

UNIwersytet w Białymstoku
Wydział Prawa

ISSN 1732-9132

MISCELLANEA HISTORICO-IURIDICA

TOM XVII
zeszyt 2



Białystok 2018

**Miscellanea
Historico-Iuridica**

Współautorzy tomu XVII, zeszyt 2

Róbert Brtko (Comenius University in Bratislava)

Piotr K. Fiedorczyk (Uniwersytet w Białymstoku)

Sławomir Godek (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego)

Aldona Rita Jurewicz (Uniwersytet Warmińsko-Mazurski)

Renata Kamińska (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego)

Piotr Kołodko (Uniwersytet w Białymstoku)

Jerzy Krzynówek (Uniwersytet Warmińsko-Mazurski)

Piotr Niczyporuk (Uniwersytet w Białymstoku)

Tomasz Palmirski (Uniwersytet Jagielloński)

Mariagrazia Rizzi (Università degli Studi di Milano-Bicocca)

Marek Sobczyk (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu)

Renata Świrgoń-Skok (Uniwersytet Rzeszowski)

Konrad Tomasz Tadańczyk (Uniwersytet Łódzki)

Anna Tarwacka (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego)

Jacek Wiewiorowski (Uniwersytet Gdański)

UNIwersytet w Białymstoku
Wydział Prawa
Katedra Filozofii i Historii Prawa

Miscellanea Historico-Iuridica

Tom XVII, zeszyt 2

pod redakcją
Piotra Niczyporuka i Piotra Kołodki



Białystok 2018

Rada Naukowa/Scientific Board:

Soazick Kerneis (Université Paris Ouest Nanterre La Défense, France); Adam Lityński (Humanitas University, Sosnowiec, Poland); Marju Luts-Sootak (University of Tartu, Estonia); Piotr Niczyporuk (University of Białystok, Poland); Kenneth J. Pennington (The Catholic University of America, Washington, USA); Janis Pleps (University of Latvia); Anton D. Rudokvas (St. Petersburg University, Russia); Karel Schelle (Masaryk University, Brno, Czech Republic); Dariusz Szpoper (Pomeranian University in Słupsk, Poland); Charles Szymanski (Vytautas Magnus University, Kaunas, Lithuania); Jaroslav Volkonovski (University of Białystok, Faculty in Vilnius, Lithuania); Jan Zabłocki (Cardinal Stefan Wyszyński University, Warsaw, Poland)

Redakcja/Editors:

Piotr Fiedorczyk (redaktor naczelny/chief editor),
Bartosz Kamil Truszkowski (sekretarz/secretary)

Redaktorzy Tematyczni/Subject Editors:

Piotr Niczyporuk (prawo rzymskie/Roman Law)
Karol Łopatecki (historia prawa – średniowiecze i czasy nowożytne/history of law – medieval period and early modern times)
Marcin Łysko (historia prawa – XX wiek/history of law – 20th century)
Karol Kuźmich (historia doktryn polityczno-prawnych/history of political and legal thought)

Redakcja i korekta/Correction:

Janina Demianowicz (język polski/Polish)
Richard Crow (język angielski/English)

Adres Redakcji/Editors' Address:

Wydział Prawa, Uniwersytet w Białymstoku,
15–213 Białystok, ul. Mickiewicza 1; tel. (fax): (+48) 85 732 70 62
e-mail: miscellanea@uwb.edu.pl; <http://www.prawo.uwb.edu.pl/miscellanea>

Recenzenci/Reviewers:

Marek Sobczyk, Anna Tarwacka, Maria Zabłocka, Jan Zabłocki

Projekt okładki: Teodor Worona

Skład i redakcja techniczna: Katarzyna Sakowska

© Copyright by Uniwersytet w Białymstoku, Białystok 2018

„Miscellanea Historico-Iuridica” są umieszczone od 2008 r. w wykazie czasopism punktowanych przez Ministerstwo Nauki i Szkolnictwa Wyższego na potrzeby oceny parametrycznej jednostek naukowych (8 pkt)

Abstracts of articles published in “Miscellanea Historico-Iuridica” are available online by “The Central European Journal of Social Sciences and Humanities” (CEJSH) under: <http://cejsh.icm.edu.pl>, by Index Copernicus and by Central and Eastern European Online Library (CEEOL)

Publikacja w cenie 21 zł do nabycia:
15-328 Białystok, ul. Świerkowa 20B, p. 7
e-mail: ac-dw@uwb.edu.pl; tel. 85 745 71 02

ISSN 1732–9132

Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku
15-328 Białystok, ul. Świerkowa 20B, p. 7, tel. 85 745 71 02
<http://wydawnictwo.uwb.edu.pl>; e-mail: ac-dw@uwb.edu.pl

Druk i oprawa: volumina.pl Daniel Krzanowski

Spis treści

Od Redakcji.....	7
------------------	---

ARTYKUŁY

Mariagrazia Rizzi

Riflessioni sul <i>senatus consultum de nundinis saltus Beguensis</i>	11
---	----

Róbert Brtko

Gaius' Concept of The Law of Nations (<i>Ius Gentium</i>) and Natural Law (<i>Ius Naturale</i>).....	39
---	----

Jerzy Krzynówek

Charakter prawny zamówień publicznych w Rzymie republikańskim.....	55
--	----

Renata Kamińska

Czy w prawie rzymskim istniała instytucja wyłączenia?	71
---	----

Piotr Niczyporuk

Nadzór nad działalnością bankierów rzymskich (<i>nummularii</i>) w starożytnym Rzymie	87
--	----

Anna Tarwacka

<i>Quod vi metusue causa</i> . Początki ochrony osób dokonujących czynności prawnej pod wpływem przymusu w prawie rzymskim	101
---	-----

Renata Świrgoń-Skok

Kilka uwag na marginesie <i>Tit. Ulp. 20.16</i>	115
---	-----

Aldona Rita Jurewicz

Odpowiedzialność <i>pro alienis debitis</i> i inne niepożądane praktyki w zakresie egzekucji pożyczek związanych z uprawą roli. Rozważania na temat konstytucji Honoriusza z 422 r.	127
--	-----

Jacek Wiewiorowski

Inskrypcja w warsztacie romanisty – ‘ <i>case study</i> ’ <i>bis</i>	153
--	-----

Tomasz Palmirski

<i>Societas leonina</i> w poglądach francuskich przedstawicieli tak zwanej eleganckiej jurysprudencji.....	175
---	-----

Sławomir Godek

Kilka spostrzeżeń o prawie rzymskim w Gimnazjum i Liceum w Krzemieńcu.....	189
--	-----

Marek Sobczyk

Problem wykładni ‘celu świadczenia’ w rozumieniu art. 410 § 2 polskiego kodeksu cywilnego – argumenty historyka prawa rzymskiego	215
--	-----

IN MEMORIAM**Piotr Niczyporuk, Piotr K. Fiedorczyk**

Stefan Jan Karolak. <i>In memoriam</i>	239
--	-----

Piotr Niczyporuk

Janusz Marian Sondel (1937–2017).....	243
---------------------------------------	-----

TŁUMACZENIE ŹRÓDEŁ**Piotr Niczyporuk, Piotr Kołodko, Konrad Tomasz Tadajczyk**

Edykt cesarza Hadrianiana o oliwie	249
--	-----

Contents	262
-----------------------	-----

Od Redakcji

Niniejszy zeszyt zawiera artykuły poświęcone, w przeważającej części, tematyce prawa rzymskiego zarówno publicznego, jak i prywatnego. Na łamach czasopisma gościmy też dwa teksty z zagranicy, licząc na to, że tak rozpoczęta współpraca będzie owocowała w przyszłości.

Zeszyt otwierają teksty gości z zagranicy, zaś kolejne dotyczą problematyki prawa publicznego, a następnie prawa prywatnego. Autorzy skoncentrowali się, co do zasady, na analizie instytucji prawnej, opierając się na zachowanych źródłach prawniczych i źródłach literackich.

Nieco od problematyki tekstów zgromadzonych w zeszycie różni się artykuł Sławomira Godka, w którym autor nie skupił się na analizie instytucji prawnej, lecz przedstawił szeroki kontekst wpływu prawa rzymskiego na edukację w Gimnazjum i Liceum w Krzemieńcu.

Część zeszytu zatytułowaną „Artykuły” kończy tekst Marka Sobczyka, ukazujący przydatność historii prawa w aspekcie wykładni współcześnie obowiązującego prawa pozytywnego.

W zeszycie zamieszczono także wspomnienie pióra Piotra Niczyporuka oraz Piotra Fiedorczyka poświęcone Stefanowi Janowi Karolakowi, wieloletniemu Koledze i pracownikowi Uniwersytetu Warszawskiego Filii w Białymstoku, a potem erygowanego Uniwersytetu w Białymstoku. Drugie wspomnienie dotyczy prof. zw. dr. hab. Janusza Sondla – Przyjaciela Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku, wieloletniego członka Komisji Konkursowej Olimpiady Wiedzy o Świecie Antycznym, organizowanej przez Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

Zeszyt zamyka tekst poświęcony syntetycznej analizie jednej z konstytucji cesarza Hadriana, odnoszącej się do handlu oliwą.

*Piotr Niczyporuk
Piotr Kołodko*

ARTYKUŁY

Mariagrazia Rizzi

Università degli Studi di Milano-Bicocca

e-mail: mariagrazia.rizzi@unimib.it

ORCID: 0000-0001-7145-8201

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.01

Riflessioni sul *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*

ABSTRAKT

Rozważania na temat *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*

Prowincja Afryka była jedną z najważniejszych w Imperium Rzymskim. W związku z tym zachowano wiele źródeł, w tym materiał epigraficzny, który ułatwia badania nad przedmiotową problematyką. Autorka podjęła się opracowania źródła epigraficznego – *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*, poświęconego organizacji handlu w prowincji afrykańskiej. Badaczka przedstawiła tekst regulacji prawnej – uchwały senatu (*senatus consultum*), a następnie poddała go krytycznej analizie i komentarzowi, konfrontując jej argumenty ze źródłami literackimi i prawnymi.

ABSTRACT

The Observations about *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*

The province of Africa was one of the most important within the Roman Empire. Hence, a lot of source material, including epigraphic material, has been preserved, facilitating research in this area. The author took up the epigraphic source – *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*, dedicated to the organization of trade in the African province. The researcher presented the text *senatus consultum*, and then subjected him to critical analysis and commentary, confronting her arguments with literary and legal sources.

Słowa kluczowe: prawo rzymskie, uchwała senatu, prowincja Afryka, Lucius Afircanus

Key words: Roman law, Senatus consultum, provincia Africa, Lucius Africanus

I. Ritrovamento ed edizioni

Il *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*¹, del 15 ottobre 138 d.C., costituisce ad oggi la testimonianza epigrafica di epoca romana più risalente in

¹ Il contributo ad oggi più significativo in ordine al *senatus consultum de nundinis* è il commentario di J. Nollé, *Nundinas instituere et habere: Epigraphische Zeugnisse zur Einrichtung und Gestaltung von ländlichen Märkten in Afrika und in der Provinz Asia*, Hildesheim e.a. 1982, 89 ss. Per l'età precedente, particolarmente rilevanti sono i lavori di G. Wilmanns, *S.C. de nundinis saltus Beguensis*, in *EphEpigr.* 2, 1874, 271 ss. e A. Merlin, *Observations sur le texte du senatus consultum Beguense*, in *CRAI* 50.7 1906, 448 ss. Tra gli altri lavori in cui il provvedimento è sottoposto ad un'indagine dettagliata cfr. M. Coudry, *Sénatus-consultes et acta senatus: rédaction, conservation et archivage des documents émanant du sénat, de l'époque de César à celle des Sévères*, in *La mémoire perdue: à la recherche des archives oubliées, publiques et privées de la Rome antique*, Paris 1994, 70, 76, 89 ss.; B.D. Shaw, *Rural Markets in North Africa and the Political Economy of the Roman Empire*, in *Antiquités africaines*, 17, 1981, 37-83, 37 ss.; T. Brueggemann, *Nundinae als Bindeglied zwischen römische Administration und indigenen Gesellschaften im antiken Nordafrika*, in B. Streck (cur.), *Orientwissenschaftliche Hefte. Mitteilungen des SFB Differenz und Integration 6: Segmentation und Komplementarität- organisatorische, ökonomische und kulturelle Aspekte der Interaktion von Nomaden und Sesshaften*, Halle 2004, 164 ss.; J. Hoffmann-Salz, *Die wirtschaftlichen Auswirkungen der römischen Eroberung. Vergleichende Untersuchungen der Provinzen Hispania Tarraconensis Africa proconsularis und Syria*, Stuttgart 2011, in part. 277 ss. Altri riferimenti al *senatus consultum* in J. Toutain, *Le territoire des Musulamii*, in *MSAF* 57, 1898, 271; L. Carton, *Une inscription relative au territoire des Musulamii*, in *CRAI* 67.1, 1923, 71 ss.; J. Desanges, *Catalogue des tribus africaines de l'Antiquité classique à l'Ouest du Nil*, Dakar 1962, 117 ss.; L. Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien 1953, 76 e 387; G. Alföldy, *Fasti Hispanienses: Senatorische Reichsbeamte und Offiziere in den spanischen Provinzen des Römischen Reiches von Augustus bis Diokletian*, Wiesbaden 1969, 81 e 141; E. Volterra, s.v. *senatus consulta*, in *NNDI* 16, Torino 1993 [1969], da estr., 93 s. (= P. Buongiorno, A. Gallo, S. Marino, Edoardo Volterra. *Senatus consulta*, Stuttgart 2017, 171 s.); K.P. John, J. Köhn, V. Weber, *Die Kolonen in Italien und den westlichen Provinzen des römischen Reiches. Eine Untersuchung der literarischen, juristischen und epigraphischen Quellen vom 2. Jahrhundert v.u. Z. bis zu den Severen*, Berlin 1983, 135; R.J.A. Talbert, *The Senate of Imperial Rome*, Princeton 1984, 116, 149, 280, 303, 308, 386, 447; D.P. Kehoe, *The Economics of Agriculture on Roman Imperial Estates in North Africa*, Göttingen 1988, 91 nt. 40, 175 nt. 45, 216; E. Werner, *Consules ordinarii und consules suffecti als eponime Amtsträger*, in *Epigrafia. Actes du colloque International d'épigraphie latine en mémoire de Attilio Degraffi pour le centenaire de sa naissance. Actes de colloque de Rome (28-28 mai 1988)*, Roma 1991, 28; Z. Benzina ben Abdallah, *Du côté d'Ammaedara (Haïdra): Musulamii et Musunii Regiani*, in *Antiquités africaines*, 28, 1992, 142; J. Carlsen, *Dispensatores in Roman North Africa*, in A. Mastino (cur.), *L'Africa romana: Atti del IX convegno di studio. Nuoro, 13-15 dicembre 1991*, Sassari 1992, 103; L. De Ligt, *Fairs and Market in the Roman Empire. Economic and Social Aspects of Periodic Trade in a Pre-Industrial Society*, Amsterdam 1993, 156 nt.2, 157, 168 s., 191; J.M. Frayn, *Markets and fairs in Roman Italy: Their social and economic importance from the second century BC to the third century AD*, Oxford 1993, 122; C. Hamdoune, *Les points de ralliement des gentes*,

merito all'organizzazione di mercati rurali periodici su terreni privati nel Nord Africa. Il nucleo del provvedimento senatorio consiste nella concessione al *vir clarissimus Lucilius Africanus*² del diritto di istituire bimensilmente un mercato sul suo terreno a *Casae*, nel *territorium* dei *Musulamii*.

Il *senatus consultum* è conosciuto attraverso due esemplari³. La scoperta del primo documento, a Henchir Begar, si deve a Guérin e risale al 30 aprile del 1860. Nel suo lavoro *Voyage archéologique dans la régence de Tunisi*⁴ lo studioso pubblica la porzione finale del documento, 11 linee su 29⁵.

Pochi anni dopo, nel 1873, Wilmanns, in occasione di nuovi scavi nella zona circostante a quella in cui era stato effettuato il primo ritrovamento, porta in luce un secondo esemplare del provvedimento senatorio, a sua volta quasi del tutto illeggibile nelle linee iniziali. Nello stesso periodo lo studioso effettua un nuovo studio del primo esemplare, in particolare incentrato sulla ricostruzione del tenore del preambolo della *relatio*. Gli esiti delle ricerche condotte sono pubblicati nel 1874, con la presentazione di una nuova edizione del *senatus consultum*, arricchita da alcune note di Mommsen⁶. Successivamente il documento è edito all'interno dell'ottavo volume del *Corpus inscriptionum latinarum* (CIL VIII 270); altre aggiunte e modifiche sono realizzate da Schmidt nella nuova edizione all'interno del *Supplementum* del medesimo volume (CIL VIII 11451).

in *Antiquités africaines* 37, 2001, 101; M. Chaouali, *Les nundinae dans les grands domaines en Afrique du Nord à l'époque romaine*, in *Antiquités africaines* 38-39, 2002-2003, 375 s. e *passim*; A.R. Birley, *The Roman government of Britain*, Oxford 2005, 135; M. García Morcillo, *Las ventas por subasta en el mundo romano: la esfera privada*, Barcelona 2005, 186; D. Mattingly, *The Imperial Economy*, in D.S. Potter (cur.), *A Companion to the Roman Empire*, Malden e.a. 2006, 292 s.; E. Fentress, *Where Were North African Nundinae Held?*, in C. Gosden, H. Hamerow, P. de Jersey, G. Lock (cur.), *Communities and connections: essays in Honour of Barry Cunliffe*, Oxford 2007, 125; A. Marzano, *Roman villas in central Italy: a social and economic history*, Leiden 2007, 183; A. Klingenberger, *Sozialer Abstieg in der römischen Kaiserzeit. Risiken der Oberschicht in der Zeit von Augustus bis zum Ende der Severer*, Laderborn e.a. 2011, 2535, 2539 s., 2542; B.J. Bitner, *Augustan Procedure and Legal Documents in RDGE 70*, in *Greek, Roman, and Byzantine Studies* 54, 2014, 660; P.J. Du Plessis, C. Ando, K. Tuori, *The Oxford Handbook of Roman Law and Society*, Oxford 2016, 661, 663, 664; R.M. López-Rendo, J.M. Azaustre Fernández, *Algunas consideraciones sobre las ferias y los mercados en derecho romano y su recepción en derecho español*, in *RidRom* ottobre 2016, 160; P. Buongiorno, *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche (189 a.C.-138 d.C.)*, in *AUPA* 59, 2016, 21, 39, 43.

² PIR2 L 378. Dubbio se si tratti dello stesso personaggio menzionato nell'epistola di Antonino Pio portata in luce nel 1983 ed edita da J. González, *Fragmento de epistula de Antonino Pio*, SDHI 1983, t. 49, s. 400. Cfr. W. Eck, *Ein Brief des Antoninus Pius an eine bätische Gemeinde*, in *Die Verwaltung des Römischen Reiches in der Hohen Kaiserzeit, Ausgewählte und erweiterte Beiträge*, II, Basel - Berlin 1998, 352 nt. 20.

³ Collocati accanto ad un edificio, evidentemente connesso al luogo di svolgimento delle *nundinae*.

⁴ V. Guérin, *Voyage archéologique dans la régence de Tunisi*, Paris 1882, 391 s.

⁵ Si legge a questo riguardo all'interno del lavoro di V. Guérin, *Voyage archéologique*, cit., 391: «malheureusement toute la partie supérieure a été rongée par une sorte de lichen qui a altéré profondément la plupart des caractères, ce qui ne m'a permis de déchiffrer qu'un petit nombre de mots dans les dix neuf premières lignes; les onze dernières son beaucoup plus faciles à lire».

⁶ G. Wilmanns, *S.C. de nundinis saltus Beguensis*, cit., 271 ss.

Nel 1904 le due tavole sono trasportate al museo del Bardo, dove divengono oggetto di studio di Merlin e di una nuova edizione⁷. Ad essa segue, nel 1916, l'edizione offerta all'interno delle *Inscriptionum Africae Proconsularis Latinarum Supplementum alterum* (CIL VIII Suppl. 23246).

Diverse sono le opere nelle quali il *senatus consultum* è stato successivamente pubblicato, sia in raccolte, sia in lavori dedicati al tema delle *nundinae*. Di particolare rilievo è il contributo di Nollé, *Nundinas instituere ed habere*, del 1982, nel quale il documento è presentato, insieme ad un ricco commentario, all'interno di una più ampia analisi di fonti epigrafiche delle province d'Asia ed Africa attestanti lo svolgimento di mercati periodici⁸. Da segnalare altresì la pubblicazione, nel 1986, del testo ad opera di Benzina Ben Abdallah, all'interno del *Catalogue des inscriptions latines paiennes du Musée du Bardo*⁹.

II. Il testo

La lettura combinata dei due esemplari ha reso possibile la ricostruzione praticamente completa del provvedimento.

Il documento *a* è scomposto in quattro parti, tra loro quasi perfettamente raccordanti, risultando solo perdute alcune lettere, in parte o totalmente, nella porzione in cui si congiungono i frammenti. Del documento *b* le prime linee sono quasi completamente non conservate ad eccezione della parte iniziale (*s.c. de nundinis saltus Beg*).

Documento a:

S(enatus) c(onsultum) de nundinis saltus Beguensis in t(erritorio)
Casensi descriptum et recognitum ex libro sen-
tentiarum in senatu dictarum Kani Iuni Nigri C(ai) Pompo-
ni Camerini co(n)s(ulum) in quo scripta erant A[fr]icani iura et id

⁷ A. Merlin, *Observations sur le texte du Senatus Consultum Beguense*, cit., 448 ss.

⁸ J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit. (dove anche traduzione tedesca del documento).

⁹ Z. Benzina ben Abdallah, *Catalogue des Inscriptions Latines Paiennes du musée du Bardo*, Roma 1986, n. 26 (*Ilbardo* 26). Per l'età precedente si vedano K.G. Bruns, O. Gradenwitz, *Fontes Iuris Romani Antiqui*, I, *Leges et negotia*, Friburgi in Brisgavia - Lipsiae 1909⁷ [Aalen 1958], n. 61; S. Riccobono, G. Baviera, C. Ferrini, V. Arangio Ruiz (cur.), *Fontes iuris romani anteiustiniani* [FIRA], I, *Leges*, Firenze 1950 [2007], n. 47; A.Ch. Johnson, P.R. Coleman-Norton, F.C. Boume, *Ancient Roman Statutes*, Austin 1961, 210-1 n. 250 (con traduzione inglese); N. Lewis, R. Meyer, *Roman Civilization: Sourcebook II: The Empire*, New York e.a. 1966, 337-338 (traduzione inglese); P.F. Girard, F. Senn, *Les lois des Romains*, Napoli, 1977, 323 s., n. 14; A.A. Schiller, *Roman Law. Mechanism of Development*, Den Haag e.a. 1978, 454 s. (traduzione inglese). Oltre a quelle già menzionate si veda altresì la traduzione tedesca di H. Freis, *Historische Inschriften zur römischen Kaiserzeit von Augustus bis Konstantin*, 2^a ed., Darmstadt 1994, n. 97 (traduzione tedesca). Si veda anche H.G. Pflaum, *Les Fastes de la Province Narbonnaise*, Paris 1978, 80.

- 5 quod i(nfra) s(criptum) est. Idibus Oct(obribus) in comitio RVM in curia Iu[l(ia)] scribundo
 adfuerunt Q(uintus) Gargilius Q(uinti) f(ilius) Quir(ina) Antiqu(u)s Ti(berius) Cl(audius) Ti(beri) f(ilius) Pa[l(atina)] Quartinus
 C(aius) Oppius C(ai) f(ilius) Vel(ina) Severus C(aius) Herennius C(ai) f(ilius) Pal(atina) Caecilianus M(arcus) Iul(ius)
 M(arci) f(ilius) Quir(ina) Clarus P(ublius) Cassius P(ubli) f(ilius) Cla(udia) Dexter q(uaestor) P(ublius) Nonius M(arci) f(ilius) Ouf(entina) Macrinus q(uaestor) in senatu fuerunt CC[L---] s(enatus) c(onsultum) per disc[e]ssionem fact(um)
- 10 quod P(ublius) Cassius Secundus P(ublius) Delphius Peregrinus Alfius Alennius Maximus Curtius Valerianus Proculus M(arcus) Nonius Mucianus co(n)ss(ules) verba fecerunt desiderio amicorum Lucili Africani c(larissimi) v(iri) qui petunt ut ei permittatur in provincia Afr(ica) regione Beguensi territorio Musulami[or]um ad Casas nundinas
- 15 IIII Nonas Novemb(res) et XII K(alendas) Dec(embres) ex eo omnibus mensibus IIII Non(as) et XII K(alendas) sui cuiusq(ue) mensis instituere habere quid fieri placeret de ea re ita censuerunt
 permittendum Lucilio Africano c(larissimo) v(iro) in provincia Afric(a) regione Beguensi territorio Musulamiorum ad Casas
- 20 nundinas IIII Non(as) Novembr(es) et XII K(alendas) Decembr(es) et ex eo omnibus mensibus IIII Non(as) et XII K(alendas) sui cuiusq(ue) mensis instituere et habere eoque vicinis advenisq(ue) nundinandi dumtaxat causa coire convenire sine iniuria et incommodo cuiusquam liceat. Actum Idibus Octobr(ibus)
- 25 P(ublio) Cassio Secundo M(arco) Nonio Muciano eodem exemplo de eadem re duae tabellae signatae sunt signatores
 T(iti) Fl(avi) Comini scrib(ae) C(ai) Iul(i) Fortunati scrib(ae) M(arci) Caesi Helvi Euhelpisti Q(uinti) Metili Onesimi C(ai) Iuli Periblepti
 L(uci) Verati Philerotis T(iti) Flavi Crescentis¹⁰.

¹⁰ Documento *b*: S(enatus) c(onsultum) de nundinis saltus Beg[uens]is --- | [-----] | in comitio RV[M] in curia Iu[l(ia) ---] | Iulius Q(uinti) f(ilius) Quir(ina) Antiquus T[---] | Vel(ina) Severus C(aius) Heren[n]ius C(ai) f(ilius) Pal(atina) Caecilianus M(arcus) Iul(ius) [M(arci)] f(ilius) Quir(ina) | Clarus P(ublius) Cassius [P(ubli)] f(ilius) Cl[a(udia) De]xt[er] q(uaestor) P(ublius) Nonius [M(arci)] f(ilius) Ouf(entina) Macri[nus] q(uaestor) in senatu fuerunt CCL[---] | s(enatus) c(onsultum) per disc[ess]ionem factum quod P(ublius) Cassius Se[cundus] P(ublius) Delphius Peregrinus Alfius Alennius Maxi[mus] Curtius Valerianus Proculus M(arcus) Nonius Mucianus | co(n)ss(ules) verba fecerunt de desiderio amicorum Lucili Africani c(larissimi) v(iri) qui petunt ut ei permittatur in prov(incia) Afric(a) regione | Beguensi territorio Musulamiorum ad Casas nundinas | IIII Nonas Nov(embres) et XII K(alendas) Dec(embres) ex eo omnibus IIII Non(as) | et XII K(alendas) sui cuiusq(ue) mensis instituere habere quid fieri | placeret de ea re ita censuerunt permittendum Lu[cilio] Africano c(larissimo) v(iro) in provinc(ia) Afric(a) regione Beguensi | territorio Musulamiorum at(!) Casas nundinas IIII Non(as) | Nov(embres) et XII K(alendas) Dec(embres) et ex eo omnib(us) mensib(us) IIII Non(as) et XII K(alendas) | sui cuiusq(ue) mensis instituere et habere eoq(ue) vicinis | advenisq(ue) nundinandi dumtaxat caus(a) coire conve[n]ire sine iniuria et incommodo cuiusquam liceat | act(um) Idibus Oct(obribus) P(ublio) Cassio Secundo M(arco) Nonio Muciano | eode(m) exemplo de eadem re duae tabellae signatae sun(t) | signatores T(iti) Fl(avi) Comini scrib(ae) C(ai) Iul(i) Fortunati scrib(ae) | M(arci) Caesi Helvi Euhelpisti Q(uinti) Metili Onesimi C(ai) Iul(i) Peri[blepti] L(uci) Verati Philerotis T(iti) Fl(avi) Crescentis.

Il provvedimento presenta la struttura tipica dei *senatus consulta*, individuabile nelle tre parti *praescriptio*, *relatio*, *decretum*¹¹, rispettivamente alle ll. 5-9, 10-17 e 17-24¹². Esse sono precedute da un'ampia 'intitolazione', in corrispondenza delle ll. 1-5, contenente l'indicazione dell'oggetto del *senatus consultum*, della data, dell'avvenuta estrazione di una copia del provvedimento dal *liber sententiarum in senatu dictarum*, e sono seguite, alle ll. 25-29, dalla data e dall'indicazione della redazione di due copie *signatae* insieme ai nomi dei *signatores*.

III. Le ll. 1-5. L' 'intitolazione'. Le ll. 1-2: *s(enatus) c(onsultum) Casensi*

Il testo dell'iscrizione esordisce con una serie di informazioni di carattere 'cancelleristico', ossia, come accennato, con l'indicazione dell'oggetto del provvedimento senatorio e dell'avvenuta copia dal libro delle *sententiae* pronunciate in senato, libro contenente gli *Africani iura* e il *senatus consultum* riportato nelle linee successive. Le prime due linee del documento epigrafico contengono dunque, in generale, indicazioni sulla materia del *senatus consultum* e sull'archivio da cui è stato estratto il testo del provvedimento senatorio riferito.

La presenza di un'intitolazione che precede il testo del *senatus consultum* è abbastanza rara negli altri esemplari conservati su fonti epigrafiche ad oggi conosciuti¹³. Nella generalità dei casi in cui è conservato l'inizio di un *senatus consultum*, esso esordisce con le parole del provvedimento stesso. Un'altra importante eccezione è data dal *senatus consultum de postulatione Kyzicenorum*¹⁴, in cui è presente una porzione iniziale di una certa ampiezza e ricchezza di informazioni. In altri casi, poi, è contenuta un'intitolazione molto essenziale, come nella copia a del *senatus consultum de Pisone patre*¹⁵, nel *senatus consultum*

¹¹ Per questa divisione v. P. Buongiorno, *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche*, cit., 19 ss. Precedentemente in merito alla struttura dei *senatus consulta* si erano contrapposte le ipotesi di Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, III.2 Leipzig 1888, 1008, che aveva individuato *praescriptio*, *sententia (relatio e decretum)*, *discessionis eventus*, *senatorum numerus* (quest'ultimo a partire dall'età augustea), e di E. Volterra, s.v. *senatus consulta*, cit., 217 ss. (= P. Buongiorno, A. Gallo, S. Marino, Edoardo Volterra. *Senatus consulta*, cit., 106 s.), che invece aveva diviso il testo «formula introduttiva, *thema* e (annuncio della) decisione». Sul punto cfr. il sucitato lavoro di Buongiorno.

¹² Si tratta, sotto il profilo cronologico, di uno degli ultimi esempi di *senatus consulta* di cui risultano le tradizionali parti. Si rimanda, al riguardo, all'analisi condotta da P. Buongiorno, *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche*, cit., 21 e *passim*.

¹³ Sul punto cfr. R.J.A. Talbert, *The Senate of Imperial Rome*, cit., 304 s.; W. Eck, A. Cabalos, F. Fernández, *Das senatus consultum de Cn. Pisone patre*, München 1996, 127 ss.

¹⁴ *CIL III 7060 = 7190 = FIRA I² 48 ll. 1-4: [s(enatus) c(onsultum) de p]ostulatione Kyzicenor(um) ex Asia | qui dicunt, ut corpus, quod appellatur Nneon et habent in civitate sua, auctoritate | [amplissimi o]rdinis confimetur.*

¹⁵ *SCPP I. 1: S(enatus) c(onsultum) de Cn(aeo) Pisone patre praepositum N(umerio) Vibio Sereno proco(n)s(ule)*. Le edizioni di riferimento sono quelle, tedesca e spagnola, curate da Eck, Caballos Rufino e Fernández (W. Eck, A. Caballos Rufino, F. Fernández, *Das Senatus consultum des Cn. Pisone Patre*, cit.,; A. Caballos Rufino, W. Eck, F. Fernández, *El senatoconsulto de Gneo Pisón padre*, Sevilla 1996).

de *Mytilenaeis*¹⁶ e nel *senatus consultum de postulatione Pergamenorum* (?)¹⁷. In nessuno di questi casi, comunque, sono presenti informazioni sull'archivio da cui è stata ricavata copia del *senatus consultum*.

Scendendo nel dettaglio di questa porzione dell'iscrizione, il contenuto del *senatus consultum* è espresso con le parole *nundinae saltus Beguensis in t(erritorio) Casensi*.

Il termine *nundinae*, oltre ai giorni di mercato, designa, come noto, a partire dall'età del principato, i mercati periodici, in contrapposizione ai mercati permanenti. Lo *ius nundinarum* indica a sua volta il diritto allo svolgimento di tali mercati¹⁸. Nella realtà africana la testimonianza offerta dal *senatus consultum* qui analizzato si colloca accanto ad altre, comprese in un arco temporale tra il II e il III secolo d.C.¹⁹. Di esse, alcune concernono mercati periodici che si svolgevano presso *vici* sorti in connessione con latifondi privati²⁰; altre, invece, riguardano *nundinae* collegate con contesti territoriali diversi, segnatamente i *castella*²¹.

Lo svolgimento del mercato è realizzato nel *saltus Beguensis* nel *territorium Casense*. Nelle successive ll. 13-14 e ll. 18-19, rispettivamente all'interno della *relatio* e del *decretum*, si parla di *provincia Africa, regio Beguensis, territorium Musulamiorum ad Casas*. L'ubicazione precisa del terreno è nella *Byzacena* meridionale, tra le città di *Thala* e *Sufes*, presso *Casae Beguenses*. Con l'espressione

¹⁶ SherK 26: [δόγμα]ατα συγκλήτου περὶ ὀρκίου.

¹⁷ CIL. III 76086 = IGR IV 336: s.c. de postulatione [Pergamenorum?].

¹⁸ Cfr. Svet. *Claud.* 12. Per la letteratura cfr., a titolo meramente esemplificativo, M. Besnier, s.v. *nundinae*, in *DSGR* IV.1, Graz 1969, 122; W. Kroll, s.v. *nundinae*, in *RE* 17.2, Stuttgart 1937, 1471.

¹⁹ Per un approfondimento in tema cfr. in particolare J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., passim; B.D. Shaw, *Rural markets in North Africa*, cit., 37 ss.; H. Pavis d'Ecurac, *Nundinae et vie rurale dans l'Afrique du Nord romaine*, in *BCTH*, 17 B, 1984, 251 ss.; Y. Zelener, *Market dynamics in roman North Africa*, in E. Lo Cascio (cur.), *Mercati permanenti e mercati periodici nel mondo romano. Atti degli incontri capresi di storia dell'economia antica, Capri 13-15 ottobre 1997*, Bari 2000, 223 ss.; C. Hamdoune, *Les points de ralliement des gentes*, cit., 93 ss.; M. Chaouali, *Les nundinae dans les grands domaines en Afrique du Nord*, cit., 375 ss., nonché, tra i contributi più recenti, L. Meloni, *Le nundinae nel Nord Africa: produzione, merci e scambi nell'economia dei vici*, in J. Gonzáles, P. Ruggeri, C. Vismara, R. Zucca (cur.), *L'Africa romana: le ricchezze dell'Africa. Risorse, produzioni, scambi. Atti del 17. Convegno di studio, 14-17 dicembre 2006, Sevilla, Spagna, IV*, Roma 2008, 2533 ss.; O. Cordovana, *Historical Ecosystems. Roman Frontier and Economic Hinterlands in North Africa*, in *Historia* 61, 2012, 482 ss.; A. Mastino, *La pastorizia nel Nord Africa e in Sardegna in età romana*, in A. Ibba (cur.), *Ex oppidis et mapalibus. Studi sulle città e le campagne dell'Africa romana (Roma e i provinciali/1)*, Ortacesus 2012, 88 s. Per uno schema delle diverse iscrizioni sul tema cfr. la tabella offerta nel sucitato contributo di Meloni (2535 s.).

²⁰ CIL VIII 8280 = 20077 = ILS 6869 = ILAlg II 7482; AE 1903 243 = ILAlg II 7511; AE 1913 226 = AE 1916 2 = AE 1916 80 = AE 1920 7 = ILAlg II 6225. Ad essi può essere aggiunto ipoteticamente l'*octonarius ager* menzionato nell'iscrizione di Henchir Mettich (CIL VIII 25902 = ILPB 388). In generali sulle *nundinae* organizzate nei latifondi privati cfr. B.D. Shaw, *Rural Markets in North Africa*, cit., 37 ss.

²¹ CIL VIII 6357 = 19337 = ILS 6868 = ILAlg II 10131; AE 1942/43 7 = AE 1946 225 = AE 1952 207 = AE 1969/70 692 = ILAlg II 3604. Su queste testimonianze si avrà occasione di soffermarsi con più attenzione nel successivo paragrafo.

saltus Beguensis si designa il terreno di *Lucilius Africanus*, secondo uno dei significati che assume il termine *saltus* nell'età del principato²². Esso era ubicato nel *territorium Casense*, un *vicus* formato dalle case dei coloni del *saltus*. È possibile che *Casae Beguenses* fosse preesistente alla creazione del mercato²³. L'ulteriore riferimento, all'interno del *senatus consultum*, è ai *Musulamii*, popolazione berbera dedita alla transumanza.

La scelta dell'istituzione di *nundinae* in questa zona si presentava particolarmente strategica, trovandosi essa al confine con diversi territori abitati, nonché in un luogo di passaggio della popolazione dei *Musulamii*. Si trattava, d'altro canto, di una zona agricola assai prospera²⁴. La fissazione, in tale contesto, di un mercato mirava alla realizzazione di diversi obiettivi²⁵. Per un verso, si garantiva l'approvvigionamento di beni di vario tipo per gli abitanti della zona circostante. D'altro canto, era assicurata la possibilità a locali (colonie limitrofe) e stranieri di svolgere attività di carattere commerciale, creando altresì svariate opportunità di lavoro per gli abitanti della zona. Inoltre, potevano convergere nel mercato anche i prodotti derivati dalla pastorizia portati dai *Musulamii*, probabilmente scambiati con i prodotti agricoli della zona.

Sotto un diverso profilo, la presenza di questi mercati creava vantaggi anche a coloro che ne avevano promosso l'istituzione, in questo caso il senatore *Lucilius Africanus*. Si trattava invero, come nel caso di *Africanus*, di personaggi di ceto elevato, che 'investivano' parte delle proprie risorse terriere per la costituzione di questi mercati, ottenendo in cambio incremento di prestigio e stima nella zona, possibilità di commerciare in luoghi vicini prodotti delle proprie terre, risparmiando dunque sui costi di trasporto, possibilità di ulteriore arricchimento attraverso la fissazione di imposte per i mercanti che affluivano nel mercato.

²² Cfr. in particolare Front. *De contr. agr.* p. 53: Inter res p. et privatos non facile tales in Italia controversiae moventur, sed frequenter in provinciis, precipue in Africa, ubi saltus non minores habent privati quam res publicae territoria: Quin immo multi saltus longe maiores sunt territoriis. Habent autem in saltibus privati non exiguum populum plebeium et vicos circa villam in modum municipiorum. Si vedano anche *De contr. Agr.* 23 e 36. Nei passaggi in discorso, riferibili alla fine del IV secolo d.C., è ripreso e commentato un testo più risalente, probabilmente di Frontino. Per un'analisi del termine cfr. tra gli altri, G. Soricelli, *Saltus*, in A. Storch Marino (cur.), *Economia, amministrazione e fiscalità nel mondo romano. Ricerche lessicali*, Bari 2004, ed in part. 110 nell'accezione in cui figura nell'iscrizione qui analizzata e, tra i contributi più recenti, M. Corbier, *Interrogations actuelles sur la transhumance*, in *MEFRA* 128.2, 2016, risorsa online <http://mefra.revues.org/3762>.

²³ Al di fuori della realtà del Nord Africa, attestazioni in merito allo svolgimento di *nundinae* su terreni privati sono documentate in Italia (Svet. *Claud.* 12 e Plin. *Epist.* 5.4, su cui si tornerà tra breve), in Gallia (*Paneg. Lat.* IV 8 9; Sid. *Apoll. epist.* 5 7); in Lidia (*TAM V I* 230); in Egitto (C. Wessely, *Studien zur Palaeographie und Papyruskunde*, Amsterdam 1965, VIII 763). Sul punto cfr. L. Meloni, *Le nundinae nel Nord Africa*, cit., 2533 s. nt. 3.

²⁴ Cfr. per tutti M. Chaouali, *Les nundinae dans les grands domaines en Afrique du Nord*, cit., 383, ove, in nt. 107 altri riferimenti bibliografici.

²⁵ Cfr. tra gli altri L. Meloni, *Le nundinae nel Nord Africa*, cit., 2542.

III.1: l'autorizzazione all'istituzione di *nundinae* attraverso *senatus consulta*

La complessità di interessi in gioco nel caso di istituzione di un mercato periodico è verosimilmente alla base della necessità di un'autorizzazione all'esercizio di tale *ius* da parte di un organo di particolare rilievo, nel caso in questione il senato.

La concessione del diritto di *nundinas instituere* attraverso l'emanazione di un *senatus consultum* non si presenta, a sua volta, isolata nelle fonti. Da un passaggio di Svetonio si apprende che l'imperatore Claudio, ponendosi in tal modo come modello di semplicità e moderazione, aveva richiesto ai consoli in carica la concessione dello *ius nundinarum*. Costoro, a loro volta, dovevano aver compiuto la *relatio* davanti ai senatori al fine dell'emanazione del *senatus consultum*²⁶:

Svet. *Claud.* 12: *ius nundinandi in privata praedia a consulibus petit.*

All'interno dell'epistolario pliniano, inoltre, è descritta la dibattuta vicenda²⁷ che aveva visto come protagonisti il *vir praetorius Sollers*²⁸, che aveva richiesto al senato l'autorizzazione ad istituire *nundinae* sui suoi terreni, e il municipio di Vicenza, contrario a tale concessione:

Plin. *Epist.* 5.4: *Vir praetorius Sollers a senatu petiit, ut sibi instituere nundinas in agris suis permetteretur.*

Lo scontro generatisi in merito alle due posizioni in senato aveva indotto a sottoporre la richiesta a Triaiano, il quale, in base alle parole di Plinio, si era mostrato, nella risoluzione della questione, *severus et tamen moderatus*²⁹.

Per l'età successiva, in particolare a partire dal III secolo d.C., si hanno testimonianze di autorizzazioni provenienti dall'imperatore³⁰. In un passaggio di Modestino si individua come prescritto il permesso imperiale di svolgere le *nundinae* nel caso di mancato uso di tale diritto per dieci anni:

Modestinus III *regularum* D. 50.11.1: *nundinis impetratis a principe non utendo qui meruit decennii tempore usum amittit.*

In un'iscrizione proveniente da Ain Kerma, in Numidia, sotto il regno di Probo, è riportato un rescritto di questo imperatore contenente l'autorizzazione

²⁶ Per un'analisi del testo cfr. P. Buongiorno, *Senatus consulta Claudianis temporibus facta. Una palinogenesi delle deliberazioni senatorie dell'età di Claudio (41-54 D.C.)*, Napoli 2010, 366 s.

²⁷ Su questi passaggi si veda approfonditamente L. Cracco Ruggini, *Plinio il Giovane a proposito di "nundinae" private inter-cittadine: dispositivi giuridici e collusioni di fatto tra centro e periferia*, in LO CASCIO E. (cur.), *Mercati permanenti e mercati periodici nel mondo romano. Atti degli Incontri capresi di storia dell'economia antica (Capri 13-15 ottobre 1997)*, Bari 2000, 161 ss.

²⁸ Sul personaggio cfr. L. Cracco Ruggini, *Plinio il Giovane a proposito di „nundinae”*, cit., 165 s.

²⁹ Pl. *Epist.* 5.13.

³⁰ Cfr. sul punto J. Lassère, *Manuel d'épigraphie Romaine. I. L'individu – la cité*, Paris 2005, 427.

rivolta a *Munatius Flavianus* ad istituire *nundinae immunes* nelle sue proprietà. Alla salvaguardia di tale privilegio è posto il governatore della provincia *Aurelius Diogenes*:

- AE* 1903 243 = *ILAlg* II 7511:
 Ex rescrip-
 to divi Probi
 postulan-
 te Mun(atio) Flavia
 5 no nundinas
 Emadacaup-
 ens(es) immun-
 [e]s V kal(endarum) et
 III id(u)m cele-
 10 brandas v(ir) p(erfectissimus)
 p(praeses) N(umidia) Aur(elius) Diogenes benefi-
 cium datum supiere (sic) dignatus e[st].

Ancora, agli imperatori Valentiniano e Valente risale una costituzione indirizzata al prefetto del pretorio Probo, collocabile negli anni della sua prefettura su Illirico, Africa e Italia, ossia tra il 368 e il 375³¹:

C. 4.60.1 (*Impp. Valentinianus et Valens AA. Ad Probum pp.*)

Qui exercendorum mercatum aut nundinarum licentia vel veterum indulto vel nostra auctoritate meruerunt, ita beneficio rescripti potiantur, ut nullum in mercatibus atque nundinis ex negotiarum mercibus conveniant, vel in venaliciis aut locorum temporali quaestu et commodo privata exactione sectentur, vel sub pretextu privati debiti aliquam ibidem concurrentibus molestiam possint inferre.

Nella *constitutio* si fa riferimento all'autorizzazione a svolgere *mercatus* o *nundinae* ottenuta *vetero indulto vel nostra auctoritate*, espressioni che probabilmente rinviano a precedenti concessioni imperiali³².

A quelle ora vedute può essere affiancata un'iscrizione proveniente da Kheneg. Quivi si legge di un ordine, rivolto da Alessandro Severo e dalla ma-

³¹ Sulla costituzione imperiale si veda in particolare il contributo di D.A. Manfredini, C. 4.60.1: *Contro gli eccessi del ius nundinarum a favore dei nundinatores?*, in *Quaderni catanesi di studi antichi e medievali* 1, 2002, 193-207, cui adde F. Pergami (cur.), *La legislazione di Valentiniano e Valente* (364-375), Milano 1993, 427.

³² Per la prima ipotesi L. De Ligt, *Fairs and Markets in the Roman Empire*, cit., 170. D.A. Manfredini, C. 4.60.1: *contro gli eccessi del ius nundinarum*, cit., 197 nt. 20, pone ipoteticamente anche l'ipotesi che con l'espressione *vetero indulto* si faccia riferimento ad un diritto acquisito per via consuetudinaria, ma poi lo stesso specifica che il successivo riferimento al rescritto di concessione potrebbe forse bastare «per escludere che esistessero diritti di mercato di origine consuetudinaria» (198 nt. 23).

dre Giulia Mamea al *legatus Augustorum Publius Iulius Iunianus Martalianus*, di autorizzazione alla costituzione di *nundinae* nel *Castellum Tidditanorum*³³. Nel caso in questione il provvedimento, diversamente dagli altri esempi sopra-veduti, non è assunto direttamente dall'imperatore, ma questi ordina al suo rappresentante nella provincia di provvedere a tale autorizzazione.

Sulla base del raffronto tra le testimonianze ora menzionate alcuni autori hanno congetturato un passaggio generale del potere di concedere l'istituzione delle *nundinae* dal senato all'imperatore verso la fine del II secolo e l'inizio del III secolo d.C.³⁴. Altri studiosi si sono invece orientati nel senso di ritenere che il senato fosse competente nelle province senatorie, mentre l'autorizzazione del principe fosse necessaria per le altre province³⁵. Secondo un altro orientamento, che combina le due ipotesi ora vedute, ad una prima fase nella quale doveva essere prevista una distinzione tra province senatorie ed imperiali in merito alla concessione dello *ius nundinarum*, sarebbe seguita, tra la fine del II secolo e l'inizio del III secolo, un'attribuzione esclusiva all'imperatore di tale potere³⁶.

La questione è ulteriormente resa complessa dalla presenza di una serie di testi, nei quali l'istituzione delle *nundinae* è autorizzata dal governatore della provincia. La più risalente di queste testimonianze, riferibile al 135 o 136, ci informa della richiesta da parte dei sacerdoti *Metras* e *Isidorus* al proconsole d'Asia *T. Aurelius Fulvius Boionius Arrius Antoninus*, dunque di una provincia senatoria, di *instituere et habere* una fiera annuale ad *Arilleno*³⁷ e della relativa autorizzazione da parte del proconsole. Il documento si presenta particolarmente significativo per il discorso qui condotto, essendo esso pressoché contemporaneo al *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*:

33 AE 1942/43 7 = AE 1946 225 = AE 1952 207 = AE 1969/70 692 = *ILAlg* II 3604.

34 In questo senso tra gli altri Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht* III.2, cit., 1210; F. Millar, *The emperor in the Roman World (31 BC-AD 337)*, London 1977, 350.

35 Così B.D. Shaw, *Rural Markets in North Africa*, cit., 48.

36 In questo senso N. Charbonnel, S. Bemougin, *Un marché en Numidie au IIe siècle après J.-C.*, in *RHD* 54, 1976, in part. 563 ss.; M. Chaouali, *Les nundinae dans les grands domaines en Afrique du Nord*, cit., 381. Secondo P. Buongiorno *Senatus consulta Claudiani temporibus facta*, cit., 367 l'autorizzazione attraverso *senatus consultum* doveva giungere «almeno per l'Italia e per le province senatorie», specificando in nt. 860 che «fu infatti solo a partire da età più avanzata che l'imperatore si arrogò la concessione del *ius nundinarum*».

37 Si tratta di un dossier composto di sei documenti, la dedica di *Metras* a *Zeus Driktas* (A), l'editto del governatore *supra* riferito (B), di un'iscrizione onoraria per *Metras* (C), la traduzione in greco dell'editto del governatore (D), un'iscrizione onoraria per *Tatia*, una lettera di *Asinius Rufus* ai *Sardi*, dell'inizio del regno di Antonino Pio (F). Sulla testimonianza, di relativamente recente ritrovamento, cfr., tra gli altri, L. De Ligt, *Ius nundinarum and immunitas in I. Manisa 523*, in *EA* 24, 1995, 37 ss.; J. Nollé, W. Eck, *Der Brief des Asinus Rufus an die Magistrate von Sardeis. Zum Markrechtsprivileg für die Gemeinde der Arilleno*, in *Chiron* 26, 1996, 99 ss.

SEG XLIV 977B:

T(itus) Aurelius Ful(v)us Boeonius
Antoninus proco(n)s(ul) dic(it). Metras
Metrodori et Isidorus Isidori

- 4 nom(ine) vicanorum Arhillon
adierunt me petieruntque
uti eis permitterem mercatum
instituere et habere semel in
8 anno diebus constinuis
septem ex XII k(alen das) Octobr(es) in VI
k(alendas) easdem. Qua de re si quis pet-
itioni eius contradicere vo-
12 let, intra diem tricensimum
me aut successorem meum
c(larissimum) v(irum) adeat *vacat* Proponi volo
vacat

Sempre dalla provincia d'Asia proviene un'iscrizione, databile al 209 d.C., in cui si legge della concessione da parte del proconsole Q. *Caecilius Secundus Servilianus* ad un privato del diritto di svolgere tre giorni di mercato al mese nel villaggio dei *Mandragoreis*³⁸. Ancora, a Tetraprygia, nel 254, il proconsole d'Asia *Flavius Masimillianus* concede lo svolgimento di una fiera bimensile all'asiarca e stratego di Sardi *Domitius Rufus*³⁹.

Alla provincia Numidia sono poi riconducibili altre due testimonianze. Nella prima, il summenzionato documento relativo a *castellum Tidditanorum*, *Publius Iulius Iunianus Martialianus*, *legatus Augustorum pro praetore*, *consul*, *praeses* e *patronus* del *castellum* autorizza l'istituzione di *nundinae*, in esecuzione degli ordini di Settimio Severo e Giulia Mamea. Nella seconda, il *legatus Augusti pro praetore* *Marcus Aurelius Cominius Cassianus* concede analoga autorizzazione nel *castellum Mastarense*⁴⁰.

Muovendo dai dati emergenti dai testi da ultimo citati, e comparandoli con quelli sopravvenuti attestanti l'avvenuta concessione dello *ius nundinarum* da parte del senato e dell'imperatore, si è di recente posto l'accento sulla distinzione tra mercati rurali in Italia e nelle province⁴¹. Nella prima doveva essere il senato originariamente competente, come testimoniarebbe il caso di *Sollers*, mentre, con il passaggio all'imperatore di diverse responsabilità di carattere politico, amministrativo e giudiziario, si sarebbe realizzato in capo a costui anche il trasferimento di tale competenza, come testimoniarebbe il testo di Modestino. Nelle province, invece, ad essere competenti dovevano essere i governatori

³⁸ J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., n. 1, 11 ss.

³⁹ J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., n. 2.

⁴⁰ CIL VIII 6357 = 19337 = ILS 6868 = ILaG II 10131.

⁴¹ P.J. Du Plessis, C. Ando, K. Tuori, *Roman Law and Society*, cit., 660 ss.

provinciali. Quanto alla testimonianza del *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*, si è posto l'accento sui privilegi giuridici che derivavano dallo *status* di senatore, come quello di essere giudicato a Roma nel caso di citazione in giudizio, privilegi realizzati attraverso la finzione di domicilio nella città. Muovendo da ciò, si è affermato che «it seems reasonable to suppose that men belonging to this privileged class were not expected to leave Rome for the mundane purpose of submitting requests for the *ius nundinarum* to provincial governors. The obvious solution was to allow them to direct their applications to the senate»⁴².

Se si torna alle testimonianze sopra vedute, i dati che emergono con certezza sono, per un verso, quello del concorrere di tipologie di concessioni provenienti da parte di autorità diverse, per altro verso il ruolo dell'imperatore a partire dalla fine del II secolo d.C., inizio del III secolo d.C. A partire dalla prima metà del II secolo d.C. è inoltre documentata la competenza in capo ai governatori della provincia (nell'iscrizione di *Arilleno* si richiamano precedenti concessioni da parte del proconsole), mentre le attestazioni concernenti concessioni da parte del senato si collocano entro un arco temporale che va dal I alla prima metà del II secolo d.C. All'incirca negli stessi anni, si ha poi testimonianza della concessione del diritto di *nundinas instituere et habere* da parte del senato e di *mercatum instituere et habere* da parte del proconsole in una provincia senatoria.

Il dato da ultimo indicato potrebbe costituire un argomento contrario all'ipotesi volta ad estendere il più possibile le maglie della competenza del senato in merito all'attribuzione del potere di autorizzazione all'istituzione di mercati almeno fino alla metà del II secolo d.C. La stessa obiezione potrebbe valere in ordine all'ipotesi di una distinzione tra province senatorie/autorizzazione del senato (sempre almeno fino alla fine del II secolo) e imperiali/autorizzazione dell'imperatore e dei suoi rappresentanti governatori. Di contro, però, si potrebbe ipotizzare che la testimonianza di *Arilleno* sia da valutare come eccezionale, in ragione della tipologia di concessione richiesta, un *mercatum*, non *nundinae*, da svolgersi una volta all'anno, non su terreni privati, bensì su terreni della città. Anche accedendo a tale ipotesi, dovrebbe comunque constatarsi un esaurimento del ruolo del senato in materia e la conseguente attribuzione di tale potere, verso la fine del II secolo d.C., all'imperatore e ai suoi delegati⁴³.

Con riguardo alla diversa recente ipotesi sopra veduta, che vede l'autorizzazione del senato allo *ius nundinarum* limitata all'Italia, la complessa interpretazione che costringe i fautori di siffatta tesi con riguardo al caso del *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis* contiene in sé un nucleo, cui tra l'altro fanno cenno anche gli autori di questa interpretazione nel prosieguo dell'analisi

⁴² P.J. Du Plessis, C. Ando, K. Tuori, *Roman Law and Society*, cit., 663.

⁴³ Non è chiara la posizione di López-Rendo Rodríguez/Azaustre Fernández, *Algunas consideraciones sobre las ferias y los mercados* 2016, 179, in merito al ruolo del senato, non menzionato nelle osservazioni di sintesi sopra riferite.

svolta⁴⁴, che potrebbe più linearmente e semplicemente coniugare i testi in materia. In particolare, si potrebbe congetturare che tale autorizzazione rivestisse, in un certo senso, caratteri di specialità, in ragione del ruolo dei soggetti richiedenti. Sia *Africanus* che *Sollers* ricoprono invero la funzione di senatori e richiedono l'istituzione di *nundinae* su propri terreni. Quanto alla richiesta da parte di Claudio, pur potendo, per la particolare posizione rivestita, autoattribuirsi l'autorizzazione allo svolgimento delle *nundinae*⁴⁵, è possibile che egli abbia deciso di demandarla al senato nella veste di *iustissimus omnium senator*⁴⁶, nonché nell'intento di mostrare quella moderazione a sua volta messa in rilievo da Svetonio⁴⁷. Seguendo questa via interpretativa, lungi dal riconoscere una funzione centrale del senato in merito alla concessione dello *ius nundinarum*, ci si dovrebbe invece orientare nel senso di un ruolo più circoscritto in questo ambito.

IV. Le ll. 2-3: *descriptum et recognitum Africani iura*

Nelle ll. 2-3 si legge che il *senatus consultum* fu *descriptum et recognitum ex libro sententiarum in senatu dictarum Kani Iuni Nigri, C. Pomponi Camerini co(n)s(ulum)*.

La formulazione *descriptum et recognitum*, abbastanza frequente nelle fonti, rinvia ad un'attività di tipo archivistico, designando la copia autentica di un documento ufficiale, del quale non era possibile ottenere l'originale⁴⁸. Tale copia, come si ricava dalle ultime linee dell'iscrizione, era redatta da uno scriba ed era soggetta a *recognitio* da parte di testimoni⁴⁹. Tra le altre testimonianze attestanti questa formula nel significato veduto si possono confrontare, a titolo meramente esemplificativo, volgendo innanzitutto l'attenzione alle copie di costituzioni imperiali, il *decretum Gordiani ad Scaptoparenos*⁵⁰, il provvedimento di concessione della cittadinanza romana a una famiglia berbera all'interno della *Tabula*

⁴⁴ P.J. Du Plessis, C. Ando, K. Tuori, *Roman Law and Society*, cit., 663.

⁴⁵ Così anche A. Klingenberg, *Sozialer Abstieg*, cit., 52.

⁴⁶ Mart. 10.72.9.

⁴⁷ Questa ipotesi è brevemente affacciata, con riguardo al *senatus consultum de saltus Beguensis*, da parte di W. Eck, *Die Staatliche Organisation Italiens in der hohen Kaiserzeit*, München 1979, XXX nt. 205 (nella traduzione K. Fabian, S. Strassi *Stato e amministrazione in epoca imperiale*, Bari 1999, 65 nt. 234), nell'ambito dell'analisi della testimonianza offerta da *CIL XI 3003a*.

⁴⁸ Cfr. tra gli altri, in generale E.A. Mayer, *Legitimacy and Law in the Roman World: Tabulae in Roman Belief and Practice*, Cambridge 2004, in part. 136 e nt. 32; G. Purpura, *Diritto, papiri e scrittura*², Torino 1999, 194; M. Varvaro, *Note sugli archivi imperiali nell'età del Principato*, in *AUPA* 51 2006, 5.

⁴⁹ M. Varvaro, *Note sugli archivi imperiali*, cit., 5. Cfr. Anche *infra* §. VIII.

⁵⁰ *CIL III 12336 = FIRA I 106 ll. 1-5*: Bona Fortuna | Fulvio Pio et Pontio Proculo cons(ulibus) XVII kal(endis) Ian(uariis) descriptum et | recognitum factum ex libro libellorum rescriptorum a do|mino n(ostro) Imp(eratore) Caes(are) M(arco) Antonio Gordiano Pio Felice Aug(usto) et propo|sitorum Romae in portico thermarum Traianarum in verba i(nfra) s(cripta) s(unt).

*Banasitana*⁵¹, le prime linee di *P. Col. VI 123*, contenente copie degli *apokrimata Severi*. Al di fuori dell'ambito dell'attività normativa imperiale, si possono menzionare, tra gli altri, *TH 89*, ove è contenuta copia dell'editto del pretore urbano *L. Servenius Gallus*⁵², o i diversi documenti contenenti copie di atti di nascita e morte⁵³.

Un particolare rilievo riveste il successivo riferimento al *liber sententiarum in senatu dictarum*. Con esso è richiamata un'opera all'interno della quale erano contenuti l'intervento senatorio riferito nelle linee successive e gli *iura Africani* e dalla quale erano state tratte le due copie. Si specifica ulteriormente trattarsi del *liber* delle *sententiae* sotto il consolato di *Iunius Nigrus* e *Pomponius Camerinus*.

In due altre fonti si fa richiamo a un *liber* contenente *senatus consulta*, segnatamente un brano delle *epistulae* di Cicerone *ad Atticum* ed un passaggio del *senatus consultum de Aphrodisiensibus*. Nel primo testo si legge della richiesta rivolta da Cicerone ad un liberto di consultare il libro contenente i *senatus consulta* emessi sotto il consolato di *Cn. Cornelius* e *L. Mummius* nel 146, al fine di ricavare informazioni in merito alla composizione dei dieci senatori che erano stati inviati a Corinto dopo la guerra di Acaia:

Cic. *Ad Att.* 13.33.3: Reperiet ex eo libro in quo sunt senatus consulta Cn. Cornelio L. (Mummio) consulibus.

Nel *senatus consultum de Aphrodisiensibus*, del 39 a.C., a sua volta, all'interno della *praescriptio*, dopo il riferimento ai consoli, si parla di un estratto di *senatus consulta* ricopiati dal registro, con la specificazione delle pagine, seguito dal riferimento al primo registro dei questori:

Reynolds *Aphrodisias and Rome* 1982 n. 8, ll. 1-3:

[ἐπὶ Γαίου Καλουεῖσιου Γαίου υἱοῦ Λευκίου Μαρκίου] Λευκίου υἱοῦ ὑπάτων ἐκ τῶν ἀνε[γ]ε[χ]θέντων δογμάτων συνκλήτῳ δέλτῳ
[?πρώτῃ κηρώμασι τετάρτῳ π]εμπτῳ ἔκτῳ ἐβδόμῳ ὀγδόῳ ἐνάτῳ ταῖς δὲ ταμιακαῖς δέλτοις ἐπὶ Μάρκου Μαρτι-
[... c. 18 ... c. 18 ... ταμίων κατὰ πόλιν δέλτῳ πρώτῃ]

Il documento epigrafico attesta dunque l'esistenza di due registri, uno consolare e uno dei questori, da cui era stato estratto il *senatus consultum*. Siffatta

⁵¹ G. Purpura, *Tabula Banasitana de viritana civitate*, in G. Purpura (cur.), *Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani Anteiustiniani – FIRA. Studi preparatori. I. Leges*, Palermo 2012, ll. 22 s. (descriptum et recognitum ex commentario civitate romana | donatorum divi Aug(usti)...).

⁵² *TH 89* ll. 1-2: Descriptum e[st] recognitum] ex | edicto... Cfr anche sul testo il contributo di G. Camodeca, *Per una riedizione dell'archivio ercolanese di L. Venidius Enmychus*, in *Cronache ercolanesi* 36, 2006, 189 ss., ove nuova edizione del documento e in particolare, in merito all'espressione *descriptum et recognitum* 195 ss.

⁵³ Cfr. per tutti F. Fasolino, *Note in tema di pubblicità personale: la registrazione dei decessi a Roma*, in *TSDP* 1, 2008, 15.

presenza dei due registri, consolare e questorio, è confermata a sua volta da *Flavius Iosephus*⁵⁴.

Nel testo del *senatus consultum de nundinis* si parla di *liber* delle *sententiae in senatu dictae*. In merito al termine *sententiae*, alcuni autori ritengono che esso vada inteso nel senso di risoluzioni proposte all'assemblea senatoria⁵⁵. Altri studiosi, invece, reputano che in questo caso *sententiae* «here cannot mean 'opinions delivered by members', but must have the force of 'decisions' or 'resolutions' as, for example in the title of Paulus' *libri imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum*»⁵⁶. Una particolare ipotesi è avanzata da Coudry, nell'ambito della sua approfondita indagine in merito alla redazione, conservazione ed archiviazione dei documenti del senato in epoca classica. La studiosa ritiene il *liber sententiarum in senatu dictarum* fosse un «registre des comptes-rendu de stance»⁵⁷. A tale conclusione la studiosa giunge in considerazione della valutazione per cui il *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis* era stato preso *per discessionem*, ossia, come avremo modo di vedere tra breve, senza un dibattito all'interno del senato. Muovendo da ciò Coudry ritiene che «les sénateurs, n'étant pas interrogés n'avaient pas à exprimer de *sententia*, et c'est pour cette raisons sans doute que le texte que nous avons ici a la forme d'un sénatus-consulte et non d'un compte-rendu de délibération»⁵⁸. Per Rank, ancora, è da supporre che il *liber sententiarum* fosse un libro di risoluzioni votate dal senato o un libro di risoluzioni sottoposte alla votazione del senato⁵⁹.

L'espressione *descriptum et recognitum Kani Iuni Nigri, C. Pomponi Camerini co(n)s(ulum)* lascia a sua volta dedurre la composizione di raccolte di provvedimenti senatori fatta annualmente, con una catalogazione in base ai consoli ordinari⁶⁰, diversi a loro volta dai consoli menzionati nelle successive ll. 10-12 e l. 25, ai quali si rivolgono gli amici di *Lucilius Africanus* per ottenere la concessione dello *ius nundinarum*.

L'attestazione di numerosi esempi di provvedimenti senatori che presentano lo schema generale *praescriptio, relatio, decretum* e il riferimento, all'interno di diverse fonti a coloro *qui scribundo adfuerunt*, consente di affermare l'usualità di provvedere alla loro redazione per iscritto seguendo questo schema. A tale redazione provvedevano il *relator*, nonché un certo numero di senatori⁶¹. Questo

⁵⁴ Fl. Ios. *Ant. Iud.* 14.219, 14.221.

⁵⁵ Così, tra gli altri L. Wenger, s.v. *Sententia*, in *RE* 2A, Stuttgart 1923, 1497.

⁵⁶ In questo senso R.J.A. Talbert, *The Senate of Imperial Rome*, cit., 308 nt. 1.

⁵⁷ M. Coudry, *Sénatus-consultes et acta senatus*, cit., 90.

⁵⁸ M. Coudry, *Sénatus-consultes et acta senatus*, cit., 90.

⁵⁹ F.X. Ryan, *Rank and Participation in the Republican Senate*, Stuttgart 1998, 81.

⁶⁰ In questo senso già W. Eck, A. Caballos Rufino, F. Fernández, *Das senatus consultum*, cit., 131. Questo spiega anche l'assenza dell'indicazione di questi consoli nella generalità dei *senatus consulta*. D'altro canto, nel caso in questione, tale indicazione non è contenuta all'interno del *senatus consultum*, ma nell'intitolazione.

⁶¹ Sul punto cfr. più dettagliatamente *infra* § IV.

porta a sua volta a ritenere che si trattasse dello schema di base, minimo, generalmente utilizzato e induce di conseguenza ad ipotizzare che fosse usuale che i provvedimenti senatori prevedessero la redazione di un 'sunto' di questo tipo e che di tale documento fosse prevista la sua conservazione ufficiale. Accanto ad esso (nello stesso registro o in un altro?) dovevano essere conservati gli *acta senatus*, ossia resoconti in forma più dettagliata dei diversi momenti della seduta senatoria.

Nel testo del *senatus consultum* si specifica che all'interno del *liber*, in aggiunta al testo riferito di seguito, erano contenuti anche gli *Africani iura*. La formulazione in discorso lascia supporre che in questo *liber* fossero conservati, oltre al testo della decisione senatoria, con le tre parti *praescriptio*, *relatio*, *decretum*, anche altri documenti legati alla richiesta e all'autorizzazione ad istituire le *nundinae*. Discusso e di difficile interpretazione è il significato dell'espressione *Africani iura*. Alcuni autori identificano questi *iura* con gli *iura possessionis* del terreno su cui si chiede l'istituzione delle *nundinae*⁶². In base a ciò, tale dottrina reputa che tale terreno fosse stato appena assegnato ad Africano, proprio nell'anno 138⁶³. Altri studiosi, invece, ritengono che il terreno fosse già di *Lucilius Africanus* antecedentemente alla richiesta rivolta al senato, congetturando che il riferimento agli *iura* di Africano sia da intendere come richiamante delle certificazioni in merito al diritto a svolgere i mercati⁶⁴. Sul punto si avrà occasione di ritornare tra breve. Quello che rileva, ai fini del discorso qui condotto in merito al *liber sententiarum*, è che tale richiamo agli *iura Africani* lascia supporre che al suo interno fossero conservati documenti diversi ed ulteriori rispetto al provvedimento senatorio.

Gli elementi, in verità non particolarmente numerosi, che si ricavano dal testo, pur non consentendo di assumere una posizione sicura in merito al contenuto del *liber sententiarum in senatu dictarum*, lasciano dunque orientare nel senso della conservazione, al suo interno, catalogati in relazione ai consoli ordinari, di 'fascicoli' contenenti i principali documenti legati alle diverse delibere senatorie, dal 'sunto' del *senatus consultum* agli altri documenti rilevanti per la decisione senatoria.

La presenza di questi documenti ulteriori potrebbe indurre a supporre che tale 'fascicolo' prevedesse altresì resoconti più dettagliati⁶⁵, ma non si può avere certezza in merito. Un possibile indizio in questa direzione potrebbe essere dato dal confronto con i *libri imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum* paolini. Essi dovevano invero contenere sia la decisione imperiale, sia i resoconti

⁶² In questo senso J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., 104.

⁶³ J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., 104 s.

⁶⁴ P. Huvelin, *Essai historique sur le droit des marchés et des foires*, Paris 1897, 111 s.

⁶⁵ Questa è l'opinione espressa sui *libri sententiarum in senatu dictarum* da parte di R.J.A. Talbert, *The Senate of Imperial Rome*, cit., 300 e ribadita più recentemente da M.U. Sperandio, *Codex Gregorius. Origini e vicende*, Napoli 2005, 36 nt. 79.

delle controversie portate alla cognizione imperiale, con il confronto tra i giuristi membri del *consilium principis* che coadiuvavano l'imperatore nella decisione della controversia. Quantunque i testi a nostra disposizione non siano al riguardo particolarmente numerosi⁶⁶, la probabile testimonianza all'interno di questi *libri* dei momenti più significativi del giudizio svolto davanti all'imperatore emerge con sicurezza⁶⁷. Il confronto con i *libri decretorum* consente a sua volta di confermare tale supposizione. In tal senso, si potrebbe allora ipotizzare che con l'espressione *libri imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum* si alludesse alla decisione imperiale, quale elemento fondamentale della controversia portata al giudizio dell'imperatore, ma che esso comprendesse altresì i momenti più significativi del dibattito davanti all'imperatore, la discussione tra i membri del *consilium* e l'eventuale motivazione della decisione assunta. Analogamente, si può ipotizzare che nei *libri sententiarum in senatu dictarum* fossero conservati, oltre al *senatus consultum*, anche una sintesi della (eventuale discussione in senato), unitamente ai documenti più significativi legati alla discussione svolta e alla delibera emessa.

Quanto infine alle ragioni del riferimento a questo *liber* all'interno dell'iscrizione, esse sono da mettere in relazione presumibilmente con la volontà di *Africanus* di esporre la decisione senatoria nei luoghi in cui si svolgevano le *nundinae*. Sembra ragionevole ritenere invero che l'affissione del *senatus consultum* non costituisca una 'pubblicazione' del provvedimento senatorio, bensì piuttosto una forma di 'pubblicità' dello stesso⁶⁸. Si può ipotizzare che, volendo dare il massimo rilievo all'autorizzazione ottenuta, *Africanus* abbia chiesto l'inserimento della menzione dell'opera ufficiale nella quale il *senatus consultum* era stato archiviato. Tale specificazione potrebbe forse essere legata, anche o in alternativa, alla volontà di portare l'attenzione su un altro elemento, quello indicato con l'espressione *iura Africani*, il che a sua volta potrebbe costituire un indizio in appoggio dell'ipotesi dell'attribuzione del terreno al senatore contestualmente all'emanazione del *senatus consultum*.

V. La praescriptio (ll. 5-9)

A partire dalla l. 5 è riportato il testo del *senatus consultum*. Nella *praescriptio*, corrispondente alle ll. 5-9, sono contenute informazioni in ordine al

⁶⁶ D. 28.5.93(92); D. 35.1.113; D. 36.1.83; D. 37.14.24; D. 40.1.10; D. 50.16.240.

