii nowej cf. M. BOROWSKA, *OIKEIA ΠΑΙΓΜΑΤΑ. Z dziejów „dramatis personae” rodzinnej komedii greckiej następców Arystofanesa*, Warszawa 1995, s. 97 i sq.

**How to hire a prostitute? Interpretation problems while reading Plautus
(*Truc.* 141-151)
(Summary)**

The subject of discussion is a fragment of the Plautine comedy *Truculentus* (141-151) concerning hiring the prostitutes' services. The playwright used some terminology concerning lease of public revenues i.e. *locationes censoriae*. The parallel between land leased for cattle grazing and for farming allowed to show the differences between various types of contracts with prostitutes. Cattle could be grazed on public land by many farmers at the same time which could be compared to a contract where many clients use the services of one girl. In case of land leased for farming only one person used it just like in a case where a client has got prostitutes' services hired exclusively for him for a certain period of time. Terminology concerning taxes was also used in order to emphasize the greediness of prostitutes.

Keywords: Plautus, *locationes censoriae*, comedy, taxes, *locatio conductio*, prostitution

Bibliografia

1. Źródła

CORPUS IURIS CIVILIS, t. 1: *Iustiniani Institutiones*, ed. P. KRÜGER. *Iustiniani Digesta*, ed. TH. MOMMSEN, P. KRÜGER, Berlin 1963, reprint Hildesheim 2000.

TITUS MACCIUS PLAUTUS, *Asinaria*, ed. G. Goold, Cambridge (Massachusetts), London 1997.

ID., *Truculentus*, ed. G. Goold, Cambridge (Massachusetts), London 1999.

GAIUS PLINIUS SECUNDUS, *Historia naturalis*, ed. K.F.Th. Mayhoff, Lipsiae 1892.

GAIUS SUETONIUS TRANQUILLUS, *De vita Caesarum, Caligula*, ed. M. Ihm, Lipsiae 1992.

MARCUS TERENCEIUS VARRO, *De re rustica*, ed. G. Goetz, Lipsiae 1929.

2. Literatura przedmiotu

ADAMS J.M., *The Latin Sexual Vocabulary*, London 1982.

BOROWSKA M., *OIKEIA ΠΡΑΓΜΑΤΑ. Z dziejów „dramatis personae” rodzinnej komedii greckiej następców Arystofanesa*, Warszawa 1995.

COSTA E., *Il diritto romano nelle commedie di Plauto*, Torino 1890, reprint Pamplona 2009.

FONTAINE M., *Funny Words in Plautine Comedy*, Oxford 2010.

FREDERSHAUSEN O., *De iure Plautino et Terentiano*, Göttingen 1906.

KURYŁOWICZ M., „Chirographa” i „syngrapha”. Z historii antycznych zobowiązań pisemnych, [w:] *Rejent* 10 (1994), s. 12-25.

LEFFINGWELL G.W., *Social and Private Life at Rome in the Time of Plautus and Terence*, New York 1918.

MAGANZANI L., *La „pignoris capio” dei publicani dopo il declino delle „legis actiones”, [w:] „Cunabula iuris”. Studi storico giuridici per Gerardo Brogini*, Milano 2002, s. 175-227.

MCGINN T.A.J., *Prostitution, Sexuality and Law in Ancient Rome*, Oxford 1998.

MEYER E.A., *Legitimacy and Law in the Roman World. „Tabulae” in Roman Belief and Practice*, Cambridge 2004.

MOORE T.J., *The Theatre of Plautus. Playing to the Audience*, Austin 1998.

PIKULSKA-RADOMSKA A., „Fiscus non erubescit”. O niektórych podatkach rzymskiego pryncypatu, Łódź 2013.

EAD., *Portorium in the Roman Republic*, [w:] „Liber Amicorum” Guido Tsuno, red. F. Sturm, P. Thomas, J. Otto, H. Mori, Frankfurt am Main 2013, s. 301-308.

EAD., *Portorium w Italii epoki republikańskiej*, [w:] *Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo* 305 (2008), s. 263-269.

PRESTON K., *Studies in the Diction of the „sermo amatorius” in Roman Comedy*, Chicago 1916.

SHIPP G.P., *Notes on Plautine and Other Latin*, [w:] *Antichthon* 4 (1970), s. 25-29.

SKWARA E., *Błędy młodości, czyli o nieobyczajnych postępkach młodzieńców w palliacie*, [w:] „Contra leges et bonos mores”. Przepęstwa obyczajowe w starożytnej Grecji i Rzymie, red. H. Kowalski, M. Kuryłowicz, Lublin 2005, s. 308-316.

EAD., *Historia komedii rzymskiej*, Warszawa 2001.

SOKAŁA A., „Meretrix” i jej pozycja w prawie rzymskim, Toruń 1998.

TARWACKA A., *O tym, jak Plaut nie pisał o cenzorach*, [w:] *Studia Prawnicze KUL* 56 (2013) 4, s. 103-118.

EAD., *The censors and their duties in the comedies of Plautus*, [w:] *Revista General de Derecho Romano* 23 (2014), http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?idnoticia=415488, data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.

ZAGAGI N., *Tradition and Originality in Plautus. Studies of the Amatory Motifs in Plautine Comedy*, Göttingen 1980.

Dr Piotr Sadowski,
Uniwersytet Opolski

Interpretacja *Breviarium Alarici* w odniesieniu do XVI księgi Kodeksu Teodozjańskiego

Interpretationes stanowiły poklasyczny gatunek dzieł prawnych i były czymś w rodzaju aparatu pomocniczego do konstytucji cesarskich lub pism jurystów. Te objaśniające parafrazy mogły przybierać charakter skracający albo rozszerzający, jak i stanowić komentarz, definicję, objaśnienie¹. Powstały na Zachodzie i zostały przekazane w *Breviarium Alarici*. Niektórzy (np. Haenel, Guizot, Raynouard) uważali, że to redaktorzy *Brewiarza Alaryka* byli autorami *interpretationes* w nim zamieszczonych. Jednak inni (np. Dernburg, Rudorff, Fitting, Lécrivain) utrzymywali, że twórcy zbioru wykorzystali objaśnienia powstałe wcześniej, ewentualnie dokonali niewielkich zmian². Wysoki poziom merytoryczny objaśnień do *Sententiae Pauli*; skrót *etc.* na końcu interpretacji do C.Th. 2,18,1 – który nie byłby zrozumiałą, gdyby został napisany przez redaktorów *Breviarium Alarici*; fakt, że teksty odnoszące się do *Senatus Consultum Claudianum* (edytowane po raz pierwszy w 1566 r. przez Cuiaciusa, wedle manuskryptu Pithou³), nie znalazły się wcześniej w *Brewiarzu*, chociaż przypominają formą i treścią inne objaśnienia; oto mocne argumenty dla Charlesa Lécrivain przemawiające za tym, że powstały one prawdopodobnie w V n.e.⁴ Być może Wizygoci dokonali w nich jakiś przeróbek? Co więcej, zróżnicowanie poziomu *interpretationes* poszczególnych fragmentów *Brewiarza Alaryka*, zdaniem C. Lécrivain dowodzi, że nie mogły one być dziełem jednej komisji

¹ W. LITEWSKI, s.v. *Interpretationes*, [w:] *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998, s. 127.

² Zob. szerzej: C. LÉCRIVAIN, *Remarques sur l'interprétation de la „Lex Romana Visigothorum”*, [w:] *Annales du Midi. Revue archéologique, historique et philologique de la France méridionale* 1 (1889) 2, s. 145-146.

³ Odnośnie do manuskryptu zob. C. LÉCRIVAIN, *Fragment d'un manuscrit du code théodosien dans le Vaticanus reginae sueclae 520*, [w:] *Annales du Midi. Revue archéologique, historique et philologique de la France méridionale* 1 (1889) 4, s. 538-541.

⁴ Zob. C. LÉCRIVAIN, *Remarques*, s. 147-154.

tworzącej zbiór⁵. Język łaciński objaśnień jest często lepszy, aniżeli tekstu prawnego *Kodeksu Teodozjańskiego*. Świadczyłyby o tym np. fragment z C.Th. 1,2,2.

Był czas, że wykładnią norm prawnych lub czynności prawnych zajmowali się pontyfikowie kolegium kapłańskiego. Później rola ta przypadła jurystom świeckim, a w końcu cesarzowi. Objasnienia z końca V n.e. – w jakiejś mierze – stanowią wypadkową różnych czynników społecznych, ekonomicznych, etycznych i religijnych. W niniejszym artykule pragnę zaprezentować *interpretationes* odnoszące się do XVI księgi *Kodeksu Teodozjańskiego*, jakie znalazły się w *Brewiarzu Alaryka*.

Alaryk II i *Breviarium Alarici*

Alaryk II urodził się ok. roku 458-466, zmarł w 507 r. pod Vouillé. Był synem Euryka i – co tylko prawdopodobne – Ragnagildy (*Ragnachildis*). Był związany z kobietą o nieznanym imieniu oraz mężem Teodegoty (*Theodegotha*), córki Teodoryka Wielkiego; ojcem Gesaleka (*Gisaleicus*) zmarłego ok. 512-514 r. (z konkubiny⁶) i Amalaryka, urodzonego w 502 r., zmarłego w 531 r. (z Teodegoty). Panował w latach 484-507. W okresie władania Alaryka II Wizygoci zamieszkiwali tereny dzisiejszej Hiszpanii i południowej Francji. Władca rezydował głównie w Arles i Tuluzie. Gdy *tractu temporis* umocnili się – pod egidą króla Chlodwiga – Frankowie, Alaryk szukał z nimi oraz z ich władcą ugody. Świadczy o tym stanowisko Alaryka wobec Syagriusza, który szukał u niego schronienia przed Chlodwigiem, a także zawarcie przymierza z królem Franków.

Grzegorz z Tours (538-594 r.) w *Historii Franków* (II,27) zanotował:

„Syagriusz [ze Soissons] widząc swe rozbite wojsko, rzucił się do ucieczki i śpiesznie podążył do króla Alaryka do Tuluzy. Chlodwig zaś wysłał poselstwo do Alaryka, aby mu go wydał, w przeciwnym bowiem razie wystąpi przeciw niemu zbrojnie za przechowywanie jego wroga. Przeto Alaryk bojąc się, aby z powodu

⁵ *Ibid.*, s. 178.

⁶ *ISIDORI HISPALENSIS Historia de regibus Gothorum, Vandalorum et Suevorum*, [w:] *Sancti Isidori, Hispalensis Episcopi, Opera Omnia*, t. 7, ed. J.P. Migne, Paris 1862 (= *Patrologia Latina*, t. 83), szp. 1067, ver. 37: *Aera DXLV, ann. XVII imperii Anastasii, Gisaleicus, superioris regis filius ex concubina creatus, Narbonae princeps efficitur, regnans annos quatuor; sicut genere vilissimus, ita infelicitate et ignavia summus. Denique dum eadem civitas a Gundebado Burgundionum rege direpta fuisset, iste cum multo sui dedecore, et cum magna suorum clade, apud Barcinonam se contulit, ibique moratus quousque etiam regni fascibus a Theudericō fugae ignominia privaretur.* Na temat Alaryka II – zob. Á. D'ORS, *Alarico II*, [w:] *Iura. Rivista internazionale di diritto romano e antico* 41 (1990), s. 163-168.

niego nie narazić się na gniew Franków, wszak bojaźń cechuje charakter Gotów, związanego wydał go posłom"⁷; jak i w II, 35:

„Spotkali się [Alaryk i Chlodwig] na wyspie Loary koło wioski Amboise w okolicy miasta Tours, rozmawiali z sobą jedząc i pijąc, a przyrzekłszy sobie przyjaźń, w pokoju się rozeszli. Wielu ludzi w Galii już wtedy więc gorąco pragnęło Franków jako swoich panów"⁸.

Alaryk – jako arianin szukał kompromisu z władcą katolickim świadomy tego, że część mieszkańców w Galii preferuje Franków. Realistycznie przy tym prowadził politykę religijną, będąc tolerancyjnym dla katolików. Nawet wtedy, gdy biskup Cezary z Arles musiał udać się na wygnanie, to został jednak z niego odwołany. W czasach panowania Alaryka doszło do zwołania synodu w Agde w 506 r. Biskupi synodalni napisali: „prosiliśmy Pana za jego królestwo, o długie życie, za lud i aby Pan obdarzył szczęściem królestwo tego, który udzielił nam władzy zgromadzenia, kierował nim sprawiedliwie i chronił"⁹.

Alarykowi nie udało się uchronić przed ekspansjonizmem Chlodwiga. Grzegorz z Tours podaje (II,37):

„Tymczasem król Chlodwig spotkał się z Alarykiem, królem Gotów na polu koło Vouille przy dziesiątym kamieniu milowym od Poitiers. A podczas gdy jedni walczyli z dala, inni zmagali się walcząc wręcz. Ponieważ zaś Goci poddali, jak zwykle, tyły, tenże król Chlodwig odniósł z Pańską pomocą zwycięstwo (...) Potem gdy król zmusił Gotów do ucieczki i zabił ich króla Alaryka, zaszło mu niespodziewanie drogę dwóch ludzi i ugodziło go dzidami w obydwie boki. Lecz pancerz i rączy koń ocaliły go od niechybnej śmierci"¹⁰.

Alaryk, który ogłosił *Lex Romana Visigothorum* w lutym 506 r., wpisał się w tradycje prawodawcze swojego ojca Euryka, który to ok. 476 r. wydał – fragmenta-

⁷ GRZEGORZ z TOURS, *Historie. Historia Franków. Przekład K. Liman, T. Richter. Wstęp, opracowanie, komentarz D. A. Sikorski*, Kraków 2012, s. 132.

⁸ *Ibid.*, s. 142.

⁹ *Dokumenty synodów od 506 do 553 roku. Układ i opracowanie A. Baron, H. Pietras. Synody i kolekcje praw*, t. 8, Kraków 2014, s. 1.

¹⁰ GRZEGORZ z TOURS, *op. cit.*, s. 144-145.

rycznie zachowany i przeznaczony dla ariańskich Wizygotów – *Codex Euricianus*¹¹. W okresie władania Alaryka II Wizygoci zamieszkiwali tereny dzisiejszej Hiszpanii i południowej Francji.

*Breviarium Alarici*¹² – to obszerna kodyfikacja przeznaczona dla podbitej ludności rzymskiej, zamieszkującej tereny państwa Wizygotów, opublikowana przez Alaryka II w 506 r. w Aire sur l'Adour – mieście związanym ze św. Kwiterią¹³. Zbiór ten znany jest także pod nazwą *Lex Romana Visigothorum* i zawiera skracającą przeróbkę (*epitome*) takich zbiorów prawa i dzieł prawniczych, jak: *Codex Theodosianus*, *Novellae Theodosianae*, *Novellae Valentinianae*, *Novellae Martianae*, *Novellae Maioranae*, *Novellae Severiana*, *Liber Gaii*, *Sententiae Pauli*, *Codex Gregorianus*, *Codex Hermogenianus*, *Papiniani liber primus Responsorum*. Te cenne źródła zostały wzbogacone przez *interpretationes* pochodzące najprawdopodobniej z końca V w. *Brewiarz* obowiązywał na terenach południowej Francji i w Hiszpanii. Był wykorzystywany w procesie nauczania. Stał się podstawą innych wyciągów i opracowań, jak np. pochodzącej z końca VIII lub IX w., z terenów dzisiejszej Szwajcarii, *Lex Romana Curiensis*.

Początkowo – w odniesieniu do *Brewiarza Alaryka* – posługiwano się nazwą *Lex Romana* albo *Lex Theodosii*. Nazwa *Breviarium Alarici* lub *Breviarium Alaricianum* została wprowadzona dopiero w XVI w.¹⁴ Pierwsze, pełne wydanie zbioru opublikował Johannes Sichard, jako: *Codicis Theodosiani libri XVI*, publikując to dzieło w Basel w roku 1528. Następne, nowe – proponujące znaną po dzisiaj nazwę – *Lex Romana Visigothorum*

¹¹ W. LITEWSKI, s.v. *Codex Euricianus*, [w:] *Słownik*, s. 41.

¹² Odnośnie *Breviarium Alarici* – zob. J.M. COMA FORT, *Lex Romana Visigothorum post MD. Annos*, [w:] *Seminarios Complutenses de Derecho Romano. Revista internacional de derecho romano y tradición romanística*¹⁹ (2006), s. 65-103; L. di CINTIO, *Note sui contenuti della „Interpretatio” divinazione e custodia carceraria*, [w:] *Rivista di Diritto Romano* 8 (2008), s. 1-20; J. GAUDEMET, *Le Bréviaire d'Alaric et les epitomes*. [Seria:] *Ius Romanum Medii Aevi, cz. 1, 2 b aa-beta*, Mediolani 1965; R. LAMBERTINI, *La codificazione di Alarico II*, Torino 1990; F.J.A. SANTOS, *San Isidoro de Sevilla y el Breviario de Alarico: un apunte*, [w:] *Seminarios complutenses de derecho romanorevista complutense de derecho romano y tradición romanística*²⁸ (2015), s. 89-107; G. SCHERILLO, *Sul valore della consuetudine nella Lex romana Visigothorum*, [w:] *Rivista di Storia del diritto italiano* 5 (1932), s. 459-491; A. von WRETSCHKO, *De usu Breviarium Alariciani forensi et scholastico per Hispaniam, Italiani, Galliam regionesque vicinas*, [w:] TH. MOMMSEN-P. MEYER, *Theodosiani Libri XVI cum constitutionibus Sirmondianis et Leges novellae ad Theodosianum pertinentes*, t. 1, cz. 1, Berlin 1905, s. CCCVII-CCCLXXVII.

¹³ Św. Kwiteria w młodym wieku została chrześcijanką. Jej ojciec chciał ją wydać za mąż za Germana. Gdy uciekła przed wybrankiem do Aire sur l'Adour tenże miał podobno ją zabić, a jej odciętą głowę – według legendy – niósł pies. Stąd też święta przyzywana jest jako patronka chroniąca przed wściekłą lub groźnymi psami. W czasach rzymskich miasto Aire sur l'Adour nosiło nazwę *Vicus Julii*.

¹⁴ F.C. von SAVIGNY, *Storia del diritto romano nel Medio Evo*, t. 1, cz. 2, Firenze 1844, s. 37.

wydanie z 1849 r., pochodzi od Gustawa Hänela (*Lex Romana Visigothorum*, Berlin 1849; reprint 1962).

Istotnym źródłem traktującym o „początkach” *Brewiarza Alaryka* jest *Commonitorium*¹⁵. Zostało ono ogłoszone w 22 r. panowania Alaryka II, a skierowane zostało do *comesa* Thimotheusa. Król, kierując się „użytecznością” dla ludu, chciał ulepszyć to, co wydawało mu się niesłuszne; usunąć wieloznaczności i zebrać w jednej księdze to, co było rozrzucone w wielu. Pragnął, by jego zbiór oparty został na przejrzystej wykładni (*clariori interpretatione composita*), aby był wykorzystywany podczas postępowania procesowego (*in disceptationem*). Ogłosił to prawo „przy pomocy” duchownych i możnowładców (*adhibitibus sacerdotibus ac nobilibus viris*). Zdaniem Ralpa Mathisena, słowa *adhibitibus* i *adsensus* implikują przypuszczenie, że przed ogłoszeniem *Brewiarza* doszło do spotkania wyższego duchowieństwa z możnowładcami. Mogło to mieć miejsce w Tuluzie, Aire sur l'Adour, albo w Bordeaux¹⁶. Na jednym egzemplarzu *Commonitorium* odnaleźć można słowa: *in thesauris*, co należy odnosić do Tuluzy; w innym – Aduris, czyli Aire sur l'Adour. Podczas gdy w ogłoszonym w Tuluzie znajdują się słowa: *secundum authenticum* – co wskazywałoby na to, że jest to kopia; to na tym ogłoszonym w Aire sur l'Adour – zapisu tego rodzaju brakuje, co mogłoby wskazywać na to, że jest to oryginał¹⁷.

¹⁵ *In hoc corpore continentur leges sive species iuris de Theodosiano et diversis libris electae, et sicut praeceptum est explanatae, anno XXII. regnante domino Alarico Rege, ordinante viro illustri Goiarico Comite. Exemplar Auctoritatis. Commonitorium Thimotheo V. S. Comiti. Utilitates populi nostri propitia divinitate tractantes hoc quoque, quod in legibus videbatur iniquum, meliori deliberatione corrigimus, ut omnis legum Romanarum et antiqui iuris obscuritas, adhibitibus sacerdotibus ac nobilibus viris, in lucem intelligentiae melioris deducta resplendeat, et nihil habeatur ambiguum, unde se diuturna aut diversa iurgantium impugnet objectio. Quibus omnibus enucleatis atque in unum librum prudentium electione collectis, haec quae excerpta sunt, vel clariori interpretatione composita, venerabilium episcoporum vel electorum provincialium nostrorum roboravit assensus. Et ideo secundum subscriptum librum, qui in thesauris nostris habetur, oblatum librum tibi pro distringendis negotiis nostra iussit clementia destinari, ut iuxta eius seriem universa causarum sopiatur intentio: nec aliud cuilibet aut de legibus aut de iure liceat in disceptationem proponere, nisi quod directi libri et subscripti viri spectabilis Aniani manu – zob. *Lex Romana Visigothorum*. Ad LXXVI librorum manu scriptorum fidem recognovit, septem eius antiquis epitomis, quae praeter duas adhuc ineditae sunt, titulorum explanatione auxit, annotatione, appendicibus, prolegomenis instruxit G. HAENEL, Lipsiae 1849, s. 2. Natomiast w *EPITOME AEGIDII* po słowach (...) *qui in thesauris habetur*, znajdziemy słowa: (...) *oblatum Goiarici Comiti pro distringendis negotiis nostra iussit clementia destinari* (...), a także: (...) *Providere ergo te convenit, ut in foro tuo nulla alia lex neque iuris formula proferri vel recipi praesumatur. Quod si factum fortasse constiterit, aut ad periculum capitis tui aut ad dispendium tuarum noveris facultatum. Hanc vero praeceptionem directis libris iussimus adhaerere, ut universos ordinationis nostrae et disciplina teneat et poena constringat. ANIANUS VIR SPECTABILIS. Ex praeceptione gloriosi Alarici regis hunc Codicem de Theodosiani legibus atque speciebus iuris vel diversis libris electum Aduris anno XXII. eo regnante edidi atque subscripsi; ibid., s. 3.**

¹⁶ R. MATHISEN, *D'Aire-sur-l'Adour à Agde: les relations entre la loi séculière et la loi canonique à la fin du royaume de Toulouse*, [w:] *Le Bréviaire d'Alaric: aux origines du code civil. Préface d'Henri Emmanuelli. Introduction de Robert Cabé*, ed. M. Rouche, B. Dumézil, Paris 2008, s. 42-44.

¹⁷ *Ibid.*, s. 43-44.

Jako że we wstępie powołany został Anianus, niektórzy uważali, że był on redaktorem *Brewiarza Alaryka*. Skutkowało to tym, że niekiedy *Lex Romana Visigothorum* określano mianem *Breviarium Aniani*. Tymczasem Anianus – jako referendarz powinien omawiać sprawy władcy, albo też przygotowywać projekty rozporządzeń. W świetle *Commonitorium* miał obowiązek uwierzytelniać egzemplarze zbioru Alaryka. Tymczasem tym, pod egidą którego miałyby pracować komisja tworząca zbiór, byłby Goiaricus (*Goericus*)¹⁸. Został on – *nota bene* – zamordowany w Barcelonie w 510 r. w pałacu Gezaleka¹⁹, nieślubnego syna Alaryka II.

Konstytucje niezaopatrzone w *interpretationes*

W *Breviarium Alarici* znalazło się 14. konstytucji z szesnastej księgi *Kodeksu Teodozjańskiego*. Konstytucje te pochodzą z pięciu tytułów: *De episcopis, ecclesiis et clericis* (*O biskupach, kościołach i duchownych*); *De apostatis* (*O odstępcach*); *De Iudaeis, caelicolis et Samaritanis* (*O Żydach, czcicielach nieba i Samarytanach*); *Ne Christianum mancipium Iudaeus habeat* (*Niech Żyd nie ma chrześcijańskiego niewolnika*); *De religione* (*O religii*); podczas gdy szesnasta księga *Kodeksu Teodozjusza* składa się z jedenastu tytułów: *De fide catholica* (*O wierze katolickiej*); *De episcopis, ecclesiis et clericis* (*O biskupach, kościołach i duchownych*); *De monachis* (*O mnichach*); *De his, qui super religione contendunt* (*O tych, którzy walczą o religię*); *De haeticis* (*O heretykach*); *Ne sanctum baptismum iteretur* (*Nie należy powtarzać świętego chrztu*); *De apostatis* (*O odstępcach*); *De Iudaeis, caelicolis et Samaritanis* (*O Żydach, czcicielach nieba i Samarytanach*); *Ne Christianum mancipium Iudaeus habeat* (*Niech Żyd nie ma chrześcijańskiego niewolnika*); *De paganis, sacrificiis et templis* (*O poganach, ofiarach i świątyniach*); *De religione* (*O religii*).

Te czternaście konstytucji to: C.Th. 16,2,2 [= *Brev.*16,1,1]; C.Th. 2,12 [= *Brev.*16,1,2]; C.Th. 2,23 [= *Brev.*16,1,3]; C.Th. 16,2,35 [= *Brev.*16.1.4]; C.Th. 16,2,39 [= *Brev.*16,1,5]; C.Th. 16,2,44 [= *Brev.*16,1,6]; C.Th. 16,7,3 [= *Brev.*16,2,1]; C.Th. 16,8,5 [= *Brev.*16,3,1]; C.Th.

¹⁸ F. C. von SAVIGNY, *op. cit.*, s. 36; J.R. MARTINDALE, *The Prosopography of the Later Roman Empire: Volume 2, AD 395-527*, Cambridge 1980, s. 517.

¹⁹ *Chronica CaesarAugustana*, [w:] *Chronica minora saec. IV. V. VI. VII, vol. II*, ed. T. MOMMSEN, *Monumenta Germaniae Historica. Auctores Antiquissimi*, t. 11, Berlin 1884, s. 223: *His coss. Gesalecus Goericum Barcinone in palatio interfecit. quo anno idem Gesalecus ab Hebbane Theodorici Italiae regis duce ab Hispania fugatus Africam petit.*

16,8,7 [=Brev.16,3,2]; C.Th. 16,9,1 [=Brev.16,4,1]; C.Th. 16,9,4 [=Brev.16,4,2]; C.Th. 16,11,1 [=Brev.16,5,1]; C.Th. 16,11,2 [=Brev.16,5,2]; C.Th. 16,11,3 [=Brev.16,5,3].

Na czternaście konstytucji pochodzących z *Codex Theodosianus*, zawartych w *Breviarium Alarici*, tylko sześć zaopatrzone w *interpretationes*. Pięć razy wskazano, że prawo nie wymaga wyjaśnień. Dwukrotnie nie ma wzmianki o *interpretatio*. Jedna zaś kwestia jest wątpliwa, albowiem w jednym z manuskryptów jest informacja – że interpretacja nie jest wymagana, a w drugim z rękopisów – że jest ona konieczna.

Które zatem konstytucje nie wymagały *interpretationes*? Po pierwsze konstytucja Arkadiusza i Honoriusza [C.Th. 16,2,35 = *Brev.16.1.4*], skierowana do Hadriana prefekta *praetorium* z 4 lutego 405 r. Dotyczyła ona pozbawienia urzędu i godności biskupa, z powodu knucia przeciwko publicznemu bezpieczeństwu. Hierarcha powinien zostać wydalony ze stanu kapłańskiego. Poza tym nie mógłby on przebywać bliżej, niż 100 mil od miejsca, które skalał swoim działaniem. Co więcej, nie powinien być dopuszczony do sekretariatu cesarskiego²⁰. Po drugie konstytucja Konstancyjna [C.Th. 16,8,5 = *Brev. 16,3,1*] wydana w Konstantynopolu w 335 r., zaprezentowana w Kartaginie w 336 r. – w myśl której zabraniano Żydom niepokoić lub nękać jakkolwiek niegodziwością tego, który będąc żydem, stałby się wyznawcą chrześcijaństwa²¹. Po trzecie konstytucja Konstancjusza i Juliana z 353 r. [C.Th. 16.8.7 = *Brev.16.3.2*], na mocy której postanowiono, aby skonfiskowane zostały – na rzecz fiskusa – dobra tych osób, które porzucałyby chrześcijaństwo na rzecz judaizmu²². Następnie konstytucja Arkadiusza i Honoriusza z 399 r. [C.Th. 16,11,1 = *Brev.16,5,1*] dotycząca kwestii religii, które winny być ewentualnie poddane „badaniom” biskupów, podczas, gdy pozostałe sprawy podlegały kompe-

²⁰ C.Th. 16,2,35 [=Brev.16.1.4]: *Imp. Arcadius et Honorius aa. Hadriano praefecto praetorio. Quicumque residentibus sacerdotibus fuerit episcopali loco detrusus et nomine, si aliquid vel contra custodiam vel contra quietem publicam moliri fuerit deprehensus, rursusque sacerdotium petere, a quo videtur expulsus, procul ab ea urbe, quam infecit, secundum legem divinae memoriae Gratiani, centum milibus vitam agat. Sit ab eorum coetibus separatus, a quorum est societate discretus, sitque huius modi personis, tenore huius legis, illicitum, sacra nostra adire secreta et impetrare rescripta; omnibus abiectis per culpam sacerdotio personis, quae impetrata sunt, infecta permaneant: scituris his, quorum defensione nituntur, absque sui reprehensione non futurum, si hoc eis pollicentur suffragium, qui divinum non videntur meruisse iudicium. Dat. prid. non. febr. Ravenna, Stilicone et Aureliano coss. Haec lex interpretatione non indiget.*

²¹ C.Th. 16,8,5 [=Brev.16.3.1]: *Imp. Constantinus a. ad Felicem praefecto praetorio. Post alia: eum, qui ex iudaeo christianus factus est, inquietare iudaeos non liceat vel aliqua pulsare iniuria: pro qualitate commissi istius modi contumelia punienda etc. Dat. XII. kal. nov. Constantinopoli. pp. VIII. id. mai. Karthagine, Nepotiano et facundo coss. Haec lex interpretatione non eget.*

²² C.Th. 16,8,7 [=Brev.16.3.2] *Imp. Constantius a. et Iulianus c. ad Talassium praefecto praetorio. Si quis, lege venerabili constituta, ex christiano iudaeus effectus sacrilegis coetibus aggregetur, quum accusatio fuerit comprobata, facultates eius dominio fisci iussimus vindicari. Dat. V. non. iul. Mediolano, Constantio a. IX. et Iuliano caes. II. coss. Ista lex interpretatione non eget.*

tencji zwykłych sędziów²³. Wreszcie konstytucja Honoriusza i Teodozjusza z 410 r. [C.Th. 16,11,3 = *Brev.*16,5,3] odnosząca się do przestrzegania tego, co postanowili *recta fide* przodkowie²⁴. W tym ostatnim przypadku wskazana byłaby *interpretatio*. Słowo *parentes* może bowiem oznaczać rodziców lub przodków. Rodzi to pewną dwuznaczność.