⁶⁷ D. 28.5.93(92); D. 36.1.83; D. 37.14.24; D. 40.1.40.

⁶⁸ Il tema del rapporto tra pubblicazione e semplice affissione a scopo celebrativo sono analizzate in termini generali in relazione ai documenti legislativi conservati nelle fonti epigrafiche da W. Eck, *Documenti amministrativi: pubblicazione e mezzo di autorappresentazione*, in G. Paci (cur.), *Epigrafia romana in area adriatica. Actes de la IXe rencontre franco-italienne sur l'épigraphie du monde romain*, Macerata, 10-11 Novembre 1995, Pisa 1998, 343 ss.

mezzo e al giorno della votazione, il 15 ottobre, al luogo della seduta, ai nomi di *qui scribundo adfuerunt*, al numero di senatori⁶⁹, al modo di votazione *per discessionem*⁷⁰.

L'indicazione di *qui scribundo adfuerunt* è nel numero di 7⁷¹, 5 senatori e due questori⁷², conformemente ad una riforma riconducibile probabilmente all'età augustea⁷³. In considerazione della circostanza, testimoniata da Cicerone, per cui la funzione di fissazione per iscritto del *senatus consultum* era svolta da senatori interessati alla questione decisa⁷⁴, è ragionevolmente ipotizzabile che i senatori menzionati nelle linee qui analizzate siano da identificare con gli amici di *Lucilius Africanus*, autori, come vedremo, della richiesta rivolta ai consoli⁷⁵.

Il numero dei senatori presenti alla votazione non è individuabile con certezza sulla base del testo tramandato. Si legge invero solo CC, ma ad esse dovevano seguire ancora una o due cifre. La dottrina tende a completare con Le dunque ad identificare il numero dei senatori in 250. Generalmente contenuta nella parte finale del *senatus consultum*⁷⁶, tale indicazione figura in questo caso all'interno della *prescriptio*, forse, come evidenziato da Buongiorno⁷⁷, per l'intento di Africano di evidenziare l'ampia partecipazione alla decisione da parte dei *patres* o forse per essere avvenuta l'approvazione del provvedimento senza una discussione e dunque per creare un collegamento tra il numero di presenti e il numero di votanti a favore della concessione dello *ius nundinarum*.

69 L'indicazione del numero di senatori è una novità introdotta in età giulio-claudia, come evidenziato da P. Buongiorno, *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche*, cit., 39.

70 Manca invece l'indicazione del magistrato *qui senatum consuluit*, conformemente a quanto è dato riscontrare nelle *prescriptiones* a partire dalla fine dell'età repubblicana – inizio del principato. Cfr. sul punto ancora P. Buongiorno, *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche*, cit., 33, che indulgia altresì sulle possibili motivazioni alla base di questo cambiamento, legate al ruolo della *relatio* (33 ss.).

71 Per un'analisi prosopografica dei soggetti menzionati, ben conosciuti, cfr. J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., 110 ss. I membri incaricati sono elencati in ordine gerarchico.

72 Per altre testimonianze v. il *senatus consultum de postulatione Cyzicenorum* (FIRA I 48 (CIL III 7060) l. 10) e il *senatus consultum* di Larino (B. Levick, *The senatus consultum from Larinum*, in *JRS* 73, 1983, 98 l. 3).

73 Per un approfondimento cfr. M. Coudry, *Sénatus-consultes et acta senatus*, cit., in part. 76 s. e, più di recente, P. Buongiorno, *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche*, cit., 21, il quale richiama in nt. 9 il contributo, in corso di pubblicazione, di F. Verrico, *La composizione delle commissioni di trascrizione dei senatoconsulti (qui scribundo adfuerunt) nel primo principato*, in *CCGG* 28, 2017.

74 Cic. *Ad fam.* 15.6.2: *res ipsa declarat tibi illum honorem nostrum supplicationis iucundu, fuisse, quod scribendo adfuisti; haec enim senatus consulta non ignoro ab amicissimis eius, cuius de onore agitur, scribi solere.*

75 Cfr. in questo senso J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., 110.

76 Si vedano gli esempi citati da P. Buongiorno *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche*, cit., 39.

77 P. Buongiorno, *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche*, cit., 39 nt. 76.

Nel testo si legge invero subito dopo che la votazione era avvenuta *per discessionem*. Dopo la proposta ad opera del console, questi doveva aver invitato i senatori a spostarsi, se favorevoli, verso colui che ha espresso il parere, in un'altra direzione, se contrari. Si tratta di una modalità di votazione già altrimenti nota nelle fonti, in particolare letterarie⁷⁸, e caratterizzata dal fatto che essa avveniva senza una discussione, contrariamente ai casi di senatoconsulto *per relationem*⁷⁹. Essa era usata nel caso di certezza in ordine alla votazione unanime da parte dei senatori o per questioni di importanza minore⁸⁰ e consentiva in tal modo di accelerare i tempi di approvazione⁸¹. Tale modalità di votazione non era l'unica cui si faceva ricorso nel caso di autorizzazione all'istituzione delle *nundinae*, come dimostra il sucitato episodio di *Sollers* narrato da Plinio.

VI. La *relatio* (ll. 10-17)

Conformemente ad una modalità introduttiva usualmente attestata, anche nel *senatusconsultum de nundinis* la *relatio* è presentata con la formula *quod verba fecerunt*, con la menzione dei consoli autori della *petitio*⁸². Segue una breve descrizione della richiesta rivolta dai consoli per la decisione in senato.

Questo passaggio attraverso i consoli è testimoniato anche nei su ricordati testi di Svetonio e Plinio⁸³. A costoro, oltre che ad altri specifici magistrati, era riservato siffatto potere⁸⁴.

La richiesta rivolta ai consoli è fatta dagli *amici* di *Lucilius Africanus*, non dallo stesso Africano, forse, seguendo quanto già ipotizzato in dottrina, perché egli si trovava in questo periodo in Africa o qualche altra parte dell'impero per

⁷⁸ Aul. Gell. *Noct. att.* 14-7, 9-13; 3.18: cum s.c. per discessionem fiebat, nonne universi senatores sententiam pedibus ferebant?; Cic. *Phil.* 3.24: et fugere festinans s.c. de supplicatione per discessionem fecit, cum id factum esset ante a nunquam; *Phil.* 1.3: de qua ne sententias quidem diximus; Tac. *Ann.* 6.12: quo s.c. per discessionem facto; Svet. *Tib.* 31: cum s.c. per discessionem forte fieret.

⁷⁹ Il punto è approfondito da P. Buongiorno, *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche*, cit., 39.

⁸⁰ Questa seconda motivazione è secondo C. Nicolet, *La tabula Siarensis, la lex de imperio Vespasiani et le ius relations de l'empereur au sénat*, in *MEFRA* 100, 1988, 838 alla base dell'utilizzo di questa procedura nel caso del nostro *senatus consultum*.

⁸¹ Sul punto in generale cfr. C. Nicolet, *La tabula Siarensis*, cit., 837 ss.; M. Bonnefond-Coudry, *Le Sénat de la République romaine, de la guerre d'Hannibal à Auguste, pratiques délibérative set prise de décision*, Roma 1989, 482 ss.; M. Coudry, *Sénatus-consultes et acta senatus*, cit., 90.

⁸² Per un'analisi dei soggetti elencati in questa parte del provvedimento cfr. J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., 112 s.

⁸³ Cfr. P. Buongiorno, *Senatus consulta Claudianis temporibus facta*, cit., 366 s.

⁸⁴ Cfr. Aul. Gell. *Noct. Att.* 14-7-2: quotiam (Pompeius) senatus habendi consulendique... Expers fuit; (is) primum ibi ponit qui fuerint per quos more maiorum senatus haberi soleret, eosque nominat: „dictatorem consules pretore tribunos plebi interregem praefectus Urbi”, neque alii praeter hos ius fuisse dixit facere senatus consultum. Su questo aspetto cfr. per tutti C. Nicolet, *La tabula Siarensis*, cit., 833 ss.

lo svolgimento delle proprie funzioni⁸⁵. E' da supporre che si tratti a sua volta di senatori a lui vicini.

A seguito di *relatio* da parte dei *consules*, i senatori provvedevano all'emanazione del provvedimento senatorio.

Questa parte dell'iscrizione è completata con l'espressione *quid fieri placet*, talora presente, in altri casi assente nelle altre testimonianze di *senatus consulta*, seguita da *de ea re ita censuerunt*, che introduce il *decretum*⁸⁶.

VII. Il *decretum* (ll. 18-24)

Il *decretum* riprende, nel documento qui analizzato, quasi letteralmente il contenuto della *relatio*, in ragione del fatto che la richiesta rivolta al senato non fu soggetta a discussione, come abbiamo visto nel paragrafo precedente.

Le date individuate per lo svolgimento del mercato sono innanzitutto il 2 novembre e il 21 novembre, nonché, per i mesi successivi, il quarto giorno prima delle none e il dodicesimo giorno prima delle calende. Il lasso di tempo intercorrente tra i due mercati non è perfettamente di due settimane, rispecchiando una prassi anche altrove testimoniata nel Nord Africa, giustificabile forse sulla base di un intervento impositivo in questo senso da parte dei Romani⁸⁷.

L'autorizzazione è quella di *nundinas instituere et habere*. La coppia di verbi rinvia ad un'attività di carattere istituzionale. Come veduto, nell'iscrizione soppravveduta di *Arilleno* si trova la stessa coppia di verbi in relazione all'istituzione di una fiera annuale. Il verbo *instituere*, in particolare, come rilevato giustamente da Nollé⁸⁸, rimanda ad un'attività complessa di organizzazione e predisposizione delle strutture necessarie per lo svolgimento del mercato.

Nel *senatus consultum* si prescrive poi che deve essere permesso anche a vicini e stranieri di riunirsi (*eoque vicinis advenisque nundinandi dumtaxat causa coire, convenire liceat*) e si specifica ulteriormente che lo svolgimento dell'attività di mercato deve avvenire senza arrecare offesa e scomodità a nessuno (*sine iniuria et incommodo cuiusquam*).

La coppia di verbi *coire convenire* è attestata anche in altre fonti⁸⁹. In un passaggio di Livio sui Baccanali si legge *coisse aut convenisse sacrorum causa*⁹⁰; in *CIL* VI 2193 (4416) si legge la formula *quibus coire convenire collegiumque*

⁸⁵ J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., 113.

⁸⁶ E. Volterra, s.v. *senatus consulta* 1993 [1969], 218 parla di «annuncio della decisione».

⁸⁷ Cfr. in questo senso B.D. Shaw, *Rural Markets in North Africa*, cit., 44 ss.; L. De Ligt, *Fairs and Markets*, cit., 194 ss.; L. Meloni, *Le nundinae nel Nord Africa*, cit., 5233 nt. 2.

⁸⁸ J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., 113.

⁸⁹ Per uno sguardo cfr. A. Groten, *Corpus und universitas. Römisches Körperschafts- und Gesellschaftsrecht: zwischen griechischer Philosophie und römischer Politik*, Köln 2015, 278 ss., in part. 280.

⁹⁰ Liv. *ab urb. cond.* 39.14.

habere liceat (CIL VI 2193 (4416)); essa figura inoltre in connessione con la *lex Iulia maiestatis* (D. 48.4.1.1).

Incerto il significato dell'espressione in ordine ai soggetti ai quali appare rivolto. In dottrina sono state al riguardo offerte due diverse ipotesi, a seconda che la frase sia interpretata in senso attivo o passivo. Intesa nel primo modo, l'espressione significherebbe che *Lucilius Africanus* avrebbe dovuto consentire a *vicini et adveni* di convergere nel mercato evitando che costoro subiscano danni o *incommoda*⁹¹. Nel secondo senso, invece, il divieto di condotte scorrette sarebbe rivolto proprio a costoro⁹².

Il confronto con altre fonti consente invero di avallare entrambe le ipotesi. Così, in un passaggio di Ulpiano si legge:

Ulpianus II *ad edictum* D. 2.12.3.2: item in eum, qui quid nundinarum nomine adversus commune utilitatem acceperit, omne tempore ius dicitur.

Viceversa, nella summenzionata costituzione di Valentiniano e Valente (C. 4.60.1)⁹³ si legge che coloro che hanno ottenuto la licenza ad esercitare mercati o fiere dovranno servirsi del beneficio in modo tale da non citare nessuno in giudizio in ordine ai prodotti commerciati, da non affliggere con tasse private le merci in vendita o per il guadagno e l'occupazione temporanea di luoghi e in modo tale da non arrecare noie, sotto il pretesto di un debito privato, a coloro che si sono recati nei luoghi di mercato.

La disposizione sembra colpire l'esercente il mercato, attraverso limitazioni a condotte illecite poste dallo stesso o attraverso l'eliminazione o la diminuzione di alcuni diritti allo stesso spettanti, o forse ancora attraverso un intervento in entrambe le direzioni. In tutti i casi, ci troveremmo di fronte a disposizioni tese a controllare l'operato di chi ha avuto in concessione l'istituzione e l'organizzazione del mercato.

In realtà, come già proposto da Nollé⁹⁴, è verosimile, tenendo conto delle due testimonianze ora richiamate, che l'espressione sia da intendersi come riferita ad entrambe le situazioni, designando in maniera generale un dovere, sia da parte di *Africanus*, sia da parte dei diversi soggetti interagenti nel mercato, di rispettare le regole di correttezza nell'ambito dell'esercizio delle rispettive attività.

⁹¹ In questo senso, tra gli altri, M. Besnier, s.v. *nundinae*, cit., 122; J. Gaudemet, *L'empire romain, a-t-il connus les foires*, in *Recueil de la Société J. Bodin* 5, 1953, 228.

⁹² Questo senso si evince ad esempio nella traduzione di A.Ch. Johnson, P.R. Coleman-Norton, F.C. Boume, *Ancient Roman Statutes*, cit., 250.

⁹³ Cfr. *supra*. III.1.

⁹⁴ J. Nollé, *Nundinas instituere et habere*, cit., 114 s. Cfr. anche T. Brueggemann, *Nundinae*, cit., 169 nt. 39.

VIII. Le ll. 24-29

Queste ultime linee non fanno più parte del *senatus consultum*. In esse si legge nuovamente la data di emanazione del provvedimento senatorio, nonché l'indicazione della redazione di due esemplari con i nomi dei *signatores*.

La presenza, per due volte, della data del 15 ottobre (la prima volta come veduto alla l. 5) può essere spiegata sulla base della struttura del testo dell'iscrizione. La prima volta tale data è riportata in quanto contenuta all'interno del documento originale copiato ed indica il giorno in cui è avvenuta la delibera senatoria. La seconda volta, invece, indica la data dell'avvenuta redazione delle copie del provvedimento.

La copia è contrassegnata da sette *signatores*, due dei quali *scribae quaestori*, da identificare con i redattori delle due *tabellae*. Gli altri cinque testimoni sono invece dei liberti, probabilmente al servizio del senato.

IX. Osservazioni di sintesi

Lo sguardo rivolto al *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis* ha consentito di rilevare innanzitutto, sotto il profilo materiale, sia elementi di conferma in merito alle nostre conoscenze intorno alle modalità generali di emanazione dei provvedimenti senatori, sia indicazioni in ordine ad alcuni aspetti mutati proprio nell'epoca in cui si colloca il *senatus consultum*, sia infine caratteri specifici del provvedimento senatorio. In conformità a principi adottati in un'epoca più o meno vicina a quella della sua emanazione, il *senatus consultum* risulta confermare le informazioni in nostro possesso sulle parti di cui si componevano i provvedimenti senatori, sul numero di *qui scribundo adfuerunt*, sull'indicazione del numero dei senatori presenti, sul ruolo dei consoli nella formulazione della richiesta da sottoporre all'approvazione del senato, sulle forme di introduzione della *relatio* e del *decretum*. In tal senso, essa può essere individuata, ad oggi, come l'ultima testimonianza cronologicamente significativa di tale struttura⁹⁵. Il documento fornisce inoltre un'importante indicazione epigrafica in merito all'uso della votazione *per discessionem* nel caso in cui per la delibera senatoria non si fosse reso necessario un dibattito. Di particolare rilievo si presentano poi le informazioni concernenti la conservazione dei *senatus consulta* e la pratica di trarre copie da archivi ufficiali, di cui documento in questione costituisce una testimonianza assai significativa.

In merito al contenuto del *senatus consultum*, la testimonianza consente di cogliere un collegamento tra senato e autorizzazione allo *ius nundinarum* nei primi secoli dell'epoca classica, quantunque rimanga dubbio se tale potere fosse esercitato dal senato in tutte le province (ipotesi meno probabile), solo in quelle

⁹⁵ Cfr. P. Buongiorno, *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche*, cit., 21.

senatorie o ancora solo in ordine a determinate categorie di soggetti richiedenti.

Più in generale, il testo analizzato ribadisce il ruolo del potere pubblico (sia esso il senato, come nel caso in questione, l'imperatore o il governatore della provincia) nel controllo di un'istituzione, come quella dei mercati periodici, plurifunzionale sotto il profilo economico⁹⁶ e implicante l'interazione tra interessi diversi delle varie parti coinvolte. Esso inoltre conferma l'esistenza di una prassi relativamente diffusa, come attestato anche da altre fonti epigrafiche, in ordine all'istituzione, nell'Africa del Nord, da parte di privati, di mercati periodici, in grado di incrementare benessere economico, intensità dei traffici, ma anche stabilità sociale all'interno di certe realtà territoriali.

Bibliografia

- Alföldy G., *Fasti Hispanienses: Senatorische Reichsbeamte und Offiziere in den spanischen Provinzen des Römischen Reiches von Augustus bis Diokletian*, Wiesbaden 1969.
- Benzina ben Abdallah Z., *Catalogue des Inscriptions Latines Paiennes du musée du Bardo*, Roma 1986.
- Benzina ben Abdallah Z., *Du côté d'Ammaedara (Haïdra): Musulamii et Musunii Regiani*, in *Antiquités africaines* 28, 1992.
- Besnier M., « s.v. *nundinae* », in *DSGR IV.1*, Graz 1969.
- Birley A. R., *The Roman government of Britain*, Oxford 2005.
- Bitner B. J., *Augustan Procedure and Legal Documents in RDGE 70*, in *Greek, Roman, and Byzantine Studies* 54, 2014.
- Bonnefond-Coudry M., *Le Sénat de la République romaine, de la guerre d'Hannibal à Auguste, pratiques délibérative set prise de décision*, Roma 1989.
- Brueggemann T., *Nundinae als Bindeglied zwischen römische Administration und indigenen Gesellschaften im antiken Nordafrika*, in: *Orientwissenschaftliche Hefte. Mitteilungen des SFB Differenz und Integration 6: Segmentierung und Komplexität - organisatorische, ökonomische und kulturelle Aspekte der Interaktion von Nomaden und Sesshaften*, cur. B. Streck, Halle 2004.
- Bruns K. G., Gradenwitz O., *Fontes Iuris Romani Antiqui, I, Leges et negotia*, Friburgi in Brisgavia - Lipsiae 1909 [Aalen 1958].
- Buongiorno P., Gallo A., Marino S., *Edoardo Volterra. Senatus consulta*, Stuttgart 2017.

⁹⁶ Riprendo l'espressione usata da A. Storchi Marino, *Reti interregionali integrate e circuiti di mercato periodico negli indici nundinarii del Lazio e della Campania*, in E. Lo Cascio (cur.), *Mercati permanenti e mercati periodici nel mondo romano. Atti degli Incontri capresi di storia dell'economia antica (Capri 13-15 ottobre 1997)*, Bari 2000, 119, in merito ai caratteri generali delle *nundinae*.

- Buongiorno P., *Senatus consulta Claudianis temporibus facta. Una palingenesi delle deliberazioni senatorie dell'età di Claudio (41-54 D.C.)*, Napoli 2010.
- Buongiorno P., *Senatus consulta: struttura, formulazioni linguistiche, tecniche (189 a.C. – 138 d.C.)*, in AUPA 59, 2016.
- Caballos Rufino A., Eck W., Fernández F., *El senatoconsulto de Gneo Pisón padre*, Sevilla 1996.
- Camodeca G., *Per una riedizione dell'archivio ercolanese di L. Venidius Ennychus*, in *Cronache ercolanesi* 36, 2006.
- Carlsen J., *Dispensatores in Roman North Africa*, in A. Mastino (cur.), *L'Africa romana: Atti del IX convegno di studio. Nuoro, 13-15 dicembre 1991*, Sassari 1992.
- Carton L., *Une inscription relative au territoire des Musulamii*, in CRAI 67.1, 1923.
- Chaouali M., *Les nundinae dans les grands domaines en Afrique du Nord à l'époque romaine*, in *Antiquités africaines* 38-39, 2002-2003.
- Charbonnel N., Bemougin S., *Un marché en Numidie au IIe siècle après J.-C.*, in RHD 54, 1976.
- Corbier M., *Interrogations actuelles sur la transhumance*, in MEFRA 128.2, 2016.
- Cordovana O., *Historical Ecosystems. Roman Frontier and Economic Hinterlands in North Africa*, in *Historia* 61, 2012.
- Coudry M., *Sénatus-consultes et acta senatus: rédaction, conservation et archivage des documents émanant du sénat, de l'époque de César à celle des Sévères*, in *La mémoire perdue: à la recherche des archives oubliées, publiques et privées de la Rome antique*, Paris 1994.
- Cracco Ruggini L., *Plinio il Giovane a proposito di "nundinae" private inter-cittadine: dispositivi giuridici e collusioni di fatto tra centro e periferia*, in: *Mercati permanenti e mercati periodici nel mondo romano. Atti degli Incontri capresi di storia dell'economia antica (Capri 13-15 ottobre 1997)*, cur. E. Lo Cascio, Bari 2000.
- de Ligt L., *Fairs and Market in the Roman Empire. Economic and Social Aspects of Periodic Trade in a Pre-Industrial Society*, Amsterdam 1993.
- de Ligt L., *Ius nundinarum and immunitas in I. Manisa 523*, in EA 24, 1995.
- Desanges J., *Catalogue des tribus africaines de l'Antiquité classique à l'Ouest du Nil*, Dakar 1962.
- du Plessis P. J., Ando C., Tuori K., *The Oxford Handbook of Roman Law and Society*, Oxford 2016.
- Eck W., Caballos Rufino A., Fernández F., *Das senatus consultum de Cn. Pisone patre*, München 1996.
- Eck W., *Die Staatliche Organisation Italiens in der hohen Kaiserzeit, XXX*, München 1979 (nella traduzione K. Fabian, S. Strassi *Stato e amministrazione in epoca imperiale*, Bari 1999).
- Eck W., *Documenti amministrativi: pubblicazione e mezzo di autorappresentazione*, in: *Epigrafia romana in area adriatica. Actes de la IXe rencontre franco-italienne sur l'épigraphie du monde romain*, Macerata, 10-11 Novembre 1995, cur. G. Paci, Pisa 1998.

- Eck W., *Ein Brief des Antoninus Pius an eine bätische Gemeinde*, in *Die Verwaltung des Römischen Reiches in der Hohen Kaiserzeit, Ausgewählte und erweiterte Beiträge*, II, Basel – Berlin 1998.
- Fasolino F., *Note in tema di pubblicità personale: la registrazione dei decessi a Roma*, in *TSDP* 1, 2008.
- Fentress E., *Where Were North African Nundinae Held?*, in: *Communities and connections: essays in Honour of Barry Cunliffe*, cur. C. Gosden, H. Hamerow, P. de Jersey, G. Lock, Oxford 2007.
- Frayn J. M., *Markets and fairs in Roman Italy: Their social and economic importance from the second century BC to the third century AD*, Oxford 1993.
- Freis H., *Historische Inschriften zur römischen Kaiserzeit von Augustus bis Konstantin*, Darmstadt 1994.
- Garcia Morcillo M., *Las ventas por subasta en el mundo romano: la esfera privada*, Barcelona 2005.
- Gaudemet J., *L'empire romain, a-t-il connus les foires*, in *Recueil de la Société J. Bodin* 5, 1953.
- Girard P. F., Senn F., *Les lois des Romains*, Napoli, 1977.
- González J., *Fragmento de epistula de Antonino Pio*, *SDHI* 1983, t. 49.
- Groten A., *Corpus und universitas. Römisches Körperschafts- und Gesellschaftsrecht: zwischen griechischer Philosophie und römischer Politik*, Köln 2015.
- Guérin V., *Voyage archéologique dans a régence de Tunisi*, Paris 1882.
- Hamdoune C., *Les points de ralliement des gentes*, in *Antiquités africaines* 37, 2001.
- Hoffmann-Salz J., *Die wirtschaftlichen Auswirkungen der römischen Eroberung. Vergleichende Untersuchungen der Provinzen Hispania Tarraconensis Africa proconsularis und Syria*, Stuttgart 2011.
- Huvelin P., *Essai historique sur le droit des marchés et des foires*, Paris 1897.
- Johne K. P., Köhn J., Weber V., *Die Kolonen in Italien und den westlichen Provinzen des römischen Reiches. Eine Untersuchung der literarischen, juristischen und epigraphischen Quellen vom 2. Jahrhundert v.u. Z. bis zu den Severen*, Berlin 1983.
- Johnson A. Ch., Coleman-Norton P. R., Boume F. C., *Ancient Roman Statutes*, Austin 1961.
- Kehoe D. P., *The Economics of Agriculture on Roman Imperial Estates in North Africa*, Göttingen 1988.
- Klingenberger A., *Sozialer Abstieg in der römischen Kaiserzeit. Risiken der Oberschicht in der Zeit von Augustus bis zum Ende der Severer*, Laderborn e.a. 2011.
- Kroll W., << s.v. nundinae >>, in *RE* 17.2, Stuttgart 1937.
- Lassère J., *Manuel d'épigraphie Romaine. I. L'individu – la cité*, Paris 2005.
- Levick B., *The senatus consultum from Larinum*, in *JRS* 73, 1983.
- Lewis N., Meyer R., *Roman Civilization: Sourcebook II: The Empire*, New York e.a. 1966.
- López-Rendo R. M., Azaustre Fernández J. M., *Algunas consideraciones sobre las ferias y los mercados en derecho romano y su recepción en derecho español*, in *RidRom* ottobre 2016.

- Manfredini D. A., C. 4.60.1: *Contro gli eccessi del ius nundinarum a favore dei nundinatores?*, in *Quaderni catanesi di studi antichi e medievali* 1, 2002.
- Marzano A., *Roman villas in central Italy: a social and economic history*, Leiden 2007.
- Mastino A., *La pastorizia nel Nord Africa e in Sardegna in età romana*, in: *Ex oppidis et mapalibus. Studi sulle città e le campagne dell'Africa romana (Roma e i provinciali/1)*, cur. A. Ibba, Ortacesus 2012.
- Mattingly D., *The Imperial Economy*, in: *A Companion to the Roman Empire*, cur. D. S. Potter, Malden e.a. 2006.
- Mayer E. A., *Legitimacy and Law in the Roman World: Tabulae in Roman Belief and Practice*, Cambridge 2004.
- Meloni L., *Le nundinae nel Nord Africa: produzione, merci e scambi nell'economia dei vici*, in: *L'Africa romana: le ricchezze dell'Africa. Risorse, produzioni, scambi. Atti del 17. Convegno di studio, 14-17 dicembre 2006, Sevilla, Spagna*, cur. J. Gonzáles, P. Ruggeri, C. Vismara, R. Zucca, Roma 2008.
- Merlin A., *Observations sur le texte du senatus consultum Beguense*, in *CRAI* 50.7, 1906.
- Millar F., *The emperor in the Roman World (31 BC-AD 337)*, London 1977.
- Mommsen Th., *Römisches Staatsrecht*, III.2, Leipzig 1888.
- Nicolet C., *La tabula Siarensis, la lex de imperio Vespasiani et le ius relations de l'empereur au sénat*, in *MEFRA* 100, 1988.
- Nollé J., Eck W., *Der Brief des Asinus Rufus an die Magistrate von Sardeis. Zum Markrechtsprivileg für die Gemeinde der Arillenoï*, in *Chiron* 26, 1996.
- Nollé J., *Nundinas instituere et habere: Epigraphische Zeugnisse zur Einrichtung und Gestaltung von ländlichen Märkten in Afrika und in der Provinz Asia*, Hildesheim e.a. 1982.
- Pavis d'Escurac H., *Nundinae et vie rurale dans l'Afrique du Nord romaine*, in *BCTH* 17 B, 1984.
- Pergami F. (cur.), *La legislazione di Valentiniano e Valente (364-375)*, Milano 1993.
- Pflaum H. G., *Les Fastes de la Province Narbonnaise*, Paris 1978.
- Purpura G., *Diritto, papiri e scrittura*, Torino 1999.
- Purpura G., *Tabula Banasitana de viritana civitate*, in: *Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani Anteiustiniani – FIRA. Studi preparatori. I. Leges*, cur. G. Purpura, Palermo 2012.
- Riccobono S., Baviera G., Ferrini C., Arangio Ruiz V. (cur.), *Fontes iuris romani ante-iustiniani [FIRA], I. Leges*, Firenze 1950 [2007].
- Ryan F. X., *Rank and Participation in the Republican Senate*, Stuttgart 1998.
- Schiller A. A., *Roman Law. Mechanism of Development*, Den Haag e.a. 1978.
- Shaw B. D., *Rural Markets in North Africa and the Political Economy of the Roman Empire*, in *Antiquités africaines* 17, 1981.
- Soricelli G., *Saltus*, in A. Storchi Marino (cur.), *Economia, amministrazione e fiscalità nel mondo romano. Ricerche lessicali*, Bari 2004.
- Sperandio M. U., *Codex Gregorianus. Origini e vicende*, Napoli 2005.

- Storchi Marino A., *Reti interregionali integrate e circuiti di mercato periodico negli indices nundinarii del Lazio e della Campania*, in: *Mercati permanenti e mercati periodici nel mondo romano. Atti degli Incontri capresi di storia dell'economia antica (Capri 13-15 ottobre 1997)*, cur. E. Lo Cascio, Bari 2000.
- Talbert R. J. A., *The Senate of Imperial Rome*, Princeton 1984.
- Toutain J., *Le territoire des Musulamii*, in *MSAF* 57, 1898.
- Varvaro M., *Note sugli archivi imperiali nell'età del Principato*, in *AUPA* 51, 2006.
- Verrico F., *La composizione delle commissioni di trascrizione dei senatoconsulti (qui scribundo adfuerunt) nel primo principato*, in *CCGG* 28, 2017.
- Volterra E., «s.v. *senatus consulta*», in *NNDI* 16, Torino 1993 [1969].
- Wenger L., *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien 1953.
- Wenger L., «s.v. *Sententia*», in *RE* 2A, Stuttgart 1923.
- Werner E., *Consules ordinarii und consules suffecti als eponime Amtsträger*, in *Epigrafia. Actes du colloque International d'épigraphie latine en mémoire de Attilio Degrassi pour le centenaire de sa naissance. Actes de colloque de Rome (28-28 mai 1988)*, Roma 1991.
- Wessely C., *Studien zur Palaeographie und Papyruskunde*, VIII, Amsterdam 1965.
- Wilmanns G., *S.C. de nundinis saltus Beguensis*, in *EphEpigr.* 2, 1874.
- Zelener Y., *Market dynamics in roman North Africa*, in: *Mercati permanenti e mercati periodici nel mondo romano. Atti degli incontri capresi di storia dell'economia antica, Capri 13-15 ottobre 1997*, cur. E. Lo Cascio, Bari 2000.

STRESZCZENIE

Rozważania na temat *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*

Przedmiotem artykułu jest analiza *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis* wydanego w celu organizacji handlu w prowincji Afryki. Kluczowym problemem było określenie dokładnej daty uchwalenia *senatus consultum* oraz zakresu jej ważności. Autorka dokonała krytycznej oceny aktualnego stanu badań nad przedmiotową regulacją prawną, a swoje propozycje i wyniki badań skonfrontowała z aktualną literaturą przedmiotu.

SUMMARY

The Observations about *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis*

The subject of the article is the analysis of the *senatus consultum de nundinis saltus Beguensis* issued for the purpose of organization of the trade in the province of Africa. The crucial problem was to identify the precise date of *senatus consultum* as well as the scope of its validity. The author made a critical discussion of the text and confronted her findings with the current literature on the subject.

Róbert BrtkoComenius University in Bratislava
e-mail: robert.brtko@flaw.uniba.sk

ORCID: 0000-0002-8352-6870

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.02

Gaius' Concept of The Law of Nations (*Ius Gentium*) and Natural Law (*Ius Naturale*)

ABSTRAKT

Ius gentium oraz *ius naturale* według koncepcji Gajusa

W artykule, po krótkiej prezentacji sylwetki jurysty Gaiusa i jego najważniejszej i najbardziej znanej pracy, *Gai Institutionum commentarii quattuor*, autor skoncentrował się na jego spostrzeżeniach dotyczących głównie *ius gentium* i jego związku z *ius naturale*. Na początku swojego podręcznika ten rzymski jurysta wyróżnił tylko dwa rodzaje prawa: prawo cywilne – *ius civile* i prawo narodów – *ius gentium* (Gai Inst. 1, 1). Gaius wyraźnie przywołał prawo narodów (*ius gentium*) we wspomnianym fragmencie w taki sposób, że odnosiło się do *naturalis ratio* – porządku naturalnego. Zdefiniował pojęcie *ius gentium* dwa wieki po Ciceronie. W przeciwieństwie do niego, który był bardziej filozofem niż prawnikiem i postrzegał *ius gentium* głównie w sensie abstrakcyjnym, Gaius wymyślił konkretną koncepcję *ius gentium*, która była wyraźnie oddzielona od pojęcia *ius civile*. *Ius gentium* było prawem wspólnym dla wszystkich narodów. Z drugiej strony *ius civile* to prawo, które dotyczyło tylko obywateli rzymskich. *Ius gentium* to prawo, które zobowiązuje Rzymian i cudzoziemców, ponieważ jego podstawą jest *naturalis ratio*.

Ponadto Gaius, charakteryzując *ius gentium*, zwracał uwagę na dwa elementy: a) wszelkie normy mają zastosowanie do wszystkich narodów; b) lub normy pochodzą z naturalnego rozumu (*naturalis ratio*). W ten sposób przedstawił dwie perspektywy na jedno i to samo *ius gentium*, które są wewnętrznie ze sobą powiązane. Pierwszy punkt widzenia jest konkretny, a drugi abstrakcyjny. Innymi słowy, Gaius przedstawił pewne instytucje prawne, które należą do obszaru *ius gentium* z konkretnego punktu widzenia, pozostałe z abstrakcyjnego punktu widzenia, który opierał się na tak zwanym *naturalis ratio*.

Jeśli chodzi o kategorię *ius naturale*, Gaius pod względem treści zidentyfikował ją za pomocą *ius gentium*. Więc *ius gentium* różni się od *ius naturale* tylko na podstawie punktu widzenia, przez który wyrażane są poszczególne standardy lub instytucje prawne. Jeśli normy prawne są wyrażone z konkretnego punktu widzenia (czyli w normach istnieje wyraźna wzmianka, że mają one zastosowanie do wszystkich narodów), wówczas mogą one zostać włączone do kategorii *ius gentium*. Jeśli są sformułowane z abstrakcyjnego punktu widzenia (czyli w normach jest wzmianka o ich pochodzeniu z *naturalis ratio*), mogą one zostać włączone do kategorii prawa naturalnego.

ABSTRACT

The paper, after a brief presentation of *the classical Roman jurist* Gaius and his most important and best known work, *Gai Institutionum commentarii quattuor*, presents and analyzes his legal texts concerning mainly *ius gentium* and its relationship to *ius naturale*. At the beginning of his textbook, this Roman *jurist* distinguishes only two types of law: civil law – *ius civile* and the law of nations – *ius gentium* (Gai Inst. 1, 1). Gaius mentions the law of nations (*ius gentium*) explicitly in the above mentioned fragment in a way that he relates it to “natural ratio” – natural order or natural reason. Gaius defined the concept of *ius gentium* two centuries after Cicero. Unlike Cicero who was more a philosopher than a lawyer and perceived “*ius gentium*” mainly in an abstract sense, Gaius came up with the concrete concept of *ius gentium*, which was clearly separated from the concept of *ius civile*. *Ius gentium* is the law which is common for all nations. On the other hand *ius civile* is the law which concerns only Roman citizens. *Ius gentium* is the law which obliges both Romans and foreigners, because its basis is “*naturalis ratio*”.

In addition, Gaius, in characterizing *ius gentium*, gives attention to two elements: a) any standards apply to all nations; b) or standards come out of natural reason (*naturalis ratio*). Gaius in this way presented two perspectives on one and the same *ius gentium* which are intrinsically and therefore necessarily linked. The first point of view is concrete and the second one is abstract. In other words Gaius presented some legal institutions which belong to the area of *ius gentium* from the concrete point of view, the other ones from the abstract point of view, which is based on the so-called “*naturalis ratio*”.

As far as the category of *ius naturale* is concerned, Gaius, in terms of content, identified it with *ius gentium*. So *ius gentium* differs from *ius naturale* only on the basis of a point of view, which individual standards or legal institutions are expressed through. If legal standards are expressed from the concrete point of view (i.e. in standards there is an explicit mention that they apply to all nations), then they can be included in the category of *ius gentium*. If they are formulated from the abstract point of view (i.e. in standards there is a mention of their origin from “*naturalis ratio*”), they can be included in the category of natural law.

Słowa kluczowe: rzymskie prawo klasyczne, *ius gentiu*, *ius naturale*, *ius civile*, jursyta Gaius, Instytucje Gaiusa, jurisprudence rzymska

Key words: classical Roman law, *ius gentium*, *ius naturale*, *ius civile*, Roman jurist Gaius, Institutes of Gaius, Roman jurisprudence

Jurisprudence in Rome flourished in the classical era, which lasted from the end of the first century BC to the middle of the third century AD, it means in the period which begins with a gradual decline of the republican form of government and ended with the onset of the Dominate. The peak period of Roman law is called the “Golden Age” of Roman law and did not fall within the period of the Roman Republic. It fell within the developed Empire era, in which lawyers with an excellent reputation and considerable influence operated.

Gaius, who was an established jurist, operated in this period, but there is not a lot of exact information about his personal life. The dates of his birth and death are unknown. He lived sometime in the second century AD in the reigns of the emperors Antoninus Pius and Marcus Aurelius. He did not hold public offices and neither was he granted “*ius respondendi*”. Although Gaius wrote many legal works (about 120–150 books), he was not famous among his contemporaries and later lawyers¹. He was recognized in the following centuries. His most valuable work was “*Gai Institutionorum commentarii quattuor*”, which was an introductory textbook of legal institutions divided into four books and was discovered in 1816 in the chapter library of Verona. The writings of Gaius were popular in practice mainly due to the clear and easily accessible style². The emperor Justinian included him in the category of the most respected legal authorities referring to him as “*noster Gaius*” – our Gaius³. On the other hand it

¹ G. Diodisi, *Gaius, der Rechtsgelehrte* (mit einer Bibliographie von R. Wittmann), «Aufstieg und Niedergang der Römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der neueren Forschung» II, 15/1976, p. 605-631; A. Alberti, *Ricerche su alcune glosse alle Istituzioni di Gaio*, Milano 1935, 173 p.; G.G. Archi, *Lex e natura nelle Istituzioni di Gaio*, [w:] *Festschrift für Werner Flume zum 70. Geburtstag*, Köln 1978, p. 3-24; M. Bastit, *La diversité dans les Institutes de Gaius*, „Archives de philosophie du droit” 1978, 23, p. 333-342; E. Betti, *Sul significato di “contrahere” in Gaio*, San Severino-Marche 1912, 51 p.; H. Wagner, *Studien zur allgemeinen Rechtslehre des Gaius. Ius Gentium und Ius Naturale in ihrem Verhältnis zum Ius Civile*, Zutphen, Holland 1978, 290 p.; J. Kodrebski, *Gaius i Pomponius jako nauczyciele prawa rzymskiego*, “Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego” 1976, 108, p. 15-28.

² J. Kincl, *Gaius. Učebnice práva vo čtyřech knihách*, Plzeň 2007, p. 21-23.

³ The emperor Justinian names Gaius three times. He describes his own Institutes to be put together from other institutes and treatises, but especially from the Institutes and Res Cottidianae of “our Gaius” (Praef. Inst. 6): in the Institutes themselves (IV, 18, 5) he quotes from the work of “our

is important to mention that writings of Gaius are not original that is why some Romanists (for example Jaromír Kincl) do not rank him among Roman first-rate lawyers⁴.

By presenting Gaius' legal texts found in his famous textbook (*Gai Institutionum commentarii quattuor*), the aim of the paper is to highlight the dichotomous nature of Roman private law, which (in our opinion) was the fruit of classical jurisprudence⁵. On the other hand Justinian's compilers (under the influence of the Christian religion) developed a trichotomy character of private law (*ius civile*, *ius naturale* and *ius gentium*), i.e. dividing it into three separate units⁶, whereby *ius gentium* was formally differentiated from *ius naturale*⁷.

Gaius at the beginning of his work – The Institutes writes about two kinds of law, he distinguishes civil law (*ius civile*) from the law of nations (*ius gentium*):

Omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur: nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium est vocaturque ius civile, quasi ius proprium civitatis; quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur [*The laws of every people governed by statutes and customs are partly peculiar to itself, partly common to all mankind. The rules established by a given state for its own members are peculiar to itself, and are called jus civile; the rules constituted by natural reason for all are observed by all nations alike, and are called jus gentium. So the laws of the people of Rome are partly*

Gaius" on the Twelve Tables; and, in describing the old course of legal study, he mentions that the first year's course consisted of six books of "our Gaius", viz. the Institutes and four separate treatises on a wife's property, guardianships, wills and legacies (Const. Omnem 1 – 16. XII. 533). "Noster Gaius" probably denotes only familiarity with Gaius' books. H.G. Roby, *An Introduction to the Study of Justinian's Digest. Containing an Account of its Composition and of the Jurists Used or Referred to Therein, Together with a Full Comentary on One Title (De Usufructu)*, Cambridge 2010, Chap. XIII, clxxv.

⁴ J. Kincl, V. Urfus, M. Skřejpek, *Římské právo*, Praha 1995, p. 32.

⁵ We are of the opinion that when pagan lawyers of the classical period distinguished the norms "ius gentium" and "ius naturale" on the one hand and the norms "ius civile" on the other hand (the dichotomy of law), they probably did not do so on the basis of higher moral principles but on the "naturalis ratio" base. This can be illustrated by the institute of slavery. Classical lawyers incorporated this institute into ius gentium because it was found in all nations and also because it was the fruit of "naturalis ratio", according to which war enemies who had fallen into captivity became slaves (Gai Inst. 2, 69) and who was born of a slave was born as a slave (Gai Inst. 1, 89). For this topic see G. Lombardi, *Sul concetto di „ius gentium"*, Roma, 1947, p. 277.

⁶ „(...) dicendum est igitur de iure privato, quod est tripartitum: collectum est enim ex naturalibus praeceptis aut gentium aut civilibus" (Iust. Inst. 1, 1, 4).

⁷ The Christian Justinian's compilers most likely introduced the trichotomy scheme of ius privatum in order to cope with certain needs and necessities of time, such as war, captivity and slavery: "Ius autem gentium omni humano generi commune est. Nam usu exigente et humanis necessitatibus gentes humanae quaedam sibi constituerunt: bella etenim orta sunt et captivitates secutae et servitutes, quae sunt iuri naturali contrariae. Iure enim naturali ab initio omnes homines liberi nascebantur" (Iust. Inst. 1, 2, 2).

peculiar to itself, partly common to all nations ; and this distinction shall be explained in detail in each place as it occurs] (Gai Inst. 1, 1)⁸.

Gaius mentions the law of nations (*ius gentium*) explicitly in the above mentioned fragment in a way that he relates it to “natural ratio” – natural order or natural reason. Gaius defined the concept of *ius gentium* two centuries after Cicero. Unlike Cicero who was more a philosopher than a lawyer and perceived “*ius gentium*” mainly in an abstract sense⁹, Gaius came up with the concrete concept of *ius gentium*, which was clearly separated from the concept of *ius civile*. *Ius gentium* is the law which is common for all nations. On the other hand *ius civile* is the law which concerns only Roman citizens. *Ius gentium* is the law which obliges both Romans and foreigners, because its basis is “*naturalis ratio*”.

Marcus Tullius Cicero (106–43 BC) distinguished *ius gentium* not only from *ius civile*, but also from natural law (*ius naturale*). According to Cicero *ius gentium* was the law which really applies to all nations, but *ius naturale* was the law which should apply to all nations. *Ius gentium* represented something concrete, while *ius naturale* something abstract¹⁰. The law which should apply to all nations was not so important for Gaius therefore he did not attach great importance to natural law in this regard.

For Gaius as a lawyer only those standards have meaning, which are binding in law and order. Therefore Gaius talks only about two kinds of law and he does not introduce a separate category of natural law in his textbook “The Institutes

⁸ The English translation of The Institutes of Gaius was taken from the book *Gai Institutiones or Institutes of Roman Law by Gaius with a translation and commentary by the late E. Poste*, Oxford 1904.

It is useful to mention that this introductory part does not occur in the so-called Verona manuscript. This part is supplemented by the text of the Digest of Gaius (D. 1, 1, 9), which was also incorporated into the Institutes of Justinian (Iust Inst. 1, 2, 1).

⁹ The similar opinion is also shared by the Italian Romanist Lombardi, G. Sul concetto di “*ius gentium*”, Roma: Istituto di Diritto Romano, 1947.

¹⁰ For this topic see Cicero's works: *De Officiis*, 3, 17; *De Officiis*, 3, 5; *De legibus*, 1, 15, 42; *De legibus*, 1, 6, 18-19; *De Legibus*, 1, 13, 35; *De legibus*, 15, 43; *Tusculanae Disputationes*, 1, 13, 30; *Tusculanae Disputationes*, 1, 15, 35; *Pro Milone*, 4, 10; *De Republica*, 3, 22, 33; *De Republica*, 3, 11, 19; M. Kasser, *Ius gentium*, Köln – Weimar – Wien 1994, p. 19-20.

There are not many Cicero texts related to the issue of *ius gentium*. In addition, these texts do not contain a definition of *ius gentium*, which causes doubts among Romanists and philosophers on whether Cicero separated or did not separate *ius gentium* from *ius naturale*. Most scientists such as Voigt, Hildenbrand, Brinz, Karlowa, Wlasak, Costa and others believe that Cicero clearly distinguished *ius naturale* from *ius gentium*. However, there are also those such as Fadda or Bögli who identify *ius gentium* with *ius naturale*. Others, such as Krüger, perceive *ius gentium* in Cicero's works in a dual form: a) a set of specific standards that were common to all nations, b) a set of standards applied in Rome to settle disputes between Romans and foreigners. K. Rebro, P. Blaho, *Rímske právo*, Bratislava 2003, p. 64-65; C. Fadda, *Istituti commerciali del diritto romano*. (Lezioni), Napoli 1902-1903; H. Bögli, *Beiträge zur Lehre vom ius gentium der Römer*, 24, n. 1, Bern 1913, p. 33, 48, 61; P. Krüger, *Geschichte der Quellen und Litt. des römischen Rechts*, München – Leipzig 1912.

of Gaius". From the texts of Gaius the fact follows that the basis of "ius gentium" lies in the so-called "naturalis ratio" (natural reason or natural order), while the basis of ius civile lies in the specific will of an individual nation.

It is necessary to pay attention to the fact that Gaius in that text does not speak generally about the whole mankind, but he restricts it only to the civilized nations, which are governed by laws and customs ("qui legibus et moribus reguntur"). In this way from the concept of ius gentium there are excluded nations which have not achieved such a social life yet, which is regulated by standards. We can also see in the aforementioned text that Gaius draws attention to two elements while defining ius gentium, i.e.:

- a) any standards apply to all nations,
- b) or standards come out of natural reason (naturalis ratio)¹¹.

These two elements cannot be viewed separately in the sense that they are independent of each other, but must be viewed as two different aspects of one and the same reality. Gaius in this way presented two perspectives on one and the same ius gentium which are intrinsically and therefore necessarily linked. The first point of view is **concrete** and the second one is **abstract**. This fact can be expressed also in this way that standards of ius gentium are those which are valid for all nations, because they come out of natural reason.

As we can see later, while defining various legal institutions with regard to ius gentium Gaius does not use a single criterion. Once he emphasizes the concrete point of view, another time he focuses on the abstract point of view. Gaius includes for example the legal relationship between slaves and masters in the area of ius gentium and he presents it from the concrete point of view:

In potestate itaque sunt servi dominorum. Quae quidem potestas iuris gentium est: nam apud omnes peraeque gentes animadvertere possumus dominis in servos vitae necisque potestatem esse; et quodcumque per servum acquiritur, id domino acquiritur [*Slaves are in the power of their proprietors, a power recognized by jus gentium, since all nations present the spectacle of masters invested with power of life and death over slaves; and (by the Roman law) the owner acquires everything acquired by the slave*] (Gai Inst. 1, 52).

¹¹ A. Burdese, *Il concetto di ius naturale nel pensiero della giurisprudenza classica*, "Rivista italiana per le scienze giuridiche" 1854, 8, p. 407-421.

¹² "Item in potestate nostra sunt liberi nostri, quos iustis nuptiis procreavimus. Quod ius proprium civium Romanorum est (fere enim nulli alii sunt homines, qui talem in filios suos habent potestatem, qualem nos habemus) idque divus Hadrianus edicto, quod proposuit de his, qui sibi liberisque suis ab eo civitatem Romanam petebant, significavit..." [*Again, a man has power over his own children begotten in civil wedlock, a right peculiar to citizens of Rome, for there is scarcely any other nation where fathers are invested with such power over their children as in Rome; and this the late Emperor Hadrian declared in the edict he published respecting certain petitioners for a grant of Roman citizenship to themselves and their children; though I am aware that among the Galatians parents are invested with power over their children*].

On the other hand legal relationships concerning for example power of pater familias over children (Gai Inst. 1, 55)¹² or power of husband over wife – “manus” – (Gai Inst. 1, 108)¹³ are included by Gaius in the category of ius “proprium civium romanorum”, it means in the area of civil law.

The institution of guardianship (tutela), which takes care of underage persons, is included by Gaius in the area of “ius omnium civitatum” in the way that he emphasizes both concrete and abstract points of view of this institution: Gai Inst. 1, 189:

Sed inpuberes quidem in tutela esse omnium civitatum iure contingit; quia id naturali rationi conveniens est, ut is qui perfectae aetatis non sit, alterius tutela regatur... [*The wardship of children under the age of puberty is part of the law of every state, for it is a dictate of natural reason that persons of immature years should be under the guardianship of another...*]¹⁴.

We are coming to the conclusion that some legal institutions, which belong to the area of ius gentium, were presented by Gaius from the concrete point of view, the other ones from the abstract point of view, which is based on the so-called “naturalis ratio”. In connection with this abstract point of view it is important to point out how Gaius as a lawyer understood a category of the so-called natural law. Here one question arises: to what extent did Gaius identify ius gentium with ius naturale? In our opinion this question is answered accurately by Gabrio Lombardi, who claims that ius gentium and ius naturale are identical from the point of view of the content. Ius gentium differs from ius naturale only on the basis of a point of view, which individual standards or legal institutions are expressed through. If legal standards are expressed from the concrete point of view (i.e. in standards there is an explicit mention that they apply to all nations), then they can be included in the category of ius gentium. If they are formulated from the abstract point of view (i.e. in standards there is a mention of their origin from “naturalis ratio”), they can be included in the category of natural law¹⁵. It is certain that this double point of view on one and the same legal reality is based on the previous philosophical conception of law, which differentiates ius

¹³ “Nunc de his personis videamus, quae in manu nostra sunt. Quod et ipsum ius proprium civium Romanorum est” [*Let us next proceed to consider what persons are subject to the hand, which also relates to law quite peculiar to Roman citizens*].

¹⁴ It is interesting that no reason – “ratio” (Gai Inst. 1, 190) refers to guardianship of women, who are at the age of “perfectae aetatis”, because “apud peregrinos non similiter, ut apud nos, in tutela sunt feminae” (Gai Inst. 1, 193).

¹⁵ G. Lombardi, *Ricerche in tema di “ius gentium”*. Pubblicazioni dell’Istituto di diritto romano dei diritti dell’oriente mediterraneo e di storia del diritto – XXI, Roma 1946, p. 148; G. Lombardi, *Sul concetto...*, p. 128-130.

gentium from ius naturale in a clear and explicit way as we can see for example in the writings of Marcus Tullius Cicero¹⁶.

These facts can be seen in the particular texts from the Institutes of Gaius, which talk for example about ways of acquiring property: for example Gai Inst. 2, 65:

Ergo ex his quae diximus apparet quaedam naturali iure alienari, qualia sunt ea quae traditione alienantur; quaedam civili; nam mancipationis et in iure cessionis et usucapionis ius proprium est civium Romanorum [*Thus it appears that some modes of alienation are based on natural law, as tradition, and others on civil law, as mancipation, surrender before the magistrate, usucapion, for these are titles confined to citizens of Rome* .

The text does not mention the difference between ius gentium and ius civile, but it distinguishes between ius naturale and ius civile. The reason is that Gaius emphasizes more the abstract point of view than the concrete one while distinguishing a way of acquiring ownership. In following parts Gaius emphasizes even more the abstract point of view:

Gai Inst. 2, 66: Nec tamen ea tantum, quae traditione nostra fiunt, naturali nobis ratione adquiruntur, sed etiam occupando ideo res adquisierimus, quia antea nullius essent; qualia sunt omnia, quae terra mari caelo capiuntur [*Another title of natural reason, besides Tradition, is Occupation, whereby things previously the property of no one become the property of the first occupant, as the wild inhabitants of earth, air, and water, as soon as they are captured*].

Gai Inst. 2, 69: Ea quoque ex hostibus capiuntur naturali ratione nostra fiunt [*Capture from an enemy is another title of property by natural law*].

Gai Inst. 2, 70: Sed et id, quod per alluvionem nobis adicitur, eodem iure nostrum fit ... [*Alluvion is another natural mode of acquisition. Alluvion is an addition of soil to land by...*].

Gai Inst. 2, 73: Praeterea id quod in solo nostro ab aliquo aedificatum est, quamvis ille suo nomine aedificaverit, iure naturali nostrum fit, quia superficies solo cedit [*Again, a building erected on my soil, though the builder has made it on his own account, belongs to me by natural law; for the ownership of a superstructure follows the ownership of the soil*].

¹⁶ R. Brtko, *Filozofickoprávne východiská prirodzeného práva v klasickom a justiniánskom období rímskeho práva*, Bratislava 2013, p. 69-70; R. Brtko, *Korene prirodzeného práva v starovekom Grécku*, [w:] *Ius romanum schola sapientiae*, Trnava 2009, p. 73-97.

P. Bělovský, *Přirozené právo v díle M. Tullia Cicerona*, "Právněhistorické studie" 2009, 40, p. 60-63; L. Strauss, *Natural Right and History*, Chicago-London 1953, p. 15-17; R. Pizzorni, *Il diritto naturale dalle origini a S. Tomasso d'Aquino*, 2 ed., Roma 1950, p. 85.

Gai Inst. 2, 79: In aliis quoque speciebus naturalis ratio requiritur. Proinde si ex uvis aut olivis aut spicis meis vinum aut oleum aut frumentum feceris, quaeritur, utrum meum sit id vinum aut oleum aut frumentum, an tuum. Item si ex auro aut argento meo vas aliquod feceris, vel ex tabulis meis navem aut armarium aut subsellium fabricaveris; item si ex lana mea vestimentum feceris, vel si ex vino et melle meo mulsum feceris, sive ex medicamentis meis emplastrum vel collyrium feceris, quaeritur, utrum tuum sit id quod ex meo effeceris, an meum. Quidam materiam et substantiam spectandam esse putant, id est, ut cuius materia sit, illius et res quae facta sit videatur esse, ideoque maxime placuit Sabino et Cassio... [On a change of species, also, we have recourse to natural law to determine the proprietor. Thus, if grapes, or olives, or sheaves of corn, belonging to me, are converted by another into wine, or oil, or (threshed out) corn, a question arises whether the property in the corn, wine, or oil, is in me, or in the author of the conversion; so too if my gold or silver is manufactured into a vessel, or a ship, chest, or chair is constructed from my timber, or my wool is made into clothing, or my wine and honey are made into mead, or my drugs into a plaster or eye-salve, it becomes a question whether the ownership of the new product is vested in me or in the manufacturer. According to some, the material or substance is the criterion; that is to say, the owner of the material is to be deemed the owner of the product; and this was the doctrine which commended itself to Sabinus and Cassius...].

The above-mentioned texts dealing with natural law do not deny the thesis that both categories of law *ius gentium* and *ius naturale* are identical in terms of their content. Differences are reflected only in specific cases: a) if there is an emphasized aspect in a standard, which expresses consonance with *naturalis ratio*, then it is appropriate to talk about natural law b) if there is an emphasized aspect in a standard, which emphasizes the fact that the standard applies to all nations, then it is appropriate to talk about *ius gentium*.

Lawyer Gaius reflected the issue of *ius naturale* also into the form of so-called. naturalistic institutes, which were above the valid positive legislation. In particular, it was consanguinity (*naturalis cognatio*) and a natural obligation (*naturalis obligatio*).

Gai Inst. 1, 156: Sunt autem agnati per virilis sexus personas cognatione iuncti, quasi a patre cognati, veluti frater eodem patre natus, fratris filius neposve ex eo, item patruus et patrum filius et nepos ex eo. At hi, qui per feminini sexus personas cognatione coniunguntur, non sunt agnati, sed alias naturali iure cognati. Itaque inter avunculum et sororis filium non agnatio est, sed cognatio. Item amitae, materterae filius non est mihi agnatus, sed cognatus, et invicem scilicet ego illi eodem iure coniungor, quia qui nascuntur patris, non matris familiam secuntur [Agnates are persons related through males, that is, through their male ascendants: as a brother by the same father, such brother's son or son's son; a father's brother; his son or son's son. Persons related through female ascendants are not agnates but simply cognates. Thus, between an uncle and his sister's son there is not agnation, but cognation: so the son of my aunt, whether she is my father's sister, or my mother's sister, is not my agnate, but my cognate, and vice versa: for children are members of their father's family, not of their mother's].

We can see from this fragment that the term of natural law does not refer to the category of legal standards or legal institutions, but it refers to the factual bond, which is natural by its nature against the bond of legal nature. In this specific case there cannot be found the match between natural reason (*naturalis ratio*) and the hypothetical institution of *cognatio* of natural law. In this case we can find the real presence of natural reason in fact. *Naturalis ratio* characterizes the fact of blood relationship as *ius naturale* or as the natural bond. In the Institutes of Gaius the adjective “*naturalis*” (natural) means also factual. In this connection it is necessary to mention the texts of Gaius, which talk about: “*parentes naturales*”¹⁷, “*filius naturales*”¹⁸, “*liberi naturales*”¹⁹, and which point to those who are parents or children of certain individuals in fact.

The term “*ius naturale*” gets also value of the so-called “factual bond” in some places in the Institutes of Gaius:

Gai Inst. 1, 158: *Sed agnationis quidem ius capitis deminutione perimitur, cognationis vero ius eo modo non commutatur, quia civilis ratio civilia quidem iura corrumpere potest, naturalia vero non potest [Capitis deminutio extinguishes rights by agnation, while it leaves unaffected rights by cognation, because civil changes can take away rights belonging to civil law (jus civile), but not rights belonging to natural law (jus naturale)].*

From the text it follows that civil rights have a value of civil bonds, which are based on law. On the other hand natural rights have a value of natural bonds, which are based on nature.

¹⁷ Gai Inst. 2, 137: “*Qua ratione accidit ut ex diverso quod ad naturalem parentem pertinet, quamdiu quidem sint in adoptiva familia, extraneorum numero habeantur; si vero emancipati fuerint ab adoptivo patre, tunc incipiant in ea causa esse, qua futuri essent, si ab ipso naturali patre emancipati fuissent*” [*And conversely in respect of their natural father as long as they continue in the adoptive family they are reckoned as strangers: but when emancipated by the adoptive father they have the same rights in their natural family as they would have had if emancipated by their natural father (that is, unless either instituted heirs or disinherited by him, they may claim the contratabular succession)*].

Gai Inst. 3, 31: “*Liberi quoque qui in adoptiva familia sunt ad naturalium parentum hereditatem hoc eodem gradu vocantur*” [*Children in an adoptive family are called to succeed their natural parents in the same order*].

¹⁸ Gai Inst. 1, 19: “*Iusta autem causa manumissionis est ueluti si quis filium filiamve aut fratrem sororemve naturalem, aut alumnum, aut paedagogum, aut servum procuratoris habendi gratia, aut ancillam matrimonii causa, apud consilium manumittat*” [*There is an adequate motive of manumission if, for instance, a natural child or natural brother or sister or foster child of the manumitter's, or a teacher of the manumitter's child, or a male slave intended to be employed as an agent in business, or a female slave about to become the manumitter's wife, is presented to the council for manumission*].

Gai Inst. 2, 136: “*Adoptivi filii quamdiu manent in adoptione, naturalium loco sunt...*” [*Adoptive children, so long as they continue in the power of the adoptive father, have the rights of his natural children*].

¹⁹ Gai Inst. 1, 104: “*Feminae vero nullo modo adoptare possunt, quia ne quidem naturales liberos in potestate habent*” [*Women cannot adopt by either form of adoption, for even their natural children are not subject to their power*].

See also Gai Inst. 3, 40, 41.

It is essential to mention one important text from the Institutes of Gaius, which concerns natural obligations and is unique, because it is not found in the Justinian's compilation.

Gai Inst. 3, 119 a: Fideiussor vero omnibus obligationibus, id est sive re sive verbis sive litteris sive consensu contractae fuerint obligationes, adici potest. Ac ne illud quidem interest, utrum civilis an naturalis obligatio sit cui adiciatur; adeo quidem, ut pro servo quoque obligetur, sive extraneus sit qui a servo fideiussorem accipiat, sive ipse dominus in id, quod sibi debeatur... [*A fidejussor, on the other hand, may be accessory to any obligations, whether real, verbal, literal, or consensual, and whether civil or natural. So that he may even be bound for the obligation of a slave either to a stranger or ...*].

This text is particularly important from the point of view of showing the conceptual meaning of the term “natural obligation” (*obligatio naturalis*). As in previous cases also in this text in our opinion the meaning of the adjective “natural” (*naturalis*) should qualify as “factual” in the context of the Institutes of Gaius.

So in the Institutes of Gaius we can see the contraposition of two categories of bonds: on the one hand there is a power relationship of law, which the Romans called *agnatio* and on the other hand there is a natural (blood) relationship, which was called *cognatio* by the Romans. Against the relationship of legal filiation there is the relationship of natural filiation. Against the civil obligation, which is accepted and protected by civil law there is the natural obligation, which came into existence in a factual way and thus it is an obligation existing in fact in spite of the fact that it is not accepted in law and order or it is accepted only partly. So when Gaius talks about natural obligation, it does not refer to a hypothetical natural law obligation or obligation of *ius gentium*²⁰. In our opinion he perceives it as an obligation, which exists in fact, i.e. as a factual obligation, not secured by an action, which was not acknowledged by civil law, but from which certain legal consequences follow²¹. When Gaius speaks about natural law, he means by that legal standards and legal institutions with roots in natural reason (*naturalis ratio*), which is understood as a source of law. On the other hand when he talks about natural obligation (*obligatio naturalis*), he understands it as an obligation, which exists in fact and was not acknowledged by civil law²².

²⁰ J. Vázný, *Naturalis Obligatio*, [w:] *Studi Bonfante IV*, Milano 1930, p. 136; E. Albertario, *Studi di diritto romano III. Obbligazioni*, Milano 1936, p. 4-18.

²¹ H. Siber, *Naturalis obligatio*, “Archivio giuridico” 1929, 102, p. 230; S. Perozzi, *Interpretazione di Gaio 3, 119a*, [w:] *Studi in onore Pietro Bonfante nel XL anno d'insegnamento. Volume. I*, Milano 1930, p. 75; F. Pringsheim, *Siber Heinrich, Naturalis obligatio, Besprochen von Fritz Pringsheim*, “Zeitschrift der Savigny-Stiftung” 1926, 46, p. 350-363.

²² The issue of natural obligations is one of the topics which Romanists are divided on. For example, Otto Gradenwitz (1860–1935) and Silvio Perozzi (1857–1931) consider a natural obligation as a factual obligation not secured by an action that was not acknowledged by civil law and from which

In connection with our topic it is important to explain the meaning of the term “*naturalis ratio*” in the spirit of the Institutes of Gaius. What importance does Gaius attach to *naturalis ratio*? Pietro Bonfante presents *naturalis ratio* in general as a “logic of things, i.e. legal institutions”²³. Or Carlo Alberto Maschi interprets *naturalis ratio* as a “natural foundation”, “consonance with nature”²⁴. In connection with the fact how Gaius understood *naturalis ratio*, Gabrio Lombardi criticizes these explanations, because in his opinion they suppose the existence of a certain institution. According to Lombardi the above-mentioned “definitions” express the fact that with *naturalis ratio* it refers only to a logic of a certain institution or only to its consonance with nature²⁵. It is true that Gaius in the following parts (a posteriori) of his Institutes uses *naturalis ratio* in the spirit of the above-mentioned explanations. On the other hand it is also true that these two explanations cannot be applied to the introductory passage – Gai Inst. 1, 1, where *naturalis ratio* is connected with *ius gentium*.

As we could see before, in this fragment of Gaius (Gai Inst. 1, 1) on the one hand there is ***naturalis ratio*** (as “a source” of law of nations) and on the other hand there is ***populus*** – ***people*** (specific will of an individual nation as “a source” of civil law). From the text Gai Inst. 1, 1 it follows that *naturalis ratio* does not suppose the existence of certain standards or institutions, from which many consequences follow or on which consonance with nature is judged. On the contrary Gaius at the beginning claims simply that for the whole mankind the natural order itself (*naturalis ratio*) states (constituit) what all nations have in common, i.e. *naturalis ratio* states the whole series of standards and institutions – *ius gentium*, which is observed equally by all nations.

In the end it is important to emphasize that Gaius as the classical Roman jurist in principle ignored a separate category of natural law understood as a summary of ideal standards, which should be observed. In spite of that fact he mentions natural law in concrete cases when he speaks about the law of nations from the abstract point of view. *Ius naturale* and *ius gentium* are identical from the point of view of the content, but *ius gentium* differs from *ius naturale* on the basis of a point of view which individual standards or institutions are expressed through. Besides *ius naturale* (which Gaius presents as a summary of

only certain legal consequences could arise. Other Romanists such as Heinrich Siber (1870–1951) and Giovanni Pacchioni (1867–1946) see in the natural obligation of the classical period such an obligation that was protected by an action and based on *ius gentium*, because in the light of The Institutes of Gaius it was closely related to “*naturalis ratio*”; E. Albertario, *Studi di diritto romano. Obbligazioni*, Vol. III, Milano 1936, p. 57–69.

²³ P. Bonfante, *Storia del diritto romano*, Vol. I, Roma 1959, p. 370.

²⁴ C. A. Maschi, *La concezione naturalistica del diritto e degli istituti giuridici romani*, Milano 1937, p. 245.

²⁵ G. Lombardi, *Sul concetto...*, p. 148.

standards and institutions, which are applied to all nations, because they come out of natural reason “*naturalis ratio*”). Gaius mentions *ius naturale* and *iura naturalia* within that meaning in order to refer to such bonds and relationships, which exist in fact and which are independent of the nature of civil law or civil law takes them into account only less. Gaius uses the adjective “*naturalis*” many times in order to express this material existence as for example he did in the case of specific obligations, which exist in fact, but they are not accepted in law and order directly.

Bibliography

- Albertario E., *Studi di diritto romano III. Obbligazioni*, Milano 1936.
- Alberti A., *Ricerche su alcune glosse alle Istituzioni di Gaio*, Milano 1935.
- Archi G.G., *Lex e natura nelle Istituzioni di Gaio*, [w:] *Festschrift für Werner Flume zum 70. Geburtstag*, red. H.H. Jakobs, B. Knobbe-Keuk, E. Picker, J. Wilhlm, Köln 1978, p. 3-24.
- Bastit M., *La diversité dans les Institutes de Gaius*, “Archives de philosophie du droit” 1978, 23, p. 333-342.
- Bělovský P., *Přirozené právo v díle M. Tullia Cicerona*, „Právněhistorické studie” 2009, 40, p. 55-72.
- Betti E., *Sul significato di “contrahere” in Gaio*, San Severino-Marche 1912.
- Bonfante P., *Storia del diritto romano*, Vol. I, Roma 1959.
- Brtko R., *Filozofickoprávne východiská prirodzeného práva v klasickom a justiniánskom období rímskeho práva*, Bratislava 2013.
- Brtko R., *Korene prirodzeného práva v starovekom Grécku*, [w:] *Ius romanum schola sapientiae. Pocta Petrovi Blahovi k 70. narodeninám*, red. P. Mach, M. Nemec, M. Pekarík, Trnava 2009, p. 73-97.
- Burdese A., *Il concetto di ius naturale nel pensiero della giurisprudenza classica*, “Rivista italiana per le scienze giuridiche” 1954, 8, p. 407-421.
- Gaius, *Učebnice práva ve čtyřech knihách*, transl. J. Kincl, Plzeň 2007.
- Kasser M., *Ius gentium*, Köln-Weimar-Wien 1993.
- Kincl J., *Gaius. Učebnice práva vo čtyřech knihách*, Plzeň 2007.
- Kincl J., Urfus V., Skřejpek M., *Římské právo*, Praha 1995.
- Kodrebski J., *Gaius i Pomponius jako nauczyciele prawa rzymskiego*, “Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego” 1976, 108, p. 15-28.
- Krüger P., *Geschichte der Quellen und Litt. des römischen Rechts*, 2. ed., München – Leipzig 1912.
- LombardiG., *Sul concetto di “ius gentium”*, Roma 1947.

- Lombardi G., *Ricerche in tema di "ius gentium"*, Pubblicazioni dell'Istituto di diritto romano dei diritti dell'oriente mediteraneo e di storia del diritto – XXI, Roma 1946.
- Maschi C.A., *La concezione naturalistica del diritto e degli istituti giuridici romani*, Milano 1937.
- Nardi E., *Istituzioni di diritto romano. Testi 1*, Milano 1973.
- Perozzi S., *Interpretazione di Gaio 3, 119a*, [w:] *Studi in onore Pietro Bonfante nel XL anno d'insegnamento*, Vol. I, Milano 1930.
- Pizzorni R., *Il diritto naturale dalle origini a S. Tomasso d'Aquino*, 2 ed., Roma 1950.
- Pringsheim F., *Siber Heinrich, Naturalis obligatio, Besprochen von Fritz Pringsheim*, "Zeitschrift der Savigny-Stiftung" 1926, 46, p. 350-363.
- Roby H.G., *An Introduction to the Study of Justinian's Digest. Containing an Account of its Composition and of the Jurists Used or Referred to Therein, Together with a Full Comentary on One Title (De Usufructu)*, Cambridge 2010.
- Strauss L., *Natural Right and History*, Chicago – London 1953.
- Talamanca M., *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1990.
- Vážný J., *Naturalis Obligatio*, [w:] *Studi Bonfante IV*, Milano 1930.
- Wagner H., *Studien zur allgemeinen Rechtslehre des Gaius. Ius Gentium und Ius Naturale in ihrem Verhältnis zum Ius Civile*, Zutphen, Holland 1978.

STRESZCZENIE

Ius gentium oraz *ius naturale* według koncepcji Gajusa

Gaius był klasycznym rzymskim prawnikiem, który żył w drugim wieku n.e., a jego najcenniejsza praca – *Institutiones* została napisana ok. 160 n.e. i był to podręcznik do nauki prawa podzielony na cztery księgi. Na początku Gaius odróżnił w niej prawo cywilne (*ius civile*) od prawa narodów (*ius gentium*). Dwa wieki po Ciceronie, Gaius zdefiniował pojęcie *ius gentium*. Według niego było to prawo wspólne dla wszystkich narodów. Z drugiej strony *ius civile* to prawo, które dotyczyło tylko obywateli rzymskich. *Ius gentium* było prawem obowiązującym zarówno w Rzymie, jak i dla wszystkich narodów, ponieważ jego podstawą jest *naturalis ratio*, podczas gdy podstawą *ius civile* jest specyficzna wola pojedynczego narodu. Gaius zignorował odrębną kategorię prawa naturalnego rozumianego jako podsumowanie norm idealnych. Mimo to wspominał o prawie naturalnym w konkretnych przypadkach, gdy mówił o prawie narodów z abstrakcyjnego punktu widzenia.

SUMMARY

Gaius was the classical Roman jurist who lived in the second century and his most valuable work – The Institutes of Gaius, written about the year A.D. 160 was an

introductory textbook of legal institutions divided into four books. In this work at the beginning Gaius distinguished civil law (*ius civile*) from the law of nations (*ius gentium*). Two centuries after Cicero Gaius defined the concept of *ius gentium*. According to Gaius *ius gentium* is a law which is common for all nations. On the other hand *ius civile* is a law which concerns only Roman citizens. *Ius gentium* is a law which is valid in Rome as well as for all nations, because its basis is *naturalis ratio*, while the basis of *ius civile* lies in the specific will of an individual nation. Gaius ignored a separate category of natural law understood as a summary of ideal norms. In spite of that fact he mentioned natural law in concrete cases when he spoke about the law of nations from the abstract point of view.

Jerzy Krzynówek

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski
e-mail: jerzy.krzynowek@uwm.edu.pl

ORCID: 0000-0002-7142-5247

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.03

Charakter prawny zamówień publicznych w Rzymie republikańskim

ABSTRAKT

W Rzymie okresu republiki rozwinął się złożony system reguł prawnych określających postępowanie przy zamawianiu usług i towarów przez państwo. Cenzorzy nadzorowali wszelkie wpływy państwa nazywane vectigalia, takie jak opłaty za korzystanie z ziemi publicznej, salin, kopalni, ceł i innych. Zwykle cenzorzy prowadzili aukcję, wybierając kontraktora na okres *lustrum*, który oferował najwyższą kwotę zebranych należności. *Locationes censoriae* stanowiły główny instrument prawny, ukształtowany w praktyce i utrzymywany siłą tradycji. Pozwalał on państwu rzymskiemu spełniać swoje funkcje mimo braku aparatu biurokratycznego. Normy prawa na styku sfery publicznej i prywatnej określają postępowanie uczestników od ogłoszenia zamówienia przez prowadzenie licytacji, zawarcie umowy, jej wykonanie i zabezpieczenie, aż po kontrolę wykonania i surową odpowiedzialność tych, którzy nie wywiązali się należycie z przyjętego zamówienia.

ABSTRACT

Legal framework of public contracts in Roman Republic

Rome in the republican period used to allocate public services, building projects etc. to private contractors. *Locationes censoriae* was a main legal tool to that end. The system of legal rules was developed, which operate on the border of the public and private sectors producing a legal, economic and political intertwining of both spheres. A sophisticated set of rules introduced by custom and maintain by tradition, determined the procedure of enactment of intention to make a contract and auction to choose a contractor with whom to conclude a contract. Its rules covered also the way to secure the position of the state either by way of a real right (ownership, right

of pledge, mortgage) or by additional debtors (personal security), usually both, which could lead to severe responsibilities for contractors and their guaranties.

Słowa kluczowe: *locationes censoriae*, *operae publicae*, nadzór cenзорów nad kontraktami, odpowiedzialność kontraktowa

Key words: *locationes censoriae*, *operae publicae*, making a contract by censors, responsibilities of private contractors.

1. Republika rzymska nie wykształciła aparatu biurokratycznego, który zapewniałby funkcjonowanie państwa¹ w sferze działalności gospodarczej, w tym administracji fiskalnej (było to typowe dla śródziemnomorskiej polis). Obowiązek pobierania dochodów należnych państwu, powierzała prywatnym obywatelom lub ich spółkom². Wykonywanie zadań związanych z zaopatrzeniem, budową i utrzymaniem infrastruktury publicznej, czyli strony wydatkowej państwa również przekazywano w ręce indywidualnych przedsiębiorców i tworzonych przez nich zrzeszeń. O skali robót publicznych, źródeł poboru opłat i danin publicznych oraz udziału obywateli w realizacji zadań powierzanych w ramach zamówień publicznych daje wyobrażenie tekst Polibiusza [6.17; połowa II w. p.n.e.]

Tak wiele jest robót, które cenзорzy podejmują w całej Italii dla naprawy lub budowy gmachów publicznych, że nie łatwo można je zliczyć; prócz tego tak liczne są rzeki, porty, lasy kopalnie, grunty, słowem wszystko co podlega władzy Rzymian, że (...) krótko mówiąc, niemal wszyscy obywatele biorą udział w dzierżawach i płynących z tego zyskach. Mianowicie jedni nabywają sami u cenзорów prawo wypuszczania w dzierżawę, drudzy są z nimi w spółce, jeszcze inni składają za nich swój majątek w skarbie państwa jako porękę³.

¹ *Civitas* rzymska nie może być traktowana na równi z nowoczesnym państwem, wprawdzie wiele idei organizacji politycznej obecnych w kulturze Republiki przez wieki zachowało swoją żywotność, jednak zasady jej funkcjonowania były odmienne od współczesnego państwa, dlatego używanie określeń „państwo” i konstytucja wymaga zachowania perspektywy historycznej, w celu uniknięcia anachronicznego użycia tych terminów. Por. W. Litewski, *Podstawowe wartości prawa rzymskiego*, Kraków 2001, s. 187 i nast. Punkty kardynalne rzymskiej konstytucji tworzyły urzędy (*magistratus*) wyposażone w *imperium* i *potestas* z konsulami na czele (*consules*), systemem zgromadzeń ludowych (*comitia*) i senatem (*senatus*), bliżej organizacja rzymskiej *civitas* zob. A. Dębiński i in., *Prawo rzymskie publiczne*, Warszawa 2010, s. 21 i nast.

² Nasze źródła do tej problematyki to głównie historycy, przede wszystkim Liwiusz, oraz pisarze z II w. p.n.e. tacy jak Katon, Warron i Cyceon, a także *leges*, w szczególności poświadczone w inskrypcjach statuty miast (*leges municipales*). Liwiusz (Liv. 39.44.4-8) daje przegląd zamówień publicznych za cenzury Katona. Zamówił on dwa *atria* (hale), cztery *tabernae* (budynki na sklep lub warsztat) oraz jedną bazylikę (budynek urzędowy), która później nosiła jego rodowe nazwisko (*basilica porcia*).

³ Cyt. za: A. Ziółkowski, *Historia Rzymu*, Poznań 2008, s. 246.

Polibiusz przekonuje czytelnika, że praktycznie każdy obywatel jest beneficjariuszem zamówień składanych przez rzymskich urzędników, biorąc udział w takim lub innym charakterze w uzyskaniu i realizacji zamówienia. Kontrakty dotyczyły dochodów⁴ należnych państwu oraz wydatków na budowę i budynki wznoszone w Rzymie i Italii⁵. W tych przedsięwzięciach uczestniczyły rzesze rzymskich *negotiatores* (ludzi interesu) jako kontrahenci, współnicy, gwaranci udzielający poręczeń osobistych i rzeczowych.

Pobór podatków, ceł, opłat i danin, czyli strona dochodowa prezentowała się w oczach kontraktorów korzystniej, zapewniając większe zyski przy mniejszym wysiłku organizacyjnym. Na tych dochodach swoją uwagę koncentrowały spółki publikanów⁶ tworzone, aby sprostać przyjętym w kontrakcie zamówieniom i zapewnić kapitał i struktury organizacyjne niezbędne do ich realizacji. Ich status pozostaje nie do końca wyjaśniony, gdyż nie znalazły się one w zakresie zainteresowania prawa prywatnego. Źródła prawnicze dostarczają jedynie skąpych informacji na temat ich wewnętrznej organizacji i statusu prawnego, a brak precyzji źródeł nieprawniczych nie pozwala na spójną rekonstrukcję reguł rządzących powstawaniem i funkcjonowaniem tych organizacji. W postępowaniach o zawarcie kontraktu na pobór ceł, podatków, opłat, dostaw oraz robót publicznych państwo reprezentowali wysokiej rangi urzędnicy, przede wszystkim cenzorzy. Polibiusz informuje, że także senat, któremu przypisuje istotną rolę w rządzeniu rzymską republiką, miał kompetencje w zakresie zamówień publicznych dokonywanych w postaci *locationes censoriae*⁷. Senat, chociaż miał niewielkie kompetencje formalne, odgrywał w rzeczywistości rolę polityczną wykraczającą poza swoje uznane prawem funkcje⁸, dlatego w konkretnych obszarach trudno czasem wytyczyć granice jego oddziaływania. Granice między działaniem

⁴ Ściąganych z *ager Romanus* (była to głównie opłata nazywana *vectigal*), podatek od użytkowania ziemi publicznej (*scriptura*), prawo wypasu na *ager publicus* i cła wwozowe (*portoria*), zob. A. Pikulska-Radomska, *Fiscus non erubescit. O niektórych italskich podatkach okresu rzymskiego pryncypatu*, Łódź 2013, s. 18 i nast.

⁵ K. Gast, *Die zensorischen Bauberichte bei Livius und die römischen Bauinschriften: Versuch eines Zugangs zu livianischen Quellen über Formen der Inschriftensprache*, Diss. Göttingen 1965, s. 17 i nast.; F. Milazzo, *La realizzazione delle opere pubbliche in roma arcaica e repubblicana. Munera e ultro tributa*, Napoli 1993, s. 76 i nast.

⁶ O spółkach publikanów zob. R. Wojciechowski, *Znaczenie publikanów dla skarbowości rzymskiej*, [w:] red. R. Wojciechowski, *Z dziejów skarbowości*, Wrocław 2009, s. 87-99; E. Badian, *Publicans and Sinners. Private Enterprise in the Service of the Roman Republic*, Oxford 1972, s. 101 i nast.; U. Malmendier, *Societas publicanorum: staatliche Wirtschaftsaktivitäten in den Händen privater Unternehmer*, Köln, Weimar, Wien 2002, s. s. 259 i nast.

⁷ A. Tárwacka, *Prawne aspekty urzędu cenzora w starożytnym Rzymie*, Warszawa 2012, s. 271.

⁸ Cic. De orat. 1,52,226: *...non modo senatus servire posse populo, sed etiam debere...*; Cic. De leg. 3.3.7: *Censores... urbis templa vias aquas aerarium vectigalia tuento...* senat działał przede wszystkim przez uchwalanie zaleceń, porad (*consultum*), skierowanych do urzędnika, który wnosił o jego udzielenie, ale nie był nim związany, zob. A. Corbino, [w:] P. Cerami, A. Corbino, A. Metro, G. Purpura, *Storia del Diritto Romano. Profilo elementare*, Catania 1994, s. 69.

na podstawie uprawnień przyznanych normą prawną a wpływem wywieranym w ramach procesu politycznego jest dla tego okresu trudna do wytyczenia. Tym niemniej wskazywanie potrzeb publicznych i sugerowanie zadań do wykonania w celu ich zaspokojenia z pewnością wpływało na aktywność cenzorów w zakresie zamówień publicznych. Do urzędników (najczęściej cenzorów⁹) jednak należało ustalanie warunków zamówień (przedmiot, termin, sposób wykonania), przeprowadzenie publicznych aukcji i zawarcie umowy z wyłonionymi w jej toku kontraktorami na wykonanie danego przedsięwzięcia¹⁰. Po upływie terminu, na jaki zawarto kontrakt, urzędnik zamawiający odbierał należność lub dzieło, a w przypadku niewłaściwego wykonania lub niewywiązania się z umowy prowadzili egzekucję. Gdy wykonanie zamówienia nastąpiło po zakończeniu kadencji zamawiającego urzędnika, jego następcą, a wyjątkowo inny wysokiej rangi urzędnik rozliczał wykonania zamówienia. Przyjęte w Rzymie rozwiązanie nie przewiduje możliwości rozstrzygania sporu między zamawiającym a kontraktorem bez bezstronnego organu o charakterze sądowym, decyzje podejmował *magistartus* (najczęściej cenzor) i nie było od niej odwołania. W razie poważnych kłopotów z wykonaniem zamówienia, gdy cenzor nie chciał renegotjować zamówienia, pozostawała droga przekupstwa lub uruchomienia wpływów przez system powiązań klienckich i politycznych. Wskazuje to, że system zamówień publicznych w Rzymie okresu republiki, chociaż rządziły nim zwyczajowo przyjęte zasady i normy, nie spełniał warunku możliwości skarżenia jednostronnych decyzji urzędnika, przez co należy go zaliczyć do wykonywania funkcji administracyjnych¹¹ niepodlegających kontroli sądowej.

2. Ogólna nazwa *locationes censoriae* obejmowała różne rodzaje specyficznych kontraktów, które ze względu na cel można podzielić na dwie grupy. Zawierane w celu zapewnienia dochodu z państwowego majątku oraz w celu

⁹ Projekty budowlane realizowane przez cenzorów w ramach *cura urbis* zob. ostatnio R. Kamińska, *The Censors' Work in the Administration of building projects in republican Rome*, „Zeszyty Prawnicze” 2017, nr 17.2, s. 190 i nast.

¹⁰ Pierwszym dobrze udokumentowanym epizodem działania spółek prywatnych (*publicani*) są wydarzenia z roku 215 p.n.e związane z zamówieniami dla armii. Do przetargu stanęły trzy spółki, które zagwarantowały sobie przejęcie ryzyka utraty towarów na skutek działania sił natury i wroga przez skarb publiczny. Sprawa zakończyła się wielką aferą w związku z oszustwami zarzucanymi publicanom, Liv. 23,48-49; 25,3-4, zob. A. Torrent, *La 'lex locationis' de las tres 'societates publicanorum concurrentes ad hastam' en el 215 a.C.*, SDHI 2014, nr 80, s. 76.

¹¹ A. Tarwacka, op. cit., s. 270 zalicza kompetencje cenzorów z zakresu *locationes* do funkcji administracyjnych; zadania te wiążą się z cenzorską *potestas* i stanowią wykonywanie władzy publicznej związanej z organizacją i wykonaniem ważnych społecznie zadań np. *cura urbis*, a określanie jej mianem administracyjnoprawnej wymaga nadania pojęciu administracji i prawa administracyjnego luźnego i szerokiego znaczenia zarządzania zasobami publicznymi w ramach wykonywania władzy publicznej. Istnieje tu podobieństwo do zadań spełnianych przez nowoczesne administracje, ale na tym ono się kończy.

zaopatrzenia, dostawy i robót publicznych. Źródła posługują się na ich określenie różnymi terminami, czasami archaicznymi o niejasnej etymologii.

Do pierwszej grupy należało oddawanie w dzierżawę poboru należności publicznych (*vectigalia locare*)¹². *Publica vectigalia*¹³ to dochody państwowe z różnych podatków pośrednich i bezpośrednich. Do drugiej kategorii należały kontrakty nazywane w źródłach *sarta tecta tueanda locare*¹⁴, *ultra tributa locare*¹⁵ i *opus publicum faciendum locare*¹⁶. *Sarte* to tyle co *integre*, kontrakt, którego treścią była naprawa i utrzymanie budynku publicznego. Wykonawca (*redemptor*) dodatkowo miał obowiązek strzeżenia i ochrony budynku wraz z zawartością. Przedmiotem mogły być świątynie, łaźnie i inne obiekty użyteczności publicznej z ich wyposażeniem. Jeżeli dostęp lub korzystanie z budynku wiązało się z pobieraniem opłat lub datków stanowiły one dochód dzierżawcy¹⁷. *Opera publica*, to roboty podejmowane w celu wybudowania lub remontu dróg (*viae censoriae*), zbiorników, kloak, akweduktów i innych obiektów użyteczności publicznej¹⁸. *Ultra tributa* dosłownie oznacza dobrowolny wkład, czym był ów wkład jest kwestią sporną. Jedni uważają, że chodzi o środki finansowe przyznawane urzędnikom na publiczne wydatki przez senat¹⁹, drudzy, że o roboty publiczne, które wykonawcy godzili się wykonywać po najniższej cenie²⁰. Najnowsze badania wskazują, że określenie może się wiązać z prawem pobierania opłat i datków związanych z korzystaniem z budynków i budowli przez obywateli²¹.

3. W normach prawnych regulujących zamówienia publiczne zachowała się dawna (wczesnorepublikańska) terminologia. Wskazuje to na dawność zjawiska

¹² Liv. 39.44.5.

¹³ Isid. *Etym.* 16.19.8: *Vectigalia sunt tributa, a vehendo dicta.* A. Pikulska-Radomska, op. cit., s. 20 i nast.

¹⁴ Liv. 42.3.7; Cic., *Ad fam.* 13.11: *...et sarta tecta medium sacrorum locorumque comunium tueri possint...* A. Trisciuglio, 'Sarta tecta, ultratributa, opus publicum faciendum locare'. *Sugli appalti relativi alle opere pubbliche nell'età repubblicana e augustea*, Napoli 1998, s. 7 i nast.

¹⁵ Liv. 39.44.7; A. Trisciuglio, op. cit., s. 37 i nast.; A. Torrent, *Ultra tributa en la lex Irnitana caps. 43 y 68*, „Hispania Antiqua” 2013-2014, nr 37-38, s. 102 i nast.

¹⁶ Liv. 39.44.5; A. Trisciuglio, op. cit., s. 37 i nast.

¹⁷ A. Tarwacka, op. cit., s. 273-274.

¹⁸ Liv. 39.44.4; Dion. Hal. 3.67; Liv. 9.21.6; Diod. Sic. 20.36; Front. *De aqued.* 6.8; 95; Liv. *Per.* 20; Liv. 40.51; 44.16; F. Coarelli, *Public Building in Rome between the Second Punic War and Sulla*, tłum. M.H. Crawford, "Papers of the British School at Rome" 1977, nr 45, s. 1-19. .

¹⁹ Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, Bd.II, 1, Leipzig 1877, s. 439.

²⁰ Liv. 39.44.7: *vectigalia summis pretis, ultra tributa infimis locaverunt.* Użyty przez Liwiusza zwrot *ultra tributa infimis* (scil. *pretis*) *locare* wskazuje, że prowadzono odwrotną licytację. Wygrywała osoba, która podejmowała się wykonania danej pracy za najniższą cenę. *Vectigalia ultrove tributa* zob. Varr. *l.l.6.11: Lustrum nominatum tempus quinquennale a luendo, id est solvendo, quod quinto quoque anno vectigalia et ultra tributa per censores persolvebantur*; Liv.43.16.2 i 7; Tab. Her. 73. F. Milazzo, op. cit., s. 67-157.

²¹ A. Trisciuglio, op. cit., s. 73-74; zdaniem A. Tarwackiej, (op. cit., s. 273) to ostatnie wyjaśnienie klóci się z ustaleniami dotyczącymi *sarta tecta*.

zamówień na wykonywanie robót w interesie publicznym. Pierwsze wzmianki w źródłach pojawiają się wprawdzie dopiero w odniesieniu do czasów drugiej wojny punickiej (218–201 p.n.e.), jednakże konceptualizacja zamówienia publicznego musiała być wcześniejsza. Z natury organizacyjnej i konstytucyjnej, starożytna polis, działająca bez aparatu biurokratyczno-administracyjnego w sferze publicznej była zdana na realizację zadań gospodarczych przez udzielanie zamówień prywatnym osobom. W okresie późnej Republiki ziemia publiczna, pobór podatków i ceł oraz projekty budowlane, remontowe i utrzymanie budowli publicznych były wydzierżawiane prywatnym kontraktorom w drodze publicznej aukcji²².

Państwo reprezentował zwykle cenzor. Był on powoływany na półtoraroczną kadencję, co pięć lat. W zakresie jego kompetencji mieściło się przeprowadzanie spisu obywateli (*census*) połączone z lustrum, sporządzenie listy senatorów (*lectio senatu*); układanie owych spisów połączone było z nadzorem nad obyczajnością (*cura morum*)²³.

Cenzorzy udzielali prawa korzystania z publicznej ziemi, zamawiali usługi u prywatnych obywateli stosując właściwe dla sfery publicznej formy działania. Treść zawieranych umów ma swoje paralele w strukturach rzymskiego *ius civile*. Najbliższym modelem kontraktowym jest konsensualny kontrakt *locatio-conductio*, którego przedmiot obejmował m.in. dzierżawę ziemi, najem budynków i mieszkań, zamawianie dzieł i usług wszelkiego typu²⁴. W sferze publicznej terminologia związana z umowami tego typu jest mniej precyzyjna, elastyczna, bardziej odnosi się do ekonomicznej treści, nie przywiązuje wagi to techniczno-prawnych znaczeń.

Określenia *locare* są używane wymiennie z *vendere* i *redimere*, a więc z terminami w prawie cywilnym związanymi z umową sprzedaży. W formularzach umów proponowanych przez Katona Cenzora²⁵ najemca jest czasem nazywany *redemptor*²⁶. Zamiennosc terminologii wyjaśnia się powstaniem praktyki

²² A. Torrent, *Pactiones, publicani y leges censoriae*, „Revista Internacional De Derecho Romano” [dalej: RIDROM] 2015, nr 15, s. 71.

²³ A. Tarwacka, op. cit., *census* s. 171 i nast.; *regimen morum* s. 239 i nast.

²⁴ R. Fiori, *La definizione della 'locatio conductio'*. *Giurisprudenza romana e tradizione romanistica*, Jovene Editore, Napoli 1999, s. 155 i nast.

²⁵ Cat. Agr. 144.3; 145.3; zob. R. Fiori, op. cit., s. 28-45; M. Carbone, „Hac lege... venire oportet”. *Alcune riflessioni sui formulari di vendita di Catone*, „Rivista di Diritto Romano” 2016-2017, nr 16-17, s. 20 i przyp. 66, <http://www.ledonline.it/rvistadidirittoromano>.

²⁶ Festus podaje wyjaśnienia używanej terminologii, co czasem pozwala śledzić jej przemiany. Fest. 332L s.v. *redemptores proprie atque antiqua consuetudine dicebantur, qui, cum quid publice faciendum <a>ut praebendum conduxerant... at hi nunc dicuntur redemptores, qui quid conduxerunt praebendum utendumque*; A. Tricciogio, op. cit., s. 191 i nast., Fest. 516L: s.v. *Ven<ditiones>... dicebatur censorum locationes, quo vel <ut fr>uctus locarum publicorum veniebant*. U. Malmendier, op. cit., s. 74; brak precyzyjnego różnicowania terminów zob. J. M. Rainer, *Public Building Contracts in the Roman Republic*, [w:] red. T.A.J. McGinn, *Obligations in Roman Law: Past, Present, Future*, The University of Michigan Press, Ann Arbor 2013, s. 177.

zamówień w czasach, gdy różnice między najmem a sprzedażą były jeszcze płynne. Historyczny proces rozwoju prowadzący do odróżnienia tych dwóch umów zakończył się dopiero w okresie cesarskim. *Ius privatum* wyraźnie zaznacza różnice między najmem a sprzedażą, wymienne używanie terminologii jest niedopuszczalne. Natomiast w publicznych ustawach, które odnoszą się do kwestii zamówień państwowych, używano zwrotów podwójnych *redimere et conducere*, lub *vendere et locare*²⁷.

4. Podstawą udzielenia przez cenzora zamówienia było ogłoszenie *lex censoria*²⁸. Zawierała ona, obok opisu przedmiotu zamówienia, także warunki składania ofert i obligatoryjną treść przyszłych umów. Wymieniała przyszłe obowiązki i prawa dzierżawcy/najemcy (*locatio*)²⁹. Ogłaszając edykt zawierający *leges censoriae* cenzor mógł wykluczyć od udziału w licytacji pewne osoby, bez podania powodu, w szczególności dotyczyło to dzierżawców, którzy wcześniej otrzymywali kontrakty³⁰. Większość postanowień była przejęta z wcześniejszych kontraktów. W praktyce treść ogłoszeń cenzorskich uległa stypizowaniu, a wcześniejsze pełniły funkcje wzorców. Wykształciły się one wcześniej niż typologia umów prawa prywatnego, a cenzorzy pozostawali wierni ustalonym schematom normatywnym i nie ulegli wpływom instytucji prawa prywatnego. Zwłaszcza, że te ostatnie w intensywny okres swojego rozwoju weszły u schyłku republiki, kiedy urząd cenzora tracił na znaczeniu.

Zanim przeprowadzono aukcję jej przedmiot był wpisywany do publicznego rejestru (*tabulae censoriae*)³¹. Aukcje miały charakter publiczny, odbywały się na *Forum in conspectu populi Romani*³². Nie jest jasne, czy stwierdzenie Cycerona nawiązuje do formalnego zgromadzenia³³, czy też oznacza miejsce publiczne (*Forum*). Nawiązując jednak do znaczenia *in conspectu*, który raczej oznacza bycie biernym świadkiem czyjegoś działania, raczej należy uznać, że aukcje prowadzono w miejscu publicznym, co zapewniało zarówno możliwość udziału

²⁷ Poświadcza to *lex agraria* z 111 r. p.n.e. (25;85;87); L. Pellicchi, *La legge e il magistrato. Intorno a una tecnica normativa romana*, [w:] *Le Docici Tavole. Dai Decemviri agli Umanisti*, red. M. Humbert, IUSS Press, Pavia 2005, s. 65 i nast.

²⁸ Edykt cenzorski zob. A. Tarwacka, *Censores edixerunt: przedmiot i cele edyktów cenzorskich*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2011, nr 63, z. 1, s. 193 i nast.

²⁹ *Lex agr.*(z 111 r. p.n.e.) 85; 89; *Tab. Her.* 72; D.50.16.203.

³⁰ *Cic. Verr.* 2.1.143; *Liv.* 39.44.8; 43.16.2. Znana jest historia z roku 184 p.n.e. anulowania przez senat udzielonych kontraktów, do których cenzorzy nie dopuścili wcześniejszych dzierżawców; A. Torrent, *Anulación por el senado de „locationes censoriae de vectigalia y ultro tributa” en el 184 a.C.* (*LIV.* 39.44.7-8), „Teoria e storia del diritto privato” 2014, nr 7, s. 35 i nast.

³¹ *Cic. De leg. agr.* 1.3; *Nat. Deor.* 3.49; *Plin. Nat. Hist.* 33.78; *Alf.* D.50.16.203.

³² *Cic. De leg. agr.* 1.7: ... *ensoribus vectigalia locare nisi in conspectu populi Romani non licet*. Por. *Cic. De leg. agr.* 2.55.

³³ A. Tarwacka, *Prawne aspekty...*, s. 276 przypuszcza, że zwrot ten oznacza *contio*, czyli zgromadzenie ludu o charakterze informacyjnym.

w niej, jak i bierną obserwację przez osoby zainteresowane i ciekawskich. Aukcje prowadził woźny (*praeco*)³⁴, który po odczytaniu *lex censoria*, przystępował do prowadzenia licytacji. Pełnił on również funkcje świadka publicznego³⁵. Stawki wyjściowe, od których rozpoczynała się licytacja, były określone przez cenzora w ogłoszeniu. Ofertę zgłaszano przez podniesienie ręki. W imieniu spółki czynił to *manceps*³⁶. Po zgłoszeniu oferty, której już nikt nie przebijał, *praeco* ogłaszał wynik licytacji. Kontrakt przyznawano temu, kto zaoferował najwięcej przy podatkach, cłach i dzierżawie ziemi publicznej, a w zamówieniach prac budowlanych temu, kto zgodził się je wykonać za najniższą stawkę³⁷.

Zwycięzca był obowiązany do ustanowienia zabezpieczeń gwarantujących wywiązanie się z kontraktu zgodnych z wymaganiami określonymi w *lex censoria*. Oferent z najlepszym zgłoszeniem musiał udzielić gwarancji jeszcze przed przyznaniem kontraktu (*addictio*). Oznacza to, że stroną był tylko licytujący *redemptor*, które nie reprezentował nikogo poza sobą samym, chociaż na ogół działał w interesie spółki. *Societas* była właściwym wykonawcą dużych kontraktów, ale wobec urzędnika, który udzielał zamówienia występował w charakterze jednoosobowego kontraktora. Następnie sporządzano pisemną umowę. Dopiero ta konkretna umowa określała szczegóły odnoszące się do danego zadania. Umowa była przygotowywana wyłącznie przez cenzora, a przyszły kontrahent nie miał wpływu na jej treść. Pismo z treścią umowy wywieszano w miejscu powszechnie dostępnym, zapewne w budynku związanym z działalnością cenzorów (*atrium Libertatis*)³⁸.

Zabezpieczenia były udzielane w formie poręczeń oraz praw rzeczowych na gruntach³⁹. Osoby występujące w charakterze poręczycieli są nazywane w źródłach *praedes*⁴⁰. Zabezpieczenie świadczenia w formie ustanowienia *praedes* było stosowane w Rzymie od czasów archaicznych. Przyjmujący zamówienie wskazywał osobę, która miała podjąć się roli *praes*⁴¹. Cenzor zapytywał wskazanego, czy zgadza się przyjąć rolę ręczyciela. Odpowiedź pozytywna

34 Liv. 24.18.10-11. Woźny (*praeco*) należał do personelu pomocniczego cenzora. Zob. A. Tarwacka, *Prawne aspekty...*, s. 102-103.

35 Cic. *De leg. agr.* 56: (...) *xviri vestra vectigalia non modo non vobis, Quirites, arbitris sed ne praecone quidem publico teste vendent?*

36 Fest. 139L s.v. *manceps dicitur, qui quid a populo emit conductive, quia manu sublata significat se autorem emptionis esse*: U. Malmendier, op. cit., s. 80.

37 Varr. *l.l.* 5.15: *Ab eo praeco dicitur locare, quod usque idem it, quo ad in aliquo constitit pretium*. Warron wyjaśnia, że w czynnościach prowadzonych przez *praeco* mówi się o *locare* (od *locus*), dlatego że kontynuuje on licytację, aż do ustalenia ceny. Zob. A. Tarwacka, *Prawne aspekty...*, s. 276.

38 A. Tarwacka, *Prawne aspekty...*, s. 277.

39 *Praedibus praediisque*, Varr. *l.l.* 5.40; 6.74; Fest. 249L. Zabezpieczenia rzeczowe ustanawiane w formie zastawu na rzecz państwa określano terminem *praedia*.

40 Fest. 249L s.v. *Praes est is, qui populo se obligat, interrogaturque a magistratus, si praes sit. Ille respondet: praes*. G. Wesener, *Praediatura*, RE Suppl. 14 (1974), s. 447-455; A. Trisciunglio, op. cit., s. 204 i nast.

41 Termin używany wyłącznie w kontraktach publicznych, Var. *l.l.* 5.40; 6.74; Fest. 249L; 35L; 137L.

oznaczała, że stawał się tak samo odpowiedzialny jak główny dłużnik. W przypadku, gdy dłużnik nie spełnił należycie swojego obowiązku poręczyciel był odpowiedzialny osobiście, co w tym przypadku oznaczało *nexum* lub *mancipium*⁴². Te archaiczne formy odpowiedzialności wiązały się z popadnięciem w stan osobistej zależności od wierzyciela w literaturze zaliczanymi do kondycji półnie wolnej⁴³. W późniejszych czasach ten sposób zaspokojenia wierzyciela został zarzucony i zastąpiony zasadą solidarnej odpowiedzialności poręczyciela całym majątkiem, ale bez utraty osobistej wolności.

W odniesieniu do poręczycieli nie stosowano zasady pierwszeństwa dochodzenia od dłużnika stosunkowego podziału długu, lecz każdy poręczyciel bezpośrednio ponosił odpowiedzialność za niewykonanie obowiązków umownych przez dłużnika. W przypadku zamówień na roboty, gdy dzieło zostało przyjęte, a w przypadku dzierżawy ziemi i podatków od państwa, przyręczone sumy wpłacone, ręczyciele byli zwalniani z dalszej odpowiedzialności razem z głównym zobowiązaniem. W takiej sytuacji gasły również gwarancje wynikające z zastawów, prawdopodobnie przez wykreślenie ich z rejestrów publicznych. Pomimo przywiązania do archaicznych form i procedur przy udzielaniu zamówień, w pewnym momencie nastąpiła bardzo istotna zmiana, polegająca na dopuszczeniu ubiegającego się o kontrakt do udzielania poręczenia za siebie⁴⁴, czyli autogwarancji. Teraz mógł on sam w swoim imieniu być *praes*. Procedura całkowicie nieznana, a nawet bezużyteczna w prawie prywatnym.

Jednoczesne ustanowienie zabezpieczeń osobowych i rzeczowych było zwykłą praktyką przy kontraktach cenzorskich⁴⁵. Prawo wymagało ustanowienia gwarancji rzeczowych w postaci *praedia*, gdy udzielone poręczenia wydawały się niewystarczające. Ustanowienie zabezpieczenia na gruntach lub nieruchomościach (*praedia*) następowało przez wpisanie w cenzorskim protokole, prawdopodobnie jako *subsignatio* w *lex censoria*⁴⁶. Mogły być ono ustanowione tylko na gruntach będących własnością rzymskiego obywatela. Zabezpieczenie na rzecz państwa przypominało powiernicze przeniesienie własności (*fiducia*). Było to zabezpieczenie rzeczowe ukształtowane w prawie archaicznym, a polegające na przewłaszczeniu na zabezpieczenie. Nie było natomiast podobne do powstałej w późniejszym okresie w prawie prywatnym hipoteki (*hypotheca*). Posiadanie i korzystanie z gruntu pozostawało przy osobie ustanawiającej zabezpieczenie. Dopiero w przypadku niewywiązania się z umowy przez głównego zobowiązanego, nieruchomość była zajmowana przez państwo.

42 M. Talamanca, *Le Dodici Tavole ed i negozi obbligatori*, [w:] *Le Docici Tavole...*, s. 355.

43 W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo rzymskie. Instytucje*, Warszawa 2015, s. 82.

44 J. M. Rainer, op. cit., s. 178-179.

45 Liv. 22.64.4; Cic. *In Verr.* 2.1.142; *Lex agraria* [111 r. p.n.e.] 46; *lex Terentina* 9; Polibiusz 6.17.4; *lex Flavia municipalis* 60; *lex Malacitana* 64, zob. H.-J. Wieling, *Privilegium fisci, praediatura und Protopraxie*, „Zeitschrift für Savigny Stiftung. Rom. Abt.” 1989, nr 106 s. 405.

46 A. Tarwacka, *Prawne aspekty...*, 276; J. M. Rainer, op. cit., s. 182.

Umowy o pobieranie danin i roboty publiczne były zawierane na okres jednego *lustrum*. Jeśli dzieło wymagało kontynuacji, miało stały lub powtarzalny charakter, kontrakt mógł być odnowiony przez kolejnych cenzorów⁴⁷. Prawidłowość wykonania kontraktu sprawdzał cenzor, który go zawarł. Jeśli zachodziła taka potrzeba, przedłużano mu czas sprawowania urzędu w celu dokonania rozliczenia zawartych umów. Dopuszczano także możliwość, że kontrolę przeprowadzali następcy na urzędzie lub inni urzędnicy jak konsul, czy pretor⁴⁸. W przypadku *vectigalia* wykonanie umowy polegało na tym, że dzierżawca wpłacał do skarbu państwa zadeklarowaną kwotę. Jeśli zamówienie należało do rodzaju *sarta tecta*, cenzorzy przeprowadzali kontrolę nazywaną *exactio*⁴⁹, a jeśli zamówienie polegało na wykonaniu dzieła (*opera publica*) zakończenie kontraktu było poprzedzane jego odbiorem, czyli *probatio*⁵⁰. Stwierdzenie prawidłowości wykonania zamówienia prowadzono w dwóch fazach: stwierdzenia i ustalenia oraz oceny i orzekania. Podejmowano techniczny przegląd, aby ustalić, czy dzieło zostało wykonane zgodnie z powszechnie przyjętymi zasadami architektonicznymi, sztuką budowlaną i inżynierską. Ustalano, czy roboty wykonano zgodnie z projektem, a wykonawca uwzględnił rozsądne wskazówki zamawiającego. Pomyślny przebieg *probatio* oznaczał dla wykonawcy zapłatę wynagrodzenia ze skarbu państwa. Według dominującego poglądu procedurę odbioru dzieła przez cenzorów w formie *exactio* należy zaliczyć do postępowań o charakterze administracyjnym⁵¹. Wskazuje się na takie cechy postępowania, jak prowadzenie go przez urzędnika, działającego w interesie państwa, który kontroluje i nadzoruje poczynania *redemptores*, aby odpowiednio zabezpieczyć stan budynków i budowali. Decyzje i rozstrzygnięcia urzędników nie mogły być

⁴⁷ Varr. *l.l.* 6.11: (tekst przyp. 14), Warron podaje, że termin *lustrum* pochodzi od czasownika *luere*, który w jego opinii jest synonimem *solvere*, co pozwoliło mu nawiązać do praktyki cenzorów rozliczania umów o pobór danin publicznych i o wykonanie robót publicznych. Ta etymologia jest błędna, słowo *lustrum* ma pochodzenie dawniejsze niż praktyka udzielania zamówień publicznych i jest związane z praktyką rytualnego oczyszczenia i odnowienia państwa przeprowadzanego przez pięć lat i powiązanego ze sporządzaniem spisu obywateli. Zob. H. Berve, s.v. *lustrum*, RE 13 (1927), szp. 2040 i nast.

⁴⁸ Inni urzędnicy pełnili zadania cenzorów w zakresie zadań związanych z zamówieniami publicznymi konsul, pretor i promagistraci. Także w latach, gdy nie powoływano cenzorów lub nie wykonywali oni swoich funkcji, zadania te przypadały konsulom i pretorom. Zob. P.J. DuPlessis, *The Protection of the Contractor in Public Works Contract in the Roman Republic and Early Empire*, "Journal of Legal History" 2004, nr 25 z. 3, s. 309.

⁴⁹ Liv. 45.15; Cic. *In Verr.*, 2.1.40.103; 2.1.50.130, o *exactio* zob. A. Trisciuglio, op. cit., s. 228 i nast.

⁵⁰ Liv. 45.15.9: *Petentibus, ut ex instituto ad sarta tecta exigenda et ad opera, quae locassent, probanda anni et sex mensum tempus prorogaretur*, (...). Liwiusz przedstawia wniosek cenzorów z 169 r. p.n.e., T. Seproniusa i C. Claudiusa skierowany do senatu o przedłużenie im czasu trwania urzędu w celu rozliczenia zamówionych robót publicznych. A. Trisciuglio, op. cit., s. 148.

⁵¹ A. Tarwacka, *Prawne aspekty...*, s. 281; J.M. Rainer, op. cit., s. 181; S.D. Martin, *Reconsideration of Probatio Operis*, „Zeitschrift für Savigny Stiftung, Rom. Abt.” 1986, nr 103, s. 321-337.

zaskarżane, ani nie przysługiwało odwołanie. Jedyną możliwością była polityczna z natury interwencja senatu na wniosek zainteresowanych grup⁵².

5. W przypadku stwierdzenia zaniedbań, nieprawidłowości, technicznych niedoróbek zamawiający mógł opóźnić zapłatę i żądać właściwych napraw w celu usunięcia wad i usterek. Jeśli nie udało mu się usunąć wskazanych wad, jego wynagrodzenie ulegało redukcji lub w ogóle tracił do niego prawo. W zamówieniach publicznych oceny dokonywał cenzor. Jego władza dyskrecyjna była olbrzymia. Prawo nie ustaliło terminu, w jakim ma się odbyć odbiór budowli, licząc od dnia zgłoszenia zakończenia robót⁵³. Przepuszczalnie brak określonych reguł dotyczących odbioru dzieła wynika z faktu, że w najmie publicznym, podobnie jak w najmie prywatnym, odbiór dzieła przerzucał ryzyko jego przypadkowego uszkodzenia lub zniszczenia na zamawiającego⁵⁴. Z drugiej strony odbiór dzieła powodował zgaśnięcie odpowiedzialności zarówno głównego dłużnika także, gdy występował w roli gwaranta *per se*⁵⁵, jak tej ciężącej na poręczycielach i gwarantach rzeczowych.

Cenzor mógł powołać znawców (*cognitores*) w celu określenia wartości ziemi, stanowiącej zabezpieczenie na wypadek niewywiązania się z umowy⁵⁶. Rzeczoznawcy ponosili odpowiedzialność za prawidłowe szacowanie wartości przedmiotu zabezpieczenia. Jeśli rzeczoznawca błędnie oszacował wartość nieruchomości stawał się osobiście odpowiedzialny wobec państwa na różnicę między ceną sprzedaży nieruchomości na aukcji a ceną przez niego szacowaną. Oszacowanie odbywało się według reguł *lex praediatoria*⁵⁷. Określała ona także specjalną procedurę prowadzenia egzekucji przeciwko osobom udzielającym zabezpieczenia w postępowaniu prawa publicznego, gdyż postępowanie sądowe prawa prywatnego nie znajdowało tu zastosowania. Celem postępowania była przymusowa sprzedaż dóbr stanowiących zabezpieczenie. Prowadzono ją, aż do pokrycia straty spowodowanej niewywiązaniem się przez dłużnika z umowy. Prawo publiczne nie zaadaptowało w tym względzie zmian wzmacniających

⁵² A. Trisciuglio, op. cit., s. 73-74; A. Tarwacka, *Prawne aspekty...*, s. 273, prezentowana jest też teza mniejszościowa, przyjmująca sądowy charakter oceny zamówienia publicznego. Jej mechanizm opierałby się na tym, że w przypadku *sarta tecta*, kolejny dzierżawca, który wygrał kontrakt, jeśli stwierdzał zaniedbania w stanie utrzymania budynku, których dopuścił się jego poprzednik, wszczynał sprawę przed urzędnikiem w celu wymuszenia naprawy na koszt poprzedniego dzierżawcy i w ten sposób doprowadzenie budynku do stanu zgodnego z warunkami kontraktu.

⁵³ Cat. *De agr.*, 148; por D.19.2.37, w umowach o roboty budowlane, wchodzących w zakres umów o dzieło (*locatio conductio operis*) wprowadzono pewne wymogi ograniczające swobodę zamawiającego w sprawie terminu i sposobu prowadzenia *probatio*. Takie rozwiązania nie znalazły zastosowania w sferze kontraktów publicznych.

⁵⁴ D.19.2.62 (Labeo).

⁵⁵ Liv. 45.15.

⁵⁶ *lex Malacitana* 64, H.-J. Wieling, op. cit., s. 405.

⁵⁷ *lex Malacitana* 64, G. Wesener, *Praediatura*, RE Suppl. 14 (1974).

pozycję zobowiązanego, jakie pojawiły się w rozwoju prawa prywatnego z dwóch względów: konserwatyizmu konstytucyjnego oraz wyższego stopnia zabezpieczenia interesów państwa i jego należności przez surowość procedury ułatwiającej egzekucję należności z tytułu niewłaściwie wykonanych zamówień⁵⁸. Brak gwarancji i zabezpieczeń w postępowaniu dla strony prywatnej, obok lepszej ściągальności, wpływał dyscyplinująco na wykonawców.

6. Problemem pozostaje ochrona strony prywatnej. Od Polibiusza wiemy, że Senat był organem, który miał ostatnie słowo w kwestiach publicznych dzierżaw i zamówień. Mógł określać zakres odpowiedzialności nabywających dzierżawy i przyjmujących zamówienia, a także wydłużyć czas wykonania zamówionych dzieł. Źródła potwierdzają, że w drugiej połowie II w. p.n.e. senat był zaangażowany w realizację zamówień publicznych. Polibiusz (6.17) pisze „...wszystkie te kontrakty znajdowały się pod nadzorem senatu”. Cyceon w mowie przeciwko Werresowi, przedstawiając głośną w jego czasach sprawę tzw. *causa Iuniana*⁵⁹, odwołuje się do instrukcji udzielonej pretorom w formie *senatusconsultum* w sprawie zamówień z kategorii *sarta tecta*, których wykonanie nie zostało jeszcze odebrane przez konsulów⁶⁰.

W Puteoli (dzisiejsze Pozzuoli niedaleko Neapolu) odnaleziono inskrypcję zawierającą tekst zamówienia publicznego na wykonanie roboty budowlanej w postaci naprawy muru⁶¹. Tekst zawiera informację o terminie wykonania robót i sposobie zapłaty. Praca miała być wykonana do 1 listopada, pierwsza połowa wynagrodzenia miała być wypłacona po ustanowieniu zabezpieczeń rzeczowych, a druga zaraz po odebraniu dzieła. Z tekstu wynika, że zamówione dzieło było nadzorowane i przyjęte przez *duoviri* (kolegium zarządzające miastem) i wszystkich członków rady miasta. Wymagano dla ważności uchwały obecności przynajmniej 20 radnych uczestniczących w zebraniu, na którym dyskutowano kwestie przyjęcia dzieła, a uchwałę radni mieli zatwierdzić przysięgą.

Takie rozwiązanie, zdaniem Paula DuPlessisa, przyjęto, aby zapewnić przejrzystość procedury odbioru dzieła oraz uniknąć podejrzeń o korupcję⁶². Wprawdzie prawo wprost nie przewidywało instrumentów ochrony wykonawcy, jednakże, zdaniem P. DuPlessisa, postępowanie przedstawiane przez analizowaną

⁵⁸ J. M. Rainer, op. cit., s. 183.

⁵⁹ *In Verr.* 2.1.130-50; sprawa miała miejsce w 74 r. p.n.e. Werres w czasie sprawowanej pretury miejskiej otrzymał od senatu zadanie przeprowadzenia *exactio* w odniesieniu do *aedes Castoris* (świątynia Kastora), czyli sprawdzenia, czy ustępujący dzierżawca, w tym wypadku niedojrzały Iunius, który dziedziczył po zmarłym ojcu P. Iuniusie, wykonywał swoje obowiązki zgodnie z kontraktem, zanim dzierżawa zostanie udzielona nowemu dzierżawcy Haboniusowi. Szczegółowa analiza zob. A. Trisciuglio, op. cit., s. 20-21; A. Tarwacka, *Prawne aspekty...*, s. 277.

⁶⁰ A. Trisciuglio, op. cit., s. 21.

⁶¹ FIRA III nr 153.

⁶² P.J. DuPlessis, op. cit., s. 287-314.

inskrpcję sugeruje, że istniały rozwiązania pośrednio zabezpieczające wykonawców przed arbitralnością urzędników. Publiczna dyskusja dawała możliwość omówienia prac budowlanych z punktu widzenia sztuki budowlanej i warunków umowy, a także odparcia zarzutów, na których opierała się odmowa przyjęcia wykonanej pracy. Zdawano sobie sprawę z potencjalnej korupcji i starano się jej przeciwdziałać. Zakazywano wręczania łapówek oraz udziału w aukcjach urzędnikom nadzorującym i osobom z nimi powiązanych zależnościami rodzinnymi (*familia*). Urzędnik *municipium* był związany opinią rady miasta dotyczącej odbioru dzieła i przed radą musiał przedstawić raport z odbioru. Trudno rozstrzygnąć, czy organy Puteoli naśladują wzory wywiedzione z praktyki cenzorów, czy też autonomicznie wykształciły praktykę zabezpieczającą dzierżawców robót publicznych.

Liwiusz informuje⁶³, że publikanie często zwracali się do senatu, chociaż zwykle bezskutecznie, o ograniczenie władzy cenzorów i uchylenie udzielonych kontraktów. Przypadki sporów między cenzorami a publikanami, w których arbitrem był senat, pokazują, że także metoda politycznych nacisków na cenzorów w efekcie przynosiła niewiele korzyści publikanom, a rzymski system zamówień w okresie Republiki pozbawiony był mechanizmów instytucjonalnych chroniących wykonawców. Nacisk polityczny okazał się w pierwszej chwili skuteczny za cenzury M. Porciosa Catona i L. Valeriusa Flaccusa (184/183 r. p.n.e.), którzy narzucili publikanom niekorzystne warunki kontraktów. Senat wprawdzie unieważnił zawarte kontrakty, ale cenzorzy rozpisali nowe kontrakty praktycznie na tych samych warunkach, dodatkowo odsuwając od nich poprzednich wykonawców. Innym przykładem nacisku publikanów na zmianę niekorzystnych dla nich warunków umów stanowi przypadek *locationes* na pobieranie podatków z prowincji Azji. Cynceron w liście⁶⁴ do przyjaciela informuje o prośbie skierowanej do senatu przez publikanów. Skarżą się, że na skutek zbyt gorliwego licytowania⁶⁵, zadeklarowali zbyt wysokie sumy i proszą o anulowanie kontraktu. Po długiej debacie, w której sam Cynceron wygłosił dwie mowy popierające *conductores*, pod wpływem Cezara, senat zdecydował o obniżeniu stawek o jedną trzecią⁶⁶.

Trudno ocenić, kiedy system *leges censoriae* zaniknął ostatecznie. Głębokie zmiany nastąpiły za panowania Augusta, chociaż formalnie urząd cenzora

⁶³ Liv. 43.16.3: *Saepe id querendo veteres publicani cum impetrare nequissent ab senatu, ut modum potestati censoriae imponerent*. W 169 r. Rzym był świadkiem procesu o zdradę stanu wytoczonego przez jednego z trybunów plebejskich cenzorom C. Claudiusowi Pulchrowi i Tib. Semproniuszowi Gracchowi, którzy uprzednio narazili się publikanom wykluczając od ubiegania się o kontrakty państwowe tych wszystkich, którzy uzyskali je za poprzedniej cenzury. Oskarżeni o mały włos uniknęli skazania. A. Ziółkowski, op. cit., s. 247.

⁶⁴ Cic. *Ad Att.* 1.17.9.

⁶⁵ *Calor licitantis* por. U. Malmendier, op. cit., s. 191 i nast.

⁶⁶ App. *Bell.civ.* 2.13; Dio Cass. 38.7.4; Cic. *Ad Att.* 2.16.2.

nie został zniesiony, jego istnienie stało się czysto teoretyczne, jako składowa uprawnień princepsa. W tym czasie położono podwaliny pod nowy sposób organizacji zarządzania pobieraniem dochodów państwa. Rozpoczęto tworzenie urzędników podległych i odpowiedzialnych wobec princepsa, co zmieniało sposób ściągania podatków i danin. Zanikł również *ager publicus* w republikańskim znaczeniu tego słowa w wyniku kolonizacji i demilitaryzacji państwa rzymskiego. Zbieranie podatków stało się zadaniem scentralizowanej administracji państwowej.

7. Podsumowanie. Republikański sposób organizowania gospodarczego działania państwa rzymskiego był oparty na zamówieniach publicznych, które były ogłaszane, przeprowadzane i rozliczane przez urzędników, szczególnie cenзорów. Do zadań tych ostatnich należało zamawianie dostaw i usług niezbędnych państwu do zaspokojenia potrzeb armii, czy miasta. Zamówienia były zorganizowane w system reguł i norm zwyczajowo przestrzeganych przez cenзора i w zakresie norm ogólnych powtarzanych w poszczególnych kontraktach, jakkolwiek dostosowywanych do konkretnych okoliczności danego zamówienia. Cechą charakterystyczną było to, że kontrakt był zawierany i zabezpieczany przez osoby biorące udział w procedurze licytacji, chociaż na ogół działały one w interesie organizacji gospodarczej o złożonej strukturze (*societates publicanorum*). Tylko te osoby ponosiły odpowiedzialność osobistą i majątkową wobec urzędnika rozliczającego wykonanie kontraktu. Zakres uprawnień urzędnika udzielającego zamówienia nie podlegał ograniczeniom prawnym poza zwyczajowo przyjętymi procedurami odbioru zamówienia. Strona prywatna nie dysponowała środkami prawnymi umożliwiającymi wejście w spór, kontrolę decyzji, czy kwestionowanie prawidłowości odbioru i rozliczenia kontraktu. Postępowania o udzielenie zamówienia finansowanego z publicznych pieniędzy poniekąd przypomina działanie administracji, jest jednak wykonywaniem władzy niewspierającej się na zasadzie działania biurokratycznego związanego powszechnie obowiązującymi przepisami prawa. Z tego względu w piśmiennictwie prawniczym pozostało niewiele śladów dotyczących tej sfery działania rzymskiej Republiki.

Bibliografia

- Badian E., *Publicans and Sinners. Private Enterprise in the Service of the Roman Republic*, Oxford 1972.
- Berve H., s.v. *lustrum*, RE 13.2 (1927).
- Coarelli F., *Public Building in Rome between the Second Punic War and Sulla*, tłum. M. Hewson Crawford, "Papers of the British School at Rome" 1977, nr 45.
- DuPlessis J. P., *The Protection of the Contractor in Public Works Contract in the Roman Republic and Early Empire*, "Journal of Legal History" 2004, nr 25 z. 3.
- Fiori R., *La definizione della 'locatio conductio'. Giurisprudenza romana e tradizione romanistica*, Napoli 1999.
- Gast K., *Die zensorischen Bauberichte bei Livius und die römischen Bauinschriften: Versuch eines Zugangs zu livianischen Quellen über Formen der Inschriftensprache*, Diss. Göttingen 1965.
- Malmendier U., *Societas publicanorum: staatliche Wirtschaftsaktivitäten in den Händen privater Unternehmer*, Wien 2002.
- Martin D. S., *Reconsideration of Probatio Operis*, „Zeitschrift für Savigny Stiftung. Rom. Abt.” 1986, nr 103.
- Milazzo F., *La realizzazione delle opere pubbliche in roma arcaica e repubblicana*, Napoli 1993.
- Mommsen Th., *Römisches Staatsrecht*, Bd.II,1, Leipzig 1877.
- Pellecchi L., *La legge e il magistrato. Intorno a una tecnica normativa romana*, [w:] *Le Dodici Tavole. Dai Decemviri agli Umanisti*, red. M. Humbert, Pavia 2005.
- Pikulska-Radomska A., *Fiscus non erubescit. O niektórych Italskich podatkach okresu rzymskiego pryncypatu*, Łódź 2013.
- Rainer J. M., *Public Building Contracts in the Roman Republic*, [w:] *Obligations in Roman Law: Past, Present, Future*, red. A.J.T. McGinn, Ann Arbor 2013.
- Talamanca M., *Le Dodici Tavole ed i negozi obbligatori*, [w:] *Le Dodici Tavole. Dai Decemviri agli Umanisti*, red. M. Humbert, IUSS Press, Pavia 2005.
- Tarwacka A., *Censores edixerunt: przedmiot i cele edyktów cenzorskich*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2011, nr 63, z. 1.
- Tarwacka A., *Prawne aspekty urzędu cenzora w starożytnym Rzymie*, Warszawa 2012.
- Trisciuglio A., *Sarta tecta, ultrotributa, opus publicum faciendum locare. Sugli appalti relativi alle opere pubbliche nell'età repubblicana e augustea*, Napoli 1998.
- Wesener G., *Praediatura*, RE Suppl. 14 (1974).
- Wieling H.-J., *Privilegium fisci, praediatura und Protopraxie*, „Zeitschrift für Savigny Stiftung. Rom. Abt.” 1989, nr 106.
- Wołodkiewicz W., Zabłocka M., *Prawo rzymskie. Instytucje*, Warszawa 2015.
- Ziółkowski A., *Historia Rzymu*, Poznań 2008.

STRESZCZENIE

Rzym w okresie republikańskim zbierał daniny publiczne i powierzał wykonywanie usług, budowanie i utrzymywanie budowli publicznych prywatnym wykonawcom. Służyły do tego głównie tzw. *locationes censoriae*. Ich przeprowadzanie sprawiło, że rozwinął się zespół norm, który działał na styku prawa publicznego i prywatnego. Jego *modus operandi* nawiązywał do prawa prywatnego i rozwijał się równolegle do niego, nabierając cech zwyczaju prawnego. Procedura zawierania kontraktu od jego ogłoszenia, wyboru kontrahenta w drodze przetargu/aukcji do zawarcia umowy, której treść była w znacznej części zdeterminowana przez wiążące ustalenia cenzorskiego edyktu (*auktiones*, *lex contractus* i inne) były wzorowane na prywatno-prawnym modelu zawierania umowy w prawie archaicznym. Zabezpieczenie wykonania kontraktu również nawiązywało do osobowych i rzeczowych zabezpieczeń znanych w archaicznym prawie. Dopiero rozliczenie kontraktu wskazywało na jego wyłącznie publiczny charakter, gdyż udzielający zamówienia urzędnik był także organem właściwym do oceny i odbioru zamówienia, a wykonawca nie miał możliwości wejścia w spór rozstrzygany przez niezależny organ orzeczniczy.

SUMMARY

Legal framework of public contracts in Roman Republic

The censors had the superintendence of all revenues of the state, the vectigalia, such as the tithes paid for the public lands, the salt works, the mines, the customs, etc. The censors typically auctioned off to the highest bidder for the space of a *lustrum* the collection of the tithes and taxes. This auctioning was called *venditio* or *locatio*, and will have taken place in a public place in Rome. The terms on which they were let, together with the rights and duties of the purchasers, were all specified in the *leges censoriae*, which the censors published in every case before the bidding commenced. The censors were also responsible for the general superintendence of all public buildings and works (*opera publica*). The censors were in charge of constructing new buildings and the repair and maintenance of all existing public structures, keeping them in proper condition both in Rome and in other parts of Italy; temples, *basilicae*, theatres, porticoes, town walls, harbours, bridges, *cloacae*, roads, etc. All of these public works were let out by the censors by public auction to the lowest bidder, just as the *vectigalia* were let out to the highest bidder. The expenses involved were called *ultratributa*. The persons who undertook the contract were called *conductores*, *mancipes*, *redemptores*, *susceptores*, etc.; and the duties they had to discharge were specified in the *leges Censoriae*. When the works were completed, the censors had to see that the work had been performed in accordance with the contract: this was called *opus probare* or *in acceptum referre*.

Renata KamińskaUniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
e-mail: r_kaminska@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0003-3357-1734

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.04

Czy w prawie rzymskim istniała instytucja wywłaszczenia?

ABSTRAKT

Zagadnienie dotyczące wywłaszczania w prawie rzymskim było już wielokrotnie przedmiotem badań. Badacze starli się wyjaśnić znaczenie terminu wywłaszczenie oraz ukazać jego rolę z prawnego i społecznego punktu widzenia. W prawie rzymskim wywłaszczenie było określane mianem *publicatio*, a prawo do wywłaszczania *ius publicandi*. Trudności związane z ustaleniem kwestii istnienia w prawie rzymskim instytucji wywłaszczenia wynikają przede wszystkim z braku tekstów źródłowych. Na podstawie jedynie szczątkowych informacji powstało jednak kilka teorii na ten temat. Niektórzy badacze są przekonani o istnieniu wywłaszczeń, inni temu zaprzeczają. Przytoczone w trakcie rozważań teksty źródłowe, jakkolwiek nieliczne, wydają się dowodzić istnienia tej instytucji już w okresie republiki. Co więcej, można ją nawet nazwać prototypem współczesnego wywłaszczenia. O podobieństwach decydują m.in. jednakowe wymogi, jakim musiało i obecnie musi czynić zadość wywłaszczenie. Należą do nich: cel publiczny, ostateczność wywłaszczenia oraz obowiązek odszkodowawczy względem wywłaszczanej jednostki.

ABSTRACT

Institution of Expropriation in Roman Law

The issue of expropriation in Roman law has on numerous occasions been the subject of scientific research. The researchers have tried to explain the meaning of the term expropriation and show its role from a legal and social point of view. In Roman law, expropriation was referred to as *publicatio* and the right to expropriation was called *ius publicandi*. Difficulties associated with determining whether expropriation existed in Roman law results mainly from lack of source texts. On the basis of only

brief information, various theories are currently being put forward. Some researchers believe that expropriation existed, others deny it. Preserved source texts, although few in number, argue that the institution existed in the Republic. What's more, it can be called the prototype of modern expropriation. It had to fulfill similar and often the same requirements that modern expropriation must meet, and thus there had to be a public purpose, expropriation was a last resort, and the expropriating party was burdened with the liability for compensation.

Słowa kluczowe: prawo rzymskie, *ius publicandi*, wywłaszczenie, interes publiczny, własność prywatna

Key words: Roman law, *ius publicandi*, expropriation, public interest, private ownership

Uwagi wstępne

Problematyka dotycząca wywłaszczeń w prawie rzymskim była już parokrotnie przedmiotem badań naukowych. Kompleksowego opracowania tego tematu podjął się Francesco De Robertis w opublikowanej w roku 1971 monografii zatytułowanej *La espropiazione per pubblica utilità nel diritto romano*¹. Autor przedstawił w niej szerokie spectrum problemu; nie tylko wyjaśnił znaczenie terminu wywłaszczenie, ale ukazał również jego rolę z prawnego i społecznego punktu widzenia oraz w kontekście własności prywatnej. Problematykę tę omówił z uwzględnieniem zmian, jakim na przestrzeni czasu, a dokładniej od republiki do dominatu, była poddawana ta instytucja. Choć znaczenie dzieła De Robertisa niezaprzeczalnie jest ogromne, niemniej nie rozwiązało ono całkowicie wątpliwości na temat tego, czy rzymska instytucja jakkolwiek przypominająca współczesne wywłaszczenia rzeczywiście jest ich antycznym prototypem.

Próbę udzielenia odpowiedzi na to pytanie podjął niemal dwadzieścia lat później hiszpański badacz Enrique Lozano Corbi w artykule o sugestywnym tytule *¿Existió en la época republicana el derecho a la expropiación forzosa por causa de utilidad pública?*² Niestety, uczony ten zbyt enigmatycznie omówił zagadnienie *publicatio* w antycznym Rzymie, co spowodowało, iż jego pytanie w zasadzie nadal pozostało bez odpowiedzi. Warto zatem zadać je ponownie. Rozważania na ten temat należy jednak ograniczyć tylko do czasów republiki, co wynika głównie z faktu, iż teksty źródłowe nawiązujące do instytucji wywłaszczenia, są bardzo nieliczne, a te, które istnieją z reguły odnoszą się do tego

¹ F. De Robertis, *La espropiazione per pubblica utilità nel diritto romano*, Roma 1971.

² E. Lozano Corbi, *¿Existió en la época republicana el derecho a la expropiación forzosa por causa de utilidad pública?*, „Revista de Estudios Histórico-Jurídicos” 1995, z. 17, s. 123-129.

właśnie okresu w historii Rzymu³. Ponadto, co też należy podkreślić już na wstępie, teksty te nie mówią wprost o wywłaszczeniu; ich autorzy posługują się jedynie ogólnikami, które nie pozwalają wysnuwać kategorycznych wniosków.

Na okres późnej republiki przypadł dynamiczny rozwój miast, a w szczególności Rzymu. Wynikało to z nasilonej migracji ludności rzymskiej, ale nie tylko. Do Miasta przybywali licznie także mieszkańcy krajów sojusznicznych czy podległych Imperium. Władze Rzymu stanęły w związku z tym w obliczu poważnego zadania, jakim było stworzenie należytej infrastruktury na czele z odpowiednią liczbą budynków mieszkalnych⁴. Z tym problemem wiązał się zapewne inny, być może nawet poważniejszy, a mianowicie brak ziem publicznych, na których można było budować. Zrodziła się zatem konieczność pozyskiwania nieruchomości od osób prywatnych. Zasadnicze pytanie brzmi zatem – jak Rzymianie radzili sobie z tym zadaniem? Współcześnie instrumentem służącym do osiągnięcia tego celu są bowiem wywłaszczenia. Czy jednak znano je już w dobie republiki? Tezę wiodącą niniejszych rozważań stanowi założenie, że instytucja tego rodzaju istniała. Niezbędne jest natomiast zbadanie, jakie wymogi musiała ona spełniać. Z kolei ustalenie tej kwestii pozwoli być może odpowiedzieć na pytanie, czy współczesna instytucja wywłaszczenia ma swoje korzenie w prawie rzymskim.

Publicatio

Spośród nielicznych, jak wcześniej podkreślono, tekstów źródłowych nawiązujących do instytucji będącej być może prototypem współczesnego wywłaszczenia, na czoło wysuwa się fragment pochodzący z obszernego komentarza Ulpiana do edyktu pretorskiego *ne quid in loco publico vel itinere fiat*.

D. 43,8,2,21 (Ulp. 68 *ad ed.*): *viae autem publicae solum publicum est, relictum ad directum certis finibus latitudinis ab eo, qui ius publicandi habuit, ut ea publice iretur commearetur.*

Zgodnie z przekazem jurysty w edyktie tym pretor zapowiedział udzielenie interdyktu *ne quid in via publica itinereve publico facere immittere*, którego celem była ochrona dróg publicznych. Przy tej okazji Ulpian zdefiniował termin *viae publicae*, mówiąc że były nimi takie drogi, których nawet grunt był publiczny, a kierunek i granice zostały wytyczone przez tego, komu przysługiwało *ius publicandi*.

³ F. De Robertis, op. cit., s. 46 uważa, że w okresie królestwa instytucja ta nie funkcjonowała, gdyż po prostu nie była konieczna. Tłumaczy to dwiema okolicznościami. Po pierwsze, dużym zasięgiem *ager publicus*, a po drugie, ograniczonym wykonywaniem *opera publica*.

⁴ Front., *De aq.* 7,2; E. De Ruggiero, *Lo stato e le opere pubbliche in Roma antica*, Torino 1925, s. 19-20; J. Carcopino, *La vie quotidienne à Rome à l'apogée de l'Empire*, Paris 1939, przekład polski: M. Pącińska, *Życie codzienne w Rzymie w okresie rozkwitu cesarstwa*, Warszawa 1966, s. 26-31; A. Watson, *The State, Law and Religion. Pagan Rome*, Athens – London 1992, s. 60.

Kluczowe znaczenie ma występujący w tym passusie zwrot *ius publicandi*. Na podstawie kontekstu, w jakim został zastosowany można bowiem domniemywać, że oznacza on prawo do wywłaszczania. Tak rozumie go współczesna doktryna. W przekładach Digestów⁵, w tym również w polskim, proponowane jest tłumaczenie „prawo ustanowienia/uczynienia gruntu własnością publiczną”. Podobny przekład zastosował R.M. Taylor⁶, co jednak nie przeszkadza mu wątpić w antyczne korzenie tej instytucji wywłaszczenia. Autor uważa bowiem, że pewnoś możemy mieć jedynie odnośnie faktu, że było to indywidualne prawo do nabywania gruntu na rzecz państwa, to jednak nie było jednoznaczne z przejęciem go pod przymusem⁷. Uprawnienie to, zdaniem Taylora, oznaczało zatem szeroki zakres czynności przeprowadzanych przez właściwego urzędnika, poczynwszy od przejęcia własności prywatnej nieruchomości czy to odpłatnie czy nie, aż po przymusową konfiskatę majątku ziemskiego. Inni badacze, a wśród nich F. De Buján⁸, zwracają nawet uwagę na szersze znaczenie tego wyrażenia, stwierdzając że poza prawem do uczynienia gruntu własnością publiczną, mieściło się w nim także prawo oddania rzeczy bądź przeznaczenia jej do użytku publicznego⁹.

Szczególnie interesująca jest opinia właśnie De Bujana, według którego *res publicae in publico usu* były dobrami klasyfikowanymi w ten sposób: albo na mocy aktu *publicatio*, albo ze względu na ich przeznaczenie bądź użyteczność publiczną, a nawet z powodów naturalnych. Sam akt *publicatio* polegał zaś na ceremonii, w wyniku której rzecz przekształcała się w publiczną i odtąd była przeznaczona do użytku wspólnego¹⁰. W praktyce, jak można zakładać choćby

⁵ ‘*Digesta Iustiniani*’. *Digesta Justyniańskie. Tekst-przekład*, I, red. T. Palmirski, Kraków 2013, s. 217; *The Digests of Justinian*, red. A. Watson, t. 4, Pensylwania 1985, s. 97 – “by him who had right to render it public”.

⁶ R.M. Taylor, *Public Needs and Private Pleasures. Water Distribution, the Tiber River and the Urban Development of Ancient Rome*, Roma 2000, s. 100, 101-102, który *publication* tłumaczy jako ‘making public’.

⁷ Zob. J. Sondel, s.v. *publicatio*, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 2005, s. 804.

⁸ A.F. De Buján, *Hacia un tratado de Derecho Administrativo y Fiscal Romano*, [w:] *Hacia un Derecho Administrativo y Fiscal Romano*, red. A.F. de Buján, G.G. Kraemer, B.M. Osuna, Madrid 2011, s. 47.

⁹ *Tab. Her.* 2,54-55. W obu przypadkach prawo to ma znaczenie konstytutywne. Ten pogląd popiera większość romanistów. Por. V. Scialoja, *Teoria della proprietà nel diritto romano*, I, Roma 1928, s. 235; C. Cloppet, *Le droit et l'aménagement des voies publiques sous l'Empire romain*, „KTEMA” 1994, z. 19, s. 314; M.G. Zoz, *Riflessioni in tema di res publicae*, Torino 1999, s. 139, 450; J.M. Albuquerque, *La protección o defensa del uso colectivo de las cosas de dominio público: especial referencia a los interdictos de publicis locis* (‘*loca*’, ‘*itinere*’, ‘*viae*’, ‘*flumina*’, ‘*ripae*’), Madrid 2002, s. 44. Z kolei o deklaratywnym znaczeniu *ius publicandi* przekonany był G. Scherillo, *Lezioni di diritto romano. Le cose*, Milano 1945, s. 104-105, którego zdaniem *publicatio* miała oznaczać nie tylko przeznaczenie rzeczy do użytku publicznego, ale też stwierdzenie, że rzecz należy do ludu rzymskiego.

¹⁰ V. Scialoja, *Teoria della proprietà nel diritto romano*, I, Roma 1928, s. 235; C. Cloppet, *Le droit et l'aménagement des voies publiques sous l'Empire romain*, „KTEMA” 1994, z. 19, s. 314; M.G. Zoz, *Riflessioni in tema di res publicae*, Torino 1999, s. 139, 450; J.M. Albuquerque, *La protección*

opierając się na wypowiedzi samego Ulpiana, prawo to, czyli *ius publicandi* realizowano na drodze aktu właściwego organu administracji publicznej, którym, co wydaje się bardzo prawdopodobne, byli odpowiedni urzędnicy.

Skoro *publicatio* to możliwość sprawienia, by rzecz prywatna stałą się publiczną i skoro prawo czynienia tego miały odpowiednie organy władzy państwowej, to pojawia się pytanie o podstawę i przyczyny uzasadniające podjęcie tych czynności. Niezaprzeczalnie stanowił je cel publiczny. Jaka bowiem inna okoliczność uzasadniałaby prawo odebrania Rzymianowi jego własności¹¹. Ów cel wymienił zresztą sam jurysta mówiąc – *ut ea publice iretur commearetur*¹². Wyraźnie zatem pokazał, że celem *publicatio* było stworzenie możliwości poruszania się określonym szlakiem komunikacyjnym przez wszystkich.

Cennym źródłem mogącym rzucić światło na instytucję wywłaszczenia w republikańskim Rzymie jest dzieło *De aquaeductu urbis Romae* wprowadzające w tajniki starożytnej techniki budowlanej i inżynierii oraz prawne regulacje korzystania z wodociągów i ich ochrony. Jego autor Sextus Iulius Frontinus pełnił urząd *curator aquarum* na czasów panowania cesarza Nerwy (96–98 rok n.e.). Zagadnienia, które opisał dotyczyły więc zasadniczo problemów, z którymi borykał się jako urzędnik. Tym, co charakteryzuje wypowiedzi Frontinusa jest ogromna dokładność jego relacji, rzetelność towarzysząca wykonywaniu obowiązków oraz szacunek dla wkładu, jaki w rozwój miejskiej infrastruktury Rzymu poczynili jego poprzednicy z czasów republiki. Wyrazem tego są choćby poniższe słowa:

Front. De aq. 128: multo magis cum maiores nostri admirabili aequitate ne ea quidem eripuerint privatis quae ad <com> modum publicum pertinebant, sed cum aquas perducerent, si difficilior possessor in parte vendunda fuerat, pro toto agro pecuniam intulerint et post determinata necessaria loca rursus eum agrum vendiderint, ut in suis finibus proprium ius <tam> res publica quam privati haberent.

Przytoczony fragment *De aquaeductu urbis Romae* ma duże znaczenie z punktu widzenia prowadzonych rozważań, gdyż mowa jest w nim o instytucji wywłaszczenia właśnie w czasach republikańskich. Frontinus rozpoczął swoją wypowiedź od pochwały przodków, którzy nawet w sprawach ważnych dla interesu publicznego potrafili uszanować uprawnienia właścicieli nieruchomości. Przejawem tego było powstrzymanie się władzy publicznej od zajmowania,

o defensa del uso colectivo de las cosas de dominio público: especial referencia a los interdictos de publicis locis ('loca', 'itinere', 'viae', 'flumina', 'ripae'), Madrid 2002, s. 44, którzy podkreślają konstytutywne znaczenie *ius publicandi*. Z kolei o znaczeniu deklaratywnym przekonany jest G. Scherillo, *Lezioni di diritto romano. Le cose*, Milano 1945, s. 104-105, którego zdaniem *publicatio* miała oznaczać nie tylko przeznaczenie rzeczy do użytku publicznego, ale też stwierdzenie, że rzecz należy do ludu rzymskiego.

¹¹ V. Ponte Arrebola, *Régimen jurídico de las vías romanas*, [w:] *Las técnicas y las construcciones en la ingeniería romana*, V Congreso de la Obras Públicas Romanas, Córdoba 2010, s. 99.