W odniesieniu do dwóch konstytucji zanotowano: *sine interpretatione*. Są to następujące konstytucje: C.Th. 16,9,4 [= *Brev.*16,4,2] i C.Th. 16,11,2 [= *Brev.*16,5,2]. Pierwsza z nich – cesarzy Honoriusza i Teodozjusza – pochodzi z 417 r., skierowana została do prefekta *praetorium* Monaksjusza. Zabraniała ona nabycia przez żyda niewolnika będącego chrześcijaninem²⁵. Druga natomiast: cesarzy Arkadiusza, Honoriusza i Teodozjusza z 405 r., dotyczyła zachowania jedynej i prawdziwej wiary katolickiej²⁶.

W przypadku jednej z konstytucji, tj. C.Th. 16,7,3 [= *Brev.*16,2,1]²⁷, wydanej przez Gracjana, Walentyniana i Teodozjusza, ogłoszonej w Padwie 21 maja 383 r., zachowały

²³ C.Th. 16,11,1 [= *Brev.*16.5.1]: *Impp. Arcadius et Honorius aa. Apollodoro proconsuli Africae. Quoties de religione agitur, episcopus convenit agitare; ceteras vero causas, quae ad ordinarios cognitores vel ad usum publici iuris pertinent, legibus oportet audiri. Dat. XIII. kal. sept. Patavio, Theodoro v. c. cos. Haec lex interpretatione non indiget.*

²⁴ C.Th. 16,11,3 [= *Brev.*16,5,3]: *Impp. Honorius et Theodosius aa. Marcellino suo salutem. Ea, quae circa catholicam legem vel olim ordinavit antiquitas vel parentum nostrorum auctoritas religiosa constituit vel nostra serenitas roboravit, novella superstitione submota integra et inviolata custodiri praecipimus. Dat. prid. id. oct. Ravennae Varane v. c. cons. Haec lex interpretatione non indiget.*

²⁵ C.Th. 16,9,4: *Idem aa. Monaxio praefecto praetorio. Iudaeus servum christianum nec comparare debet nec largitatis titulo consequi. Qui non hoc observaverit, dominio sibi petulanter adquisito careat, ipso servo, si quod fuerit gestum sua sponte duxerit publicandum, pro praemio libertate donando. Verum ceteros, quos rectae religionis participes constitutos in suo censu nefanda superstitio iam videtur esse sortita vel deinceps hereditatis seu fideicommissi nomine fuerit consecuta, sub hac lege possideat, ut eos nec invito nec volente caeno propriae sectae confundat, ita ut, si haec forma fuerit violata, sceleris tanti auctores capitali poena proscriptione comitante plectantur. Dat. III id. april. Constantinopoli Honorio a. XI et Constantio v. c. II cons. (417 apr. 10).*

²⁶ C.Th. 16,11,2: *Impp. Arcadius, Honorius et Theodosius aaa. Diotimo proconsuli Africae. Edictum, quod de unitate per Africanas regiones clementia nostra direxit, per diversa proponi volumus, ut omnibus innotescat dei omnipotentis unam et veram fidem catholicam, quam recta credulitas confitetur, esse retinendam. Dat. III non. mart. Ravennae Stilichone II et Anthemio cons. (405 mart. 5).*

²⁷ C.Th. 16,7,3 [= *Brev.*16.2.1]: *Imppp. Gratianus, Valentinianus et Theodosius aaa. ad Hypatium praefecto praetorio. Christianorum ad aras et templa migrantium negata testandi licentia vindicamus admissum. Eorum quoque flagitia puniantur, qui christianae religionis et nominis dignitate neglecta, iudaicis semet polluere contagiis. Dat. XII. kal. iun. Patavi, Merobaude II. et Saturnino cons. Interpretatio. Reliqua pars legis de manichaeis ideo facta non est, quia evidenter in novellis invenitur. C.Th. 16.7.3: *Idem aaa. ad Hypatium praefectum praetorio. pr. Christianorum ad aras et templa migrantium negata testandi licentia vindicamus admissum. Eorum quoque flagitia puniantur, qui christianae religionis et nominis dignitate neglecta iudaicis semet polluere contagiis. Eos vero, qui manichaeorum nefanda secreta et scelerosos aliquando sectari maluerunt secessus, ea iugiter atque perpetuo poena comitentur, quam vel divalis arbitrii genitor Valentinianus adscripsit vel nostra nihilo minus saepius decreta iusserunt. Auctores vero persuasionis huius, qui lubricas mentes in proprium deflexerant consortium, eademque reos erroris huiusmodi poena comitentur, quin etiam graviora plerumque pro motibus iudicum et qualitate commissi extra ordinem promi in nefarios sceleris**

się różne rękopisy. W jednym z nich jest interpretacja, w drugim natomiast odnotowano, że nie jest ona wymagana. Konstytucja ta skierowana została do Hypacjusza i traktuje o odstępcach od chrześcijaństwa (apostatach), odmawiając im prawa do sporządzenia testamentu. W sposób szczególny mówi ona także o karach dla apostatów, dokonujących konwersji na judaizm lub manicheizm. Jako, że pojęcie „apostazji od wiary” w tym czasie nie było jeszcze jednoznaczne, dlatego niektórzy z przedstawicieli doktryny zastanawiali się, czy przystąpienie do manichejczyków było bardziej apostazją czy herezją²⁸. W interpretacji dowiadujemy się jednak, że pewna część ustawy o manichejczykach została dopiero wprowadzona w nowelach.

Konstytucje zaopatrzone w *interpretationes*

Pierwsza z nich dotyczy konstytucji Konstantyna Wielkiego z 313 r. [C.Th. 16,2,2] z 21 października 313 r.[?]:

„Ten sam August, do Oktawiana, namiestnika-korektora Lukanii i Brutium. Ci, którzy sprawują posługi religijne w kulcie Bożym, to znaczy ci, którzy nazywają się duchownymi, niech będą całkowicie zwolnieni od wszystkich obowiązków publicznych, aby przez świętokradczą zawiść niektórych ludzi nie byli odwoływani od Boskiej służby. Dane 12 dni przed Kalendami listopadowymi, za konsulatu Konstantyna, Augusta, konsula po raz piąty, i Licyniusza, Cezara.

Interpretacja: To prawo specjalnym poleceniem nakazuje, aby nikt świętokradczą decyzją nie ważył się z duchownych czynić sekwestраторów, ani poborców podat-

huius artifices supplicia censemus. 1. Sed ne vel mortuos perpetua vexet criminationis iniuria vel hereditariae quaestiones temporum varietate longorum prorsus emortuae in redivivos semper agitentur conflictus, huiuscemodi quaestionibus metam temporis adscribimus, ut, si quis defunctum violatae atque desertae christianae religionis accusat eumque in sacrilegia templorum vel in ritus iudaicos vel ad manichaeorum dedecus transisse contendit eaque gratia testari minime potuisse confirmat, intra quinquennium iuge, quod inofficiosis actionibus constitutum est, proprias exerat actiones futurique iudici huiuscemodi sortiatur exordium, ut eodem in luce durante, cuius praevaricatio criminanda est, flagitii huius et sceleris praesens fuisse doceatur publica sub testificatione testatus, probet indicium, neque enim eam superno nomine tacitus praestitisse perfidiam sceleribus adquiescens praevaricationem deinceps tamquam ignarus accuset. Dat. XII kal. iun. Patavi Merobaude II et Saturnino cons. Interpretatio. Haec lex interpretatione nos indiget (383 mai. 21)

²⁸ Szerzej – zob. A. DĘBIŃSKI, *Ustawodawstwo karne rzymskich cesarzy chrześcijańskich w sprawach religijnych*, Lublin 1990, s. 126-129.

kowych, i rozkazuje, aby służyli oni Kościołowi, wolni od wszelkiego obowiązku publicznego, to znaczy od wszelkiego urzędu i wszelkiej służby"²⁹.

Cesarz Konstantyn chciał, by duchowni zostali zwolnieni od wszelkich obowiązków publicznych. Interpretacja precyzuje: by nie byli oni czynieni sekwestраторami lub poborcami podatkowymi. Objaśnia także, co znaczy „obowiązek publiczny”; mianowicie wszelki urząd i wszelką służbę. Zwolnienie od obowiązków publicznych Konstantyn tłumaczył przeciwdziałaniem świętokradczej zawiści tych, którzy chcieliby odrywać kapłanów od bożej służby. Interpretacja ta jest zatem pewnym objaśnieniem. Pewnym uzupełnieniem w objaśnianiu wyżej wskazanej kwestii są cesarskie listy: do Oktawiana, namiestnika *Lucanii* i *Brutium* oraz do Anulinusa. Władca wyraża m.in. wolę, by duchowni – w powierzonych im prowincjach – byli wolni od powinności państwowych³⁰. Przywileje duchownych będą ponawiane przez kolejnych władców, co wynika, np. z: C.Th. 16,2,29; C.Th. 16,2,30; C.Th. 16,2,34; C.Th. 16,2,38; C.Th. 16,2,47. Były one zatem przypomniane przez cesarzy: Arkadiusza, Honoriusza, Teodozjusza i Walentyniana – na przełomie IV-V w. Na przestrzeni dziejów duchowni pełnili niekiedy różne funkcje publiczne. *Nota bene* wedle obecnie obowiązującego prawa łacińskiego, tj. w myśl kan. 285 § 3 *Kodeksu Prawa Kanonicznego* z 1983 r.: „duchownym zabrania się przyjmowania publicznych urzędów, z którymi łączy się udział w wykonywaniu władzy świeckiej”³¹.

Według C.Th. 16,2,12 [= *Brev.*16,1,2] – konstytucji z 23 września i 7 października 355 r.[?]:

„Ci sami Augustowie ślą pozdrowienie drogiemu im Sewerowi. Prawem Naszej Łaskawości zabraniamy oskarżać biskupów w sądach powszechnych, aby szaleńcze

²⁹ *Kodeks Teodozjusza. Księga szesnasta. Tłumaczenie: A. Caba. Opracowanie: M. Ożóg i M. Wójcik. Wstęp: M. Stachura. Synody i kolekcje praw, t. 7, Kraków 2014, s. 7.*

C.Th. 16,2,2 [= *Brev.*16.1.1] *Imp. Constantinus a. Octaviano correctori Lucaniae et Brittiorum. Qui divino cultui ministeria religionis impendunt, id est hi, qui clerici appellantur, ab omnibus omnino muneribus excusentur, ne sacrilego livore quorundam a divinis obsequiis avocentur. Dat. XII. kal. nov. Constantino a. v. et Licinio c. coss. Interpretatio. Lex haec speciali ordinatione praecipit, ut de clericis non exactores, non allectos facere quicumque sacrilega ordinatione praesumat, quos liberos ab omni munere, id est ab omni officio omnique servitio iubet ecclesiae deservire.*

³⁰ EUZEBIUSZ z CEZAREI, *Historia Kościelna*, ks. 10, 6a [w:] ID., *Historia Kościelna. O męczennikach palestyńskich. Z greckiego tłumaczył, zaopatrzył wstępem, objaśnieniami, skorowidzami A. Lisiecki*, Poznań 1924, reprint 1993, s. 453.

³¹ Zob. więcej na ten temat – T. GAŁKOWSKI, *Zakaz przyjmowania publicznych urzędów przez duchownych*, [w:] *Łódzkie Studia Teologiczne* 26 (2017) 4, s.111-122.

umysły nie miały możliwości swobodnego oskarżania ich, gdyż bezkarność uważa się za przysługujące im dobrodziejstwo. Jeśli więc ktoś wnosi jakąś skargę, najbardziej wypada, aby sprawa była rozpatrywana przed obliczem innych biskupów, by odpowiedniego i stosownego posłuchania udzielono w kwestiach wszystkich osób. List dany 9 dni przed Kalendami październikowymi, otrzymany w Nony październikowe, za konsulatu Arbitiona i Lollianusa.

Interpretacja: Szczególnie zabrania się, by ktokolwiek ważył się oskarżać biskupa przed sędziami publicznymi, lecz niech nie zwleka z przedstawieniem przed obliczem biskupów wszystkiego, co tylko uważa, że może mu przysługiwać ze względu na rodzaj sprawy, jako że jego skargi na biskupa powinny być rozstrzygane przed sądem innych biskupów³².

Jak widać interpretacja ma charakter rozszerzający i uściślający. Wedle literalnej treści konstytucji zabrania się oskarżać biskupów *in iudiciis*. Słowa interpretacji o *iudices publicos* każą myśleć – bez cienia wątpliwości – że w konstytucji mowa jest o sędziach publicznych. Co więcej, wykładnia zaleca, by oskarżający biskupa nie zwlekał z prezentacją zarzutów przed wspólnotą biskupów. Poza tym z treści konstytucji wywieść można, że tzw. *privilegium fori* było swoistym *antidotum* na niektóre „szaleńcze umysły”, które usiłowałyby dopuścić się popełnienia *calumniae* wobec biskupów.

Privilegium fori stało się także przedmiotem zainteresowania prawodawcy w konstytucji z 17 maja 376 r. skierowanej do Artemiusza, Eurydyka, Appiusza, Gerazyma i pozostałych biskupów [C.Th. 16,2,23 = *Brev.*16,1,3]:

„Trewir (dnia 17 maja 376 roku). Imperatorzy Walens, Gracjan i Walentynian, Augustowie, do Artemiusza, Eurydyka, Appiusza, Gerazyma i pozostałych biskupów.

Jaki jest zwyczaj w procesach cywilnych, takiego samego trzeba przestrzegać w sprawach kościelnych, aby jeśli są jakieś sprawy dotyczące niezgody lub lekkich wykroczeń w zakresie przestrzegania reguł religijnych, były one rozpatrywane lokalnie i przez synod diecezjalny, z wyjątkiem spraw dotyczących skarg kryminal-

³²Kodeks Teodozjusza, s. 13-14; C.Th. 16,2,12 [=Brev.16.1.2]: *Imp. Constantius a. et Constans c. Severo suo salutem. Mansuetudinis nostrae lege prohibemus, in iudiciis episcopos accusari, ne, dum ad futura ipsorum beneficio impunitas aestimatur, libera sit ad arguendos eos animis furialibus copia. Si quid est igitur querelarum, quod quispiam defert, apud alios potissimum episcopos convenit explorari, ut opportuna atque commoda cunctorum quaestionibus audientia commodetur. Dat. epistola IX. kal. oct. acc. non. oct. Arbitione et Lolliano coss. Interpretatio. Specialiter prohibetur, ne quis audeat apud iudices publicos episcopum accusare, sed in episcoporum audientiam perferre non differat, quicquid sibi pro qualitate negotii putat posse competere, ut in episcoporum aliorum iudicio, quae asserit contra episcopum, debeant definiri.*

nych, co do których postanowiono, że powinny być rozpatrywane przez zwyczajnych lub nadzwyczajnych sędziów, lub przez urzędników w randze *illustris*. Dane 16 dni przed Kalendami czerwcowymi w Trewirze, za konsulatu Walensa, konsula po raz piąty, i Walentyniana, konsula po raz pierwszy, Augustów.

Interpretacja: Ilekroć w jakiejś sprawie odnoszącej się do religii powstałby spór między duchownymi, szczególnie tego należy przestrzegać, aby po zwołaniu przez biskupa prezbiterów diecezjalnych ich sąd zakończył to, co doprowadziło do sporu. Lecz oczywiście jeśli sprawa ma charakter kryminalny, niech zostanie przekazana do wiadomości sędziego w mieście, w którym przestępstwo miało miejsce, aby jego wyrok ukarał czyn, który został udowodniony jako popełniony zbrodniczo³³.

Władcy chcieli zatem, aby sprawy tych, którzy dopuszczają się lekkich wykroczeń w sprawach kościelnych były rozpatrywane przez synody diecezjalne. Nie odnosiło się do skarg kryminalnych. Dzięki interpretacji dowiadujemy się, że *privilegium* dotyczyło nie tylko biskupów, ale – *largo sensu* – duchownych (*inter clericos*). Interpretacja ta ma więc charakter rozszerzający. Skargi kryminalne miały być – wedle tekstu konstytucji – rozpatrywane przez zwyczajnych lub nadzwyczajnych sędziów, jak i urzędników w randze *illustris*. Z interpretacji wynika, że przez osąd miał zostać dokonany przez sędziego w mieście popełnienia przestępstwa. Monika Ożóg i Monika Wójcik uważają, że interpretacja ta powstała w czasach, gdy w Galii nie istniała już funkcja prefekta *pretorium*³⁴.

Privilegium fori duchowieństwa stanowiło *meritum* także innych konstytucji (np. Sirm. 3; C.Th. 16,11,1). Przywileje sądowe lub ekonomiczne, jakie stały się udziałem

³³ Kodeks Teodozjusza, s. 19-20; C.Th. 16,2,23 [=Brev.16.1.3]: *Imppp. Valens, Gratianus et Valentinianus aaa. Artemio, Eurydico, Appio, Gerasimo et ceteris episcopis. Qui mos est causarum civilium, idem in negotiis ecclesiasticis obtinendus est: ut, si qua sunt ex quibusdam dissensionibus levibusque delictis ad religionis observantiam pertinentia, locis suis et a suae dioeceseos synodis audiantur: exceptis, quae actio criminalis ab ordinariis extraordinariisque iudicibus aut illustribus potestatibus audienda constituit. Dat. XVI. kal. iun. Treviris, Valente V. et Valentiniane aa. coss. Interpretatio. Quoties ex qualibet re ad religionem pertinente inter clericos fuerit nata contentio, id specialiter observetur, ut convocatis ab episcopo dioecesanis presbyteris, quae in contentionem venerint, iudicio terminentur. Sane si quid opponitur criminale, ad notitiam iudicis in civitate, qua agitur, deducatur, ut ipsius sententia vindicetur, quod probatur criminaliter fuisse commissum.*

³⁴ M. Ożóg, M. Wójcik, w: Kodeks Teodozjusza, s. 20, przyp. A.

duchownych, były niekiedy odpowiedzią prawodawcy na prośby skierowane do niego przez synody, jak i środkiem wzmocnienia struktur kościelnych w cesarstwie³⁵.

Interpretacja odnosząca się do konstytucji zamieszczonej w C.Th. 16,2,39 [= *Brev.*16,1,5] ma w gruncie rzeczy charakter objaśniający. Dotyczy mianowicie kwestii usunięcia z urzędu duchownego niegodnego (wg tekstu konstytucji) – czyli źle żyjącego (wg interpretacji), jak i tego, który dobrowolnie porzuciłby swoją posługę (*obsequium*) lub przynależność do stanu duchownego (*professio*). Podczas, gdy tekst konstytucji mówi o uznaniu za niegodnego swego urzędu, to interpretacja precyzuje, że idzie o udowodnienie *malae vitae*. Wedle woli ustawodawcy usunięty kapłan powinien być włączony do swego stanu lub rady miasta, by mógł ponosić ciężary publiczne. Co więcej, z interpretacji można się dowiedzieć, że niskie pochodzenie społeczne usuniętego duchownego nie mogło stanowić przeszkody, by ten piastował urząd tak, jak inni kuriałowie lub pełnił inną służbę publiczną. W konstytucji, jak i w interpretacji, przewidziano taką samą karę: dwa funty złota od kuriałów, którzy pozwoliliby usuniętym duchownym na uchylanie się od obowiązków.

Z treści kolejnej konstytucji i komentarza do niej [C.Th. 16,2,39 = *Brev.*16,1,5], wynika, co następuje:

„Rawenna (dnia 27 listopada 408 roku) Imperatorzy Arkadiusz, Honoriusz i Teodozjusz, Augustowie, do Teodora, prefekta pretorium. Jeśli biskup uznałby jakiegokolwiek duchownego za niegodnego swego urzędu i odsunął od służby kościelnej albo jeśli ktoś porzuciłby z własnej woli służbę świętej religii, do której dobrowolnie się zobowiązał, niech zaraz upomni się o niego kuria, aby potem nie mógł swobodnie wrócić do Kościoła i by stosownie do swego pochodzenia i wielkości majątku został włączony do swego stanu lub rady miasta: tak po to, aby te osoby zostały zobowiązane do ponoszenia ciężarów potrzeb publicznych, do których będą zdolne, jak i aby nie miało miejsca oszustwo. Zatem od każdego z dziesięciu najwyższych urzędników w radzie miasta należy zebrać po dwa funty złota z przeznaczeniem dla naszego skarbcza, jeśli komuś okazali niedozwolone pobłażanie i zgodzili się na haniebne oszustwo, a ludziom najniegodziwszym niech

³⁵ Więcej na ten temat – zob. P. SADOWSKI, *Privilegium fori duchowieństwa w konstytucjach cesarskich z IV w. n.e.*, w: *Salus rei publicae suprema lex. Ochrona interesów państwa w prawie karnym starożytnej Grecji i Rzymie*, red. A. Dębiński, H. Kowalski, M. Kuryłowicz, Lublin 2007, s. 261-272; A. BANFI, *Habent illi iudices suos. Studi sull'esclusività della giurisdizione ecclesiastica e sulle origini del privilegium fori in diritto romano e bizantino*, Milano 2005, *passim*.

będzie zamknięty dostęp do wszystkich urzędów służby publicznej. Dane 5 dni przed Kalendami grudniowymi w Rawennie, za konsulatu Bassusa i Filipa.

Interpretacja: Ktoremukolwiek duchownemu jego biskup udowodniłby, że źle żyje, i pozbawiłby go jego urzędu, stosownie do nikczemności jego obyczajów, albo jeśli sam duchowny ze swej woli porzuciłby przynależność do stanu duchownego, przez dostojnika niech zostanie włączony do kuriałów, aby jeśli byłby do tego zdolny ze względu na urodzenie i stan majątku, zmusić go do pełnienia jego obowiązków urzędowych wśród samych kuriałów. Jeśli zaś jest osobą bardzo niskiego pochodzenia, ustawa ta stanowi, że ma pełnić jakąś funkcję wśród innych członków rady miejskiej albo inną służbę publiczną, do której byłby zdolny, tak by tego typu osoby żadną wymówką nie uchylały się od bycia kuriałami. Gdyby zaś to się stało, niech kuriałowie wiedzą, że od każdej osoby będą musieli wpłacić do Skarbu cesarskiego po dwa funty złota"³⁶.

Kwestia usunięcia *clerici malae vitae* stawała się przedmiotem regulacji niektórych soborów powszechnych i synodów partykularnych. Przykładowo: Ojcowie Synodu w Kartaginie z 254 r., którzy musieli borykać się z kapłanami składającymi ofiary bożkom, postanowili, by przy ustanawianiu kapłanów wybierać *immaculatos* i *integros*. W myśl Soboru Nicejskiego z 325 r. powinien być usunięty z „szeregów” kapłańskich ten, kto się dobrowolnie poddał kastracji (kan. 1), albo był nieposłuszny „wielkiemu Soborowi” (kan. 2). Błżnierstwa, idolatria, nierząd, błędy doktrynalne, uprawianie lichwy – to tylko niektóre przyczyny, dla których usuwano duchownych ze stanu kapłańskiego. Nawet współżycie przez duchownego z żoną mogło stać się *causae* wydalenia ze stanu

³⁶ Kodeks Teodozjusza, s. 28-29; C.Th. 16,2,39 [=Brev.16.1.5]: *Imppp. Arcadius, Honorius et Theodosius aaa. Theodoro praefecto praetorio. Quemcumque clericum indignum officio suo episcopus iudicaverit et ab ecclesiae ministerio segregaverit, aut si qui professum sacrae religionis obsequium sponte dereliquerit, continuo eum curia sibi vindicet, ut liber illi ultra ad ecclesiam recursus esse non possit, et pro hominum qualitate et quantitate patrimonii vel ordini suo vel collegio civitatis adiungatur: modo ut quibuscumque apti erunt publicis necessitatibus obligentur, ita ut colludio quoque locus non sit. Per singulos igitur binae librae auri inferendae aerario nostro a decemprimis curialibus exigantur, si aliquibus illicitam conniventiam et colludia foeda praestiterint, hominibusque improbissimis ab omnibus officiis militiae aditus obstruatur. Dat. V. kal. dec. Ravennae, Basso et Philippo coss. Interpretatio. Quemcumque clericum episcopus suus malae vitae esse probaverit et eum de gradu suo pro morum pravitate deiecerit, vel si ipse clericus sua voluntate professionem reliquerit clericatus, continuo a iudice curialibus adiungatur, ut, si ita et natalibus et facultatibus est idoneus, eum inter ipsos curiales officium suum implere compellat. Si autem infima persona est, inter collegiatos eum observare, vel ad quae aptus fuerit, in publico servire lex ista constituit, ita ut huius modi personae a curialibus quolibet colludio nullatenus excusentur. Quod si factum fuerit, pro singulis personis curiales binas libras auri fisco a se noverint inferendas.*

kapłańskiego³⁷. Wiele z tych przyczyn zostało wyszczególnionych w *Kanonach apostołskich*, tj. 47 części VIII księgi *Konstytucji Apostolskich* (VIII,47), powstałych około 380 r. na Wschodzie³⁸.

Konstytucja C.Th. 16,2,44 [=Brev.16,1,6] z 420 r. stanowi, by duchowny nie zamieszkiwał z kobietą za wyjątkiem: matki, córki, rodzonej siostry lub żony – w tym ostatnim przypadku – przed przyjęciem święcenia prezbiteratu. Z tekstu interpretacji wyraźnie wynika, że te żony, które były w małżeństwie zanim mąż stał się duchownym, są *in solatio retinendae*. Ożóg i Wójcik uważają, że skoro znane są konstytucje zabraniające duchownym współżycia ze swoimi żonami, to – być może – idzie tutaj o to, by nie pozostawiać żon duchownych bez opieki³⁹. Wyrażenie *in solatio retinendae* wszak można przetłumaczyć również jako: „do zatrzymania ku pociesze” (*sic!*). Wtedy jednak pojawiałyby się sprzeczność z treścią innych cesarskich *leges*. Z treści analizowanej konstytucji wynika zgoda na zamieszkiwanie – wyżej wskazanych – kobiet razem z duchownym, a opiera się to na naturalnym pokrewieństwie (*foedus naturale*); w interpretacji zaś – na prawie naturalnym (*lex naturae*)⁴⁰.

W związku z analizowaną, wyżej wskazaną, kwestią, pozostaje treść konstytucji i komentarz, zamieszczone w C.Th. 16,2,44 = Brev.16,1,6:

„Rawenna (dnia 8 maja 420 roku). Imperatorzy Honoriusz i Teodozjusz, Augustowie, do Palladiusza, prefekta *pretorium*. Nie wypada, aby ten, którego tryb życia jest w świecie poważany, zbrukał się wspólnotą życia z kobietą, którą nazywa siostrą. Ci bowiem, którzy są wyniesieni kapłaństwem jakiegokolwiek stopnia albo się wyróżniają swym zaszczytnym stanem duchownym, niech wiedzą, że zabronione im jest dzielenia życia z obcymi kobietami. Duchownym tym udzielona jest jedynie ta swoboda, aby w ścianach swoich domów trzymali matki, córki i rodzone siostry. Bowiem naturalne pokrewieństwo pozwala nie dopatrywać się w tym żadnej wstrętnej zbrodni. 1. Również umiłowanie czystości skłania, by nie porzucać tych,

³⁷ Ancyra (314 r.), kan. 10; Arles (314 r.), kan. 29. Natomiast kanon 33 synodu w Elwirze nie jest w tej kwestii jednoznaczny. Zob. *Dokumenty synodów od 50 do 381 roku. Układ i opracowanie A. Baron, Henryk Pietras. Synody i kolekcje praw*, t.1, Kraków 2006, s. 55, przyp. A.

³⁸ Zob. szerzej – H. PIETRAS, *Dymisja ze stanu duchownego i jej skutki w starożytności chrześcijańskiej*, [w:] *Odejścia od kapłaństwa. Studium historyczno-psychologiczne*, red. K. Dyrek, Kraków 2010, s. 7-20.

³⁹ M. Ożóg, M. Wójcik, [w:] *Kodeks Teodozjusza*, s. 33, przyp. A.

⁴⁰ Na temat prawa naturalnego – zob. W. MOSSAKOWSKI, *Ius naturale w świetle źródeł prawa rzymskiego*, [w:] *Prawo Kanoniczne. Kwartalnik prawnohistoryczny* 44 (2001) nr 1-2, s. 213-223.

które przed kapłaństwem swych mężów pozostawały w prawnym związku małżeńskim. Przecież nie przypadkiem przyłączone zostały do osób duchownych te, które swoim nawróceniem uczyniły swych mężów godnymi kapłaństwa. Dane 8 dni przed Idami majowymi w Rawennie, za konsulatu naszego pana Teodozjusza, Augusta, konsula po raz dziewiąty, i Najjaśniejszego Konstancjusza, konsula po raz trzeci.