¹² F. De Robertis, op. cit., s. 8.

najprawdopodobniej przymusowego, prywatnych działek, pomimo że wiązało się to z realizacją celów publicznych. Jeśli bowiem ktoś nie zgadzał się na sprzedaż nawet części swojej nieruchomości, płacono mu za całą działkę. Dopiero po oszacowaniu, ile rzeczywiście było potrzeba, zbędny fragment odsprzedawano z powrotem, co czyniono po to, aby i państwo, i jego obywatele zachowali swoje prawa w odpowiednich granicach¹³.

Godną podziwu sprawiedliwością, jak pisał Frontinus, było to, że nawet wówczas, gdy właściciele utrudniali sprzedaż części swojego gruntu, nie zmuszano ich do tego, ale proponowano najmniej inwazyjne rozwiązanie. Polegać ono miało na wykupieniu przez państwo całej nieruchomości prywatnej po to, by na jakimś jej kawałku postawić konstrukcję, w tym przypadku akwedukt, a pozostały grunt odsprzedawano właścicielowi (*si difficilior possessor in parte vendunda fuerat, pro toto agro pecuniam intulerint et post determinata necessaria loca rursus eum agrum vendiderint*). Stwierdzenie, że właściciel nie zgadzał się na sprzedaż swojej nieruchomości sugeruje, że państwo nie narzucało jednostce bezwzględnie swojej decyzji, ale raczej preferowano negocjacje pomiędzy nią a odpowiednim organem administracyjnym. Innymi słowy, organ odpowiedzialny za pozyskanie nieruchomości nie odbierał jej właścicielowi, ale negocjował z nim warunki (finansowe), na jakich ten byłby skłonny ją odstąpić.

Treść przytoczonego passusu z dzieła *De aquaeductu urbis Romae* może zatem posłużyć jako argument świadczący o prawdziwości postawionej na wstępie tezy o istnieniu w dobie republiki instytucji mogącej uchodzić za prototyp współczesnych wywłaszczeń. Ze słów Frontinusa wynika bowiem, że celem opisanego przez niego działania odpowiednich organów państwowych było, jakkolwiek odpłatne, to jednak pozbawienie jednostki jej prawa własności lub innego prawa rzeczowego na nieruchomości.

Problem dotyczący odszkodowania w związku z wywłaszczeniem pojawia się także we fragmencie traktatu historycznego *Ab urbe condita* Tytusa Liwiusza.

Liv. 40,51,6-7: *habuere et in promiscuo praeterea pecuniam: ex ea communiter locarunt aquam adducendam fornicesque faciendos. impedimento operi fuit M. Licinius Crassus, qui per fundum suum duci non est passus.*

Powyższy tekst stanowi kontynuację wyводу poświęconego działalności budowlanej Aemiliusa Lepidusa i Fulviusa Nobiliora, cenzorów z roku 179 p.n.e.¹⁴ Urzędnicy ci, poza funduszami, w niebagatelnej zresztą sumie

¹³ A. Tarwacka, *Prawne aspekty urzędu cenzora w starożytnym Rzymie*, Warszawa 2012, s. 285; R. Kamińska, *W trosce o Miasto. 'Cura urbis' w Rzymie w okresie republiki pryncypatu*, Warszawa 2015, s. 107.

¹⁴ Liv. 40,46,16; T.R.S. Broughton, *The Magistrates of the Roman Republic*, I, New York, 1951, s. 160; A. Tarwacka, *The Roman Censors as Protectors of Public Places*, „Diritto@Storia” 2014, nr 12, <http://www.dirittoestoria.it/12/tradizione-romana/Tarwacka-Roman-Censors-Protectors-Public-Places.htm>.

sięgającej rocznych dochodów państwa, jakie senat przyznał im na zaplanowane przez nich wcześniej konstrukcje¹⁵, pewną dodatkową kwotę niepodzielonych dotąd pieniędzy chcieli przeznaczyć na budowę akweduktu. Napotkali jednak poważne trudności, gdyż M. Licinius Crassus, przez którego nieruchomości miał on przebiegać, nie zgodził się na to¹⁶. Pytanie, jakie nasuwa się w związku z opisaną sytuacją, dotyczy przyczyn tej odmowy. Niewykluczone, że była nią właśnie kwestia odszkodowania, które, albo w ogóle nie zostało zaoferowane, albo zaproponowana suma nie była według Crassusa zadowalająca. Nie wydaje się, aby pierwsza okoliczność w ogóle była możliwa. Miałoby się bowiem wówczas do czynienia z przymusowymi nieodpłatnymi wywłaszczeniami, co bardziej przypominałoby karę, aniżeli działanie w celu realizacji celu publicznego. Wziąwszy zaś pod uwagę fakt, że wywłaszczany nie odnosił żadnej korzyści w związku z tą czynnością, istnienie obowiązku zrekompensowania mu utraty własności oraz wynikłych z tego faktu innych niedogodności i strat, wydaje się niemal oczywiste. Nawet organ władzy publicznej nie był bowiem uprawniony do tak daleko idącego pogwałcenia własności rzymskiej, która, jak można wnosić na podstawie omawianego fragmentu *Ab Urbe condita*, była prawem nienaruszalnym¹⁷. Wydaje się na to wskazywać właśnie odmowa przekazania cenzorom swojego gruntu przez M. Licinius Crassusa, czym zresztą uniemożliwił budowę akweduktu. Skoro bowiem własność prywatna była nietykalna, to nawet państwo kierując się choćby koniecznością realizacji celów publicznych nie było w stanie jej naruszyć, ani tym bardziej odebrać właścicielowi. Nie ma także znaczenia to, że decyzja o wywłaszczeniu była decyzją administracyjną, do której integralnych elementów należał przymus publiczny. Odebranie jednostce jej rzeczy, chociażby dokonane w imię *utilitas publica* i to wśród Rzymian, obywateli miłujących ojczyznę i respektujących jej prawo i obyczaje, byłoby zwyczajnym bezprawiem. Konstatując, niemal za pewnik można uznać, że w prawie rzymskim okresu republiki wywłaszczeń dokonywano jedynie za odszkodowaniem.

Kwestie, nad którymi należy się obecnie pochylić w związku z treścią powyższych fragmentów dzieł *De aquaeductu urbis Romae* i *Ab urbe condita* są zatem dwie. Pierwsza dotyczy formy przeprowadzania wywłaszczeń. Otóż, jak już wcześniej stwierdzono, była to czynność o charakterze publicznoprawnym

¹⁵ Varr., *De ling. lat.* 6,4; R.V. Cram, *The Roman Censors*, „HSCP” 1940, z. 51, s. 92; T.R.S. Broughton, *op.cit.*, I, s. 392; C. Nicolet, *Recherches sur la fiscalité directe sous la republique romaine*, Bonn 1976, s. 59.

¹⁶ R.M. Taylor, *op. cit.*, s. 58-59; A. Tarwacka, *Prawne aspekty...*, s. 284, którzy zastanawiają się, czy Crassus odmówił sprzedania nieruchomości czy może ustanowienia na niej służebności na rzecz państwa.

¹⁷ V. Ponte, *Régimen jurídico de las vías romanas*, [w:] *Las técnicas y las construcciones en la ingeniería romana*, V Congreso de la Obras Públicas Romanas, Cordoba 2010, s. 99; R. Kamińska, *The Censors' Work in the Administration of Building Projects in Republican Rome*, „Zeszyty Prawnicze” 2017, z. 17.2, s. 201.

osiągana na drodze decyzji administracyjnej, a jej celem było sprzyjanie użyteczności publicznej, czego doskonałym przykładem jest choćby budowa wodociągu. Od Frontinusa dowiadujemy się też, że elementem obcym rzymskim wywłaszczeniom był przymus. W swoim traktacie wprost mówił on, że pomiędzy organem administracji publicznej a osobą prywatną zawierana była umowa kupna sprzedaży. Właściciel nieruchomości sprzedawał grunt albo jego część, czyli towar (*merx*) w zamian za cenę (*pretium*), której wysokość odpowiadała wysokości odszkodowania należnego wywłaszczanemu. Jakkolwiek *essentialia negotii* tej umowy są takie same, jak przy typowej *emptio venditio*, to jednak wyraźnie inny był jej przebieg. W tym bowiem przypadku to nie zbywca wystawiał na sprzedaż towar za określoną cenę, lecz państwo występując w roli oferenta zainteresowanego danym towarem (nieruchomością) proponowało jego zakup za ustaloną przez siebie kwotę. Nie był to więc typowy kontrakt konsensualny, a oferenci nie byli klasycznymi *emptor* i *venditor*. Okoliczność determinującą tę czynność stanowiła potrzeba zrealizowania przez państwo określonego celu publicznego, najczęściej wzniesienia jakiegoś obiektu publicznego.

Druga ze wspomnianych kwestii dotyczy wysokości należnego wywłaszczanemu odszkodowania. Obligatoryjność obowiązku odszkodowawczego po stronie państwa w związku z wywłaszczaniem wydaje się bowiem pewna. Odszkodowanie będąc niezbędnym wymogiem tej instytucji, pełniło funkcję kompensacyjną, a więc miało stanowić rekompensatę uszczerbku, jakiego doznawał wywłaszczany właściciel nieruchomości, czy też, mówiąc inaczej, miało wynagrodzić mu stratę spowodowaną określonej treści decyzją administracyjną. Czy jednak rzeczywiście było adekwatne do wysokości poniesionej szkody? Skoro bowiem odszkodowanie było wymogiem koniecznym wywłaszczenia, to dlaczego Crassus nie zgodził się przekazać swego gruntu? Pomocny w ustaleniu tej kwestii jest fragment *De aquaeductu urbis Romae* – Front. *De aq.* 128, w którym Frontinus nie tylko rozwiął wątpliwości na temat istnienia wymogu wypłaty odszkodowania, ale odniósł się także do kwestii jego wysokości wskazując na kryteria stosowane przy ustalaniu kwoty należnej wywłaszczanemu. Wyraził to w słowach: *si difficilior possessor in parte vendunda fuerat, pro toto agro pecuniam intulerint et post determinata necessaria loca rursus eum agrum vendiderint*. Mamy tu zatem do czynienia z odpowiadającą wartości konkretnego gruntu ceną płaconą jego właścicielowi. Wytyczną stosowaną przy ustalaniu wysokości rekompensaty było więc oszacowanie wartości nieruchomości odpowiadającej, jak można domniemywać, jej cenie rynkowej.

Czy zatem oznacza to, że wysokość odszkodowania odpowiadała wyłącznie oszacowanej wartości danej nieruchomości czy też brano pod uwagę jeszcze inne elementy, a zwłaszcza *damnum emergens* i *lucrum cessans*? Niestety, również i w tym przypadku źródła milczą. Opierając się na słowach Frontinu-

sa można jednak przypuszczać, że ustalając kwotę odszkodowania brano pod uwagę dwa czynniki. Po pierwsze, rynkową wartość gruntu, po drugie, element odszkodowawczy. Skoro bowiem w imię wspólnej korzyści osoba prywatna traciła swoją własność, to istniała konieczność, aby wyważyć interes publiczny i prywatny, biorąc pod uwagę straty czy też ograniczenia, jakich doznawał wywłaszczany właściciel¹⁸.

W tym miejscu powraca postawione wcześniej pytanie o przyczynę, dla której Liciunus Crassus odmówił przekazania swojego gruntu pod budowę akweduktu. Biorąc pod uwagę istnienie obligatoryjnego, słusznego, jeśli chodzi o wysokość odszkodowania, jakie państwo musiało każdorazowo wypłacać wywłaszczanej jednostce, odpowiedź w zasadzie nasuwa się sama. Przypuszczalnie cenzorom po prostu nie udało się porozumieć z Crassusem w sprawie kwoty, jakiej ten oczekiwał. Taki pogląd reprezentuje E. Lozano Corbi¹⁹. Jego zdaniem czas, w którym doszło do tej sytuacji był dość trudny dla Rzymu. Prowadził on wojny równocześnie na kilku frontach, a to wymuszało ponoszenie ogromnych nakładów finansowych. Możliwe więc, że państwa zwyczajnie nie było stać na zapłacenie Crassusowi żądanej przez niego zapewne wygórowanej kwoty²⁰. Odmiennego zdania jest. R.M. Taylor²¹, który poddaje w wątpliwość to, czy decyzja Crassusa znajdowała uzasadnienie wyłącznie w uprawnieniach wynikających z prawa własności prywatnej, czy może raczej miała podtekst polityczny. Przecistawiając się cenzorom, a zarazem wiedząc, że ich działania były uzasadnione interesem państwa, zaaranżował on spektakularny pokaz sił i wpływów na arenie politycznej. Tak czy inaczej, protest Crassusa okazał się skuteczny, gdyż cenzorzy wycofali się z projektu budowy akweduktu.

Przytoczone teksty źródłowe, mimo iż nieliczne, pozwalają jednak uznać za prawdziwą tezę o istnieniu w okresie republiki instytucji, którą można by nazwać prototypem współczesnego wywłaszczenia. Aby ustalić stopień podobieństwa między nimi, warto teraz nieco uwagi poświęcić tej instytucji w prawie obecnym.

Współczesna definicja wywłaszczenia

Polski ustawodawca definicję wywłaszczenia sformułował w art. 112 ust. 2 i 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. 1997 nr 115, poz. 741). Zgodnie z jej brzmieniem wywłaszczenie nieruchomości polega na pozbawieniu

¹⁸ S. Jarosz-Żukowska, „Słuszne” odszkodowanie jako konstytucyjna przesłanka dopuszczalności wywłaszczenia, „Przegląd Prawa i Administracji” 2005, z. 68, s. 123.

¹⁹ E. Lozano Corbi, op. cit., s. 125.

²⁰ Ibidem, s. 126.

²¹ R.M. Taylor, op. cit., s. 58-59, 104-105.

albo ograniczeniu, w drodze decyzji, prawa własności, prawa użytkowania wieczystego lub innego prawa rzeczowego na nieruchomości. Wywłaszczenie nieruchomości może być dokonane, jeżeli cele publiczne nie mogą być zrealizowane w inny sposób niż przez pozbawienie albo ograniczenie praw do nieruchomości, a prawa te nie mogą być nabyte w drodze umowy.

Wywłaszczenie oznacza zatem akt władczej ingerencji właściwego organu administracji publicznej w sferę praw podmiotowych, w szczególności rzeczowych, w tym prawa własności bądź praw na rzeczy cudzej, ze względu na potrzebę realizacji celów publicznych²². Właściwy organ administracji, którym współcześnie, jak mówi ust. 4 omawianego artykułu ustawy, jest starosta, dokonuje wywłaszczenia na podstawie decyzji. Ta zaś jest czynnością jednostronną, w prawie administracyjnym charakteryzującą się tym, iż dochodzi do skutku przez złożenie władczego oświadczenia woli przez organ administracji publicznej²³. To on zatem zezwala na dokonanie wywłaszczenia oraz decyduje o jego formie. Jak bowiem wynika z art. 112 ust. 2 u.g.n. istnieją dwie formy wywłaszczenia – pozbawienie prawa własności nieruchomości (lub innego prawa rzeczowego) albo jego ograniczenie. W pierwszym przypadku dochodzi do odjęcia prawa własności nieruchomości lub określonego prawa rzeczowego, które jest na niej ustanowione. Z tego powodu wywłaszczenie ma charakter ostateczny, co można rozumieć dwojako. Po pierwsze, że w sposób definitywny doprowadza do przeniesienia własności lub innego prawa rzeczowego. Po drugie, iż właśnie z uwagi na tak daleko posunięte skutki, środek ten stosuje się w ostateczności, czyli wtedy, gdy inne okazały się nieskuteczne. Wywłaszczenie jest wreszcie traktowane jako środek ultymatywny, który w sposób kategoryczny i nieodwracalny pozbawia uprawnionego jego praw rzeczowych względem nieruchomości²⁴. Wskutek tego grunt jest uwalniany od wszelkich praw osób prywatnych, a jego własność w „czystej” postaci, a więc bez wspomnianych obciążeń, przechodzi na podmiot mający zrealizować określony cel publiczny²⁵.

Trudniejszy do sprecyzowania jest drugi przypadek, czyli ograniczenie własności nieruchomości²⁶. Przypadek ten występuje w kilku postaciach. Po pierwsze, może polegać na ingerencji w jedno z uprawnień składających się na treść prawa rzeczowego. Sprowadzałoby się to więc nie do odebrania właścicielowi nieruchomości, ale do ograniczenia mu prawa do dowolnego, tj. zgodnego z jego wolą korzystania z niej. Po drugie, ograniczenie, o którym mowa, może

²² J. Boć, *Obywatel wobec ingerencji współczesnej administracji*, Wrocław 1985, s. 22.

²³ B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 461; M. Pijewski, *Decyzja i jej kontrola administracyjna i sądowa (wybrane zagadnienia)*, [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce a sądowa kontrola administracji*, red. B. Dolnicki, J.P. Tarno, Warszawa 2012, s. 333.

²⁴ Ł. Strzępek, op. cit., s. 33.

²⁵ T. Woś, *Wywłaszczanie nieruchomości i ich zwrot*, Warszawa 2012, s. 73 i nast.

²⁶ Sam ustawodawca nie podjął próby jego wyjaśnienia.

polegać na czasowym wyłączeniu wszystkich bądź niektórych uprawnień składających się na określone prawo rzeczowe poprzez „zajęcie” danego gruntu²⁷.

Na podstawie art. 112 ust. 2 u.g.n. można zatem dojść do wniosku, że w przypadku wywłaszczenia całkowitego jego przedmiotem są prawa rzeczowe, a w przypadku wywłaszczenia częściowego – jedno ze składających się na nie uprawnień, jakim jest korzystanie z nieruchomości. To stwierdzenie prowadzi do następującego spostrzeżenia. Skoro ograniczenie prawa do nieruchomości w przypadku wywłaszczenia częściowego sprowadza się jedynie do odebrania osobie prawa korzystania z niej, to tym samym oznacza to, że tej formie wywłaszczenia mogą być poddane jedynie takie prawa rzeczowe, na których treść składa się to właśnie uprawnienie. Zarówno w prawie rzymskim, jak i współczesnym będą to: własność oraz wybrane *iura in re aliena*, z uwzględnieniem różnic dzielących prawo antyczne od obecnego²⁸.

Z uwagi na bardzo poważne skutki prawne wywłaszczenia, przede wszystkim pozbawienie jednostki prywatnej jednego z jej najważniejszych praw, tj. własności, przeprowadzenie go ustawodawca uzależnia od spełnienia kumulatywnie kilku przesłanek.

Po pierwsze wymagana jest odpowiednia podstawa prawna, którą w świetle Konstytucji RP (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483) stanowi ustawa. W art. 64 stwierdza się bowiem, że własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności²⁹.

O trzech kolejnych wymogach uzasadniających wywłaszczenie mowa jest w art. 112 ust. 3 u.g.n. Pierwsza to cel publiczny. Drugą przesłankę stanowi ostateczność wywłaszczenia, co rozumie się w ten sposób, iż do wydania decyzji o jego przeprowadzeniu dochodzi dopiero wówczas, gdy ów cel nie mógł zostać zrealizowany inaczej. Ostateczność oznacza ponadto, że wszczęcie postępowania wywłaszczeniowego winno być poprzedzone rokowaniami w sprawie nabycia nieruchomości w drodze umowy między organem uprawnionym do przeprowadzenia wywłaszczenia (starostą), a podmiotem wywłaszczanym (właścicielem, użytkownikiem wieczystym bądź osobą, której na nieruchomości przysługuje ograniczone prawo rzeczowe)³⁰. Ostatnią, choć wcale nie najmniej istotną przesłankę stanowi obowiązek odszkodowawczy spoczywający na podmiocie, który zajął nieruchomość. Konieczny odnotowania jest fakt, że dwie spośród wymienionych przesłanek wywłaszczenia zostały podniesione do rangi zasady konstytucyjnej i zawarte w art. 21 ust. 2 Konstytucji RP. Są to: cel publiczny i słuszne odszkodowanie³¹.

²⁷ Ł. Strzępek, op. cit., s. 36.

²⁸ J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2012, s. 198, 224 i nast.

²⁹ Ł. Strzępek, op. cit., s. 26.

³⁰ Art. 114 ust. 1 u.g.n.

³¹ Art. 21 ust. 2 Konstytucji RP: Wywłaszczenie jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy jest dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem.

Wymogi wywłaszczenia

Zasadnicze pytanie, jakie się nasuwa dotyczy tego, czy wymienione wyżej przesłanki wywłaszczenia, będące wymogami koniecznymi tej instytucji w polskim prawie, występowały także w prawie rzymskim.

Pierwszym elementem wywłaszczenia jest cel publiczny, który ma być zrealizowany na/dzięki danej nieruchomości (art. 112 ust. 1 u.g.n.). Obszerny katalog czynności, obiektów i działań sklasyfikowanych jako cele publiczne zawiera art. 6 u.g.n.³² I to właśnie one, jak stwierdza M. Gdesz, determinują możliwość nabycia w szczególnych trybach prywatnego gruntu przez podmiot publiczny³³.

Wydaje się, że cel publiczny, szczególnie w odniesieniu do takiej instytucji jak wywłaszczenie, może być pojmowany dwojako. Po pierwsze, można wiązać go z powszechną dostępnością, czyli powszechnym korzystaniem z określonego dobra, urządzenia, instalacji i innych. „Publiczny” oznacza bowiem otwarty dla dużej liczby osób, zwłaszcza tych, które zamieszkują bądź przebywają na danym obszarze. W tym przypadku cel publiczny miałby w zasadzie podwójny wymiar. Oznaczałby bowiem przedmioty jednocześnie o charakterze publicznym, bo dostępne dla każdego zainteresowanego, jak i te zmierzające do osiągnięcia celu publicznego, ale niekoniecznie dla wszystkich otwarte. W pierwszej grupie znalazłyby się m.in. drogi, szpitale, szkoły czy cmentarze, a w drugiej urządzenia i instalacje wymienione w punkcie 3, 4, 7 czy 8 artykułu 6 u.g.n.

Drugą przesłankę konieczną współczesnego wywłaszczenia stanowią rokowaniami poprzedzające postępowanie w tej sprawie. Zgodnie z art. 114 ust. 1 u.g.n. prowadzi je starosta z właścicielem nieruchomości bądź inną osobą mającą względem niej określone uprawnienia. Rokowania uważa się za zakończone ze skutkiem pozytywnym, jeżeli strony dojdą do porozumienia w sprawie. Rozumie się przez to sytuację, gdy obie strony osiągną konsensus w kwestii wszystkich elementów składających się na wywłaszczenie, a więc m.in. sposobu odjęcia/ograniczenia prawa do nieruchomości, jego zakresu, wysokości odszkodowania czy formy naprawienia ewentualnych szkód³⁴.

Ostatnim wymogiem współczesnego wywłaszczenia jest odszkodowanie wypłacane wywłaszczanemu. Regułę tę precyzuje art. 128 ust. 1 u.g.n, który brzmi: Wywłaszczenie własności nieruchomości, użytkowania wieczystego lub

³² A. Zemke-Górecka, *Gospodarowanie nieruchomościami jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] *Z zagadnień prawa rolnego, cywilnego i samorządu terytorialnego. Księga jubileuszowa Profesora Stanisława Prutisa*, red. J. Bieluk, A. Doliwa, A. Malarewicz-Jakubów, T. Mróz, Białystok 2012, s. 915. Zob. także E. Bończak-Kucharczyk, *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 56, która tłumaczy, że w ramach ustawy o gospodarce nieruchomościami jest to katalog zamknięty, ponieważ nie mogą być w niej w innym miejscu wprowadzane cele publiczne różne od wymienionych w art. 6. Inne ustawy mogą natomiast określać kolejne cele publiczne.

³³ M. Gdesz, *Cel publiczny w gospodarce nieruchomościami*, Zielona Góra 2002, s. 19.

³⁴ Ł. Strzępek, op. cit., s. 106, 108.

innego prawa rzeczowego następuje za odszkodowaniem na rzecz osoby wywłaszczonej odpowiadającym wartości tych praw. O obowiązku odszkodowawczym zapewnia także Konstytucja RP. W cytowanym już art. 21 ust. 3, stwierdza się, że wywłaszczenie jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy jest dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem. Konstytucja wprowadza zatem kategorię słusznego odszkodowania rozumianego jako „odszkodowanie związane z wartością wywłaszczanej nieruchomości”³⁵. Nasuwa się tym samym wniosek, że odszkodowanie słuszne to nie zawsze odszkodowanie pełne. Trzeba bowiem pamiętać, że odszkodowanie pełni funkcję kompensacyjną, a więc stanowi rekompensatę straty, jaką ponosi wywłaszczany właściciel. Oznacza to, że odszkodowanie jest słuszne nawet wówczas, gdy nie jest ekwiwalentne, a więc gdy nie pokrywa w pełni straty odnotowanej przez wywłaszczanego, ale zostało oszacowane z zastosowaniem odpowiednich proporcji³⁶. Pojęcie słusznego odszkodowania jest więc związane z koniecznością wyważenia interesu publicznego i prywatnego, co pozwala należycie ustalić te proporcje³⁷.

Uwagi końcowe

Opierając się na przeprowadzonych rozważaniach można nabrać przekonania, że postawiona na wstępie teza o istnieniu w czasach republiki rzymskiej instytucji podobnej do współczesnych wywłaszczeń jest prawdziwa. Przede wszystkim łączy je cel, którym było i jest pozbawienie jednostki prywatnej bądź ograniczenie na drodze decyzji administracyjnej przysługującego jej prawa własności lub innego prawa rzeczowego na nieruchomości. Ponadto, niemal wszystkie wymogi, jakie współcześnie musi spełniać wywłaszczenie, były wymagane również przez prawo rzymskie. Po pierwsze, istotą tej instytucji była i pozostaje realizacja celu publicznego (*utilitas publica*). Drugą cechą wspólną jest wymóg przeprowadzenia rokowań z wywłaszczanym. Niezmiennie zatem wywłaszczenie jest środkiem ultymatywnym i stosowanym wyłącznie za odszkodowaniem. Ponadto, zarówno w czasach antycznych, jak i współcześnie wywłaszczenie może obejmować całą lub tylko część nieruchomości.

Jakkolwiek zatem występujący w prawie rzymskim termin *publicatio* nie został przez starożytnych zdefiniowany, to jednak wydaje się bardzo prawdopodobne, że instytucja ta w owych czasach istniała, co więcej, stanowi prototyp współczesnego wywłaszczenia. Świadczyć o tym mogą przede wszystkim cel oraz wymogi, jakie stawiało i stawia jej prawo.

³⁵ M. Szewczyk, *Konstytucyjna zasada słusznego odszkodowania i jej realizacja w ustawodawstwie zwykłym*, [w:] *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, red. E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczyca, Zakamycze 1999, s. 434.

³⁶ Ł. Strzępek, op. cit., s. 25.

³⁷ Więcej na temat *utilitas publica* zob. R. Scevola, ‘*Utilitas publica*’, II. *Elaborazione della giurisprudenza severiana*, Milano 2012, s. 75 i nast.

Fakt, że instytucja wywłaszczenia sięga korzeniami czasów republiki rzymskiej może zatem być dowodem na to, że nie tylko współczesne prawo prywatne czerpie wzorce ze starożytności; dotyczy to również niektórych instytucji prawa publicznego.

Bibliografia

- Adamiak B., Borkowski J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2005.
- Alburquerque J.M., *La protección o defensa del uso colectivo de las cosas de dominio público: especial referencia a los interdictos de publicis locis* ('loca', 'itinere', 'viae', 'flumina', 'ripae'), Madrid 2002.
- Boć J., *Obywatel wobec ingerencji współczesnej administracji*, Wrocław 1985.
- Bończak-Kucharczyk E., *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Broughton T.R.S., *The Magistrates of the Roman Republic*, I, New York 1951.
- Carcopino J., *La vie quotidienne à Rome à l'apogée de l'Empire*, Paris 1939, przekład polski: M. Pącińska, *Życie codzienne w Rzymie w okresie rozkwitu cesarstwa*, Warszawa 1966.
- Cloppet C., *Le droit et l'aménagement des voies publiques sous l'Empire romain*, „KTEMA” 1994, z. 19, s. 309-318.
- Cram R.V., *The Roman Censors*, „HSCP” 1940, z. 51, s. 71-110.
- De Buján A.F., *Hacia un tratado de Derecho Administrativo y Fiscal Romano*, [w:] *Hacia un Derecho Administrativo y Fiscal Romano*, red. A.F. de Buján, G.G. Kraemer, B.M. Osuna, Madrid 2011, s. 13-51.
- De Robertis F., *La espropriazione per pubblica utilità nel diritto romano*, Roma 1971.
- De Ruggiero E., *Lo stato e le opere pubbliche in Roma antica*, Torino 1925.
- '*Digesta Iustiniani*'. *Digesta Justyniańskie. Tekst-przekład*, I, red. T. Palmirski, Kraków 2013, s. 217.
- Gdesz M., *Cel publiczny w gospodarce nieruchomościami*, Zielona Góra 2002.
- Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2012.
- Jarosz-Żukowska S., „Szuszne” odszkodowanie jako konstytucyjna przesłanka dopuszczalności wywłaszczenia, „Przegląd Prawa i Administracji” 2005, z. 68, s. 113-140.
- Kamińska R., *W trosce o Miasto. 'Cura urbis' w Rzymie w okresie republiki pryncypatu*, Warszawa 2015.
- Kamińska R., *The Censors' Work in the Administration of Building Projects in Republican Rome*, „Zeszyty Prawnicze” 2017, z. 17.2, s. 189-206.
- Lozano Corbi E., *¿Existió en la época republicana el derecho a la expropiación forzosa por causa de utilidad pública?*, „Revista de Estudios Histórico-Jurídicos” 1995, z. 17, s. 123-129.

- Nicolet C., *Recherches sur la fiscalité directe sous la republique romaine*, Bonn 1976.
- Pijewski M., *Decyzja i jej kontrola administracyjna i sądowa (wybrane zagadnienia)*, [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce a sądowa kontrola administracji*, red. B. Dolnicki, J.P. Tarno, Warszawa 2012, s. 319-341.
- Ponte Arrebola V., *Régimen jurídico de las vías romanas*, [w:] *Las técnicas y las construcciones en la ingeniería romana*, V Congreso de la Obras Públicas Romanas, Cordoba 2010, s. 75-118.
- Scevola R., 'Utilitas publica', II. *Elaborazione della giurisprudenza severiana*, Milano 2012.
- Scialoja V., *Teoria della proprietà nel diritto romano*, I, Roma 1928.
- Sondel J., s.v. *publicatio*, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 2005.
- Szewczyk M., *Konstytucyjna zasada słusznego odszkodowania i jej realizacja w ustawodawstwie zwykłym*, [w:] *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, red. E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczyca, Zakamycze 1999.
- Tarwacka A., *Prawne aspekty urzędu cenzora w starożytnym Rzymie*, Warszawa 2012.
- Tarwacka A., *The Roman Censors as Protectors of Public Places*, „Diritto@Storia” 2014, nr 11, <http://www.dirittoestoria.it/12/tradizione-romana/Tarwacka-Roman-Censors-Protectors-Public-Places.htm>
- Taylor R.M., *Public Needs and Private Pleasures. Water Distribution, the Tiber River and the Urban Development of Ancient Rome*, Roma 2000.
- The Digest of Justinian*, red. A. Watson, t. 4, Pensylwania 1985.
- Watson A., *The State, Law and Religion. Pagan Rome*, Athens – London 1992.
- Woś T., *Wywłaszczanie nieruchomości i ich zwrot*, Warszawa 2012.
- Zemke-Górecka A., *Gospodarowanie nieruchomościami jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] *Z zagadnień prawa rolnego, cywilnego i samorządu terytorialnego. Księga jubileuszowa Profesora Stanisława Prutisa*, red. J. Bieluk, A. Doliwa, A. Malarewicz-Jakubów, T. Mróz, Białystok 2012, s. 906-922.
- Zoz M.G., *Riflessioni in tema di res publicae*, Torino 1999.

STRESZCZENIE

Przedmiotem rozważań było ustalenie, czy prawu rzymskiemu znana była instytucja wywłaszczenia. Teksty źródłowe poświęcone temu zagadnieniu są nieliczne, a w tych, które je poruszają, pojawia się określenie *ius publicandi*, które, jak starano się wykazać, było odpowiednikiem współczesnej instytucji wywłaszczenia. Za wzorzec, na którym oparto tezę, że prawo antyczne ją znało, posłużyła definicja tej instytucji zawarta w art. 112 ust. 2 i 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. 1997 nr 115, poz. 741). W wyniku przeprowadzonych badań udało się pozytywnie zweryfikować tezę i dojść do dwóch wniosków; po pierwsze, że prawo rzymskie znało wywłaszczenia, po drugie, że instytucja ta musiała spełniać te same przesłanki, co obecnie.

SUMMARY

Institution of Expropriation in Roman Law

The matter of the considerations was to establish whether Roman law knew the institution of expropriation. In the source texts dedicated to this issue, and in those which touch on it, there appears the term *ius publicandi*, which, as the author has attempted to show, was the equivalent of the contemporary institution of expropriation. The model on which the thesis was based served the definition of this institution enclosed within Article 112 passage 2 and 3 of the Polish law on real estate management (Dz.U. 1997 nr 115, poz. 741). As a result of the research the author has managed to positively verify the thesis and arrives at two conclusions: firstly, that Roman law knew the institution of expropriation; secondly, that this institution had to meet the same prerequisites as it does today.

Piotr Niczyporuk

Uniwersytet w Białymstoku
e-mail: p.niczyporuk@uwb.edu.pl

ORCID: 0000-0002-2240-0959

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.05

Nadzór nad działalnością bankierów rzymskich (*nummularii*) w starożytnym Rzymie

ABSTRAKT

Celem artykułu jest analiza źródeł prawnych i literackich odnoszących się do kwestii nadzoru nad działalnością bankierów (*nummularii*). Przeprowadzone rozważania dowiodły, że edylowie, namiestnicy prowincji lub *praefectus Urbis*, sprawowali nadzór nad bankierami. Każdy z tych urzędników posiadał oddzielne kompetencje w ramach nadzoru nad *nummularii*. Działalność bankiera była ważna z punktu widzenia interesu publicznego, dlatego nie dziwi fakt, że rzymscy urzędnicy sprawowali szeroką kontrolę nad tą sferą życia gospodarczego.

ABSTRACT

The Supervision over Roman bankers (*nummularii*)

The aim of the article is the analysis of the legal and literary sources referring to the issue of supervision over the activity of bankers (*nummularii*). The considerations carried out proved that the aediles, provincial governors or *Urbis praefectus*, exercised supervision over the bankers. Each of these officials had separate competences as part of the supervision of *nummularii*. The banker's activity was important from the point of view of public interest, which is why it is not surprising that the Roman officials held extensive control over the activity of bankers.

Słowa kluczowe: bankierzy rzymscy, *nummularii*, edyl, prefekt miasta, namiestnik prowincji, *mensa nummularia*

Key words: Roman bankers, *nummularii*, aedile, prefect of the City, governor, *mensa nummularia*

Bankierzy oferowali swoim klientom usługi głównie w miejscach publicznych usytuowanych na *Forum*¹. Prowadzili oni swą działalność finansową w specjalnie wydzielonych kantorach zwanych początkowo *tabernae*, a następnie *mensae*². W związku z tym, że owe miejsca znajdowały się na targowiskach, były one w sferze zainteresowania *magistratus populi romani*³. Bankierami prowadzącymi swoje operacje w ramach *tabernae*, a następnie *mensae* byli *argentarii* a także *mensularii*, czy *coactores argentarii*⁴. Również *nummularii*, których głównym zadaniem była kontrola jakości i wymiana monet prowadzili swoje operacje w miejscach publicznych⁵. Początkowo wykonywali je występując w roli urzędowych probierców, następnie stali się konkurentami innych bankierów oferując szereg usług finansowych w ramach *mensa nummularia*⁶.

Nadzór sprawowany przez edylów

W okresie republiki nadzór nad targowiskami należał do edylów plebejskich⁷ oraz edylów kurulnych⁸, którzy zostali wyposażeni we władzę policyj-

¹ Liv., *Ab urbe condita* 1, 35, 10; Dion. Hal. 3, 67, 4. Por. P. Niczyporuk, *Bankierzy i operacje bankierskie w starożytnym Rzymie*, Białystok 2013, s. 147 i nast.

² L. Schmitz, 'Mensarii', 'Mensularii', or 'Nummularii', [w:] *A Dictionary of Greek and Roman Antiquities*, red. J. Murray, London 1875, s. 750; idem, 'Argentarii', [w:] ibidem, s. 130; J. Oehler, 'Argentarii' (1), „Paulys Realencyclopädie der classischen Alterumswissenschaft” [dalej: RE] 1895, nr 2, szp. 706-710; P. Habel, 'Argentarii' (2), RE 1895, nr 2, szp. 710-711; M. Talamanca, 'Argentarii', „Novissimo Digesto Italiano” [dalej: NNDI] 1957, nr 1.2, s. 940 i nast. Szerzej zob. G. Maselli, 'Argentaria'. *Banche e banchieri nella Roma repubblicana. Organizzazione prosopografia terminologia*, Bari 1986, 138 i nast.; A. Földi, *Dubbi e ipotesi in tema della terminologia relativa ai banchieri romani*, [w:] *Au-delà des frontières. Mélanges de droit romain offerts à Witold Wołodkiewicz*, t. 1, Warszawa 2000, s. 207 i nast.; E. Stolfi, *Studi sui „Libri ad edictum” di Pomponio. Contesti e pensiero*, „Collana della Rivista di Diritto Romano” 2001, Maggio, s. 483 i nast., www.ledonline.it/rivistadirittoromano.

³ Por. R. Brtko, *Filozofickoprávne východiská prirodzeného práva v klasickej a justiniánskej dobe*, Bratislava 2013, s. 109.

⁴ P. Niczyporuk, op. cit., s. 147 i nast.

⁵ CIL. XIV, 2045. Por. P. Castrén, H. Lilius, *Graffiti del Palatino: II, Domus Tiberiana*, Helsinki 1970, (=Acta Instituti Romani Finlandiae, IV.), s. 196; J. Andreau, *La vie financière dans le monde Romain. Les métiers des maniers d'argent (IV e siècle au J.C. – III e siècle ap. J.C.)*, Roma 1987, s. 461; A. Petrucci, 'Mensam exercere'. *Studi sull'impresa finanziaria romana (II sec. a.C. – metà del III sec. d.C.)*, Napoli 1991, s. 253 i nast.

⁶ P. Niczyporuk, op. cit., s. 153 i nast.

⁷ T. Mommsen, *Römischen Staatsrecht*, t. 2.1, Leipzig 1877 (przedruk Basel 1952), s. 471; O. Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte*, t. 1, Leipzig 1885, s. 250; F. De Martino, *Storia della costituzione romana*², t. 2, Napoli 1975, s. 237 i nast.; M. Kuryłowicz, 'Loca aedilem metuentia' (*Sen. de vita beata* 7, 1, 3). *Z działalności edylów rzymskich na rzecz ochrony porządku i moralności publicznej*, „Annales UMCS. Sectio G, Ius” 1985–1986, nr 22-23, s. 123 i nast.; idem, *Działalność karno-administracyjna edylów rzymskich w prawach handlowych*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” nr 876, „Prace Prawnicze” 1989, nr 125, s. 65 i nast.; A. Dębiński, J. Misztal-Konecka, M. Wójcik, *Prawo rzymskie publiczne*, Warszawa 2010, s. 14 i 26 i nast.

⁸ W. Kubischek, 'Aedilis', RE 1894, nr 1.1, szp. 458; W.W. Buckland, *The Roman Law of Slavery. The Condition of the Slave in Private Law from Augustus to Justinian*, Cambridge 1908, s. 52 i nast.;

ną⁹. Było to związane ze sprawowaną przez nich *cura annonae* i dbałością o utrzymanie porządku publicznego na ulicach, placach i *Forum*¹⁰.

W ogólnym nadzorze nad działalnością handlową mieścił się nadzór nad obrotem pieniężnym, a w szczególności kontrola legalności transakcji dokonywanych przez bankierów oraz zwalczanie lichwy¹¹. Jednakże nadzorowi ze strony edylów¹² podlegali jedynie ci, którzy prowadzili swoje kantory na *Forum*. Miejsca, w których bankierzy prowadzili swą działalność, bardzo często stały na gruncie publicznym, były własnością ludu rzymskiego i w jego imieniu były wynajmowane poszczególnym przedsiębiorcom¹³. Edyl mógł więc kontrolować przydział owych kantorów poszczególnym bankierom i w związku z tym korzystając ze swoich uprawnień, mógł badać legalność transakcji w nich prowadzonych.

H. Siber, *Die plebejischen Magistraturen bis zur 'lex Hortensia'*, Leipzig 1939, s. 7 i nast.; D. Sabbatucci, *L'Edilità romana: magistratura e sacerdozio*, Roma 1954 (Memorie della Accademia Nazionale dei Lincei—Classe di Scienze morale, storiche e filologiche 8.6, fasc. 3), s. 255 i nast.; E. Volterra, *Intorno all'editto degli edili curuli*, [w:] *Scritti della facoltà di Bologna in onore di U. Borsi*, Padova 1955, s. 3 i nast.; idem, *Ancora sull'editto degli edili curuli*, „Iura” 1956, nr 7, s. 141 i nast.; A. Guarino, *L'editto edilizio e il diritto onorario*, „Labeo. Rassegna di diritto romano” [dalej: Labeo] 1955, nr 1, s. 295 i nast.; idem, *Ancora sull'editto edilizio*, Labeo 1956, nr 2, s. 352 i nast.; U. Colli, „Aediles”, NNDI 1957, nr 1.1, s. 338 i nast.; G. Impallomeni, *L'editto degli edili curuli*, Padova 1955, s. 7 i nast.; idem, „Edictum aedilium curulium”, NNDI 1960, nr 6, s. 372 i nast.; A.A. Schiller, *Roman Law: Mechanisms of Development*, Mouton 1978, s. 186; S. Tondo, *Profilo di storia costituzionale romana*, t. 1, Milano 1981, s. 173 i nast.; M. Kuryłowicz, *Działalność karno-administracyjna edylów rzymskich...*, s. 65 i nast.; idem, „Tresviri capitales” oraz edylowie rzymscy jako magistratury policyjne, „Annales UMCS, Sectio G Ius” 1993, nr 40, s. 77 i nast.; idem, *Działalność edylów rzymskich w okresie republiki w sprawach agrarnych*, [w:] *Honeste vivere... Księga pamiątkowa ku czci Profesora Władysława Bojarskiego*, red. A. Sokala, E. Gajda, Toruń 2001, s. 97 i nast.; M. Kaser, K. Hackl, *Das römische Zivilprozessrecht*, München 1996, s. 174; A. Watson, *Sellers' Liability for Defects: Aedilician Edict and Praetorian Law*, „Iura” 1987, nr 38, s. 167 i nast.; W. Kunkel, R. Wittmann, *Staatsordnung und Staatspraxis der römischen Republik. Zweiter Abschnitt: Die Magistratur*, München 1995, s. 481 i nast.; C. Russo Ruggeri, „Ne veterator pro novicius veneat”, „Index: quaderni camerti di studi romanistici, International Survey of Roman Law” 1996, nr 24, s. 251 i nast.

⁹ A.W. Zumpt, *Das Criminalrecht der römischen Republik*, t. 2, *Die Schwurgerichte*, Berlin 1865, s. 120; M. Kuryłowicz, *Działalność karno-administracyjna edylów rzymskich...*, s. 66; idem, *Zur Marktpolizei der römischen Ädilen*, [w:] *Au-delà des frontières. Mélanges de droit romain offerts à Witold Wołodkiewicz*, s. 439 i nast.; idem, *Nadzór magistratur rzymskich nad porządkiem publicznym*, [w:] *Bezpieczeństwo i porządek publiczny – historia, teoria, praktyka: Konferencja naukowa: Hadle Szkłarskie, 26 września 2003 r.*, red. E. Ura, Rzeszów 2003, s. 43 i nast.; W. Nippel, *Aufruhr und „Polizei“ in der römischen Republik*, Stuttgart 1988, s. 29 i nast.

¹⁰ Cic., *De legibus* 3, 3, 7. Por. S. Ruciński, „Praefectus Urbi”. Strażnik porządku publicznego w Rzymie w okresie wczesnego Cesarstwa, Poznań 2008, s. 97 i nast. Zob. także M. Kuryłowicz, „Crimen artioris annonae”, „Res Historica” 2010, nr 29, s. 73 i nast.

¹¹ G. Dignös, *Die Stellung der Aedilen im römischen Strafrecht* (Dissertation), München 1962, s. 42 i nast.; M. Kuryłowicz, *Działalność karno-administracyjna edylów rzymskich...*, s. 67 i nast.; A. Pikulska-Robaszkiewicz, *Lichwa w państwie i prawie republikańskiego Rzymu*, Łódź 1999, s. 81 i nast.

¹² J. Oehler, „Argentarii” (1), szp. 706 i nast.

¹³ J. Krzynówek, *Odpowiedzialność przedsiębiorcy (exercitor) w prawie rzymskim*, Warszawa 2000, s. 175 i nast.; E. Höbenreich, „Annona”. Juristische Aspekte der stadtrömischen Lebensmittelversorgung im Prinzipat, Graz 1997, s. 64.

Nadzorując w tym zakresie funkcjonowanie rynku, *aediles* sprawdzali w szczególności poziom cen, jakość świadczonych usług i wysokość pobieranych odsetek. W praktyce więc nadzór obejmował swym zasięgiem osoby zajmujące się w sposób profesjonalnych działalnością bankierską¹⁴, prowadzących swoje operacje w ramach *tabernae* czy *mensae*. Początkowo edylowie mogli kontrolować w taki sposób jedynie *argentarii*, którym wynajmowali znajdujące się na forum kantory¹⁵. Z czasem został on rozciągnięty na innych bankierów oferujących swoje usługi w miejscach publicznych.

Nadzorowi ze strony edylów zostali poddani *nummularii* i to prawdopodobnie w dwóch aspektach swojej działalności. Jako osoby, których głównym zadaniem była kontrola jakości i wymiana monet, musieli pozostawać w orbicie zainteresowania *magistratus*. *Nummularii* występując w roli urzędowych probierców podlegali więc nadzorowi ze strony edylów, w których to w obszarze działalności znajdowała się kontrola rzetelności miar i wag¹⁶, a ich wzorce znajdowały się w świątyniach¹⁷. Bankierzy lokowali swoje kantory w pobliżu miejsc kultu, gdyż z grona pielgrzymów rekrutowali się ich potencjalni klienci¹⁸. Z drugiej strony prowadzenie przez *nummularii* działalności o charakterze bankierskim wykraczającej poza operacje badania jakości i wymiany, czy też zamiany monety skutkowało objęciem ich nadzorem ze strony edylów. Warunkiem takich działań ze strony *aediles* był wcześniejszy przydział kantoru kontrolowanemu bankierowi.

Edylowie wdrażając procedury nadzorcze wobec osób zajmujących się działalnością bankierską mieli na względzie szeroko pojęty interes publiczny, chroniąc w ten sposób potencjalnych klientów. Stosowali oni, na podstawie swej władzy karno-administracyjnej, w sprawach handlowych przede wszystkim bezpośrednie środki represji, które przysługiwały im w ramach właściwej wszystkim magistraturom *coërcitio*¹⁹. Edylowie dysponowali więc wystarczającą władzą, uprawniającą ich do zastosowania dostępnych represji²⁰. Zatem w sprawach mniejszej wagi stosowali edylowie proste środki karnoadministracyjne,

¹⁴ A. Pikulska-Robaszkiewicz, op. cit., s. 81 i nast.

¹⁵ Liv., *Ab urbe condita* 1, 35, 10; Dion. Hal. 3, 67, 4. P. Niczyporuk, op. cit., s. 147 i nast.

¹⁶ M. Kuryłowicz, *Działalność karno-administracyjna edylów rzymskich...*, s. 71 i nast.

¹⁷ W. Smith, *Moneta*, [w:] *A Dictionary of Greek and Roman Antiquities*, red. J. Murray, London 1875, s. 620 i nast.; *Vademecum historyka starożytnej Grecji Rzymu*, red. E. Wipszycka-Bravo, t. 1, Warszawa 1983, s. 334.

¹⁸ A. Petrucci, op. cit., s. 253 i nast.

¹⁹ Por. J.L. Strachau-Davidson, *Problems of the Roman Criminal Law*, t. 1, Oxford 1912 (przedruk Amsterdam 1969), s. 143; J. Bleicken, *Ursprung und Bedeutung der Provocation*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung” [dalej: ZSS] 1959, t. 76, s. 370; F. De Martino, *Storia della costituzione romana*², t. 2, s. 719; M. Kaser, *Die Jurisdiktion der kurulischen Ädilen*, [w:] *Mélanges Philippe Meylan*, Lausanne 1963, s. 174; M. Kuryłowicz, *Działalność karno-administracyjna edylów rzymskich...*, s. 75.

²⁰ A. Pikulska-Robaszkiewicz, op. cit., s. 82.

jak *pignoris captio*, czyli zajęcie rzeczy, jej niszczenie oraz chłosta²¹. W innych skomplikowanych sytuacjach, szczególnie gdy napotykali opór karanych, sięgali po surowszą i dotkliwszą grzywnę.

Kompetencje nadzorcze *praefectus Urbi*

W początkach pryncypatu zmieniły się w istotny sposób kompetencje urzędników. Owe przemiany objęły swym zakresem również i edylów. Zaczęli oni tracić na znaczeniu, a ich kompetencje przejmowali urzędnicy cesarscy²². Co prawda edylowie najdłużej utrzymali swoje prerogatywy w sprawach handlowych, jednak i w tej sferze prefekt annony²³ i *praefectus Urbi*²⁴ otrzymali kosztem *aediles* daleko idące kompetencje. Przypuszczalnie dość szybko w orbicie zainteresowania tych właśnie urzędów znalazły się osoby zajmujące się działalnością bankierską. Uprawnienia nadzorcze względem bankierów leżały w zakresie kompetencji prefekta miasta. W katalogu przekazanym przez Paulusa znajdujemy prerogatywy *praefectus Urbi* względem *argentarii*.

D. 1, 12, 2 (*Paulus libro singulari de officiis praefecti Urbi*): *Adiri etiam ab argentariis vel adversus eos ex epistula divi Hadriani et in pecuniariis causis potest.*

²¹ M. Kuryłowicz, *Działalność karno-administracyjna edylów rzymskich...*, s. 75. O chłście w polskiej literaturze zob. P. Kołodko, *Prawne aspekty ograniczenia chłosty w prawie rzymskim*, „Miscellanea Historico-Iuridica” 2006, t. 4, s. 25 i nast.; idem, *Chłosta jako dodatkowy środek karny zaostrzający dolegliwości właściwej kary*, [w:] *‘Salus rei publice suprema lex’*. Ochrona interesów państwa w prawie karnym starożytnej Grecji i Rzymu, red. A. Dębiński, H. Kowalski, M. Kuryłowicz, Lublin 2007, s. 87 i nast.; idem, *Chłosta jako kara w rzymskim wojskowym prawie karnym*, „Studia Prawnoustrojowe” 2007, nr 7, s. 61 i nast.

²² M. Kuryłowicz, *Działalność karno-administracyjna edylów rzymskich...*, s. 77.

²³ E. Höbenreich, *‘Annona’*. Juristische Aspekte der stadtrömischen Lebensmittelversorgung im Prinzipat, op. cit., s. 64 i nast.; S. Ruciński, *‘Praefectus Urbi’*. Strażnik..., s. 97.

²⁴ M. Brancher, *La jurisdiction civile du ‘Praefectus Urbi’*, Paris 1909, s. 14, przyp. 2; A.A. Schiller, *The Jurist and the Praefects of Rome*, „Revue Internationale des droits de l’Antiquité” [dalej: RIDA] 1949, nr 3, s. 324; F. De Martino, *Storia della costituzione romana*, t. 4, Napoli 1974, s. 240; H. Pavis D’Escurac, *La Préfecture de l’annone: Service Administratif Impérial d’Auguste à Constantin*, Rome 1976 [= Bibliothèque des Écoles françaises d’Athènes et de Rome 226], s. 3 i nast.; S. Ruciński, *Geneza cesarskiej prefektury miejskiej*, „Eos. Commentarii Societatis Philologiae Polonorum” [dalej: EOS] 1998, nr 85, fasc. 1, s. 91-105; idem, *‘Praefectus Urbi’*. Le Gardien de l’ordre public à Rome sous le Haut-Empire Romain (à partir d’Auguste jusque à Dioclétien), EOS 2005, nr 92 [2007], fasc. 2, s. 283-288; idem, *Vigilesque suo pro Caesare cure, dulce opus*. Prefekt miasta strażnikiem bezpieczeństwa cesarza w I w. po Chr., [w:] *‘Salus rei publicae suprema lex’*. Ochrona interesów państwa w prawie karnym..., s. 251 i nast.; idem, *Prefekt miasta nadzorczą „obcych” w cesarskim Rzymie na podstawie De morte Peregrini 18 Lukiana z Samosaty*, „Antiquitas” 2007, nr 29 [Grecy, Rzymianie i ich sąsiedzi, red. K. Nawotko, M. Pawlak], s. 521-539; idem, *‘Praefectus Urbi’*. Strażnik..., s. 97; idem, *‘Praefectus Urbi’*. Le Gardien de l’ordre public à Rome sous le Haut-Empire Romain, Poznań 2009, s. 101.

Prefekt miasta posiadał kompetencje względem bankierów z mocy konstytucji boskiego Hadrianusa. Do *praefectus Urbi* mogły być wnoszone skargi przez *argentarii*, jak również przeciwko nim, a także skargi w innych sprawach pieniężnych. Kontrola była możliwa przede wszystkim dzięki nałożonemu na bankierów obowiązkowi prowadzenia ksiąg rachunkowych (*rationes*)²⁵. Przypuszczalnie te uprawnienia *praefectus Urbi* miały głębsze uzasadnienie. W praktyce nadzór prefekta miasta obejmował swym zasięgiem osoby zajmujące się w sposób profesjonalnych działalnością bankierską, prowadzących swoje operacje w ramach *mensae argentariae*. Był więc realizowany wobec tych bankierów, którym urzędnicy cesarscy, podobnie jak we wcześniejszym okresie edytlowie, wynajmowali znajdujące się na forum kantory. Z czasem nadzór *praefectus Urbi* został rozciągnięty na wszystkie osoby zajmujące się działalnością bankierską, jeśli wykonywali swoje operacje w ramach *mensa*. Cesarskie regulacje dawały kompetencje do generalnej kontroli działalności bankierskiej, która miałaby przeciwdziałać podejmowaniu przez nich czynów zabronionych przez prawo, a w szczególności stosowania lichwy i spekulacji²⁶. W zakres ogólnych prerogatyw *praefectus Urbi* w zakresie kontroli nad handlem i zaopatrzeniem wchodziły szczególne uprawnienia realizowane wobec przedsiębiorców zajmujących się operacjami finansowymi, głównie bankierskimi. Kompetencje nadzorcze prefekta miasta były realizowane wobec *nummularii* w sytuacji, gdy prowadzili oni *mensa nummularia* i tam oferowali swoim klientom szereg usług związanych z obrotem pieniężnym. Jednak to nie jedyne uprawnienia *praefectus Urbi* względem tej grupy bankierów.

Prefekt miasta posiadał kompetencje w zakresie nadzoru nad działalnością *nummularii*, jako wyspecjalizowanych kontrolerów monet.

D. 1, 12, 1, 9 (Ulpianus libro singulari de officio praefecti Urbi): Praeterea curare debet praefectus urbi, ut nummularii probe se agant circa omne negotium suum et temperent his, quae sunt prohibita.

Wypowiedź autorstwa Ulpiana będąca kontynuacją poprzedniego fragmentu²⁷ wskazywała, że *praefectus Urbi* powinien troszczyć się, aby *nummularii* przy

²⁵ P. Niczyporuk, op. cit., s. 173 i nast.

²⁶ Por. A. Pikulska-Robaszekiewicz, *Problem lichwy w republikańskim Rzymie* [w:] *Honeste vivere...*, op. cit., s. 187; S. Ruciński, 'Praefectus Urbi'. *Strażnik...*, s. 99.

²⁷ D. 1, 12, 1, 8 (Ulpianus libro singulari de officio praefecti Urbi): Quod autem dictum est, ut servos de dominis querentes praefectus audiat, sic accipiemus non accusantes dominos (hoc enim nequaquam servo permittendum est nisi ex causis receptis) sed si verecunde expostulent, si saevitiam, si duritiam, si famem, qua eos premant, si obscenitatem, in qua eos compulerint vel compellant, apud praefectum urbi exponant. Hoc quoque officium praefecto urbi a divo Severo datum est, ut mancipia tueatur ne prostituantur.

każdej swojej czynności działali właściwie i nie dopuszczali się tych czynności, które były zakazane.

Regulacje przekazane przez jurystę odnosiły się do *nummularii* jako kontrolerów monet, a obowiązek nadzoru nad ich operacjami został nałożony na prefekta miasta z mocy konstytucji boskiego Sewera, a nie – jak twierdzi S. Ruciński – od *epistulae* Hadriana²⁸. Prawdopodobnie powyższe powinności *praefectus Urbi* miały związek ze stosowaniem w operacjach bankierskich urzędowych miar i wag²⁹. Byłyby więc te kompetencje powiązane z uprawnieniem prefekta miasta do tworzenia wzorcowych odważników stosowanych przy operacjach bankierskich. Zatem kupcy i bankierzy zostali poddani kontroli w zakresie systemu miar i wag, który stosowali³⁰, a miało to związek z *cura annonae*. Stosowanie niewłaściwych odważników było ciągle traktowane jako przestępstwo w myśl *lex Cornelia de falsis*, podlegające osądowi przez powołaną w czasach Augusta specjalną *quaestio annonae*³¹. Z czasem jej kompetencje przejęło sądownictwo cesarskie³², na którego czele stanął właśnie *praefectus Urbi*³³.

Przypuszczalnie w ścisłym związku z jurysdykcją prefekta miasta w zakresie kontroli nad handlem i przedsiębiorcami zajmującymi się operacjami finansowymi pozostawał kolejny fragment, tym razem autorstwa Ulpiana, odnośnie do kompetencji *praefectus Urbi*.

²⁸ Por. S. Ruciński, 'Praefectus Urbi'. *Strażnik...*, s. 99. S. Ruciński powoływał się na D. 1, 12, 2. Rzeczywiście we fragmencie autorstwa Paulusa wymieniono regulację cesarza Hadriana, ale odnosiła się ona do argentarii. Nummularii zaś zostali wymienieni w innym fragmencie, autorstwa późniejszego jurysty Ulpiana i dopiero w czasach Septymiusza Sewera poddano ich kontroli *praefectus Urbi* (D. 1, 12, 1, 8-9).

²⁹ Por. rozważania T. Mommsen, *Römischen Staatsrecht*, t. 2.2, Leipzig 1888 (przedruk Basel 1952), s. 1063 i nast.; E. Herzog, *Geschichte und System der römischen Staatsverfassung*, t. 2, Leipzig 1891, s. 734; P.-E. Vigneaux, *Essai sur l'histoire de la praefectura urbis à Rome*, Paris 1896, s. 336; R. Cagnat, 'Praefectus urbi', *Le Dictionnaire des Antiquités Grecques et Romaines*, red. Ch. Daremberg, E. Saglio [dalej: DS] 1896, nr 4.1, s. 620; T. Dydyński, *Cesarz Hadrian. Studium historyczno-prawne*, Warszawa 1899, s. 155 i nast.; B. D'Orgeval, *L'Empereurs Hadrien oeuvre législative et administrative*, Paris 1950, s. 171; H. Freis, *Die Cohortes Urbanae*, Köln – Graz 1967 (Epigraphische Studien 2), s. 45 i nast.; J. de Churruca, *Die Gerichtsbarkeit des 'praefectus urbi' über die 'argentarii' im klassischen römischen Recht*, ZSS 1991, t. 108, s. 308 i nast.

³⁰ S. Ruciński, 'Praefectus Urbi'. *Strażnik...*, s. 99 i nast. Por. także CIL. II, 4962; 6245; V, 8119; IX, 6088; X, 8068.

³¹ D. 48, 12, 2 pr.–2. Zob. W. Kunkel, *Kleine Schriften. Zum römischen Strafverfahren und zur römischen Verfassungsgeschichte*, Weimar 1974 (Bayerischen Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-historisch Klasse [1969] 2), s. 92; H. Pavis d'Escurac, op. cit., s. 276; M. Kuryłowicz, *Ustawodawstwo rzymskie w sprawie fałszywych miar i wag*, „Folia Societatis Scientiarum Lublinensis” 1991, nr 33.1-2, s. 77; idem, *Przestępstwa spekulacji contra annonam w prawie rzymskim*, „Folia Societatis Scientiarum Lublinensis” 1993, nr 34.1, s. 9 i nast.; B. Santalucia, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*², Milano 1998, s. 204 i nast.

³² M. Kuryłowicz, *Przestępstwa spekulacji...*, s. 9, przyp. 15; L. Solidoro Maruotti, *Aspetti della 'giurisdizione civile' del 'praefectus urbi' nell'età severiana*, „Labeo” 1993, nr 39, s. 228 i nast.

³³ S. Ruciński, 'Praefectus Urbi'. *Strażnik...*, s. 100.

D. 1, 12, 1, 13 (*Ulpianus libro singulari de officio praefecti Urbi*): *Et urbe interdicere praefectus urbi et qua alia solitarum regionum potest, et negotiatione et professione et advocationibus et foro, et ad tempus et in perpetuum: interdicere poterit et spectaculis: et si quem releget ab Italia, summovere eum etiam a provincia sua.*

Zgodnie z wypowiedzią jurysty prefekt miasta mógł także wydawać zakazy obowiązujące w mieście w sprawach handlu. Zatem *praefectus Urbi*, czasowo lub na stałe, zakazywał zajmowania się operacjami bankierskimi oraz innymi czynnościami związanymi z prowadzeniem interesów, szczególnie finansowych. Owe kompetencje prefekta miasta dotyczyły wszystkie osoby zajmujące się działalnością bankierską, szczególnie gdy prowadziły one swoje operacje w ramach mensa. W sposób istotny dotyczyły *nummularii*, i to szczególnie tych występujących w roli urzędowych probierców, sprawdzających jakość i wymieniających monety.

Uprawnienia kontrolne namiestnika prowincji względem *nummularii*

W okresie prawa klasycznego możemy znaleźć wzmianki o nadzorze sprawowanym wobec bankierów rzymskich przez urzędników prowincjonalnych³⁴. Swetoniusz opisał postępowanie późniejszego cesarza Galby w stosunku do *nummularii*.

Suet., *Vita Galbae* 9. *Per octo annos varie et inaequaliter provinciam rexit, primo acer et vehemens et in coercendis quidem delictis vel immodicus. Nam et nummulario non ex fide versanti pecunias manus amputavit mensaeque eius adfixit, et tutorem, quod pupillum, cui substitutus heres erat, veneno necasset, cruce adfecit; implorantique leges et civem Romanum se testificant, quasi solacio et honore aliquo poenam levaturus, mutari multoque praeter ceteras altiozem et dealbatam statui crucem iussit. Paulatim in desidiis segnitieque conversus est, ne quid materiae praeberet Neroni, et ut dicere solebat, quod nemo rationem otii sui reddere cogeretur.*

Galba, jako namiestnik prowincji (*praesides provinciae*) Hiszpania Tarskańska w latach 60–68 n.e. rozkazał obciąć ręce bankierowi (*nummularius*) nieuczciwie zmieniającemu pieniądze. By pokazać jeszcze większą surowość nakazanej kary, zarządził przybicie obciętych rąk do stołu, na którym ów bankier dokonywał nieuczciwych operacji.

Niewątpliwie we fragmencie przekazanym u Swetoniusza mamy bankiera prowadzącego w sposób profesjonalny swoje operacje na *Forum* lub w innym

³⁴ O urzędnikach prowincjonalnych zob. J. F. Rodríguez Neila, *Las legaciones de las ciudades y su regulación en los estatutos municipales de Hispania*, „Gerión” 2010, t. 28, nr 1, s. 223–274; L.A. Curchin, *The end of local magistrates in the Roman Empire*, „Gerión. Revista de Historia Antigua” 2014, t. 32, s. 271–287.

miejscu publicznym³⁵. Miejszem dokonywania operacji finansowych była *mensa nummularia*. Zatem *nummularius* z fragmentu autorstwa Swetoniusza to niewątpliwie osoba, która nie tylko kontroluje jakość monety i realizuje jej wymianę, ale ponadto prowadzi szeroki katalog operacji bankierskich. Wobec powyższego wzmożona kontrola ze strony namiestnika prowincji miała swoje uzasadnienie prawne. Natomiast sankcje zastosowane przez Galbę mogą budzić dezaprobatę opinii publicznej, co z resztą wybrzmiewa z przekazu Swetoniusza.

Źródła informujące o działalności *praesides provinciae* pochodzące z okresu pryncypatu, szczególnie od Swetoniusza (Suet., *Vita Galbae* 9), korespondują z późniejszym przekazem Hermogeniana. O kompetencjach namiestnika prowincji traktuje tytuł 18 pierwszej księgi Digestów, gdzie kompilatorzy umieścili fragment z dzieła Hermogenianusa.

D. 1, 18, 10 (*Hermogenianus libro secundo iuris epitomarum*): *Ex omnibus causis, de quibus vel praefectus urbi vel praefectus praetorio itemque consules et praetores ceterique Romae cognoscunt, correctorum et praesidum provinciarum est notio.*

Wszystkie sprawy, które w Rzymie należą do właściwości prefekta miasta, prefekta pretorianów jak też konsulów, pretorów i wszystkich pozostałych urzędników, należą do właściwości namiestników prowincji. Zatem *praesides provinciae* miał uprawnienia kontrolne względem bankierów podobnie jak *praefectus Urbi* w Rzymie. Szczególnej pieczy ze strony namiestnika prowincji winni być poddani *nummularii*. Po pierwsze *praesides provinciae* kontrolował ich ze względu na fakt, że prowadzili oni swego rodzaju koncesjonowaną działalność bankierską w ramach *mensa nummularia*. Oferując swoim klientom szereg usług finansowych podlegali obowiązkowi prowadzenia ksiąg rachunkowych oraz nadzorowi ze strony namiestnika prowincji. Ponadto *nummularii* byli poddani dodatkowej kontroli jako osoby dokonujące badania jakości i wymiany monety. To właśnie urzędnicy municypalni dysponowali urzędowymi wzorcami a w obszarze ich działalności znajdował się przegląd rzetelności miar i wag³⁶. Wobec powyższego przekaz Swetoniusza (Suet., *Vita Galbae* 9), koresponduje z fragmentem Ulpiana z księgi pierwszej Opinii.

D. 1, 18, 6, 4 (*Ulpianus libro primo opinionum*). *Neque licita negotiatione aliquos prohiberi neque prohibita exerceri neque innocentibus poenas irrogari ad sollicitudinem suam praeses provinciae revocet.*

³⁵ Zob. P. Niczyporuk, op. cit., s. 37 i nast.

³⁶ W. Landghammer, *Die Rechtliche und Soziale Stellung der 'Magistratus Municipales' und der 'Decuriones'*, Wiesbaden 1973 [= Übergangsphase der Städte von sich selbstverwaltenden Gemeinden zu Vollzugsorganen des spätantiken Zwangsstaates (2–4. Jahrhundert der römischen Kaiserzeit)], s. 150; F. De Martino, *Storia della costituzione romana*², t. 2, s. 240.

Jurysta w sposób szczegółowy określił kompetencje namiestnika prowincji. Zdaniem Ulpiana, przy wykonywaniu swych obowiązków *praesides provinciae* powinien w istotny sposób zadbać, aby nikomu nie zabraniano prowadzenia dowolnej działalności gospodarczej. Ponadto, co jest ważne z punktu widzenia dalszych rozważań, namiestnik prowincji musi mieć baczenie, aby nikt nie wykonywał działalności zakazanej oraz aby na niewinnych nie były nakładane kary. Zatem przejmował on uprawnienia kontrolne wobec bankierów i miał jurysdykcję do ich ukarania. Namiestnik prowincji czuwał, by działalność koncesjonowana, prowadzona w ramach *mensa nummularia*, była wykonywana uczciwie, rzetelnie i należycie.

Wnioski

Bankierzy rzymscy *nummularii*, których głównym zadaniem była kontrola jakości i wymiana monet, prowadzili swoje operacje w miejscach publicznych. Początkowo wykonywali je występując w roli urzędowych probierców, następnie stali się konkurentami innych bankierów oferując szereg usług finansowych w ramach *mensa nummularia*. *Nummularii* podlegali nadzorowi ze strony urzędników magistratury. Początkowo byli to edylowie. Kontrolowali oni *nummularii* ze względu na fakt prowadzenia operacji w ramach *mensa nummularia*. Ponadto, edylowie mieli uprawnienia w zakresie nadzoru nad tą grupą bankierów ze względu na ich działalność w zakresie badania jakości oraz wymiany monety. Występowanie w roli urzędowych probierców było istotne z punktu widzenia interesu publicznego. *Nummularii*, w historycznym rozwoju prawa rzymskiego, podlegali kontroli swej działalności przez prefekta miasta, którego kompetencje w prowincjach miał namiestnik. Ta kategoria bankierów miała szerszy nadzór, ze względu na wykonywanie operacji w zakresie badania jakości oraz wymiany monety.

Bibliografia

- Andreau J., *La vie financière dans le monde Romain. Les métiers des maniers d'argent (IV e siècle au J.C. – III e siècle ap. J.C.)*, Roma 1987.
- Bleicken J., *Ursprung und Bedeutung der Provocation*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung” 1959, t. 76, s. 324-377.
- Brancher M., *La jurisdiction civile du 'Praefectus Urbi'*, Paris 1909.
- Brtko R., *Filozofickoprávne východiská prirodzeného práva v klasickom a justiniánskom období rímskeho práva*, Bratislava 2013.
- Buckland W.W., *The Roman Law of Slavery. The Condition of the Slave in Private Law from Augustus to Justinian*, Cambridge 1908.

- Cagnat R., 'Praefectus urbi', „Le Dictionnaire des Antiquités Grecques et Romaines” 1896, nr 4.1, s. 620.
- Castrén P., Lilius H., *Graffi ti del Palatino: II, Domus Tiberiana*, Helsinki 1970, (=Acta Instituti Romani Finlandiae, IV.).
- Colli U., 'Aediles', „Novissimo Digesto Italiano” 1957, nr 1.1, s. 337-339.
- Curchin L.A., *The end of local magistrates in the Roman Empire*, „Gerión. Revista de Historia Antigua” 2014, nr 32, s. 271-287.
- D'Orgeval B., *L'Empereurs Hadrien oeuvre législative et administrative*, Paris 1950.
- de Churruca J., *Die Gerichtsberkiet des 'praefectus urbi' über die 'argentarii' im klassischen römischen Recht*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung” 1991, nr 108, s. 304-324.
- De Martino F., *Storia della costituzione romana*, t. 4, Napoli 1974.
- De Martino F., *Storia della costituzione romana*², t. 2, Napoli 1975.
- Dębiński A., Misztal-Konecka J., Wójcik M., *Prawo rzymskie publiczne*, Warszawa 2010.
- Dignös G., *Die Stellung der Aedilen im römischen Strafrecht* (Dissertation), München 1962.
- Dydyński T., *Cesarz Hadrian. Studium historyczno-prawne*, Warszawa 1899.
- Földi A., *Dubbi e ipotesi in tema della terminologia relativa ai banchieri romani*, [w:] *Au-delà des frontières. Mélanges de droit romain offerts à Witold Wołodkiewicz*, t. 1, Warszawa 2000, s. 207-219.
- Freis H., *Die Cohortes Urbanae*, Köln – Graz 1967 (Epigraphische Studien 2).
- Guarino A., *Ancora sull'editto edilizio*, „Labeo. Rassegna di diritto romano” 1956, nr 2, s. 352-257.
- Guarino A., *L'editto edilizio e il diritto onorario*, „Labeo. Rassegna di diritto romano” 1955, nr 1, s. 295-299.
- Habel P., 'Argentarii' (2), „Paulys Realencyclopädie der classischen Alterumswissenschaft” 1895, nr 2, szp. 710-711.
- Herzog E., *Geschichte und System der römischen Staatsverfassung*, t. II, Leipzig 1891.
- Höbenreich E., 'Annona'. *Juristische Aspekte der stadtrömischen Lebensmittelversorgung im Prinzipat*, Graz 1997.
- Impallomeni G., 'Edictum aedilium curulium', „Novissimo Digesto Italiano” 1960, nr 6, s. 372-373.
- Impallomeni G., *L'editto degli edili curuli*, Padova 1955.
- Karlowa O., *Römische Rechtsgeschichte*, t. 1, Leipzig 1885.
- Kaser M., *Die Jurisdiktion der kurulischen Ädilen*, [w:] *Mélanges Philippe Meylan*, Lausanne 1963, s. 173-191.
- Kaser M., Hackl K., *Das römische Zivilprozessrecht*, München 1996.
- Kołodko P., *Chłosta jako dodatkowy środek karny zaostrzający dolegliwości właściwej kary*, [w:] 'Salus rei publice suprema lex'. *Ochrona interesów państwa w prawie karnym starożytnej Grecji i Rzymu*, red. A. Dębiński, H. Kowalski, M. Kuryłowicz, Lublin 2007, s. 87-101.
- Kołodko P., *Chłosta jako kara w rzymskim wojskowym prawie karnym*, „Studia Prawno-ustrojowe” 2007, nr 7, s. 61-77.
- Kołodko P., *Prawne aspekty ograniczenia chłosty w prawie rzymskim*, „Miscellanea Historico-Iuridica” 2006, t. 4, s. 25-41.
- Krzynówek J., *Odpowiedzialność przedsiębiorcy (exercitor) w prawie rzymskim*, Warszawa 2000.

- Kubischek W., 'Aedilis', „Paulys Realencyclopädie der classischen Alterumswissenschaft” 1894, nr 1.1, szp. 453-463.
- Kunkel W., Wittmann R., *Staatsordnung und Staatspraxis der römischen Republik. Zweiter Abschnitt: Die Magistratur*, München 1995.
- Kunkel W., *Kleine Schriften. Zum römischen Strafverfahren und zur römischen Verfassungsgeschichte*, Weimar 1974 (Bayerischen Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-historisch Klasse [1969] 2).
- Kuryłowicz M., 'Crimen artioris annonae', „Res Historica” 29 (2010), s. 73-80.
- Kuryłowicz M., 'Loca aedilem metuentia' (Sen. de vita beata 7, 1, 3). Z działalności edylów rzymskich na rzecz ochrony porządku i moralności publicznej, „Annales UMCS. Sectio G, Ius” 1985–1986, nr 22-23, s. 123-136.
- Kuryłowicz M., 'Tresviri capitales' oraz edylowie rzymscy jako magistratury policyjne, „Annales UMCS, Sectio G Ius” 1993, nr 40, s. 71-79.
- Kuryłowicz M., Działalność edylów rzymskich w okresie republiki w sprawach agrarnych, [w:] *Honeste vivere... Księga pamiątkowa ku czci Profesora Władysława Bojarskiego*, red. A. Sokala, E. Gajda, Toruń 2001, s. 97-109.
- Kuryłowicz M., Działalność karno-administracyjna edylów rzymskich w prawach handlowych, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” nr 876, „Prace Prawnicze” 1989, nr 125, s. 65-78.
- Kuryłowicz M., Nadzór magistratur rzymskich nad porządkiem publicznym, [w:] *Bezpieczeństwo i porządek publiczny – historia, teoria, praktyka: Konferencja naukowa: Hadle Szklarskie, 26 września 2003 r.*, red. E. Ura, Rzeszów 2003, s. 43-49.
- Kuryłowicz M., Przestępstwa spekulacji contra annonam w prawie rzymskim, „Folia Societatis Scientiarum Lublinensis” 1993, nr 34.1, s. 5-14.
- Kuryłowicz M., Ustawodawstwo rzymskie w sprawie fałszywych miar i wag, „Folia Societatis Scientiarum Lublinensis” 1991, nr 33.1-2, 73-77.
- Landghammer W., *Die Rechtliche und Soziale Stellung der 'Magistratus Municipales' und der 'Decuriones'*, Wiesbaden 1973 [= Übergangsphase der Städte von sich selbstverwaltenden Gemeinden zu Vollzugsorganen des spätantiken Zwangsstaates (2–4. Jahrhundert der römischen Kaiserzeit)].
- Maselli G., 'Argentaria'. Banche e banchieri nella Roma repubblicana. *Organizzazione prosopografia terminologia*, Bari 1986.
- Mommsen T., *Römischen Staatsrecht*, t. 2.1, Leipzig 1877 (przedruk Basel 1952).
- Mommsen T., *Römischen Staatsrecht*, t. 2.2, Leipzig 1888 (przedruk Basel 1952).
- Niczyporuk P., *Bankierzy i operacje bankierskie w starożytnym Rzymie*, Białystok 2013.
- Nippel W., *Aufruhr und „Polizei“ in der römischen Republik*, Stuttgart 1988.
- Oehler J., 'Argentarii' (1), „Paulys Realencyclopädie der classischen Alterumswissenschaft” 1895, nr 2, szp. 706–710.
- Pavis D'Escurac H., *La Préfecture de l'annone: Service Administratif Impérial d'Auguste à Constantin*, Rome 1976 [= Bibliothèque des Écoles françaises d'Athènes et de Rome 226].

- Petrucchi A., *'Mensam exercere'. Studi sull'impresa finanziaria romana (II sec. a. C. – metà del III sec. d.C.)*, Napoli 1991.
- Pikulska-Robaszkiewicz A., *Lichwa w państwie i prawie republikańskiego Rzymu*, Łódź 1999.
- Pikulska-Robaszkiewicz A., *Problem lichwy w republikańskim Rzymie* [w:] *Honeste vivere... Księga pamiątkowa ku czci Profesora Władysława Bojarskiego*, red. A. Sokala, E. Gajda, Toruń 2001, s. 171-193.
- Rodríguez Neila J. F., *Las legaciones de las ciudades y su regulación en los estatutos municipales de Hispania*, „Gerión. Revista de Historia Antigua” 2010, nr 28, t. 1, s. 223-274.
- Ruciński S., *'Praefectus Urbi'. Le Gardien de l'ordre public à Rome sous le Haut-Empire Romain (à partir d'Auguste jusqu'à Dioclétien)*, „Eos. Commentarii Societatis Philologiae Polonorum” 2005, nr 92 [2007]], fasc. 2, s. 283-288.
- Ruciński S., *'Praefectus Urbi'. Strażnik porządku publicznego w Rzymie w okresie wczesnego Cesarstwa*, Poznań 2008.
- Ruciński S., *Geneza cesarskiej prefektury miejskiej*, „Eos. Commentarii Societatis Philologiae Polonorum” 1998, nr 85, fasc. 1, s. 91-105.
- Ruciński S., *Prefekt miasta nadzorcą „obcych” w cesarskim Rzymie na podstawie De morte Peregrini 18 Lukiana z Samosaty*, „Antiquitas” 2007, nr 29 [Grecy, Rzymianie i ich sąsiedzi, red. K. Nawotko, M. Pawlak], s. 521-539.
- Ruciński S., *Vigilesque suo pro Caesare cure, dulce opus. Prefekt miasta strażnikiem bezpieczeństwa cesarza w I w. po Chr.*, [w:] *Salus rei publicae suprem lex. Ochrona interesów państwa w prawie karnym starożytnej Grecji i Rzymu*, red. A. Dębiński, H. Kowalski, M. Kuryłowicz, Lublin 2007, s. 251 i nast.
- Ruciński S., *'Praefectus Urbi'. Le Gardien de l'ordre public à Rome sous le Haut-Empire Romain*, Poznań 2009.
- Russo Ruggeri C., *'Ne veterator pro noviciis veneat'*, „Index: quaderni camerti di studi romanistici, International Survey of Roman Law” 1996, nr 24, s. 251-274.
- Sabbatucci D., *L'Edilità romana: magistratura e sacerdozio*, Roma 1954 (Memorie della Accademia Nazionale dei Lincei-Classe di Scienze morale, storiche e filologiche 8.6, fasc. 3).
- Santalucia B., *Diritto e processo penale nell'antica Roma*², Milano 1998.
- Schiller A.A., *Roman Law: Mechanisms of Development*, Mouton 1978.
- Schiller A.A., *The Jurist and the Praefects of Rome*, „Revue Internationale des droits de l'Antiquité” 1949, nr 3, s. 319-359.
- Schmitz L., *'Argentarii'*, [w:] *A Dictionary of Greek and Roman Antiquities*, red. J. Murray, London 1875, s. 130.
- Schmitz L., *'Mensarii', 'Mensularii', or 'Nummularii'*, [w:] *A Dictionary of Greek and Roman Antiquities*, red. J. Murray, London 1875, s. 750.
- Siber H., *Die plebejischen Magistraturen bis zur 'lex Hortensia'*, Leipzig 1939.
- Smith W., *Moneta*, [w:] *A Dictionary of Greek and Roman Antiquities*, red. J. Murray, London 1875, s. 620-621.
- Solidoro Maruotti L., *Aspetti della 'giurisdizione civile' del 'praefectus urbi' nell'età severiana*, „Labeo. Rassegnia di dritto romano” 1993, nr 39, s. 174-233.

- Stolfi E., *Studi sui „Libri ad edictum” di Pomponio. Contesti e pensiero*, „Collana della Rivista di Diritto Romano” 2001, [www.ledonline. it /rivistadirittoromano/](http://www.ledonline.it/rivistadirittoromano/), Maggio.
- Strachau-Davidson J. L., *Problems of the Roman Criminal Law*, t. 1, Oxford 1912 (przedruk Amsterdam 1969).
- Talamanca M., ‘*Argentarii*’, „Novissimo Digesto Italiano” 1957, nr 1.2, s. 940-941.
- Tondo S., *Profilo di storia costituzionale romana*, t. 1, Milano 1981,
- Vademecum historyka starożytnej Grecji Rzymu*, red. E. Wipszycka-Bravo, t. 1, Warszawa 1983.
- Vigneaux P.-E. , *Essai sur l’histoire de la praefectura urbis à Rome*, Paris 1896.
- Volterra E., *Ancora sull’editto degli edili curuli*, „Iura” 1956, nr 7, s. 141-149.
- Volterra E., *Intorno all’editto degli edili curuli*, [w:] *Scritti della Facoltà di Giuridica Bologna in onore di Umberto Borsi*, Padova 1955, s. 1-19.
- Watson A., *Sellers’ Liability for Defects: Aedilician Edict and Praetorian Law*, „Iura” 1987, nr 38, s. 167-175.
- Zumpt A.W. , *Das Criminalrecht der römischen Republik*, t. 2, *Die Schwurgerichte*, Berlin 1865.

STRESZCZENIE

Nummularii podlegali kontroli ze strony urzędników republikańskich – edylów oraz cesarskich – *praefectus Urbi*. Ów nadzór był dwójakiego rodzaju, a mianowicie był realizowany wobec tej kategorii bankierów, jeśli prowadzili oni swe operacje w ramach *mensae*, oferując swym klientom szereg usług finansowych. Ponadto byli objęci kontrolą ze strony magistratury ze względu na operacje probiercze oraz te związane z wymianą monety. Kompetencje edylów oraz *praefectus Urbi* w prowincjach realizował namiestnik.

SUMMARY

The Supervision over Roman bankers (*nummularii*)

Nummularii were under the control of Republican officials – aediles and the imperial – *praefectus Urbi*. This supervision was doubled namely it was implemented against this category of bankers, if they carried out their operations under the *mensae*, offering their clients a range of financial services. In addition, they were under the control of the magistrate due to assessment of the money and exchange operations. The competence of the aedile and *praefectus Urbi* in the provinces was fulfilled by the governor.

Anna Tarwacka

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
e-mail: a.tarwacka@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-6171-4117

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.06

***Quod vi metusve causa.* Początki ochrony osób dokonujących czynności prawnej pod wpływem przymusu w prawie rzymskim**

ABSTRAKT

Artykuł ma na celu analizę problematyki początków *formula Octaviana* zapewniającej ochronę osobom, które dokonały czynności prawnej pod przymusem. Przeprowadzone badania pozwalają sądzić, że wprowadzenie skargi miało związek z proskrypcjami okresu dyktatury Sulli. Jest możliwe, że sam dyktator, pod wpływem mowy Cyclerona Pro Roscio Amerino, zezwolił na umieszczenie jej w edyktie pretorskim. Na podstawie kontrowersji autorstwa Seneki Starszego można przypuszczać, że we wczesnym pryncypacie toczyły się dyskusje na temat tego, przeciwko komu można było zastosować środki ochrony pretorskiej dotyczącej metus. Wydaje się, że zgodnie z przeważającą opinią, nie był to ten, kto stosował przymus, lecz ten, kto czerpał z niego korzyści.

ABSTRACT

***Quod vi metusve causa.* The Beginnings of protection of the persons performing legal transactions under the influence of coercion in Roman law**

The aim of the paper is to discuss some issues concerning the origins of the *formula Octaviana* which provided protection of individuals, who performed a legal act under duress. The research carried out allows to believe that introduction of the formula was related to the proscriptions during Sulla's dictatorship, and it is probable that the dictator himself, under the influence of Cicero's Pro Roscio Amerino, allowed it to be included in the pretor's edict. On the basis of Seneca's controversies, it is possible to

suppose that in the early Principate there were discussions concerning the problem against whom the protection measures given by the praetor in case of *metus* could be used. It seems that, according to prevailing opinion, it was not the one who used force, but the one who benefited from it.

Słowa kluczowe: *metus*, *formula Octaviana*, proskrypcje, Seneka Retor, Ciceron

Key words: *metus*, *formula Octaviana*, proscriptions, Seneca the Elder, Cicero

Rozwój prawa rzymskiego w okresie przedklasycznym był głównie zasługą pretorów, którzy wpływali na *ius civile* wspierając je, uzupełniając i poprawiając¹. W edyktach pojawiały się nowe środki ochrony umożliwiające odejście od formalizmu dawnego prawa i dające dostęp do obrotu prawnego cudzoziemcom. Jednym z przykładów działania pretora *corrigendi iuris civilis gratia* było wprowadzenie takich środków w przypadku działania podstępnego (*dolus*) oraz zastosowania przymusu (*metus*). Przedmiotem niniejszych rozważań będą pierwsze regulacje poświęcone *metus*².

W okresie prawa archaicznego w Rzymie przy dokonywaniu czynności prawnej znaczenie miała przede wszystkim forma, a nie pobudki, którymi kierowała się strona³. Dlatego przymus nie stanowił podstawy dla podważenia czynności prawnej. Lapidarnie podsumował ten stan rzeczy Paulus w komentarzu do edyktu: *quamvis si liberum esset noluissem, tamen coactus volui*⁴ – „choćby gdybym miał swobodę, nie chciałbym, to jednak zmuszony, chciałem”. Jurysta zajmował się problemem przyjęcia spadku pod wpływem przymusu, uznając, iż przyjmujący stał się dziedzicem według *ius civile*. Dodał jednak, że pretor powinien dokonać przywrócenia do stanu poprzedniego, aby dać możliwość

¹ D. 1,1,7,1 (Pap. 2 def.): *Ius praetorium est, quod praetores introduxerunt adiuvandi vel supplendi vel corrigendi iuris civilis gratia propter utilitatem publicam*. Por. A. Tarwacka, *O sprawiedliwości i prawie. 1 tytuł 1 księgi Digestów. Tekst – tłumaczenie – komentarz*, „Zeszyty Prawnicze” 2003, nr 3.2, s. 362-363 i 369.

² Por. A. Tarwacka, *‘Nihil consensui tam contrarium est quam vis atque metus’*. *The Origins of Provisions against Duress in Roman Law*, [w:] *Principios generales del derecho. Antecedentes históricos y horizonte actual*, red. F. Reinoso, Madrid 2014, s. 707-715.

³ Tab. 6.1: *...UTI LINGUA NUNCUPASSIT, ITA IUS ESTO* (FIRA I). Por. M. i J. Zabłoccy, *Ustawa XII Tablic. Tekst – tłumaczenie – objaśnienia*³, Warszawa 2013, s. 36-37. Por. też U. von Lübtow, *Der Ediktstitel ‘Quod metus causa gestum erit’*, Greifswald 1932, s. 9 i nast.

⁴ D. 4,2,21,5 (Paul. 11 ad ed.): *Si metu coactus adii hereditatem, puto me heredem effici, quia quamvis si liberum esset noluissem, tamen coactus volui: sed per praetorem restituendus sum, ut abstinendi mihi potestas tribuatur*. Por. R. Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford 1996, s. 652-653.

powstrzymania się od nabycia spadku. Tekst ten ujawnia zatem fundamentalną różnicę między *ius civile*, według którego przymus nie wpływał na skuteczność czynności prawnej, i *ius honorarium*, które umożliwiało zaczepienie takiej czynności.

D. 50,17,116 pr. (Ulp. 11 *ad ed.*): *Nihil consensui tam contrarium est, qui ac bonae fidei iudicia sustinet, quam vis atque metus: quem comprobare contra bonos mores est.*

Z komentarza do edyktu autorstwa Ulpiana wynika natomiast, że nic nie jest tak sprzeczne z porozumieniem, które podtrzymuje skargi oparte na dobrej wierze, jak siła i przymus, którego pochwalanie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Stanowi to w pewnym sensie etap pośredni między sztywną regulacją *ius civile* a ochroną strony zapewnioną w *ius honorarium*. W przypadku *iudicia bonae fidei*, w których sędzia nie był ściśle związany treścią formułki procesowej, można się było powołać na przymus jako czynnik niweczący porozumienie stron⁵. Wydany wyrok uwzględniał zatem tę okoliczność mimo sztywnych zasad obowiązujących w *ius civile*.

Inaczej jednak wyglądało to w przypadku skarg ścisłego prawa. Tu sędzia musiał trzymać się formułki i nie mógł wziąć pod uwagę żadnych dodatkowych okoliczności. Istniała zatem potrzeba wprowadzenia nowych rozwiązań prawnych *iuris civilis corrigendi gratia*.

Ochrona pretorska z tytułu przymusu została wprowadzona przez Octaviusa w edyktie i od jego nazwiska rodowego wzięła swoją nazwę⁶ – *formula Octaviana*. Nie wiadomo jednak, kiedy się to stało, ponieważ nie ma pewności, o którego pretora Octaviusa chodzi.

Terminus ante quem można wyznaczyć na podstawie fragmentu Werrynek Cyserona.

Cic., *In Verr.* 2,3,152: [*scil. Gallus*] *postulavit ab L. Metello ut ex edicto suo iudicium daret in Apronium, Quod per vim aut metum abstulisset, quam formulam Octavianam et Romae Metellus habuerat et habebat in provincia.*

Otóż senator Gallus prosił L. Caeciliusa Metellusa, który został namiestnikiem Sycylii w 70 roku p.n.e., o przyznanie skargi przeciwko Aproniusowi, zausznikowi Werresa. Cycero nazwał skargę *formula Octaviana* i przytoczył jej treść: *Quod per vim aut metum abstulisset*. Formułę tę Metellus wprowadził

⁵ Por. R. Zimmermann, *op. cit.*, s. 652.

⁶ Por. L. Labruna, 'Vim fieri veto'. *Alle radici di una ideologia*, Napoli 1971, s. 14 i n; B.W. Frier, *Urban Praetors and Rural Violence: The Legal Background of Cicero's 'Pro Caecina'*, „TAPA” 1983, nr 113, s. 232; E. Calore, *Considerazioni sulla clausola edittale „Quod metus causa gestum erit, ratum non habeo”*, „Diritto@Storia” 2012, nr 9, <http://www.dirittoestoria.it/9/Tradizione-Romana/E-Calore-Quod-metus-causa-gestum-erit.htm>; eadem, 'Actio quod metus causa'. *Tutela della vittima e azione 'in rem scripta'*, Milano 2011, s. 128 i nast.

do swego edyktu jako pretor w 71 roku p.n.e., a następnie już jako namiestnik Sycylii w roku następnym.

Wśród polityków, którym przypisuje się autorstwo tego pierwszego środka przeciwko przymusowi są Cn. Octavius pretor w 79 r. p.n.e.⁷, L. Octavius pretor w 78 r. p.n.e.⁸ oraz C. Octavius pretor w 61 r. p.n.e., ojciec Oktawiana Augusta⁹. Ten ostatni, nawet jeśli w swoim edykcie umieścił *formula Octaviana*, z pewnością nie mógł być jej pierwszym autorem, ponieważ jego pretura przypada na okres zbyt późny, już po procesie Werresa.

Początków omawianej instytucji prawnej upatruje się często w konieczności zapewnienia ochrony prawnej ofiarom zdzierstw dokonywanych w prowincjach, a zatem wiąże się je z rozwojem trybunałów sądzących *crimen repetundarum*¹⁰. Istnieje także pogląd, zgodnie z którym jej genezy należy szukać w proskrypcjach sullzańskich. Nie ma wątpliwości, że jedna i druga sytuacja generowała przypadki stosowania przymusu.

Istnieją jednak pewne przesłanki, które, być może, pozwalają łączyć wprowadzenie do edyktu *formula Octaviana* z końcowym okresem dyktatury Sulli.

W *Żywocie Sulli* Plutarch pisał, że proskrypcje przeprowadzano nie tylko w Rzymie, ale także w innych miastach Italii. Mordowano w świątyniach i w domach; mężów zabijano na oczach żon, a synów na oczach matek. Wielu proskrybowanych ginęło przy tym nie ze względu na swoje poglądy polityczne, ale dla majątku. Mordercy kpili nawet, że ich ofiary doprowadziły do zguby okazałe domy, ogrody albo łazienki kąpielowe¹¹.

Z przekazu historyka wynika wyraźnie, że proskrypcje, które zasadniczo wymierzone były w przeciwników politycznych dyktatora, dotyczyły również bogatych obywateli, których majątki były przedmiotem pożądania ludzi z otoczenia Sulli.

Konkretnym przykładem takiej sytuacji jest sprawa Roscjusza z Amerii oskarżonego o ojcoobójstwo¹², którego bronił w 80 r. p.n.e.¹³ początkujący

⁷ Por. T.R.S. Broughton, *The Magistrates of the Roman Republic*, II, New York 1952, s. 83; A. Watson, *The Development of the Praetor's Edict*, „JRS” 1970, nr 60, s. 105 i nast.; T.C. Brennan, *The Praetorship in the Roman Republic*, II, Oxford 2000, s. 444.

⁸ Por. T.R.S. Broughton, op. cit., s. 86.

⁹ Por. ibidem, s. 179.

¹⁰ Por. R. Zimmermann, op. cit., s. 651-652; J.A. González Romanillos, *El procedimiento civil como medio de control de la corrupción política. 'Formula Octaviana' y 'crimen repetundarum'*, „Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales. Nueva Época” 2004, nr 00, s. 391-400. Ciekawa jest teza E. Calore, *Considerazioni...*; eadem, *Actio quod metus causa*..., s. 13 i nast., która łączy *auferre* występujące w *formula Octaviana* z *pecunia ablata* w *lex repetundarum*.

¹¹ Plut., *Sull.* 31.

¹² Por. M.C. Alexander, *Trials in the Late Roman Republic, 149 BC to 50 BC*, Toronto – Buffalo – London 1990, s. 66-67; O.F. Robinson, *Penal Practice and Penal Policy in Ancient Rome*, London – New York 2007, s. 40 i nast.

¹³ Por. Quint., *Inst. or.* 12,6,4; Gell. 15,28,3; T.E. Kinsey, *The Dates of the „Pro Roscio Amerino” and „Pro Quinctio”*, „Mnemosyne” 1967, nr 20, s. 61-67.

wówczas w roli adwokata Cyncero. W swojej mowie Arpinata obnażył spisek, który miał doprowadzić do przejęcia majątku Roscjusza ojca. Krewni zamordowanego wraz z wyzwoleniec Sulli i jego prawą ręką Chryzogonosem doprowadzili do umieszczenia go na liście proskrypcyjnej już po jej zamknięciu¹⁴, a następnie – ponieważ ten plan nie przyniósł zadowalających rezultatów¹⁵ – oskarżyli syna o *parricidium*¹⁶, chcąc się pozbyć pretendenta do majątku po zmarłym.

Cic., *Pro Rosc. Amer.* 91: *Verum, ut fit, multa saepe imprudentibus imperatoribus vis belli ac turba molitur. Dum is in aliis rebus erat occupatus qui summam rerum administrabat, erant interea qui suis vulneribus mederentur; qui, tamquam si offusa rei publicae sempiterna nox esset, ita ruebant in tenebris omniaque miscebant.*

Podjmując się tej sprawy, Cyncero postawił się w bardzo trudnej sytuacji, musiał bowiem otwarcie oskarżyć człowieka z najbliższego otoczenia dyktatora, co stanowiło bezpośrednie zagrożenie nie tylko dla jego kariery, ale i życia. Walczył za to o sławę i możliwość wybicia się jako *homo novus*. W tej sytuacji wybrał jedyną możliwą taktykę: za wszelką cenę podkreślał brak jakiegokolwiek związku Sulli ze sprawą Roscjusza. Dyktator, zajęty sprawami najwyższej wagi, nie był w stanie czuć nad wszystkim i za jego plecami dokonywano najróżniejszych niecných czynów.

Cic., *Pro Rosc. Amer.* 94: *Permulta sunt quae dici possunt qua re intellegatur summam tibi facultatem fuisse malefici suscipiendi; quae non modo idcirco praetereo quod te ipsum non libenter accuso verum eo magis etiam quod, si de illis caedibus velim commemorare quae tum factae sunt ista eadem ratione qua Sex. Roscius occisus est, vereor ne ad pluris oratio mea pertinere videatur.*

Cyncero dodał także, że sprawa jego klienta nie była odosobniona, a o innych podobnych przypadkach nie mówił tylko dlatego, że nie chciał oskarżać Sulli i aby jego mowa nie dotyczyła wielu zbrodni.

Bez względu na faktyczne intencje Cyncerona¹⁷, dyktator stał się niejako stroną i musiał jakoś zareagować. Zachowanie twarzy wymagało radykalnego odcięcia się od praktyk, jakich dopuszczał się Chryzogonos i jemu podobni, nawet jeśli Sulla nie tylko świadomie przymykał na nie oko, ale wręcz w nich uczestniczył.

¹⁴ Cic., *Pro Rosc. Amer.* 21: *Cum nulla iam proscriptionis mentio fieret, cum etiam, qui antea metuerant, redirent ac iam defunctos sese periculis arbitrarentur, nomen refertur in tabulas Sex. Rosci, hominis studiosissimi nobilitatis.*

¹⁵ Por. Cic., *Pro Rosc. Amer.* 130.

¹⁶ . Por. M. Jońca, 'Parricidium' w prawie rzymskim, Lublin 2008, s. 82 i nast.

¹⁷ Por. H. Appel, 'Calamitas rei publicae'. Cynceron o nadużyciu prawa w mowie wygłoszonej w obronie Roscjusza z Amerii, [w:] 'Salus rei publicae suprema lex'. Ochrona interesów państwa w prawie karnym starożytnej Grecji i Rzymu, red. A. Dębiński, H. Kowalski, M. Kuryłowicz, Lublin 2007, s. 25-36.

Sprawa Roscjusza świadczy o tym, że przymus był jedną z metod stosowanych przez łowców majątków. Cycero mówił zresztą o tym, że jego klient schronił się w domu Caecilii, uciekając przed bronią i groźbami bandytów¹⁸.

Jakie mogły być skutki tak otwartego postawienia sprawy przez młodego adwokata? Przede wszystkim Sulla nie mógł już udawać niewiedzy, a skoro potrafił skutecznie zreformować sądownictwo w sprawach karnych, zapewne oczekiwano od niego podjęcia kroków przeciwko tym, którzy nielegalnie przejmowali majątki obywateli, w tym także w przypadkach zastosowania przymusu.

Sulla dobrowolnie złożył urząd dyktatora w 79 r. p.n.e. Najpierw jednak sam wyznaczył na ten rok konsulów, Serviliusa Isauricusa i Claudiusa Pulchra¹⁹, i zaczekał na wybory konsularne na rok kolejny, a na dodatek zgłosił gotowość poniesienia odpowiedzialności za swoje decyzje.

Jest wysoce prawdopodobne, że także na wybór pretorów na rok 79 dyktator miał wpływ. Trudno sobie wyobrazić, aby w edyktie pretorskim znalazła się jakaś nowość, której Sulla by nie zaaprobował. Wydaje się jednak, że – w związku z opisanymi wyżej implikacjami procesu Roscjusza – można przypuszczać, iż wprowadzenie ochrony dla osób, które dokonały czynności prawnej pod wpływem przymusu, było w interesie dyktatora, który mógł w ten sposób udowodnić, że nie miał nic wspólnego z grabieżą majątków. Skarga, która wcześniej nie mogła się znaleźć w edyktie właśnie dlatego, że godziła w osoby blisko związane z Sullą, teraz mogła się tam bez przeszkód pojawić.

Można zatem postawić hipotezę, że to Cn. Octavius na życzenie, a w każdym razie za aprobatą Sulli, wprowadził do edyktu *formula Octaviana*, otwierając drogę do pociągnięcia do odpowiedzialności łowców majątków, grożących ofiarom wpisanie ich nazwisk na listę proskrybowanych w razie odmowy współpracy.

Przedstawione argumenty nie mają rzecz jasna charakteru rozstrzygającego. Wydaje się jednak, że ze względu na tematykę mowę *Pro Roscio Amerino* należy włączyć do rozważań na temat początków ochrony dla osób dokonujących czynności prawnych pod wpływem przymusu.

Cic., *Ad Q. fr.* 1,7,21: *Adiungenda etiam est facilitas in audiendo, lenitas in decernendo, in satisfaciendo ac disputando diligentia. Iis rebus nuper Cn. Octavius iucundissimus fuit, apud quem proximus lictor quievit, tacuit accensus, quoties quisque voluit dixit et quam voluit diu; quibus ille rebus fortasse nimis lenis videretur, nisi haec lenitas illam severitatem tueretur: cogebantur Sullani homines, quae per vim et metum abstulerant, reddere; qui in magistratibus iniuriose decreverant, eodem ipsis privatis erat iure parendum. Haec illius severitas acerba videretur, nisi multis condimentis humanitatis mitigaretur.*

¹⁸ Cic., *Pro Rosc. Amer.* 27: *Ea Sex. Roscium inopem, eiectum domo atque expulsum ex suis bonis, fugientem latronum tela et minas recepit domum.*

¹⁹ Por. App., *Bell. civ.* 1,103; T.R.S. Broughton, op. cit., II, s. 82.

Cycero wspominał Octaviusa w liście do brata Quintusa właśnie w kontekście przymusu. Podał, że ludzie Sulli zostali zmuszeni do oddania tego, co odebrali przez siłę i przymus²⁰. Octavius został tu podany jako przykład dla Quintusa sprawującego urząd namiestnika: dostępny i otwarty na wnoszone sprawy, ale surowy wobec tych, którzy odnieśli korzyści, stosując siłę i przymus, a także wobec tych, którzy okazali się nieuczciwi, podejmując decyzje urzędowe.

Dokładne odtworzenie treści i skutków *formula Octaviana* jest problematyczne ze względu na skąpość dostępnych źródeł. Zawierała ona sformułowanie *quod per vim aut metum auferat*, a jej celem była zapewne restytucja²¹ (*reddere*) tego, co zostało odebrane. Postępowanie toczyło się przed *recuperatores*²².

Więcej wiadomości jest na temat środków ochrony, których stosowanie zapowiedziane zostało w *edictum perpetuum* skompilowanym przez Salviusa Iuliana, chociaż i te kwestie budzą wątpliwości badaczy. Wydaje się, że dostępna była skarga²³, a także *exceptio*²⁴ oraz *restitutio in integrum*²⁵. Ostatecznie wykształcona *actio quod metus causa*²⁶ była skargą pretorską z *intentio in factum concepta*. Miała charakter *actio in rem scripta*²⁷, była arbitralna²⁸. W prawie justyniańskim została zaliczona do *actiones mixtae*, chociaż pierwotnie była raczej skargą penalną²⁹. Zasądzenie opiewało *in quadruplum*³⁰. Nie była natomiast infamująca.

²⁰ Cf. C. Venturini, 'Metus', [w:] *Derecho romano de obligaciones: homenaje al profesor José Luis Murga Gener*, Madrid 1994, s. 927 i nast.

²¹ Por. E. Calore, *Considerazioni...*; eadem, 'Actio quod metus causa'..., s. 133 i nast.

²² Cf. Cic., *In Verr.* 2,3,153.

²³ Por. R. Zimmermann, op. cit., s. 654-656.

²⁴ Por. ibidem, s. 657-658.

²⁵ Por. M. Kaser, *Zur 'in integrum restitutio', besonders wegen 'metus' und 'dolus'*, ZSS 1977, t. 94, s. 101-183; W. Bojarski, 'In integrum restitutio' w prawie rzymskim, „Roczniki Teologiczno-Kanoniczne” 1963, nr 10, s. 15-21; R. Zimmermann, op. cit., s. 656-657.

²⁶ Według O. Lenela, *Das Edictum Perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*², Leipzig 1907, s. 110-111, formułka brzmiała: *Si paret metus causa AmAm fundum q.d.a. NoNo mancipio dedisse q.d.r.a. neque plus quam annus est cum experiundi potestas fuit neque ea res arbitrio iudicis restituetur, q.e.r. erit, tantae pecuniae quadruplum iudex NmNm AoAo c.s.n.p.a.*

²⁷ D. 4,2,9,8 (Ulp. 11 ad ed.): *Cum autem haec actio in rem sit scripta nec personam vim facientis coercerat, sed adversus omnes restitui velit quod metus causa factum est.*

²⁸ D. 4,2,14,4 (Ulp. 11 ad ed.): *Haec autem actio cum arbitraria sit, habet reus licentiam usque ad sententiam ab arbitro datam restitutionem, secundum quod supra diximus, rei facere: quod si non fecerit, iure meritoque quadrupli condemnationem patietur.*

²⁹ Por. jednak B. Kupisch, *Considerazioni in materia di 'metus': l' "actio quod metus causa", [w:] Diritto romano, tradizione romanistica e formazione del diritto europeo. Giornate di studio in ricordo di Giovanni Pugliese*, red. L. Vacca, Padova 2008, s. 134.

³⁰ Po roku przysługiwała skarga *in simplum*, która jednak miała charakter subsydiarny. Por. D. 4,2,14,1 (Ulp. 11 ad ed.): *Si quis non restituat, in quadruplum in eum iudicium pollicetur: quadruplabitur autem omne quodcumque restitui oportuit. satis clementer cum reo praetor egit, ut daret ei restituendi facultatem, si vult poenam evitare. post annum vero in simplum actionem pollicetur, sed non semper, sed causa cognita.*

Niewiele wiadomo na temat stadiów pośrednich między *formula Octaviana* a *edictum perpetuum*. Pewne wskazówki daje antykwaryczny fragment komentarza Ulpiana do edyktu³¹, a także kontrowersje Seneki Retora³².

D. 4,2,1 (Ulp. 11 *ad ed.*): *Ait praetor: „quod metus causa gestum erit, ratum non habeo”. olim ita edicebatur „quod vi metusve causa”: vis enim fiebat mentio propter necessitatem impositam contrariam voluntati: metus instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatio. sed postea detracta est vis mentio ideo, quia quodcumque vi atroci fit, id metu quoque fieri videtur.*

Ulpian wskazał różnicę między aktualnym a dawnym brzmieniem edyktu, gdzie zamiast *quod metus causa gestum erit, ratum non habeo* było *quod vi metusve causa*³³. Według jurysty wzmianka o sile została umieszczona w edyktie ze względu na postawienie strony wobec konieczności sprzecznej z wolą. *Metus* natomiast to niepokój umysłu z powodu aktualnego lub przyszłego niebezpieczeństwa. Z czasem usunięto wzmiankę o sile, ponieważ to, co dzieje się pod wpływem brutalnej siły, wydaje się dziać również pod wpływem trwogi.

Wprowadzenie ochrony z tytułu przymusu poprzedzało liczne regulacje mające na celu przeciwdziałanie stosowaniu siły: interdykt *de vi armata*³⁴, *actio vi bonorum raptorum*, ustawy karne *de vi*³⁵. Można zatem przypuszczać, że pierwotnie edykt miał na celu zwalczanie zarówno przymusu psychicznego, jak i fizycznego, potem jednak ten drugi aspekt stał się zbędny ze względu na inne dostępne dla poszkodowanego środki ochrony.

Termin *vis* był początkowo interpretowany szeroko. Przykład takiego rozumienia znaleźć można w jednej z kontrowersji Seneki Retora.

Sen. Rhet., *Contr.* 9,3,8: *(an) in re vis aut necessitas sit: nulla, inquit, vis est: arma lex et vincula et ultimum periculum complectitur; quorum nihil fuit in tua persona. ille ait: vis est et necessitas, ubi velim nolim succumbendum est mihi.*

³¹ Por. A. d'Ors, *El Comentario de Ulpiano a los Edictos del „Metus”*, „Anuario de historia del derecho español” 1981, nr 51, s. 223-290.

³² Por. E. Calore, *Considerazioni...*; eadem, *Actio quod metus causa*..., s. 4 i nast. Autorka uznała, że także fragmenty Cic., *De off.* 3,29,103 i 3,30,110 stanowią odniesienia do tego edyktu. Cycero pisał tam wyraźnie o sile wyższej, a konkretnie o *vis hostium*, czyli o przemocy zastosowanej przez wrogów. Wydaje się, że faktycznie teksty te mogą być odbiciem norm edyktalnych, skoro do siły wyższej odnosił się także w tym kontekście Seneka Retor, pisząc o *ultimum periculum* (*Contr.* 9,3,8). Por. niżej. Zob. też D. 4,2,9,1 (Ulp. 11 *ad ed.*); A.S. Hartkamp, *Der Zwang im römischen Privatrecht*, Amsterdam 1971, s. 48-49.

³³ Por. U. von Lübtow, op. cit., s. 99 i nast.; G. Cervenca, *Per la storia dell'editto 'quod metus causa'*, SDHI 1965, nr 31, s. 312-318; U. Ebert, *'Vi metusve causa'*, ZSS 1969, t. 86, s. 403-415.

³⁴ Por. A. Watson, *The Development...*, s. 105 i nast.; S. Bieniek, *Geneza interdyktu 'de vi armata'*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 1967, nr 63 „Prawo”, nr 18, s. 9-25.

³⁵ Por. A. Lintott, *Violence in Republican Rome*, Oxford 1968, s. 107 i nast.; L. Labruna, *Alle radici dell'ideologia repressiva della violenza nella storia del diritto romano*, [w:] *Adminicula*², Napoli 1991, s. 167 i nast.

Otóż jedna ze stron przekonywała, że brak było siły, ponieważ ustawa uznaje za nią użycie broni, więzów i zaistnienie najwyższego niebezpieczeństwa, druga natomiast – że siłą jest także konieczność, czyli sytuacja w której ktoś musi, chcąc nie chcąc, coś zrobić. Ten ostatni pogląd dowodzi, że istniało przekonanie o tym, że zastosowanie przymusu psychicznego mogło być też uznane za zastosowanie siły.

Nie wiadomo, kto był pierwotnie legitymowany biernie w omawianym powództwie, czy tylko ten, kto zastosował przymus, czy też także osoba trzecia, która w związku z tym odniosła korzyści. Nie ma zatem pewności, czy pierwotnie skarga była *in personam*, czy też *in rem scripta*.

Wspomniane przez Ulpiana pośrednie stadium między *formula Octaviana* a *edictum perpetuum* można badać także na podstawie wspomnianych już kontrowersji Seneki Retora³⁶, który w tematach dwóch ćwiczeń umieścił jako podstawę prawną zasadę *per vim metumque gesta irrita sint/ ne sint rata*³⁷.

Kontrowersja 4,8 dotyczy patrona, który – pokonany i proskrybowany w czasie wojny domowej – schronił się u swojego wyzwolenca. Został przez niego przyjęty i poproszony o zwolnienie z ciążących na nim obowiązków (*operae liberti*), co uczynił, dokonując *consignatio*, czyli podpisując zabezpieczony następnie dokument. Kiedy przywrócono go do łask, zażądał od wyzwolenca spełniania obowiązków, czemu ten się sprzeciwił. Z tekstu wynika, że patron zapewne domagał się *restitutio in integrum*³⁸. Ćwiczenie zostało osadzone w realiach pierwszego triumwiratu, które nieco zbliżone były pod względem terroru do czasów sullańskich.

Sen. Rhet., *Contr.* 4,8: '*Non mea*' inquit '*sed aliena vis fuit*'; *aeque dignus est poena qui ipse vim adhibet ut qui ab alio admota ad lucrum suum utitur*.

Propozycja argumentacji na korzyść patrona zawiera bardzo interesujące sformułowanie. Otóż na tłumaczenia wyzwolenca, że to nie on, a kto inny zastosował przymus, były właściciel powinien odpowiedzieć, że kary jest godzien zarówno ten, kto sam stosuje siłę, jak i ten, kto na własną korzyść obraca tę zastosowaną przez kogoś innego³⁹. Wydaje się, że użyty w tym fragmencie termin *vis* oznacza przymus w sensie ogólnym, nie tylko fizyczny, ale i psychiczny.

Fragment ten jest wyraźnym świadectwem dyskusji nad możliwością wniesienia powództwa przeciwko osobie, która nie stosowała siły ani przymusu,

³⁶ Nawet jeśli tematy kontrowersji miały charakter fikcyjny, można przypuszczać, że opinie tam cytowane stanowią odbicie ówczesnych dyskusji toczonych przez wykształconych obywateli, także jurystów. Por. także E. Calore, '*Actio quod metus causa*'..., s. 26-30.

³⁷ Takie sformułowanie pojawiło się też w *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti* 1,6.

³⁸ Sen. Rhet., *Contr.* 4,8: *Patronus a liberto restitutionem peto*. Por. F. Lanfranchi, *Il diritto nei retori romani. Contributo alla storia dello sviluppo del diritto romano*, Milano 1938, s. 157-159 i 163-169.

³⁹ Por. R. Martens, *Durch Dritte verursachte Willensmängel*, Tübingen 2007, s. 21.

ale odniosła korzyść majątkową w związku z ich użyciem przez kogoś innego. Nie stanowi on dowodu na to, że w początkach pryncypatu ochrona z tytułu przymusu miała charakter *in rem*, ale – skoro postulowano takie rozwiązanie – może potwierdzać stosunkowo wczesne dopuszczenie takiego jej wykorzystania.

Kontrowersja 9,3, przy której również przywołana została zasada *per vim metumque gesta ne sint rata*, dotyczy sporu o dzieci porzucone jako niemowlęta, znalezione i wychowane przez obcą osobę, która poszukującemu ich naturalnemu ojcu przyrzekła powiedzieć, gdzie są, o ile ten zgodziłby się jedno z nich zwrócić. Strony zawarły stosowne *pactum*, wychowujący zwrócił ojcu obu synów i zażądał oddania jednego z powrotem. W kontrowersji tej bardzo ciekawy jest fragment *divisio*, w którym Seneka zacytował wypowiedź Latrona.

Sen. Rhet., *Contr.* 9,3,9: *An, si in re vis et necessitas est, ita tantum rescindantur quae per vim et necessitatem gesta sunt, si vis et necessitas a paciscente adhibita est: nihil, inquit, mea, an tu cogaris, si non a me cogaris. meam culpam esse oportet, ut mea poena sit. non, inquit; neque enim lex adhibenti vim irascitur sed passo succurrit, et iniquum illi videtur id ratum esse, quod aliquis non quia voluit pactus est, sed quia coactus est. nihil autem refert, [quam] per quem illi necesse fu(er)it; iniquum enim quod rescinditur facit fortuna eius, qui passus est, non persona facientis.*

Kwestią sporną jest tu to, czy strona musiała sama zastosować przymus, żeby odpowiadać, czy też wystarczyło tylko jego wystąpienie. Wychowujący dzieci powinien zastosować argument, że on nie zmusił do zawarcia *pactum* i nie ma po jego stronie żadnej winy. Ojciec natomiast powinien kontrargumentować, że celem przepisu prawnego nie było ściganie tego, kto zastosował siłę, ale udzielenie pomocy temu, kto jej doświadczył. Nie zatem być ważne to, co do czego strona zawarła porozumienie nie dlatego, że chciała, ale dlatego, że została zmuszona.

Tłem prawnym dla tej dyskusji jest norma edyktu pretorskiego dotycząca ochrony porozumień – *pacta*⁴⁰.

D. 2,14,7,7 (Ulp. 4 ad ed.): *Ait praetor: „pacta conventa, quae neque dolo malo, neque adversus leges plebis scita senatus consulta decreta edicta principum, neque quo fraus cui eorum fiat facta erunt, servabo”.*

Pretor zapewniał ochronę tych porozumień, które zostały zawarte bez podstępny, nie wbrew normom prawa pozytywnego oraz bez jakiegokolwiek nieuczciwości stron. Nacisk został zatem położony na zachowanie samych kontrahentów, nie było żadnej wzmianki o okolicznościach zewnętrznych. Można zatem przyjąć, że *pactum*, będące przedmiotem omawianej kontrowersji, zostało zawarte

⁴⁰ Por. G. Archi, 'Ait Praetor: Pacta conventa servabo'. *Studio sulla genesi e sulla funzione della clausola nel 'Edictum Perpetuum'*, [w:] 'De iustitia et iure'. *Festgabe für Ulrich von Lübtow*, Berlin 1980, s. 373 i nast.

zgodnie z przepisami edyktu i powinno podlegać ochronie pretorskiej. Pojawia się jednak zagadnienie, zapewne żywo ówczasie dyskutowane, przymusu, którego nie zastosowała żadna ze stron, będącego okolicznością zewnętrzną, wpływającą jednak na decyzję o zawarciu *pactum*. Wypowiedź Latrona zawiera sugestię, że wystąpienie *vis et necessitas*⁴¹ przy zawieraniu porozumienia wykluczało swobodną decyzję strony i powinno być podstawą do unieważnienia go (*rescindere*).

Omawiany fragment zawiera jeszcze jeden bardzo istotny niuans. Otóż przymus, jakiemu podlegał ojciec, został uznany za przymus wewnętrzny, wynikający z jego przekonania o braku innego wyjścia z sytuacji. Nie byłoby zatem sprawcy, a tylko ten, kto wykorzystał to przekonanie. W dalszej części tekstu pojawił się jednak pogląd, że uzależnienie udzielenia informacji o dzieciach od zgody na zawarcie *pactum* to także użycie siły⁴².

Zastosowana argumentacja zdaje się być echem jurydycznych rozważań wokół edyktu *quod vi metusve causa*. Dyskusja dotyczyć musiała możliwości zastosowania oferowanych przez pretora środków ochrony przeciwko osobie trzeciej, która wykorzystała okoliczności, sama nie stosując jednak przymusu. Ponadto, pojawił się użyty także przez Ulpiana termin *necessitas* oznaczający konieczność, sytuację przymusową, w której zgoda na dokonanie danej czynności prawnej wydaje się stronie jedynym wyjściem. Jest to przypadek graniczny, w którym dostrzegalny jest swego rodzaju przymus, ale można mieć wątpliwości, czy to wystarczy, by zastosować edykt⁴³. Bojaźń (*metus*) strony musi mieć w takim przypadku solidne uzasadnienie⁴⁴.

Warto zauważyć, że w przypadku *pactum* wymogiem koniecznym jest porozumienie stron, a zatem *consensus*, z którym, jak pisał Ulpian, nic nie stoi w większej sprzeczności niż siła i przymus. Naturalne więc wydaje się więc udzielenie ochrony stronie, która zawarła *pactum* w warunkach przymusu, w okolicznościach wykluczających swobodę podjęcia decyzji. Rozważania podjęte w tej kontrowersji mają też przełożenie na całokształt dyskusji prawnej dotyczącej edyktu *quod vi metusve causa*, także w odniesieniu *negotia stricti iuris*. Przedmiotem dość zaciekle – jak można się domyślać – sporów było udzielenie ochrony względem osoby, która nie zastosowała przemocy, a jedynie wykorzystała sytuację. Uzasadnieniem, już wtedy stosowanym, było to,

⁴¹ Por. T. Giaro, 'Excusatio necessitatis' nel diritto romano, Warszawa 1982, s. 30 i 98.

⁴² Sen. Rhet., Contr. 9,3,9: *tu, inquit, mihi vim admovisti, qui non aliter indicabas, quam si pactus essem.*

⁴³ Por. Sen. Rhet., Contr. 9,3,8: *primum non est vis, ubi aliquid expediendae rei causa patiendum est, sed ratio; tamquam non possum domum habere, nisi hanc emero; nulla alia venalis est. hanc occasionem vidit venditor et premit. non tamen hanc emptionem rescindes; alioqui in infinitum calumnia excedet.*

⁴⁴ Por. D. 4,2,5 (Ulp. 11 ad ed.): *Metum accipiendum Labeo dicit non quemlibet timorem, sed maioris malitatis.*; D. 4,2,6 (Gai. 4 ad ed. provinc.): *Metum autem non vani hominis, sed qui merito et in homine constantissimo cadat, ad hoc edictum pertinere dicemus.*

że omawiane normy prawne miały na celu ochronę poszkodowanego, a nie ukaranie sprawcy i na tej podstawie pretorska skarga mogła być nie *in personam*, ale *in rem scripta*.

Początki pretorskiej ochrony w przypadku zastosowania przymusu (*metus*) są trudne do prześledzenia ze względu na fakt, że większość źródeł, którymi dysponujemy, pochodzi z kodyfikacji justyniańskiej. Dlatego trudno jest stwierdzić, jak wyglądały poszczególne etapy jej rozwoju. Przeprowadzone badania pozwalają jednak sądzić, że wprowadzenie *formula Octaviana* miało związek z proskrypcjami przeprowadzanymi w czasie dyktatury Sulli, przy czym prawdopodobne jest, że sam dyktator pod wpływem mowy Cyclerona *Pro Roscio Amerino* dopuścił do umieszczenia jej w edykcje pretorskim. Na podstawie kontrowersji Seneki można natomiast wysnuć przypuszczenie, że już we wczesnym pryncypacie toczyły się dyskusje dotyczące tego, przeciwko komu można było zastosować środki ochrony udzielane przez pretora w przypadku *metus*. Wydaje się, że według opinii przeważającej nie był to ten, kto przymus stosował, lecz ten, kto odniósł w niego korzyść. Dlatego *actio quod (vi) metus(ve) causa* nie była infamująca.

Bibliografia

- Alexander M.C., *Trials in the Late Roman Republic, 149 BC to 50 BC*, Toronto-Buffalo-London 1990.
- Appel H., 'Calamitas rei publicae'. Cycleron o nadużyciu prawa w mowie wygłoszonej w obronie Roscjusza z Amerii, [w:] 'Salus rei publicae suprema lex'. Ochrona interesów państwa w prawie karnym starożytnej Grecji i Rzymu, red. A. Dębiński, H. Kowalski, M. Kuryłowicz, Lublin 2007.
- Archi G., 'Ait Praetor: Pacta conventa servabo'. Studio sulla genesi e sulla funzione della clausola nel 'Edictum Perpetuum', [w:] 'De iustitia et iure'. Festgabe für Ulrich von Lübtow, Berlin 1980.
- Bieniek S., *Geneza interdytu 'de vi armata'*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” nr 63, „Prawo” 1967, nr 18.
- Bojarski W., 'In integrum restitutio' w prawie rzymskim, „Roczniki Teologiczno-Kanoniczne” 1963, nr 10.
- Brennan T.C., *The Praetorship in the Roman Republic*, II, Oxford 2000.
- Broughton T.R.S., *The Magistrates of the Roman Republic*, II, New York 1952.
- Calore E., 'Actio quod metus causa'. Tutela della vittima e azione 'in rem scripta', Milano 2011.
- Calore E., *Considerazioni sulla clausola edittale "Quod metus causa gestum erit, ratum non habeo"*, „Diritto@Storia” 9/2012, <http://www.dirittoestoria.it/9/Tradizione-Romana/E-Calore-Quod-metus-causa-gestum-erit.htm>.

- Cervencia G., *Per la storia dell'editto 'quod metus causa'*, SDHI 1965, nr 31.
- d'Ors A., *El Comentario de Ulpiano a los Edictos del "Metus"*, „Anuario de historia del derecho español” 1981, nr 51.
- Ebert U., *'Vi metusve causa'*, ZSS 1969, t. 86.
- Frier B.W., *Urban Praetors and Rural Violence: The Legal Background of Cicero's 'Pro Caecina'*, „TAPA” 1983, nr 113.
- Giaro T., *'Excusatio necessitatis' nel diritto romano*, Warszawa 1982.
- González Romanillos J.A., *El procedimiento civil como medio de control de la corrupción política. 'Formula Octaviana' y 'crimen repetundarum'*, „Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales. Nueva Época” 2004, nr 00.
- Hartkamp A.S., *Der Zwang im römischen Privatrecht*, Amsterdam 1971.
- Jońca M., *'Parricidium' w prawie rzymskim*, Lublin 2008.
- Kaser M., *Zur 'in integrum restitutio', besonders wegen 'metus' und 'dolus'*, ZSS 1977, t. 94.
- Kinsey T.E., *The Dates of the "Pro Roscio Amerino" and "Pro Quinctio"*, „Mnemosyne” 1967, nr 20.
- Kupisch B., *Considerazioni in materia di 'metus': l'actio quod metus causa'*, [w:] *Diritto romano, tradizione romanistica e formazione del diritto europeo. Giornate di studio in ricordo di Giovanni Pugliese*, red. L. Vacca, Padova 2008.
- Labruna L., *Alle radici dell'ideologia repressiva della violenza nella storia del diritto romano*, [w:] *Adminicula*², Napoli 1991.
- Labruna L., *'Vim fieri veto'. Alle radici di una ideologia*, Napoli 1971.
- Lanfranchi F., *Il diritto nei retori romani. Contributo alla storia dello sviluppo del diritto romano*, Milano 1938.
- Lenel O., *Das Edictum Perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*², Leipzig 1907.
- Lintott A., *Violence in Republican Rome*, Oxford 1968.
- Martens R., *Durch Dritte verursachte Willensmängel*, Tübingen 2007.
- Robinson O.F., *Penal Practice and Penal Policy in Ancient Rome*, London – New York 2007.
- Tarwacka A., *'Nihil consensui tam contrarium est quam vis atque metus'. The Origins of Provisions against Duress in Roman Law*, [w:] *Principios generales del derecho. Antecedentes históricos y horizonte actual*, red. F. Reinoso, Madrid 2014.
- Tarwacka A., *O sprawiedliwości i prawie. 1 tytuł 1 księgi Digestów. Tekst – tłumaczenie – komentarz*, „Zeszyty Prawnicze” 2003, nr 3.2.
- Venturini C., *'Metus'*, [w:] *Derecho romano de obligaciones: homenaje al profesor José Luis Murga Gener*, Madrid 1994.
- von Lübtow U., *Der Ediktstitel 'Quod metus causa gestum erit'*, Greifswald 1932.
- Watson A., *The Development of the Praetor's Edict*, „JRS” 1970, nr 60.
- Zabłoccy M. i J., *Ustawa XII Tablic. Tekst – tłumaczenie – objaśnienia*³, Warszawa 2013.
- Zimmermann R., *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford 1996.

STRESZCZENIE

Prawo rzymskie uznawało za ważne w *ius civile* akty prawne dokonane pod wpływem *metus*. Modyfikację tego stanu rzeczy można zaobserwować w ramach pretorskiej *corrigendi iuris civilis gratia*, która polega na wprowadzeniu *formula Octaviana*. Podczas badań wykorzystano zarówno źródła prawne, jak i teksty literackie, aby przybliżyć genezę i funkcjonowanie tego środka ochrony wprowadzonego w pierwszym wieku p.n.e.

SUMMARY

***Quod vi metusve causa.* The Beginnings of protection of the persons performing legal transactions under the influence of coercion in Roman law**

The Roman law based on the recognition of the legal consequences of forced acts under *ius civile*. The modification of this state of affairs can be seen in the pretorian *corrigendi iuris civilis gratia*, which consists in the introduction of the *formula Octaviana*. During the research, both legal sources and literary texts were examined to show the genesis and functioning of the *formula Octaviana* introduced in the first century BC.

Renata Świrgoń-Skok

Uniwersytet Rzeszowski
e-mail: rskok@univ.rzeszow.pl

ORCID: 0000-0003-2635-6462

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.07

Kilka uwag na marginesie *Tit. Ulp. 20.16*

ABSTRAKT

W prawie rzymskim warunkiem koniecznym przy *testamenti factio activa* było posiadanie wolności. Zarówno w prawie klasycznym, jak i poklasycznym pierwszą kwestią, jaką brano pod uwagę, przy ustalaniu następstwa na wypadek śmierci, było to, czy testator był osobą wolną czy nie. Nie budzi to co do zasady większych kontrowersji. Wskazują na to m.in. wypowiedzi prawników klasycznych, umieszczone następnie w Digestach justyniańskich, jak i konstytucje cesarskie.

Nie wpływa na to fakt, że w zachowanym materiale źródłowym prawa rzymskiego można jednak odnaleźć fragment pochodzący z *Titulae ex corpore Ulpiani*, który przyznaje zdolność rozporządzenia w testamencie niewolnikom publicznym połową swojego peculium, o ile takie posiadali. W dalszym ciągu takiej możliwości nie mieli bowiem niewolnicy prywatni, chociażby posiadali *peculium profecticium*. Nie mogli także w tym zakresie uzyskać zgody swojego właściciela na dokonanie takiej czynności prawnej, ponieważ zdolność do sporządzenia testamentu była zaliczana do norm prawa publicznego, a nie prywatnego, którego nie mogą być zmieniane na podstawie porozumień. Natomiast przywilej ten nie jest znany prawu justyniańskiemu. Ponownie przywilej umożliwiający testowanie niewolnikom publicznym przyznaje cesarz bizantyjski Leon VI Filozof.

ABSTRACT

A few remarks in the margin Tit. Ulp. 20.16

In Roman law, a precondition for *testamenti factio activa* was having freedom. In the Classic and Justinian Law the major matter that was considered while determining succession in case of death, was whether the testator was a free person. This generally does not raise major controversies. Statements of classic jurists, amongst others, refer thereto in Justinian Digests and imperial constitutions.

It is not affected by the fact that in the preserved source material of Roman law, one can find a fragment from *Titulae ex corpore Ulpiani*, which grants public slaves the capacity to manage half of their peculium, should they have any. Such a possibility was not present for private slaves even if they possessed *peculium profecticium*. They

also could not obtain the consent of their owner in this scope to carry out such legal action, because the ability to draw up a testament was classified in public law, not private law, which cannot be changed on the grounds of any agreements. However, this privilege is not known to Justinian law. Again, the privilege of testamentary capacity for public slaves is granted by the Byzantine emperor – Leon VI Philosopher.

Słowa kluczowe: niewolnik, testament, niewolnik publiczny, prawo rzymskie

Key words: slave, will, public slave, Roman law

I. Prawo spadkowe już od czasów rzymskich, aż po prawo współczesne służy w pierwszej kolejności wskazaniu osób, które wejdą w pozycję prawną zmarłego, a także praw i obowiązków majątkowych jakie przejmą. Dbą o ciągłość prawną, przeciwdziałają samopomocy, gwarantując następstwo na wypadek śmierci i przekazanie dorobku życia osoby zmarłej na jego następcę prawnego. To wszystko powoduje, że niezwykle ważną sprawą było i jest wskazanie podmiotów uczestniczących w dziedziczeniu. Dotyczy to kwestii zdolności do dziedziczenia, która była w prawie rzymskim szczególnie istotna przy dziedziczeniu testamentowym¹. *Testamenti factio*² była podstawowym czynnikiem, od którego zależała ważność testamentu:

¹ B. Santalucia, *Diritto ereditario romano. Le fonte*, Bologna 1999; A. Hernández Gil, *Obras completas*, t. 4, *Derecho reales, Derecho de sucesiones*, Madrid 1989, s. 577 i n; A. Watson, *The law of succession in the later roman republic*, Oxford 1971; V. Robbe, *Diritto ereditario romano. I principi generali e fondamentali*, Napoli 1962; P. Voci, *Diritto ereditario romano*, Milano 1956; C. Fadda, *Concetti fondamentali del diritto ereditario romano*, t. 1 i 2, Milano 1949; B. Biondi, *Istituti fondamentali di diritto ereditario romano*, Milano 1948; idem, *Successione testamentaria e donazioni*, Milano 1943; S. Solazzi, *Diritto ereditario romano*, t. 2, Napoli 1933; G. La Pira, *La successione ereditaria intestata e contro il testamento in diritto romano*, Firenze 1930; A. Segré, *Ricerche di diritto ereditario romano*, Roma 1930; V. Scialoja, *Diritto ereditario romano. Concetti fondamentali*, Roma 1922; P. Bonfante, *L'origine dell' hereditas dalla successione sovrana le critiche al concetto*, Milano 1905; M. Pampaloni, *Studi sull' istituzione di erede nel diritto romano e odierno*, Torini 1888; L. Piętaś, *Prawo spadkowe rzymskie*, Lwów 1882.

² *Testamenti factio* w szerokim tego pojęcia znaczeniu oznacza *commercio iuris civilis* w zastosowaniu do dziedziczenia testamentowego. Oznacza zatem zdolność prawną według *ius civile*, potrzebną do udziału w dziedziczeniu testamentowym, bądź jako spadkodawca (testator), bądź jako spadkobierca, bądź jako świadek testamentowy. Zastosowanie nazwy *testamenti factio* także do dziedziców i świadków tłumaczy się tym, że gdy testament sporządzano *per aes et libram*, wszystkie wskazane osoby, brały wspólnie udział w sporządzeniu testamentu. Z tego powodu oznaczono mianem *testamenti factio* nie tylko zdolność prawną testatora, ale także zdolność prawną tych, z którymi testator wspólnie sporządzał testament. Poza tym jako część *ius commercii* zależała *testamenti factio* od stanowiska określonej osoby (*status*). Był to podstawowy warunek udziału w dziedziczeniu testamentowym. Kto nie miał *testamenti factio*, ten nie mógł ani ważnie sporządzić testamentu, ani być ustanowiony dziedzicem w testamencie, ani służyć za świadka testamentowego. Lecz sama *testamenti factio* nie była wystarczającą, oprócz niej były jeszcze potrzebne inne wymogi do sporządzenia testamentu, określane jako *tesam* (czynność). Początkowo nie było obok terminu *commercium* osobnego pojęcia *testamenti factio*. Dopiero pod koniec republiki pojawiła się z *ius commercium testamenti factio*, jako osobne pojęcie. Określenia *testamenti factio activa* oraz *testamenti factio passiva* nie są terminami źródłowymi prawa rzymskiego.

D.28,1,4 (*Gaius libro secundo institutionum*): *Si quaeramus, an valeat testamentum, in primis animadvertere debemus, an is qui fecerit testamentum habuerit testamenti factionem, deinde, si habuerit, requiremus, an secundum regulas iuris civilis testatus sit.*

Zgodnie z wypowiedzią Gaiusa, pierwszą kwestią, jaką należało ustalić przy badaniu ważności testamentu, było to czy spadkodawca miał zdolność do jego sporządzenia (*an is qui fecerit testamentum habuerit testamenti factionem*), a dopiero potem czy został on sporządzony zgodnie z wymogami prawa (*an secundum regulas iuris civilis testatus sit*).

W rozwoju historycznym prawa rzymskiego krąg osób mających *testamenti factio activa*, jak i *passiva* ulegał zmianie. Czasami poszerzano podmioty uprawnione do sporządzenia testamentu, jak i dziedziczenia na jego podstawie, innym razem zawężano te kategorie. Ponadto od I w. p.n.e. obok kryterium *testamenti factio* istniały ustawowe wyłączenia od dziedziczenia, występowało wtedy brak *capacitas*, a z kolei w prawie cesarskim przesłanką uniemożliwiającą dziedziczenia była *indignitas*, czyli niegodność dziedziczenia. To wszystko spowodowało, że trudno jest stworzyć, opierając się na zachowanych źródłach prawa rzymskiego, jednolitą zasadę w zakresie zdolności *mortis causa*, zwłaszcza odnośnie do *testamenti factio passiva*³. Natomiast *testamenti factio activa* miały osoby posiadające zdolność prawną oraz przy dziedziczeniu testamentowym wymagana była również zdolność do czynności prawnych.

W niniejszym opracowaniu nie zamierzam kompleksowo przedstawiać problemów związanych ze zdolnością sporządzenia testamentu, ale zająć się kwestią niewolników i ich uprawnieniami lub ich brakiem w tym zakresie. W literaturze prawa rzymskiego przyjmuje się, że niewolnicy nie posiadali zdolności sporządzenia testamentu, jednakże w zachowanym materiale źródłowym można odnaleźć fragment umieszczony w *Titulae ex corpore Ulpiani* (20.16), z którego wynika, że zdolność rozporządzenia w testamencie połową swojego *peculium* mieli niewolnicy publiczni. W niniejszym artykule chciałabym zastanowić się, czy opierając się na zachowanych nielicznych tekstach źródłowych prawa rzymskiego przyznające pewnej grupie niewolników prerogatywy spadkowe można stwierdzić, że *servus publicus* uzyskał w okresie poklasycznym *testamenti factio activa* odnośnie do rozporządzenia połową swojego majątku pekuliarne. Czy też jedynie, że w okresie poklasycznym niewolnicy publiczni uzyskali przywilej polegający na możliwości rozporządzenia połową swojego *peculium* w testamencie.

II. W prawie rzymskim warunkiem koniecznym przy *testamenti factio activa* było posiadanie wolności. Zarówno w prawie klasycznym, jak i justyniańskim

³ Brak *testamenti factio* powodował nieważność powołania, brak *capacitas* oznaczał z kolei niemożność nabycia spadku, a *indignitas* uniemożliwiała zatrzymanie tego co się nabyło – zob. D.31,52; D.31,55,1; D.48,10,26; D.29,5,22.

pierwszą kwestią, jaką brano pod uwagę, przy ustalaniu następstwa na wypadek śmierci, było to, czy testator był osobą wolną czy nie. W nauce prawa rzymskiego nie budzi to większych kontrowersji. Wskazują na to m.in. wypowiedzi prawników klasycznych, umieszczone następnie w Digestach justyniańskich:

D.28,1,16pr. (*Pomponius libro singulari regularum*): *Filius familias et servus alienus et postumus et surdus testamenti factionem habere dicuntur: licet enim testamentum facere non possunt, attamen ex testamento vel sibi vel aliis adquirere possunt.*

I tak w tekście, autorstwa Pomponiusa pochodzącym z książki pierwszej *Regulae*, jurysta wskazuje w zdaniu drugim, że syn rodziny (*filius familias*)⁴, cudzy niewolnik (*servus alienus*), pogrobowiec (*postumus*) oraz osoba głucha (*surdus*) nie mogą sporządzać testamentu (*licet enim testamentum facere non possunt*), chociaż mają zdolność do nabywania na jego podstawie (*testamenti factionem habere dicuntur*). Tekst ten jest wprowadzić podejrzewany o interpolację, która miałaby polegać właśnie na dodaniu do wypowiedzi Pomponiusa sformułowania: *licet enim testamentum facere non possunt*. Wydaje się jednak, że nie zmienia to sensu pierwotnej opinii Pomponiusa, i stanowi pewne uszczegółowienie, że określonym osobom, m. in. niewolnikom przysługuje tylko *testamenti factio passiva*⁵.

Także Ulpian wskazuje, że niewolnik nie ma praw ani na gruncie prawa cywilnego, ani pretorskiego:

D.28,1,20,7 (*Ulpianus libro primo ad Sabinum*): *Servus quoque merito ad sollemnia adhiberi non potest, cum iuris civilis communionem non habeat in totum, ne praetoris quidem edicti.*

Wprowadzić cytowany wyżej fragment odnosi się do zagadnienia kto może być świadkiem przy sporządzeniu testamentu. Ulpian odmawia takiego uprawnienia niewolnikowi, wskazując jako podstawę swojego rozstrzygnięcia fakt, że *servus* nie może brać udziału w aktach solennych, jako że jest zupełnie wykluczony z udziału w czynnościach prawnych, tak na podstawie *ius civile*, jak i edyk-

⁴ *Filius familias* nie miał zdolności sporządzenia testamentu. Wyjątek stanowiło *peculium castrense* oraz *peculium quasi castrense*. Począwszy od Augusta cesarze rzymscy dawali żołnierzom indywidualne prawo testowania tym majątkiem D.40,5,23,2 (*Papinianus libro nono responsorum: ... cum peculium castrense filius etiam inter legitimos heredes praecipuum retineat*) oraz Tertulian w D.49,17,4pr. (*Tertullianus libro singulari de castrensi peculio: Miles praecipua habere debet, quae tulit secum in castra concedente patre*). Zob. także C.1,3,49pr; C.3,28,37,1; C.3,28,37,2 – Justynian; C.1,51,7; C.2,7,4 – Honorius i Theodosius; D.4,4,3,10; D.11,7,31pr; D.14,6,1,3; D.49,17,9; D.37,6,1,22 – Ulpian; D.35,2,18pr Paulus; D.40,5,23,2 Papinian; I.2,12pr. Por. F. La Rosa, *I peculi speciali in diritto romano*, Milano 1953, s. 19 i nast.

⁵ Zob. *Index interpolationum quae in Iustiniani Digestis inesse dicuntur*, red. E. Levy, E. Rabel, t. 2, Weimar 1929, kol. 177. Por także. S. Kursa, *Testator i formy testamentu w rzymskim prawie justyniańskim*, Warszawa 2017, s. 84 i nast.

tu pretorskiego. Wydaje się, że tym bardziej nie będzie mógł sporządzić ważnego testamentu.

Potwierdzenia, że niewolnik nie miał *testamenti factio activa* można znaleźć, np. we fragmencie D.28,1,19 pochodzącym z księgi piątej *Pandectae* Modestyna:

D.28,1,19 (*Modestinus libro quinto pandectarum*): *Si filius familias aut pupillus aut servus tabulas testamenti fecerit signaverit, secundum eas bonorum possessio dari non potest, licet filius familias sui iuris aut pupillus pubes aut servus liber factus decesserit, quia nullae sunt tabulae testamenti, quas is fecit, qui testamenti faciendi facultatem non habuerit.*

Tabliczki testamentowe sporządzone przez *filius familias*, osobę niedojrzałą (*pupillus*) oraz niewolnika (*servus*), nie będą mogły stanowić podstawy dziedziczenia, w tym *bonorum possessio*, nawet w sytuacji kiedy *filius familias* zmarł jako osoba *sui iuris*, niedojrzały po osiągnięciu dojrzałości, a niewolnik po wyzwoleniu, ponieważ nieważny jest testament sporządzony przez tego, który nie miał zdolności do jego sporządzenia (*quia nullae sunt tabulae testamenti, quas is fecit qui testamenti faciendi facultatem non habuerit*).

Ponadto, przy sporządzeniu testamentu wymagano, aby osoba składająca oświadczenie woli była pewna swojego stanowiska prawnego:

D.28,1,14 (*Paulus libro secundo regularum*): *Qui in testamento domini manumissus est, si ignorat dominum decessisse aditamque eius esse hereditatem, testamentum facere non potest, licet iam pater familias et sui iuris est: nam qui incertus de statu suo est, certam legem testamento dicere non potest.*

Paulus w analizowanym cytacie omawia przypadek, w którym niewolnik wyzwolony przez swojego właściciela w testamencie nie wie, że uzyskał już wolność, ponieważ pan zmarł a na podstawie jego ostatniej woli ustanowiony dziedzic nabył spadek. W takiej sytuacji, chociaż w świetle *ius civile* niewolnik jest już osobą wolną, to nie może ważnie sporządzić testamentu, ponieważ nie jest pewny swojej pozycji prawnej (*nam qui incertus de statu suo est, certam legem testamento dicere non potest*).

W zachowanym piśmiennictwie okresu klasycznego, umieszczonym następnie w kompilacji justyniańskiej, można odnaleźć wiele szczegółowych *passusów* rozstrzygających, czy dany podmiot ze względu na swoje położenie prawne, będzie mógł pozostawić ważny testament:

D. 28,1,8 (*Gaius libro septimo decimo ad edictum provinciale*): *pr. Eius qui apud hostes est testamentum quod ibi fecit non valet, quamvis redierit. 1. Si cui aqua et igni interdictum sit, eius nec illud testamentum valet quod ante fecit nec id quod postea fecerit: bona quoque, quae tunc habuit cum damnaretur, publicabuntur aut, si non*

videantur lucrosa, creditoribus concedentur. 2. In insulam deportati in eadem causa sunt. 3. Sed relegati in insulam et quibus terra Italica et sua provincia interdictur testamenti faciendi ius retinent. 4. Hi vero, qui ad ferrum aut ad bestias aut in metallum damnantur, libertatem perdunt bonaque eorum publicantur: unde apparet amittere eos testamenti factionem.