Interpretacja: Tym, którzy sprawują urząd duchowny, nie wolno żyć w zażyłości z obcymi kobietami i niech wiedzą, że zostało im jedynie zezwolone, by ich dom był schroniskiem dla matek, siostr i córek, bowiem prawo naturalne nie pozwala, by wśród takich osób zachodziło i by podejrzewano coś niemoralnego. Tymi zaś kobietami, które były w małżeństwie przed wstąpieniem (mężów) do stanu duchownego, należy się opiekować⁴¹.

Inna zgola problematyka znana jest z konstytucji z 335 lub 336 r. [C.Th. 16,9,1 = *Brev.*16,4,1]. Cesarska *lex* traktuje o niewolniku chrześcijańskim lub niechrześcijaninie, który zostałby kupiony i obrzezany przez Żyda. W takiej sytuacji otrzymałby on wolność. W myśl tego prawa bowiem Żyd nie mógłby zatrzymać takiego niewolnika. Według interpretacji – niewolnik miał być mu zabrany i uczyniony wolnym.

C.Th. 16,9,1 = [*Brev.*16,4,1]:

"Konstantynopol (dnia 21 października 335; 9 marca 336 roku). Imperator Konstantyn, August, do Feliksa, prefekta pretorium. Jeśli ktoś z Żydów obrzezałby chrześcijańskiego niewolnika albo kogoś kupionego z jakiegokolwiek innej religii, niech absolutnie nie zatrzymuje obrzezanego w niewoli, lecz ten, który został tak potraktowany, niech otrzyma przywileje wolności. I tak dalej. Dane 12 dni przed

⁴¹*Kodeks Teodozjusza*, s. 32-33; C.Th. 16.2.44 [=*Brev.*16.1.6]: *Impp. Honorius et Theodosius aa. Palladio praefecto praetorio. pr. Eum, qui probabilem saeculo disciplinam agit, decolorari consortio sororiae appellationis non decet. Quicumque igitur cuiuscumque gradus sacerdotio fulciuntur vel clericatus honore censentur, extranearum sibi mulierum interdicta consortia cognoscant; hac eis tantum facultate concessa, ut matres, filias atque germanas intra domorum suarum septa contineant. In his enim nihil scaevi criminis aestimari foedus naturale permittit. 1. Illas etiam non relinqui castitatis hortatur affectio, quae ante sacerdotium maritorum legitimum meruere coniugium. Neque enim clericis incompetenter adiunctae sunt, quae dignos sacerdotio viros sui conversatione fecerunt. Dat. VIII. id. mai. Ravenna, d.n. Theodosius a. IX. et Constantio III. v.c. coss. Interpretatio. Quicumque clericatus utuntur officio, extranearum mulierum familiaritatem habere prohibentur; matrum, sororum vel filiarum sibi solatia intra domum suam noverint tantum esse concessa, quia nihil turpe in talibus personis fieri vel cogitari lex naturae permittit. Illae vero mulieres sunt in solatio retinendae, quae in coniugio fuerunt ante officium clericatus.*

Kalendami listopadowymi w Konstantynopolu, przedstawione 8 dni przed Idami majowymi w Kartaginie, za konsulatu Nepocjana i Fakundusa.

Interpretacja: Gdyby jakiś Żyd kupił niewolnika chrześcijanina lub pochodzącego z jakiejś innej religii i obrzezał go, niech ten zabrany spod władzy tego Żyda będzie wolny⁴².

Brewiarz Alaryka – podobnie jak postanowienia Synodu w Agde – wpisywał się we politykę władcy, determinowaną chęcią uzyskania konsensusu między strukturami państwa Wizygotów i Kościoła katolickiego. Był czas, że Alaryk II prześladował biskupów za ich rzekomą współpracę z Frankami lub Burgundczykami. Świadomy zagrożenia ze strony Chlodwiga i różnych nurtów religijno-społecznych, chciał odpowiedzieć na wyzwania chwili. Wzywając z wygnania Cezarego z Arles, pozwolił, by ten – przewodnicząc Synodowi w Agde – uregulował dyscyplinę kościelną. Synod ten zaś nakazywał, by: świeccy przynajmniej trzy razy w roku, tj. w Boże Narodzenie, Wielkanoc i Pięćdziesiątnicę przystąpili do Komunii św. (kan. 18); nie wyświęcać na biskupa lub prezbitera kogoś kto nie osiągnął wieku trzydziestu lat (kan. 17); duchowni pielęgowali fryzury – bo w razie złamania nakazu powinni zostać ostrzyżeni przez archidiakona (kan. 20) oraz unikali uczt weselnych (kan. 39). W niektórych kanonach „widać” zrazu odniesienie do kwestii regulowanych przez prawo świeckie (mam tu na myśli np. kan. 4, 6, 7, 22, 26, 29, 33, 45, dotyczące m.in. przeniesienia własności, wyzwolenia niewolników i dziedziczenia⁴³). Zdaniem Ralpfa Mathisena jest wielce prawdopodobne, że niektórzy biskupi realnie wpłynęli na powstanie *Lex Romana Visigothorum*, jak i to, że historia prawa świeckiego oraz kanonicznego zostanie spisana w Galii – nie przez Wizygotów – tylko przez Franków⁴⁴.

Tematyka interpretacji zawartych w *Brewiarium Alarici*, a wywodzących się z XVI księgi *Kodeksu Teodozjusza* pozostaje w kręgu spraw kościelnych. Dotyczyły one głównie: przynależności do stanu duchownego (*professio*); zwolnień duchownych od obowiązków publicznych; *privilegium fori* duchowieństwa; usunięcia z urzędu duchownego

⁴² *Kodeks Teodozjusza*, s. 108; C.Th. 16,9,1 [=Brev.16.4.1]: *Imp. Constantinus a. ad Felicem praefecto praetorio. Si quis iudaeorum christianum mancipium vel cuiuslibet alterius sectae mercatus circumciderit, minime in servitute retineat circumcisum, sed libertatis privilegii, qui hoc sustinuerit, potiatur etc. Dat. XII. kal. n Interpretatio. Si quis iudaeorum servum christianum vel cuiuslibet alterius sectae emerit et circumciderit, a iudaei ipsius potestate sublatus in libertate permaneat.*

⁴³ R. MATHISEN, *op. cit.*, s. 46.

⁴⁴*Ibid.*, s. 52.

i porzucenia stanu duchownego (*obsequium*); konieczności włączenia byłego duchownego do grona dekurionów; zamieszkiwania duchownego z kobietą; kupna i obrzezania niewolnika-chrześcijanina lub niechrześcijanina przez *dominus*-Żyda *etc.* Analizowane *interpretationes* miały charakter objaśniający. Czasami coś zawężyły, kiedy indziej poszerzały. Miały dość szkolny charakter i nie wносиły istotnych zmian w odniesieniu do tekstu poszczególnych konstytucji.

Streszczenie

W niniejszym artykule autor prezentuje *interpretationes* odnoszące się do XVI księgi Kodeksu Teodozjańskiego, jakie znalazły się w *Breviarium Alarici*. Stanowiły one poklasyczny gatunek dzieł prawniczych i były czymś w rodzaju aparatu pomocniczego do konstytucji cesarskich. Te objaśniające parafrazy mogły przybierać charakter skracaający lub rozszerzający, jak i stanowić komentarz, definicję czy objaśnienie. Objasnienia z końca V n.e. – w jakiejś mierze – stanowią wypadkową różnych czynników społecznych, ekonomicznych, etycznych, albo religijnych. *Brewiarz Alaryka*, podobnie jak dokumenty Synodu w Agde, wpisywały się we wspólną politykę Alaryka II, który szukał konsensusu między strukturami państwa Wizygotów i Kościołem katolickim.

Tematyka interpretacji zawartych w *Breviarium Alarici*, a wywodzących się z XVI księgi Kodeksu Teodozjusza pozostaje w kręgu spraw kościelnych. Dotyczy to: zwolnień duchownych od obowiązków publicznych; *privilegium fori* duchowieństwa; usunięcia z urzędu duchownego niegodnego, jak i tego, który dobrowolnie porzuciłby swoją posługę (*obsequium*); przynależności do stanu duchownego (*professio*) i do grona dekurionów; zamieszkiwania przez duchownego z kobietą; zakupu i obrzezania niewolnika-chrześcijanina przez Żyda *etc.* *Interpretationes* miały charakter elementarny i nie wносиły istotnych zmian w odniesieniu do tekstów poszczególnych konstytucji cesarskich.

Słowa kluczowe: interpretacja, *Breviarium Alarici*, *Lex Romana Visigothorum*, Alaryk II

Interpretation of Breviarium Alarici in Reference to Book 16 of the Theodosian Code

(Summary)

This article presents *interpretationes* in reference to Book 16 of the *Theodosian Code* that were included in *Breviarium Alarici*. They were a post-classical genre of legal works, somewhat auxiliary to the imperial constitutions. These explanatory paraphrases may have been of abridging or extending nature, and could comprise commentaries, definitions or explanations. Explanations of the late fifth century A.D. are, to a certain extent, the outcome of various social, economic, ethical or religious factors. The *Breviary of Alaric*, similarly to Synod of Agde documents, was part of the common policy of Alaric II who sought consensus between the structures of the Kingdom of the Visigoths and those of the Catholic Church.

Topics of the interpretations included in *Breviarium Alarici*, which derive from Book 16 of the *Theodosian Code*, remain within the sphere of ecclesiastical matters. They concerned releasing clergymen from their public duties, *privilegium fori* of the clergy, removing an unworthy clergyman from the office, namely the one who lived in an ill manner as well as the one who would voluntarily abandon his ministry (*obsequium*), or clergyman's affiliation with the clergy (*professio*) and his inclusion decurions, so that he could not avoid bearing public burdens, a clergyman living under one roof with a woman, a Jew buying and circumcising a slave who was Christian or of another religion. The analysed *interpretationes* were relatively of a formulaic nature and did not introduce any significant changes into the text of individual constitutions.

Keywords: *interpretatio, Breviarium Alarici, Lex Romana Visigothorum, Alaric II*

Bibliografia

1. Źródła

CHRONICA CAESARAUGUSTANA, [w:] *Chronica minora saec. IV. V. VI. VII, vol. II*, ed. T. MOMMSEN. *Monumenta Germaniae Historica. Auctores Antiquissimi*, t. 11, Berlin 1884.

Dokumenty synodów od 50 do 381 roku. Układ i opracowanie A. Baron, Henryk Pietras. Synody i kolekcje praw, t. 1, Kraków 2006.

EUZEBIUSZ Z CEZAREI, *Historia Kościelna*, X, 6a [w:] ID., *Historia Kościelna. O męczennikach palestyńskich. Z greckiego tłumaczył, zaopatrzył wstępem, objaśnieniami, skorowidzami A. Lisiecki*, Poznań 1924, reprint 1993.

GRZEGORZ Z TOURS, *Historie. Historia Franków. Przekład K. Liman, T. Richter. Wstęp, opracowanie, komentarz D. A. Sikorski*, Kraków 2012.

ISIDORI HISPALENSIS *Historia de regibus Gothorum, Vandalorum et Suevorum*, [w:] *Sancti Isidori, Hispalensis Episcopi, Opera Omnia*, t. 7, ed. J.P. Migne, Paris 1862 (= *Patrologia Latina*, t. 83).

KODEKS TEODOZJUSZA. *Księga Szesnasta. Tłumaczenie: Agnieszka Caba. Opracowanie: M. Ożóg i M. Wójcik. Wstęp: M. Stachura. Synody i kolekcje praw*, t. 7, Kraków 2014.

LEX ROMANA VISIGOTHORUM. *Ad LXXVI librorum manu scriptorum fidem recognovit, septem eius antiquis epitomis, quae praeter duas adhuc ineditae sunt, titulorum explanatione auxit, annotatione, appendicibus, prolegomenis instruxit G. HAENEL*, Lipsiae 1849.

THEODOSIANI LIBRI XVI cum constitutionibus Sirmondianis et leges novellae ad Theodosianum pertinentes, ed. TH. MOMMSEN, P.M. MEYER, wyd. 4, Dublin-Zürich 1971.

2. Literatura przedmiotu

BANFI A., *Habent illi iudices suos. Studi sull'esclusività della giurisdizione ecclesiastica e sulle origini del privilegium fori in diritto romano e bizantino*, Milano 2005.

COMA FORT J.M., *Lex Romana Visigothorum post MD. Annos*, [w:] *Seminarios Complutenses de Derecho Romano. Revista internacional de derecho romano y tradición romanística* 19 (2006), s. 65-103.

CINTIO DI L., *Note sui contenuti della „Interpretatio” divinazione e custodia carceraria*, [w:] *Rivista di Diritto Romano* 8 (2008), s. 1-20.

DĘBIŃSKI A., *Ustawodawstwo karne rzymskich cesarzy chrześcijańskich w sprawach religijnych*, Lublin 1990.

D'ORS Á., *Alarico II*, [w:] *Iura. Rivista internazionale di diritto romano e antico* 41 (1990), s. 163-168.

GAŁKOWSKI T., *Zakaz przyjmowania publicznych urzędów przez duchownych*, [w:] *Łódzkie Studia Teologiczne* 26 (2017) 4, s. 111-122.

GAUDEMET J., *Le Bréviaire d'Alaric et les epitomes*. [Seria:] *Ius Romanum Medii Aevi, cz. I, 2 b aa-beta*, Mediolani 1965.

LAMBERTINI R., *La codificazione di Alarico II*, Torino 1990.

LECRIVAIN C., *Remarques sur l'interprétation de la „Lex Romana Visigothorum”*, [w:] *Annales du Midi. Revue archéologique, historique et philologique de la France méridionale* 1 (1889) 2, s.145-182.

ID., *Fragment d'un manuscrit du code théodosien dans le Vaticanus reginae sueclae 520*, [w:] *Annales du Midi. Revue archéologique, historique et philologique de la France méridionale* 1 (1889) 4, s. 538-541.

LITEWSKI W., *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998.

MARTINDALE J.R., *The Prosopography of the Later Roman Empire: Volume 2, AD 395-527*, Cambridge 1980.

MATHISEN R., *D'Aire-sur-l'Adour à Agde: les relations entre la loi séculière et la loi canonique à la fin du royaume de Toulouse*, [w:] *Le Bréviaire d'Alaric: aux origines du code civil. Préface d'Henri Emmanuelli. Introduction de Robert Cabé*, ed. M. Rouche, B. Dumézil, Paris 2008, s. 41-52.

MOSSAKOWSKI W., *Ius naturale w świetle źródeł prawa rzymskiego*, [w:] *Prawo Kanoniczne. Kwartalnik prawno-historyczny* 44 (2001) nr 1-2, s. 213-223.

PIETRAS H., *Dymisja ze stanu duchownego i jej skutki w starożytności chrześcijańskiej*, [w:] *Odejścia od kapłaństwa. Studium historyczno-psychologiczne*, red. K. Dyrek, Kraków 2010, s. 7-20.

SADOWSKI P., *Privilegium fori duchowieństwa w konstytucjach cesarskich z IV w. n.e.*, w: *Salus rei publicae suprema lex. Ochrona interesów państwa w prawie karnym starożytnej Grecji i Rzymie*, red. A. Dębiński, H. Kowalski, M. Kuryłowicz, Lublin 2007, s. 261-272.

SANTOS F.J.A., *San Isidoro de Sevilla y el Breviario de Alarico: un apunte*, [w:] *Seminarios complutenses de derecho romanorevista complutense de derecho romano y tradición romanística* 28 (2015), s. 89-107.

SAVIGNY F.C. VON, *Storia del diritto romano nel Medio Evo*, t. 1, cz. 2, Firenze 1844.

SCHERILLO G., *Sul valore della consuetudine nella Lex romana Wisigothorum*, [w:] *Rivista di Storia del diritto italiano* 5 (1932), s. 459-491.

WRETSCHKO A. VON, *De usu Breviarum Alariciani forensi et scholastico per Hispaniam, Italiani, Galliam regionesque vicinas*, [w:] TH. MOMMSEN, P. MEYER (ed.), *Theodosiani Libri XVI cum constitutionibus Sirmondianis et Leges novellae ad Theodosianum pertinentes*, t. 1, cz. 1, Berlin 1905, s. CCCVII-CCCLXXVII.

Dr hab. profesor nadzwyczajny Renata Świrgoń-Skok,

Uniwersytet Rzeszowski

Kilka uwag interpretacyjnych na marginesie D. 46,3,98,8 (Paulus)

Zasada *superficies solo cedit*, należąca do najbardziej znanych reguł prawa rzymskiego, ma walor nie tylko historyczno-prawny. Funkcjonuje ona w wielu współczesnych prawodawstwach europejskich, w tym znana jest także polskiemu *Kodeksowi cywilnemu* (art. 48 i 191 K.c.). Z tego powodu reguła ta jest – w dalszym ciągu – przedmiotem zainteresowania nie tylko romanistów, ale także przedstawicieli doktryny prawa cywilnego¹. Maksyma ta, zgodnie z którą – wszystko to, co zostało trwale z gruntem połączone z gruntem, dzieli los prawny gruntu – w nauce prawa rzymskiego została dość szczegółowo omówiona. Można jednak dostrzec pewne problemy interpretacyjne dotyczące tej reguły. Punktem odniesienia są tutaj – przede wszystkim – fragmenty z dzieł Paulusa, Pomponiusa i Neratiusa, zamieszczone w justyniańskich *Digestach* (D. 46,3,98,8 – *Paulus libro 15 quaestionum*; D. 41,1,30,4 – *Pomponius libro 34 ad Sabinum*; D. 41,1,14,1 – *Neratius libro quinto membranarum*), które mogą świadczyć o niekonsekwentnym stosowa-

¹ Zob. S. RICCOBONO, *Dal diritto romano clasico al diritto moderno*, [w:] *Annali di Palermo* 34 (1917), s. 301 i sq.; L. WENGER, *Superficies solo cedit*, [w:] *Philologus* 88 (1933), s. 256 i sq.; C.A. MASCHI, *Proprietà divisa per piani, superficie e l'estensione ai provinciali del principio „superficies solo cedit”*, [w:] *Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento*, t. 4, Napoli 1953, s. 137; J.P. MEINCKE, *Superficies solo cedit*, [w:] *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 88 (1971), s. 180; F. PASTORI, *Prospettiva storica del diritto di superficie*, [w:] *Studi in memoria di Guido Donatuti* t. 2, Milano 1973, s. 871 i sq.; J. L. MURGA, *Sobre una nueva calificación del aedificium por obra de la legislación urbanística imperial*, [w:] *Iura. Rivista internazionale di diritto romano e antico* 26(1975), s. 41 i sq.; J. WINIARZ, *Der Grundsatz superficies solo cedit im polnischen Recht*, [w:] *Acta Universitatis Nicolai Copernici* 13 (1975) 70, s. 129 i sq.; S. SITIZIA, *Studi di superficie in epoca giustiniana*, Milano 1978, s. 7 i sq.; A. SOKALA, *Zasada superficies solo cedit w prawie rzymskim*, [w:] *Acta Universitatis Nicolai Copernici* 25 (1987) 172, s. 145 i sq.; F. MUSUMECI, *Inaedificatio*, Milano 1988, s. 5 i sq.; J. H. SCHRAGE, *Qui in fondo alieno aedificavit. Die actio negotiorum gestorum utilis als Vorstufe einer allgemeinen Bereicherungsklage*, [w:] *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité* 31(1989), s. 401 i sq.; P. APARTHY, *Inaedificatio und usucapio*, [w:] *Festschrift für Gunter, Wesener* 1992, s. 35 i sq.; G. MELILLO, *Per una diversa prospettiva della inaedificatio*, *Index* (20) 1992, s. 554 i sq.; M. KURYŁOWICZ, *Zasada superficies solo cedit w rozwoju historycznym*, [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 79; E. ŻAK, *Współczesne przemiany zasady superficies solo cedit*, [w:] *Polska lat 90 -tych*, Lublin 1997, s. 319 i sq.; K. HELINIĄK, *Zasada superficies solo cedit w prawie rzymskim i w przepisach polskiego kodeksu cywilnego*, [w:] *Czasopismo Prawno-Historyczne* 60 (1999), s. 359 i sq.; R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *Nieruchomość i zasady akcesji według prawa rzymskiego*, Rzeszów 2007, s. 61 i sq.

niu zasady *superficies solo cedit*. Przedmiotem niniejszego opracowania jest zatem zagadnienie odstępstw od jej stosowania w rzymskim prawie prywatnym – w odniesieniu do budowy na cudzym gruncie.

Zasada *superficies solo cedit* w prawie rzymskim stanowiła normę *sui generis* dla oceny problemu, komu przysługuje własność w przypadku przyłączenia (*accessio*) rzeczy ruchomej do nieruchomości? Można wyróżnić trzy podstawowe sytuacje, w których reguła ta miała zastosowanie, tj. *inaedificatio*, *implantatio* oraz *satio*. Nie ulega wątpliwości, że rozstrzygnięcie problemu własności w przypadku połączenia rzeczy ruchomej z nieruchomością *per accessionem* – to główna funkcja zasady *superficies solo cedit*. Jednakże, gdyby zakres jej działania ograniczał się tylko do tych trzech przypadków akcesji, to właściwie reguła *superficies solo cedit* byłaby prawu rzymskiemu niepotrzebna. Funkcjonowała bowiem inna, bardziej ogólna zasada: *accessio cedit principali*, która nadawała się do stosowania w tych przypadkach. Dlatego też sformułowanie odrębnej zasady *superficies solo cedit* wskazuje na to, że jej zastosowanie i funkcje miały swoje dodatkowe uzasadnienie, wychodzące poza konstrukcję akcesji – która zresztą nie zawsze dokładnie „pasowała” do tej reguły. Analiza źródeł² pozwala na stwierdzenie, że reguła ta kreowała szczególnie silny, naturalny i nierozzerwalny związek łączący powierzchnię z gruntem, który prowadził do tego, że konstrukcja budowlana na powierzchni oraz znajdujący się pod nią grunt, były traktowane jako elementy jednej całości, jaką wspólnie tworzyły. W zachowanym materiale źródłowym prawa rzymskiego można wszak odnaleźć teksty świadczące o tym, że wspomniana wyżej jedność łącząca powierzchnię z gruntem, jaką wyrażała reguła *superficies solo cedit*, nie zawsze była ściśle respektowana.

Świadczy o tym najlepiej fragment pochodzący z dzieła Neratiusa, w którym prawnik rozstrzyga problem wzniesienia przez osobę prywatną budynku na gruncie należącym *res extra commercium* (D. 41,1,14 pr.):

Neratius libro quinto membranarum: Quod in litore quis aedificaverit, eius erit: nam litora publica non ita sunt, ut ea, quae in patrimonio sunt populi, sed ut ea, quae primum a natura prodita sunt et in nullius adhuc dominium pervenerunt: nec dissimilis

² D. 41,3,39 (*Marcianus libro tertio institutionum*); D. 41,3,26 (*Ulpianus libro 29 ad Sabinum*); D. 44,7,44,1 (*Paulus libro 74 ad edictum praetoris*); D. 30,86,4 (*Julianus libro 34 digestorum*). Tak też przyjmuje większość romanistów, m.in. M. KASER, *Das römische Privatrecht*, t. 2, München 1959, s. 289; J.P. MEINCKE, *op. cit.*, s. 151; M. KURYŁOWICZ, *op. cit.*, s. 79; R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *op. cit.*, s. 133.

condicio eorum est atque piscium et ferarum, quae simul atque adprehensae sunt, sine dubio eius, in cuius potestatem pervenerunt, dominii fiunt.

W analizowanym tekście opisany został przypadek, w którym wybudowany na nadbrzeżu budynek stał się własnością budującego (*quod in litore quis aedificaverit, eius erit*). W uzasadnieniu swojej wypowiedzi Neratius podał, że nadbrzeża (*litora*)³ – chociaż stanowią miejsca publiczne – do majątku publicznego nie należą (*litora publica non ita sunt, ut ea, quae in patrimonio sunt populi*). Według niego *litora maris* – podobnie jak, ryby czy dzikie zwierzęta – należą do rzeczy niczyich (*res nullius*), które stają się własnością tego, w którego władaniu się znalazły. Przyznanie przez Neratiusa własności, wybudowanego na brzegu morza budynku, budującemu, a także kwestia własności nadbrzeża, które jest traktowane jako *res nullius*, nie stanowią odstępstwa od zasady *superficies solo cedit*. W omówionym stanie faktyczno-prawnym nie występuje *accessio* ruchomości do nieruchomości, ale mamy raczej do czynienia z konstrukcją zawłaszczenia (*occupatio*)⁴.

Kolejnym tekstem, który odnosi się do budowy czegoś, co związane jest z morzem, jest fragment z dzieła Pomponiusa (D. 41,1,30,4):

Pomponius libro trigensimo quarto ad Sabinum: Si pilas in mare iactaverim et supra eas inaedificaverim, continuo aedificium meum fit. item si insulam in mari aedificaverim, continuo mea fit, quoniam id, quod nullis sit, occupantis fit.

W przytoczonym tekście jurysta uznaje własność tego, kto wybudował sztuczną wyspę na morzu. Powyższe rozstrzygnięcie Pomponius – analogicznie, jak Neratius

³ Za brzeg morza (*litor maris*) prawnicy rzymscy uważali miejsce, do którego dochodzi najwyższa fala morska – D. 50,16,96 (*Celsus libro 25 digestorum*): *maximus fluctus a mari pervenit*; co do tego – zob. B. BIONDI, *Condizione giuridica del mare e del litus maris*, [w:] *Studi in onore di S. Perozii*, Palermo 1942, t. 3, s. 107 i sq.; A. DELL' ORO, *Le res communes omnium dell' elenco di Marciano e il problema del loro fondamento giuridico*, Milano 1964, s. 27; H. ANKUM, „*Litora maris*” et „*longi temporis praescriptio*”, [w:] *Index 26*(1998), s. 361 i sq.; A. MIELE, *Res publica, res communis omnium, res nullius. Grozio e le fonti romane sul diritto del mare*, [w:] *Index* (26) 1998, s. 383 i sq.

⁴ Zob. H. ANKUM, *op. cit.*, s. 365 i sq.; B. BIONDI, *op.cit.*, s. 116; S. SITIZIA, *op. cit.*, s. 9.

we (D. 41,1,14pr.) – oparł na zawłaszczeniu, które polegało na nabyciu własności rzeczy niczyich (*quod nullius sit, occupantis fit*)⁵.

Dokonując analizy wyżej przedstawionych wypowiedzi rzymskich prawników, należy zastanowić się nad tym, czy Pomponius – mówiąc o własności – odnosił ją tylko do konstrukcji budowlanej; czy także do dna morza, na którym ta budowla była oparta? W odpowiedzi można wysunąć dwie hipotezy. Po pierwsze – Pomponius rozstrzygając kwestię własności budynku wzniesionego na morzu, mógł pominąć element własności podstawy budynku, tj. części dna morza. Po drugie – zamieszczony w *Digestach* przez kompilatorów justyniańskich fragment wypowiedzi Pomponiusa, mógł zostać skrócony. Jest wielce prawdopodobne, że prawnicy justyniańscy skrócili tekst wypowiedzi tego prawnika i pominęli kwestię własności podstawy budynku.

Cenną wskazówkę, pozwalającą wybrać jedną z tych alternatywnych hipotez, stanowi tekst pochodzący od Neratiusa (D. 41,1,14,1):

Neratius libro quinto membranarum: Illud videndum est, sublato aedificio, quod in litore positum erat, cuius condicionis is locus sit, hoc est utrum maneat eius cuius fuit aedificium, an rursus in pristinam causam reccidit perindeque publicus sit, ac si nunquam in eo aedificatum fuisset. quod propius est, ut existimari debeat, si modo recipit pristinam litoris speciem.

Neratius analizuje stan faktyczny, według którego osoba prywatna wzniosła budynek na nadbrzeżu, który to następnie uległ zniszczeniu. Jurysta zastanawia się, do kogo – w tej sytuacji – będzie należało nadbrzeże, tzn. czy w dalej będzie własnością konstruktora budynku (*hoc est utrum maneat eius cuius fuit aedificium*), czy też stanie się na powrót własnością publiczną (*an rursus in pristinam causam reccidit perindeque publicus sit*)? Neratius przyjmuje to drugie rozwiązanie jako bardziej prawdziwe, przy założeniu, że po zniszczeniu budowli, nadbrzeże „wracało” do poprzedniej postaci (*si modo recipit pristinam litoris speciem*). Z treści postawionego pytania wynika, że do chwili zniszczenia budynku, za właściciela znajdującego się pod nim gruntu, był uważany właściciel konstrukcji (*utrum maneat eius cuius fuit aedificium*).

⁵ Cf. D. 41,1,50: *Quamvis quod in litore publico vel in mari extruxerimus, nostrum fiat (...)*. Także w tym fragmencie Pomponius przyznaje własność konstrukcji wybudowanej na nadbrzeżu publicznym lub w morzu budującemu. Zob. także B. BIONDI, *op.cit.*, s. 110 i sq.

Nie jest więc wykluczone, że również Pomponius – wedle wyżej omówionego tekstu (D. 41,1,30,4) – za właściciela tej części dna morza, na której został postawiony budynek, uważał właściciela konstrukcji. Neratius, jak wynika z cytowanego fragmentu (D. 41,1,14,1), przyznawał budującemu własność gruntu pod budynkiem, pomimo że był on wzniesiony na nadbrzeżu, które – należąc do rzeczy będących własnością publiczną (*res publicae*)⁶ – było w prawie rzymskim szczególnie chronione. Dlatego też jest wielce prawdopodobne, że Pomponius za właściciela części dna morza pod budynkiem – ponieważ dno morskie było w ogólności *res nullius* – uważał właściciela budynku. Oczywiście właściciel konstrukcji był właścicielem podstawy (tj. części dna morza) tylko w okresie władania budynkiem⁷.

W prawie klasycznym działanie zasady *superficies solo cedit*, gdy chodzi o zabudowę gruntów prywatnych, osłabione zostało w sferze obligacyjnej. Dowodzi tego następujące źródło – D. 46,3,98,8:

Paulus libro quinto decimo questionum: Aream promisi alienam: in ea dominus insulam aedificavit: an stipulatio extincta sit, quaesitum est. respondi, si alienum hominem promisi et si a domino manumissus est liberor. nec admissum est, quod Celsus ait, si idem rursus lege aliqua servus effectus sit, peti eum posse: in perpetuum enim sublata obligatio restitui non potest, et si servus effectus sit, alius videtur esse. nec simili argumento usus est, ut, si navem, quam tu promisisti, dominus dissolverit, deinde isdem tabulis compegerit, teneri te: hic enim eadem navis est, quam te daturum spondisti, ut videatur magis obligatio cessare quam extincta esse. homini autem manumisso simile fiet, si ea mente dissolutam esse navem posueris, ut in alios usus converterentur tabulae, deinde mutato consilio easdem compositas: alia enim videbitur esse posterior navis, sicut ille alius homo est. non est his similis area, in qua aedificium positum est: non enim desiit in rerum natura esse. immo et peti potest area et aestimatio eius solvi debbit: pars enim insulae area est et quidem maxima, cui etiam superficies cedit (...).

⁶ Co do *res publicae* i ich szczególnej ochrony w prawie rzymskim – zob. D.39,2,24pr. (*Ulpianus libro 81 ad edictum*): *fluminum publicorum communis est usus*; I.2,1,2: *flumina (...) omnia et portus publica sunt, ideoque ius piscandi omnibus commune est*; I.2,1,5: *litorum quoque usus publicus est, sicut ipsius maris, et ob id quibuslibet libertum est*. Cf. G. BRANCA, *Le cose „extra patrimonium humani iuris”*, Trieste 1941, s. 14 i sq.; M. KASER, *op.cit.*, s. 322; A. MIELE, *op. cit.*, s. 383 i sq.

⁷ Także: M. KASER, *Das römische Privatrecht*, t. 1, München 1971, s. 322 przytacza ten tekst jako pewne odstępstwo od zasady *superficies solo cedit*. Dopuszcza też przyznanie własności podstawy, tj. dna morza właścicielowi konstrukcji, przynajmniej do momentu zniszczenia budynku.

Jak wynika z przytoczonego tekstu, jurystę interesowało zagadnienie, czy wygasa zobowiązanie ze stypulacji, której przedmiotem był cudzy grunt, w sytuacji, gdy właściciel gruntu wybudował na nim dom czynszowy? Przed rozstrzygnięciem tego zagadnienia Paulus omówił analogiczne stany faktyczno-prawne. W pierwszym kazusie była mowa o przedmiocie świadczenia ze stypulacji: cudzym niewolniku, którego właściciel go wyzwolił (*alienum hominem promisi et si a domino manumissus est liberor*). W dalszym ciągu jurysta poddał analizie przypadek, w którym przedmiotem przyrzeczenia stypulacyjnego był cudzy statek, następnie rozebrany na części przez właściciela (*navem, quam tu promisisti, dominus dissolverit*). Dla tych stanów faktycznych jurysta podał odpowiednie rozwiązania. W przypadku stypulowanego niewolnika – zobowiązanie wygasało definitywnie, nawet gdyby popadł on ponownie w niewolę (*servus effectus sit, peti eum posse: in perpetuum enim sublata obligatio restitui non potest, et si servus effectus sit, alius videtur esse*). Gdy zaś chodziło o statek – to zobowiązanie istniało w dalszym ciągu, o ile statek został on ponownie złożony. Wyjątkiem byłaby sytuacja, w której właściciel miałby zamiar – materiał uzyskany z rozbiórki –przeznaczyć na inne cele. W tym drugim przypadku obowiązywałoby rozstrzygnięcie podobne do, wyżej wskazanej kwestii, wyzwolenia niewolnika. Paulus nie widział podobieństwa między wyzwoleniem stypulowanego niewolnika, albo też rozebraniem i złożeniem przyrzczonego stypulacyjnie statku, a zabudowaniem cudzego gruntu będącego przedmiotem stypulacji (*non est his similis area, in qua aedificium positum est*). Zobowiązanie ze stypulacji, której przedmiotem jest cudzy grunt, istnieje w dalszym ciągu, mimo zabudowania tego gruntu przez właściciela. Jurysta użył argumentu, że zabudowany grunt nie przestał istnieć: owszem, może być dochodzony w postępowaniu sądowym i będzie musiała zostać zapłacona wartość szacunkowa przedmiotu sporu (*immo et peti potest area et aestimatio eius solvi debet*)⁸.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia – co do dalszego istnienia zobowiązania ze stypulacji – której przedmiotem było „dostarczenie” cudzego gruntu, następnie zabudowanego przez właściciela, znajduje się w zdaniu *pars enim (...) superficies cedit*. Zawiera ono rozstrzygnięcie ocenianego stanu faktycznego z punktu widzenia prawa obligacyjnego i rzeczowego. Zobowiązanie ze stypulacji istnieje w dalszym ciągu, ponieważ przyrzczonego grunt po zabudowaniu stanowi część domu czynszowego, i to nawet największą

⁸ Szerzej – zob. R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *Odstępstwa od zasady superficies solo cedit (uwagi historyczno-prawne)*, [w:] *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza* (7) 2003, s. 383 i sq.

(*pars enim insulae area est et quidem maxima*). Poza tym do gruntu dokonano akcesji budynku. W ujęciu Paulusa zatem postawienie budynku na gruncie będącym własnością prywatną – z punktu widzenia obligacyjnego – należy oceniać odwrotnie, aniżeli dyktuje to zasada *superficies solo cedit*. Zasada ta zaś ma pełne zastosowanie w prawie rzeczowym. Jurysta wyraźnie potwierdza, iż w prawie rzymskim, we wszystkich „układach” wynikających z zastosowania reguły *superficies solo cedit*, dominująca rola przypadła zawsze gruntowi⁹.

Odstępstwa od zasady *superficies solo cedit* można zaobserwować w zachodnio-rzymskim prawie wulgarnym. Chodziło mianowicie o przypadek budowy na cudzym gruncie za zezwoleniem jego właściciela (*Epit. Gai, 2,1,4*):

Item regulariter constitutum est, ut superposita inferioribus cedant : id est ut, si quis in solo nostro, sine nostro permissu, domum aedificaverit, ad eum cuius terra est, domus aedificata pertineat (...).

W cytowanym źródle nieznany autor wyjaśnia, że budynek wzniesiony na cudzym gruncie bez zgody jego właściciela (*sine nostro permissu*) przypadł na własność właścicielowi gruntu. Jednak na skutek zastosowania *argumentum a contrario* z tekstu można wywnioskować, że jeśliby dom został zbudowany za zgodą właściciela gruntu (*nostro permissu*), wówczas należałby do budującego, a nie do właściciela ziemi¹⁰. Zostało wyłączone „automatyczne” działanie reguły *superficies solo cedit* – w każdym przypadku *inaedificatio*. Działanie zasady zostało ograniczone do przypadku budowy *sine permissu*, tj. bez pozwolenia właściciela gruntu. Nie ulega bowiem wątpliwości, że sformułowanie: *sine nostro permissu* znaczy, że w okresie poklasycznego prawa postawienie budynku na cudzym gruncie, za zgodą właściciela gruntu, dawało prawo własności budynku budującemu¹¹.

W odniesieniu do analizowanego fragmentu z *Epitome Gai* należy się jeszcze zastanowić, czy powyższe rozwiązanie będące wyjątkiem od zasady *superficies solo cedit*,

⁹ Co do szerszej analizy tekstu Paulusa zawartego w D. 46,3,98,8 – zob. J.P. MEICKEM, *op. cit.*, s. 142; F. PASTORI, *op.cit.*, s. 880; F. MUSUMECI, *op.cit.*, s. 40 i sq.; P. APATHY, *Paul. D.46,3,98,8 – Zur Ersatzpflicht bei „inaedificatio”*, [w:] *IURA* (42) 1991, s. 1 i sq.;

¹⁰ Taką interpretację podają m.in.: M. KASER, *Das römische Privatrecht*, t. 2, s. 223; F. PASTORI, *op. cit.*, s. 209; S. SITIZIA, *op.cit.*, s. 50 i sq.; G. ARCHI, *L' Epitome Gai, Studio sul tardo diritto romano in occidente*, Milano 1937, s. 239 i sq.

¹¹ Cf. także fragment LRV 10,1,7 z *Lex Romana Visigothorum*.

stanowiło ogólną regułę prawną okresu poklasycznego; czy też była to tylko pewna tendencja będąca wynikiem procesów wulgaryzacji prawa? Podejmując próbę odpowiedzi na to pytanie trzeba przedstawić inne, przedjustyniańskie uregulowania co do *inaedificatio*.

C.Th.7,8,5: (...) *Plenum enim aequitate atque iustitia est, ut qui aut successione fruitur aut empto vel extructione gaudet, electam praecipue iudicio suam rem teneat et relictam (...).*

W wyżej przedstawionym fragmencie z księgi siódmej *Kodeksu Teodozjańskiego*¹², stanowiącym tylko część większej całości, został opisany nowy system kwaterunkowy. Według tegoż właścicielowi pozostawiano własność dwóch z trzech części budynku, którego własność nabył poprzez: dziedziczenie (*successione fruitur*), albo kupno (*empto*) lub budowę (*extructione*). Zestawienie trzeciego stanu faktycznego z dwoma poprzednimi ma sens jedynie wtedy, kiedy grunt, na którym postawiono budynek nie należał do budującego¹³.

Do reguł zawartych w *Epitome Gai* nawiązywało także prawodawstwo państw germańskich¹⁴:

Ed. Roth. 151: Si quis molinum in terram alienam aedificaverit et suum probare non potuerit, amittat molinum et omnem operam suam, et ille habeat, cuius terram aut ripam esse invenitur; quia omnes scire debent quod suum, non alienum est.

Z cytowanego fragmentu *Edyktu Rotara* wynika problem własności młyna (*molinum*) zbudowanego na cudzym gruncie (*in terram alienam aedificaverit*). Zdaniem jurysty budujący straci młyn (*amittat molinum*) i wszelkie nakłady poczynione na budowę, jeżeli nie udowodni swego prawa własności do młyna (*suum probare non potuerit*). Wydaje się, że w tej sytuacji najbardziej użytecznym sposobem dowiedzenia własności, byłoby powołanie się na zgodę właściciela gruntu na budowę. Jeżeli więc właściciel gruntu

¹² *Konstytucja Arcadiusa i Honoriusa* została wydana w 398 r. n.e. – bez podania miejsca jej opublikowania. Później konstytucja została umieszczona w *Kodeksie Teodozjańskim* (C.Th. 7,8,5).

¹³ Co do takiego poglądu – zob. M. KASER, *Das römische Privatrecht*, t. 2, s. 307; E. LEVY, *West Roman Law. The Law of Property*, Philadelphia 1951, s. 54; S. SITIZIA, *op. cit.*, s. 51 i sq.

¹⁴ Zob. także G. MELILLO, *Il regime della inaedificatio in Italia durante il periodo ostrogoto*, [w:] *Studi in onore di Edoardo Volterra*, t. 4, Milano 1971, s. 155 i sq.

udzielił zezwolenia, to młyn stawał się własnością budującego. Prowadziło to – w konsekwencji – do pewnego odstępstwa od zasady *superficies solo cedit*¹⁵.

Rozwiązania przyjęte w *Epitome Gai*, *Edyktie Rotara* i – wyżej wskazanej – konstytucji cesarskiej, spowodowały istotny „wyłom” w systemie prawnym państwa rzymskiego. Nie ulega wątpliwości, że w okresie prawa wulgarnego właścicielem budynku wzniesionego – za zgodą jego właściciela (*nostro permissu*) – na cudzym gruncie, stawał się budowniczy. Wskazane powyżej źródła nie rozstrzygają kwestii, kto zostanie właścicielem gruntu, na którym znajduje się budynek. Moim zdaniem można wysunąć tu kilka supozycji. I tak, można by postawić hipotezę, że właściciel budynku stawał się również właścicielem gruntu. Takie rozwiązanie nawiązywałoby do poglądów pojedynczych klasyków, które zostały już wcześniej przeze mnie omówione. Przyjęcie takiego stanowiska oznaczałoby, że w prawie wulgarnym odstępstwa od reguły *superficies solo cedit* występowały – także co do gruntu będącego własnością prywatną. W tym kierunku – jak się wydaje – postępuje również rozwiązanie przyjęte w *Epit. Gai* 2,1,6:

Sed in his omnibus superius comprehensis quicumque in terra aliena aliquid posuerit aut aedificaverit (...) illis, qui aliena praesumserint, hoc competit, ut expensas vel impendia, quae in his facerint, a dominis, qui in rem factam vindicant, recipere possint.

Tak więc, zgodnie z powyższym źródłem, właścicielowi gruntu, na którym inny wznosił budynek, przysługiwało powództwo o zwrot tego gruntu (*in rem factam vindicant*). Konstruktor mógł jedynie żądać zwrotu wszystkich nakładów (*expensas vel impendia*), jakie poczynił na budowę. Jak się wydaje, wyżej przedstawiony stan faktyczny nie obejmuje przypadku, kiedy budowano za zgodą właściciela (*nostro permissu*) gruntu. Jeśliby była zgoda na wybudowanie budynku, to wtedy właściciel ziemi nie mógł pozwać budującego o zwrot gruntu, a konstruktor nie mógł żądać zwrotu nakładów. Oznaczałoby to, że budowano na swojej, a nie na cudzej ziemi.

¹⁵ Do rozwiązań klasycznych zaś nawiązuje fragment z *Edictum Theodorici regis*, 137: *Si quis in area aliena aedificium fecerit. Si quis nesciens alienam aream esse, aedificium in ea construxerit, sumptus quos fecit, recipiat: sed amittat, quam in solo alieno fecerat mansionem*. Przytoczone źródło rozstrzyga stan faktyczny, w którym został wybudowany budynek na cudzym gruncie (*in area aliena aedificium fecerit*). Budynek ten staje się własnością właściciela gruntu, natomiast budowniczemu, który użył własnych materiałów do budowy przysługuje roszczenie o zwrot poczynionych nakładów. Rozstrzygnięcie analizowanego przypadku zgodne jest z regułą *superficies solo cedit*, chociaż nie została ona w tym fragmencie *Edictum Theodorici regis* przytoczona.

Na podstawie odmiennej interpretacji tekstu zawartego w *Epit. Gai*, 2,1,4 można by też twierdzić, że właścicielem gruntu – w dalszym ciągu – pozostawał jego dotychczasowy właściciel, a prawo budowniczego do konstrukcji przekształcało się w prawo zabudowy (*superficies*). Do takiego wniosku dochodzi – między innymi – E. Levy¹⁶, według którego reguła zawarta w *Epit. Gai*, 2,1,4 była wynikiem uproszczenia prawa, jakie nastąpiło w okresie poklasycznym. Kontrakt dzierżawy lub sprzedaży, której wymagało prawo klasyczne do ustanowienia *superficies*, zastąpiono zgodą właściciela gruntu na budowę domu¹⁷. Wreszcie, można by też uważać, iż prawnicy poklasyczni nie zajmowali się tą kwestią, bo nie miała ona dla nich znaczenia prawnego. Wydaje się, że najśluszniejszym jest przyjęcie drugiej, z referowanych, hipotez. Własność gruntu pozostawała przy dotychczasowym właścicielu, a budowniczy uzyskiwał tylko prawo powierzchni (*superficies*), które – *nota bene* – zostało przez Justyniana uznane za ograniczone prawo rzeczowe. W tej sytuacji *superficies* zastępowała odrębną własność (np. budynków, piętér lub lokali), której prawo rzymskie nie znało. Podobne rozstrzygnięcie należałoby także przyjąć dla rozwiązania problemu własności gruntu, na którym został zbudowany młyn (*Edykt Rothara*, 151). Śluszne jest, zdaje się, rozumowanie, że ziemia i młyn należały do różnych podmiotów, tj. własność gruntu pozostawała przy jego dotychczasowym właścicielu, a budowniczy uzyskiwał tylko własność młyna.

Prawo justyniańskie¹⁸ w pełni przyjęło rozwiązania klasyczne. Wynika to – między innymi – z umieszczenia, bez żadnych zmian, w *Digestach* (D. 41,1,7,10-12) fragmentów pochodzących z *Res cottidiana*e Gaiusa. Poza tym, działanie zasady *superficies solo cedit* – odnośnie do *inaedificatio* – potwierdził jeszcze Justynian w *Instytucjach* (I. 2,1,29-30).

Do „osłabienia” własności budynku wzniesionego za zgodą jego właściciela na cudzym gruncie przyczyniło się *superficies*¹⁹ (prawo zabudowy lub prawo po-

¹⁶ E. LEVY, *op. cit.*, s. 54.

¹⁷ Cf. M. KASER, *Das römische Privatrecht*, t. 1, s. 375; ID., *Das römische Privatrecht*, t. 2, s. 307; E. ŽAK, *op. cit.*, s. 322.

¹⁸ Zagadnieniem *inaedificatio* zajmowało się także prawo rzymsko-bizantyjskie (np. *Basilik*. 50,1,6), które przyjęło w pełni rozwiązanie klasyczne: budynek wybudowany na cudzym gruncie należał do właściciela gruntu, bez względu na to, do kogo należały materiały budowlane.

¹⁹ Zob. M. KRASOŃ, *Ze studiów nad terminologią źródeł prawa rzymskiego w sprawach opłat za superficies*, [w:] *Czasopismo Prawno-Historyczne* 41 (1989) 1, s. 139 i sq.; ID., *Rzymski rodowód regulacji dotyczących budowy na cudzym gruncie*, [w:] *Z dziejów prawa Rzeczypospolitej Polskiej*, Katowice 1991, s. 7 i sq.; ID., *Ochrona superficies*, [w:] *Białostockie Studia Prawnicze* 1 (1992), s. 53 i sq.; ID., *Z badań nad prawami i obowiązkami superficiariusza*, [w:] *Białostockie Studia Prawnicze* 2 (1993), s. 21 i sq.; R. ŚWIRGOŃ-SKOK,

wierzchni), chociaż nie było ono wyjątkiem od reguły *superficies solo cedit*. *Superficies* pojawiło się wraz z wynajmowaniem przez gminy rzymskie budynków wzniesionych na miejskich gruntach za opłatą czynszu. Z czasem zaczęto oddawać w najem tego rodzaju także budynki wzniesione na gruntach prywatnych. Prawo superficjariusza traktowane było jako długotrwały lub wieczysty najem. Był to zatem stosunek obligacyjny, który dopiero w czasach justyniańskich zaczął nabierać charakteru prawa rzeczowego. W okresie poklasycznym *superficies* przybrało nawet postać tzw. własności superficjarnej, czyli przyjęto koncepcję traktowania tego, kto za zgodą właściciela gruntu, na jego gruncie wzniosła budynek dla siebie, jako właściciela budynku. Justynian nie przyjął powyższej koncepcji, lecz określił *superficies* jako nowe, ograniczone prawo rzeczowe (D. 43,18,2 – *Gaius libro 25 ad edictum provinciale*). Według tego budynki wzniesione na prawie zabudowy zostały wybudowane na wydzierżawionym gruncie, a ich własność – tak na podstawie *ius civile*, jak i *ius naturale* – należała do właściciela gruntu. Superficjariuszowi przysługiwało wieczyste lub długoterminowe uprawnienie do korzystania z budynku wzniesionego na cudzym gruncie za zapłatą czynszu. Było to prawo zbywalne i dziedziczne, chociaż budynek w dalszym ciągu był własnością właściciela gruntu, a ten, kto go wybudował uzyskiwał na nim tylko ograniczone prawo rzeczowe. *Superficies* spełniało zatem – w pewnym sensie – funkcję nieruchomości budynkowej, która nigdy w prawie rzymskim nie została wyodrębniona²⁰.

Zasada *superficies solo cedit*, zaliczana do najbardziej znanych reguł prawa rzymskiego, funkcjonuje nadal w wielu współczesnych ustawodawstwach europejskich. Jest – w dalszym ciągu – przedmiotem zainteresowania doktryny. Przy rygorystycznym stosowaniu reguły własność ruchomości przypadła zawsze właścicielowi gruntu. Reguła ta nie zawsze była stosowana konsekwentnie i występowały od niej pewne odstępstwa.

Rzymska superficies a prawo zabudowy w projekcie zmian prawa rzeczowego, [w:] *Czasopismo Prawno-Historyczne* 66 (2014), 2, s. 31 i sq.; M. DYJAKOWSKA, *Superficies – rzymskie korzenie prawa zabudowy*, [w:] *Zeszyty Prawnicze* 15 (2015) 1, s. 5 i sq.; Cf. A. SCHMIDT, *Das Recht der Superficies*, [w:] *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 11 (1890), s. 121 i sq.; S. SOLAZZI, *La superficies nel diritto giustiniano*, [w:] *Archivio giuridico* 146 (1954), s. 30 i sq.; ID., *Sulla superficie come servitù*, [w:] *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 13 (1947), s. 153 oraz *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 14 (1948), s. 72; F. PASTORI, *La superficie nel diritto romano*, Milano 1962, s. 15 i sq.; ID., *Prospettiva storica*, s. 871 i sq.; ID., *Superficies e negozio costitutivo*, [w:] *Studi in onore di B. Biondi*, t. 2, Milano 1965, s. 385 i sq.; Th. MAYER-MALY, *Problemi della superficies*, [w:] *Labeo* 11 (1965), s. 78 i sq.; R. BROÓSZ, *Geschichtliche Ausbildung und Wesen der Superficies*, [w:] *Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis* 9 (1968), s. 63 i sq.; S. SITIZIA, *op. cit.*, s. 7 i sq.

²⁰ Por. M. KASER, *Das römische Privatrecht*, t. 1, s. 375 i s. 430; ID., *Das römische Privatrecht*, t. 2, s. 307; J.P. MEINCKE, *op. cit.*, s. 141.

Streszczenie:

Choć zasada *superficies solo cedit* jest zaliczana do najbardziej znanych reguł rzymskiego prawa prywatnego, to jednak jej zastosowanie – po dzień dzisiejszy – budzi pewne kontrowersje. Reguła służyła rozstrzygnięciu problemów, komu przypadnie własność rzeczy ruchomej trwale połączonej z nieruchomością. Wedle rygorystycznego aplikowania tej maksymy własność ruchomości przypadała zawsze właścicielowi gruntu. Zasada ta nie zawsze była stosowana konsekwentnie i występowały od niej pewne odstępstwa. W okresie prawa klasycznego o pewnym wyjątku – od ścisłego stosowania zasady *superficies solo cedit* w odniesieniu do gruntów prywatnych – świadczy fragment z dzieła Paulusa (D. 46,3,98,8), z tym że wypowiedź jurysty dotyczyła prawa obligacyjnego. W odniesieniu zaś do prawa rzeczowego reguła ta miała pełne zastosowanie. Pewne trudności interpretacyjne występują przy analizie tekstów Pomponiusa (D. 41,1,30,4) i Neratiusa (D. 41,1,14,1), które mogą świadczyć o niezbyt „wiernym” stosowaniu zasady *superficies solo cedit*. Wyraźne odstępstwo od tej reguły widać – z kolei – w zachodniorzymskim prawie (*Epit. Gai*, 2,1,4), które dotyczyło budowy na cudzym gruncie za zgodą jego właściciela. Do tych reguł nawiązywało także ustawodawstwo państw germańskich, np. *Edykt Rotara* (151) oraz *Lex Romana Visigothorum* (10,1,7).

Słowa kluczowe: zasada *superficies solo cedit*, odstępstwo, własność, budowa na cudzym gruncie, prawo rzymskie

A few remarks on the interpretation of D. 46,3,98,8 (Paulus)

(Summary)

The principle of *superficies solo cedit* is one of the best known rules of the Roman private law, yet its application today raises some controversy. Its role was to enable a determination who would be entitled to the ownership of a movable object permanently attached to an immovable property. If the rule was applied consistently, the owner of the land always owned the movable object. Yet, the analysis of collections of several Roman law shows that the principle was not always consistently applied and certain deviations from the rule were made. An exception to the strict application

of the principle of *superficies solo cedit* with reference to private land is contained in the text authored by Paulus (D. 46,3,98,8), representing the classical period, yet it only relates to law of obligations. The relevant rule was fully applicable in property law. Certain difficulties in interpretation are encountered during analyses of texts by Pomponius (D. 41,1,30,4) and Neratius (D. 41,1,14,1), which may suggest the principle of *superficies solo cedit* was not applied rigorously. Furthermore, a clear deviation from the principle can be seen in Western Roman law (*Epit. Gai*, 2,1,4), relating to construction on another person's land following the owner's consent. References to these rules can also be found in the laws of Germanic states, e.g. Edict of Rothari (151) and *Lex Romana Visigothorum* (10,1,7).

Keywords: principle of *superficies solo cedit*, deviation, ownership, construction erected on land owned by another, Roman law

Bibliografia

1. Źródła

BASILICORUM LIBRI LX post Annibalis Fabroti curas, ed. C.G. E. HEIMBACH, t. 1-5, Lipsiae 1833-1850.

CORPUS IURIS CIVILIS, t. 1: *Iustiniani Institutiones*, ed. P. KRÜGER. *Iustiniani Digesta*, ed. TH. MOMMSEN, P. KRÜGER, Berlin 1963, reprint Hildesheim 2000.

EDICTUM ROTHARI, [w:] *Le leggi dei Longobardi*, ed. S. GASPARRI, C. AZZARA, Torino 1983, s. 13-128.

EDICTUM THEODORICI REGIS, ed. F. Bluhme [w:] *Monumenta Germaniae Historica*, t. V, Hannover 1875-89, s. 145-179

EPITOME GAI, ed. S. RICCOBONO, J. BAVIERA, C. FERRINI, J. FURLANI, V. ARANGIO-RUIZ, *Fontes iuris Romani antejustiniani*, t. II, Firenze, 1968, s. 229-257.

LEX ROMANA VISIGOTHORUM, ed. G. HAENEL, (repr.) Aalen 1962.

THEODOSIANI LIBRI XVI cum constitutionibus Sirmondianis et leges novellae ad Theodosianum pertinentes, ed. TH. MOMMSEN, P.M. MEYER, wyd. 4, Dublin-Zürich 1971.

2. Literatura przedmiotu

ANKUM H., "Litora maris" et "longi temporis praescriptio", [w:] *Index* 1998, t. 26, s. 361-381.

APATHY P., *Inaedificatio und usucapio*, [w:] *Festschrift für Gunter Wesener*, 1992, s. 35-45.

ID., *Paul. D. 46,3,98,8 – Zur Ersatzpflicht bei „inaedificatio“*, [w:] *IURA* 1991, t. 42, s. 1-15.

ARCHI G., *L'Epitome Gai, Studio sul tardo diritto romano in occidente*, Milano 1937.

BIONDI B., *Condizione giuridica del mare e del litus maris*, [w:] *Studi in onore di S. Perozii*, Palermo 1942, t. 3, s. 107-120.

- BRANCA G., *Le cose „extra patrimonium humani iuris”*, Trieste 1941.
- BROOSZ R., *Geschichtliche Ausbildung und Wesen der Superficies*, [w:] *Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis*, t. 9, Budapeszt 1968, s. 63-80.
- DELL' ORO A., *Le res communes omnium dell'elenco di Marciano e il problema del loro fondamento giuridico*, Milano 1964.
- DYJAKOWSKA M., *Superficies - rzymskie korzenie prawa zabudowy*, [w:] *Zeszyty Prawnicze* (15,1) 2015, s. 5-32.
- HELINIAK K., *Zasada superficies solo cedit w prawie rzymskim i w przepisach polskiego kodeksu cywilnego*, [w:] *Czasopismo Prawno-Historyczne* 1999, t. 60, s. 359-169.
- KASER M., *Das römische Privatrecht*, t. 1, München 1971.
- ID., *Das römische Privatrecht*, t. 2, München 1959.
- KRASOŃ M., *Rzymski rodowód regulacji dotyczących budowy na cudzym gruncie*, [w:] *Z dziejów prawa Rzeczypospolitej Polskiej*, Katowice 1991, s. 139-150.
- EAD., *Ochrona superficies*, [w:] *Białostockie Studia Prawnicze* 1992, nr 1, s. 7-18.
- EAD., *Z badań nad prawami i obowiązkami superficiariusza*, [w:] *Białostockie Studia Prawnicze* 1993, nr 2, s. 53-65.
- EAD., *Ze studiów terminologią źródeł prawa rzymskiego w sprawach opłat za superficies*, [w:] *Czasopismo Prawno-Historyczne* 1989, t. 41, z. 1, s. 21-35.
- KURYŁOWICZ M., *Zasada superficies solo cedit w rozwoju historycznym*, [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 79-97.
- LEVY E., *West Roman Law. The Law of Property*, Philadelphia 1951.
- MASCHI C. A., *Proprietà divisa per piani, superficie e l' estensione ai provinciali del principio "superficies solo cedit "*, [w:] *Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento*, t. 4, Napoli 1953, s. 135-170.
- MAYER-MALY T., *Problemi della superficies*, Labeo 1965, t. 11, s. 78-82.
- MEINCKE J. P., *Superficies solo cedit*, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 1971, t. 88, s. 136-183.
- MELILLO G., *Il regime della inaedificatio in Italia durante il periodo ostrogoto*, [w:] *Studi in onore di Edoardo Volterra* 1971, t. 4, s. 155-161.
- ID., *Per una diversa prospettiva della inaedificatio*, [w:] *Index* 1992, t. 20, s. 554-560.
- MIELE A., *Res publica, res communis omnium, res nullius: Grozio e le fonti romane sul diritto del mare*, [w:] *Index* 1998, t. 26, s. 383 - 387.
- MURGA J. L., *Sobre una nueva calificación del aedificium por obra de la legislación urbanística imperial*, [w:] *Iura. Rivista internazionale di diritto romano e antico* 1975, t. 26, s. 41-60
- MUSUMECI F., *Inaedificatio*, Milano 1988.
- PASTORI F., *La superficie nel diritto romano*, Milano 1962.
- ID., *Prospettiva storica del diritto di superficie*, [w:] *Studi in memoria di G. Donatuti*, Milano 1973, t. 2, s. 871-901.
- ID., *Superficies e negozio costitutivo*, [w:] *Studi in onore di B. Biondi*, Milano 1965, t. 2, s. 380-395.
- RICCOBONO S., *Dal diritto romano classico al diritto moderno*, [w:] *Annali di Palermo* (34) 1917, s. 1-201.