W cytowanym fragmencie Gaius szczegółowo analizuje kiedy testament będzie ważny, a kiedy nie ze względu na pozycję prawną podmiotu, który go sporządził. I tak testament sporządzony w niewoli wojennej, będzie nieważny (nawet po powrocie do Rzymu)⁶. Nieważne będzie ponadto oświadczenie ostatniej woli osoby, która została skazana na wygnanie oraz deportację na wyspę. Analogiczna sytuacja występuje w odniesieniu do testamentów osoby skazanych na śmierć przez walkę na arenie, walkę z dzikimi zwierzętami lub przez pracę w kopalni. Natomiast nie tracą zdolności do sporządzenia testamentu osoby, które wprawdzie wygnano na wyspę, ale nie pozbawiono praw obywatelskich, oraz te, które mają zakaz przebywania na terytorium italskim lub w określonej prowincji.

Poza tym ważne pozostają testamenty osób uwięzionych, które zmarły przed wydaniem wyroku:

D.28,1,9 (*Ulpianus libro quadragesimo quinto ad edictum*): *Si quis post accusationem in custodia fuerit defunctus indemnatus, testamentum eius valebit.*

Zgodnie z opinią Ulpiana, nie staje się nieważny testament osoby umieszczonej w więzieniu, która zmarła przed wydaniem wyroku.

D.28,1,13,2 (*Marcianus libro quarto institutionum*): *Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit et medio tempore pendente appellatione fecerit testamentum et ita decesserit, valet eius testamentum.*

Dotyczy to także skazanych za przestępstwo zagrożone karą śmierci, którzy złożyli apelację i zmarli przed jej rozstrzygnięciem.

Ponadto, zgodnie z wypowiedzią Marcjanusa:

D.28,1,13pr – 1 (*Marcianus libro quarto institutionum*): *Qui a latronibus capti sunt, cum liberi manent, possunt facere testamentum. Item qui apud externos legatione funguntur, possunt facere testamentum.*

⁶ Inaczej natomiast w sytuacji kiedy obywatel rzymski trafił do niewoli, po tym jak sporządził testament. Wówczas na podstawie *lex Cornelia* taki testament był ważny – zob. D.28,1,12 (*Iulianus 42 Dig*): *Lege cornelia testamenta eorum, qui in hostium potestate decesserint, perinde confirmantur, ac si hi qui ea fecissent in hostium potestatem non pervenissent, et hereditas ex his eodem modo ad unum-quemque pertinet.*

Nie tracą także zdolności testowania osoby, które zostały złapane przez bandytów lub przebywają za granicą jako posłowie.

Także prawo cesarskie wymagało od spadkodawcy wolności:

C.3,31,8 (*Imperatores Diocletianus, Maximianus*): *Liber nec ne fuerit testator, ante omnia disquiri debet, cum hereditas petatur.*

Zgodnie bowiem z konstytucją Dioklecjana i Maksymiana z 294 r., recypowaną następnie do kodeksu Justyniana, w sytuacji ubiegania się o spadek pierwszą rzeczą, jaką należało zbadać, było to, czy testator jest osobą wolną (*liber nec ne fuerit testator*).

W oparciu o wyżej przytoczone fragmenty źródłowe można jednoznacznie stwierdzić, że w okresie prawa klasycznego warunkiem niezbędnym przy *testamenti factio activa* była wolność. Niewolnicy zatem nie posiadali zdolności testowania, mając jedynie *testamenti factio passiva*.

III. W zachowanym materiale źródłowym prawa rzymskiego można jednak odnaleźć fragment pochodzący z *Titulae ex corpore Ulpiani*, który przyznaje zdolność rozporządzenia w testamencie niewolnikom publicznym połowę swojego *peculium*:

Tit. Ulp.20.16: *Servus publicus populi Romani partis dimidiaie testamenti faciendi habet ius.*

Opierając się na tym tekście badacze tematu zajmujący się prawem spadkowym wskazują⁷, że w rzymskim prawie poklasycznym *servus publicus* mógł w drodze testamentu rozporządzić połową swojego *peculium*, o ile takie posiadał. Jest to jedyny zachowany tekst przyznający niewolnikowi publicznemu taki przywilej. *Servus publicus populi Romani* był to tzw. niewolnik należący do państwa. Niewolnicy tacy zatrudniani byli albo jako pomocniczy personel magistratury, albo w świątyniach. Często uzyskiwali faktyczne wpływy i w razie dobrego sprawowania byli wyzwalani⁸.

⁷ Tak twierdzą m. in. C.M.A. Rinolfi, *Servi e religio*, „Diritto@Storia” 2017, nr 15, <http://www.dirittoestoria.it/9/Tradizione-Romana/Rinolfi-Servi-religio.htm>; S. Kursa, op. cit., s. 85; R. Świrgoń-Skok, *Beneficia spadkowe w prawie rzymskim*, Rzeszów 2011, s. 62 i nast.; S. Godek, *Pierwiastki romanistyczne w prawie spadkowym I Statutu litewskiego*, „Zeszyty Prawnicze” 2003, t. 3.2, s. 273; N. Rouland, *A propos des servi publici populi romani*, „CHIRON” 1977, t. 7, s. 31; E. Volterra, *Institutioni*, s. 708; L. Piętak, op. cit., t. 1, s. 32.

⁸ F. Sudi, *Les esclaves et les affranchis publics dans l'occident romain (Ile si'ecle avant J.-C. – IIIe si'ecle apr'ès J.-C.)*; Université Blaise-Pascal – Clermont II Ecole doctorale Lettres, Sciences humaines et Sociales C.H.E.C., file:///C:/Users/un4/Desktop/Pulpit/niewolnicy%20publiczni%20po%20francusku.pdf.

Natomiast w dalszym ciągu takiej możliwości nie mieli niewolnicy prywatni, chociażby posiadali *peculium profectitium*. Nie mogli także w tym zakresie uzyskać zgody swojego właściciela na dokonanie takiej czynności prawnej:

D.28,1,3 (*Papinianus libro quarto decimo questionum*): *Testamenti factio non privati, sed publici iuris est.*

Zgodnie bowiem z wypowiedzią Papiniana zdolność do sporządzenia testamentu jest zaliczana do norm prawa publicznego, a nie prywatnego i nie może być zmieniona w drodze porozumienia. Wydaje się, że to klasyczne stanowisko zachowało swoją aktualność także w późniejszych okresach. Jako że przepisy o *testamenti factio* opierają się na względach publicznych, nie mogą być uchylone lub zmienione wolą stron zainteresowanych. Jeśli więc spadkodawca lub świadek nie mieli *testamenti factio activa*, testament sporządzony był nieważny, a podobnie nieważne było ustanowienie dziedzicem osoby, niemającej *testamenti factio passiva*.

Z kolei czy taki przywilej był znany prawu justyniańskiemu istnieją pewne wątpliwości. Wprawdzie w kodeksie justyniańskim została umieszczona konstytucja cesarza Dioklecjana z 294 roku:

C.6,59,4: (*Imperatores Diocletianus, Maximianus*): *Servus successores habere non potest.*

Z treści przytoczonej konstytucji wynika, że niewolnicy nie mogli mieć następców prawnych.

Jednakże w zachowanym materiale źródłowym, można odnaleźć konstytucję cesarza Leona, skierowaną do Pusaeo prefekta pretorianów, najprawdopodobniej z 473 r.⁹, utrzymaną w mocy przez Justyniana i następnie umieszczoną w kodeksie, której treść jest różnie interpretowana przez badaczy tematu¹⁰. Jest

⁹ S. Kursa, op. cit., s. 86.

¹⁰ C.12,5,4 (Imperator Leon): pr.: *Iubemus omnes, qui vel iam in sacrum cubiculum cuiuspiam liberalitate donati aliove titulo dati vel dandi principalibus obsequiis inhaerere vel ante meruerunt vel postea meruerint, licet nulla interveniente scriptura, nulla confectione gestorum, postquam devotissimis cubiculariis fuerint sociati, ad condicionem libertatis ingenuitatisque rapiantur raptique videantur. 1: Hoc non solum circa superstites, sed etiam circa mortuos volumus custodiri. nam cum hoc privilegium videatur principalis esse proprium maiestatis, ut non famulorum, sicut privatae condicionis homines, sed liberorum honestis utantur obsequiis, periniquum est eos dumtaxat pati fortunae deterius incommoda. 2: Sed testamenta quidem ad similitudinem aliorum, qui ingenuitatis infulis decorantur, pro sua liceat eis condere voluntate. intestatorum vero nemo dubitet facultates utpote sine legitimis successoribus defunctorum fisci viribus vindicari. 3: Haec omnia tunc diligenti observatione volumus custodiri, cum sponte suaque voluntate quis dederit eunuchum sacri cubiculi ministeriis adhaesurum. 4: Si vero cuidam fuerit violenter extortus, aut invito domino vel ignaro intra sacrum ausus sit militare cubiculum, liceat domino destinatum sacra ex lege cubiculariis interpellare iudicium et eum, quem probaverit nolente se vel inscio sacrum penetrasse cubiculum, ut suum famulum cum peculio consequatur. 5: Sed sicut laesis implorandi praesidii facultatem denegari non convenit, ita nec calumniandi*

to konstytucja umieszczona w tytule piątym księgi dwunastej kodeksu (C.12,5,4) dotyczącym pozycji i obowiązków urzędników wykonujących służbę przy osobie cesarza oraz innych podmiotów (niewolników) przynależących do sypialni cesarza, a także przywilejów, jakie posiadali (*de praepositis sacri cubiculi et de omnibus cubiculariis et privilegiis eorum*). Interesującym fragmentem tej konstytucji, dla odpowiedzi na pytanie czy w prawie justyniańskim niewolnicy cesarscy mieli przywilej rozporządzania swoim *peculium* na wypadek śmierci jest paragraf drugi:

C.12,5,4,2 (*Imperator Leo*): *Sed testamenta quidem ad similitudinem aliorum, qui ingenuitatis infulis decorantur; pro sua liceat eis condere voluntate. intestatorum vero nemo dubitet facultates utpote sine legitimis successoribus defunctorum fisci viribus vindicari.*

W przytoczonym passusie zostało wskazane, że w drodze analogii do uprawnień wolno urodzonych pozwala się sporządzić testament także pozostałym, aby w sytuacji nie pozostawienia ważnego testamentu, ich majątek w związku z brakiem dziedziców prawa cywilnego nie przypadał w części skarbowi państwa. Opierając się na sformułowaniu: *sed testamenta quidem ad similitudinem aliorum, qui ingenuitatis infulis decorantur* część badawczy uważa, że Justynian przyznał niewolnikom pełniącym służbę w pałacu cesarza przywilej testowania na równi z wolno urodzonymi. Tak między innymi sądzi P. Voci¹¹. Wydaje się jednak, że powyższego cytatu nie można interpretować bez szerszego spojrzenia na całą konstytucję Leona (C.12,5,4). W omawianej konstytucji wprowadzono przywilej, na mocy którego zakazano darowania niewolników w celu bycia *sacrum cubiculum* oraz pełnienia funkcji *cubicularius*, czyli należenia do sypialni cesarskiej. Ponadto, przywilej ten nadawał wspomnianym niewolnikom wolność, zarówno tym, którzy żyli, jak i tym, którzy już zmarli i umożliwił im, po uzyskaniu wolności, rozporządzenie majątkiem, według analogicznych zasad, jakie obowiązywały osoby wolne od urodzenia.

Wydaje się zatem, że wspomniany paragraf 2 konstytucji C.12,5,4 Leona nie przyznawał niewolnikom pełniącym służbę w pałacu cesarskim przywileju testowania na równi z wolno urodzonymi obywatelami rzymskimi, a odnosił się do tzw. *cubicularii*. Na mocy cesarskiego beneficjum wyzwolenicy cesarscy wywodzący się spośród niewolników przynależących do sypialni cesarskiej (*cubicularii*), zostali zrównani w zdolności testowania z osobami wolno urodzonymi¹².

viam patimur diutius esse patefactam. ideoque tempus quinquennii praeфинimus, intra quoc contra eum suas debeant exercere quaestiones, ut, si medio tempore movere distulerint, ulterius eis tamquam in suum famulum vindicandi vel eius ut servi peculium vel bona quasi liberti copia denegetur. 6: Haec omnia, quae super devotissimis cubiculariis sancimus, etiam ad cubicularias, quae a dominis in sacrum cubiculum datae vel dandae sunt, superstites atque mortuas extendi propagarique decernimus.

¹¹ P. Voci, op. cit., s. 367.

¹² Tak też S. Kurša, op. cit., s. 86.

Ponownie przywilej umożliwiający testowanie niewolnikom publicznym przyznaje cesarz bizantyjski Leon VI Filozof. W swojej Noweli 38¹³, znajdującej się w części poświęconej dziedziczeniu (Nowele 36-44), uznaje pełną zdolność do testowania niewolników cesarskich. Natomiast urzędnicy i zwykli obywatele mogli stosować w stosunku do własnych niewolników przepisy dawnego prawa, jeśli nie chcieli dać im pełnej swobody w rozporządzaniu swoimi dobrami¹⁴.

IV. Krótko podsumowując, można stwierdzić że w prawie rzymskim warunkiem koniecznym przy *testamenti factio activa* było posiadanie wolności. Zarówno w prawie klasycznym, jak i poklasycznym pierwszą kwestią, jaką brano pod uwagę, przy ustalaniu następstwa na wypadek śmierci, było to, czy testator był osobą wolną czy nie. Nie budzi to większych kontrowersji. Wskazują na to m.in. wypowiedzi prawników klasycznych, umieszczone następnie w Digestach justyniańskich, jak i konstytucje cesarskie zwarte potem w kodeksie justyniańskim.

Nie wpływa na to fakt, że w zachowanym materiale źródłowym prawa rzymskiego można odnaleźć fragment pochodzący z *Titulae ex corpore Ulpiani*, który przyznaje zdolność rozporządzenia w testamencie niewolnikom publicznym połową swojego *peculium*, o ile takie posiadali. W dalszym ciągu takiej możliwości nie mieli bowiem niewolnicy prywatni, chociażby posiadali *peculium profecticium*. Nie mogli także w tym zakresie uzyskać zgody swojego właściciela na dokonanie takiej czynności prawnej, ponieważ zdolność do sporządzenia testamentu była zaliczana do norm prawa publicznego, a nie prywatnego, którego nie mogą być zmieniane na podstawie porozumień. Natomiast przywilej ten nie jest znany prawu justyniańskiemu. Ponownie przywilej umożliwiający testowanie niewolnikom publicznym przyznaje cesarz bizantyjski Leon VI Filozof.

Na przyznany niewolnikom publicznym przywilej rozporządzenia połową swojego *peculium* na podstawie testamentu nie należy patrzeć jak na konstrukcję prawną zmieniającą *testamenti factio activa*. Było to raczej pewne *privilegium*, jakie mogli uzyskać niewolnicy publiczni. Wolność w dalszym ciągu była podstawowym wymogiem przy ustalaniu kwestii zdolności sporządzenia ważnego testamentu według prawa rzymskiego.

¹³ M.T. Fögen, *O legislation und kodifikation des kaisers Leon VI*, file:///C:/Users/un4/Desktop/Pulpit/nowele%20Leona.pdf; J. Signes Codoñ, *The corpus of Leo's Novels. Some suggestions concerning their date and promulgation*, https://www.academia.edu/2151786/The_corpus_of_Leo_s_Novels_Some_suggestions_concerning_their_date_and_promulgation.

¹⁴ Tak B. Biondi, *Successione*, s. 87.

Bibliografia

- Biondi B., *Istituti fondamentali di diritto ereditario romano*, Milano 1948.
- Biondi B., *Successione testamentaria e donazioni*, Milano 1943.
- Bonfante P., *L'origine dell' hereditas dalla successione sovrana le critiche al concetto*, Milano 1905.
- Fadda C., *Concetti fondamentali del diritto ereditario romano*, Milano 1949, t. 1 i 2.
- Fögen M.T., *O legislation und kodifikation des kaisers Leon VI*, file:///C:/Users/un4/Desktop/Pulpit/nowele%20Leona.pdf.
- Godek S., Pierwiastki romanistyczne w prawie spadkowym I Statutu litewskiego, „Zeszyty Prawnicze” 2003, t. 3.2.
- Hernández Gil A., *Obras completas*, t. 4, *Derecho reales, Derecho de sucesiones*, Madrid 1989.
- Index interpolationum quae in Iustiniani Digestis inesse dicuntur*, red. E. Levy, E. Rabel, t. 2, Weimar 1929.
- Kursa S., *Testator i formy testamentu w rzymskim prawie justyniańskim*, Warszawa 2017.
- La Pira G., *La successione ereditaria intestata e contro il testamento in diritto romano*, Firenze 1930.
- La Rosa F., *I peculi speciali in diritto romano*, Milano 1953.
- Pampaloni M., *Studi sull' istituzione di erede nel diritto romano e odierno*, Torini 1888.
- Piętak L., *Prawo spadkowe rzymskie*, Lwów 1882.
- Rinolfi C.M.A., *Servi e religio*, <http://www.dirittoestoria.it/9/Tradizione-Romana/Rinolfi-Servi-religio.htm>.
- Robbe V., *Diritto ereditario romano. I principi generali e fondamentali*, Napoli 1962.
- Rouland N., *A propos des servi publici populi romani*, „CHIRON” 1977, t. 7.
- Santalucia B., *Diritto ereditario romano. Le fonte*, Bologna 1999.
- Segré A., *Ricerche di diritto ereditario romano*, Roma 1930.
- V. Scialoja, *Diritto ereditario romano. Concetti fondamentali*, Roma 1922.
- Signes J., Codoñ, *The corpus of Leo's Novels. Some suggestions concerning their date and promulgation*, https://www.academia.edu/2151786/The_corpus_of_Leo_s_Novels_Some_suggestions_concerning_their_date_and_promulgation.
- Solazzi, *Diritto ereditario romano*, t. 2, Napoli 1933.
- Sudi F., *Les esclaves et les affranchis publics dans l'occident romain (Ile si `eclé avant J.-C. – IIIe si `eclé apr `es J.-C.)*; Université Blaise-Pascal – Clermont II Ecole doctorale Lettres, Sciences humaines et Sociales C.H.E.C., file:///C:/Users/un4/Desktop/Pulpit/niewolnicy%20publiczni%20po%20francusku.pdf.
- Świrgoń-Skok R., *Beneficia spadkowe w prawie rzymskim*, Rzeszów 2011.
- Voci P., *Diritto ereditario romano*, Milano 1956.
- Watson A., *The law of succession in the later roman republic*, Oxford 1971.

STRESZCZENIE

Artykuł dotyczy analizy fragmentu pochodzącego z *Titulae ex corpore Ulpiani* (20.16), który przyznaje niewolnikom publicznym zdolność rozporządzenia w testamencie połową swojego *peculium*, o ile takie posiadali. Był to przywilej przyznany w prawie poklasycznym niewolnikom publicznym, natomiast takiego uprawnienia nie posiadali niewolnicy prywatni. Nie jest on znany prawu justyniańskiemu, ponownie występuje w ustawodawstwie cesarza bizantyjskiego Leona VI Filozofa.

SUMMARY

A few remarks in the margin Tit. Ulp. 20.16

The article concerns the analysis of the fragment from *Titulae ex corpore Ulpiani* (20.16), which grants public slaves the capacity to manage half of their *peculium* – if they have any. It was the privilege granted in the postclassical law for public slaves. Private slaves did not have such permission. It was not known until the Justinian law, but it again appeared in the legislation of the Byzantine emperor – Leon VI Philosopher.

Aldona Rita Jurewicz

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski
e-mail: jurewicz.a@uwm.edu.pl

ORCID: 0000-0001-7123-8735

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.08

Odpowiedzialność *pro alienis debitis* i inne niepożądane praktyki w zakresie egzekucji pożyczek związanych z uprawą roli. Rozważania na temat konstytucji Honoriusza z 422 r.

ABSTRAKT

Omawiana w artykule konstytucja Honoriusza z 422 r. wydana została w celu wyeliminowania nieprawidłowych, z punktu widzenia cesarza, praktyk w zakresie egzekucji roszczeń z tytułu niespłaconych pożyczek pieniężnych zabezpieczonych zastawem na gruncie uprawnym. Grunty te należały do średnich posiadaczy ziemskich, ale pożyczkobiorcami nie byli oni sami, lecz wolny i niewolny personel administrujący ich posiadłościami. Aby wyegzekwować swoje roszczenia wierzyciele starali się m.in. wykorzystać klasyczne skargi dodatkowe (*quod iussu* i *de peculio*), w celu powiązania właściciela gruntu z istniejącym stosunkiem zobowiązaniowym. Chętnie korzystali też z pomocy osób wpływowych, powierzając im reprezentowanie ich interesów w trakcie postępowania sądowego. Cesarz, akceptując możliwość podmiotowego rozszerzenia wymienionych skarg dodatkowych, generalnie zmierzał jednak do przywrócenia zasad prawnych znanych już w prawie klasycznym: niemożność obciążenia zastawem gruntu bez wiedzy i woli właściciela, obowiązek skierowania roszczeń w pierwszej kolejności przeciwko dłużnikowi, zakaz uciekania się pod protekcję potentes w postępowaniu sądowym i wreszcie obowiązek przedłożenia dowodu na istnienie upoważnienia w przypadku *actio quod iussu*. Sankcje, jakie przewidziano dla wierzycieli, którzy nie zastosują się do cesarskiego zarządzenia, miały na celu zniechęcenie ich do działania obarczonego ryzykiem utraty możliwości dochodzenia roszczenia.

ABSTRACT

Liability of *pro alienis debitis* and other detrimental practices in relation to the execution of loan for the cultivation of land. Consideration on the constitution of Honorius (422 AD)

The constitution of Emperor Honorius dated in 422 AD was issued to eliminate wrong practices in relation to the execution of claims for an outstanding loan secured by a pledge set against cultivated land. Such lands were the property of middle-class landowners but the borrowers were free and non-free managers of the estates. The execution of claims was backed by the classical actions of *quod iussu* and *de peculio* in order to link the owner of the land with the contract of *mutuum*. In some situations creditors asked these powerful men (*potentiores*) for assistance in court. The Emperor in accepting a widening of the subjective scope of *actio de peculio* and *actio quod iussu* tried to restore the rules known to classical Roman law: the impossibility of burdening the land with a pledge without the awareness and consent of the landowner, the requirement of addressing the claims to the debtor in first, the prohibition of seeking the patronage of *potentes* in courts, the requirement for evidences of authorization in the case of *actio quod iussu*. Creditors who violated the law of Honorius could lose their action against debtors.

Słowa kluczowe: *Codex Theodosianus, lex edictalis, actiones adiecticiae qualitatis, actio de peculio, actio quod iussu, zastaw, servus, colonus, actor, procurator, conductor, dominus possessionis, cultor terrarum, potentior*

Key words: *Codex Theodosianus, lex edictalis, actiones adiecticiae qualitatis, actio de peculio, actio quod iussu, pledge, servus, colonus, actor, procurator, conductor, dominus possessionis, cultor terrarum, potentior*

Wprowadzenie

W 422 r. Honoriusz wydał konstytucję adresowaną do prefekta pretorio Italiae Johannaesa, któremu podlegały terytorialnie trzy diecezje: Italia, Afryka i Illiria¹.

¹ *Notitia Dignitatum*, red. O. Seeck, Berlin 1876, s. 108; K.L. Noethlichs, *Beamtentum und Dienstvergehen. Zur Staatsverwaltung in der Spätantike*, Wiesbaden 1981, s. 45. W interesującym nas zakresie prefektury te odróżniały się od siebie zarówno w tradycji uprawy roli jak i strukturze własności oraz procentowym odsetku gruntów znajdujących należących do tzw. dóbr koronnych lub prywatnego majątku cesarskiego – por. T. Kotula, *Rozwój terytorialny i organizacja latyfundiów w rzymskiej Afryce w okresie wczesnego cesarstwa*, „Eos. Commentarii Societatis Philologiae Polonorum” [dalej: EOS] 1952-53, z. 46.2, s.129 i nast.; A.H. Martin Jones, *The Later Roman Empire 284–602. A Social Economic and Administrative Survey*, t. 2, Oxford 1964, s. 788; S. Tarozzi, *Norme e prassi. Gestione fondiaria ecclesiastica e invasioni giuridiche negli atti negoziali ravennati dei secoli V–VII*, Milano 2017, s. 71.

Okoliczności jej wydania są niejasne², nie wiadomo dlaczego skierowaną ją właśnie do tego urzędnika, czy była ona inspirowana jego wcześniejszym zapytaniem lub prośbą o interwencję i wreszcie, czy obowiązywać miała na całym podległym mu obszarze, czy jedynie na wybranej jego części³.

W trakcie redakcji Kodeksu Teodozjańskiego, w którym treść omawianej w niniejszym artykule konstytucji jest zachowana, została ona podzielona na kilka fragmentów ujętych w różnych księgach i tytułach. Tym samym, pomimo dokonanych współcześnie paalingenetycznych rekonstrukcji tekstu⁴, wciąż trudno z całą pewnością stwierdzić, czy jest on kompletny.

Pomimo wspomnianych wyżej mankamentów, tekst, który będzie tu analizowany, jest bardzo ciekawy zarówno z prawnego punktu widzenia, jak i w zakresie historii społecznej, ekonomicznej czy politycznej. Dlatego w podsumowaniu spóbulę ukazać jego znaczenie w kontekście stosunków agrarnych i społecznych epoki. A oto treść wspomnianej konstytucji Honoriusza w zrekonstruowanym brzmieniu⁵:

Imp. Honorius et Theodosius⁶ AA. Iohanni p(raefecto) p(raetori)o. Subscriptio: dat V id. Jul Rav. Honorio XIII et Theodosio X AA conss

² Por. na temat analizy konstytucji z C.Th. – D. Vera, *Appunti per una storia della proprietaria fondiaria nel tardo impero*, „Atti dell'Accademia Constantiniana” [dalej: Atti] 1993, t. 9, s. 79; J. Wiewiórowski, *Organizacja Cesarstwa Rzymskiego w V stuleciu: cesarz, armia, prawo*, [w:] *Świat rzymski w V w.*, red. R. Kosiński, K. Twardowska, Kraków 2010, s. 212.

³ Należy przypuszczać, że została podana do wiadomości jego edyktem – F. Botta, *De his qui suscipiunt alienos agricolas. Intorno a Edict. praef. praet. XXV*, „Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano Vittorio Scialoja” [dalej: BIDR] 2017, t. 111, s. 5 i nast.

⁴ W artykule korzystam z rekonstrukcji zaproponowanej przez S.-A. Fusco, *Constitutiones principum und Kodifikation in der Spatantike. Ein Kaisererlass aus dem Jahre 422 im Codex Theodosianus*, „CHIRON. Mitteilungen der Kommission für Alte Geschichte und Epigraphik des Deutschen Archäologisches Institut” [dalej: CHIRON] 1974, t. 4, s. 626 i nast. Por. też R. Bonini, *Comportamenti illegali del creditore e perdita dell'azione o del diritto (nelle Novelle Giustinianee)*, „Studia et Documenta Historiae et Iuris” [dalej: SDHI] 1974, t. 40, s. 116 przyp. 14; R. Backhaus, *Sandro-Angelo Fusco, „pecuniam commodare”. Aspetti economici e sociali della disciplina giuridica dei rapporti di credito nel V secolo d.C. (=Universita di Perugia: pubblicazioni della facolta di giurisprudenza, t. 22)*, Perugia 1980. 181S., „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung” [dalej: ZSS] 1982, t. 99, s. 444; T. Honoré, *Law in the Crisis of Empire 379–455 AD. The Theodosian Dynasty and its Quaestors*, Oxford 1998, dodatek: *Palingenesia of Latin Laws of Eastern Emperors 379–450 AD and of Western Emperors 383–455 AD*, pod W546/14/27; G. Santucci, *CTh. 2,13,1: la legislazione di Onorio sui crediti fra il 421 ed il 422 d.C.*, SDHI 1991, t. 57, s. 186 i nast.; idem, *Sui capitoli 43 e 122 dell'Editto di Teodorico*, SDHI 1995, t. 61, s. 861 przyp. 37.

⁵ Tekst oryginału za wyd. *Codex Theodosianus*, red. P. Kruger, Th. Mommsen, dodr. z I. wyd., Hildesheim 1999.

⁶ Konstytucja ta obowiązywała również na wschodzie cesarstwa. E. Stein, *Untersuchungen zum Staatsrecht des Bas-Empire*, ZSS 1920, t. 41, s. 197.

(C.Th. 8.8.10⁷) *post alia: nullam possessionem⁸ alterius pro alienis debitis publicis sive privatis praecipimus conveniri⁹ et cetera.*

(C.Th.2.31.1¹⁰) *post alia: dominosita constringi manifestum est actione praetoria, quae appellatur quod iussu, si certam numerari¹¹ praeceperint servo actorive pecuniam. 1. igitur in perpetuum edictali lege sancimus¹², ut, qui servo, colono, conductori, procuratori actorive possessionis pecuniam commodat, sciat, dominos possessionum¹³*

⁷ = C.I. 12.60.4. Do tego fragmentu nie ma interpretatio.

⁸ Tu w znaczeniu nieruchomości, majątek ziemski. Por. H. Heumann, E. Seckel. s.v. *possessio* e), *Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts*, wyd. 9. zm., Jena 1926, s. 441; Kruse, s.v. II.A.a, *Thesaurus Linguae Latinae* (dalej: TLL), t. X.2, szp. 97.37 i nast.; M. Plezia, s.v.II, *Słownik łacińsko-polski*, t. IV, wyd. 2, Warszawa 1999, s. 211; J. Sondel, s.v. 13; *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, wyd. 2, Kraków 2001, s. 764; s.v. 1.II, *Der neue Georges. Ausführliches Handwörterbuch Lateinisch-Deutsch*, t. 2, wyd. 8, red. T. Baier, Hannover – Leipzig 2013, szp. 3745.

⁹ Do znaczenia czasownika *convenio* jako prowadzić postępowanie sądowe wobec kogoś, nawiązuje Godefredus *alium pro alio exigi vetat* (s. *Codex Theodosianus Jacobi Gothofredi in sex tomos divisus*, Lipsiae 1736, s. 623) oraz H. Heumann, E. Seckel (s.v.4, op. cit., s. 107); S.-A. Fusco, *Pecuniam commodare. Aspetti economici e sociali della disciplina giuridica dei rapporti di credito nel V. secolo d.C.*, Perugia 1980, s. 18 przyp. 16. Jednak ten czasownik może też oznaczać zawarcie umowy, w rozumieniu *contractus* czy *pactum*, zatem być może nie chodziłoby tutaj o zakaz pozywania kogoś za cudze długi: podmiotem w tym zdaniu (ACI) jest *possessio* (por. s.v.II.4.b, TLL, t. IV, Leipzig 1980–1995, szp. 831.15–17) – ale o zakaz ustanawiania zastawu na cudzej nieruchomości, majątku ziemskim jako zabezpieczenia cudzego długu. Taka interpretacja wydawałaby się w świetle zrekonstruowanego tekstu trafniejsza.

¹⁰ = Brev.Al. 2.31.1 = C.I. 4.26.13pr.-3 = ET 121.

¹¹ *numeratio pecuniae* – wypłata wyliczenie pieniędzy – por. C. Scaevola 2 *quaest.*, D. 14.6.4; H. Heumann, E. Seckel, s.v.2, op. cit., s. 376; W. Litewski, s.v. *numeratio pecuniae*, *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998, s. 183; J. Sondel, *numero*1(II).2, op. cit., s. 667; *Numero*6, [w:] *Oxford Latin Dictionary* [dalej: OLD], red. P.G.W. Glare, Oxford 2010, s. 1202.

¹² Oznacza to, że konstytucja ta miała charakter ogólny, więc na temat *lex edictalis* por. O. Hey, s.v. *edictalis*, [w:] TLL 5/2, sp. 75.21–27; N. Van der Wal, *Edictum und lex generalis. Form und Inhalt der Kaisergesetze im spätrömischen Reich*, „Revue Internationale des droits de l'Antiquité” [dalej: RIDA], 1981, t. 28, s. 299–301; G. Bassanelli Sommariva, *La legge di Valetininiano III del 7 novembre 426*, „Labeo” 1983, nr 29, s. 298–299; A.J.B. Sirks, *The Theodosian Code. A Study*, Friedrichshof 2007, s. 27; L. De Giovanni, *Il 'problema giustizia' nel tardoantico*, [w:] *Istituzioni, carismi ed esercizio del potere (IV–VI secolo d.C.)*, red. G. Bonamente, R. Lizzi Testa, Bari 2010, s. 173–176.

¹³ Por. też C.Th. 5.7.2.3 (Honoriusz i Teodozjusz do Teodorusa): *Si quis itaque huic praecepto fuerit conatus obsistere actor, conductor procuratorque, dari se metallis cum poena deportationis non ambigat; si vero possessionis dominus, rem suam fisco noverit vindicandam seque deportandum*. Pharr tłumaczy to sformułowanie jako ‘owner of the landholding’, *The Theodosian Code and Novels and the Sirmondian Constitutions*, tłum. i kom. C. Pharr, Princeton 1952, s. 61 i w świetle najnowszych badań jest to najbardziej trafne rozumienie. Termin *possessio* nie występuje tutaj w rozumieniu zwulgaryzowanego synonimu dla prawa własności (E. Levy, *Vest Roman Vulgar Law. The Law of Property*, Philadelphia 1951, s. 19 i nast.; idem, *Weströmisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht*, seria Forschungen zum römischen Recht 7, red. M. Kaser, H. Kreller, W. Kunkel, Weimar 1957, s. 252 i nast.; M. Kaser, *Das römische Privatrecht* [dalej: RPR²], wyd. 2, t. 2, München 1975, s. 247; w tym duchu, jednak tłumacząc to rozszerzeniem pojęcia *dominium/proprietas* A. Biscardi, *Proprietà e possesso nell'indagine positiva sul diritto del tardo impero*, [w:] *Atti, Perugia 1993*, s. 107 i nast.; z pewnymi zastrzeżeniami W. Litewski, s.v. *possessio*, [w:] *Słownik...*, s. 203) ale oznacza po prostu posiadłość ziemską (por. H. Heumann, E. Seckel. s.v. *possessio* e), [w:] ibidem, s. 441; Kruse, *possessio* II.1.a.a, TLL 10.2.1, 1980–1995, szp. 97; 1. *possessio* II., [w:] *Georges ...*, szp. 3745; C.A. Cannata, ‘*Possessio*’, ‘*possessor*’, ‘*possidere*’ nelle fonti giuridiche del basso impero romano. Contributo allo

*cultoresve terrarum*¹⁴ obligari non posse. 2. neque familiares epistulas, quibus homines plerumque commendantur absentium, in id trahere convenit, ut pecuniam quoque, quam non rogatus fuerat, impendisse se pro praediis mentiatur: cum, nisi specialiter, ut pecuniam commodet, a domino fuerit postulatus, idem dominus teneri non possit; creditaque quantitate multari volumus creditores, si huiusmodi personis non iubente domino, nec fideiussoribus specialiter acceptis fuerit commodata pecunia.

(C.Th. 2.30.2¹⁵) *post alia: nexum non faciat praediorum nisi persona, quae iure potuit obligari. per servum autem procuratoremve colonumve vel actorem seu conductorem praeiudicium possessioni invito vel inscio domino inponi non posse, et iuris et legum auctoritatibus decantatur etc.*

(C.Th. 2.32.1¹⁶) *post alia: hoc quoque creditoribus non negamus, ut, si liber a rationibus fuerit, quas regebat, inventus actor, servus procuratorve praediorum, utilis actio pateat de peculio etc.*

(C.Th. 2.13.1¹⁷) *post alia: si cuiuscumque modi cautiones ad potentium fuerint delatae personas, debiti creditores iactura multentur. aperta enim credentium videtur esse voracitas, qui alios actionum suarum redimunt exactores etc.*

(C.Th. 2.28.1¹⁸) *post alia: quoties ex quolibet contractu pecunia postulatur, sequestrationis necessitas conquiescat: oportet enim debitorem primo convinci et sic solutioni succumbere. quam rem cum iuris ratio, tum ipsa aequitas persuadet, ut probationes secum adferat debitoremque convincat pecuniam petiturus etc.*

studio del sistema dei rapporti reali nell'epoca postclassica, Milano 1962, s. 160 i nast.; M. Plezia, s.v.II, op. cit., t. IV, s. 211; J. Soudel, s.v. 13, op. cit., s. 764; S. Vandendriessche, *Possessio und Dominium im postklassischen römischen Recht. Eine Überprüfung von Levy's Vulgarrechtstheorie anhand der Quellen des Codex Theodosianus und der Posttheodosianischen Novellen*, ser. Rechtsgeschichtliche Studien 16, Hamburg 2006, s. 45 i przyp. 210) i określa stosunek prawny łączący dominus z tą posiadłością/gruntem (tak też S.-A. Fusco, *Pecuniam commodare. Aspetti economici e sociali della disciplina giuridica dei rapporti di credito nel V secolo d.C.*, Università di Perugia: Pubblicazioni della facoltà di giurisprudenza 22, Perugia 1980, s. 34 i nast.); C.R. Whittaker, P. Garnsey, op. cit., s. 298.

¹⁴ U C. Pharra 'cultivators of the land' (op. cit., s. 61), niemniej jednak nie tłumaczy to, kim byli wspomniani *cultores*, na pewno nie zajmowali się bezpośrednio uprawą roli. E. de Ruggiero podaje, że w epigrafice termin ten występuje w powiązaniu z kolegami religijnymi (por. s.v. *cultores*, [w:] *Dizionario Epigrafico di Antichità Romane*, t. 2, Roma 1961, s. 1295 i nast.) w zestawieniu z dopełniaczową formą rzeczownika *terra* nie występuje w źródłach prawnych poza C.Th. 2.31.1 (A.R. Jurewicz, op. cit., s. 294 p. 191). Prawdopodobnie chodzi tu jednak o perpetuariuszy, czy emfiteutów, czyli osoby, które nie będąc właścicielami posiadłości ziemskiej posiadają do niej prawo dające im nieograniczoną czasowo (mając na względzie zachodzącą w tym okresie asymilację obu tych praw) i zasadniczo wyłączną i nieusuwalną możliwość dysponowania nią. Por. R. Backhaus, op. cit., s. 444 i nast.; charakterystyka obu praw u W. Bojarski, *Emfiteuza według prawa rzymskiego*, Toruń 1970, Rozdział V i VI; C.R. Whittaker, P. Garnsey, op. cit., s. 281-284.

¹⁵ = Brev. AL. 2.30.2 = C.I. 8.15.8 i 11.48.17 = ET 121.

¹⁶ = Brev. AL. 2.32.1 = C.I. 4.26.13.4 = ET 121.

¹⁷ = Brev. AL. 2.13.1 = C.I. 2.13.2 = ET 122.

¹⁸ = Brev. AL. 2.28.1 = C.I. 4.4.1 = ET 123.

I. Analiza treści konstytucji

Jak można było zauważyć, dla kompilatorów Kodeksu Teodozjańskiego Konstytucja Honoriusza obejmowała swoimi regulacjami szereg pojedynczych zagadnień o różnorodnym charakterze. Pierwszy fragment (C.Th. 8.8.10) prezentowanego tekstu został umieszczony w księdze ósmej Kodeksu pod tytułem *de executoribus et exactionibus*. Wynika z niego, że konstytucja zaczynała się od napomnienia, aby żadna posiadłość ziemska należąca do osoby trzeciej nie stała się przedmiotem postępowania sądowego z powodu cudzych długów¹⁹, czy to prywatnych, czy publicznych. Na pierwszy rzut oka wybrzmiewa tu klasyczna zasada, dopuszczająca obciążenie przez dłużnika cudzej rzecz umownym prawem zastawu za własne zobowiązania jedynie za zgodą jej właściciela²⁰. Inną możliwością było ustanowienie prawa zastawu pod warunkiem zawieszającym: *si debitoris facta fuerit*²¹. W innych przypadkach zastaw był nieważny²². Żyjący w drugiej połowie II w. prawnik Papiriusz Justus²³ pisał o pewnym reksrypcie Marka Aureliusza i Lucjusza Werusa, na mocy którego nabywcę gruntu można było pozwać o zapłatę podatku nawet za okres sprzed nabycia przez niego własności, z uzasadnieniem, że obowiązkiem zapłaty podatku obciąża grunt, a nie osobę, więc powinien podążać za nim²⁴.

Mając za punkt odniesienia zasady prawa klasycznego, łatwo zauważyć, że we fragmencie C.Th. 8.8.10 brakuje wzmianki o ewentualnej zgodzie właściciela nieruchomości na jej obciążenie, co mogłoby sugerować zakaz aobsołutny. Jednak, jak wynika z dalszej treści konstytucji, całociowy kontekst wskazuje właśnie na brak zgody czy nawet wiedzy zainteresowanego właściciela nieruchomości.

Dalsza część konstytucji (C.Th. 2.31.1)²⁵ została umieszczona w księdze drugiej w tytule *quod iussu*. Cesarz przeszedł tu do przypomnienia podstawowych

¹⁹ Nietypowym jest zastosowanie czasownika *convenio* w odniesieniu do *possessio* a nie do jej właściciela, jakkolwiek właśnie wspomniana nieruchomość jest przedmiotem postępowania. G. Santucci, *CTh. 2,13,1...*, s. 187 przyp. 31.

²⁰ Paulus 29 ad ed. (D. 13.7.20pr.): *Aliena res pignori dari voluntate domini potest: sed et si ignorante eo data sit et ratum habuerit, pignus valebit*.

²¹ Marcianus l.S. ad form. hypoth. (D. 20.1.16.7): *Aliena res utiliter potest obligari sub condicione, si debitoris facta fuerit*.

²² H. Ankum, *Spätklassische Problemfälle bezüglich der Verpfändung einer res aliena*, [w:] *Festschrift Knüttel*, red. H. v. Altmepfen, I. Reichard, M.J. Schermaier, Heidelberg 2009, s. 35-36.

²³ Papirius, lib. 2 de const. (D. 39.4.7pr.): *Imperatores Antoninus et Verus rescripserunt in vectigalibus ipsa praedia, non personas conveniri et ideo possessores etiam praeteriti temporis vectigal solvere debere eoque exemplo actionem, si ignoraverint, habituros*.

²⁴ Mowa tu jednak o podatku, który obciążał konkretną kategorię gruntów (*ager vectigalis*) – za dominatu obciążeniem poszczególnych gruntów odpowiednią stawką podatkową zjawiał się właśnie *praefectus praetorio*. G. Nocera, *Patrimonio e demanio nel diritto del tardo impero*, Atti 1993, t. 9, s. 20.

²⁵ Wątek, który rozpoczyna ten fragment wydaje się być oderwany od poprzedniego. Pomimo że w późniejszej części cesarz powrócił do kwestii zastawu na nieruchomościach, jednak niestety – jak się wydaje – brakuje tutaj wycinka tekstu, prawdopodobnie usuniętego przez redaktorów Kodeksu Teodozjańskiego.

przesłanek tej skargi dodatkowej. Określił ją, zgodnie z jej pochodzeniem, jako *actio praetoria* i wskazał, że udzielano jej w sytuacji, gdy polecono²⁶ wypłacić niewolnikowi lub *actor* określoną kwotę pieniędzy. Umożliwiało to pociągnięcie do odpowiedzialności właściciela-*iubens*. W tym pozornie klasycznym opisie widać wyraźnie nieścisłość w zakresie konstrukcji *actio quod iussu*. Piszący w II w n.e. Gajus, w swoich *Instytucjach* wskazywał, że przysługiwała ona przeciwko właścicielowi lub zwierzchnikowi familijnemu, jeśli osoby mu podwładne zawarły jakąś czynność prawną na podstawie jego upoważnienia (*iussu*)²⁷. Pominięcie przez Honoriusza (w C.T. 2.31.1) *potestas paterna* można wprawdzie wyjaśnić tym, iż w rozważanym stanie faktycznym *filius familias* prawdopodobnie nie występował. Bardziej zastanawiające jest jednak pojawienie się obok *servus* terminu *actor*. Z redakcji tekstu wydaje się wynikać, że wspomniany *actor* nie jest niewolnikiem, a raczej osobą wolną, trudno jednak byłoby utożsamiać go z gajańskim *filius familias*. Rodzi to pytanie o stosunek podległości mający łączyć go z *iubens* (w tekście: *dominus*²⁸). Można przypuszczać, że chodziło o funkcję związaną z zarządem cudzym majątkiem lub ogólnie działaniem w czyimś imieniu²⁹. Jednak, szczególnie w okresie dominatu, jako *actor* występowały zarówno przez osoby wolne, jak i niewolnicy³⁰. Przypuszczenie,

²⁶ *praecipio* – tu wyraźnie w znaczeniu nakazać, zarządzić, rozkazać, przy czym czasownik ten zazwyczaj zawiera w sobie element temporalny, w znaczeniu, iż coś nastąpiło wcześniej, z wyprzedzeniem, por. H. Heumann, E. Seckel, s.v.2, op.cit., s. 445n.; s.v.II.B, w: Georges, szp. 3768n.; J. Sondel, s.v.2-4, op. cit., s. 768; s.v.7, [w:] OLD, s. 1424.

²⁷ G. I.70: *In primis itaque si iussu patris dominiue negotium gestum erit, in solidum praetor actionem in patrem dominiue comparauit, et recte, quia qui ita negotium gerit, magis patris dominiue quam filii seruuiue fidem sequitur*. Por. też Gaius 9 ad ed. provinc., D. 14.5.1: *Omnia proconsul agit, ut qui contraxit cum eo, qui in aliena potestate sit, etiamsi deficient superiores actiones, id est exercitoria institoria tributoriae, nihilo minus tamen in quantum ex bono et aequo res patitur suum consequatur. sive enim iussu eius, cuius in potestate sit, negotium gestum fuerit, in solidum eo nomine iudicium pollicetur: sive non iussu, sed tamen in rem eius versum fuerit, eatenus introducit actionem, quatenus in rem eius versum fuerit: sive neutrum eorum sit, de peculio actionem constituit*.

²⁸ Termin *dominus* jest wieloznaczny, niekoniecznie oznacza on właściciela, a np. ogólnie zleceniodawcę lub osobę, której czynność prawną dotyczy – H. Heumann, E. Seckel, s.v.2-3, op. cit., s. 158 i nast.; J. Sondel, *dominus* (II) *negoti*, op.cit., s. 309; *dominus*, [w:] OLD, s. 571. Trudno rozstrzygnąć, w jakim znaczeniu został użyty w tym konkretnym fragmencie. Wprawdzie w dalszej części konstytucji wraz z rzeczownikiem *possessio* (*dominus possessioni*) będzie oznaczał właściciela posiadłości ziemskiej, jednak ze względu na zbieżność z klasyczną przesłanką wymagającą istnienia stosunku podległości władzy w przypadku *actio quod iussu*, pozostaje tu pewien margines na wątpliwości.

²⁹ H. Heumann, E. Seckel, s.v.3.a-c, op. cit., s. 10; W. Litewski, s.v. *actor* 5, *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998, s. 14; M. Plezia, *actor*4, op. cit., t. I, s. 43; J. Sondel, *actor*4, op. cit., s. 20; *actor*3, [w:] OLD, s. 30.

³⁰ Por. np. Habel, *Actor* 2, [w:] *Paulys Real-Enzyklopädie der classischen Altertumswissenschaft* (dalej: RE), nowa ser., red. G. Wissowa, t. 1.1, Stuttgart 1893, s. 329; A. Claus, *Gewillkürte Stellvertretung im römischen Privatrecht*, Berlin 1973, s. 350; A.H.M. Jones, *The Later Roman Empire 284-602. A Social Economic and Administrative Survey*, t. 2., Oxford 1964, s. 790; S.-A. Fusco, op. cit., s. 57; P. Voci, *Nuovi studi sulla legislazione romana del tardo impero*, Padova 1989, s. 109; W. Litewski, s.v. *actor* 5, op. cit., s. 14; S. Tarozzi, *Norme e prassi. Gestione fondiaria ecclesiastica e innazioni giuridiche negli atti negoziali ravennati dei secoli V-VII*, Milano 2017, s. 146.

iż Honoriusz objąłby swoją regulacją obie te kategorie, znajduje dodatkowe wzmocnienie w fakcie, iż konstytucja ta została skierowana do urzędnika stojącego na czele prefektury *Italiae*, która obejmowała obszary o bardzo zróżnicowanych tradycjach związanych z produkcją rolną, m.in w zakresie wykorzystania w niej siły niewolniczej czy to przy bezpośredniej uprawie, czy w strukturach zarządczych³¹.

Inną kwestią, która zdaje się nie pasować do klasycznego kształtu omawianej przez cesarską kancelarię *actio quod iussu* jest fakt, iż mowa tu o *numratio*, co sugerowałoby raczej wypłatę pieniędzy do rąk osoby upoważnionej, a nie zawarcie pożyczki³². W takiej sytuacji w prawie klasycznym odmawiano przyznania skargi dodatkowej, w jej miejsce proponując skargę bezpośrednią (*condictio*), bowiem za dłużnika był uważany sam „*iubens*”³³. W dalszej części tego samego fragmentu (C.Th.2.31.1) cesarz przeszedł do aktualnego kontekstu *quod iussu*.

Po wprowadzeniu tak swoiście rozumianej definicji *actio quod iussu* kancelaria cesarska powróciła do konkretnego problemu, prawdopodobnej przyczyny wydania analizowanej tu konstytucji: zakaz pozywania właścicieli lub posiadaczy majątków³⁴ z tytułu pożyczek udzielonych podległym im niewolnikowi, kolonowi, dzierżawcy (*conductor*), zarządcy (*procurator*) czy działającej w jego imieniu osoby (*actor*). Adresatami zakazu byli zatem potencjalni wierzyciele wyżej wymienionych³⁵. Połączenie obu fragmentów C.Th. 2.31.1.pr-1 pozwala wysnuć kilka hipotez. Po pierwsze, wydaje się, że zakaz odnosił się do stosowania *actio quod iussu* z pominięciem konstytuujących ją przesłanek. Jest więc prawdopodobne, że kancelaria stanęła wobec problemu nadużycia tej skargi dodatkowej w celu powiązania *domini possessionum* czy *cultores terrarum*

³¹ C.R. Whittaker, P. Garnsey, *Rural life in the Later Roman Empire*, [w:] *The Cambridge Ancient History*, red. A. Cameron, P. Garnsey, t. 13, Cambridge 1998, s. 294.

³² *Numeratio pecuniae* w okresie klasycznym stanowiła wypełnienie niezbędnej przesłanki powstania kontraktu pożyczki (*mutuum*), a mianowicie *datio* – por. s.v. II, [w:] *Vocabularium Iurisprudentiae Romanae*, t. IV.1, red. B. Kuebler, M. Meinhart, Berlin – New York 1985, szp. 323n.; M. Zabłocka, *Realny charakter mutuum w rzymskim prawie klasycznym*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1979, nr 31.2, s. 28; a jej brak uzasadniał wniesienie zarzutu *exceptio non numeratae pecuniae* niweczącego *condictio certae creditae pecuniae*.

³³ Por. Paul. lib. 4 ad Plautium, D. 15.4.5pr.: *Si dominus, vel pater pecuniam mutuam accepturus iusserit servo filiove numerari, nulla quaestio est, quin ipsi condici possit: immo hoc casu de iussu actio non competit.*; oraz A. Wacke, *Fideiussio=iussu? Bürgschaften für den eigenen Gewaltunterworfenen oder Gewalthaber*, „Index” 1999, nr 27, s. 528; A. Wacke, *Das Verbot der Darlehensgewährung an Hauskinder und die Gebote wirtschaftlicher Vernunft. Der Macedonianische Senatsbeschluss in Theorie und Praxis*, ZSS 1995, t. 112, s. 276 przyp. 112; E. Valiño, *Las acciones adiecticiae qualitatis y sus relaciones basicas en derecho romano*, „Anuario de Historia del Derecho Español” 1967, t. 37, s. 42; A.R. Jurewicz, *Pater familias dominusve iussit. Umowy zawierane z podległymi władzy na podstawie polecenia zwierzchnika*, Olsztyn 2015, s. 223 i nast.

³⁴ Podzielał tu zdanie tych autorów, którzy upatrują w *dominus possessionum* i *cultor terrarum* średnich właścicieli/dzierżawców. Por. A.R. Jurewicz, op. cit., s. 298 i dalsza literatura pod przyp. 207.

³⁵ Dobitnie podkreśla to zastosowanie trybu rozkazującego „*sciat*”.

z pożyczkodawcą. Cel tej uzurpacji ochrony procesowej ze strony wierzyciela według wielu współczesnych badaczy byłby jednoznaczny: problemy z wypłacalnością dłużnika, zarówno tego, który pozostawał w stosunku własności do właściciela gruntu (jak niewolnik), ale też tych, którzy podlegali temu ostatniemu na podstawie umowy czy innego istniejącego między nimi stosunku prawnego (*colonus*). Jeśli to założenie byłoby słuszne, próba analogicznego zastosowania *actio quod iussu* dla ochrony wierzyciela mogłaby wydawać się logiczną konsekwencją faktu, iż wymienione jako potencjalni pożyczkodawcy grupy osób pozostawały w prawnej i/lub ekonomicznej zależności od *dominus cultorve*. Jednak już ta hipoteza wyjściowa nie wytrzymuje krytyki w świetle dostępnego materiału źródłowego³⁶, przynajmniej tego spoza Kodeksu Teodozjańskiego³⁷.

Obserwacja tego, jak dalece różnią się w swojej rekonstrukcji tła unormowań zawartych w omawianej tu konstytucji historycy prawa, których znakomita część ogranicza się zasadniczo do analizy Kodeksu Teodozjańskiego, oraz historycy, którzy pomimo mniejszego wyczucia na prawne niuanse, proponują bardziej złożony i kompleksowy obraz podłoża społeczno-gospodarczego, jest pouczającą. Historycy prawa zazwyczaj chcą widzieć w osobach wymienionych w C.Th. 2.31.1 jako potencjalni dłużnicy, ubogich, zależnych ekonomicznie a niekiedy również prawnie, przedstawicieli *humiliores*, których pozycja faktyczna w niewielkim stopniu odróżniała się, jeśli w ogóle, od tej niewolników³⁸. Historycy, ze swej strony, chcą dotrzągać tu ślady odwzorowania skomplikowanej i niejednoznacznej pod względem prawnym, jak i ekonomicznym hierarchii osób związanych z uprawą ziemi należącej do posiadaczy ziemskich³⁹ – niezależnie od tego, czy były one zaangażowane w uprawę bezpośrednio, czy zarządzały wyodrębnionymi jednostkami ziemskich majątków czy wreszcie je dzierżawiły. Ten drugi obraz, moim zdaniem, pełniej oddaje kompleksowość

³⁶ Np. listy Symmachusa, Pap. lat. 1.

³⁷ Por. J. Wiewiórowski, op. cit., s. 212.

³⁸ Zagadnieniem tym zajmuję się szczegółowo w innym artykule, dlatego w niniejszej publikacji ograniczę się do podania wniosków oraz podstawowej literatury. E. Levy, *Vulgarrecht...*, s. 61, 70ff; M. Kaser, RPR², t. 2, s. 98 i nast.; C. Lepelley, *Fine dell'ordine equestre: le tappe dell'unificazione della classe dirigente romana nel IV secolo*, [w:] *Società romana e impero tardoantico*, t. 1 (Istituzioni, ceti, economie), red. A. Giardina, Roma-Bari 1986, s. 243; S.-A. Fusco, *Pecuniam commodare...*, s. 54 i nast.; R. Backhaus, op. cit., s. 447; G. Giliberti, *Servi della terra. Ricerche per una storia del colono*, Torino 1999, s. 84; D.P. Kehoe, *Law and Rural Economy in the Roman Empire*, Michigan 2007, s. 173.

³⁹ T. Kotula, *Rozwój terytorialny i organizacja latyfundiów w rzymskiej Afryce w okresie wczesnego cesarstwa*, EOS 1952-53, z. 46.2, s. 137; A.H.M. Jones, op. cit., s. 791i nast.; P. Garnsey, *Cities, Peasants and Food in classical Antiquity. Essay in social and economic History*, Cambridge 1998, s. 139; D. Vera, *Forme e funzioni della rendita fondiaria nella tarda antichità*, [w:] *Società romana e impero tardoantico...*, t. 1, s. 388; D. Vera, *Appunti per una storia della proprietà fondiaria nel tardo impero*, Atti, 1993, t. 9, s. 76; C.R. Whittaker, Peters Garnsey, op. cit., s. 299-300; P. Kehoe, op. cit., s. 176 i nast.

społecznego tła omawianej konstytucji, szczególnie w świetle kolejnego fragmentu: C.Th. 2.31.1.2, z którego wydaje się wynikać, że zakaz posługiwania się skargą na podstawie *iussum* nie miał charakteru absolutnego. Wskazano w nim, że dowodem na istnienie upoważnienia (*iussum*) właściciela gruntu miałyby być listy, prawdopodobnie kierowane przez niego do wspomnianych *procuratores, conductores, actores, coloni* i *servi*. Chodzi tu o sytuacje, gdy właściciel majątku listownie komunikował się ze swoim personelem lub dzierżawcami, przekazując im pewne zalecenia (*commendationes*⁴⁰). Listy te mogły być potem przedstawiane w procesie jako dowód na to, iż pieniądze, które zostały pożyczone, przeznaczono na stanowiący przedmiot zabezpieczenia grunt⁴¹. Co ciekawe, z treści konstytucji wynika, iż wspomniane *epistulae* nie zawierały wyraźnego poważnienia: *ut pecuniam, quam non rogatus fuerat*. Jak się wydaje, miały one stanowić pośredni dowód na to, iż pożyczka była zgodna z wolą *dominus possessionis*. W takich sytuacjach cesarz nie uznawał za możliwe skierowanie skargi bezpośrednio przeciwko właścicielowi. Decyzja taka nie stanowi żadnego *novum*. *Commendationes* ani w prawie klasycznym, ani wcześniej nie mogłyby być uznane za dowód na wydanie *iussum*⁴² i świadomość tego miała również redagująca analizowany tekst kancelaria cesarska. Na tym jednak wywód się nie kończy, zwrot «*nisi si*» skierowuje go na inne, alternatywne rozstrzygnięcie: skarga mogłaby zostać udzielona, jeśli właściciel wyraźnie wyartykułowałby prośbę o pożyczkę pieniędzy. Takie rozumienie intencji cesarskich potwierdza kolejne zdanie, w którym mowa o karze grzywny⁴³ w wysokości udzielonej pożyczki dla wierzycieli, którzy zawrą tego rodzaju umowę z wymienionymi wyżej osobami bez upoważnienia *dominus* lub bez ustanowionego poręczenia (*fideiussio*⁴⁴).

⁴⁰ *Commendatio* – H. Heumann, E. Seckel, *commendare*² oraz *commendatio*, op. cit., s. 78; J. Sondel, s.v.2, op. cit., s. 174.

⁴¹ Wydaje się, że z frazy: *neque familiares epistulas, quibus homines plerumque commendantur absentium, in id trahere convenit, ut pecuniam quoque, quam non rogatus fuerat, impendisse se pro praediis mentiatur* (...) wynika, iż chodzi o problem związany z próbą ‘udokumentowania’ dopuszczalności konstrukcji *quod iussu* nie na podstawie *iussum* jako takiego, ale listów polecających w funkcjonalnym połączeniu z twierdzeniem, iż pożyczkę przeznaczono na grunt (zapewne zgodnie z zaleceniem w *epistula*).

⁴² Por. A. Bürge, *Römisches Privatrecht. Rechtsdenken und gesellschaftliche Verankerung. Eine Einführung*, Darmstadt 1999, s. 137 i nast. i przyp. 96-103; A.R. Jurewicz, op. cit., II.1.3.4.

⁴³ Tak naprawdę możliwe są dwie interpretacje, albo istotnie czasownik *multo, -are* oznacza tu karę grzywny, co sugeruje sformułowanie *credita quantitate* albo ogólnie zamiar ukarania wierzyciela utratą roszczenia ze względu na odrzucenie/niedopuszczenie powództwa. Por. H. Heumann, E. Seckel, s.v., op. cit., s. 355; J. Sondel, s.v. II.1-2, op. cit., s. 642.

⁴⁴ Jeśli hipoteza M. Kasera (RPR², t. 1, s. 663), iż *fideiussio* jako forma poręczenia, ma swoje początki w poręczeniach udzielanych osobom trzecim przez *patres familias dominive* w przypadku zawierania przez podległych im *alieni iuris* umów na podstawie *iussum* – *to passus* ten nabierałby podwójnego znaczenie: albo Honoriusz miał na celu zaostrzenie wymogów dopuszczalności *actio quod iussu* przez dodanie konieczności dodatkowego poręczenia ze strony *dominus*, albo stawiał *fideiussio* jako dodatkową formę związania tego ostatniego pożyczką zaciągniętą przez jego personel.

Na podstawie dotychczasowej analizy C.Th. 8.8.10 oraz C.Th. 2.31.1 wydaje się, iż jądro problemu w omawiane konstytucji stanowi grunt, do którego roszczenia zgłasza osoba trzecia. Jest ona jednocześnie wierzycielem z tytułu pożyczki zaciągniętej przez tego, kto obciążył uprawianą lub zarządzaną przez siebie nieruchomość prawem zastawu. Jako że pożyczkodawca nie był jej właścicielem, *creditor*, zmierzając do zaspokojenia swojego roszczenia bezpośrednio z gruntu, poszukiwał powiązania udzielonej pożyczki z osobą jego właściciela. W tym celu starał się m.in. wykazać, że udzielona pożyczka była zgodna z wolą właściciela (w czym pomocne miały być zawarte w listach zalecenia) oraz, że te pożyczone pieniądze przeznaczone na wydatki związane z odnośnym gruntem. Tak twórczo potraktowane przesłanki klasycznej *actio quod iussu* nie zostały przez cesarza *a priori* odrzucone, ponieważ dopuszczono pozwanie właściciela z tytułu pożyczki zaciągniętej przez osobę z jego personelu, pod warunkiem jednak, że udzielił on wyraźnego upoważnienia do zawarcia tego rodzaju umowy.

W kolejnym fragmencie konstytucji Honoriusza, C.Th. 2.30.2, tym razem zamieszczonym w tytule 30. tej samej księgi: *de pigneribus*, narracja powraca do wątku obciążania cudzych nieruchomości prawem zastawu (*nexum praediorum facere*⁴⁵) powtarzając, poparty autorytetem prawa i ustaw⁴⁶, zakaz ustanawiania go przez osoby, którym takie prawo nie przysługiwało.

Uprawnieni do ustanowienia prawa zastawu byli niewątpliwie wspomniani wcześniej *domini possessionum* i *cultores terrarum*, ci pierwsi jako właściciele, drudzy jako legitymujący się posiadaniem prawa na rzeczy cudzej o treści zbliżonej do prawa własności. Nie należeli do tego grona niewolnik, prokurator, kolon, *actor* czy wreszcie *conductor*, dlatego niedozwolone było wszczynanie z ich powodu postępowania prejudycjalnego⁴⁷ dotyczącego nieruchomości,

⁴⁵ Takie zastosowanie przymiotnika *nexus*, *-a*, *-um* można napotkać już w prawie klasycznym – por. Ulpian, lib. 1 *opin.*, D. 2.14.52.2: (...) *praedii pignori nexi factas* (...), idem, lib. 6 *opin.*, D. 13.7.27: (...) *voluntatae domini nexae videtur* (...); idem, lib. 72 *ad ed.*, D. 43.4.1.4 (...) *quia rem putabat suam vel sibi nexam* (...). Również T. Honoré zwraca uwagę na typowo prawniczy wydźwięk tego sformułowania – *Law in the Crisis*..., s. 244 i przyp. 265. H. Heumann, E. Seckel podają, iż w tym fragmencie termin *nexus* oznacza po prostu obciążenie nieruchomości (s.v. *op.cit.*, s. 367), podobnie M. Kaser, RPR², t. 2, s. 315 przyp. 1.; dla łaciny późnoantycznej u M. Plezi jako „(wszelkie) zobowiązania” (*op. cit.*, t. 3, s. 603). W. Litewski pisze, iż *nexum* stanowiło prawdopodobnie tytuł egzekucyjny, tym samym chodziłoby z pewnością o postępowanie zmierzające do jego realizacji, po ustaleniu, czy istotnie prawo zastawu zostało skutecznie ustanowione – s.v. *nexum*, *op.cit.*, s. 180; zob. też s.v. *nexus* 1, OLD, s. 1175 oraz Pap. Lat. 1, ll. 13-15: *de fundo Partilatico, quem* (...) *fiduciae nexu obligaverat*.

⁴⁶ Zob. uwaga do tego sformułowania u T. Honoré, *Law in the Crisis of Empire*..., s. 244 i przyp. 264.

⁴⁷ Według W. Litewskiego *praeiudicium* w klasycznym procesie kognicyjnym to termin oznaczający postanowienie sądowe; chodzi tu pewnie o *pronuntiatio*, która zapadała w postępowaniu nieprocesowym – s.v., *op. cit.*, s. 208; por. też H. Heumann, E. Seckel, s.v., *op. cit.*, s. 448. W połączeniu z czasownikiem *impono* nie występuje w źródłach klasycznych (z. s.v. *impono*, [w:] VIR, t. 3.1, red. M. Meinhart, Berlin – New York 1983, szp. 435-438), jednak takie właśnie rozumienie tego fragmentu narzuca to sformułowanie.

o ile miało to miejsce bez wiedzy lub wbrew woli *dominus*⁴⁸. Jak widać, clou problemu stanowił brak wiedzy lub woli nieobecnego właściciela gruntu, aby w przedmiocie jego posiadłości wszczynano postępowanie z powodu działań podległych mu osób. Zdaje się, że w tym przypadku jego niestawiennictwo przed rozpatrującym sprawę urzędnikiem mogłoby zostać uznane za usprawiedliwione, a zapadłe rozstrzygnięcie za nieważne.

Honoriuszowi nie uszedł jednak fakt, w jak trudnej sytuacji jego rozstrzygnięcie postawiło wierzącego. Pomimo ograniczenia możliwości zabezpieczenia pożyczek udzielanych konduktorom, kolonom, prokuratorom, aktorom czy wreszcie niewolnikom, Honoriusz nie zamierzał pozbawić *creditores* możliwości⁴⁹ sądowego dochodzenia roszczeń, o czym mowa w kolejnym fragmencie (C.Th. 2.32.1), tym razem zawartym pod tytułem *de peculio*, ponownie księga druga Kodeksu Teodozjańskiego. Zezwolono wierzącym na skorzystanie z *actio utilis de peculio*, o ile *actor*, niewolnik lub prokurator danych gruntów dokonaliby rozliczenia się z rachunków, jakie prowadzili. W tym fragmencie zauważalny jest pewien dysonans z innymi wcześniej cytowanymi, w szczególności z C.Th. 2.31.1. Po pierwsze W C. Th. 2.32.1. nie zostały wymienione wszystkie kategorie występujących wcześniej dłużników, brak bowiem konduktora, jak i kolona. Po drugie, zaoferowana skarga dodatkowa określona jest jako *utilis*, a zatem skonstruowana na wzór istniejącej od dawna *actio de peculio*, której – wydaje się – z jakichś powodów nie można tu było zastosować⁵⁰.

Być może pominięcie dzierżawcy i kolona było niezamierzone i nastąpiło w trakcie redakcji Kodeksu Teodozjańskiego⁵¹. Jednak w tym drugim przypadku jak wytłumaczyć fakt, iż we wcześniejszych fragmentach wyliczenie to zachowano w wersji niezmiennionej? Jeśli opuszczenie tych dwóch kategorii osób byłoby przeoczeniem, powstaje pytanie, czemu przyznana skarga jest analogiczną, a nie zwykłą *actio de peculio*? Boudewijn Sirks analizując ten fragment wiąże go bezpośrednio z C.Th. 2.31.1 odnosząc regulację dotyczącą odpowiedzialności

⁴⁸ O podobnym problemie, tzn. o odzyskaniu utraconego posiadania na drodze prawnej przez osoby, które w momencie jego utraty były nieobecne, traktowała wcześniejsza konstytucja Konstantyna skierowana do Sewera (326 r.). Prawdopodobnie dotyczyła ona wyzucia z posiadania przy użyciu siły, jednak najciekawszy jest zawarty w niej nakaz, aby sędziowie sami występowali w obronie tych osób i dokonywali windykacji zagarniętej posiadłości – C.Th. 4.21.1, por. też L. Solidoro Maruotti, *Studi sull'abbandono degli immobili nel diritto romano. Storici, giuristi, imperatori*, Napoli 1989, s. 293. Dla okresu klasycznego por. Ulpianus lib. 9 ad ed., D. 3.3.35.2, jakkolwiek z punktu widzenia strony powodowej.

⁴⁹ *Nego, -are* – tu w sensie 'odmawiać', 'odrzuć roszczenia' – por. J. Sondel, s.v.3, op. cit., s. 654; s.v.6, [w:] OLD, s. 1168.

⁵⁰ W. Litewski, s.v. *actiones utiles*, *Słownik...*, s. 14.

⁵¹ Wszystkie analizowane tu fragmenty tej konstytucji zostały przejęte do Kodeksu Justyniana, w tym C.Th. 2.32.1 treściowo pokrywa się z C.I. 4.26.13.4.

z *de peculio (et de in rem verso)*⁵² również do kolonów⁵³ z uzasadnieniem, iż kwalifikowani byli oni jako *alieni iuris*⁵⁴. Niestety, autor nie rozwija tego założenia ani w zakresie podstaw odniesienia C.Th. 2.32.1 również do kolonów, ani ewentualnego odniesienia kategorii *alieni iuris* do pozostałych, wymienionych w analizowanej tu konstytucji, podmiotów.

Przyjrzyjmy się dokładniej wymienianym w konstytucji dłużnikom. Ich kompletny katalog obejmuje *servs, procurator, actor, colonus i conductor*. Jedynie w tym fragmencie występują wyłącznie trzy pierwsze podmioty, z pominięciem dwóch ostatnich. Czy między tymi dwiema grupami istnieje jakiś wyróżnik? Wydaje się, iż takie kryterium mogła by stanowić funkcja, jaką sprawowały poszczególne osoby w strukturze administracyjnej posiadłości. Łatwo zauważyć, że zarówno kolon, jak i *conductor* uczestniczą w niej poniekąd ‘dodatkowo’⁵⁵. Natomiast podmioty wymienione w analizowanym fragmencie (C.Th. 2.32.1) to typowy personel administracyjny przeznaczony do zarządu prywatnymi posiadłościami. W zakresie ich obowiązków leży oczywiście m.in. prowadzenie rachunków, stąd nie dziwi wzmianka o nich⁵⁶.

Dlaczego jednak wspomniano tu o *actio utilis de peculio* a nie o *actio de peculio*, kiedy we fragmencie C.Th. 2.31.1 mowa jest o *actio quod iussu*. Oczywiście w zakresie *status* dłużników trudno zaobserwować jakąś zmianę. Nie ma wątpliwości, że osobą niewolną jest wspomniany *servus*, jednak trudniej o to w odniesieniu do pozostałych osób, co więcej, z dużą dozą pewności można ją wykluczyć co do kolona i konduktora, a w przypadku *actor* i *procurator* jest to możliwa alternatywa. Próbę zrozumienia C.Th.2.32.1 utrudnia też fakt, iż w tym okresie to właśnie majątek kolona określany jest w konstytucjach cesarskich jako *peculium*, choć chodzi tu jedynie o stwierdzenie, iż stanowi on

⁵² B. Sirks zakłada, że mowa tu o formule obejmującej, jak w prawie klasycznym, obie te ewentualności, o czym – moim zdaniem – rozstrzygnąć nie sposób – por. *Ne colonus inscio domino suum alienet peculium*, [w:] *Mélanges Fritz Sturm*, red. J.F. Gerkens, R. Vigneron, H. Peter, P. Trenk-Hinterberger, t. 1, Liège 1999, s. 427.

⁵³ B. Sirks kojarzy opisywany tu problem z wcześniejszą konstytucją Waltentyniana, Walensa i Gracjana (C.I. 11.48.8) nie włączoną do Kodeksu Teodozjańskiego - *Ne colonus inscio domino...*, s. 427. Co ciekawe, z konstytucji C.I. 11.48.8 wynika, iż pod pojęciem *peculium* kolona rozumie się m.in. to, co zarobił on swoją pracą.

⁵⁴ B. Sirks, *Ne colonus inscio domino...*, s. 247 i nast. Na temat *coloni alieni iuris* zob. ciekawe rozważania u A. Koptev, „*Colonus Iuris Alieni*“ als spätantikes Surrogat der klassischen Persona Iuris Alieni, [w:] *Acta Byzantiniana Fennica*, Helsinki 2005, passim oraz F. Botta, op. cit., s. 12.