SCHMIDT A., *Das Recht der Superficies*, [w:] *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 1890, t. 11, s. 121-164.

SCHRAGE J. H., *Qui in fondo alieno aedificavit. Die actio negotiorum gestorum utilis als Vorstufe einer allgemeinen Bereicherungsklage*, [w:] *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité* (31) 1989, s. 401-417.

SITIZIA S., *Studi di superficies in epoca giustiniana*, Milano 1978.

SOKAŁA A., *Zasada superficies solo cedit w prawie rzymskim*, [w:] *Acta Universitatis Nicolai Copernici* 1987, t. 25, z. 172, s. 145-160.

SOLAZZI S., *La superficies nel diritto giustiniano*, [w:] *Archivio giuridico* 1954, t. 146, s. 30-70

ID., *Sulla superficie come servitù*, [w:] *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 1947-1948, t. 13-14, s. 72-153.

ŚWIRGOŃ-SKOK R., *Nieruchomość i zasady akcesji według prawa rzymskiego*, Rzeszów 2007.

EAD., *Odstępstwa od zasady superficies solo cedit (uwagi historyczno-prawne)*, [w:] *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego, Seria Prawnicza* 7, 2003, s. 383-400.

EAD., *Rzymska superficies a prawo zabudowy w projekcie zmian prawa rzeczowego*, [w:] *Czasopismo Prawno-Historyczne* 2014, t. 66, z. 2, s. 31-44.

WENGER L., *Superficies solo cedit*, [w:] *Philologus* 88, 1933, s. 254-264.

WINIARZ J., *Der Grundsatz superficies solo cedit im polnischen Recht*, [w:] *Acta Universitatis Nicolai Copernici* 1975, Prawo 13, zes. 70, s. 129-140.

ŻAK E., *Współczesne przemiany zasady superficies solo cedit*, [w:] *Polska lat 90 -tych*, Lublin 1997, s. 319-328.

Dr hab. profesor nadzwyczajny Jacek Wiewiorowski,
Uniwersytet Gdański

O pożytkach płynących z uważnej lektury: krótkie uwagi na temat C.Th. 5.7.1 (=Brev. 5.5.1) = C. 8.50.19 (a. 366)

Uważna analiza rzymskich konstytucji cesarskich okresu dominatu, zachowanych w zbiorach oficjalnych *Codex Theodosianus* i *Codex Iustinianus* nie jest najmocniejszą stroną współczesnych badaczy¹. Wielu romanistów traktuje je z reguły jedynie jako ilustrację tez dotyczących rozwoju instytucji prawa rzymskiego w szerszej perspektywie dziejowej, a ich odczytanie w oderwaniu od innych źródeł przypomina lekturę współczesnych tekstów prawnych, co – jak twierdzi profesor Ewa Wipszycka, z nadmierną być może surowością – „(...) prowadzi do naukowego wyjałowienia.”² Na przykładzie jednej z konstytucji cesarskich z IV w. postaram się opisać, według zasady *pars pro toto*, kwestie, które należałoby rozważyć przed przystąpieniem do szczegółowej analizy treści tego typu źródła. Zastrzegam, że ze względu na charakter warsztatu epigrafika, znany

¹ *Studium* powstało na marginesie artykułu poświęconego C. Th. 5.7.1 [= Brev. 5.5.1] = C. 8.50.19 (a. 366), który ukazać ma się w lubelskim periodyku *Res Historica* (tj. J. WIEWIOROWSKI, *Późnorzymskie ius postliminii świadectwem słabości „soft power” cesarstwa – studium przypadku*, ss. 15). W tekście zastosowano następujące skróty: AMM. MARC. – AMMIANI MARCELLINI *Rerum Gestarum libri qui supersunt*; ed.: A. Marcellin, *Histoire*, t. 5 (Livres XXVI-XXVIII). Texte établi, traduit et annoté par M. A. Marié, Paris 1984; Brev. Alaric. – BREVIARIUM ALARICI (*Lex Romana Visigothorum*), ed. G. Hänel. Leipzig 1849, reed. 1962, 2004; C. – CODEX IUSTINIANUS, [w:] *Corpus iuris civilis*, t. 2, ed. P. Krüger, Berolini 18957; C. Th. – CODEX THEODOSIANUS ed. *Theodosiani libri XVI cum Constitutionibus Sirmondianis et leges novellae ad Theodosianum pertinentes*, t. 1-2, ed. Th. Mommsen, P. M. Meyer, Berolini 1904; LRB – LEX ROMANA BURGUNDIONUM, ed. F. Bluhme, [w:] *Monumenta Germaniae Historica. Legum*. t. 3, Hannoverae 1863, <http://www.dmgh.de>; L. R. von Salis, [w:] *Monumenta Germaniae Historica. Legum Sectio I. Legum Nationum Germanicorum*, t. 2, cz. 1, Hannoverae 1892; <http://www.dmgh.de>; NOT. DIG. OCC. – NOTITIA DIGNITARUM in partibus Occidentis, ed. O. SEECK, *Notitia Dignitatum accedunt Notitia Urbis Constantinopolitanae et Laterculi Provinciarum*, Berlin 1876 (w pracy korzystano też z wydania C. NEIRA FALEIRO, *La „Notitia Dignitatum”: nueva edición crítica y comentario histórico*, Madrid 2005). Czasopisma cytowano według: *L'Année Philologique*. Dostęp do stron internetowych: wrzesień 2017 r. Konsultacja tłumaczeń z łaciny: dr hab. Anna Kotłowska (Instytut Historii UAM w Poznaniu).

² E. WIPSZYCKA, *Źródła normatywne świeckie*, [w:] *Vademecum historyka starożytnej Grecji i Rzymu*, t. 3: *Źródłoznawstwo czasów późnego antyku*, red. EAD., Warszawa 1999, s. 617.

mi zbyt pobieżnie, pomijam inne, bardzo rzadko eksplorowane przez romanistów pole badań: późnorzymskie konstytucje cesarskie zachowane w postaci inskrypcji³.

Zawierający dwie konstytucje tytuł siódmy księgi piątej *Codex Theodosianus*, rekonstruowany jako *De postliminio* (o prawie powrotu), rozpoczyna wyciąg z konstytucji cesarskiej:

C. Th. 5.7.1: (*Imppp. Val(entini)anus, Val(ens) et Grat(ianus) AAA. ad Severianum ducem. Si quos forte necessitas captivitatis abduxit, sciant, si non transierunt, sed hostilis irruptionis necessitate transducti sunt, ad proprias terras festinare debere recepturos iure postliminii ea, quae in agris vel mancipiis ante tenuerunt, sive a fisco nostro possideantur, sive in aliquem principali liberalitate transfusa sunt. Nec timeat quisquam alicuius contradictionis moram, quum hoc solum requirendum sit, utrum aliquis cum barbaris voluntate fuerit an coactus. Dat. XVI. Kal. Iul. Remis, Grat(iano) A. et (Dagalaifo cons.), tj.*

„Cesarze Walentynian, Walens i Gracjan Auguści do duksa Severianusa. Jeśli jacyś ludzie zostali uprowadzeni pod przymusem, powinni wiedzieć, że jeśli nie przenieśli się dobrowolnie lecz z powodu wrogiego najazdu zostali uprowadzeni, powinni szybko wrócić do własnych gruntów i na mocy *ius postliminii* ma być im zwrócone to, co przedtem mieli w ziemi i niewolnikach, jeśli jest w posiadaniu fiskusa albo podarowane zostało komukolwiek przez princepsa. Nikt nie powinien się obawiać zwłoki z powodu czyjegokolwiek powództwa przeciwnego, a tylko wymagane jest sprawdzenie, czy był on z barbarzyńcami dobrowolnie czy przymusowo. Dane szesnastego dnia przed kalendami lipca w Reims, za konsulatu Gracjana Augusta i Dagalaifusa”.

³ Cf. np. prace D. FEISSELA: *Deux constitutions tétrarchiques inscrites à Éphèse*, [w:] *Antiquité Tardive* 4 (1996), s. 273-289; *Un rescrit de Justinien découvert à Didymes (1^{er} avril 533)*, [w:] *Chiron* 34 (2004), s. 285-365; *Les actes de l'État impérial dans l'épigraphie tardive (324-610): prolégomènes à un inventaire*, [w:] *Selbstdarstellung und Kommunikation. Die Veröffentlichung staatlicher Urkunden auf Stein und Bronze in der Römischen Welt. Internationales Kolloquium an der Kommission für Alte Geschichte und Epigraphik in München (1. bis 3. Juli 2006)*. Vestigia 61, ed. R. Haensch, München 2009, s. 97-128. Z uwagi na szczególne cechy inskrypcji pochodzących z okresu późnego Cesarstwa – z ograniczeniami – można uwzględnić uwagi na temat warsztatu epigrafiki, zebrane np. w: *TEKSTY I POMNIKI. Zarys epigrafiki łacińskiej okresu Cesarstwa Rzymskiego*, ed. J. Kolendo, Warszawa 2003 oraz w: *ŚWIADECTWA EPIGRAFICZNE. Historia starożytna w świetle inskrypcji*, ed. J. Bodel, tłum. A. Baziór, Poznań 2008 [=EPIGRAPHIC EVIDENCE: Ancient History from Inscriptions, ed. J. Bodel, London-New York 2001]. O epigrafice późnoantycznej – zob. ostatnio syntetyzujące uwagi I. TANTILLO, *Defining Late Antiquity through Epigraphy?*, [w:] *Late Antiquity in Contemporary Debate*, ed. R. Lizzi Testa, Cambridge 2017, s. 56-77.

Prawdopodobnie u schyłku V w. w Galii sporządzono do niej prywatne *interpretatio*⁴:

Interpretatio ad C.Th. 5.7.1: Quicumque necessitate captivitatis ducti sunt et non sua voluntate, sed hostili depraedatione ad adversarios transierunt, quaecumque in agris vel mancipiis antea tenuerunt, sive a fisco possideantur, sive aliquid ex his per principem cuicumque donatum est, sine ullius contradictione personae tempore, quo rederint, vindicent ac praesumant, si tamen cum adversariis non sua voluntate fuerint, sed captivitate se detentos esse probaverint, tj.

„Ktokolwiek pod przymusem uprowadzenia i nie z własnej woli, lecz z powodu wrogiego najazdu zostały uprowadzone do nieprzyjaciół, cokolwiek w ziemi lub niewolnikach przedtem mieli, a jest to we władaniu fiskusa albo zostało komukolwiek podarowane przez princepsa, mają bez żadnego powództwa przeciwnego prawo je windykować a nawet wcześniej zabrać; jednak tylko wtedy, gdy dowiedzie, iż nie byli z nieprzyjaciółmi z własnej woli, lecz przetrzymywani przemocą jako uprowadzeni”.

Interpretatio wraz konstytucją powtórzona została przez *Brewiarz Alaryka* z 506 r. [= *Brev. 5.5.1*]⁵. Treść C.Th. 5.7.1 – w części – powielono też w *Lex Romana Burgundionum*, datowanej na początek VI w.⁶

⁴ O *interpretationes* – zob. np. F. WIEACKER, *Lateinische Kommentare zum Codex Theodosianus. Untersuchungen zum Aufbau und Überlieferungswert der Interpretationen zum Codex Theodosianus*, [w:] *Symbolae Friburgensis in honorem Ottonis Lenel*, Leipzig 1931, s. 259-356; J. F. MATTHEWS, *Interpreting the Interpretationes of the Breviarium*, [w:] *Law, Society, and Authority in Late Antiquity*, ed. R. W. Mathisen, Oxford 2001, s. 11-32 oraz szczegółowa analiza licznych *interpretationes* dokonana przez L. di CINTIO, *Note sui contenuti della „Interpretatio”. Divinazione e custodia carceraria*, [w:] *Rivista di Diritto Romano* 8 (2008), s. 1-20; EAD., *Ancora sulle Interpretationes*, [w:] *Rivista di Diritto Romano* 10 (2010), s. 1-16; EAD., *Riflessioni sul libro IX della Interpretatio alaricana*, [w:] *Rivista di Diritto Romano* 12 (2012), s. 1-68 (prace dostępne na: <http://www.ledonline.it/rivistadirittoromano/>). Swoje uwagi poświęcone *interpretationes* do księgi dziewiątej *Codex Theodosianus* zebrała ona w osobnej pracy: L. di CINTIO, *L'„Interpretatio Visigothorum” al Codex Theodosianus. Il libro IX*, Milano 2013 (zwłaszcza podsumowanie na s. 223-228).

⁵ Zachowane rękopisy *Breviarium Alarici* z 506 r. są jednym z głównych źródeł naszej wiedzy o wersjach konstytucji zachowanych w *Kodeksie Teodozjańskim* oraz ich *interpretationes*. Zob. z nowszych tylko prac: D. LIEBS, *Lex Romana Visigothorum*, [w:] *Reallexikon der Germanischen Altertumskunde*, ed. H. Beck [et al.], 2. Auflage, t. 18, Berlin 2001, s. 322-326; ID., *Zur Überlieferung und Entstehung des Breviarium Alaricianum*, [w:] *Atti dell'Accademia romanistica costantiniana. XIV. Convegno internazionale in memoria di Guglielmo Nocera*, Napoli 2003, s. 653-671; *Le Bréviaire D' Alaric. Aux origines du Code Civil*, ed. M. Rouche, B. Dumezil, Paris 2008, *passim*; J. M. COMA FORT, *Codex Theodosianus: historia de un texto*, Madrid 2014, zwłaszcza s. 217-252. Cf. J. GAUDEMET, *Code Théodosien et Bréviaire d'Alaric*, [w:] *Studi in onore di Giuseppe Grosso*, t. 4, Torino 1971, s. 360-376; D. ROSSI, *Il sistema delle fonti normative nel Breviario Alaricano alla luce dell'interpretatio a CTh 1,4,3*, [w:] *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano* 96-97 (1993-1994), s. 551-560. O sposobie pracy komisji układającej *Brewiarz Alaryka* – zob. w różnych kontekstach

W nieco tylko zmodyfikowanej formie wyciąg z konstytucji znalazł się w justyniańskim *Codex repetitae praelectionis* z 534 r., w obszernym tytule C. 8.50: *De postliminio et de redemptis ab hostibus* (O *postliminium* i o [osobach] wykupionych od wrogów):

C. 8.50.19: *Imperatores Valentinianus, Valens, Gratianus AAA. ad Severianum ducem. Si quos forte necessitas captivitatis abduxit, sciant, si non transierunt, sed hostilis in-ruptionis necessitate transducti sunt, ad proprias terras festinare debere, recepturos iure postliminii ea, quae in agris vel mancipiis seu aliis rebus ante tenuerunt, etsi a fisco nostro possideantur. 1. Nec timeat quisquam alicuius contradictionis moram, cum hoc solum requirendum sit, utrum aliquis cum barbaris voluntate fuerit an coactus. Dat. XVI. Kal. Iul. Remis, Gratiano A. et Dagalaifo cons., tj.*

„Cesarze Walentynian, Walens i Gracjan Auguści do duksa Severianusa. Jeśli jacyś ludzie zostali uprowadzeni pod przymusem, powinni wiedzieć, że jeśli nie przenieśli się dobrowolnie lecz z powodu wrogiego najazdu zostali uprowadzeni, powinni szybko wrócić do własnych gruntów i na mocy *ius postliminii* ma być im zwrócone, to co przedtem mieli w ziemi i niewolnikach albo innych rzeczach, jeśli jest w posiadaniu fiskusa. Nikt nie powinien się obawiać zwłoki z powodu czyjegokolwiek powództwa przeciwnego, a tylko wymagane jest sprawdzenie, czy był on z barbarzyńcami dobrowolnie czy przymusowo. Dane szesnastego dnia przed kalendami lipca w Reims, za konsulatu Gracjana Augusta i Dagalaifusa”.

Spójrzmy najpierw na wspomnianą konstytucję od strony źródłoznawczej, akceptując na wstępie *communis opinio*, uznające wiarygodność tekstu zawartego w ich krytycznych wydaniach – a nie, jak się niestety dziś zdarza niektórym pospiesznie pracują-

z nowszych prac: J. D. RODRÍGUES MARTÍN, *A Handbook for Alaric's codification*, [w:] *Revue Internationale des droits de l'antiquité* 46 (1999), s. 451-463; C. NEMO-PEKELMAN, *How did the prudentes work on the Breviarium Alaricanum? The example of the laws on Jews*, [w:] *Historical Research* 86 (2013) 233, s. 408-415. Na temat manuskryptów będących podstawą rekonstrukcji tekstu *Kodeksu Teodozjańskiego* – ostatnio: J. M. COMA FORT, *op. cit.*, s. 43-361, z wcześniejszą literaturą.

⁶ *LRB.Titulus XLI, De iure postliminii: Si quis servus post captivitatem redierit, ad ius domini revertatur; et si ingenuus redierit, iura libertatis integra se noverit recepisse, nec ea tempora ei ad quamcumque causam obesse, quibus in regione alia captivitate detentus est.* (tj. „Jeśli niewolnik wraca z niewoli nieprzyjacielskiej, powraca do prawa własności; i jeśli wyzwoleniec wraca, w całości odnawia prawa wolności, aby jej czas nie zależał od jakiegokolwiek przyczyny, w wyniku której w innym regionie był przetrzymywany w niewoli nieprzyjacielskiej”). Na temat tego zbioru – zob. edycje i literatura zebrane na stronach internetowych: <http://www.leges.uni-koeln.de/en/lex/lex-burgundionum/>; http://www.geschichtsquellen.de/repOpus_03238.html. Cf. I. WOOD, *The Legislation of Magistri Militum: the laws of Gundobad and Sigismund*, *Clio@Thémis* 10 (2016) <http://www.cliothemis.com/IMG/pdf/5-Wood-2.pdf>. Zob. też niżej.

cym badaczom, poprzestających na wersjach tekstów źródłowych publikowanych w wersjach elektronicznych.

W zgodnej tradycji rękopiśmiennej, według *inscriptio* i *subscriptio* konstytucja ta zatem wydana została w imieniu cesarzy Walentyniana I, Walensa i Gracjana 15 czerwca 366 r. (według współczesnych zasad datowania)⁷. Miejscem *datio* było francuskie miasto Reims, które w okresie antyku nosiło też miano *Durocortorum* lub *Remorum*⁸. Widać stąd, że rękopis będący podstawą wyciągu z konstytucji został – przez komisję redagującą *Codex Theodosianus* – mylnie zredagowany. Zawierał mianowicie błąd – może skryba notujący tekst spisu popełnił błąd, powielony następnie przez komisję justyniańską – dotyczący osób panujących. Z innych źródeł wiadomo bowiem, że Gracjan, małoletni syn Walentyniana I augustem został – z pewnością – dopiero 24 sierpnia 367 r.⁹ Mniej prawdopodobne jest to, że zamieszczenie imienia Gracjana miało wyraz propagandowy i podkreślać miało trwałość rozwiązania przyjętego w konstytucji. Należy przypomnieć, że konstytucje cesarskie co do zasady obowiązywały tylko w okresie panowania władców będących ich wystawcami. Dopiero od momentu umieszczenia konstytucji w *Codex Theodosianus* i jego ogłoszenia, zyskała ona moc prawa powszechnie obowiązującego we wschodnim i zachodnim Cesarstwie¹⁰, a tylko konstytucje tam zamieszczone mogły

⁷ Datowanie według O. SEECK, *Regesten der Kaiser und Päpste für die Jahre 311 bis 476 N.Chr. Vorarbeit zu einer Prosopographie der Christlichen Kaiserzeit*, Stuttgart 1919, s. 228; F. PERGAMI, *La legislazione di Valentiniano e Valente (364-375)*, Milano 1993, s. 715; S. SCHMIT-HOFNER, *Die Regesten der Kaiser Valentinian und Valens in den Jahren 364 bis 375 n. Chr.*, [w:] *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 125 (2008), s. 514. Pozwalam sobie, w tym miejscu, pominąć szczegółowe uwagi na temat określania dat dziennych stosowane w przypadku konstytucji cesarskich. Zob. T. DERDA, A. ŁAJTAR, *Chronologia*, [w:] *Vademecum historyka*, zwłaszcza s. 334-337; E. Wipszycka, *op. cit.*, zwłaszcza s. 610-614.

⁸ O Reims w starożytności – zob. E. FRÉZOULS, *Durocortorum (Reims) Marne, France*, [w:] *The Princeton Encyclopedia of Classical Sites*, ed. R. STILLWELLS [et al.], Princeton, New York 1976, <http://www.perseus.tufts.edu/hopper/text?doc=Perseus:text:1999.04.0006:entry=durocortorum>; R. HAENSCH, *Capita provinciarum. Statthaltersitze und Provinzialverwaltung in der römischen Kaiserzeit*, Mainz 1997, s. 130-133 (z dyskusją dotyczącą potencjalnie stołecznego znaczenia Reims lub Trewiru oraz obszerną literaturą, cytowaną w przyp. 77-87). Zob. też: <http://www.trismegistos.org/place/3275>.

⁹ Nadal aktualne – w dużej mierze – są ustalenia: W. HEERING, *Kaiser Valentinian I (364-375 n. Chr.)*, Magdeburg 1927, s. 16-19; M. FORTINA, *L'imperatore Graziano*, Torino 1953, s. 20 (w przyp. 13 podaje źródła potwierdzające to datowanie); W. E. ROBERTS, *Valentinian I (364-375 A.D.)*, *De Imperatoribus Romanis. An Online Encyclopedia of Roman Emperors*, https://www.roman-emperors.org/vali.htm#N_15_; ID., *Gratian (367-83 A.D.)*, *De Imperatoribus Romanis. An Online Encyclopedia of Roman Emperors*; <https://www.roman-emperors.org/gratian.htm#6>.

¹⁰ Sporny jest dokładny moment wejścia w życie zbioru na Zachodzie. Zob. L. ATZERI, *Gesta senatus Romani de Theodosiani publicando. Il Codice Teodosiano e la sua diffusione ufficiale in Occidente*, Berlin 2008, *passim*; R. W. B. SALWAY, *The publication of the Theodosian Code and transmission of its texts some observations*, [w:] *Société, économie, administration dans le Code Théodosien*, ed. S. Crogiez-Pétrequin,

być wykorzystywane w praktyce prawnej¹¹. Analogiczny cel miało zamieszczenie jej zmodyfikowanej wersji w *Codex repetitae praelectionis* z 534 r. i formalnie obowiązywała ona odtąd na terenach podległych władzy cesarzy rzymskich, a następnie bizantyńskich¹². Należy mieć jednak na uwadze, że w okresie średnibizantyńskim nastąpiło ostatecznie odejście od rzymskiej koncepcji statusu osób powracających z niewoli nieprzyjacielskiej (*redempti ab hostibus*), a tym samym analizowana regulacja wyszła wówczas z użycia¹³.

Sygnowanie konstytucji imieniem Walentyniana I i jego brata bliźniaka Walensa jest z pewnością wyrazem ideału *concordia* obu władców: na mocy konstytucji Walentyniana I, datowanej na 28 marca 364 r., władał on bowiem niepodzielnie na Zachodzie, a Walens na Wschodzie¹⁴. Miejsce *datio* analizowanej konstytucji wskazuje zatem wyraźnie, że to Walentynian I był jej realnym wystawcą. Ze względu na obligatoryjny udział cesarza w procesie wydawania konstytucji cesarskich i rekonstruowanej współcześnie przez badaczy, *subscriptio* C.Th. 5.7.1 [= *Brev.* 5.5.1] = C. 8.50.19 dowodzi fizycznej obecności Walentyniana I w Reims w połowie czerwca 366 r. Znajduje to też pośrednie potwierdzenie w innych źródłach, odnotowujących obecność tego władcy w tej części Galii między kwietniem a lipcem 366 r.¹⁵

Zastanówmy się, co wynika z faktu, iż miejscem wydania było Reims? W interesującym nas okresie, miasto to było przypuszczalnie siedzibą cywilnego namiestnika późnorzymskiej prowincji *Belgica Secunda: consularis Belgicae Secundae* (*Not. Dig. Occ.* 1.74, 22.7)¹⁶. Adresatem analizowanej konstytucji według inskrypcji był jednak

P. Jaillette, Lille 2012, s. 21-61; ID., *The publication and application of the Theodosian Code*, [w:] *MEFRA* 125 (2013) 2, <http://mefra.revues.org/1754>.

¹¹ Cf. *Novella Theodosii* 1.3. (a. 438). Ed. – jak C.Th., t. 2. s. 3-5.

¹² Zob. np. N. van der WAL, J. H. A. LOKIN, *Historiae iuris graeco-romani delineatio: Les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, Groningen 1985, s. 55-56, 63; B. STOLTE, *The Law of New Rome: Byzantine Law*, [w:] *Cambridge Companion to Roman Law*, ed. D. Johnston, Cambridge 2015, s. 355-373.

¹³ Przesłanki i charakter zmian omawia ostatnio szczegółowo Y. ROTMAN, *Byzantine Slavery and the Mediterranean World, English trans. by J. M. Todd*, Cambridge, London 2009, zwłaszcza s. 27-56, z dalszą literaturą. W formie syntetycznej cf. T. J. MacMASTER, *The Transformative Impact of the Slave Trade on the Roman World, 580-720*, Edinburgh 2015, <https://www.era.lib.ed.ac.uk/handle/1842/22819>, s. 142.

¹⁴ Cf. N. LENSKI, *Failure of Empire. Valens and the Roman State in the Fourth Century A.D.*, Berkeley-Los Angeles 2003, s. 24-35.

¹⁵ C. Th. 8,7,9 (*datio*: Reims, 7 kwietnia 366 r.); *AMM. MARC.*, 27.2.10. Cf. J. den BOEFT, J. W. DRIJVER, D. den HENGST, H. C. TEITLER, *Philological and Historical Commentary on Ammianus Marcellinus XXVII*, Leiden-Boston 2009, s. 15-16, 30-32. W części tylko zdezaktualizowana jest chronologia panowania Walentyniana I zawarta w dysertacji W. HEERINGA, *op. cit.*, zwłaszcza s. 26-43.

¹⁶ O Reims w starożytności zob. E. FRÉZOULS, *op. cit.*, <http://www.perseus.tufts.edu/hopper/text?doc=>

dux – rzymski dowódca wojsk prowincjonalnych, w IV w. składających się wyłącznie z *limitanei*¹⁷ – noszący imię *Severianus*. Miejsce wydania tej ustawy sugerowałoby, że był on *dux Belgicae secundae* (*Not. Dig. Occ.*, 38)¹⁸.

Jest to intrygujące, gdyż treść tego aktu prawnego wskazuje, iż dotyczył on – jak się zdaje – przede wszystkim cywilów, jakkolwiek wiadomo, że żołnierze późnorzymscy byli właścicielami gruntów i niewolników¹⁹. Przypomnijmy tylko pokrótce, iż według analizowanego wyciągu z konstytucji ktokolwiek był jeńcem, a nie uciekinierem z własnej woli, ten po powrocie z niewoli miał na podstawie *ius postliminii* odzyskać swoje pola i niewolników – *mancipi*²⁰ (według wersji przejętej do *Codex Iustinianus*, też inne rzeczy), przejętych przez *fiscus* (w wersji *Codex Theodosianus*, także podarowane przez panującego). Tytułem krótkiego wyjaśnienia: *postliminium* oznaczało prawo obywatela rzymskiego do powrotu do utraconej sytuacji prawnej w razie uwolnienia się

Perseus:text:1999.04.0006:entry=durocortorum; R. HAENSCH, *op. cit.*, s. 130-133 (z dyskusją dotyczącą potencjalnie stołecznego znaczenia Reims lub Trewiru oraz obszerną literaturą, cytowaną w przyp. 77-87; zob. też: <http://www.trismegistos.org/place/3275>). Na temat zmian pozycji namiestników prowincji *Belgica secunda* oraz ich obowiązków – zob. H. NESSELHAUF, *Die spätrömische Verwaltung der gallisch-germanischen Länder*, Berlin 1938, s. 88-91. O kategoriach późnoantycznych namiestników prowincji – *consulares, correctores, praesides* oraz o cieszących się osobnym statusem prokonsulach Afryki, Azji i Achaji cf. z nowszych prac: D. SLOOTJES, *The Governor and his Subjects in the Later Roman Empire*, Leiden-Boston 2006, zwłaszcza s. 16-25, 31-45, z dalszą literaturą.

¹⁷ Zob. na przykładzie obszarów dolnodunajskich J. WIEWIOROWSKI, *Stanowisko prawne rzymskich dowódców wojsk prowincjonalnych – duces w prowincjach Scythia Minor i Moesia Secunda*, Poznań 2007, zwłaszcza s. 192-217, z dalszą literaturą.

¹⁸ Na temat dziejów organizacji wojskowej w przypadku *Belgica secunda*, na tle całej Galii – cf. H. NESSELHAUF, *op. cit.*, zwłaszcza s. 60, 64, 70, 76.

¹⁹ Najdalej od początku V w. żołnierze *limitanei* mogli mieć też szczególny rodzaj uprawnień do ziemi na obszarze limesu. Zob. J. Wiewiorowski, *Początki osadnictwa wojskowego „limitanei” nad dolnym Dunajem. Refleksje na podstawie noweli 24. cesarza Teodozjusza II z 443 r.* [w:] *Studia z historii ustroju i prawa. Księga dedykowana Profesorowi Jerzemu Walachowiczowi*, red. H. Olszewski, Poznań 2002, s. 461-478; ID., *Status prawny działek żołnierzy limitanei nad dolnym Dunajem*, [w:] *Wielokulturowość polskiego pogranicza. Ludzie-idee-prawo*, red. A. Lityński i P. Fiedorczyk, Białystok 2003, s. 179-192.