⁵⁵ Oczywiście udział dzierżawcy jest dużo większy, ponieważ zasadniczo w jego interesie jest zarządzanie dzierżawionymi posiadłościami i współpraca z personelem administracyjnym ich właściciela, przy czym wykonuje on to wszystko w dużej mierze na własnych rachunek. Por. P. Voci, *Nuovi studi sulla legislazione romana del tardo impero*, Padova 1989, s. 107 i nast. i 112 i nast.; G. Giliberti, op. cit., s. 94-101; S. Tarozzi, op. cit., s. 146.

⁵⁶ Te schematyczne rozważania należałoby skorygować o konkretny, dominujący na danym obszarze model administrowania. Niestety nie wiadomo, czy konstytucja była dedykowana dla jakiejś wybranej części prefektury Italii (określenie *lex generalis* zdaje się temu przeczyć), stąd trudno pokusić się o pogłębioną analizę na konkretnym dominującym na danym obszarze modelu.

zabezpieczenie dla właściciela gruntu na poczet zaległości pieniężnych ze strony tego pierwszego. Skoro zatem redaktor tej konstytucji miał świadomość niejednorodności pod względem *status libertatis* dłużników wymienionych w C.Th. 2.32.1, tym bardziej jest ona uzasadniona w odniesieniu do tych z fragmentu C.Th. 2.31.1. Jeśli zaproponowane tu uzasadnienie dla pominięcia w C.Th. 2.32.1 kolona i konduktora jest trafne, to pod pojęciem *peculium* w przypadku wolnego prokuratora czy aktora należałoby rozumieć majątek powierzony im w zarząd analogicznie do *peculium servile*. Zastosowanie skargi analogicznej byłoby wówczas uzasadnione.

Jednak próbę zrekonstruowania analizowanego unormowania zaciemniają dwie dodatkowe kwestie. Po pierwsze, nie ma tu rozróżnienia między niewolnikiem, aktorem, czy prokuratorem – a przecież w przypadku tego pierwszego *actio utilis* nie znajduje uzasadnienia, nawet jeśli pod sformułowaniem *si liber a rationibus fuerit* kryłaby się przysługująca właścicielowi *deductio*, uznana przez kancelarię cesarską również w odniesieniu do relacji z aktorem i prokuratorem. Drugą wątpliwością, jaką nasuwa lektura C.Th. 2.32.1 jest to, iż nie ma pewności, przeciwko komu miałyby być skierowana *actio utilis de peculio*. Oczywiście, mając na uwadze jej klasyczną konstrukcję, pytanie to wydaje się dziwne. W tym przypadku mam na myśli wspominanych wcześniej *domini possessores* i *cultores terrarum*, którzy jednocześnie byłiby zwierzchnikami *actores* i *procuratores* oraz właścicielami niewolników. Dodatkowo, takie rozumienie logicznie uzupełniałoby się z wcześniejszymi założeniami, iż chodziło tu o sytuację, gdy dokonano już rozliczenia w ramach *peculium* włącznie z ewentualnymi potrąceniami z tytułu należności właściciela. Jednak dalsza część analizowanej konstytucji podaje to ustalenie w wątpliwość, o czym poniżej.

Kończąc analizę C.Th. 2.32.1 należy ostatecznie odnieść się do pytania, dlaczego w C.Th. 2.31.1 mowa jest o *actio quod iussu* a nie – co wydawałoby się logiczne – o *actio utilis quod iussu*? Wydaje się, że porównując oba te fragmenty (tj. C.Th. 2.31.1 i C.Th. 2.32.1) można powziąć wątpliwości co do rozumienia istoty odpowiedzialności dodatkowej i skarg dodatkowych przez autora konstytucji. Wydaje się, iż w zakresie skargi z *peculium* trafnie dostrzegał on jej nieadekwatność w stosunku do wolnych zarządców, stąd – posiłkując się klasyczną nomenklaturą, wybrał *actio utilis*. W przypadku *iussu* nie sposób nie odnieść wrażenia, iż mamy tu do czynienia z pewnym utożsamieniem, a raczej brakiem rozróżnienia między *iussu* z *mandatum*. Obie instytucje zbliżone były do siebie brakiem formalizmu zarówno co do sposobu ustanowienia stosunku prawnego, jak i co do treści. Oczywiście ta pierwsza polegała na jednostronnym oświadczeniu woli rodzącym zobowiązanie po stronie *iubens*, ta druga była kontraktem konsensualnym dwustronnie zobowiązującym niedoskonałym, w którym odbiorca zlecenia, przyjmując je, stawał się zobowiązanym wobec wystawcy, a ten ostatni odpowiadał wobec zleceniobiorcy jedynie w ściśle

określonych przypadkach⁵⁷. Ze względu na to, iż już w okresie klasycznym terminologia w przypadku *iussum* i *mandatum* była dość swobodna⁵⁸, dodatkowo w obu przypadkach dopuszczalne było wykorzystanie posłańca czy listu, stąd można ostrożnie pokusić się o hipotezę, że dla autora konstytucji *iussum* mogło jawić się jako upoważnienie, które mogło być udzielone również wobec osoby wolnej, jeśli w jakiś sposób podlegała ona *iubens*. Jest przy tym znamienne, że w *Codex Theodosianus* brak tytułu poświęconego *actio mandati*, podczas gdy odnajdujemy go w *Justiniani*⁵⁹.

Przedostatni fragment omawianej konstytucji zawiera zakaz przenoszenia (*defero*⁶⁰) na osoby określone jako *potentes personas* dokumentów związanych z wierzytelnością (*cautio*⁶¹). Umieszczono go pod tytułem 13. *de actionibus a potentes translatis* księgi drugiej.

O tego rodzaju *cautiones* wspomina w liście skierowanym do jednego ze swoich zarządców żyjący w czasach Honoriusza rzymski *potens* Lauricjusz. Miały one stanowić podstawę do wyegzekwowania przez jego zarządcę prawa zastawu na *fundus Partilaticus*, który obciążył na rzecz Laurycjusza niejaki Trankwiliusz⁶². W naszej konstytucji celem tego przekazania było, jak się wydaje, zwiększenie szans powodzenia w trakcie egzekucji roszczeń, skoro wymienieni w niej *potentes* określani są dalej jako *exactores*⁶³. Nakaz ten skierowany jest ponownie do wierzycieli i opatrzony sankcją utraty należności (*debitum*⁶⁴). Towarzyszy mu ciekawe, aczkolwiek zabarwione raczej retoryką

⁵⁷ Por. na ten temat A.R. Jurewicz, op. cit., s. 132 i nast.

⁵⁸ Posługując się np. czasownikiem *mandare* czy innym w obu przypadkach. Paulus, lib. 32 *ad ed.*, D. 17.1.1.2.

⁵⁹ C.I 4.35: zebrano tu konstytucje od Aleksandra Sewera do Dioklecjana, jest jedna z czasów Konstantyna i z VI w. Anastazjusza, wreszcie te wydane przez Justyniana.

⁶⁰ Godofredus tłumaczy to przez *translatio*, w sensie zbliżonym do *Interpretatio* (*qui cautiones exigendas potentibus dederint*) – op. cit., s. 174. Wydaje się, że chodzi tu o 'poruczenie', 'zlecenie' komuś czegoś poprzez wręczenie dokumentu do wyegzekwowania – por. H. Heumann, E. Seckel, s.v. *defere*2, op. cit., s. 128; J. Sondel, s.v. *defero*18, op. cit., s. 258.

⁶¹ Godofredus kojarzył je z *instrumenta*, chodzi tu prawdopodobnie o dokumenty wystawione przez dłużnika i potwierdzające istnienie zobowiązania – op. cit., s. 175; H. Heumann, E. Seckel, s.v.2, op. cit., s. 61; s.v.3, [w:] OLD, s. 291; W. Litewski, s.v.2, *Słownik...*, s. 35; s.v.II, [w:] Georges, t. 1., s. 810.

⁶² Por. Pa. Lat. 1, ll. 13-15: *de fundo Partilatico, quem Tranquillus in tempore fillius Gregori quondam, sub certa depeptione fiduciae nexu obligaverat iuxta cautionem, quam tecum portaveras* (...).

⁶³ Godofredus podaje w znaczeniu 'mające być (*scil. actiones*) wyegzekwowane' – *exigendae* – op. cit., s. 174; H. Heumann, E. Seckel, s.v. *exigere* (*Exactor*), op. cit., s. 191; s.v. *exactor*2a, OLD, s. 630; Na chciwych *exactores* (*exactorum illicita avaritia*) uskarżał się m.in. Ulpian, choć w tym przypadku chodziło prawdopodobnie o poborców grzywien i kar – lib. 1 *opin.*, D. 1.18.6.9. Podobnie G. Santucci widzi w tym fragmencie nie cesję kredytu, ale wspomóżenie się osobą wpływową w celu wyegzekwowania własnej wierzytelności – C.Th. 2.13.1..., s. 202 i nast.

⁶⁴ H. Heumann, E. Seckel, s.v. *debere*2, op. cit., s. 122; s.v.1, [w:] OLD, s. 487; W. Litewski, s.v., *Słownik...*, s. 68; M. Plezia, s.v.I, op. cit., t. 2, s. 13.

niż argumentacją prawniczą uzasadnienie. Cesarz uznał takie zachowanie za przejaw oczywistej chciwości (*voracitas*⁶⁵) tych ostatnich.

Problem osób wpływowych, które wykorzystywały swoją pozycję społeczną i majątkową w celu wywierania nacisku w postępowaniu sądowym, w celu polepszenia pozycji swojej lub osoby przez nie protegowanej, jest często obecny w zachowanych źródłach prawa klasycznego⁶⁶. Już Labeo miał stwierdzić, iż jeśli w proces przeciwko dłużnikowi ze stypulacji, po stronie pozwanego wystąpił *potens*, sytuacja powoda ulegała pogorszeniu⁶⁷. Lektura Kodeksu Teodozjańskiego wskazuje, iż problem bynajmniej nie znika w dominancie⁶⁸, a sam Honoriusz zajmował się nim kilkakrotnie⁶⁹, również w niniejszej konstytucji. Gianni Santucci uważa, iż uciekanie się do procesowego wsparcia *potentes* miało stanowić remedium na wcześniejsze, z 421 r., zarządzenie Honoriusza (C.Th. 2.27.1) zakazujące wnoszenia roszczeń na podstawie dokumentów (*cautiones*) wystawionych przez dłużnika po upływie określonego czasu⁷⁰. Hipoteza ta nie znajduje jednak potwierdzenia w analizowanej tu konstytucji, w której zaangażowanie w spór *potentes* nie ma na celu wymuszenia na sędzi dopuszczenia dochodzenia wiarytelności po upływie przewidzianego terminu, ale przeciwko osobie, która nie jest dłużnikiem, w celu realizacji ustanowionego przez osobę nieuprawnioną zastawu na gruncie.

Konstytucję zamykają dalsze wytyczne odnoszące się do dochodzenia omawianych w niej roszczeń z tytułu zaciągniętych pożyczek, umieszczone w tytule 28: *de pecuniae sequestratione prohibita* (C.Th. 2.28.1).

Wprawdzie wcześniej cesarz opowiedział się, pod pewnymi warunkami, za możliwością zastosowania *actio quod iussu* i *de peculio*⁷¹ w celu – przynajmniej w pierwszym wypadku – wytoczenia powództwa przeciwko *dominus*

⁶⁵ *Generaliter malitia* – Godofredus, op. cit., s. 174; etymologicznie wywodzi się od czasownika *voro*, -are, co każe kojarzyć to z 'żarłocznością', przenośnie 'zachłannością' – *Dictionnaire étymologique de la langue latine. Histoire des mots*, red. A. Ernout, A. Meillet, Paris 1939, s. 1134; z powołaniem na ten fragment: 'chciwość' – H. Heumann, E. Seckel, op. cit., s. 632; por. też. M. Plezia, s.v., op. cit., t. 5, s. 660; s.v., [w:] OLD, s. 2103.

⁶⁶ Gaius 6 *ad l. XII tab.*, D. 44.6.3; Ulpianus 1 *opin.*, D. 1.18.6.2;

⁶⁷ Ulpianus 7 *ad ed.*, D. 2.9.1.1.

⁶⁸ Konstantyn do Sylwiusza Paulusa, magistra Italii, C.Th.1.15.1; Gracjan, Walentynian i Teodozjusz do Konstantyna wikariusza Pontyki, C.Th.11.7.12; Walentynian, Teodozjusz i Arkadiusz do Cynegiusza, prefekta praetorio, C.Th.13.1.15; jak widać, sam *potens* nie musiał nawet angażować się osobiście, wystarczyło, iż działał poprzez swoich prokuratorów – Honoriusz i Teodozjusz do Theodora prefekta praetorio, C.Th.1.16.14.

⁶⁹ C.Th. 1.16.14; Honoriusz i Arkadiusz do Mesali, prefekta praetorio, C.Th. 2.14.1; Honoriusz i Teodozjusz do ludu, C.Th.3.1.9. K.L. Noethlichs pisze, że z tego powodu niekiedy nie można było używać wyroku nawet u namiestnika prowincji – *Beamtentum und Dienstvergehen...*, s. 161 i nast.

⁷⁰ C.Th. 2.13.1..., s. 192 i nast.

⁷¹ W tym okresie nie są już stosowane tradycyjne formułki procesowe, niemniej jednak występują one w obrocie prawnych i na Zachodzie cesarstwa są studiowane na potrzeby praktyki. Można zatem przypuszczać, że w tym przypadku występują w kontekście osnowy pisma powoda czy ewentualnie

possessionis czy *cultor terrarum*⁷²; jednak celem wydania tej *lex edictalis* było, moim zdaniem, wytyczenie właściwej drogi do zaspokojenia pretensji wierzycieli, którzy udzielili pożyczek osobom związanym bezpośrednio⁷³ z produkcją rolną. Zatem pożądaną i główną podstawą dochodzenia roszczeń dla wierzycieli powinien być kontrakt, a swoje żądania powinni oni kierować w pierwszym rzędzie (*primo*) do samych dłużników. Wyartykułowany w C.Th. 2.28.1 nakaz jest jasny: z wykorzystaniem wszelkich leżących do ich dyspozycji środków dowodowych wierzyciele powinni domagać się zapłaty od pożyczkobiorców, co wynika zarówno z *ratio legis*, jak też z zasady słuszności⁷⁴. Co ciekawe, procesowa sytuacja tych ostatnich jest tutaj faworyzowana nie tylko przez położenie nacisku na spoczywającym na powodzie ciężarze dowodu⁷⁵. Cesarz uchylił też istniejącą w takich przypadkach konieczność ustanowienia przez pozwanego zabezpieczenia roszczenia (*necessitas sequestrationis*). Jak się wydaje, zakaz ten mógł mieć swojej uzasadnienie nie tylko w przychylności cesarskiej dla dłużników, ile w uniknięciu ich niewypłacalności wobec zwierzchnika (wspomnianych *dominus* czy *cultor*) czy wręcz narażenia tych ostatnich na uszczerbek majątkowy, gdyby w drodze *sequestratio* doszło do pozbawienia dłużnika pieniędzy przeznaczonych np. na zapłatę czynszu czy należnych podatków⁷⁶.

Ostatnia część konstytucji zdaje się potwierdzać przy tym wyrażoną wcześniej hipotezę, iż jako *colonus*, *actor*, *procurator*, *conductor* rozumieć należy również osoby wolne, skoro jako dłużnicy powinni być oni pozwani, do sądu w pierwszej kolejności. Wątpliwości jednak pozostają, chociażby ze względu na fakt, iż pod sformułowaniem *debitor* kryć się może pełen katalog omawianych w tej konstytucji dłużników, w tym niewolnicy.

też instrukcji dla sędziego delegowanego – W. Litewski, *Rzymski proces cywilny*, Kraków 1998, s. 75; F. Wieacker, *Recht und Gesellschaft in der Spätantike*, Stuttgart 1964, s. 76.

⁷² Za pomocą zatwierdzonego przez urzędnika *libellus conventionis* – por. F. Gorla, *Valori e principi del processo civile nella legislazione tardoantica: brevi note*, [w:] *Diritto romano d'Oriente. Scritti scelti di Fausto Gorla*, red. P. Garbarino, A. Triscuoglio, E. Sciandrello, Alessandria 2016, s. 530.

⁷³ Mam tu na myśli związek funkcjonalny, zatem obejmujący również osoby zarządzające posiadłościami produkcyjnymi a nie jedynie faktycznie uprawiające ziemię.

⁷⁴ Chodzi o to, że takie założenie jest logiczną konsekwencją płynącą z obowiązujących norm prawnych, jest oczywistym kierunkiem postępowania przez nie założonym czy wreszcie, że jest po prostu zgodne z prawem – por. H. Heumann, E. Seckel, s.v. *ratio*5, op. cit., s. 491; W. Rozwadowski, s.v. *ratio*, [w:] *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, red. W. Wołodkiewicz, Warszawa 1986, s. 130; W. Litewski, s.v., *Słownik...*, s. 222.

⁷⁵ Por. F. Gorla, op.cit., s. 531.

⁷⁶ W nawiązaniu do C.Th. 2.28.1 M. Kaser (RPR², t. 2, s. 443 i przyp. 24; *Das römische Zivilprozessrecht*, wyd. 2, München 1996, s. 626 przyp. 29) podąża za E. Levym) pisze, że mowa tu o *sequestratio* dokonanej po wyroku, tzn. dopuszczanej dopiero wtedy, gdy wierzyciel udowodni swoje roszczenie stąd konieczność przeprowadzenia dowodu, *convincio debitorum* i *petitio pecuniae*. G. Santucci wpisuje to w szerszą reformę Honoriusza (C.Th. 2.27.1 z 421 r.) w zakresie kwestii dowodowych i procesowych, które stanowczo osłabiały pozycję wierzyciela w procesie, którą miała potwierdzić i rozszerzyć konstytucja z 422 r. Jednocześnie wskazuje na rozpowszechnioną praktykę sekwestracji – C.Th. 2.13.1..., s. 192 i nast.

II. Ogólna charakterystyka regulacji

W zaprezentowanym tekście cesarskiego edyktu można wyodrębnić dwa typy regulacji. Po pierwsze, są to powszechnie obowiązujące zasady prawne, które Honoriusz nakazał niezmiennie stosować. Do nich należą: zakaz obciążania prawem zastawu cudzej nieruchomości (bez zgody jej właściciela); wymóg udzielenia upoważnienia, jako przesłanki dla *actio quod iussu*; pierwszeństwo właściciela w zaspokojeniu swoich wierzytelności z *peculium* w przypadku skargi *de peculio*. Część z wyżej wymienionych, w poklasycznej rzeczywistości wymagało osadzenia ich w nowym kontekście społecznym i gospodarczym, co spowodowało konieczność dokonania modyfikacji ich przesłanek⁷⁷. Na pewno tak było z *actio quod iussu* (C.TH. 2.31.1), gdzie stosunek podległości *patria* czy *dominica potestas* zastąpiła funkcjonalna podległość właścicielowi majątku. Zasada, iż w pierwszym rzędzie należy dochodzić roszczenia od samego dłużnika, również ma swoje korzenie w okresie klasycznym, gdzie – w przypadku poręczenia – wciąż obowiązywał wynikający ze zwyczaju wymóg dochodzenia roszczenia w pierwszym rzędzie od dłużnika głównego, a dopiero w razie jego niewypłacalności – poręczyciela⁷⁸.

Nowe regulacje odnosiły się do zakazu wykorzystywania osób wpływowych w celu sprawnego wyegzekwowania swojego roszczenia oraz zakazu ustanawiania zabezpieczenia w postaci zastawu sekwestrowego przed uzyskaniem zasądzenia. To ostatnie rozwiązanie również wydaje się być nowym elementem, ewidentnie wprowadzonym w celu ochrony nie tyle samego dłużnika, co osób z nimi funkcjonalnie powiązanych. Niekiedy do danego zakazu dołączona została sankcja: w postaci grzywny w wysokości równej wysokości dochodzonego roszczenia (w przypadku *a. quod iussu*) czy utraty należności (*debitum*, w przypadku przekazania *potens* dokumentów dłużnych).

⁷⁷ T. Honoré uważa, że konstytucje z kancelarii Honoriusza w latach 419–422 opracowywał kwestor mający wiedzę prawniczą – *Law in the Crisis of Empire...*, s. 243. S.-A. Fusco przypomina, iż w tym okresie w obiegu pozostają wciąż klasyczne dzieła m.in. autorów wymienionych w ustawie o cytowaniu, w tym komentarze do edyktu, jak i sam edykt – op. cit., s. 89 i nast. Z drugiej strony reakcja kancelarii nastąpiła w celu wyeliminowania niepożądanych praktyk, związanych z egzekucją roszczeń z konkretnego typu pożyczek. Oznacza to, że obie skargi były wykorzystywane jako podstawy powództwa i w obrocie prawnym interpretowane we właściwy sobie sposób. Na temat odzwierciedlenia w konstytucjach z C.Th. tego rodzaju wyobrażeń na temat klasycznych instytucji w czasach Konstantyna zob. ciekawe spostrzeżenia u D. Nörr, Burkhardt Schmiedel, *Consuetudo im klassischen und nachklassischen römischen Recht. Forschungen zum römischen Recht* 22. Böhlau-Verlag, Graz – Köln 1966.XII.131S.; Gudrun Stuehff, *Vulgarrecht im Kaiserrecht, unter besonderer Berücksichtigung der Gesetzgebung Konstantins des Großen. Forschungen zum römischen Recht* 21. Herm. Böhlau Nachfolger, Weimar 1966. XII 139 S., ZSS 1967, t. 84, s. 465 (= Dieter Nörr, *Historiae Iuris Antiqui. Gesammelte Schriften*, red. T. Chiusi, W. Kaiser, H.-D. Spengler, t. 1, Goldbach 2003, s. 596). Niestety, nie udało mi się dotrzeć do pracy K. Kłodzińskiego, *Officia maxima et principes officiorum. Problematyka badań nad kancelarią cesarską okresu pryncypatu na przykładzie sekretariatu 'a memoria'*, Kraków 2012.

⁷⁸ M. Kaser, RPR², t. 1, s. 665 i przyp. 55 oraz *infra* przyp. 44.

Ta kompleksowa regulacja dotyczyła, tak przynajmniej można wnioskować na podstawie analizy treści, jedynie pożyczek udzielonych w związku z szeroko pojętą uprawą ziemi. Świadczy o tym zarówno krąg wymienionych dłużników, jak i troska kancelarii cesarskiej o nienaruszanie stanu posiadania *domini possessionum* i *cultores terrarum*. Są oni pośrednio głównymi odbiorcami tej konstytucji, ponieważ to ich stan posiadania i oni sami są tutaj przedmiotem ochrony przed nieuprawnionymi roszczeniami ze strony osób trzecich. *Domini* i *cultores* to prawdopodobnie średni posiadacze lub właściciele ziemscy⁷⁹, nierzadko stający się obiektem uzurpacji ze strony bogatszych i potężniejszych sąsiadów, choć nie wydaje się, aby troski te oszczędzone były wielkim właścicielom ziemskim⁸⁰. Cechą charakteryzującą te osoby było to, że na co dzień nie przebywały one w swoich posiadłościach⁸¹, wydierżawiając je lub/i pozostawiając w gestii własnego personelu zarządzającego, w tym niewolników⁸². Oddalenie, a w wyniku tego, brak kontroli nad osobami, którym powierzono dogłębne zarządzanie majątku, powodował m.in. ryzyko utraty części areálu na rzecz przedsiębiorczych *creditores*, którzy pod ochroną osób możnych i wpływowych starali się wyegzekwować w sądzie swoje roszczenia w drodze realizacji prawa zastawu, które zostało ustanowione wbrew zasadom prawa⁸³.

⁷⁹ Por. na ten temat A.R. Jurewicz, op. cit., s. 297 i nast.

⁸⁰ Przeciwno tego rodzaju uzurpacjom por. list Symmachusa do Magniliusa (ep. 5.18: *suades ut redeam, ne ius praedii nostri violenta perturbet inruptio*, tu wprawdzie chodzi o posiadłość miejską, jednak nie była to w IV–V w. sytuacja odosobniona – por. A. Pellizzari, *Commento storico al libro III dell'epistolario di Q. Aurelio Simmaco*, ser. Biblioteca di Studi Antichi 81, Pisa – Roma 1998, s. 122) oraz zachowaną w C.Th. 4.22.1 konstytucję Konstantyna; L. Solidoro Maruotti, *Studi sull'abbandono...*, s. 293–316.

⁸¹ Chodzi tu o ten rodzaj majątków, który służył jako źródło dochodu z produkcji rolnej a nie luksusowe miejsce wypoczynku – por. Symm. ep. II.26, IX.3, IX.6, IX.50–52; A. Pellizzari, *Commento storico al libro III dell'epistolario...*, s. 65, 101. Poza tym należy uwzględnić również tutaj lokalne odmienności, jak np. w przypadku arystokracji w Galli w i Afryce, która żyjąc na codzień w miastach – jak podaje A. Chastagnol – często kontrolowała swoje posiadłości, jakkolwiek zainteresowana była pozyskiwaniem dochodów a nie gospodarowaniem – *Die Entwicklung des Senatorenstandes im 3. und 4. Jahrhundert unserer Zeitrechnung*, [w:] *Sozial und Wirtschaftsgeschichte der römischen Kaiserzeit*, red. H. Schneider, Darmstadt 1981, s. 304; (dla Egiptu) G. Gilierti, *Servi della terra...*, s. 101–122; (dla Dalmacji, Pannonii, Brytanii, Afryki) C.R. Whittaker, *Land, City and Trade in the Roman Empire*, Norfolk 1993, s. 155–161.

⁸² Taki brak kontroli ze strony właściciela nierzadko narażał go na ryzyko szkód poczynionych przez dzierżawców lub administratorów – por. Symm., ep. 4.68; Pap. Lat. 1; D. Vera, *Appunti per una storia della proprietà fondiaria...*, s. 76.

⁸³ Konstytucja ta jest jedną z wielu, które Honoriusz wydał przeciwko *potentes*, którzy ułatwiali innym właścicielom uchylanie się od podatków lub wręcz wywierali nacisk na sędziów, aby wymusić wyroki in *fraudem legum*. Problem ten nie stanowił bynajmniej *novum* w V w. Por. A. Wacke, *Die potentiores in den Rechtsquellen. Einfluss und Abwehr gesellschaftlicher Übermacht in der Rechtspflege der Römer*, „Aufstieg und Niedergang der Römischen Welt”, t. II.13, Berlin – New York 1980, passim; J.A. Schlumberger, *Potentes and Potentia in the Social Thought of Late Antiquity*, [w:] *Tradition and Innovation in Late Antiquity*, red. F.M. Clover, R.S. Humphreys, Wisconsin 1989, s. 91–95; G. Santucci, „Potentiores” e abusi processuali, [w:] *Atti*, Napoli 1996, s. 328–336.

Łącznikiem między właścicielami względnie posiadaczami majątków ziemskich był pozostający na miejscu personel i drobni rolnicy (koloni), którzy w ramach swoich kompetencji spełniali szereg zadań związanych z dokonywaniem nowych inwestycji czy ulepszeń, egzekucją roszczeń z prowadzeniem spraw sądowych włącznie np. z poborem należnych opłat. Nie jest wykluczone, że przynajmniej część z tych aktywności finansowana była ze wspomnianych w konstytucji pożyczek. Sugerują to szczególnie dwa fragmenty: *neque familiares epistulas (...) in id trahere convenit, ut pecuniam (...) inpendisse se pro praediis mentiatur* oraz (...) *cum, nisi specialiter, ut pecuniam commodet, a domino fuerit postulat* (...) ⁸⁴. Jako argument za skierowaniem roszczenia przeciwko właścicielowi gruntu (a w istocie za zajęciem samego gruntu) wykorzystywano listy polecające, stanowiące dowód, iż pożyczka miała być przeznaczona na wydatki związane z gruntem ⁸⁵. Dalej chodzi o dopuszczalność tej samej skargi, gdy pożyczki udzielono na wyraźną prośbę właściciela. Pasquale Voci pisze, iż w konstytucjach późnoantycznych widoczna jest tendencja do postrzegania personelu zarządzającego posiadłością jako będących na miejscu reprezentantów swojego pana, stąd nierzadko kierowane były one wprost do *procuratores, actores* pomimo, iż związane były z pełnioną przez nich funkcją ⁸⁶. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby założyć, iż takie podejście reprezentowali nie tylko cesarscy urzędnicy.

Zakończenie

Znaczenie konstytucji z 422 r. jest trudne do oceny. Oryginalnie wydana przez cesarza części zachodniej od momentu włączenia jej do Kodeksu Teodozjańskiego obowiązywała w obu częściach cesarstwa. Wydano ją w celu zahamowania nieprawidłowych, z punktu widzenia cesarza, praktyk w zakresie egzekucji roszczeń z tytułu niespłaconych pożyczek pieniężnych zabezpieczonych zastawem na gruncie uprawnym. Grunty te należały do średnich posiadaczy ziemskich, ale pożyczkobiorcami nie byli oni sami, lecz wolny i niewolny personel administrujący ich posiadłościami. Nieuczciwe praktyki stosowane przez wierzycieli zaczynały się już w momencie akceptowania ustanowienia zastawu na gruncie niebędącym własnością dłużnika. Dalej, z tekstu konstytucji wyraźnie wynika, że wierzyciele bardziej byli skłonni przystąpić od razu do egzekucji prawa zastawu niż do domagania się zapłaty od samych dłużników. Aby osiągnąć swoje cele, starali się wykorzystać klasyczne skargi dodatkowe (*quod*

⁸⁴ C.Th. 2.31.1.2. Por. też D. Eibach, *Untersuchungen zum spätantiken Kolonat in der kaiserlichen Gesetzgebung unter besonderer Berücksichtigung der Terminologie*, Köln 1977, s. 28 i nast.

⁸⁵ Por. w okresie klasycznym możliwość pozwania właściciela niewolnika z *actio exercitoria* z tytułu pożyczki zaciągniętej przez nieupoważnionego *exercitor navis* na potrzeby pilnej naprawy statku: Africanus 8 *quaest.*, D. 14.1.7.

⁸⁶ P. Voci, op. cit., s. 109 i nast.

iussu i *de peculio*), prawdopodobnie w celu powiązania właściciela gruntu z istniejącym stosunkiem kredytowym. Chętnie korzystali też z pomocy osób wpływowych, powierzając im reprezentowanie ich interesów w trakcie postępowania sądowego. Nie sposób nie odnieść wrażenia, iż, co widać chociażby z zachowanego papirusu Laurycjusza, działania te mogły stanowić znakomity sposób powiększania przez wierzycieli posiadanego areálu własnych posiadłości.

Nie wiadomo, czy opisywany w niej problem występował w całej *praefectura Italiae*, czy może tylko w jednej jej części. Jednak jej treść wyraźnie wskazuje, że mowa tu o realnych, występujących w praktyce przypadkach. Szerokie spektrum personelu zarządzającego oraz wymienione obok właścicieli również osoby mające inny tytuł do gruntu przemawia za możliwością skierowania jej do całego obszaru prefektury. O jej niewątpliwie ogólnym charakterze świadczy określenie jej jako *lex edictalis*, oraz skierowanie do urzędnika mającego zarówno *iurisdictio*, jak i kompetencje nadzorcze nad podległymi mi niższymi urzędnikami wyposażonymi we władzę sądowniczą. Nie sposób odpowiedzieć też na pytanie, czy opisywane w niej zjawiska były szeroko rozpowszechnione, czy może miały charakter lokalny⁸⁷. Byłoby celowym, aby, podejmując trud udzielenia odpowiedzi, rozpocząć od gruntownej analizy materiału pozaprawnego dotyczącego okresu późnego antyku w zachodniej części cesarstwa ze szczególnym uwzględnieniem terenów, które w 422 r. wchodziły w skład *praefectura Italiae*. Wyniki mogłoby być interesujące.

Bibliografia

- Ankum H., *Spätclassische Problemfälle bezüglich der Verpfändung einer res aliena*, [w:] *Festschrift Knütel*, red. H. v. Altmeyden, I. Reichard, M.J. Schermaier, Heidelberg 2009.
- Backhaus R., *Sandro-Angelo Fusco*, „*pecuniam commodare*”. *Aspetti economici e sociali della disciplina giuridica dei rapporti di credito nel V secolo d.C.* (= *Università di Perugia: pubblicazioni della facoltà di giurisprudenza* Vol. 22). Perugia 1980, „*Zeitschrift der Savigny-Stiftung. Romanistische Abteilung*” 1982, t. 99.
- Bassanelli Sommariva G., *La legge di Valentiniano III del 7 novembre 426*, „*Labeo*” 1983, nr 29.
- Biscardi A., *Proprietà e possesso nell'indagine positiva sul diritto del tardo impero*, [w:] „*Atti dell'Accademia Constantiniana*”, Perugia 1993.
- Bojarski W., *Emfiteuza według prawa rzymskiego*, Toruń 1970.

⁸⁷ Na zniekształcony i jednostronny obraz realiów w konstytucjach ujętych w C.Th wskazują R. McMullen, *Soziale Mobilität und der Codex Theodosianus*, [w:] *Sozial und Wirtschaftsgeschichte der römischen Kaiserzeit*, red. H. Schneider, Darmstadt 1981, s. 160-167 i J. Wiewiórowski, op. cit., s. 212.

- Bonini R., *Comportamenti illegali del creditore e perdita dell'azione o del diritto (nelle Novelle Giustinianee)*, „Studia et Documenta Historiae et Iuris” 1974, t. 40.
- Botta F., *De his qui suscipiunt alienos agricolas. Intorno a Edict. praef. praet. XXV*, „Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano” 2017, t. 111.
- Bürge A., *Römisches Privatrecht. Rechtsdenken und gesellschaftliche Verankerung. Eine Einführung*, Darmstadt 1999.
- Cannata C.A., *'Possessio', 'possessor', 'possidere' nelle fonti giuridiche del basso impero romano. Contributo allo studio del sistema dei rapporti reali nell'epoca post-classica*, Milano 1962.
- Chastagnol A., *Die Entwicklung des Senatorenstandes im 3. und 4. Jahrhundert unserer Zeitrechnung*, [w:] *Sozial und Wirtschaftsgeschichte der römischen Kaiserzeit*, red. H. Schneider, Darmstadt 1981.
- Claus A., *Gewillkürte Stellvertretung im römischen Privatrecht*, Berlin 1973.
- Codex Theodosianus Jacobi Gothofredi in sex tomos divisus*, Lipsiae 1736.
- Codex Theodosianus*, ed. P. Kruger, Th. Mommsen, dodr. z I. wyd., Hildesheim 1999.
- De Giovanni L., *Il 'problema giustizia' nel tardoantico*, [w:] *Istituzioni, carismi ed esercizio del potere (IV–VI secolo d.C.)*, red. G. Bonamente, R. Lizzi Testa, Bari 2010.
- Der neue Georges. Ausführliches Handwörterbuch Lateinisch-Deutsch*, wyd. 8, red. T. Baier, Hannover – Leipzig 2013, t. 1-2.
- Dictionaire étymologique de la langue latine. Histoire des mots*, red. A. Ernout, A. Meillet, Paris 1939.
- Eibach D., *Untersuchungen zum spätantiken Kolonat in der kaiserlichen Gesetzgebung unter besonderer Berücksichtigung der Terminologie*, Inaugural-Dissertation, Köln 1977.
- Fusco S.-A., *Constitutiones principum und Kodifikation in der Spätantike. Ein Kaisererlass aus dem Jahre 422 im Codex Theodosianus*, „CHIRON. Mitteilungen der Kommission für Alte Geschichte und Epigraphik des Deutschen Archäologischen Institut” 1974, t. 4.
- Fusco S.-A., *Pecuniam commodare. Aspetti economici e sociali della disciplina giuridica dei rapporti di credito nel V. secolo d.C.*, Perugia 1980.
- Garnsey P., *Cities, Pesants and Food in classical Antiquity. Essay in social and economic History*, Cambridge 1998.
- Giliberti G., *Servi della terra. Ricerche per una storia del colonato*, Torino 1999.
- Goria F., *Valori e principi del processo civile nella legislazione tardoantica: brevi note*, [w:] *Diritto romano d'Oriente. Scritti scelti di Fausto Goria*, red. P. Garbarino, A. Triscuoglio, E. Sciandrello, Alessandria 2016.
- Heumann H., Seckel E., *Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts*, wyd. 9. zm., Jena 1926.
- Honoré T., *Law in the Crisis of Empire 379–455 AD. The Theodosian Dynasty and its Quaestors*, Oxford 1998, dodatek: *Palingenesia of Latin Laws of Eastern Emperors 379–450 AD and of Western Emperors 383–455 AD*, pod W546/14/27.

- Jones Martin A.H., *The Later Roman Empire 284–602. A Social Economic and Administrative Survey*, t. 2, Oxford 1964.
- Jurewicz A.R., *Pater familias dominusve iussit. Umowy zawierane z podległymi władzy na podstawie polecenia zwierzchnika*, Olsztyn 2015.
- Kaser M., *Das romische Privatrecht*, wyd. 2, t. 2, München 1975.
- Kehoe D.P., *Law and Rural Economy in the Roman Empire*, Michigan 2007.
- Kotula T., *Rozwój terytorialny i organizacja latyfundiów w rzymskiej Afryce w okresie wczesnego cesarstwa*, „Eos. Commentarii Societatis Philologiae Polonorum” 1952–1953, z. 46.2.
- Notitia Dignitatum*, red. O. Seeck, Berlin 1876.
- Lepelley C., *Fine dell'ordine equestre: le tappe dell'unificazione della classe dirigente romana nel IV secolo*, [w:] *Società romana e impero tardoantico*, t. 1 (Istituzioni, ceti, economie), red. A. Giardina, Roma-Bari 1986.
- Levy E., *Vest Roman Vulgar Law. The Law of Property*, Philadelphia 1951.
- Levy E., *Weströmisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht*, seria *Forschungen zum römischen Recht* 7, red. M. Kaser, H. Kreller, W. Kunkel, Weimar 1957.
- Koptev A., „*Colonus Iuris Alieni*“ als spätantikes Surrogat der klassischen *Persona Iuris Alieni*, „Acta Byzantiniana Fennica” 2005.
- Litewski W., *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998.
- Litewski W., *Rzymski proces cywilny*, Kraków 1988.
- McMullen R., *Soziale Mobilität und der Codex Theodosianus*, [w:] *Sozial und Wirtschaftsgeschichte der römischen Kaiserzeit*, red. H. Schneider, Darmstadt 1981.
- Nocera G., *Patrimonio e demanio nel diritto del tardo impero*, „Atti dell'Accademia Constantiniana” 1993, t. 9.
- Noethlichs K.L., *Beamtentum und Dienstvergehen. Zur Staatsverwaltung in der Spätantike*, Wiesbaden 1981.
- Nörr D., Burkhardt Schmiedel, *Consuetudo im klassischen und nachklassischen römischen Recht. Forschungen zum römischen Recht* 22. Böhlau-Verlag, Graz – Köln 1966. XII.131S.; Gudrun Stuehff, *Vulgarrecht im Kaiserrecht, unter besonderer Berücksichtigung der Gesetzgebung Konstantins des Großen. Forschungen zum römischen Recht* 21. Herm. Böhlau Nachfolger, Weimar 1966. XII 139 S., „Zeitschrift der Savigny – Stiftung. Romanistische Abtheilung” 1967, nr 84 [= Dieter Nörr, *Historiae Iuris Antiquae. Gesammelte Schriften*], red. T. Chiusi, W. Kaiser, H.-D. Spengler, t. 1, Goldbach 2003.
- Oxford Latin Dictionary*, red. P.G.W. Glare, Oxford 2010.
- A. Pellizzari, *Commento storico al libro III dell'epistolario di Q. Aurelio Simmaco*, ser. Biblioteca di Studi Antichi 81, Pisa – Roma 1998.
- Plezia M., *Słownik łacińsko-polski*, wyd. 2, Warszawa 1999, t. I-IV.
- Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, red. W. Wołodkiewicz, Warszawa 1986.
- Santucci G., *CTh. 2,13,1: la legislazione di Onorio sui crediti fra il 421 ed il 422 d.C.*, „Studia et Documenta Historiae et Iuris” 1991, t. 57, s. 181–204.

- Santucci G., *Sui capitoli 43 e 122 dell'Editto di Teodorico*, „*Studia et Documenta Historiae et Iuris*” 1995, nr 61, s. 853-862.
- Santucci G., „*Potentiores*” e *abusi processuali*, [w:] *Atti*, Napoli 1996, s. 325-354.
- Schlumberger J.A., *Potentes and Potentia in the Social Thought of Late Antiquity*, [w:] *Tradition and Innovation in Late Antiquity*, red. F.M. Clover, R.S. Humphreys, Wisconsin 1989, s. 89-104.
- Sirks A.J.B., *The Theodosian Code. A Study*, Friedrichshof 2007.
- Sirks A.J.B., *Ne colonus inscio domino suum alienet peculium*, [w:] *Mélanges Fritz Sturm*, red. J.F. Gerkens, R. Vigneron, H. Peter, P. Trenk-Hinterberger, t. 1, Liège 1999, s. 419-429.
- Solidoro Maruotti L., *Studi sull'abbandono degli immobili nel diritto romano. Storici, giuristi, imperatori*, Napoli 1989.
- Sondel J., *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, wyd. 2, Kraków 2001.
- Stein E., *Untersuchungen zum Staatsrecht des Bas-Empire*, „*Zeitschrift der Savigny-Stiftung. Romanistische Abteilung*”, 1920, t. 41, s. 197.
- Tarozzi S., *Norme e prassi. Gestione fondiaria ecclesiastica e invasioni giuridiche negli atti negoziali ravennati dei secoli V-VII*, Milano 2017.
- The Theodosian Code and Novels and the Sirmondian Constitutions*, tłum. i kom. C. Pharr, Princeton 1952.
- Vandendriessche S., *Possessio und Dominium im postklassischen römischen Recht. Eine Überprüfung von Levy's Vulgarrechtstheorie anhand der Quellen des Codex Theodosianus und der Posttheodosianischen Novellen*, ser. *Rechtsgeschichtliche Studien* 16, Hamburg 2006.
- Valiño E., *Las acciones adiecticiae qualitatit y sus relaciones basicas en derecho romano*, „*Anuario de Historia del Derecho Español*” 1967, t. 37, s. 339-436.
- Van der Wal N., *Edictum und lex generalis. Form und Inhalt der Kaisergesetze im spätrömischen Reich*, „*Revue Internationale des droits de l'antiquité*” 1981, t. 28, s. 278-313.
- Vera D., *Appunti per una storia della proprietà fondiaria nel tardo impero*, „*Atti dell'Accademia Constantiniana*” 1993, t. 9, s. 67-90.
- Vera D., *Forme e funzioni della rendita fondiaria nella tarda antichità*, [w:] *Società romana e impero tardoantico*, t. 1, Istituzioni Ceti, economie, red. A. Giardina, Roma – Bari 1986, s. 367-447.
- Voci P., *Nuovi studi sulla legislazione romana del tardo impero*, Padova 1989.
- Wacke A., *Fideiussio=iussum? Bürgschaften für den eigenen Gewaltunterworfenen oder Gewalthaber*, „*Index: quaderni camerti di studi romanistici, International Survey of Roman Law*” 1999, nr 27, s. 523-549.
- Wacke A., *Das Verbot der Darlehensgewährung an Hauskinder und die Gebote wirtschaftlicher Vernunft. Der Macedonianische Senatsbeschluss in Theorie und Praxis*, „*Zeitschrift der Savigny-Stiftung. Romanistische Abtaeilung*” 1995, t. 112, s. 239-329.

- Wacke A., *Die potentiores in den Rechtsquellen. Einfluss und Abwehr gesellschaftlicher Übermacht in der Rechtspflege der Römer*, „Aufstieg und Niedergang der Römischen Welt”, t. II.13, Berlin – New York 1980.
- Whittaker C.R., Garnsey P., *Rural life in the Later Roman Empire*, [w:] *The Cambridge Ancient History*, red. A. Cameron, P. Garnsey, t. 13, Cambridge 1998.
- Whittaker C.R., Garnsey P., *Land, City and Trade in the Roman Empire*, Norfolk 1993.
- Wieacker F., *Recht und Gesellschaft in der Spätantike*, Stuttgart 1964.
- Wiewiorowski J., *Organizacja Cesarstwa Rzymskiego w V stuleciu: cesarz, armia, prawo*, [w:] *Świat rzymski w V w.*, red. R. Kosiński, K. Twardowska, Kraków 2010.
- Zabłocka M., *Realny charakter mutuum w rzymskim prawie klasycznym*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1979, nr 31.2.

STRESZCZENIE

Artykuł stanowi analizę zrekonstruowanej konstytucji Honoriusza I z 422 r. Jej treść znamy dzięki zachowanym w Kodeksie Teodozjańskim fragmentom. Wydano ją prawdopodobnie w celu zahamowania nieprawidłowych praktyk w zakresie egzekucji roszczeń z tytułu niespłaconych pożyczek pieniężnych zabezpieczonych zastawem na gruncie uprawnym. Grunty te należały do średnich posiadaczy ziemskich, ale pożyczkobiorcami nie byli oni sami lecz wolny i niewolny personel administrujący ich posiadłościami. Nie sposób odpowiedzieć na pytanie, czy opisywane w niej zjawiska były szeroko rozpowszechnione, czy może miały charakter lokalny. Niewątpliwie jednak stanowiła reakcję cesarską na realny problem i stanowiła ciekawą próbę jego rozwiązania.

SUMMARY

Liability of *pro alienis debitis* and other detrimental practices in relation to the execution of loan for the cultivation of land. Consideration on the constitution of Honorius (422 AD)

In the article the author analyses the reconstructed constitution of Emperor Honorius issued in 422 AD. Its content is known thanks to excerpts contained in the Theodosian Code. The law was probably issued in order to reduce wrong practices in relation to the execution of claims for outstanding loan secured by a pledge set against cultivated land. Such lands were the property of middle-class landowners but the borrowers were free and non-free managers of the estates. It is not possible to answer questions about the scale and scope of the malpractices described, but undoubtedly the constitution responded to the seriousness of the problem and which it endeavoured to resolve it.

Jacek Wiewiorowski

Uniwersytet Gdański

e-mail: jacek.wiewiorowski@prawo.ug.edu.pl

ORCID: 0000-0002-3416-8026

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.09

Inskrypcja w warsztacie romanisty – ‘case study’ bis

ABSTRAKT

Szkic poświęcony jest późnorzymskiemu greckiemu epitafium, znalezionemu w bułgarskiej Warnie (starożytne Odessos: SGLI nr 89), upamiętniające *Markellosa*, który zmarł w kwietniu jedenastej indykcji i był dziesiętnikiem w oddziale armii rzymskiej z fortu „Runis”, pod dowództwem komesa *Dudusa*. W tekście analizowane są datowanie inskrypcji, status prawny wzmiankowanych w niej osób oraz kwestia ich hipotetycznego pochodzenia, co służyć ma wskazaniu ograniczeń i możliwości epigrafiki prawniczej. Autor dowodzi, że epitafium zostało wykonane w VI w., ale nie w pierwszych jego dekadach zaś *Markellos* był chrześcijaninem, podoficerem w oddziale armii późnorzymskiej (armii polowej?), stacjonującym w bliżej nieznanym forcie „Runis” (odmiennie od poglądów wyrażanych w literaturze przedmiotu, nieutożsamym ze starożytnym miastem Krounoi-Dionysypolis). *Dudus* był przypuszczalnie jego trybunem, którego pochodzenie wbrew wnioskowi wysuwanemu na podstawie pochodzenia jego imienia, jest nieznane. W konkluzjach autor podkreśla znaczenie wykorzystania metod współczesnej epigrafiki w badaniach nad prawem rzymskim i potrzebę współpracy między romanistami a epigrafikami oraz innymi badaczami antyku.

ABSTRACT

The Inscription in a romanist's workshop – ‘case study’ bis

The paper concerns the late Roman Greek Christian epitaph, founded in the Bulgarian town of Varna (ancient Odessos: SGLI nr 89), which commemorates *Markellos*, who died in April of the eleventh indiction and who was a *dekarchos* (leader of ten) in the late Roman army unit at fort Runis, under the command of count *Dudus*. The date of the inscription and the posts of both men and their possible origin are discussed in the article in detail as an example of the importance and limitations given by juridical

epigraphy. The author deduces that the epitaph was engraved in the sixth century but not in its first decades. while *Markellos* was a Christian (probably not a poor one) non-commissioned officer of the late Roman field army detachment, located in the little known military fortification known as “Runis” (contrary to opinions presented in previous studies, it was not the ancient town of Krounoi-Dionysypolis). *Dudus* was its commander (possibly a tribune) and his origin remains unknown despite theories concerning the origin of his name. In his conclusions, the author raises the need of using the methods of modern epigraphy in Roman law studies and addresses the collaboration between scholars focusing on Roman law with epigraphers and historians in general.

Słowa kluczowe: epigrafika, prawo rzymskie, późny antyk, Odessos, metodologia badań

Key words: epigraphy, Roman law, Late Antiquity, Odessos, research methodology

Kilkanaście lat temu miałem okazję wygłosić we Wrocławiu tekst poświęcony barbaryzacji armii rzymskiej nad dolnym Dunajem w okresie późnego antyku. Ostatnio powróciłem krytycznie do tez tam przedstawionych w trakcie kongresu polskich mediewistów, zorganizowanego również w stolicy Dolnego Śląska¹. W dyskusji nad moim referatem pojawił się też wątek, który pobieżnie podjąłem w jednym z wcześniejszych moich tekstów². Skłania mnie to do poświęcenia mu bardziej szczegółowych uwag, wychodząc tym samym również w części na przeciw postulatowi wyrażanemu przez profesora Marka Kuryłowicza, który wielokrotnie podkreślał potrzebę zwrócenia baczniejszej uwagi przez romanistów na epigrafikę. Ostatnio miałem okazję napisać tekst, będący próbą jego realizacji, *Epigrafika w warsztacie badacza ustroju rzymskiego – ‘case study’*³. Przemyślenia tam zawarte zainspirowały mnie także do skreślenia niniejszych uwag, zawierających wnioski ogólniejszej natury, związane z trudnościami w badaniach nad inskrypcjami.

¹ J. Wiewiorowski, *Barbarzyńcy w armii rzymskiej nad dolnym Dunajem w okresie późnego antyku*, „Antiquitas” 2007, nr 29, s. 541-557; Idem, *Zmiany etniczne na Bałkanach w okresie wczesnobizantyńskim w świetle źródeł epigraficznych* [w:] *Media Aetas – Historia Viva. Średniowiecze – Historia Żywa. VI Kongres Mediewistów Polskich. Abstrakty*, Wrocław 2018, s. 107.

² Idem, *Moesiae Secundae et Scythiae Minoris exempla prosopographica*, [w:] *Scripta Minora III, Aetas imperatoria*, red. B. Lapis, L. Mrozewicz, K. Ilski, Poznań, s. 379-380.

³ Tekst ten ma który ma ukazać się w numerze „Zeszytów Prawniczych” (UKSW), poświęconemu profesorowi M. Kuryłowiczowi. Ostatnio apelował on o szersze uwzględnianie źródeł epigraficznych przez romanistów w referacie *Miscellanea Epigraphica* (wygłoszony 20 czerwca 2018 r. w trakcie ogólnopolskiego spotkania romanistów, organizowanego przez Katedrę Prawa Rzymskiego i Antycznego UW oraz Sekcję Praw Antycznych KNoKA PAN). Zob. też jego uwagi w: M. Kuryłowicz, *Prawo i obyczaje w starożytnym Rzymie*, Lublin 1994, s. 201-220.

W czarnomorskiej Warnie (starożytne Odessos⁴) odnaleziono pod koniec XIX w. zagadkową inskrypcję nagrobną⁵:

✠ ἐνθάδε κατάκειται
Μάρκελλος ὁ τίς μακαρίας μνή-
μης δέκαρχος βάνδου κόμιτος
Δουδου καστελίου Ρουνίς·
τελευτᾷ δὲ μὴ(νὸς) Ἀπριλίου,
ἰνδ(ικτιῶνος) ἰα΄. ✠

Tu spoczywa szczęsnej pamięci Markellos, dekarchus oddziału komesa Dudusa z zamku Runis; zmarł w miesiącu kwietniu, indykcji jedenastej.

Inskrypcja wyryta została na częściowo uszkodzonym obecnie bloku marmuru o okazałych rozmiarach (1,05 x 0,85 x 0,011 m, kapitaliki o rozmiarach 0,025-0,035 m), znalezionym w parku miejskim Warny i przypuszczalnie pochodziła z dotąd nieprzebadanej nekropolii Odessos⁶. Upamiętnienie zmarłego na takim materiale jest świadectwem względnej zamożności wystawcy inskrypcji. Blok marmuru sprowadzono bowiem do Odessos zapewne z rejonu Morza Marmara (lub ewentualnie Morza Egejskiego), jak w przypadku przeważającej większości rzymskich marmurowych artefaktów, znajdowanych nad dolnym Dunajem⁷.

Zamieszczenie znaków krzyża wskazuje, że inskrypcję wykonano w okresie chrześcijańskim. Za bliższym datowaniem epitafium na VI w. przemawiają stosowane w tekście formuły moraz krój liter, podobne do używanych w innych

⁴ Por. np. dla okresu późnoantycznego V. Velkov, *Das Schicksal einer frühbyzantinischen Stadt zur Zeit der Völkerwanderung (Odessos-Varna am Schwarzen Meer)*, [w:] idem, *Roman Cities. Collected Studies*, Amsterdam 1980, s. 245-250; R. Browning, *Varna*, [w:] *Oxford Dictionary of Byzantium*, red. A. Kazhdan, Cambridge 1991, t. 3, s. 2153-2154; C.H. Caldwell, *The Balkans*, [w:] *The Oxford Handbook of Late Antiquity*, red. S. F. Johnson, Oxford 2012, s. 107-114., z dalszą literaturą. Por. też dane zebrane w ramach projektu *Digital Atlas of the Roman Empire*, <https://dare.ht.lu.se>, (25.09.2018).

⁵ Tekst według V. Beševliev, *Spätgriechische und spätlateinische Inschriften aus Bulgarien*, Berlin 1964, s. 60-61, nr 89 (dalej jako SGLI; zob. też: <https://epigraphy.packhum.org/text/167619?&bookid=173&location=12>, (25.09.2018), z wcześniejszymi edycjami. Aktualnie inskrypcja znajduje się w Narodowym Muzeum Archeologicznym w Sofii (nr 420).

⁶ H. Русев [N. Rusev], *Некрополите на Одесос през Късната античност [Nekropolia Odessos w późnym antyku]*, „Bulgarian e-Journal of Archaeology” 2018, Supplementa nr 6, s. 133-144, <http://be-ja.org>, (15.10.2018).

⁷ Zob. J. Skoczylas, M. Żyromski, *Symbolika kamienia jako elementu procesu legitymacji władzy w cywilizacji europejskiej*, Poznań 2005, s. 119-147, zwłaszcza s. 127-131, 136-144; N. Toma, *Marble trade in Moesia Inferior. Its origin and its characteristics*, [w:] *Interdisciplinary studies on ancient stone: proceedings of the IX ASMOSIA Conference, Tarragona 2009*, red. A. Gutiérrez i in., Tarragona 2012, s. 549-561, z dalszą literaturą.

inskrypcjach nagrobnych z tego terenu oraz być może numer indykcyj, do czego przyjdzie jeszcze wrócić⁸. Odessos było wówczas ważnym ośrodkiem chrześcijańskim, jednym z największych miast późnorzymskiej prowincji *Moesia secunda*, a po 536 r. także siedzibą biskupstwa⁹.

Imię Μάρκελλος jest greckim odpowiednikiem łacińskiego imienia *Marcellus*, wywodzącego się od przydomka (*cognomen*) plebejskiej gałęzi rzymskiego rodu Klaudiuszy. W wersji greckiej znane jest z wielu inskrypcji późnoantycznych, w tym chrześcijańskich i odnotowane jest również nad dolnym Dunajem¹⁰. Zaniknął wówczas prawie całkowicie zwyczaj zamieszczania w inskrypcjach imion indywidualnych (*praenomen*); idywidualizacji osób służyły natomiast często dawne przydomki.

W świetle powyższych uwag przyjąć zatem można wstępnie, że zmarły (lub osoba/osoby, które go upamiętniły) był względnie zamożny i pochodził z grupy społecznej o stosunkowo silnym stopniu identyfikacji z kulturą późnoantyczną. Warto przy tym podkreślić, że zwyczaj inskrypcyjny nie był w okresie późnego cesarstwa tak popularny jak w okresie pryncypatu; nie był on też nigdy tak rozpowszechniony wśród ludności posługującej się chętniej greką jak wśród łacińskojęzycznych mieszkańców imperium rzymskiego¹¹. Obszar dolnodunajski był rejonem, gdzie w użyciu były w późnym antyku różne języki, ale zabytki epigraficzne powstawały w języku łacińskim lub greckim. Łacina stopniowo zanikała w nich w późnym antyku; greka zawsze dominowała też w zabytkach znajdo-

⁸ Por. epitafia z V i VI w. zebrane przykładowo [w:]: SGLI, passim; E. Popescu, *Inscriptiile grecești și latine din secolele IV–XIII descoperite în România*, București 1976, passim. M. Zahariade, *Moesia Secunda, Scythia și Notitia Dignitum*, București 1988, s. 95 przyjął bez bliższego uzasadnienia, że inskrypcję należy datować na IV lub V w.

⁹ Zob. ostatnio I. Holubeanu, *Organizarea bisericească în Moesia Secunda în secolele V–VII p. Chr. (The Bishoprics of Moesia Secunda (5th – 7th centuries AD))*, „Pontica” 2017, nr 50, s. 71–126, z wcześniejszą literaturą.

¹⁰ Zob. np. I. Kajanto, *The Latin Cognomina*, Helsinki 1965, zwłaszcza s. 173; B. Salway, *What's in a Name? A Survey of Roman Onomastic Practice from c. 700 B.C. to A.D. 700*, „The Journal of Roman Studies” 1994, nr 84, s. 124–145. Patrz też <https://edh-www.adw.uni-heidelberg.de/inschrift/suche?q=Marcellus>, (25.09.2018); <https://www.deon.pl/imieniny/imie,1970,marceli.html>, (25.09.2018). Imię Μάρκελλος występuje m.in. w inskrypcji znalezionej w Constanța (starożytne Tomis), analizowanej w mojej pracy: J. Wiewiorowski, *Epigrafika...*, passim (ważniejsze wydania: *Supplementum Epigraphicum Graecum* 19, nr 463 = 28, nr 625, <https://brill.com/view/serial/SEG>; E. Popescu, op. cit., nr 47, s. 83–84).

¹¹ Zob. przykładowo K. Królczyk, J. Trynkowski, *Inskrypcje łacińskie*, [w:]: *Vademecum historyka starożytnej Grecji i Rzymu. Źródłoznawstwo czasów późnego antyku*, red. E. Wipszycka, Warszawa 2012, t. 1–2, zwłaszcza s. 202–205; J. Bodel, *Epigrafika i badacze antyku*, [w:]: idem (red.), *Świadectwa epigraficzne. Historia starożytna w świetle inskrypcji*, tłum. A. Baziór, Poznań 2008, zwłaszcza s. 6–11; F. Beltrán Lloris, *The “Epigraphic Habit” in the Roman World*, [w:]: *The Oxford Handbook of Roman Epigraphy*, red. Ch. Bruun, J. Edmondson, Oxford 2014, s. 131–148.

wanych na obszarze nadczarnomorskim, gdzie ciągłość używania greki sięgała okresu kolonizacji greckiej w szóstym stuleciu VI w. p.n.e.¹²

Według tekstu inskrypcji Μάρκελλος był δέκαρχος (dziesiętnikiem), a zatem podoficerem w armii rzymskiej¹³. Służył w jednostce wojskowej (βάνδον¹⁴) z kasztelu (κάστελλος¹⁵) o nazwie Πουνις, pod zwierzchnikiem komesa (κόμης) o imieniu Δουδης (*Dudus*).

Terminu βάνδον (dosłownie „chorągiew, sztandar”) był podstawą do wysunięcia w piśmiennictwie hipotezy o datowaniu analizowanej inskrypcji na okres średniobizantyński¹⁶. Jak już miałem okazję pisać, słowo βάνδον znane jest jednak w źródłach opisujących jednostki armii późnorzymskiej z VI wieku¹⁷. Użycie tego terminu w epitafium *Markellosa* wzmacnia zatem tezę o jego datowaniu na to stulecie.

Jak już wspomniano, sporne jest dokładniejsze datowanie inskrypcji. Veselin Beševliev łączył numer indykcji ια' (jedenasta) z rokiem 515 n.e. i zaproponował takie datowanie epitafium¹⁸. Indykcja ta według obowiązującej na Bałkanach

¹² O stosunkach językowych nad dolnym Dunajem, głównie jednak dla okresu pryncypatu zob. B. Gerov, *Die lateinisch-griechische Sprachgrenze auf der Balkanhalbinsel*, [w:] idem, *Beiträge zur Geschichte der römischen Provinzen Moesien und Thracien. Gesammelte Aufsätze*, [Bd.] III, Amsterdam 1998, s. 509-527; T. Sarnowski, *Język grecki i łaciński w prowincjach mezyjskich*, <https://www2.rgzm.de/Transformation/Bulgaria/GriechenInBulgarien/GriechenBulgarienVIIIPL.htm>, (15.10.2018) z dalszą literaturą. Por. też literatura cytowana w: J. Wiewiorowski, *Stanowisko...*, s. 9-11.

¹³ O stopniu wojskowym zob. np. A. Fiebigler, *Decanus* nr 1, [w:] *Real-Encyclopädie der klassischen Altertumswissenschaft*, red. A. Pauly, G. Wissowa, t. 4, Stuttgart 1901 (dalej RE), szp. 2245-2246; R. Grosse, *Römische militärgeschichte von Galienus bis zum Beginn der byzantinischen Themenverfassung*, Berlin 1920, s. 110.

¹⁴ Zob. E. A. Sophocles, *Greek Lexicon of the Roman and Byzantine Periods (From B. C. 146 to A. D. 1100)*, Cambridge 1914., s. 296 (s.v.). Patrz też niżej.

¹⁵ Ibidem, s. 632 (s.v.).

¹⁶ J. R. Martindale, *Prosopography of the Later Roman Empire*, t. 2, Cambridge 1980, s. 428: “The date may be sixth-century, to judge by the character of inscription, but could be much later (?tenth century), when ‘schollarii’ had been divided into thirty ‘banda’ under its own ‘comes’”. Odwołał się on w tym miejscu tylko do autorytetu J. B. Bury, *The Imperial Administrative System in the Ninth Century. With a revised Text of the Kletorologion of Philotheos*, London 1911, s. 53-55. Por. też A.E. Laiou, *On Just War in Byzantium*, [w:] *To Hellenikon: Studies in Honor of Speros Vryonis, Jr.*, red. J.S. Langdon i in., t. 1, New York 1993, s. 75, p. 111 (z dalszą literaturą).

¹⁷ Zob. E. A. Sophocles, op. cit., s. 296 (s.v.), z odwołaniami do źródeł. Z ważniejszych tekstów, termin ten wymieniany jest na oznaczenie jednostki wojskowej m.in. w wojskowym traktacie *Strategikon*, przypisywanym cesarzowi Maurycjuszowi (*Flavius Mauricius Tiberius Augustus* 539-602): Pseudo-Maurikios, *Strategikon* 1.3, 3.5, 8.1, 12 (red. D. T. Thomas, *Maurice's Strategikon*. Philadelphia 1984). Por. też np. R. Grosse, op. cit., s. 310-311 oraz dalszą literaturę przywoływaną w: J. Wiewiorowski, *Barbarzyńcy...*, s. 545, p. 31.

¹⁸ В. Бешевлиев [V. Beševliev], *Старохристиянските надписи от Варна като исторически извор [Inskrypcje wczesnochrześcijańskie z Warny jako źródło historyczne, „Известия на Народния музей – Варна [Izvestija na Narodnija muzej – Varna]” 1983, nr 19, s. 19.*

tzw. indykcji konstantynopolitańskiej nie wypadła jednak w tym roku; w VI w. mamy do wyboru lata 503, 518, 533, 548, 563, 578 i 593¹⁹. Skoro zaś występujący w epitafium termin „βαῦδος” upowszechnił się dopiero stopniowo w VI w., to zasadniejsze byłoby jego datowanie na późniejsze dekady tego stulecia²⁰.

Nie ma przy tym raczej znaczenia to, że w inskrypcji nie zostały uwzględnione zasady zapisu dat w dokumentach urzędowych, wprowadzone przez Justyniana I w 537 r.: odtąd w pierwszym miejscu zapisywać miano roku panowania cesarza, następnie datę konsularną i dopiero w ostatnim miejscu informację o indykcji (*Novella Iustiniani* 47)²¹. Warto mieć na uwadze to, że zachowało się niewiele przykładów źródeł epigraficznych uwzględniających przewidziane w tej noweli zasady, co skłoniło Denisa Feissela do wysunięcia roboczego wniosku, iż „l'application dans l'épigraphie d'Orient de la réforme de 537 apparaît à la fois limitée et imparfaite (...)”²². Epitafium *Markellosa* miało charakter fundacji prywatnej i tym bardziej zatem nie można jednak opierać jego datowania na okres sprzed wydania wspomnianego aktu prawnego.

Przejdźmy teraz do kwestii miejsca stacjonowania jednostki, w której służył dziesiątnik *Markellos*. „Ποῦνις” może być formą zapisu dopełniacza rzeczownika „Ποῦνη”, czyli odwołuje się przypuszczalnie do germańskiego imienia „Rune” (masc.), „Runa” (fem.)²³. Nie jest znane z czasów rzymskich miejsce umocnione o takiej lub podobnej nazwie²⁴. Stąd według części badaczy kasztel Ποῦνις należy utożsamiać z miastem Κρουνοί (Krounoi) – Dionysopolis, dzisiejsze Bałczik (Balchik) nad Morzem Czarnym²⁵.

¹⁹ Por. V. Grumel, *Traité d'Études Byzantines* 1. *La chronologie*. Paris 1958, s. 314; Y. E. Meimaris i in., *Chronological Systems in Roman-Byzantine Palestine and Arabia: The Evidence of Dated Greek Inscriptions*, Athens 1992, s. 32-34; T. Derda, A. Łajtar, *Chronologia*, [w:] *Vademecum historyka starożytnej Grecji i Rzymu. Źródłoznawstwo czasów późnego antyku*, red. E. Wipszycka, t. 3, Warszawa 1999, zwłaszcza s. 337-339. Zob. też <http://www.skypoint.com/members/waltzmn/MSDating.html#Indiction>.

²⁰ Ostatnia z tych dat wydaje się najmniej możliwa: zwierzchność bizantyńska nad terenami dolnodunajskimi była problematyczna u schyłku VI w. Zob. S. Turlej, *Upadek granicy cesarstwa na Dunaju*, [w:] *Barbarzyńcy u bram...*, s. 185-246.

²¹ Następnie w *Novella Iustiniani* 128 z 545 r. określono, że koniec indykcji wypada na lipiec-sierpień a początek kolejnej na wrzesień-październik. Ed.: *Corpus iuris civilis*, red. R. Schoell, t. 3, Berolini 1954. Zob. T. Derda, A. Łajtar, op. cit., zwłaszcza s. 355-357.

²² D. Feissel, *La réforme chronologique de 537 et son application dans l'épigraphie grecque*, [w:] idem, *Documents, droit, diplomatie de l'Empire romain tardif*, Paris, 2010, s. 503-524 (cytat: s. 515).

²³ M. Schönfeld, *Wörterbuch der altgermanischen Personen- und Völkernamen*, Heidelberg 1911, s. 196. Por. *Behind the Name*, <https://www.behindthename.com/name/rune>, (15.10.2018)].

²⁴ Por. *Digital Atlas of the Roman Empire*, <https://dare.ht.lu.se>, (15.10.2018)].

²⁵ Por. V. Pârvan, *Contribuții epigrafice la istoria creștinismului daco-roman*, București 1911, s. 58: „(...) castelul pomenit aici cred că trebuie să fie identic cu localitatea Cruni, situată la Nord-Est – nu departe – de Odessus, tot la malul mării, și purtând în alte timpuri numele de Dionysopolis; (...)”. Jego opinię cytuje V. Beševliev [w:] SGLI, s. 61. O Bałczik w starożytności zob. K. G. Brandis, *Dionysopolis* [w:] RE V, 1905, szp. 1008-1009; C. Lackeit, *Krunoi* [w:] RE, t. XI.2, 1922, szp. 2030; M. Lazarov, *Notizen zur griechischen Kolonisation am westlichen Schwarzen Meer. Schriftquellen und archäologische Denkmäler*, [w:] *The Greek Colonisation of the Black Sea Area: Historical Interpreta-*

Balczik leży tylko około 40 kilometrów na północny wschód od Warny (Odessos), która w późnej starożytności administracyjnie leżała na terenie prowincji *Mesia secunda*. Obszar, na którym położony jest Balczik w późnej starożytności wchodził natomiast administracyjnie w skład prowincji *Scythia Minor*, sąsiadującej od północnego wschodu z prowincją *Moesia secunda*²⁶. Wzmacnia to zasadność utożsamienia Πουvic z Κρουνοι (Krounoi), tym bardziej, że w miastach późnoantycznych stacjonowały jednostki wojskowe rzymskiej armii polowej (*comitatenses*); jest to też dobrze udokumentowane nad dolnym Dunajem²⁷.

Nie jest wykluczone, że *Markellos* zmarł w trakcie pobytu w Odessos (Warnie), które było portem niezwykle ważne dla zapewnienia dostaw dla wojsk rzymskich stacjonujących w obszarze dolnodunajskim²⁸. Nieprzypadkowo w Odessos siedzibę miał od 536 r. *quaestor Iustinianus exercitus*: był on szczególnym rodzajem cesarskiego zarządcy prowincji Mezja Sekunda, Scytia Mniejsza,

tion of Archaeology, red. G. R. Tsetschladze, Stuttgart 1998, s. 85-96 (zwłaszcza s. 92); Г. Атанасов [G. Atanasov], *Добруджанското дечномство* [Desponat Dobrudży], Велико Търново [Veliko Trnovo] 2009, s. 234-237 oraz dane zebrane w ramach projektów *Digital Atlas of the Roman Empire*, <https://dare.ht.lu.se>, (25.09.2018)) i OLKAS: “From the Aegean to the Black Sea” – medieval Ports in the Maritime Routs of the East”, [http://www.olkas.net/lemmata/30_Karvuna\(?\)](http://www.olkas.net/lemmata/30_Karvuna(?)), (15.10.2018).

²⁶ O prowincji zob. M. Zahariade, *Scythia minor. A History of a Later Roman Province (284–681)*. Amsterdam 2006, passim, z dalszą literaturą. W okresie późnego antyku Mezja sekunda i Scytia Mniejsza wchodziły w skład diecezji Tracji, podporządkowanej wikariuszowi Tracji; po 536 r., najdalej do początku VII w. znajdowały się one w obrębie *quaestura Iustiniana exercitus*. Por. J. Wiewiorowski, *Odbudowa rzymskiej administracji nad dolnym Dunajem u schyłku antyku – ‘Moesia Secunda’ i ‘Scythia Minor’*, [w:] *Barbarzyńcy u bram imperium*, red. S. Turlej, Kraków 2007, s. 159-183. Sporne jest przy tym gdzie przebiegała granica między wspomnianymi prowincjami. Por. E. S. Teodor, *The Border area between Moesia Secunda and Scythia Minor in a topographical approach*, [w:] *Local and regional cultural identities in European context*, red. H. Pop i in., Cluj-Napoca 2010, s. 421-438.

²⁷ O dowodach stacjonowania jednostek armii polowej w miastach dolnodunajskich zob. J. Wiewiorowski, *Stanowisko prawne rzymskich dowódców wojsk prowincjonalnych – ‘duces’ w prowincjach ‘Scythia Minor’ i ‘Moesia Secunda’*, Poznań 2007, s. 209-214 (w niniejszym tekście odstępuję w części od zajętą tam stanowiska, wcześniej wyrażonego też w: J. Wiewiorowski, *Moesiae Secundae...*, s. 379-380; idem, *Barbarzyńcy...*, s. 545).