²⁰ A zatem uzyskanych w wyniku mancypacji. Mancypacja, tj. „obrząd uchwycenia ręką” – w tym okresie – według R. Zimmermanna: „it no longer functioned itself as (the) sale, but was regarded as a way of discharging the vendor’s obligation arising from the underlying contract.” (ID., *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford 1996, s. 238). Zob. też M. KASER, *Das römische Privatrecht*, t. 2, München 1975, s. 274, 276-277. Na temat słownikowego znaczenia *mancipium* (plur. *mancipi*) – cf. H. G. HEUMANN, E. SECKEL, *Heumann Handlexikon zu den Quellen des römischen Recht*, Jena 1891, s. 308 (s.v. *mancipium*). Zob. np. C. T. LEWIS, CH. SHORT, *A Latin Dictionary. Founded on Andrews’ edition of Freund’s Latin dictionary* (...), Oxford 1879, <http://www.perseus.tufts.edu/> (s.v. *mancipium*); A. ERNOUT, A. MÉLLET, *Dictionnaire étymologique de la langue latine. Histoire des mots*, ed. J. André, Paris 1979⁴, s. 381-382 (s.v. *manceps, -cipis*); J. SONDEL, *Słownik łacińsko-polski dla historyków i prawników*, Kraków 2009, s. 603 (s.v. *manceps, -cipis*); *Słownik Łacińsko-Polski*, red. M. Plezia, t. 3, Warszawa 2007, s. 431-432 (s.v. *manceps, -cipis*); *Oxford Latin Dictionary*, ed. P. G. W. Glare, t. 2, Oxford 2016, s. 1178 (s.v. *manceps, -cipis*).

z niewoli nieprzyjacielskiej²¹. W rozważanym fragmencie konstytucji dodatkowo podkreślono zaś pozycję uprawnionych z jego tytułu wobec skarbu państwa²² oraz tych, którzy uzyskaliby władanie spornych gruntów²³ i niewolników²⁴ (i innych rzeczy według *Codex Iustinianus*) z nadania w drodze przywileju cesarskiego – jak określała to wersja z *Codex Theodosianus* (*principalis liberalitas*²⁵).

Warto w tym miejscu pamiętać, że późnorzymskiej administracji cesarskiej dominowała zasada rozdziału kompetencji administracji cywilnej i wojskowej. Dopuszcza-

²¹ Cf. ogólnie: L. AMIRANTE, *Postliminio (diritto romano)*, [w:] *Novissimo digesto italiano*, ed. A. Azara, E. Eula, t. 13, Torino 1966, s. 429-433; M. KASER, *op. cit.*, s. 129-130, 174, 176 – z uzupełnieniami bibliograficznymi s. 584, 585. Z nowszych prac monograficznych: A. MAFFI, *Ricerche sul Postliminium*, Milano 1992 (obejmująca okres do drugiego wieku n.e.); M. V. SANNA, *Nuove ricerche in tema di postliminium e redemptio ab hostibus*, Cagliari 2001; A. M. CASANI, „*Postliminium receptum Gallus Aelius in libro significationum, quae ad ius pertinent (...)*”. *Origine storica del postliminium e sua classificazione*, [w:] *Studia Prawnoustrojowe* 21 (2013), s. 87-98, z dalszą literaturą. Na temat stosowania *postliminium* wobec żołnierzy rzymskich – zob. np. E. SANDER, *Das Recht des römischen Soldaten*, [w:] *Rheinisches Museum für Philologie* 101 (1958), s. 174-175. Częste konfrontacje militarne prowadziły do porywania Rzymian przez barbarzyńców, a z drugiej strony, Rzymianie stale pozyskiwali – tym sposobem – niewolników, także w okresie późnego antyku. Zob. syntetyzujący artykuł: N. LENSKI, *Captivity and Romano-Barbarian Exchange*, [w:] R. W. Mathisen, D. Shanzer, *Romans, Barbarians, and the Transformation of the Roman World. Cultural Interactions and the Creation of Identity in Late Antiquity*, Farnham 2011, s. 185-198. Zagadnienie to podejmowałem też szerzej [w:] J. WIEWIOROWSKI, *The Roman Army in Later Roman Empire and ius postliminii and marriage (some remarks)*, [w:] *Leben nach dem Tod. Rechtliche Probleme im Dualismus: Mensch-Rechtssubjekt*, ed. A. Gulczyński, Graz 2010, s. 103-114. Charakterystykę rozwiązań prawa późnorzymskiego wobec *postliminium* daje też syntetyzujący artykuł M. WÓJCIK, *Dobra na rzecz wykupu jeńców w rzymskim prawie poklasycznym*, [w:] *Roczniki Nauk Prawnych* 14 (2004) 1, s. 155-169.

²² B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, t. 2: *La giustizia – le persone*, Milano 1952, s. 243, zwraca uwagę na rozwiązywanie w konstytucjach wydawanych przez cesarzy chrześcijańskich dotyczących *postliminium* (i parafrazując tekst C. Th. 5.7.1) „di problema essenzialmente umano”.

²³ Nie były to jednak tzw. *agri deserti*, które wcale nie były terenami opuszczonymi. Cf. C. R. WHITTAKER, *Agri deserti*, [w:] *Studies in Roman Property*, ed. M. I. Finley, Cambridge-London-New York-Melbourne 1976, s. 137-165. Jak wskazuje W. A. Goffart była to „(...) property entered in the public assessment registers that, for whatever cause, was not paying its tax.” (ID., *Barbarians and Romans, A.D. 418-584. The Techniques of Accommodation*, Princeton 1980, s. 112).

²⁴ S. SCHMIT-HOFNER, *Reagieren und Gestalten: der Regierungsstil des spätrömischen Kaisers am Beispiel der Gesetzgebung Valentinians I*, München 2008, s. 275-276 stoi na stanowisku, że konstytucja dotyczyła też ucieczki kolonów, poruszonej w C. 11.48.6 (a. 366): „In diese Situation fügt sich ein Erlaß über das *postliminium* ebenso gut ein wie *Omnes omnino*: Es ist mehr als wahrscheinlich, daß es in den betreffen Gebieten Galiens in der Landbevölkerung, also auch unter Kolonen, zu massenhaften Fluchtbewegungen kam - sei es, weil man sich vor Überfällen in Sicherheit bringen wollte, sei es, weil sich die Gelegenheit bot, einem ungeliebten Abhängigkeitsverhältnis zu entkommen”. Nie zaprzeczając tezie tego autora, że Walentynian I starał się przeciwdziałać ucieczkom kolonów w kilku wydanych przez siebie konstytucjach, bezasadne wydaje się zaliczanie do tej grupy C. Th. 5.7.1. Wspomina ona jedynie o niewolnikach, nie wzmiankuje natomiast w ogóle kolonów.

²⁵ Na temat terminu *liberalitas* – zob. H. G. HEUMANN, E. SECKEL, *op. cit.*, s. 294 (s.v. *liberalitas*). Zastosowanie powszechne w tym znaczeniu w ustawodawstwie późnoantycznym – zob. O. GRANDEWITZ, *op. cit.*, t. 1, s. 130-131; t. 2., s. 42; R. MAYR, *Vocabularium Codicis Iustiniani I. Pars Latina*, Prag 1923 (reed. Hildesheim 1965), szp. 1475-1476 (s.v. *liberalitas*). Zob. np. C. T. LEWIS, Ch. SHORT, *op. cit.* (s.v. *liberalitas*); K. E. GEORGES, *Ausführliches Lateinisch-Deutsches Handwörterbuch (...)*, ed. H. Georges, t. 1, Basel 1962, szp. 637 (s.v.); *Słownik polsko-łaciński*, s. 354 (s.v. *liberalitas*); J. SONDEL, *op. cit.*, s. 574 (s.v. *liberalitas*); *Oxford Latin Dictionary*, t. 1, Oxford 2016, s. 1127 (s.v. *liberalitas*).

no kumulację obu kompetencji na szczeblu prowincjonalnym w sytuacjach nadzwyczajnych i tylko w niewielkiej ilości przypadków takie rozwiązanie miało charakter trwały²⁶. Nic nie wiadomo jednak, aby *dux Belgicae secundae* należał do szczególnej grupy dowódców prowincjonalnych pełniących urząd namiestnika cywilnego.

W świetle ustaleń współczesnych badaczy większość konstytucji cesarskich wydawanych była w następstwie *suggestio* pochodzącego od ich adresatów²⁷. W świetle powyższego można dojść do wniosku, że rozważany akt prawny mógł być pierwotnie cesarskim reskryptem²⁸, odpowiedzią na zapytanie skierowane przez Severianusa, który sprawował – jak się zdaje – przejściowo pełnię władzy wojskowej i cywilnej, zapewne w rejonie nadreńskim – a przynajmniej odpowiedzialny był za pewien wycinek obowiązków *consularis Belgicae secundae*²⁹. Uwzględniając naszą wiedzę o tym typie konstytucji cesarskich, jej fragment zachowany w C. Th. 5.7.1 [= *Brev.* 5.5.1] = C. 8.50.19 byłby cesarską reakcją na pojawiające się tam zjawiska, w tym na dobrowolne udawanie się obywateli rzymskich do barbarzyńców³⁰ oraz co do porzucania swoich dóbr w trakcie ich najazdów³¹.

W literaturze przedmiotu dopuszcza się stąd niekiedy, że *dux Severianus* to *comes Severianus*, ciężko ranny latem-jesienią 365 r. w bitwie z Alamanami we wschodniej Galii i który według Ammiana Marcellina był ponoć mało sprawny oraz w podeszłym wieku³².

²⁶ Por. J. WIEWIÓROWSKI, *Stanowisko prawne*, s. 79-83 – z dalszą literaturą.

²⁷ Cf. J. WIEWIÓROWSKI, *The Judiciary of Diocesan Vicars in the Later Roman Empire*, Poznań 2015, s. 30-32 – z dalszą literaturą.

²⁸ Wprost o reskrypcie pisze B. GUTMANN, *Studien zur römischen Außenpolitik in der Spätantike (364-395 n. Chr.)*, Bonn 1991, s. 20. Na temat reskryptów – i innych form konstytucji cesarskich okresu późnoantycznego – cf. np. J. WIEWIÓROWSKI, *The Judiciary*, s. 32-35 – z dalszą literaturą.

²⁹ W tym sensie modyfikuję stanowisko wyrażone [w:] J. WIEWIÓROWSKI, *Stanowisko prawne*, s. 263.

³⁰ A. CHAUVOT, *Opinions romaines face aux barbares au IVe siècle ap. J.C.*, Paris 1998, s. 106-109 określa nawet to zachowanie zdradą. Nie było to jednak spowodowane fiskalizmem państwa późnorzymskiego, jak chciał B. Gutmann, *op. cit.*, s. 20-21. Teza ta zdaje się być bowiem mocno przesadzona. Cf. np. A. CAMERON, *The Mediterranean World in Late Antiquity: AD 395-700*, London-New York 2012, zwłaszcza s. 96-100.

³¹ Wskazuje on być może pośrednio też na to, jak iluzoryczny był zakaz osadnictwa cywilnego na obszarze limesowym – te obszary były bowiem szczególnie narażone na najazdy barbarzyńskie – będącym przecież formalnie własnością ludu rzymskiego. Zob. np. P. VOCI, *Nuovi studi sulla legislazione romana del tardo impero*, Padova 1989, s. 58-59. O pojęciu *limes* w okresie późnoantycznym – B. ISAAC, *The Meaning of the Terms, Limes and Limitanei*, [w:] *Journal for Roman Studies* 78 (1988), s. 125-147 – z dalszą literaturą.

³² *AMM. MARC.* 27.1.2-4. Cf. *The Prosopography of the Later Roman Empire*, t. 1: AD 260-39, ed. A. H. M. Jones, J. R. Martindale, J. Morris, Cambridge 1971, s. 829-830 (s.v. *Severianus 4, Severianus 5*) oraz nowszych prac: R. SCHARF, *Der Dux Mogontiacensis und die Notitia Dignitatum. Eine Studie zur spätantiken Grenzverteidigung*, Berlin-New York 2005, s. 28-35; BOEFT den J., DRIJVER J. W., HENGST den D., TEITLER H. C., *Philological and Historical Commentary*, s. X, XIII, 1, 4-6, 13, 17, 227, 231, 244, 273;

Brzmi to pozornie wiarygodnie uwzględniając niewielki liczebnie krąg wyższych dowódców późnorzymskich; np. według *Notitia dignitatum* łącznie było sześciu *comites rei militaris* i dwunastu *duces* – w części zachodniej oraz dwóch *comites* i trzynastu *duces* – we wschodniej.

Przemawia przeciwko temu jednak fakt, że według Ammiana Marcelina *comes Severianus* w 365 r. dowodził *legiones palatinae Divitenses (seniores)* i *Tungricani (seniores)*, które wchodziły w skład armii polowej, *comitatenses (Not. Dig. Occ. 5. i 7)*³³. Jak wspomniałem wyżej, *duces* w IV w. dowodzili jedynie oddziałami armii pogranicza – *limitanei*. Powierzenie komesowi Severianusowi dowodzenia na niższym szczeblu *duces* w 366 r. nie wchodziłoby – w tym przypadku – raczej w grę również z innych powodów. Według dostępnych źródeł *duces* wywodzili się – przede wszystkim – z oficerów niższych stopniem a oficerowie cesarscy w podeszłym wieku odchodzili z reguły w rodzaj „stanu spoczynku” (tj. z prawem do noszenia dotychczasowego tytułu, z przyrostkiem *ex* oraz rangą honorową i związanych z nimi przywilejów, ale bez uposażenia)³⁴. Można natomiast przypuszczać, że rację mają ci autorzy, którzy sugerują udział duksa *Severianusa* w dalszych walkach przeciwko Alamanom w Galii, które toczyły się tam, z przerwami, do jesieni 368 r.³⁵.

W. CH. MBADINGA, *Les pourparlers de paix entre Rome et les Barbares le long du limes rhéno-danubien de 337 à 375*, Paris 2012, s. 219, <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00857547>, z odnośnikami do wcześniejszej, obszernej literatury.

³³ Stacjonowały one w Cabyllone – prowincja *Lundgudensis Prima* (dzisiejsze Chalon-sur-Saône, region Burgundia-Franche-Comté, we francuskim departamencie Saona i Loara). Zob. H. NESSELHAUF, *op. cit.*, s. 58-59; D. HOFFMANN, *Das spätrömische Bewegungsheer und die Notitia dignitatum*, Düsseldorf 1969, vol. 1, s. 120-121.

³⁴ Zob. J. WIEWIORSKI, *Stanowisko prawne*, s. 154-157, 192-217 (na marginesie uwag o obszarze dolnodunajskim; analogiczna sytuacja była również w zachodniej części imperium – z dalszą literaturą). Odrzucić należy jednak – z pewnością – wysuwaną często sugestię, że *Severianus* był mało sprawny fizycznie i zmarł. W *AMM. MARC. 27.1.2-4*. zastosowano, wzorowany na Wergiliuszu, zabieg stylistyczny, przedstawiającego rzymskie wojsko gotowe do walki – Severianusowi, prezentowanemu – jako będącemu w kiepskiej kondycji. Zob. R. SCHARF, *op. cit.*, s. 29-30 *contra* J. den Boeft [*et al.*] – J. den BOEFT, J. W. DRIJVER, D. den HENGST, H. C. TEITLER, *Philological and Historical Commentary*, s. 6. Na bazie analizowanego fragmentu Ammiana Ignacy Lewandowski wywodzi nawet, że *Severianus* zginął w potyczce (*AMMIANUS MARCELLINUS, Dzieje Rzymskie*, tłum. I. Lewandowski, t. 2, Warszawa 2002, s. 423). O autorach łacińskich naśladowanych przez Ammiana – zob. np. krótkie zestawienie obszernej bibliografii prac im poświęconych: M. COLOMBO, *Alcune questioni ammianeae*, [w:] *Romanobarbarica* 16 (1999), zwłaszcza s. 31, przyp. 39.

³⁵ Z nowszych prac: B. GUTMANN, *op. cit.*, s. 17-22 (utożsamiający obie postaci: komesa i duksa); Z. KRAWCZYK, *Polityka Walentyniana I wobec Alamanów w świetle przekazu Ammiana Marcellinusa*, [w:] *Antiquitas* 29 (2007), s. 251-268 (zwłaszcza s. 253-254); S. SSSCHMIDT-HOFNER, *Reagieren und Gestalten*, s. 275-276 (zwłaszcza przyp. 114), z dalszą obszerną literaturą na temat datowania wydarzeń. Wszerszym kontekście politycznym politykę Walentyniana I wobec Alamanów zaprezentował J. F. DRINKWATER, *Julian and the Franks and Valentinian I and the Alamanni: Ammianus on Romano-German Relations*, [w:] *Francia* 24 (1997) 1, s. 1-15 (dowodząc, iż w istocie barbarzyńcy byli w narracji

Uwzględnwszy powyższe oraz rekonstruowaną współcześnie wiedzę na temat sposobu pracy komisji teodozjańskiej, a zwłaszcza materiałów wykorzystanych przez nią³⁶, można rozważyć inną hipotezę: przekazana przez *Codex Theodosianus* wersja analizowanej konstytucji mogła być tylko kopią regulacji skierowanych równocześnie do zarządzających innymi prowincjami zachodnimi, w sytuacji wymuszonej najazdem Alamanów w latach 365-366, i która z niewiadomych przyczyn wykorzystana była przy układaniu tego zbioru³⁷.

W świetle aktualnego stanu wiedzy nie da się – chyba przekonywująco – rozstrzygnąć, która z wyżej wspomnianych hipotez jest bardziej wiarygodna. Uwzględniając kontekst historyczny, więcej jednak przemawia za hipotezą, iż analizowana konstytucja była pierwotnie reskryptem skierowanym do duksa Sewerianusa. Miał on przypuszczalnie wątpliwość, jak rozstrzygać spory między osobami względnie majątymi³⁸, obywatelami rzymskimi³⁹ – którzy dobrowolnie porzucili należące do nich składniki

Ammiana „as much victims as much oppressors”). O Alamanach w relacji Ammiana Marcellina zob. też – J. MATTHEWS, *The Roman Empire of Ammianus*, London 1989, s. 306-318.

³⁶ Na temat materiałów wykorzystanych przez komisję kompilującą C. Th. z nowszej literatury – zob. J. F. MATTHEWS, *Lying Down the Law: a Study of the Theodosian Code*, New Heaven-London 2000, s. 55-84; D. SCHLINKERT, *Between Emperor, Court and Senatorial Order: The Codification of the Codex Theodosianus*, [w:] *Ancient Society* 32 (2002), s. 283-294; B. SIRKS, *The Theodosian Code. A Study*, Friedrichsdorf 2007, s. 109-177; D. LIEBS, *Sirks A.J.P., The Theodosian Code. A Study*, [w:] *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 127 (2010), s. 516-628, zwłaszcza s. 530-534; B. SIRKS, *Where did the Theodosian compilers take their texts from?*, [w:] *Société, Économie, Administration dans le Code Théodosien*, ed. S. Crogiez-Pétrequin, P. Jaillette, Lille 2012, s. 153-164.

³⁷ Potwierdza to pośrednio zamieszczenie analizowanej konstytucji obok innej regulacji dotyczącej *ius postliminii* (C. Th. 5.7.2 = C. 8.50.20 z 409 r.), a nie między ustawami poświęconymi zagadnieniom ściśle wojskowym - których głównymi adresatami byli dowódcy wojskowi oraz urzędnicy administracji cywilnej odpowiedzialni za kwestie aprowizacji, poboru rekruta, statusu weteranów etc. - czyli w księdze siódmej *Codex Theodosianus* (i podzielenie tego wyboru przez komisję justyniańską): C. Th. 5.7: *De postliminio*; C. 8.50: *De postliminio et de redemptis ab hostibus*. O księdze siódmej *Kodeksu Teodozjańskiego* – zob. np. V. GIUFFRÈ „*Iura*” e „*arma*”. *Intorno al VII libro del Codice Theodosiano*, Napoli 1983 – z dalszą literaturą.

³⁸ Według dzisiejszych szacunków ludność całej Galii liczyła około 9 milionów mieszkańców w II w., z tendencją spadkową w kolejnych stuleciach (w tym 10-20 procent stanowili niewolnicy), ale na własność gruntów i niewolników pozwolić sobie mogły tylko osoby względnie majątne. Niestety brak, w tym względzie, bliższych danych; nieznane są obecnie prawie żadne rzymskie dokumenty spisowe, poza nielicznymi źródłami prowincjonalnymi, najpełniejsze w przypadku Egiptu. Cf. W. SUDER, *Census populi. Demografia starożytnego Rzymu*, Wrocław 2003, s. 80-97, 163-170. Na temat cen niewolników z nowszej literatury – zob. K. HARPER, *Slave Prices in Late Antiquity (and in the Very Long Term)*, [w:] *Historia* 59 (2010) 2, s. 206-238; W. SCHEIDEL, *Slavery in the Roman economy*, [w:] *Princeton/Stanford Working Papers in Classics*, <https://www.princeton.edu/~pswpc/pdfs/scheidel/091003.pdf>; K. HARPER, *Slavery in the Late Roman World, AD 275-425*, Cambridge 2011, zwłaszcza s. 60-66, 77-78, 502-503. Pomimo wzrostu znaczenia wielkiej własności ziemskiej – zwłaszcza na Zachodzie – oraz wzrostu znaczenia kolonatu, w okresie późnoantycznym utrzymywała się drobna własność rolna. Cf. CH. WICKHAM, *Framing the Early Middle Ages. Europe and the Mediterranean, 400-800*, Oxford 2005, s. 259-265.

³⁹ Składną ludność prowincji rzymskich, zwłaszcza nadgranicznych, składała się w części z osób o „względnie nowym” statusie obywateli lub formalnie niemających obywatelstwa rzymskiego, lecz uprzywilejowanych w zakresie zdolności procesowej i mających prawo do czynności procesowych,

majątku⁴⁰: grunty i niewolników⁴¹ – oraz innymi obywatelami rzymskimi, którzy używali je w międzyczasie na terenie prowincji *Belgica Secunda* w 366 r.⁴²

o których wspomina ustawa (*contradictio*). Termin *contradictio* występuje w takim znaczeniu w: C.Th. 5.18.1.1 (a. 419); C. Th. 10.10.27 (a. 415); cf. O. GRANDEWITZ, *Heidelberger Index zum Theodosianus*, t. 1, Berlin 1925 (reed. Hildesheim 1996), s. 46 (s.v. *contradictio*); także: H. G. HEUMANN, E. SECKEL, *op. cit.*, s. 104 (s.v. *contradictio*); C. T. LEWIS, CH. SHORT, *op. cit.* (s.v. *contradictio*); R. MAYR, *op. cit.*, t. 1, szp. 726 (s.v. *contradictio*); K. E. GEORGES, *op. cit.*, t. 1, Basel 1962, szp. 1526 (s.v. *contradictorius*); J. SONDEL, *op. cit.*, Kraków 2009, s. 219; *Oxford Latin Dictionary*, s. 477 (s.v. *contradico*). Zawile kwestie związane ze znaczeniem obywatelstwa rzymskiego w okresie późnoantycznym klarownie przedstawia R. W. MATHISEN, *Peregrini, Barbari, and Cives Romani: Concepts of Citizenship and the Legal Identity of Barbarians in the Later Roman Empire*, [w:] *American Historical Review* 111 (2006), s. 1011-1040. W przypadku prowincji zachodnich uprawnienie określane jako *contradictio* mogło to dotyczyć to też tzw. *laeti*, czyli dziedzicznych osadników wojskowych pochodzenia barbarzyńskiego. Cf. H. W. BÖHME, H. CASTRITIUS, *Laeten und Laetengräber*, [w:] *Reallexikon der Germanischen Altertumskunde* 2. Auflage, t. 17, Berlin-New York 2001, s. 580-588 – z dalszą literaturą.

⁴⁰ Nasuwa się wniosek, że było to po prostu *dominium* (własność). Wprawdzie wedle popularnego poglądu okres poklasyczny przynieść miał zamieszanie w kwestii rozróżnienia posiadania od własności oraz własności od innych praw rzeczowych (koncepcję tę upowszechnił E. LEVY, *West Roman Vulgar Law. The Law of Property*, Philadelphia 1951, *passim*; cf. M. KASER, *op. cit.*, s. 246-251, 298-312 – z dalszą literaturą). Współcześnie teoria ta jest jednak zasadnie kwestionowana, np. drobiazgowa analiza: S. VAN DEN DRIESSCHE, *Possessio und Dominium im postklassischen römischen Recht. Eine Überprüfung von Levy's Vulgarrechtstheorie anhand der Quellen des Codex Theodosianus und der Posttheodosianischen Novellen*, Hamburg 2006, *passim*. Dowodzi ona, że co najmniej utrzymano charakterystyczne dla okresu klasycznego rozróżnienie *possessio* od *dominium*. W kwestii charakteru prawnego władztwa nie można mówić w kontekście tej regulacji z pewnością o rozróżnieniu na własność kwirytarną lub bonitarną (w stosunku do niewolników); podział ten nie funkcjonował w praktyce, jakkolwiek formalnie zniósł go dopiero Justynian I (C. 7.25.1 - a. 530-531). Cf. M. KASER, *op. cit.*, s. 261.

⁴¹ C. Th. 5.7.1 = *Brev.* 5.5.1 i analogicznie w *Interpretatio* do C. Th. 5.7.1. Katalog ten rozszerzono w C. 8.50.19 o „inne rzeczy”, co można interpretować dwojako: jako zabieg czysto redakcyjny lub świadectwo równorzędnej wartości ochrony władztwa prawnego w stosunku do wszystkich kategorii rzeczy w oczach ustawodawcy w czasach justyniańskich. Gospodarka w Galii późnorzymskiej, tak jak we wszystkich społeczeństwach rolniczych oparta była na dochodach z produkcji rolnej; niewolnicy stanowili zaś istotny element siły roboczej późnoantycznej Galii. Cf. R. MacMULLEN, *Late Roman Slavery*, [w:] *Historia* 36 (1987) 3, s. 359-382 = ID., *Changes in the Roman Empire. Essays in the Ordinary*, Princeton 1990, s. 236-249 i R. SAMSON, *Rural Slavery, Inscriptions, Archaeology and Marx: A Response to Ramsay Macmullen's „Late Roman Slavery”*, [w:] *Historia* 38 (1989) 1, s. 99-110. O trwałości niewolnictwa w okresie późnoantycznym i wczesnośredniowiecznym – zob. K. HARPER, *Slavery, passim*; Th. J. MacMASTER, *op. cit.*, <https://www.era.lib.ed.ac.uk/handle/1842/22819>. O znaczeniu gruntów jako źródła dochodów i lokaty kapitału w prowincjach zachodniorzymskich – zob. np. A. DEMANDT, *Der spätrömische Militäradel*, [w:] *Chiron* 10 (1980), s. 609-637; D. WHITTAKER, *Landlords and warlords in the later Roman Empire*, [w:] *War and Society in the Roman World*, ed. J. Rich, G. Shipley, London-New York 1993, s. 277-302. Na pewno we wszystkich wersjach tekstu miano na myśli jedynie rzeczy materialne (*res corporales*), gdyż przedmiotem praw rzeczowych mogły być w antycznym prawie rzymskim tylko rzeczy materialne; jakkolwiek nie znano wówczas „abstrakcyjnych pojęć przedmiotu prawa rzeczowego ani przedmiotu obrotu prawnego”; cytat [za:] W. DAJCZAK, *Rzymska res incorporalis a kształtowanie się pojęć „rzeczy” i „przedmiotu praw rzeczowych” w europejskiej nauce prawa prywatnego*, Poznań 2007, s. 68; *ibid.*, s. 23-89 na temat podziału *res corporales-res incorporales* w antycznym prawie rzymskim, z dalszą literaturą.

⁴² W świetle treści zachowanego wyciągu z analizowanej konstytucji, administracja cesarska zdążyła już nawet przejąć lub rozdysponować niektóre z opuszczonych ziem i niewolników. Uwzględniając realia działalności administracji cesarskiej znaczy to, iż od czasu porzucenia dóbr musiało upłynąć nieco czasu i tym samym konstytucja przeciwdziałać mogła następstwom najazdów barbarzyńskich na Galię u schyłku lat pięćdziesiątych IV w. Zob. na temat tych wydarzeń – ostatnio: M. COLOMBO, *La campagna estiva del 357 in Germania I, la spedizione del magister peditum praesentalis Barbatio contro gli Alamanni luthungi in Raetia II e le manipolazioni narrative di Ammiano Marcellino*, [w:] *Tyche* 31 (2016), s. 103-125 – z dalszą literaturą. Niepokoje na obszarze północnej Galii prowadziły od trzeciego wieku do powstawania

Osobno należy – z kolei – rozróżnić hipotetyczne przesłanki zamieszczenia wyciągu z analizowanej konstytucji cesarskiej w odmiennych historycznych kontekstach: powstania *Codex Theodosianus* z 438 r., napisania *Interpretatio ad C. Th. 5.7.1* u schyłku V w. w Galii, przejścia obu wspomnianych tekstów do *Breviarium Alaricianum* z 506 r.⁴³, a następnie, w zmienionej nieco w stosunku do wersji kompilatorów teodozjańskich, do *Codex Iustinianus (Codex repetitae praelectionis)* z 534 r. Uwzględniwszy zasadną opinię o propagandowym charakterze późnoantycznego ustawodawstwa cesarskiego⁴⁴, prowadzi mnie to do wniosku w osobnym artykule, że analizowany fragment konstytucji jest świadectwem braku zaufania do władzy rzymskiej, do jej zdolności do zapewnienia *Pax Romana*. Świadczy to pośrednio o osłabieniu tzw. „soft power” *Imperium Romanum* wśród niektórych z przedstawicieli lokalnych elit prowincjonalnych⁴⁵. Wskazuję tam na adekwatność, a zarazem nieco odmienną interpretację, przewidzianych przez tą regulację rozwiązań w różnych kontekstach historycznych i geograficznych; odpowiednio: w momencie jej wydania w 366 r. w Galii; zamieszczenia wyciągu z konstytucji w *Codex Theodosianus* w 438 r. – co znaczyło jej stosowanie w obu częściach *Imperium*; przełomu V i VI w. w państwie wizygockim – o czym świadczy włączenie C. Th. 5.7.1 oraz *Interpretatio ad C. Th. 5.7.1* do *Brewiarza Alaryka* z 506 r.; lat trzydziestych VI w. w *Imperium* bizantyńskim – wraz z włączeniem C. 8.50.19 do *Codex Iustinianus* z 534 r.

Opinie takie można formułować dopiero po dokonaniu, opisanej wyżej, kompleksowej analizy – z wykorzystaniem innych typów źródeł – oraz przynajmniej dominujących opinii na ich temat w piśmiennictwie wraz z uwzględnieniem kompleksowej wiedzy na temat różnych aspektów dziejów pewnego okresu historycznego. Nie zawsze konieczne jest dokumentowanie pisemne tej procedury, ale przeprowadzenie jej jest zaw-

i utrzymywania schronów obronnych dla ludności cywilnej poza miejscami stałego zamieszkania. Cf. E. M. WIGHTMAN, *Gallia Belgica*, London 1985, s. 243-250.

⁴³ Uwzględniając porównawczo parafrazę C. Th. 5.7.1 w *LRB*. Pod tytułem XL: *De iure postliminii* zamieszczono tam uwagę o przywróceniu prawa własności w stosunku do niewolników wracających z *captivitas*, a następnie ogólnie omówiono sytuację wyzwoleńców w przypadku powrotu z niewoli nieprzyjacielskiej. Całkowicie natomiast pominięto tam kwestię losu innych uprawnień osób wracających z *captivitas*, zawężając w istotny sposób zakres *ius postliminii* w stosunku do rzymskiego pierwowzoru.

⁴⁴ Zob. M. STACHURA, *Wrogowie porządku rzymskiego. Studium zjawiska agresji językowej w Kodeksie Teodozjusza, Nowelach Postteodozjańskich i Konstytucjach Sirmondiańskich*, Kraków 2010, *passim* (przy okazji uwag o tzw. agresji językowej w ustawach cesarskich) – z dalszą literaturą.

⁴⁵ J. WIEWIORSKI, *Późnorzymskie ius postliminii, passim*. Pojęcie „soft power”, popularne we współczesnej politologii pojęcie wprowadzone zostało przez Josepha S. NYE Jr. u schyłku lat 80. XX w., w kontekście zdobywania wpływów państwa dzięki atrakcyjności własnej kultury, polityki i ideologii oraz jego zdolności do pozyskiwania sojuszników. Po raz pojawia się ono w pracy J.S. NYE Jr., *Bound to Lead: The Changing Nature of American Power*, New York 1990, a w rozwiniętej formie zaprezentowane zostało w późniejszym studium jego autorstwa pt. *Soft Power: The Means to Success in World Politics*, New York 2004.

sze niezbędne, zanim zamierza się analizować treść konstytucji. Konieczna – rzecz jasna – jest w tym celu na wstępie próba samodzielnego przekładu i niepoprzestawania na dostępnych tłumaczeniach, które zawsze są interpretacją tekstu oryginalnego⁴⁶.

Streszczenie

Uważna analiza rzymskich konstytucji cesarskich okresu dominatu nie jest mocną stroną współczesnych badaczy. Wielu romanistów traktuje je, niestety, jako ilustrację też dotyczących rozwoju instytucji prawa rzymskiego w szerszej perspektywie dziejowej, a ich odczytanie przypomina pobieżną lekturę współczesnych tekstów prawnych. Tekst omawia późnorzymską konstytucję cesarską, która potwierdzała reguły *ius postliminii* – prawa obywatela rzymskiego do powrotu do utraconej sytuacji prawnej w razie uwolnienia się z niewoli nieprzyjacielskiej – uzupełniając ją o dodatkowe przywileje, ale wyłączając zastosowanie ustawy wobec tych, którzy przenieśli się dobrowolnie: C. Th. 5.7.1 = *Brev.* 5.5.1 = C. 8.50.19 (a. 366). Autor stara się wskazać, według zasady *pars pro toto*, na zagadnienia na które należy zwrócić uwagę przy analizie tego typu źródeł, przed wyciąganiem z nich dalej idących wniosków.

Słowa kluczowe: *ius postliminii*; późne cesarstwo rzymskie; konstytucje cesarskie; C. Th. 5.7.1 (*Brev.* 5.5.1) = C. 8.50.19; metodologia badań

⁴⁶ Zob. np. T. P. GÓRSKI, *Tłumacz jako źródło nieprzetłumaczalności*, [w:] *Rocznik Przekładoznawczy. Studia nad teorią, praktyką i dydaktyką przekładu* 1 (2005), s. 85-93, <http://apcz.umk.pl/czasopisma/index.php/RP/article/view/RP.2005.007> – z dalszą literaturą.

**On the benefits of careful reading: short remarks on C. Th. 5.7.1 (Brev. 5.5.1)
= C. 8.50.19 (a. 366)
(Summary)**

The text discusses a late Roman imperial enactment which confirmed the rules of *ius postliminii* – the law allowing a freeborn Roman citizen captured by the enemy to recover all previous rights after returning from the captivity – and added to it certain legal privileges but excluded its application for those who deserted to the enemy: C. Th. 5.7.1 [= *Brev.* 5.5.1] = C. 8.50.19 (a. 366). The excerpt of the enactment is known from *Theodosian Code* from 438 and approved by its *interpretatio*, written in late 5th century Gaul. Both texts were repeated by *Breviary of Alaric* (ca 506 AD); *Lex Romana Burgundionum* (ca 501 AD) shared the spirit of the discussed imperial law in part while its abbreviated version was involved in *Justinian Code* (534 AD). The author discusses the text as *pars pro toto* of proper methodology toward the detailed reading of late Roman imperial enactments.

Keywords: *ius postliminii*; late Roman empire; imperial constitutions; C.Th. 5.7.1 (= *Brev.* 5.5.1) = C. 8.50.19; research methodology

Bibliografia

1. Źródła

AMMIANI MARCELLINI *Rerum Gestarum libri qui supersunt*; ed. wg: A. Marcellin, *Histoire*, t. 5 (*Livres XXVI-XXVIII*). Texte établi, traduit et annoté par M. A. Marié, Paris 1984.

AMMIANUS MARCELLINUS, *Dzieje Rzymskie*, tłum. I. Lewandowski, t. 2, Warszawa 2002

BREVIARIUM ALARICI (*Lex Romana Visigothorum*), ed. G. Hänel. Leipzig 1849, reed. 1962, 2004.

CODEX IUSTINIANUS, [w:] *Corpus iuris civilis*, t. 2, ed. P. Krüger, Berolini 1895.

LEX ROMANA BURGUNDIONUM, ed. F. Bluhme, [w:] *Monumenta Germaniae Historica. Legum*. t. 3, Hannoverae 1863, <http://www.dmgh.de>; L. R. von Salis, [w:] *Monumenta Germaniae Historica. Legum Sectio I. Legum Nationum Germanicorum*, t. 2, cz. 1, Hannoverae 1892; <http://www.dmgh.de>, data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.

NOTITIA DIGNITARUM in partibus Occidentis, ed. O. Seeck, *Notitia Dignitatum accedunt Notitia Urbis Constantinopolitanae et Laterculi Provinciarum*, Berlin 1876.

THEODOSIANI LIBRI XVI cum Constitutionibus Sirmondianis et leges novellae ad Theodosianum pertinentes, t. 1-2, ed. Th. Mommsen, P. M. Meyer, Berolini 1904.

2. Literatura przedmiotu

AMIRANTE L., *Postliminio (diritto romano)*, [w:] *Novissimo digesto italiano*, ed. A. Azara, E. Eula, t. 13, Torino 1966, s. 429-433.

ATZERI L., *Gesta senatus Romani de Theodosiani publicando. Il Codice Teodosiano e la sua diffusione ufficiale in Occidente*, Berlin 2008.

BIONDI B., *Il diritto romano cristiano*, t. 2: *La giustizia – le persone*, Milano 1952.

BOEFT den J., DRIJVER J. W., HENGST den D., TEITLER H. C., *Philological and Historical Commentary on Ammianus Marcellinus XXVII*, Leiden-Boston 2009.

BÖHME H. W., CASTRITIUS H., *Laeten und Laetengräber*, [w:] *Reallexikon der Germanischen Altertumskunde* 2. Auflage, t. 17, Berlin-New York 2001, s. 580-588.

CAMERONA E., *The Mediterranean World in Late Antiquity: AD 395-700*, London-New York 2012.

CASANI A. M., „*Postliminium receptum Gallus Aelius in libro significationum, quae ad ius pertinent (...)*”. *Origine storica del postliminium e sua classificazione*, [w:] *Studia Prawnoustrojowe* 21 (2013), s. 87-98.

Di CINTIO L., *Ancora sulle Interpretationes*, [w:] *Rivista di Diritto Romano* 10 (2010), s. 1-16.

EAD., *L'„Interpretatio Visigothorum” al Codex Theodosianus. Il libro IX*, Milano 2013; <http://www.ledonline.it/rivistadirittoromano/allegati/dicintio-interpretatio.pdf>, data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.

EAD., *Note sui contenuti della „Interpretatio”. Divinazione e custodia carceraria*, [w:] *Rivista di Diritto Romano* 8 (2008), s. 1-20.

EAD., *Riflessioni sul libro IX della Interpretatio alariciana*, [w:] *Rivista di Diritto Romano* 12 (2012), s. 1-68.

COLOMBO M., *Alcune questioni ammiane*, [w:] *Romanobarbarica* 16 (1999), s. 23-75.

ID., *La campagna estiva del 357 in Germania I, la spedizione del magister peditum praesentalis Barbatio contro gli Alamanni Iuthungi in Raetia II e le manipolazioni narrative di Ammiano Marcellino*, [w:] *Tyche* 31 (2016), s. 103-125.

COMA FORT J. M., *Codex Theodosianus: historia de un texto*, Madrid 2014.

CHAUVOT A., *Opinions romaines face aux barbares au IV^e siècle ap. J. C.*, Paris 1998.

DAJCZAK W., *Rzymska res incorporalis a kształtowanie się pojęć „rzeczy” i „przedmiotu praw rzeczowych” w europejskiej nauce prawa prywatnego*, Poznań 2007.

DEMANDT A., *Der spätrömische Militäradel*, [w:] *Chiron* 10 (1980), s. 609-637.

DERDA T., ŁAJTAR A., *Chronologia*, [w:] *Vademecum historyka starożytnej Grecji i Rzymu*, t. 3: *Źródłoznawstwo czasów późnego antyku*, red. E. Wipszycka, Warszawa 1999, s. 364-416.

ERNOUT A., MÉLLET A., *Dictionnaire étymologique de la langue latine. Histoire des mots*, éd. J. André, Paris 1979.

EPIGRAPHIC EVIDENCE: Ancient History from Inscriptions, ed. J. Bodel, London-New York 2001.

FEISSEL D.: *Deux constitutions tétrarchiques inscrites à Éphèse*, [w:] *Antiquité Tardive* 4 (1996), s. 273-289.

FRÉZOULS E., *Durocortorum (Reims) Marne, France*, [w:] *The Princeton Encyclopedia of Classical Sites*, ed. R. STILLWELLS [et al.], Princeton, New York 1976.

FORTINA M., *L'imperatore Graziano*, Torino 1953.

- GAUDEMET J., *Code Théodosien et Bréviaire d'Alaric*, [w:] *Studi in onore di Giuseppe Grosso*, t. 4, Torino 1971.
- GEORGES K. E., *Ausführliches Lateinisch-Deutsches Handwörterbuch (...)*, ed. H. Georges, t. 1, Basel 1962.
- GOFFART W. A., *Barbarians and Romans, A.D. 418-584. The Techniques of Accommodation*, Princeton 1980.
- GÓRSKI T. P., *Tłumacz jako źródło nieprzetłumaczalności*, [w:] *Rocznik Przekładoznawczy. Studia nad teorią, praktyką i dydaktyką przekładu* 1 (2005), s. 85-93, <http://apcz.umk.pl /czasopisma /index.php/ RP/article/view/RP.2005.007>, data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.
- GRANDEWITZ O., *Heidelberger Index zum Theodosianus*, t. 1, Berlin 1925 (reed. Hildesheim 1996).
- GIUFFRÈ V., „*Jura*” e „*arma*”. *Intorno al VII libro del Codice Theodosiano*, Napoli 1983.
- GUTMANN B., *Studien zur römischen Außenpolitik in der Spätantike (364-395 n. Chr.)*, Bonn 1991.
- HAENSCH R., *Capita provinciarum. Statthaltersitze und Provinzialverwaltung in der römischen Kaiserzeit*, Mainz 1997.
- HARPER K., *Slave Prices in Late Antiquity (and in the Very Long Term)*, [w:] *Historia* 59 (2010) 2, s. 206-238.
- ID., *Slavery in the Late Roman World, AD 275-425*, Cambridge 2011.
- HEERING W., *Kaiser Valentinian I (364-375 n. Chr.)*, Magdeburg 1927.
- HEUMANN H. G., SECKEL E., *Heumann Handlexikon zu den Quellen des römischen Recht*, Jena 1891.
- HOFFMANN D., *Das spätrömische Bewegungsheer und die Notitia dignitatum*, Düsseldorf 1969.
- ISAAC B., *The Meaning of the Terms Limes and Limitanei*, [w:] *Journal for Roman Studies* 78 (1988), s. 125-147.
- KASER M., *Das römische Privatrecht*, t. 2, München 1975.
- KRAWCZYK Z., *Polityka Walentyniana I wobec Alamanów w świetle przekazu Ammiana Marcellinusa*, [w:] *Antiquitas* 29 (2007), s. 251-268.
- LIEBS D., Sirks A. J. P., *The Theodosian Code. A Study*, [w:] *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 127 (2010), s. 516-628.
- LENSKIN., *Captivity and Romano-Barbarian Exchange*, [w:] R. W. Mathisen, D. Shanzer, *Romans, Barbarians, and the Transformation of the Roman World. Cultural Interactions and the Creation of Identity in Late Antiquity*, Farnham 2011, s.185-198.
- ID., *Failure of Empire. Valens and the Roman State in the Fourth Century A.D.*, Berkeley-Los Angeles 2003.
- LES ACTES DES L'ÉTAT impérial dans l'épigraphie tardive (324-610): prolégomènes à un inventaire*, [w:] *Selbstdarstellung und Kommunikation. Die Veröffentlichung staatlicher Urkunden auf Stein und Bronze in der Römischen Welt. Internationales Kolloquium an der Kommission für Alte Geschichte und Epigraphik in München (1. bis 3. Juli 2006)*. Vestigia 61, ed. R. Haensch, München 2009, s. 97-128.
- LEWIS C. T., SHORT CH., *A Latin Dictionary. Founded on Andrews' edition of Freund's Latin dictionary (...)*, Oxford 1879, <http://www.perseus.tufts.edu/>; data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.
- LEVY E., *West Roman Vulgar Law. The Law of Property*, Philadelphia 1951.
- MAFFI A., *Ricerche sul Postliminium*, Milano 1992.

MATTHEWS J. F., *Interpreting the Interpretationes of the Breviarium*, [w:] *Law, Society, and Authority in Late Antiquity*, ed. R. W. Mathisen, Oxford 2001, s. 11-32.

ID., *Lying Down the Law: a Study of the Theodosian Code*, New Heaven-London 2000.

ID., *The Roman Empire of Ammianus*, London 1989.

MacMASTER T. J., *The Transformative Impact of the Slave Trade on the Roman World, 580-720*, Edinburgh 2015, <https://www.era.lib.ed.ac.uk/handle/1842/22819>.

MacMULLEN R., *Late Roman Slavery*, [w:] *Historia* 36 (1987) 3, s. 359-382 = ID., *Changes in the Roman Empire. Essays in the Ordinary*, Princeton 1990, s. 236-249.

MAYR R., *Vocabularium Codicis Iustiniani I. Pars Latina*, Prag 1923, reed. Hildesheim 1965.

MBADINGA W. CH., *Les pourparlers de paix entre Rome et les Barbares le long du limes rhéno-danubien de 337 à 375*, Paris 2012.

NEIRA FALEIRO C., *La „Notitia Dignitatum”: nueva edición crítica y comentario histórico*, Madrid 2005.

NEMO-PEKELMAN C., *How did the prudentes work on the Breviarium Alaricanum? The example of the laws on Jews*, [w:] *Historical Research* 86 (2013) 233, s. 408-415.

NESSELHAF H., *Die spätrömische Verwaltung der gallisch-germanischen Länder*, Berlin 1938.

NYE J. S. Jr., *Bound to Lead: The Changing Nature of American Power*, New York 1990.

ID., *Soft Power: The Means to Success in World Politics*, New York 2004.

Oxford Latin Dictionary, ed. P. G. W. Glare, t. 1-2, Oxford 2016.

PERGAMI F., *La legislazione di Valentiniano e Valente (364-375)*, Milano 1993.

The Prosopography of the Later Roman Empire, t. 1: AD 260-39, ed. A. H. M. Jones, J. R. Martindale, J. Morris, Cambridge 1971.

ROBERTS W. E., *Gratian (367-83 A.D.)*, *De Imperatoribus Romanis. An Online Encyclopedia of Roman Emperors*: <https://www.roman-emperors.org/gratian.htm#6>, data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.

ID., *Valentinian I (364-375 A.D.)*, *De Imperatoribus Romanis. An Online Encyclopedia of Roman Emperors*, https://www.roman-emperors.org/vali.htm#N_15_, data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.

RODRÍGUES MARTÍN J. D., *A Handbook for Alaric's codification*, [w:] *Revue Internationale des droits de l'antiquité* 46 (1999), s. 451-463.

ROSSI D., *Il sistema delle fonti normative nel Breviario Alariciano alla luce dell'interpretatio a CTh 1,4,3*, [w:] *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano* 96-97 (1993-1994), s. 551-560.

ROTMAN Y., *Byzantine Slavery and the Mediterranean World, English translation by J. M. Todd*, Cambridge, London 2009.

ID., *The publication and application of the Theodosian Code*, [w:] *MEFRA* 125 (2013) 2, <http://mefra.revues.org/1754>, data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.

ID., *The publication of the Theodosian Code and transmission of its texts some observations*, [w:] *Société, économie, administration dans le Code Théodosien*, ed. S. Crogiez-Pétrequin, P. Jaillette, Lille 2012, s. 21-61.

SAMSON R., *Rural Slavery, Inscriptions, Archaeology and Marx: A Response to Ramsay Macmullen's „Late Roman Slavery”*, [w:] *Historia* 38 (1989) 1, s. 99-110.

SANDER E., *Das Recht des römischen Soldaten*, [w:] *Rheinisches Museum für Philologie* 101 (1958), s. 152-191.

SANNAM. V., *Nuove ricerche in tema di postliminium e redemptio ab hostibus*, Cagliari 2001.

SCHARF R., *Der Dux Mogontiacensis und die Notitia Dignitatum. Eine Studie zur spätantiken Grenzverteidigung*, Berlin-New York 2005.

SCHEIDEL W., *Slavery in the Roman economy*, [w:] *Princeton/Stanford Working Papers in Classics*, <https://www.princeton.edu/~pswpc/pdfs/scheidel/091003.pdf>, data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.

SCHLINKERT D., *Between Emperor, Court and Senatorial Order: The Codification of the Codex Theodosianus*, [w:] *Ancient Society* 32 (2002), s. 283-294.

SCHMIT-HOFNERS., *Die Regesten der Kaiser Valentinian und Valens in den Jahren 364 bis 375 n. Chr.*, [w:] *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 125 (2008), s. 498-602.

ID., *Reagieren und Gestalten: der Regierungsstil des spätrömischen Kaisers am Beispiel der Gesetzgebung Valentinians I*, München 2008.

SEECK O., *Regesten der Kaiser und Päpste für die Jahre 311 bis 476 n. Chr. Vorarbeit zu einer Prosopographie der Christlichen Kaiserzeit*, Stuttgart 1919.

ID., *Regesten der Kaiser und Päpste für die Jahre 311 bis 476 N.Chr. Vorarbeit zu einer Prosopographie der Christlichen Kaiserzeit*, Stuttgart 1919.

SIRKS B., *The Theodosian Code. A Study*, Friedrichsdorf 2007.

ID., *Where did the Theodosian compilers take their textes from?*, [w:] *Société, Économie, Administration dans le Code Théodosien*, ed. S. Crogiez-Pétrequin, P. Jaillette, Lille 2012, s. 153-164.

SLOOTJES D., *The Governor and his Subjects in the Later Roman Empire*, Leiden-Boston 2006.

Słownik łacińsko-polski, red. M. Plezia, t. 3, Warszawa 2007.

SONDEL J., *Słownik łacińsko-polski dla historyków i prawników*, Kraków 2009.

STACHURA M., *Wrogowie porządku rzymskiego. Studium zjawiska agresji językowej w Kodeksie Teodozjusza, Nowelach Postteodozjańskich i Konstytucjach Sirmondiańskich*, Kraków 2010.

STOLTE B., *The Law of New Rome: Byzantine Law*, [w:] *Cambridge Companion to Roman Law*, ed. D. Johnston, Cambridge 2015.

SUDER W., *Census populi. Demografia starożytnego Rzymu*, Wrocław 2003.

ŚWIADECTWA EPIGRAFICZNE. Historia starożytna w świetle inskrypcji, ed. J. Bodel, tłum. A. Baziór, Poznań 2008.

TANTILLO I., *Defining Late Antiquity through Epigraphy?*, [w:] *Late Antiquity in Contemporary Debate*, ed. R. Lizzi Testa, Cambridge 2017.

TEKSTY I POMNIKI. Zarys epigrafiki łacińskiej okresu Cesarstwa Rzymskiego, ed J. Kolendo, Warszawa 2003.

WAL van der N., LOKIN J. H. A., *Historiae iuris graeco-romani delineatio: Les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, Groningen 1985.

WHITTAKER D., *Landlords and warlords in the later Roman Empire*, [w:] *War and Society in the Roman World*, ed. J. Rich, G. Shipley, London-New York 1993, s. 277-302.

WICKHAM H., *Framing the Early Middle Ages. Europe and the Mediterranean, 400-800*, Oxford 2005.

WIGHTMAN E. M., *Gallia Belgica*, London 1985.

VANDENDRIESSCHE S., *Possessio und Dominium im postklassischen römischen Recht. Eine Überprüfung von Levy's Vulgarrechtstheorie anhand der Quellen des Codex Theodosianus und der Post-theodosianischen Novellen*, Hamburg 2006.

WIEACKER F., *Lateinische Kommentare zum Codex Theodosianus. Untersuchungen zum Aufbau und Überlieferungswert der Interpretationen zum Codex Theodosianus*, [w:] *Symbolae Friburgensis in honorem Ottonis Lenel*, Leipzig 1931.

WIEWIOROWSKI J., *The Judiciary of Diocesan Vicars in the Later Roman Empire*, Poznań 2015.

ID., *Stanowisko prawne rzymskich dowódców wojsk prowincjonalnych – duces w prowincjach Scythia Minor i Moesia Secunda*, Poznań 2007.

ID., *Status prawny działek żołnierzy limitanei nad dolnym Dunajem*, [w:] *Wielokulturowość polskiego pogranicza. Ludzie-idee-prawo*, red. A. Lityński i P. Fiedorczyk, Białystok 2003, s. 179-192.

ID., *Początki osadnictwa wojskowego „limitanei” nad dolnym Dunajem. Refleksje na podstawie noweli 24. cesarza Teodozjusza II z 443 r.* [w:] *Studia z historii ustroju i prawa. Księga dedykowana Profesorowi Jerzemu Walachowiczowi*, red. H. Olszewski, Poznań 2002, s. 461-478.

ID., *The Roman Army in Later Roman Empire and ius postliminii and marriage (some remarks)*, [w:] *Leben nach dem Tod. Rechtliche Probleme im Dualismus: Mensch-Rechtssubjekt*, ed. A. Gulczyński, Graz 2010, s. 103-114.

WIPSYCKA E., *Źródła normatywne świeckie*, [w:] *Vademecum historyka starożytnej Grecji i Rzymu*, t. 3: *Źródłoznawstwo czasów późnego antyku*, red. EAD., Warszawa 1999, s. 585-610.

WHITTAKER C. R., *Agri deserti*, [w:] *Studies in Roman Property*, ed. M. I. Finley, Cambridge-London-New York-Melbourne 1976, s. 137-165.

WOOD I., *The Legislation of Magistri Militum: the laws of Gundobad and Sigismund*, *Clio@Thémis* 10 (2016), <http://www.cliothemis.com/IMG/pdf/5-Wood-2.pdf>, data wejścia na stronę: wrzesień 2017 r.

WÓJCIK M., *Dobra na rzecz wykupu jeńców w rzymskim prawie poklasycznym*, [w:] *Roczniki Nauk Prawnych* 14 (2004) 1, s. 155-169.

VOCI P., *Nuovi studi sulla legislazione romana del tardo impero*, Padova 1989.

ZIMMERMANN R., *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford 1996.

Prof. dr. hab. Jan Zabłocki,

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie

Testament kobiet na zgromadzeniach ludowych

W *Noctes Atticae* Aulusa Gelliusa, antykwarysty z czasów dynastii Antoninów, jest mnóstwo niezwykle cennych wiadomości na temat najstarszych przepisów prawa, w tym prawa spadkowego. Gellius przytoczył tam najstarszą z zachowanych definicji testamentu¹; pisał o *consortium ercto non cito*², instytucji, która już dawno wyszła z użycia; krótko przedstawił najstarsze formy testamentów³: *testamentum calatis comitiis* – dokonywane na zgromadzeniu ludu, *testamentum in procinctu*⁴ – sporządzane w szyku bojowym po wezwaniu do walki i *testamentum per familiae mancipationem* – odbywające się przy użyciu *aeris et librae*⁵. Z przekazu Gelliusa wiadomo, że Rzymianie znali trzy rodzaje testamentów. Gellius jednak nie podaje, które z tych testamentów były pierwotne, a które wykształciły się później? Wiadomo o tym choćby z *Instytucji Gaiusa*, jurysty współczesnego Gelliusowi.

Gaius *testamentum calatis comitiis* i *testamentum in procinctu* traktuje wprawdzie jako instytucje historyczne, ale wspomina je, by zilustrować, że *testamentum per aes et libram* wprowadzono, by uzyskać takie skutki, jak tych najstarszych testamentów – także

¹ Gell. 7,12,1-6. Cf. R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *Testament jako przykład zapewnienia kontynuacji rodziny rzymskiej w świetle „Noctes Atticae” Aulusa Gelliusa*, [w:] *„Noctes Iurisprudentiae”. Scritti di onore di Jan Zabłocki*, red. P. NICZYPORUK, A. TARWACKA, Białystok 2015, s. 268 i sq.; A. TARWACKA, *Testament zwierciadłem obyczajów? Pliniusz Młodszy o ostatniej woli Domitiusa Tullusa*, [w:] *„Noctes Iurisprudentiae”*, s. 275 i sq.

² Gell. 1,19,12. Cf. J. ZABŁOCKI, *„Consortium ercto non cito” w „Noctes Atticae” Aulusa Gelliusa*, [w:] *Prawo Kanoniczne* 31 (1988) 3-4, s. 271-182; A. TARWACKA, *op. cit.*, s. 279 i sq.

³ Cf. J. ZABŁOCKI, *Le più antiche forme del testamento romano*, [w:] *„Ius romanum schola sapientiae”. Pocta Petrovi Blahovi k 70. Narodeninàm*, Trnava 2009, s. 554 i sq.; T. RÜFNER, *Testamentary Formalities in Roman Law*, [w:] *Comparative Succession Law*, t. 1: *Testamentary Formalities*, ed. K.G.C. REID, M.J. DE WAAL, R. ZIMMERMANN, Oxford-New York 2011, s. 3 i sq.

⁴ Cf. L. MINIERI, *Il „testamentum in procinctu”*, [w:] *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 64 (1998), s. 253 i sq.; M. JOŃCA, *Forma i czas obowiązywania „testamentum in procinctu” w prawie rzymskim*, [w:] *Prawo-Administracja-Kościół* 5 (2004) 4, s. 35 i sq.; J. RUDNICKI, *Testament żołnierski i testamenty wojskowe w europejskiej tradycji prawnej*, Kraków 2015, s. 34 i sq.

⁵ Gell. 15,27,3: (...) *Tria enim genera testamentorum fuisse accepimus: unum, quod calatis comitiis in populi contione fieret, alterum in procinctu, cum viri ad proelium faciendum in aciem vocabantur, tertium per familiae emancipationem, cui aes et libra adhiberetur*. Cf. P. VOCI, *Diritto ereditario romano*², t. 1, 1967, s. 22 i sq.; A. SKALEC, *Testament mancypacyjny Antoniusa Silvanusa*, [w:] *Zeszyty Prawnicze*, 9 (2009) 2, s. 29 i sq.; F. TERRANOVA, *Ricerche sul „testamentum per aes et libram”*, t. 1: *Ruolo del familiae emptor (con particolare riguardo al formulario del testamento librato)*, Torino 2011, s. 73 i sq.

w niebezpieczeństwie rychłej śmierci, a nie tylko w czasie pokoju na *comitia calata* dwa razy w roku, lub *in procinctu*, gdy w czasie wojny wychodzono do walki⁶.

Powszechnie wiadomo, że kobiety rzymskie nie służyły w wojsku, nie brały udziału w wyprawach wojennych. Zatem testament *in procinctu* był im niedostępny. *Gellius* podaje też, że kobiety były wykluczone od udziału w zgromadzeniach ludowych⁷. A zatem w jakiej formie w najdawniejszym czasie sporządzały testament? *Gellius* wielokrotnie podaje, że kobiety nie tylko mogły dziedziczyć, ale też sporządzać testamenty, o tym jednak w jakiej formie sporządzały testamenty nie mówi. Jeśli zatem informacje przekazane przez *Gelliusa* o sporządzaniu testamentów przez kobiety są prawdziwe, to w jakiej formie je sporządzały?

Wiadomości znajdujące się w *Noctes Atticae*, o sporządzaniu testamentów przez kobiety, pochodzą przede wszystkim z legend⁸ o Gai Taracji⁹ i Akce Larentji¹⁰. Legenda o *Acca Larentia*, jeśli nawet powstała w epoce późniejszej potwierdza, że Rzymianie byli przeko-

⁶ *Gai* 2,101-102: *Testamentum autem genera initio duo fuerunt: nam aut calatis comitiis testamentum faciebant, quae comitia bis in anno testamentis faciendis destinata erant, aut in procinctu, id est cum belli causa arma sumebant: procinctus est enim expeditus et armatus exercitus. Alterum in pace en in otio faciebant, alterum in procinctu exituri. Accedit deinde tertium genus testamenti, quod per aes et libram agitur (...).*

⁷ *Gell.* 5,19,10: *Neque pupillus autem neque mulier quae in parentis potestate non est adrogari possunt, quoniam et cum feminis nulla comitorum communio est et tutoribus in pupillos tantam esse auctoritatem potestatemque fas non est ut caput liberum fidei suae commissum alienae dicioni subiciant.*

⁸ *Gell.* 7,7,1-8: *Acce Larentiae et Gaiae Taraciae, sive illa Fufetia est, nomina in antiquis annalibus celebra sunt. earum alterae post mortem, Taraciae autem vivae, amplissimi honores a populo Romano habiti. 2. Et Taraciam quidem virginem Vestae fuisse lex Horatia testis est quae super ea populum lata. qua lege ei plurimi honores fiunt, inter quos ius quoque testimonii dicendi tribuitur, testabilisque una omnium feminarum ut sit datur. id verbum est legis ipsius Horatiae; contrarium est in duodecim tabulis scriptum. 3. „Inprobus intestabilis esto”. 4. Praeterea si quadraginta annos nata sacerdotio abire ac nubere voluisset, ius ei potestasque exaugurandi atque nubendi facta est munificentiae et beneficii gratia, quod campum Tiberinum sive Martium populo condonasset. 5. Sed Acca Larentia corpus in vulgus dabat pecuniamque emeruerat ex eo quaestu uberem. 6. Sed testamento, ut in Antiatis historia scriptum est, Romulum regem, ut quidam autem alii tradiderunt, populum Romanum bonis suis heredem fecit. 7. Ob id meritum a flamine Quirinali sacrificium ei publice fit et dies e nomine eius factos additus. 8. Sed Sabinus Masurius in primo memoraliū, secutus quosdam historiae scriptores, Accam Larentiam Romuli nutricem fecisse dicit. „ea”, inquit, „mulier ex duodecim filiis maribus unum morte amisit. in illis locum Romulum Accae sese filium dedit seque et ceteros eius filios fratres Arvales appellavit. ex eo tempore collegium mansit fratrum Arvalium numero duodecim, cuius sacerdotii insigne est spicea corona et albae infulae”. Cf. J. ZABŁOCKI, *Appunti sul „testamentum mulieris”*, [w:] *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano* 94-95 (1991-1992), s. 159 i sq.*

⁹ Cf. F. BOEM, s.v. *Gaia Tarazia*, [w:] *Paulys Realencyclopädie der classischen Altertums-wissenschaft*, ed. A. Pauly, G. Wissowa, t. 7, cz. 1, Stuttgart 1910, szp. 480; L. PEPPE, *Posizione giuridica e ruolo sociale della donna romana in età repubblicana*, Milano 1984, s. 38 i sq.; J. MISZTAL-KONECKA, „*Incestum*” w prawie rzymskim, Lublin 2007, s. 236 i sq.

¹⁰ Cf. G. WISSOWA, s.v. *Acca*, [w:] *Paulys Realencyclopädie der classischen Altertums-wissenschaft*, ed. A. Pauly, G. Wissowa, t. 1, cz. 1, Stuttgart 1894, szp. 131; F. GUIZZI, *Miti e politica nella capacità successoria del' populus Romanus*, [w:] *Labeo* 8 (1962), s. 182 i sq.

nani o sporządzaniu testamentu przez kobiety od początków swojego państwa¹¹. Wzmianki o możliwości sporządzania przez Westalki testamentów¹² dotyczą czasów *Ustawy XII tablic*¹³. Możliwość taka była konsekwencją wyjścia spod władzy ojca. Wyjście to i uzyskanie *ius testamenti faciendī* dokonywało się *sine emancipatione* i *sine capitis deminutione*¹⁴. Pozostałe kobiety wychodząc spod władzy ojca lub męża nabywały *ius testamenti faciendī* właśnie dzięki *emancipatio* i *capitis deminutio*¹⁵. Jeśli skorzystały z tej możliwości, musiały zatem sporządzić testament w odpowiedniej formie¹⁶.

Do podstawowych informacji, znanych tylko dzięki Gelliusowi należy zaliczyć tę, że *testamentum calatis comitiis* sporządzano na tych samych *comitia*, na których dokonywano *sacrorum detestatio*¹⁷. Były to *comitia calata*, które odbywały się *pro collegio pontificum*. Gellius podaje też, że *testamentum calatis comitiis* dokonywano *in populi contione*.

Termin *contio* miał jednakże wielorakie znaczenie¹⁸. Mógł oznaczać zarówno miejsce, jak i trybunę, z której wygłasza się przemówienia do ludu, zgromadzony lud słuchający przemówienia, a nawet samą mowę kierowaną do ludu. Na *contio* następowało też zwykłe przekazanie przez urzędnika informacji, która lud interesowała, czy wyrażenie własnego

¹¹ Cf. E. VOLTERRA, *Sulla capacità delle donne a far testamento*, [w:] *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano* 48 (1942), s. 80 i sq.; F. GUIZZI, *op.cit.*, s. 186 i sq.; P. VOCI, *op. cit.*, s. 419; L. PEPPE, *op. cit.*, s. 38.

¹² *Gell.* 1,12,9: *Virgo autem Vestalis simul est capta atque in atrium Vestae deducta et pontificibus tradita est, eo statim tempore sine emancipatione ac sine capitis minutione e patris potestate exit et ius testamenti faciendi adipiscitur.*

¹³ *Gell.* 1,12,18: *Praeterea in commentariis Labeonis, quae ad duodecim tabulas composuit, ita scriptum est: Virgo Vestalis neque heres est cuiquam intestato, neque intestatae quisquam, sed bona eius in publicum redigi aiunt. id quo iure fiat, quaeritur.* Gellius przedstawia wątpliwość jurysty co do podstaw prawnych przyjęcia dóbr spadkowych przez *aerarium* Westalki zmarłej *ab intestato*, nie zaś jej (czy po niej) dziedziczenie testamentowego. Cf. D.T. OLIVER, *Roman Law in Aulus Gellius*, [w:] *Cambridge Law Journal* 5 (1933), s. 54; J. MISZTAŁ-KONECKA, *op. cit.*, s. 239 i sq.

¹⁴ Cf. J. MISZTAŁ-KONECKA, *op. cit.*, s. 224 i sq.

¹⁵ Cf. E. VOLTERRA, *op. cit.*, s. 81 i sq.; J. ZABŁOCKI, *Appunti*, s. 162 i sq.; J. MISZTAŁ-KONECKA, *op. cit.*, s. 224 i sq.

¹⁶ Cf. J. ZABŁOCKI, *Le più antiche forme*, s. 551 i sq.

¹⁷ Cf. J. ZABŁOCKI, *Appunti, sulla „sacrorum detestatio”*, [w:] *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano* 92-93(1989-1990), s. 542 i sq.

¹⁸ Cf. *Gell.* 18,7,2-3 e 5-9: *Misit autem paulo post Favorino librum, quem promiserat – Verri, opinor, Flacci erat – in quo scripta ad hoc genus quaestionis pertinentia haec fuerunt: (...) „contionem” autem tria significare: locum suggestumque, unde verba fierent, sicut M. Tullius in oratione, quae inscripta est contra contionem Q. Metelli: „escendi” inquit „in contionem, concursus est populi factus”; item significare coetum populi adsistentis, sicuti idem M. Tullius in oratore ait: “Contiones saepe exclamare vidi, cum apte verba cecidissent. Etenim exspectant aures, ut verbis conligetur sententia”; item orationem ipsam, quae ad populum diceretur.* Cf. F. PINA POLO, *Las „contiones” civiles y militares en Roma*, Zaragoza 1989, s. 4 i sq. oraz s. 41 i sq.

zdania w sprawach publicznych, a także dokonanie czynności, której ważność była uwarunkowana obecnością ludu¹⁹.

Rozróżnienie między *contio* i *comitium* sprawiało poważne trudności pisarzom greckim przedstawiającym instytucje rzymskie. *Polybios*, przebywający w Rzymie w połowie II wieku p.n.e., zazwyczaj unikał używania słowa oznaczającego „zgromadzenia”, a lud zebrany zarówno na *contio*, jak i na *comitia* nazywał *demos*. *Dio Cassius*, pisząc o ustroju pryncypatu, na oznaczenie *contio* i *comitium* często używał podobnych terminów. Plutarch i Appian, którzy nie pojmowali różnic między tymi rodzajami zgromadzeń, często oddawali *contio* poprzez termin *ἐκκλησία* oznaczający w języku greckim zgromadzenie, na którym toczono zarówno dyskusje, jak i przeprowadzano głosowanie²⁰.

Powstaje zatem pytanie, czy *contio* mogła oznaczać zebranie, na którym dochodziło do głosowania? Na to mogłoby wskazywać wyjaśnienie zwrotu *contionem convocari* jako *cum populo agi* przez Luciusa Iuliusa Cezara, które przytoczył w swoich *Saturnalia* Macrobius²¹. Jednakże zwrot ten nie odnosił się – we wspomnianym przypadku – jednoznacznie do zgromadzenia głosującego²². Natomiast w żadnym innym źródle nie spotyka się terminu *contio* na oznaczenie zgromadzeń głosujących. Przeciw użyciu słowa *contio* na oznaczenie zgromadzenia głosującego przemawia też przekaz Asconiusa²³. Ten bowiem odróżnia zebranych głosujących w swoich *tribus* od zgromadzeń zwanych *contiones*, na których zbierał się lud w bezładzie. Podobny wniosek można wysnuć już z pracy Varrona, który w *De lingua Latina* podawał, że *comitia centuriata*, na których przeprowadzano głosowanie odbywały się dopiero po *contiones*²⁴.

¹⁹ Varro, *De ling. Lat.* 5,155; Fest., s.v. 'Comitiales', L. 34: *Comitiales dies appellabant, cum in comitio conveniebant; qui locus a coeundo, id est in simul veniendo est dictus.*

²⁰ L. ROSS TAYLOR, *Roman Voting Assemblies. From the Hannibalic War tot he Dictatorship of Caesar*, New York 1966, s. 3.

²¹ Macrobius, *Sat.* 1,16,29: *Sed contra Iulius Caesar sexto decimo Auspiciozum libro negat nundinis concionem advocari posse, id est cum populo agi.* Cf. L. ROSS TAYLOR, *op. cit.*, s. 3.

²² Cf. J. FARRELL, *The Distinction between „Comitia” and „Concilium”*, [w:] *Atheneum* 84 (1986), s. 408, przyp. 4.

²³ Asconius, *In Cornelianam*, C. 71 (=Giarattano 77): *Alia populus confusus ut semper alias, ita et in contione. sed his peractis, cum id solum superest, ut populus sententiam ferat, iubet eum is qui fert legem "discedere": quod verbum non hoc significat quod in communi consuetudine est, eant de eo loco ubi lex feratur.*

²⁴ Varro, *de ling. Lat.* 6,88: *In commentariis consularibus scriptum sic inveni: qui exercitum imperatus erit, accenso dicit: „C. Calpurni, voca inclinium omnes Quirites huc ad me”. accensus dicit sic: „omnes Quirites, inclinium vos huc ad iudices”. „C. Calpurni”, cos. dicit, „voca ad conventionem omnes Quirites huc ad me”. accensus dicit sic: „omnes Quirites, ite ad conventionem huc ad iudices”. Dein consul eloquitur ad exercitum: „impero qua convenit ad comitia centuriata”.*

Contio – to być może pierwsza faza zgromadzenia, na której przedstawiano swoje stanowiska przed decydującym rozstrzygnięciem w głosowaniu²⁵. Jest to tym bardziej prawdopodobne, że *contiones* mogły być zwoływane przez różnych zainteresowanych. Mogły się one odbywać równocześnie, bez bliżej określonego porządku, w wielu miejscach równocześnie²⁶. Zebrania te były zwoływane bądź przez *magistratus*²⁷ bądź przez pontyfików²⁸. Dokonywano na nich różnorodnych ceremonii sakralnych i czynności, które mogły odbywać się wyłącznie po odbyciu *auspicia*²⁹. Wymienić tu można *inauguratio regis aut flaminum* oraz *testamentum calatis comitiis* i *sacrorum detestatio*³⁰. Ponieważ udział w tych *contiones* nie był zorganizowany według kryterium przynależności do *curia*, *centuria* czy *tribus*, mogli w nich brać udział wszyscy zainteresowani uroczystymi obrzędami czy ceremoniami, w tym także kobiety³¹.

Przykładem tego może być przekaz Gelliusa dotyczący *captio Vestalek*³². Obrzędy związane z naborem dziewcząt do służby w świątyni Westy inaczej wyglądały przed wydaniem *lex Papia*, a inaczej po jej uchwaleniu³³. W epoce królewskiej, jak można przypusz-

²⁵ Gell. 13,16,3: *Ex his verbis Messalae manifestum est, aliud esse 'cum populo agere' aliud 'contionem habere'. Isdem comitiis, quae 'calata' appellari diximus, et sacrorum detestatio et testamenta fieri solebant. Nam 'cum populo agere' est rogare quid populum, quod suffragiis suis aut iubeat aut vetet, 'contionem' autem 'habere' est verba facere ad populum sine ulla rogatione.*

²⁶ Cf. TH. MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht*³, t. 1, Graz 1887, reprint Graz 1952, s. 198 i sq.

²⁷ Varro, *de ling. Lat.* 6,82: *Circum muros mitti solitum, quo modo inliceret populum in eum locum, unde vocare posset ad contionem, non solum ad consules et censores, sed etiam quaestores.*

²⁸ Gell. 15,27,1-2: *In libro Laelii Felicis ad Q. Mucium primo scriptum est Labeonem scribere „calata“ comitia esse, quae pro conlegio pontificum habentur aut regis aut flaminum inaugurandorum causa. Eorum autem alia esse „curiata“, alia „centuriata“; „curiata“ per lictorem curiatum „calari“, id est „convocari“, „centuriata“ per cornicinem.*

²⁹ Dokonywanie *auspicia* należało do kompetencji urzędników. Cf. G.W. BOTSFORD, *The Roman Assemblies. From their Origin to the End of Republic*², New York 1968, s. 100 i sq.; L. ROSS TAYLOR, *op. cit.*, p 4 i sq.; J. BLEICKEN, *Zum Begrift der röischen Amtsgewalt („auspicium – potestas – imperium“)*, Göttingen 1981, s. 259 i sq. Odnośnie do zakresu kompetencji kapłanów i urzędników – cf. C. CASTELLO, *Il problema evolutivo della „adrogatio“*, [w:] *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 33 (1967), s. 147 przyp. 55 wraz z cytowaną literaturą.

³⁰ Gell. 15,27,3: *Isdem comitiis, quae „calata“ appellari diximus, et sacrorum detestatio et testamenta fieri solebant (...).*

³¹ L. ROSS TAYLOR, *op. cit.*, s. 3.

³² Gell. 1,12,10-11; 15: *De more autem ritumque capiundae virginis litterae quidem antiquiores non exstant, nisi, quae capta prima est, a Numa rege esse captam. Sed Papiam legem invenimus, qua cavetur, ut pontificis maximi arbitratu virgines e populo viginti legantur sortitioque in contione ex eo numero fiat et, cuius virginis ducta erit, ut eam pontifex maximus capiat eaque Vestae fiat. (...) Plerique autem „capi“ virginem solam debere dici putant. Sed flamines quoque Diales, item pontifices et augures „capi“ dicebantur.* Cf. L. ROSS TAYLOR, *op. cit.*, s. 3.

³³ Cf. G. ROTONDI, *Leges publicae populi Romani*, Milano 1912, s. 376-377.

czać, *captio* dokonywał rzeczywisty *rex*, później *rex sacrorum*, zaś po *lex Papia* uprawnienie to przejął *pontifex maximus*³⁴. Początkowo też sam *rex* wybierał odpowiednie dziewczęta – według własnego uznania, później wprowadzono losowanie. Niezmiennym elementem było jednak dokonywanie *captio* dziewcząt *in populi contione*³⁵. Jeśli zatem *in contione* uczestniczyły dziewczęta, spośród których wybierano, bądź wyznaczano losem, do służby w świątyni, to można przyjąć, że uczestniczyły na nich również i inne kobiety³⁶. Jeśli zaś kobiety w *populi contione* uczestniczyły, to czy mogły tam sporządzać testamenty?

Informacja, że *testamentum calatis comitiis* było sporządzane *in populi contione* jest w literaturze różnie interpretowana.

Jedni autorzy wychodzą z założenia, że tak ważny akt, jakim był testament ustanawiający dziedzica, nie mógł być skuteczny bez podjęcia decyzji w formie *lex* wydanej po przeprowadzeniu głosowania. Inni natomiast uważają, że wyrażenie *in populi contione* zostało użyte w sensie technicznym na oznaczenie zgromadzenia, na którym zbierał się *populus* – nie według kryterium przynależności politycznej do *curia*, *centuria*, czy *tribus* – lecz bez bliżej określonego porządku. Zatem sporządzanie testamentu na takim zgromadzeniu nie było związane z podjęciem uchwały, a więc było dostępne dla kobiet³⁷.

Zwolennicy pierwszego poglądu znajdują uzasadnienie swego stanowiska w analogicznej instytucji, jaką jest *adrogatio*³⁸. Wychodząc z założenia, że testujący uznawał dziedzica wyznaczonego w testamencie za syna, rekonstruuje formułę testamentu, wzorowaną na formule adrogacyjnej³⁹ w następującym brzmieniu: VELITIS IUBEATIS, UT L. VALERIUS L. TITIO TAM IURE LEGEQUE POST MORTEM EIUS HERES SUUS SIET, QUAM SI EX EO PATRE MA-

³⁴ Cf. *Gai* 1,130: *Praeterea exeunt liberi uirilis sexus de parentis potestate, si flamines Diales inaugurentur, et feminini sexus, si uirgines Vestales capiuntur; Ulp.* 10.5: *In potestate parentum esse desinunt et hi, qui flamines diales inaugurantur, et quae uirgines vestae capiuntur*; także: F. GUIZZI, *Aspetti giuridici del sacerdozio romano. Il sacerdozio di Vesta*, Napoli 1968, s. 32 i sq.

³⁵ J. MISZTAL-KONECKA, *op. cit.*, s. 220 i sq.

³⁶ Cf. *Gai* 1,130; *Ulp.* 10.5; także: L.F. GUIZZI, *Aspetti*, s. 32 i sq.

³⁷ Szerzej na temat tej dyskusji – zob. J. ZABŁOCKI, *Appunti*, s. 179.

³⁸ Cf. U. COLI, *Il testamento nella Legge delle XII Tavole*, [w:] *Iura* 7 (1956), s. 42; P. VOCI, *op. cit.*, t. 1, s. 16 oraz autorzy przez nich powoływani.

³⁹ Szerzej na temat formuły adrogacyjnej – cf. J. ZABŁOCKI, *Il concetto di „mater familias” in caso di arrogazione*, [w:] *„Mater familias”. Scritti romanistici per Maria Zabłocka*, red. Z. BENINCASA, J. URBANIK, Varsavia 2016, s. 1199 i sq.

TREQUE FAMILIAS NATUS ESSET (...) ⁴⁰. Sporządzanie testamentu, według tej teorii, dochodziło więc do skutku dzięki *rogatio* kierowanej do ludu, po czym następowało głosowanie nad wnioskiem sporządzającego testament ⁴¹. Ważność testamentu byłaby zależna od decyzji ludu.

Jednakże teksty przekazane przez Gelliusa żadnej aprobaty *populus*, a tym bardziej głosowania nie sugerują ⁴². Wręcz przeciwnie, podają, że testament sporządzano na *comitia calata*, a więc na tych samych, na których dokonywano *inauguratio regis aut flaminum*, co czyniono przy biernym udziale *populus*. *Inauguratio* odbywała się *pro conlegio pontificum*. Żadne zaś źródła nie zawierają informacji, by na takich *comitia* przeprowadzono głosowanie ⁴³.

Reasumując, z przekazu Gelliusa można wnioskować, że *in populi contione* odbywało się sporządzanie *testamentum calatis comitiis* oraz dokonywanie *sacrorum detestatio*. Jednakże *testamentum in procinctu*, z natury dla kobiet było niedostępne. Zatem jeśli sporządzały one rzeczywiście testamenty, jedyną możliwością było sporządzanie ich w tej fazie zgromadzenia, w której mogły uczestniczyć, czyli *in populi contione*.

Streszczenie

Gellius informuje, że *testamentum calatis comitiis* i *sacrorum detestatio* dochodziły do skutku na *populi contione*. Testament *in procinctu* – jako taki został wykluczony dla kobiet. Jeśli faktycznie mogłyby testować, to musiały to zrobić na jedynej fazie zgromadzenia, do której zostały dopuszczone – *in populi contione*.

Słowa kluczowe: *Aulus Gellius*, *Noctes Atticae*, *Acca Larentia*, *Gaia Tarazia*, zgromadzenia ludowe, formy testamentu, testament kobiet

⁴⁰ Cf. U. VON LÜBTOW, *Die entwicklungsgeschichtlichen Grundlagen des römischen Erbsrechts*, [w:] *Studi in onore di Pietro De Francisci*, t. 1, Milano 1956, s. 425.

⁴¹ Cf. TH. MOMMSEN, *op. cit.*, t. 3, s. 319 i sq.; M. KASER, *Das altrömische „ius“*. *Studien zur Rechtsvorstellung und Rechtsgeschichte der Römer*, Göttingen 1949, s. 64 i sq.; P. VOGLI, *op. cit.*, s. 16.

⁴² Wydaje się, że taka *rogatio* testatora kierowana do *populus* nie wymagała głosowania, lecz udzielenia twierdzącej odpowiedzi przez aklamację. Por. U. COLI, „*Regnum*”, [w:] *Studia et Documenta Historiae et Ius* 17 (1951), s. 65 i sq.; L. ROSS TAYLOR, *op. cit.*, s. 2 i sq.

⁴³ Cf. szerzej J. ZABŁOCKI, *Appunti*, s. 175 i sq.

Testamentum mulieris in *commitia calata*

(Riasunto)

Gellio informa che il *testamentum calatis comitiis* e la *sacrorum detestatio* avvenivano in *populi contione*. Il *testamentum in procinctu*, in quanto tale, era precluso alle donne. Se effettivamente potevano testare, dovevano farlo nell'unica fase dell'assemblea, cui erano ammesse, ovvero in *populi contione*.

Parole chiave: Aulo Gellio, *Noctes Atticae*; *Acca Larentia*, *Gaia Tarazia*, assemblee popolari, forme di volontà, volontà delle donne

Bibliografia

1. Źródła

ASCONIUS PEDANUS, *Orationum Ciceronis ex enarratio*, ed. A.C. Clark, Toronto 1907 [= *Q. Asconii Pediani commentarii*, ed. C. Giarratano, Roma 1920].

SEXTI POMPEI FESTI, *De verborum significatu quae supersunt cum Pauli epitome*, ed. W.M. Lindsay, Lipsiae 1913.

GAI, *Institutionum commentarii quattuor*, ed. E. Seckel, B. Kuebler, Lipsiae 1903

AULI GELLI, *Noctium Atticarum libri XX*, ed. C. Hosius, Lipsiae 1903.

MACROBIUS, *Saturnalia*, ed. R. A. Kaster. Loeb Classical Library, Harvard University Press, London 1961.

MARCI TERENTII VARRONIS, *De lingua Latina*, ed. R.G. Kent, Cambridge, Massachusetts-London 2011.

TITULI EX CORPORE ULPIANI, ed. P. F. Girard, *Textes de droit romain*, Paris 1890, s. 384-401.

2. Literatura przedmiotu

BLEICKEN J., *Zum Begriff der römischen Amtsgewalt („auspicium – potestas – imperium“)*, Göttingen 1981.

BOEM F., s.v. *Gaia Tarazia*, [w:] *Paulys Realencyclopädie der classischen Altertums-wissenschaft*, ed. A. Pauly, G. Wissowa, t. 7, cz.1, Stuttgart 1910, s. 480-485.

BOTSFORD G.W., *The Roman Assemblies. From their Origin to the End of Republic*², New York 1968.

CASTELLO C., *Il problema evolutivo della „adrogatio“*, [w:] *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 33 (1967), s. 129-163.

COLI U., „*Regnum*“, [w:] *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 17 (1951), s. 1-168.

ID., *Il testamento nella Legge delle XII Tavole*, [w:] *Iura* 7 (1956), 24-91.

- FARRELL J., *The Distinction between „Comitia” and „Concilium”*, [w:] *Atheneum* 84 (1986), s. 407-438.
- GUIZZI F., *Aspetti giuridici del sacerdozio romano. Il sacerdozio di Vesta*, Napoli 1968.
- ID., *Miti e politica nella capacità successoria del’ populus Romanus*, [w:] *Labeo* 8 (1962), 169-205.
- JOŃCA M., *Forma i czas obowiązywania „testamentum in procinctu” w prawie rzymskim*, [w:] *Prawo-Administracja-Kościół* 5 (2004) 4, s. 35-43.
- KASER M., *Das altrömische „ius”. Studien zur Rechtsvorstellung und Rechtsgeschichte der Römer*, Göttingen 1949.
- LÜBTOW U. VON, *Die entwicklungsgeschichtlichen Grundlagen des römischen Erbsrechts*, [w:] *Studi in onore di Pietro De Francisci*, t. 1, Milano 1956.
- MINIERI L., *Il „testamentum in procinctu”*, [w:] *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 64 (1998), s. 253-296.
- MISZTAL-KONECKA J., *„Incestum” w prawie rzymskim*, Lublin 2007.
- MOMMSEN TH., *Römisches Staatsrecht*³, t. 1-3, Graz 1899, reprint Graz 1952.
- OLIVER D.T., *Roman Law in Aulus Gellius*, [w:] *Cambridge Law Journal* 5 (1933), s. 46-60.
- PEPPE L., *Posizione giuridica e ruolo sociale della donna romana in età repubblicana*, Milano 1984.
- PINA POLO F., *Las „contiones” civiles y militares en Roma*, Zaragoza 1989.
- ROSS TAYLOR L., *Roman Voting Assemblies. From the Hannibalic War to the Dictatorship of Caesar*, New York 1966.
- ROTONDI G., *Leges publicae populi Romani*, Milano 1912.
- RUDNICKI J., *Testament żołnierski i testamenty wojskowe w europejskiej tradycji prawnej*, Kraków 2015.
- RÜFNER T., *Testamentary Formalities in Roman Law*, [w:] *Comparative Succession Law*, t. 1: *Testamentary Formalities*, ed. K.G.C. REID, M.J. DE WAAL, R. ZIMMERMANN, Oxford-New York 2011, s. 1-25.
- SKALEC A., *Testament mancypacyjny Antoniusa Silvanusa*, [w:] *Zeszyty Prawnicze*, 9 (2009) 2, s. 29-46.
- ŚWIRGOŃ-SKOK R., *Testament jako przykład zapewnienia kontynuacji rodziny rzymskiej w świetle „Noctes Atticae” Aulusa Gelliusa*, [w:] *„Noctes Iurisprudentiae”*, red. P. NICZYPORUK, A. TARWACKA, Białystok 2015, s. 265-283.
- TARWACKA A., *Testament zwierciadłem obyczajów? Pliniusz Młodszy o ostatniej woli Domitiusa Tullusa*, [w:] *„Noctes Iurisprudentiae”*, red. P. NICZYPORUK, A. TARWACKA, Białystok 2015, s. 275-283.
- TERRANOVA F., *Ricerche sul „testamentum per aes et libram”*, t. 1: *Il ruolo del familiae emptor (con particolare riguardo al formulario del testamento librare)*, Torino 2011.
- VOCI P., *Diritto ereditario romano*², t. 1, Milano 1967.
- VOLTERRA E., *Sulla capacità delle donne a far testamento*, [w:] *Bullettino dell’Istituto di Diritto Romano* 48 (1942), s. 73-87.
- WISSOWA G., s.v. *Acca*, [w:] *Paulys Realencyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, ed. A. Pauly, G. Wissowa, t. 1, cz. 1, Stuttgart 1894, s. 131-134.
- ZABŁOCKI J., *Appunti sul „testamentum mulieris”*, [w:] *Bullettino dell’Istituto di Diritto Romano* 94-95 (1991-1992), s. 525-543.

ID., „*Consortium ercto non cito*” w „*Noctes Atticae*” Aulusa Gelliusa, [w:] *Prawo Kanoniczne* 31 (1988) 3-4, s. , s. 271-182.

ID., *Il concetto di „mater familias” in caso di arrogazione*, [w:] „*Mater familias*”. *Scritti romanistiici per Maria Zabłocka*, red. Z. BENINCASA, J. URBANIK, Varsavia 2016, s.1199-1205.

ID., *Le più antiche forme del testamento romano*, [w:] „*Ius romanum schola sapientiae*”. *Pocta Petrovi Blahovi k 70. Narodeninàm*, Trnava 2009, s. 549-560.