²⁸ Dostawy takie miały swoje tradycje już w IV i V w., na co wskazuje kilka inskrypcji honoryfikacyjnych, wystawionych przez dostawców wojskowych – *primipilares*, pochodzących z różnych obszarów wschodniego cesarstwa, które zostały znalezione na terenie dolnodunajskim (Novae/Švistov – Mezja Sekunda oraz Oescus – Dacia Ripensis). Zob. A. Łajtar, *A Newly Discovered Greek Inscription at Novae (Moesia Inferior) Associated with ‘pastus militum’*, „Tyche” 2013, nr 28, s. 97-113 (z odwołaniami do edycji innych analogicznych zabytków). Potwierdzają ją również znalezione amfor, pochodzących z obszaru Morza Egejskiego i wschodniego Morza Śródziemnego. Zob. O. Karagorgiou, *LR2: a Container for the Military annona on the Danubian border?*, [w:] *Economy and Exchange in the East Mediterranean during Late Antiquity, Proceedings of a Conference at Somerville College, Oxford, 29th May, 1999*, Oxford 2001, s. 129-166. O znaczeniu Odessos w tym kontekście zob. poglądowo C. H. Caldwell, *The Balkans*, [w:] *The Oxford Handbook of Late Antiquity*, red. S.F. Johnson, Oxford 2012, zwłaszcza s. 107-114.

Karii, Cyklad i Cypru, którego głównym obowiązkiem było zaopatrzenie oddziałów armii rzymskiej stacjonującymi nad dolnym Dunajem²⁹.

W tym kontekście można wspomnieć, że Dionysiopolis zostało zniszczone w wyniku trzęsienia ziemi i powodzi w 544–545 r.; ludność cywilna przeniosła się prawdopodobnie wówczas na wysoczyznę, oddaloną około jednego kilometra od wybrzeża, na teren fortecy powstałej w czasach Anastazjusza I (pan. 498–518) i Justyniana Wielkiego (pan. 527–565)³⁰. Warto w tym miejscu odnotować też to, że najpóźniej na przełomie V–VI w. większość miast naddunajskich, a następnie i wewnątrz półwyspu – poza większymi handlowymi ośrodkami na wybrzeżu – przypominać zaczęła późniejsze miasta bizantyńskie, skupione wokół kościołów i centrum administracyjnego wraz z garnizonem wojskowym³¹. Nie można całkowicie wykluczyć tego, że ta okoliczność znalazła swoje uzewnętrznienie w terminologii zastosowanej przez autora tekstu inskrypcji i stąd w epitafium znalazła się zniekształcona nazwa miasta-twierdzy Krounoi (jako Πουνίς). Pozwalałoby to datować inskrypcję na okres po 544–545 r.

Przeciwko utożsamieniu Πουνίς z Κρουνοί (Krounoi) przemawia jednak ta okoliczność, że nazwa „Dionysiopolis” zastąpiła „Krounoi” jako określenie tego miasta już w III w. p.n.e.; tylko nieliczne źródła posługują się w nim w okresie pryncypatu i nie wiadomo nic na temat tego, aby nazwa *Dionysiopolis* była zmieniona w późnym antyku³². Nie można też łączyć nazwy użytej w inskrypcji z określeniem „Karvuna”, która stosowana była jako nazwa własna tej miejscowości, zanim w okresie wczesnonowożytnym upowszechniła się nazwa Bałczik (Balchik).

²⁹ Zob. monografia poświęcona temu urzędowi: A.E. Γκουτζιουκώστας [A.E. Gkoutzioukostas], Ε. Μ. Μονιάρης [X. M. Moniaros], *Η περιφερειακή διοικητική αναδιοργάνωση της βυζαντινής αυτοκρατορίας από τον Ιουστινιανό Α' (527–565): Η περίπτωση της Quaestura Iustiniana exercitus [Regionalna reorganizacja administracyjna Imperium Bizantyjskiego za Justyniana I (527–565): przykład Quaestura Iustiniana Exercitus]*, Thessalonike 2009, passim.

³⁰ Por. E. Guidoboni, *Catalogue of ancient earthquakes in the Mediterranean area up to the 10th century*, Rome 1994, s. 329–330 (nr 214) oraz <http://archaeologyinbulgaria.com/krounoi-dionysopolis-karvuna-balchik-bulgaria>, (15.10.2018). Ruiny twierdzy znajdują się na terenie dzisiejszej dzielnicy Horizont w mieście Bałczik.

³¹ Zob. J. Wiewiorowski, *Administracja cywilna późnorzymskiej diecezji Tracji za Justyniana Wielkiego (527–565)*, „Przegląd Nauk Historycznych” 2010, nr 9.2, zwłaszcza s. 34–35, z dalszą literaturą.

³² K.G. Brandis, op. cit., szp. 1008 wskazuje przykład Pomponius Mela, *De situ orbis libri tres* 2.22: *Est portus Crunos, urbes Dionysopolis, Odessos, Messembria, Anchialos, et intimo in sinu, atque ubi Pontus alterum sui flexum angulo finit, magna Apollonia*. (fragment ten można jednak tłumaczyć dwojako – podkreślenie moje; dzieło to datowane jest na 43/44 r.; ed. Pomponiusza Mela *Chorographia czyli Opis kręgu Ziemi. Pomponii Melae Chorographia sive De situ orbis*, Piotrków 2011). Piszący nieco wcześniej Strabon (63 p.n.e.–24 n.e.) w *Geografii* 7.6.1 używał też nazwy Κρουνοί, ale jak wskazywał Brandis, przypuszczalnie powielał w tym miejscu autorów starszych (*Geographica*, red. A. Meineke, Leipzig 1877, <http://www.perseus.tufts.edu/hopper/text?doc=Strab.+7.6.1&fromdoc=Perseus%3Atext%3A1999.01.0197>, (15.10.2018)). Por. też D. W. Roller, *On translating Strabo into English*, [w:] *The Routledge Companion to Strabo*, red. D. Dueck, London – New York 2017, s. 323–334, zwłaszcza s. 327.

Rozważania te są jednak czysto hipotetyczne. Potwierdzone wydaje się jedynie datowanie inskrypcji na VI w. n.e. (najprawdopodobniej jednak nie na pierwsze jego dekady) i to, że wzmiankuje ona *Markellosa*, dziesiętnika (δέκαρχος) oddziału (βάνδον) wojsk rzymskich (być może *comitatenses*³³) z kasztelu (κάστελλος) o nazwie Πουνίς, którego komesem był *Dudus*.

Przejdźmy teraz do ustalenia kim w istocie był Δουδης/ *Dudus*, określane w analizowanym epitafium jako „κόμης”. To zagadnienie istotne jest z punktu widzenia organizacji armii późnorzymskiej i tym samym ważne dla historyka ustroju *Imperium Romanum*.

Dowódcami jednostek *comitatenses* byli w okresie późnoantycznym oficerowie w stopniu *tribunus* (τριβούνος); zdarzało się jednak iż stosowano również wobec nich wieloznaczny termin κόμης (lat. *comes*)³⁴. Oznaczałoby to, że *Dudus* mógł być trybunem jednostki armii rzymskiej (*comitatenses*) z Πουνίς (Krounoi?)³⁵ w VI w. W tym okresie zwierzchnikiem wszystkich jednostek regularnych armii rzymskiej stacjonujących na terenie prowincji był od przełomu III i IV w. *dux provinciarum* (w analizowanym przypadku *dux Scythiae Minoris*)³⁶. Pewna modyfikacja zaistnieć mogła tylko w przypadku sytuacji nadzwyczajnych, wymagających koordynacji działań wojskowych na większą skalę. Wówczas zwierzchnictwo obejmowali oficerowie wyżsi stopniem; od początku V w. z reguły był to *magister utriusque militiae per Thracias*, określane w źródłach greckich jako στρατηγός της Θράκης (ewentualnie στρατηγός της Εὐρώπης)³⁷.

33 Tak: M. Zahariade, *Moesia secunda...*, s. 95.

34 Pseudo-Maurikios, *Strategikon* 1.3, Na temat trybuna w okresie późnorzymskim por. np. R. Grosse, op. cit., s. 145-150; Zob. też na temat terminologii: L. Hahn, *Zum Sprachenkampf in römischen Reich bis auf die Zeit Justinians. Eine Skizze*, „Philologus, Supplementum Band” 1907, nr 10, s. 699, p. 66 i 711, p. 122. O wieloznaczności terminu *comes* zob. np. O. Seeck, *Comites*, [w:] RE 1990, t. IV, szp. 622-679; Ch. Gizewski, F. Tinnefeld, *Comes, comites*, [w:] *Der Neue Pauly*, red. H. Cancik, H. Schneider, M. Landfester (http://dx.doi.org/10.1163/1574-9347_dnp_e303300).

35 Takie stanowisko prezentował V. Beševliev (w: SGLI, s. 61; *Die Protobulgarische Periode der Bulgarischen Geschichte*, Amsterdam 1981, s. 44; *Старохристиянските...*, s. 19).

36 Por. J. Wiewiorowski, *Stanowisko...*, s. 209-210.

37 Ibidem, s. 276-279, z odwołaniami do źródeł i dalszej literatury. Sytuacja skomplikowała się kiedy w 536 r. Justynian I ustanowił urząd *quaestor Iustinianus exercitus* z siedzibą w Odessos. W ostatnich latach toczona jest bowiem ożywiona dyskusja na temat jego uprawnień dowódczych w stosunku do jednostek armii rzymskiej. Zob. S. Torbatov, *Quaestura Exercitus: Moesia Secunda and Scythia under Justinian*, „Archaeologia Bulgarica” 1997, nr 1.3, s. 78-87; F. Curta, *Quaestura exercitus: The evidence of lead seals*, „Acta Byzantina Fennica” 2002, nr 1 (N.s.), s. 9-26; J. Wiewiorowski, *Quaestor Iustinianus exercitus i jego kompetencje wobec wojska*, [w:] *Współczesna romanistyka prawnicza w Polsce*, red. A. Dębiński, M. Wójcik, Lublin 2004, s. 301-322; idem, *Quaestor Iustinianus exercitus – a Late Roman Military Commander?*, EOS 2006, nr 93, s. 317-340; A. E. Γκουτζιουκώστας [A. E. Gkoutzioukostas], Ξ. Μ. Μονιάρος [X. M. Moniaros], op. cit., s. 79-83; A. Magdearu, *Un eșalon logistic din armata bizantină din secolul al VI-lea: quaestura exercitus Iustiniani*, „Gândirea militară românească” 2009, nr 20.4, s. 189-94; V. Mărculeț, *Un posibil quaestor Iustinianus exercitus: Germanus, fiul lui Dorotheus*, „Tyragetia (Serie Nouă)” 2017, nr 1, s. 227-234.

Δουδης *Dudus* nosił rzadkie w późnym antyku imię, i jak powszechnie przyjmowane jest w piśmiennictwie wskazywać może na jego nierzymskie pochodzenie. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że stosunki etniczne na obszarze dolnodunajskim w okresie późnoantycznym są dyskusyjne, a najpewniejsze informacje o osadnictwie barbarzyńskim podają źródła narracyjne (mylące jednak z uwagi na stosowaną nomenklaturę) oraz różnego rodzaju znaleziska archeologiczne, w tym skarby monetarne³⁸. Ze względu na dużą perspektywę czasową mało wnosi natomiast toponomastyka, gdyż nazwy miejsc pochodzące z okresu późnoantycznego zastąpione zostało w przeważającej mierze w kolejnych stuleciach przez nowe nazewnictwo³⁹. Ograniczone dane pozyskać można też na podstawie badań paleogenetycznych⁴⁰. Genetyka populacyjna ma również daleko idące ograniczenia: sytuacja obserwowana na Bałkanach nie odbiega bowiem znacząco od innych obszarów Europy⁴¹.

Imię Δουδης/ *Dudus* mogło być małaazjatyckie, które w różnych formach znane jest z szeregu źródeł epigraficznych⁴². W tym kontekście warto zaznaczyć, że z Odessos (Warny) znanych jest z tego okresu szereg inskrypcji, w których określono wprost miejsca pochodzenia upamiętnionych w nich osób, w tym wskazujące na Azję Przednią⁴³. Wnioskować stąd możnaby, że Δουδης/ *Dudus* był potomkiem takich osadników.

³⁸ Por. na przykładzie dziejów Słowian: F. Curta, *The Making of the Slavs: History and Archaeology of the Lower Danube Region, c. 500–700*, Cambridge 2001, passim, z dalszą literaturą oraz o skarbach monetarnych: C. Morrisson, V. Popović, V. Ivanišević i in., *Les tresors monetaires byzantins des Balkans et d'Asie Mineure (491–713)*, Paris 2006, zwłaszcza s. 75–93.

³⁹ Zob. J.M. Reed, B. Krištufek, W. J. Eastwood, *The Physical Geography of The Balkans and Nomenclature of Place Names*, [w:] *Balkan Biodiversity. Pattern and Process in the European Hotspot*, red. H. I. Griffiths, B. Krištufek, J. M. Reed, Dordrecht 2013, s. 9–22.

⁴⁰ Zob. na przykładzie badań znalezisk z Bałkanów i Włoch: *Mitochondrial DNA Suggests a Western Eurasian origin for Ancient (Proto-) Bulgarians*, D V. Nesheva i in., „Human Biology Open Access Pre-Prints. Paper 69” 2015 http://digitalcommons.wayne.edu/humbiol_preprints/69/, (15.10.2018); *Understanding 6th-century barbarian social organization and migration through paleogenomics*, C. E. G. Amorim i in., „Nature Communications” 2018, nr 9 (3547) <https://www.nature.com/articles/s41467-018-06024-4>, (15.10.2018).

⁴¹ Dostrzec można tylko jedną prawidłowość: Haplogrupa I2a, będąca przypuszczalnie jedyną rodzimą haplogrupą europejską, pozostawioną przez pierwszych osadników *Homo sapiens* w Europie, a ściślej jej największa gałąź Haplogrupa I2a1, łączona z grupami pierwszych osadników neolitycznych w Europie jest stosunkowo słabo reprezentowana we wschodniej części Bałkanów w porównaniu z Bałkanami zachodnimi. Zob. <https://haplomaps.com/the-genetic-diversity-of-balkans/>; https://www.eupedia.com/europe/Haplogroup_I2_Y-DNA.shtml; <http://www.khazaria.com/genetics/romanians.html>, (15.10.2018). Por. też z odwołaniami do wcześniejszych badań E. Bosch [et al.], *Paternal and maternal lineages in the Balkans show a homogeneous landscape over linguistic barriers, except for the isolated Aromuns*, „Annals of Human Genetics” 2006, nr 70, s. 459–487.

⁴² Zob. L. Zgusta, *Die Kleinasiatische Personennamen*, Praha 1964, s. 153–154 (§§ 306–1 – 306–11); P. Probst, *Überarbeiteter Index zu Personen-, Orts- und Götternamen (Indices 1, 2 und 3) der Edition der Inschriften aus dem Archäologischen Museum von Konya*, „Frankfurter elektronische Rundschau zur Altertumskunde” 2007, nr 5, s. 24–37, <http://www.fera-journal.eu/index.php/ojs-fera/article/view/22>, (15.10.2018).

⁴³ Por. np. SGLI, Nr: 96; 97; 100; 102; 107; 113; 115; 117. Stało się to podstawą do wysunięcia hipotezy o dobrych warunkach rozwoju tego miasta w VI w. Por. V. Velkov, *Cities in Thrace and Dacia in*

Kolejna dopuszczalna możliwość to pochodzenie trackie tego imienia, co byłoby wskazówką trackiego pochodzenia samego *Dudusa* i co korespondowałoby z faktem, że imiona trackie poświadczone są także w źródłach z VI w.⁴⁴

Dopuszczalne jest też twierdzenie, że Δουδης jest wersją zapisu germańskiego imienia *Duda*⁴⁵. Jak już wskazywano służba wojskowa była często drogą kariery osób o nierzymskim pochodzeniu, a w wieku VI jest wiele przykładów takich karier osób germańskiego pochodzenia⁴⁶. Hipoteza ta nie jest wykluczona, tym bardziej jeśli uwzględnimy fakt, że świetle badań archeologicznych gocy osadnicy nadal zamieszkiwali w VI w. nad dolnym Dunajem i mogli ściągać się do armii rzymskiej⁴⁷.

Late Antiquity (Studies and Materials), Amsterdam 1977, s. 244-245; idem, *Das Schicksal...*, passim; idem, *Zur Frage der ethnischen Zusammensetzung der Bevölkerung in den Städten Thrakiens in der Spätantike*, [w:] idem, *Roman Cities...*, s. 277-290.

44 Tak: D. Detschew, *Die thrakischen Sprachreste*, Wien 1957, s. 151. Za tym poglądem opowiadał się B. Бешевлиев [V. Beševliev], *Проучвания върху личните имена у траките* [Studia nad imionami osób u Traków], Sofia 1965, s. 59 http://macedonia.kroraina.com/vblit/vb_8.htm#360, (15.10.2018). Wnioskując z samego imienia, trackiego pochodzenia mógł być przykładowo Bousas, żołnierz lub urzędnik miejski z Appiarii, znany z przekazów dwóch dziełopisów bizantyńskich, dotyczących najazdu awarskiego w 586/587 r. Zob. Theophylactus Simocatta, *Historiae libro octo*, 2.16 (ed. Teofilakt Simokatta, *Historia powszechna*, red. A. Kotłowska, Ł. Różycki, Poznań 2016); Theophanes Confessor, *Chronographia* AM 6079 (ed.: de Boor C., Leipzig 1883, 1885; *The Chronicle of Theophanes Confessor. Byzantine and Eastern History AD. 284-813*, Translation with Introduction and Commentary by C. Mango and R. Scott with the Assistance of G. Greatrex, Oxford 1997). Por. na temat tego epizodu oraz kwestii szczegółowych dotyczących tej postaci: A. Kollautz, *Zur Prosopographie der von Theophylakt erwanen byzantinischen Heerführer Comentiolus. Theognis und Bousas*, „Byzantinobulgarica” 1981, nr 6, s. 243-245; G. Kardaras, *The Episode of Bousas (586/7) and the Use of Siege Engines by the Avars*, „Byzantinoslavica” 2005, nr 63, s. 53-65; Y. Dimitrov, *Thracians and Bessi in Late Antiquity: Questions of Survival, Identity, and Religious Affiliations*, [w:] *Within the Circle of Ancient Ideas and Virtues. Studies in Honour of Prof. Maria Dzielska*, red. K. Twardowska i in., Kraków 2014, s. 361-375 (zwłaszcza s. 365), z wcześniejszą literaturą.

45 Por. M. Schönfeld, op. cit., E. Förstemann, *Altdeutsches Namenbuch. Band I: Personennamen, verfaßt von H. Kaufmann*, München 1968, s. 99; H. Tiefenbach, *Älteste germanische Namen der Völkerwanderungszeit in lateinischen und griechischen Quellen*, [w:] *Namenforschung / Name Studies / Les noms propres. Ein internationales Handbuch zur Onomastik / An International Handbook on Onomastic Sciences / Manuel onomastique*, red. E. Eichler i in., Bd. 11.1, Berlin – New York 1995, s. 775 (774-778). <https://pl.scribd.co/document/74618326/112-Alteste-germanische-Namen-der-Volkerwanderungszeit-in-lateinischen-und-griechischen-Quellen>.

46 Pośrednim dowodem przetrwania osadnictwa barbarzyńskiego na obszarze Bałkanów, w tym nad dolnym Dunajem, jest germańskie, a być może gockie pochodzenie kilku dowódców wschodniorzymskich z przełomu V i VI w. Zob. m.in. *Baduarius, Gibastes, Alathar*, a według niektórych autorów też *Chilbudios, Flavius Vitalianus, Godilas, Sittas* (zob. J. Wiewiorowski, *Moesiae Secundae...*, s. 355, 372-373, 401-406, 413-414, 436-437, z dalszą literaturą).

47 Zob. na temat Gotów nad dolnym Dunajem w V i VI w. zob. A. Haralambieva, *Archäologische Spuren der Goten südlich der unteren Donau aus dem 5. Jh. n. Chr.*, „Archeologia Austriaca” 1990, nr 74, s. 79-84; G. Gomolka-Fuchs, *Ostgermanischen Foederaten im spätrömischen Heer. Hinweise in der materialen Kultur auf die ethnische Zusammensetzung der Bevölkerung vom 4.-6. Jahrhundert in Nordbulgarien*, [w:] *L'Armée Romaine et les barbares du IIIe au VIIe siècles*, red. Fr. Vallet, M. Kazanski Paris 1993, s. 355-360; L. Vagalinski 2005; A. Stanev, *Observations on the Barbarian presence in the province of Moesia Secunda in Late Antiquity*, „Studia Academica Šumenensia...” 2014, nr 1, s. 65-86. Por. też ostatnio na przykładzie zachodniej części limesu bałkańskiego: I. Bugarski,

Nie można jednak jednoznacznie stwierdzić, na jaki etnos miałyby wskazywać imię Δουδης, jakkolwiek prawdą jest, iż osoby o nierzymskim pochodzeniu często robiły kariery w armii późnorzymskiej⁴⁸. Przykład komesa Dudy wskazuje jak trudno na podstawie samego pochodzenia imienia wysuwać twierdzenia na temat pochodzenia etnicznego danej osoby. Zagadnienie to jest tym bardziej skomplikowane, że odwołanie do osoby *Dudusa* użyte zostało w epitafium jego podwładnego. Inskrypcja świadczy zatem tylko o związkach kręgu osób, które pochowały *Markellosa* (a zapewne i jego samego) z tradycjami charakterystycznymi dla kręgu kultury antycznej okresu chrześcijańskiego. Niczego pewnego nie mówi ona zatem o pochodzeniu samego *Dudusa*⁴⁹.

W świetle powyższego można jednak z pewnością odrzucić fantastyczną hipotezę⁵⁰, że κόμης Δουδης był tożsamy z komesem Dudą, zaufanym współpracownikiem króla Ostrogotów Teodoryka Wielkiego (454–526), wysłanym nad Dunaj z misją do buntownika Flawiusza Witaliana w 515 r.⁵¹ Komes Duda, żyjący na przełomie V i VI w. był członkiem *saiones*, gwardii stworzonej przez Teodoryka Wielkiego, której członkowie pełnili m.in. funkcję posłańców, wykonując różne, w tym poufne misje w imieniu króla⁵². Inskrypcja wzmiankująca komesa *Dudusa* pochodzi wprawdzie z pewnością VI w., jednak użycie w niej języka greckiego podważa śmiało utożsamienia *saio* Duda z κόμης Δουδης. Nieprawdopodobne jest, aby oddział towarzyszący wysłannikowi króla Ostrogotów z łacińskojęzycznej – w większości – Italii, rekrutował się spośród ludności greckojęzycznej o czym świadczy postać służącego w jego oddziale dziesięтника

V. Ivanišević, *Sixth-Century Foederati from the Upper Moesian Limes: Weapons in a Social Context*, [w:] *Vivere militare est. From Populus to Emperors – Living on the Frontier*, red. S. Golubović, N. Mrđić, t. 1, Beograd 2018, s. 291–332 (na przykładzie osadnictwa germańskich Herulów).

⁴⁸ Na temat karier barbarzyńców w armii późnorzymskiej zob. poglądowo na przykładzie karier dowódców wojsk prowincjonalnych (*duces*): J. Wiewiorowski, *Stanowisko...*, s. 141–154.

⁴⁹ Zagadnienie pochodzenia etnicznego postaci historycznych jest przedmiotem sporów także w przypadku ważnych postaci historycznych. Świadczy o tym przypadek Flawiusza Witaliana. Był on pół-barbarzyńcą, urodzonym nad dolnym Dunajem (w mieście Zaldapa – Mezja Sekunda?), któremu na podstawie różnych źródeł, w których określany jest jako ‘Scyta’, ‘Goť’ lub ‘Trak’, przypisywane jest gockie lub trackie (a niekiedy nawet słowiańskie pochodzenie). Zob. dyskusja na temat pochodzenia Witaliana referowana obszernie, wraz ze źródłami w: J. Wiewiorowski, *Moesiae Secundae...*, s. 405–406.

⁵⁰ Dowodziłem tak już w: J. Wiewiorowski, *Barbarzyńcy...*, s. 545. Niniejsze spostrzeżenia rozbudowuję argumentację tam przedstawioną.

⁵¹ Por. B. Gerov, *Latinsko-grckie leksikalni vzaimootnošenija*, „Godišnik na Sofijskija universitet, filozofsko-istoričeski fakultet” 1945/1946, nr 42, s. 22 (cyt. za: V. Beševliev, *Spätgriechische...*, s. 61). Na temat rewolty Witaliana zob. przykładowo F. K. Haarer, *Anastasius I. Politics and Empire in the Late Roman World*, Cambridge 2006, s. 164–179.

⁵² Na temat *saio* Duda zob. przykładowo F. Wrede, *Über die Sprache der Ostgoten in Italien*, Strassburg 1891, s. 120–121; L. M. Hartmann, *Dudus*, [w:] RE V, 1905, szp. 1755; J. R. Martindale, op. cit., s. 381 (s.v.); P. Amory, *People and Identity in Ostrogothic Italy, 489–554*, Cambridge 1997, s. 372–373 (s.v. Duda 1 i 2); S. D. W. Lafferty, *Law and Society in the Age of Theoderic the Great: A Study of the Edictum Theoderici*, Cambridge 2013, s. 104, 153, 215. O *saiones* szczegółowo zob. G. Maier, *Amtsträger und Herrscher in der Romania Gothica. Vergleichende Untersuchungen zu den Institutionen der ostgermanischen Völkerwanderungsreiche*, Stuttgart 2005, s. 169–196, z dalszą literaturą.

Markellosa. Określenie tego oddziału jako βαύδον, a więc użycie terminu stosowanego wobec jednostek armii późnorzymskiej, również podważa tę hipotezę. Wzmianka w inskrypcji o miejscu pochodzenia (stacjonowania) tej jednostki wydaje się ją także kwestionować, niezależnie od tego, czy wiarygodne jest utożsamienie kasztelu Pouvic z miastem „Krounoi” oraz tego, jak dokładniej datować można epitafium.

Mam nadzieję, że na opisanym przykładzie wskazałem na zasadzie *pars pro toto* jak trudne w analizie są inskrypcje, nie wyczerpując z pewnością wszystkich kwestii, które podjąć mógłby specjalista-epigrafik⁵³. Zaznaczyć należy, że analizowane epitafium dotyczyło kwestii istotnej głównie z punktu widzenia historii wojskowości późnorzymskiej, w niewielkim stopniu ważnej z punktu widzenia dziejów prawa. Wziąłem też pod uwagę źródło o prostej formie plastycznej i nieskomplikowanej treści. Niektóre inne zabytki, zwłaszcza pochodzące z okresu pryncypatu, są zdecydowanie większym wyzwaniem dla badaczy, tak w zakresie interpretacji z punktu widzenia historii sztuki, jak i przede wszystkim analizy tekstu, często długiego i pełnego wyrażen oraz słów nieznanymi językowi literackiemu⁵⁴. I tutaj nawiązując do postulatu profesora Marka Kuryłowicza, by romaniści częściej sięgali po inskrypcje, pozwolę sobie na kilka uwag ogólniejszej natury, uznając iż ich powtórzenie może być pomocne⁵⁵.

Inskrypcje są najczęściej traktowane w pracach romanistycznych jako ilustracja uzupełniająca wywody, bazujące głównie na źródłach prawniczych, często niestety też interpretowanych analogicznie jak dzisiejsze akty prawne. Konfrontowanie inskrypcji z innymi źródłami, także pisanymi, w tym prawniczymi oraz poglądami prezentowanymi w literaturze przedmiotu powinno następować jednak dopiero po przeprowadzeniu dokładnej analizy epigraficznej. Nie zawsze konieczne jest dokumentowanie pisemne tej procedury, ale przeprowadzenie jej jest zawsze niezbędne, zanim decydujemy się wyprowadzać w pełni uzasadnione wnioski wpływające z odczytania inskrypcji oraz opierać na nich dalszą argumentację.

Uwaga poświęcana inskrypcjom ograniczana jest też najczęściej w pracach romanistycznych do wykładni logiczno-językowej przytaczanego tekstu⁵⁶.

⁵³ Zob. na temat epigrafiki i jej ograniczeń J. Bodel, op. cit., zwłaszcza s. 48-58; Ch. Bruun, J. Edmondson, *The Epigrapher at Work*, [w:] *The Oxford Handbook of Roman Epigraphy*, red. Ch. Bruun, J. Edmondson, Oxford 2014, s. 3-20.

⁵⁴ Zob. poglądowo z nowszych prac O. F. Robinson, *The Sources of Roman Law. Problems and Methods for Ancient Historians*, London – New York 1997, s. 51-52; G. Rowe, *The Roman state: laws, law-making, and legal documents*, [w:] *The Oxford Handbook of Roman Epigraphy*, s. 299-318; B. Salway, *Late Antiquity*, [w:] ibidem, s. 364-393.

⁵⁵ Przeprowadzona analiza prowadzi do zbieżnych wniosków z ustaleniami wyprowadzonymi wcześniej w: J. Wiewiorowski, *Epigrafika...* W niniejszym fragmencie nawiązuję stąd, z uzupełnieniami, do spostrzeżeń tam uczynionych.

⁵⁶ Zob. przykładowo T.P. Górski, *Tłumacz jako źródło nieprzetłumaczalności*, „Rocznik Przekładoznawczy. Studia nad Teorią, Praktyką i Dydaktyką Przekładu” 2005, nr 1, s. 85-93, <http://apcz.umk.pl/czasopisma/index.php/RP/article/view/RP.2005.007>, (15.10.2018), z dalszą literaturą.

Nie wykluczam, że jest to pokłosiem formacji naukowej prawnika, dla którego ten rodzaj wykładni współczesnego prawa stanowionego jawi się jako podstawowy, niesłusznie zresztą⁵⁷. Jest to błędem, gdyż przykładowo w analizowanym przypadku miejsce znalezienia zabytku, rodzaj wykorzystanego kamienia, sposób wykonania inskrypcji i elementy ikonograficzne uzupełniające tekst wskazują pośrednio na status społeczny i prawny *Markellosa* oraz *Dudusa*. Modyfikują one wnioski, które można wyprowadzić na podstawie dosłownego odczytania epitafium. Bogactwo wiedzy zawarte w materiale epigraficznym nie jest stąd w pełni wykorzystywane, a ewentualne wnioski co najmniej niekompletne.

Zbyt daleko ufają też romanisci wydawcom źródeł, którzy często w dyskusyjny sposób uzupełniają niezachowane fragmenty napisów i zaniehbując regułę, że inskrypcje najlepiej odczytywać osobiście, a co najmniej korzystać z najbardziej starannych ich edycji⁵⁸. Dostrzec można także zawężanie perspektywy poznawczej do podstawowych wydań źródeł: w piśmiennictwie polskim „króluje” sięganie po dalece niedoskonałe edycje w ramach *Corpus Inscriptionum Latinarum* w miejsce edycji nowszych, niekiedy poprawionych i daleko lepiej obudowanych aparatem krytycznym.

Nadal też „kuleje” współpraca romanistów z epigrafikami oraz historykami, specjalizującymi się w dziejach starożytnych, co prowadzi do nieuwzględnianiu kompleksowej wiedzy na temat różnych aspektów dziejów danego okresu historycznego. Często z niezrozumiałych względów przemilczane są również ich ustalenia – być może traktowane są one jako zbyt odległe od dziedziny badań historyka prawa. Jak wskazałem w analizowanym przypadku, wiedza ta ma fundamentalne znaczenia dla ustalenia statusu obu wymienionych w inskrypcji osób: dzięki jej uwzględnieniu wiemy z pewnością, że *Markellos* był dziesiętnikiem w oddziale armii rzymskiej (najprawdopodobniej *comitatenses*) z Pouvic, dowodzonym przez komesa *Dudusa* w VI w. Uzupełnia to argumentację na temat organizacji wojskowości późnoantycznej nad dolnym Dunajem w VI w. – w tym przede wszystkim opartej także na lokalnych garnizonach armii polowej (*comitatenses*). W powiązaniu z wiedzą o organizacji dowództwa wojskowego w tym okresie, pozwala to m.in. rozwiać wątpliwości wokół zakresu kompetencji miejscowych dowódców wojsk prowincjonalnych – *duces*, a konkretnie o podleganiu im również jednostek armii polowej (*comitatenses*). Wobec niejednoznaczności między brzmieniem źródeł prawnych można mieć w tym względzie pewne wątpliwości, a dokładna analiza cytowanej inskrypcji – w powiązaniu z innymi

⁵⁷ Zob. przykładowo na gruncie polskim: M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002¹, czy prawa amerykańskiego: L. M. Eig, *Statutory Interpretation: General Principles and Recent Trends*, Congressional Research Service Report for Members and Committees of Congress, <https://fas.org/sgp/crs/misc/97-589.pdf>.

⁵⁸ Zob. J. Bodel, op. cit., s. 54-58.

źródłami – pozwala niejasność tę rozstrzygnąć⁵⁹. Warto jednak zachować zdrowy sceptycyzm wobec poglądów formułowanych przez innych badaczy, pamiętając iż autorytet przez nich reprezentowany nie może zastępować samodzielnej analizy. Wszyscy poddani jesteśmy bowiem pokusie pokładania nadmiernej ufności w opinie prezentowane przez uznanych specjalistów (o czym świadczą również moje wcześniejsze próby zmierzenia się z analizowanym epitafium). Potrzeba ludzi zawierzania autorytetom oraz szeroko rozumianej tradycji uznawana jest skądinąd za wrodzoną cechę natury człowieka, będącą konsekwencją ewolucyjnej historii wszystkich naczelnych (a także szeregu innych zwierząt żyjących w grupach) i powinniśmy się jej wystrzegać także w przypadku badań nad inskrypcjami⁶⁰.

Zgadza się zatem z opinią profesora Marka Kuryłowicza na temat potrzeby odważniejszego sięgania po materiał inskrypcyjny przez romanistów, należałoby apelować równocześnie, że przy podejmowaniu takich prób konieczne sięgać do metod i ustaleń współczesnej epigrafiki oraz zachęcać każdorazowo do konfrontowania własnych ustaleń z dorobkiem badaczy specjalizującym się w tej nauce pomocniczej.

Bibliografia

- Amorim C. E. G. i in., *Understanding 6th-century barbarian social organization and migration through paleogenomics*, „Nature Communications” 2018, nr 9.
- Amory P., *People and Identity in Ostrogothic Italy, 489–554*, Cambridge 1997.
- Atanasov G., *Добруджанското деспотство [Despotat Dobrudży]*, Велико Търново [Veliko Trnovo] 2009.
- Beltrán Lloris F., *The “Epigraphic Habit” in the Roman World*, [w:] *The Oxford Handbook of Roman Epigraphy*, red. Ch. Bruun, J. Edmondson, Oxford 2014.
- Beševliev V., *Die Protobulgarische Periode der Bulgarischen Geschichte*, Amsterdam 1981.

⁵⁹ Zob. C. 12.35.18 (a. 492) a C. 1.27.2.8 (a. 534): ed. *Corpus Iuris Civilis*, ed. P. Krueger, vol. 2, Bero-lini 1954 – obie od opublikowania *Codex Iustinianus* w 534 r. miały charakter prawa powszechnie obowiązującego. Chronologicznie pierwsza konstytucja nakazywała podporządkowanie wszystkich wojsk przebywających na terenie prowincji *duces provinciarum*; druga, dotycząca organizacji woj-skowej w Afryce po podboju bizantyńskim, przewidywała że miejscowi *duces* dowodzić mieli jedy-nie oddziałami *limitanei*. Wprawdzie ta ostatnia miała charakter *lex specialis* ale inskrypcje – w tym analizowane epitafium – potwierdzają jednoznacznie, że C. 12.35.18 musiała mieć też zastosowanie do sytuacji nad dolnym Dunajem. O źródłach dowodzących stacjonowania jednostek armii polowej nad dolnym Dunajem zob. J. Wiewiorowski, *Stanowisko prawne...*, s. 210-214.

⁶⁰ Zob. przykładowo prace cytowane w: J. Wiewiorowski, *Uniwersalizm paremii dolo facit, qui petit quod redditurus est (oraz venire contra factum proprium nemini licet)*, [w:] *Semper Fidelis. Prace dedykowane pamięci Profesora Janusza Sondla legendzie krakowskiego fakultetu prawniczego*, red. D. Malec, Ł. Marzec, T. Palmirski, Kraków 2017, zwłaszcza s. 451-452.

- Beševliev V., *Spätgriechische und spätlateinische Inschriften aus Bulgarien*, Berlin 1964.
- Beševliev V., *Проучвания върху личните имена у траките* [*Studia nad imionami osób u Traków*], Sofia 1965.
- Beševliev V., *Старохристиянските надписи от Варна като исторически извор* [*Inskrypcje wczesnochrześcijańskie z Warny jako źródło historyczne*], „Известия на Народния музей – Варна [Izvestija na Narodnija muzej – Varna]” 1983, nr 19.
- Bodel J., *Epigrafika i badacze antyku*, [w:] *Świadectwa epigraficzne. Historia starożytna w świetle inskrypcji*, red. J. Bodel [tłum. A. Baziór], Poznań 2008.
- Bosch E. [et al.], *Paternal and maternal lineages in the Balkans show a homogeneous landscape over linguistic barriers, except for the isolated Aromuns*, „Annals of Human Genetics” 2006, nr 70.
- Brandis K. G., *Dionysopolis*, [w:] *Real-Encyclopädie der klassischen Altertumswissenschaft*, t. 5, red. A. Pauly, G. Wissowa, Stuttgart 1905.
- Browning R., *Varna*, [w:] *Oxford Dictionary of Byzantium*, t. 3., red. A. Kazhdan, Cambridge 1991.
- Bruun Ch., Edmondson J., *The Epigrapher at Work*, [w:] *The Oxford Handbook of Roman Epigraphy*, red. Ch. Bruun, J. Edmondson, Oxford 2014.
- Bugarski I., Ivanišević V., *Sixth-Century Foederati from the Upper Moesian Limes: Weapons in a Social Context*, [w:] *Vivere militare est. From Populus to Emperors – Living on the Frontier*, red. S. Golubović, N. Mrđić, t. 1, Beograd 2018.
- Bury J.B., *The Imperial Administrative System in the Ninth Century. With a revised Text of the Kletorologion of Philotheos*, London 1911.
- Caldwell C. H., *The Balkans*, [w:] *The Oxford Handbook of Late Antiquity*, red. S.F. Johnson, Oxford 2012.
- Chaniotis A., Corsten T., Papazarkadas N., Stavrianopoulou E., Tybout R. (red.), *Supplementum Epigraphicum Graecum*, t. 19 (nr 463), 28 (nr 625), <https://brill.com/view/serial/SEG>.
- Corpus Iuris Civilis*, red. R. Schoell, t. 3, Berolini 1954.
- Curta F., *Quaestura exercitus: The evidence of lead seals*, „Acta Byzantina Fennica” 2002, nr 1.
- Curta F., *The Making of the Slavs: History and Archaeology of the Lower Danube Region, c. 500–700*, Cambridge 2001.
- Derda T., Łajtar A., *Chronologia*, [w:] *Vademecum historyka starożytnej Grecji i Rzymu. Źródłoznawstwo czasów późnego antyku*, red. E. Wipszycka, t. 3, Warszawa 1999.
- Detschew D., *Die thrakischen Sprachreste*, Wien 1957.
- Dimitrov Y., *Thracians and Bessi in Late Antiquity: Questions of Survival, Identity, and Religious Affiliations*, [w:] *Within the Circle of Ancient Ideas and Virtues. Studies in Honour of Prof. Maria Dzielska*, red. K. Twardowska i in., Kraków 2014.

- Eig L.M., *Statutory Interpretation: General Principles and Recent Trends*, Congressional Research Service Report for Members and Commitees of Congres, <https://fas.org/sgp/crs/misc/97-589.pdf>.
- Feissel D., *La réforme chronologique de 537 et son application dans l'épigraphie grecque*, [w:] *Documents, droit, diplomatique de l'Empire romain tardif*, D. Feissel, Paris 2010.
- Fiebigler A., *Decanus nr 1*, [w:] *Real-Encyclopädie der klassischen Altertumswissenschaft*, t. 4, red. A. Pauly, G. Wissowa, Stuttgart 1901.
- Förstemann E., *Altdeutsches Namenbuch. Band I: Personennamen, verfaßt von H. Kaufmann*, München 1968.
- Gerov B., *Die lateinisch-griechische Sprachgrenze auf der Balkanhalbinsel*, [w:] *Beiträge zur Geschichte der römischen Provinzen Moesien und Thrakien. Gesammelte Aufsätze*, [Bd.] III, B. Gerov, Amsterdam 1998.
- Gizewski Ch., Tinnefeld F., *Comes, comites*, [w:] *Der Neue Pauly*, red. H. Cancik, H. Schneider, M. Landfester, http://dx.doi.org/10.1163/1574-9347_dnp_e303300.
- Gkoutzioukostas A. E., Moniaros X. M., *Η περιφερειακή διοικητική αναδιοργάνωση της βυζαντινής αυτοκρατορίας από τον Ιουστινιανό Α' (527–565): Η περίπτωση της Quaestura Iustiniana exercitus [Regionalna reorganizacja administracyjna Imperium Bizantyjskiego za Justyniana I (527–565): przypadek Quaestura Iustiniana Exercitus]*, Thessalonike 2009.
- Gomolka-Fuchs G., *Ostgermanischen Foederaten im spätrömischen Heer. Hinweise in der materialen Kultur auf die ethnische Zusammensetzung der Bevölkerung vom 4. – 6. Jahrhundert in Nordbulgarien*, [w:] *L'Armée Romaine et les barbares du IIIe au VIIe siècles*, red. F. Vallet, M. Kazanski, Paris 1993.
- Górski T.P., *Thumacz jako źródło nieprzetłumaczalności*, „Rocznik Przekładoznawczy. Studia nad Teorią, Praktyką i Dydaktyka Przekładu” 2005, nr 1.
- Grosse R., *Römische militärgeschichte von Galienus bis zum Beginn der byzantinischen Themenverfassung*, Berlin 1920.
- Grumel V., *Traité d'Études Byzantines 1. La chronologie*. Paris 1958.
- Guidoboni E., *Catalogue of ancient earthquakes in the Mediterranean area up to the 10th century*, Rome 1994.
- Haarer F. K., *Anastasius I. Politics and Empire in the Late Roman World*, Cambridge 2006.
- Hahn L., *Zum Sprachenkampf in römischem Reich bis auf die Zeit Justinians. Eine Skizze*, „Philologus, Supplementum Band” 1907, nr 10.
- Haralambieva A., *Archäologische Spuren der Goten südlich der unteren Donau aus dem 5. Jh. n. Chr.*, „Archeologia Austriaca” 1990, nr 74.
- Hartmann L. M., *Dudus*, [w:] *Real-Encyclopädie der klassischen Altertumswissenschaft*, t. 5, red. A. Pauly, G. Wissowa, Stuttgart 1905.
- Holubeanu I., *Organizarea bisericească în Moesia Secunda în secolele V–VII p. Chr. (The Bishoprics of Moesia Secunda (5th – 7th centuries AD))*, „Pontica” 2017, nr 50.
- Kajanto I., *The Latin Cognomina*, Helsinki 1965.

- Karagorgiou O., *LR2: a Container for the Military annona on the Danubian border?*, [w:] *Economy and Exchange in the East Mediterranean during Late Antiquity, Proceedings of a Conference at Somerville College, Oxford, 29th May 1999*, Oxford 2001.
- Kardaras G., *The Episode of Bousas (586/7) and the Use of Siege Engines by the Avars*, "Byzantinoslavica" 2005, nr 63.
- Kollautz A., *Zur Prosopographie der von Theophylakt erwarteten byzantinischen Heerführer Comentiolus, Theognis und Bousas*, „Byzantinobulgarica” 1981, nr 6.
- Królczyk K., Trynkowski J., *Inskrypcje łacińskie*, [w:] *Vademecum historyka starożytnej Grecji i Rzymu. Źródłoznawstwo czasów późnego antyku*. red. E. Wipszycka, Warszawa 2012, t. 1 i 2.
- Krueger P. (red.), *Corpus Iuris Civilis*, t. 2, Berolini 1954.
- Kuryłowicz M., *Prawo i obyczaje w starożytnym Rzymie*, Lublin 1994.
- Lackeit C., Krunoi, [w:] *Real-Encyclopädie der klassischen Altertumswissenschaft*, red. A. Pauly, G. Wissowa, t. 9.2, Stuttgart 1922.
- Lafferty S. D. W., *Law and Society in the Age of Theoderic the Great: A Study of the Edictum Theoderici*, Cambridge 2013.
- Laiou A. E., *On Just War in Byzantium*, [w:] *To Hellenikon: Studies in Honor of Speros Vryonis, Jr.*, red. J. S. Langdon i in., t. 1, New York 1993.
- Lazarov M., *Notizen zur griechischen Kolonisation am westlichen Schwarzen Meer. Schriftquellen und archäologische Denkmäler*, [w:] *The Greek Colonisation of the Black Sea Area: Historical Interpretation of Archaeology*, red. G. R. Tsetskhladze, Stuttgart 1998.
- Łajtar A., *A Newly Discovered Greek Inscription at Novae (Moesia Inferior) Associated with 'pastus militum'*, „Tyche” 2013, nr 28.
- Magdearu A., *Un eșalon logistic din armata bizantină din secolul al VI-lea: quaestura exercitus Iustiniani*, "Gândirea militară românească" 2009, nr 20.4.
- Maier G., *Amtsträger und Herrscher in der Romania Gothica. Vergleichende Untersuchungen zu den Institutionen der ostgermanischen Völkerwanderungsreiche*, Stuttgart 2005.
- Mărculeț V., *Un posibil quaestor Justinianus exercitus: Germanus, fiul lui Dorotheus*, „Tyragetia (Serie Nouă)” 2017, nr 1.
- Martindale J. R., *Prosopography of the Later Roman Empire*, t. 2, Cambridge 1980.
- Meimaris Y. E. [et al.], *Chronological Systems in Roman-Byzantine Palestine and Arabia: The Evidence of Dated Greek Inscriptions*, Athens 1992.
- Morrisson C., Popović V., Ivanišević V. i in., *Les tresors monétaires byzantins des Balkans et d'Asie Mineure (491–713)*, Paris 2006.
- Nesheva D.V. i in., *Mitochondrial DNA Suggests a Western Eurasian origin for Ancient (Proto-) Bulgarians*, „Human Biology Open Access Pre-Prints. Paper 69” 2015.
- Pârvan V., *Contribuții epigrafice la istoria creștinismului daco-roman*, București 1911.

- Pomponius Mela (red. Szarypkin S., Witczak K. T.), *Pomponiusza Meli Chorographia czyli Opis kręgu Ziemi. Pomponii Melae Chorographia sive De situ orbis*, Piotrków 2011.
- Popescu E., *Inscripțiile grecești și latine din secolele IV–XIII descoperite în România*, București 1976.
- Probst P., *Überarbeiteter Index zu Personen-, Orts- und Götternamen (Indices 1, 2 und 3) der Edition der Inschriften aus dem Archäologischen Museum von Konya*, „Frankfurter elektronische Rundschau zur Altertumskunde” 2007, nr 5.
- Pseudo-Maurikios (red. D. T. Thomas), *Maurice’s Strategikon*, Philadelphia 1984.
- Reed J.M., Krištufek B., Eastwood W. J., *The Physical Geography of The Balkans and Nomenclature of Place Names*, [w:] *Balkan Biodiversity. Pattern and Process in the European Hotspot*, red. H.I. Griffiths, B. Kryštufek, J.M. Reed, Dordrecht 2013.
- Robinson O. F., *The Sources of Roman Law. Problems and Methods for Ancient Historians*, London – New York 1997.
- Roller D. W., *On translating Strabo into English*, [w:] *The Routledge Companion to Strabo*, red. Dueck D., London – New York 2017.
- Rowe G., *The Roman state: laws, lawmaking, and legal documents*, [w:] *The Oxford Handbook of Roman Epigraphy*, red. Ch. Bruun, J. Edmondson, Oxford 2014.
- Rusev N., *Некрополите на Одеос през Късната античност [Nekropolia Odessos w późnym antyku]*, „Bulgarian e-Journal of Archaeology” 2018, t. 6.
- Salway B., *What’s in a Name? A Survey of Roman Onomastic Practice from c. 700 B.C. to A.D. 700*, „The Journal of Roman Studies” 1994, nr 84.
- Sarnowski T., *Język grecki i łaciński w prowincjach mezyjskich*, <https://www2.rgzm.de/Transformation/Bulgaria/GriechenInBulgarien/GriechenBulgarienVIIIPL.htm>, (15.10.2018).
- Schönfeld M., *Wörterbuch der altgermanischen Personen- und Völkernamen*, Heidelberg 1911.
- Seeck O., *Comites*, [w:] *Real-Encyclopädie der klassischen Altertumswissenschaft*, red. A. Pauly, G. Wissowa, t. 4, Stuttgart 1900.
- Skoczylas J., Żyromski M., *Symbolika kamienia jako elementu procesu legitymacji władzy w cywilizacji europejskiej*, Poznań 2005.
- Sophocles E. A., *Greek Lexicon of the Roman and Byzantine Periods (From B. C. 146 to A. D. 1100)*, Cambridge 1914.
- Stanev A., *Observations on the Barbarian presence in the province of Moesia Secunda in Late Antiquity*, „Studia Academica Šumenensia” 2014, nr 1.
- Strabo (ed. Meineke A.), *Geographica*, Leipzig 1877.
- Teodor E. S., *The Border area between Moesia Secunda and Scythia Minor in a topographical approach*, [w:] *Local and regional cultural identities in European context*, red. H. Pop i in., Cluj-Napoca 2010.
- Teofilakt Simokatta (red. Kotłowska A., Różycki Ł.), *Historia powszechna*, Poznań 2016.

- Theophanes Confessor (ed. de Boor C.), *Chronographia* AM 6079, Leipzig 1883–1885.
- Theophanes Confessor (eds. Mango C., Scott R., Greatrex G.), *The Chronicle of Theophanes Confessor. Byzantine and Eastern History AD. 284–813*, Oxford 1997.
- Tiefenbach H., *Älteste germanische Namen der Völkerwanderungszeit in lateinischen und griechischen Quellen* [w:] *Namenforschung / Name Studies / Les noms propres. Ein internationales Handbuch zur Onomastik / An International Handbook on Onomastic Sciences / Manual onomastique*, Bd. 11.1, red. E. Eichler i in., Berlin – New York 1995.
- Toma N., *Marble trade in Moesia Inferior. Its origin and its characteristics*, [w:] *Interdisciplinary studies on ancient stone: proceedings of the IX ASMOSIA Conference, Tarragona 2009*, red. A. Gutiérrez i in., Tarragona 2012.
- Torbatov S., *Quaestura Exercitus: Moesia Secunda and Scythia under Justinian*, „*Archaeologia Bulgarica*” 1997, nr 1.3.
- Turlej S., *Upadek granicy cesarstwa na Dunaju*, [w:] *Barbarzyńcy u bram imperium*, red. S. Turlej, Kraków 2007.
- Velkov V., *Cities in Thrace and Dacia in Late Antiquity (Studies and Materials)*, Amsterdam 1977.
- Velkov V., *Das Schicksal einer frühbyzantinischen Stadt zur Zeit der Völkerwanderung (Odessos-Varna am Schwarzen Meer)*, [w:] *Roman Cities. Collected Studies*, V. Velkov, Amsterdam 1980.
- Velkov V., *Zur Frage der ethnischen Zusammensetzung der Bevölkerung in den Städten Thrakiens in der Spätantik*, [w:] *Roman Cities. Collected Studies*, V. Velkov, Amsterdam 1980.
- Wiewiorowski J., *Administracja cywilna późnorzymskiej diecezji Tracji za Justyniana Wielkiego (527–565)*, „*Przegląd Nauk Historycznych*” 2010, nr 9.2.
- Wiewiorowski J., *Barbarzyńcy w armii rzymskiej nad dolnym Dunajem w okresie późnego antyku*, „*Antiquitas*” 2007, nr 29.
- Wiewiorowski J., *Moesiae Secundae et Scythiae Minoris exempla prosopographica*, [w:] *Scripta Minora III, Aetas imperatoria*, red. B. Lapis, L. Mrozewicz, K. Ilski, Poznań 1999.
- Wiewiorowski J., *Odbudowa rzymskiej administracji nad dolnym Dunajem u schyłku antyku – ‘Moesia Secunda’ i ‘Scythia Minor’*, [w:] *Barbarzyńcy u bram imperium*, red. S. Turlej, Kraków 2007.
- Wiewiorowski J., *Quaestor Iustinianus exercitus – a Late Roman Military Commander?*, EOS 2006, nr 93.
- Wiewiorowski J., *Quaestor Iustinianus exercitus i jego kompetencje wobec wojska*, [w:] *Współczesna romanistyka prawnicza w Polsce*, red. A. Dębiński, M. Wójcik, Lublin 2004.
- Wiewiorowski J., *Stanowisko prawne rzymskich dowódców wojsk prowincjonalnych – ‘duces’ w prowincjach ‘Scythia Minor’ i ‘Moesia Secunda’*, Poznań 2007.
- Wiewiorowski J., *Uniwersalizm paremii dolo facit, qui petit quod redditurus est (oraz venire contra factum proprium nemini licet)*, [w:] *Semper Fidelis. Prace dedyko-*

wane pamięci Profesora Janusza Sondla legendzie krakowskiego fakultetu prawniczego, red. D. Malec, Ł. Marzec, T. Palmirski, Kraków 2017.

Wiewiorowski J., *Zmiany etniczne na Bałkanach w okresie wczesnobizantyńskim w świetle źródeł epigraficznych*, [w:] *Media Aetas – Historia Viva. Średniowiecze – Historia Żywa. VI Kongres Mediewistów Polskich. Abstrakty*, Wrocław 2018.

Wrede F., *Über die Sprache der Ostgoten in Italien*, Strassburg 1891.

Zahariade M., *Moesia Secunda, Scythia și Notitia Dignitum*, București 1988.

Zahariade M., *Scythia minor. A History of a Later Roman Province (284–681)*, Amsterdam 2006.

Zgusta L., *Die Kleinasiatische Personennamen*, Praha 1964.

Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002.

Strony internetowe:

„From the Aegean to the Black Sea” – medieval Ports in the Maritime Routs of the East” ([http://www.olkas.net/lemmata/30_Karvuna\(?\)](http://www.olkas.net/lemmata/30_Karvuna(?))), (15.10.2018).

„Romanian Genetics: Abstracts and Summaries”: <http://www.khazaria.com/genetics/romanians.html>, (15.10.2018).

„The genetic diversity of Balkans”: <https://haplomaps.com/the-genetic-diversity-of-balkans/> (15.10.2018).

Archaeologyinbulgaria.com, dot. Krounoi – Dionysopolis – Karvuna – Balchik, Bulgaria: <http://archaeologyinbulgaria.com/krounoi-dionysopolis-karvuna-balchik-bulgaria/> (15.10.2018).

Behindthename.com, dot. znaczenia imienia Rune: <https://www.behindthename.com/name/rune>, (15.10.2018).

Deon.pl, dot. znaczenia imienia Marceli: <https://www.deon.pl/imieniny/imie,1970,marceli.html>. (25.09.2018).

Digital Atlas of the Roman Empire: <https://dare.ht.lu.se/> (15.10.2018).

Epigraphic Text Database: <https://edh-www.adw.uni-heidelberg.de/inschrift/suche?q=Marcellus>, (25.09.2018).

Eupedia.com, dot. Haplogroup I2: https://www.eupedia.com/europe/Haplogroup_I2_Y-DNA.shtml, (15.10.2018).

STRESZCZENIE

W tekście analizowane jest greckie epitafium, datowane na okres późnego antyku, znalezione w bułgarskiej Warnie (starożytne Odessos: SGLI nr 89). Upamiętnia ono *Markellosa*, dziesiętnika oddziału („bandon”) komesa *Dudusa* z fortu „Runis”, który zmarł w kwietniu, jedenastej indykcji. Autor analizuje w nim szczegółowo kwestie dotyczące datowania inskrypcji, statusu prawnego wzmiankowanych w niej osób oraz ich pochodzenia. W konkluzjach stawia on tezę, że epitafium pochodzi z VI w.

(ale nie z pierwszych dekad tego stulecia), a Markellos był chrześcijaninem, podoficerem w rzymskiej armii (przypuszczalnie armii polowej – *comitatenses*). Uwzględniając zaś krytycznie stanowiska wyrażane w piśmiennictwie naukowym dowodzi, że oddział w którym służył zmarł stacjonował w forcie „Runis” (nietożsamym z miastem Krounoi-Dionysypolis), podczas gdy *Dudus* był jego dowódcą (prawdopodobnie trybunem), o trudnym do ustalenia pochodzeniu (sądząc z imienia Trakiem, Germaninem lub potomkiem rodziny pochodzącej z Azji Mniejszej). W konkluzjach autor wskazuje, że analizowane źródło jest przykładem możliwości i ograniczeń epigrafiki, także dla studiów historyków prawa. Podkreśla też znaczenie wykorzystania współczesnego warsztatu epigrafika w badaniach nad prawem rzymskim oraz kładzie nacisk na potrzebę współpracy romanistów z innymi badaczami antyku.

SUMMARY

The Inscription in a romanist's workshop – ‘case study’ bis

The text discusses the late Roman Greek Christian epitaph, founded in the Bulgarian town of Varna (ancient Odessos: SGLI nr 89). It commemorates *Markellos*, a *dekarchos* in the bandon (company) of *comes* (count) *Dudus* from fort Runis, who died in April of the eleventh indiction. The author discussed in detail the date of the inscription and the posts of both men and their possible origin. He concludes that the epitaph was engraved in the sixth century but not in its first decades, while *Markellos* was a Christian (probably not a poor one) non-commissioned officer of the late Roman army detachment (most possibly of the *comitatenses* – *field army*). Contrary to proposals presented by some scholars, he deduces that the unit was located in a military fortification known as “Runis” (not the town of Krounoi-Dionysypolis), while *Dudus* was its commander (possibly a tribune) of unknown origin (Thracian/German or the descendent of a family from Asia Minor). In the conclusion the author presents the inscription as a lucid example of the importance and limitations given by juridical epigraphy. He underlines the need for using the methods of modern epigraphy in Roman law studies and the collaboration between scholars focusing on Roman law with epigraphers and historians in general.

Tomasz PalmirskiUniwersytet Jagielloński
e-mail: tomasz.palmirski@uj.edu.pl

ORCID: 0000-0002-5916-7089

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.10

***Societas leonina* w poglądach francuskich przedstawicieli tak zwanej eleganckiej jurysprudencji**

ABSTRAKT

Dla prawa rzymskiego wiek XVI i XVII były okresem humanizmu. Prawnicy, którzy ówczesnie działali i tworzyli, określani byli zbiorowo jako tzw. elegancka jurysprudencja.

Przedstawiony w tym artykule przegląd opinii francuskich prawników humanistów na temat *societas leonina* wskazuje, że w zasadzie przyjęli oni takie umowy za nieważne, na wzór prawa Justyniana i średniowiecznych glos. Jednak ich rozumienie tego terminu różniło się.

Iacobus Cuiacius i Duarenus rozumieli, że udział w spółce lwiej to taki, w którym zysk zarobiony został w całości na jednego partnera, podczas gdy drugi musiał ponieść wszystkie straty (Balduinus uważał to za jeszcze gorsze niż *leonina*). Cuiacius poszedł dalej, uznając partnerstwo w takiej spółce za nieważne, jeśli jeden ze współników częściowo uczestniczył w stratach, nie uzyskując żadnych zysków. Pierwszym, który oznaczył taki udział współników jako *societas leonina*, był Donellus.

Sytuacja byłaby inna, gdyby – zgodnie z zawartą umową – jedna ze stron była uprawniona jedynie do niewielkiej części zysków, uczestnicząc w stratach (*societas nummo uno*). Według Connanusa takie umowy były ważne, ponieważ minimalny wkład współnika powinien uprawniać tylko do minimalnego udziału w zysku, podczas gdy osoba wnosząca lwią część jako inwestycję powinna również otrzymać lwią część zysków. Ważność takiej umowy została zakwestionowana przez Dionysiusa Gothofredusa, który uznał udział współnika w *societas leonina* nie tylko tam, gdzie jeden ze współników poniósł tylko straty bez udziału w zyskach, ale także w przypadku, gdy umowa przewidywała, że jeden ze współników miał jedynie znikomy udział w zyskach. Antoninus Faber zaproponował jeszcze jedno rozwiązanie dla przypadków, w których zawarto *societas nummo uno*. Według niego minimalny stosunek między odpowiednimi udziałami współników powinien być określony przez sądziego zgodnie z zasadami słuszności. Alternatywnie – i to rozwiązanie zostało

uznane za jeszcze bardziej odpowiednie przez Antoninusa Fabera, udziałowiec, który ponosi wszystkie lub większość strat, powinien mieć co najmniej jedną czwartą zysku.

ABSTRACT

Societas Leonina in the views of the French representatives of the so-called school of elegant jurisprudence

For Roman law, the 16th and 17th centuries were a period of humanism. Lawyers who were active at that time were referred to collectively as the so-called elegant jurisprudence.

The overview of the opinions of French humanist lawyers on the issue of *societas leonina* put forward in this article indicates that in principle they assumed such contracts to be invalid, following the example of Justinian law and medieval glosses. However, their understanding of the term differed.

Thus, Iacobus Cuiacius and Duarenus understood a leonine partnership to be one in which the profit earned was accrued entirely to one partner, while the other had to bear all the losses (Balduinus considered it even worse than leonine). Cuiacius went further than that, deeming a partnership to be invalid if one of the partners partially participated in the losses while not receiving any profits. The first one to label such a partnership as a *societas leonina* was Donellus.

The situation would differ, if – according to the concluded contract – one of the parties were only entitled to a minuscule share of the profits, while participating in the losses (*societas nummo uno*). According to Connanus, such contracts were valid, since a minimum contribution to a partnership should entitle one only to a minimum share in the profit, while the person contributing a lion's share as investment should also correspondingly receive a lion's share of the profits. The validity of such an agreement was questioned by Dionysius Gothofredus, who considered a partnership to be a *societas leonina* not only where one of the partners bore only the losses without any share in the profits, but also where the contract stipulated that one of the partners only had a negligible share in the profits. Antoninus Faber proposed yet another solution for cases where a *societas nummo uno* was concluded: according to him, the minimum ratio between the respective shares of the partners should be determined by a judge according to the principles of honest judgement. Alternatively – and this solution was considered an even more appropriate one by Antoninus Faber, the shareholder who incurs all or most of the losses should have at least one fourth of the profit.

Słowa kluczowe: prawo rzymskie, Justynian, francuska elegancka jurysprudencja, spółka, *lucrum*, *damnum*, *societas leonina*

Key words: Roman law, Justinian, French school of elegant jurisprudence, partnership, *lucrum*, *damnum*, *societas leonina*

Wiek XVI oraz XVII to dla prawa rzymskiego okres humanizmu. Działający wówczas prawnicy określani byli mianem tzw. eleganckiej jursprudencji¹. W niniejszym artykule zostaną przedstawione wypowiedzi francuskich prawników-humanistów na temat *societas leonina*.

* * *

Najwybitniejszym z nich był, żyjący w latach 1522–1590, Iacobus Cuiacius (Jacques Cujas), pod którego wpływem prawoznawstwo humanistyczne w wiekach XVI oraz XVIII wiodło prym w Europie².

Wspomniany jurysta powołując się na działającego w XIII w. Azona³ w swych *Recitationes* stwierdza m.in., że niezgodna z prawem (*iniusta*) jest taka spółka, w której jeden ze współników nie otrzymuje żadnego udziału w zysku, a uczestniczy chociażby w części strat⁴. Na uzasadnienie przywołuje pogląd Quintusa Muciusa Scaevoli przekazany w Instytucjach justyniańskich, zgodnie z którym porozumienie zawarte wbrew istocie spółki nie jest prawnie skuteczne (*non valere*)⁵. Cuiacius odnosi się tutaj do I.3,25,2, w którym to fragmencie Quintus Mucius za sprzeczne z istotą spółki uważa porozumienie współników, na podstawie którego jeden z nich ma uczestniczyć w dwóch trzecich częściach

¹ Zob. F. Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*, Göttingen 1967, s. 167 i nast.; H. Schlosser, *Grunzüge der Neueren Privatrechtsgeschichte. Ein Studienbuch*, Heidelberg 1988, s. 42 i nast.; W. Litewski, *Rzymskie prawo prywatne*, Warszawa 2003, s. 118–119.

² Na jego temat zob. przede wszystkim R. von Stintzing, *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft, I: bis zur ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts*, München – Leipzig 1880 (przedruk Aalen 1978), s. 375 i nast.; F. Wieacker, op. cit., s. 167; *Juristen. Ein biographisches Lexikon. Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, red. M. Stolleis, München 1995, s. 146 i nast.

³ Według Azona, nieważność spółki ma miejsce nie tylko wtedy, gdy drugi ze współników (który jest wyłączony od zysku) ponosi całą stratę lecz także wtedy, gdy ponosi on część strat: s. totum: ut subiicit. idem est si partem damni sentiat, & nihil lucri. Azo. Zob. *Corpus Iuris Civilis Iustinianei, cum commentariis Accursii, scholiis Contii, et D. Gothofredi lucubrationibus ad Accursium, in quibus Glossae obscuriores explicantur, similes & contrariae afferuntur, vitiosae notantur. Accesserunt Iacobi Cuiacii Paratitla in Pandectas & Codicem, Studio et opera Ioannis Fehi, Tomus hic Primus Digestum Vetum continent*, Lugduni 1627 (przedr. Osnabrück 1965), szp. 1664, „q” (cyt. dalej Fehius I).

⁴ Et placet quod dicitur etiam, et quod Azo notavit, eam societatem esse injustam, si convenerit ut unus lucri nullam partem ferret, et veniret in partem damni. Zob. J. Cuiacius, *Recitationes in lib. IV. priores Codicis Justiniani*, [w:] *Opera, Tomus nonus*, Prati 1839, szp. 2533.

⁵ (...) et ut ex tit. Inst. de societate intelligitur. Quintus Mucius dicebat pactionem factam contra naturam societatis, non valere (...). Zob. J. Cuiacius, op. cit., szp. 2533.

zysku i ponosić trzecią część strat, drugi zaś partycypować w trzeciej części zysku i ponosić dwie trzecie części strat. Stąd zdaniem cytowanego jurysty nie może zostać ono uwzględnione (*non esse ratam habendam*)⁶. Skoro więc takie porozumienie sprzeczne jest z istotą spółki, tym bardziej będzie takim to, zgodnie z którym jeden ze współników, ponoszący chociażby część strat generowanych przez spółkę nie ma żadnego udziału w zyskach, które ona przynosi. W umowie, której przedmiotem jest osiągnięcie jakiegoś celu, winna się bowiem odzwiercieślać korzyść własna współników.

W innym miejscu Cuiacius zauważa również, iż podział w spółce musi być przyzwoity i sprawiedliwy, aby wykluczyć spółkę zawartą w celach przestępczych i spółkę lwią lub jakąkolwiek inną spółkę niezgodną z prawem (*iniusta*)⁷. Nieważność wymienionej na początku *societas flagitiosae rei* jest ustalona w Digestach⁸. Wymieniając obok niej spółkę lwią (koniunkcja), uważa ją zatem również za nieważną (*nullas vires habere*). Przy czym, pod pojęciem *societas leonina*⁹ Cuiacius rozumie wyłącznie taką spółkę, której postanowienia zakładają, iż wypracowany zysk przypada w całości jednemu ze współników, a drugi ponosi w całości straty¹⁰. Stwierdza, że jest całkowicie pewne¹¹ i nie podlega żadnej

⁶ I.3,25,2: De illa sane conventionem quaesitum est, si Titius et Seius inter se pacti sunt, ut ad Titium lucri duae partes pertineant, damni tertia, ad Seium duae partes damni, lucri tertia, an rata debet haberi conventio? Quintus Mucius contra naturam societatis talem pactionem esse existimavit et ob id non esse ratam habendam (...). Zważyć jednakże należy, iż na gruncie prawa rzymskiego kwestia możliwości ustalenia nierównego udziału w zyskach i stratach była przedmiotem polemiki (*magna quaestio*) pomiędzy jurystami (zob. I.3,25,2 oraz G.3,149). Według bowiem Serviusa Sulpiciusa Rufusa umowa spółki mogła przewidywać nie tylko większy udział w zyskach, a mniejszy w stratach jednego ze współników, lecz również stanowić, iż jeden ze współników uczestniczy jedynie w podziale zysku, nie partycypując w stratach. Pogląd ten ostatecznie przeważał. Szerzej na ten temat zob. Z. Benincasa, *Kontrakt spółki jako alternatywna dla pożyczki morskiej forma prawna finansowania handlu morskiego*, „Zeszyty Prawnicze” 2010, nr 10.2, s. 71 i nast.

⁷ (...) ut excludam societatem flagitiosae rei, & leoninam, vel quam aliam communitatem iniustam (...). Zob. Fehius I, szp. 1656.

⁸ D.18,1,35,2 (Gaius libro decimo ad edictum provinciale): (...) nec societas aut mandatum flagitiosae rei ullas vires habet (...).

⁹ Co do samej nazwy tego typu spółki, Cuiacius wywodzi ją raczej z tej wersji bajki Ezopa o polujących zwierzętach, gdzie mowa jedynie o dwóch „współnikach” – lwie i lisie, którzy po wspólnym polowaniu swoją zdobycz (co zastanawiające) podzielili na trzy części, którymi zawładnął w całości lew (przegląd różnych wersji tej bajki daje m. in. B. Strauß, *De societate leonina*, [w:] Samuel Frid[ericus], *Selecta jurisprudentiae civilis, ... per Exercitationes Sabbathinas tractate*, Gedani 1728, Pars Prior, s. 128-134; K. Górski, *Die Fabel von Löwenantheil in ihrer geschichtlichen Entwicklung*, Berlin 1888, s. 7-81; K.-M. Hingst, *Die ‘societas leonina’ in der europäischen Privatrechtsgeschichte*, Berlin 2003, s. 43-47). Spółka wyłącznie dwóch mięsożerców wydaje się Cuiaciusowi prawdopodobnym modelem dla koncepcji lwiej spółki zawartej w D.17,2,29,2. Przy czym zważyć należy, iż jego argumentacja za nieważnością tego typu porozumienia – *quo in genere mansit apud alium lucrum, apud alterum labor omnis* jest jednak błędna, ponieważ również w przyjętej przez niego wersji obydwu zwierzęta polowały (*venatum profectis*) a przez to nie tylko lis, ale także lew, przez udział w polowaniu, wniósł wkład pracy w spółkę łowiecką (zob. J. Cuiacius, op. cit., szp. 2533).

¹⁰ Si convenerit ut uni cederet lucrum in solidum, et alteri damnum in solidum. Zob. J. Cuiacius, op. cit., szp. 2533.

¹¹ Zob. J. Cuiacius, op. cit., szp. 2533.

wątpliwości¹², że tak spółka jest nieważna. Odpowiada to zatem koncepcji lwiej spółki wspomnianej przez Ulpianusa we fragmencie trzydziestej księgi *Komentarza do pism Sabinusa* zawartym w D.17,2,29,2¹³, na który powołuje się także francuski jurysta.

Resumując – mając na uwadze kwestie terminologiczne – należy pamiętać, że Cuiacius ogranicza pojęcie lwiej spółki jedynie do sytuacji opisanej w przywołanym wyżej fragmencie Digestów. Nie przeszkadza mu to jednak, przy braku należytego podziału zysku, co sprzeczne jest z istotą spółki, kwalifikować takiego porozumienia również jako nieważne.

Kolejnym przedstawicielem tzw. francuskiej eleganckiej jurysprudencki był, żyjący w latach 1527–1591, Hugo Donellus (Hugo Doneau), uczeń Duarenusa (François Duaren)¹⁴. Podobnie jak wspomniany wyżej Cuiacius, uważał on za nieważną umowę, w której jeden ze współników nie partycypuje w osiąganym przez spółkę zysku, lecz ponosi jedynie część strat, które są na mocy umowy spółki dzielone między nich¹⁵. Przy czym, jako pierwszy w odniesieniu do takiego porozumienia używa terminu *societas leonina*, powołując się na zdanie Celsusa¹⁶,

¹² J. Cuiacius, *Notae in IV. libros Institutionum D. N. Justiniani quibus et scholia in eosdem libros adiciuntur*, [w:] *Opera, Tomus secundus*, Prati 1836, szp. 1168.

¹³ Aristo refert Cassium respondisse societatem talem coiri non posse, ut alter lucrum tantum, alter damnum sentiret, et hanc societatem leoninam solum appellare. Na temat *societas leonina* w prawie rzymskim zob. m.in. A. Guarino, *La società col leone*, „Labeo. Rassegnia di diritto romano” [dalej: Labeo] 1972, nr 18, s. 72 i nast.; J. Garcia González, *Sociedad leonina*, [w:] *Homenaje al profesor García-Gallo*, 3, Madrid 1996, s. 285 i nast.; K.-M. Hingst, op. cit., s. 35–127; J.M. Blanch Nougues, *Reflexiones acerca de la ‘societas leonina’ en el Derecho Romano*, „Revue Internationale des Droits de l’Antiquité” [dalej: RIDA] 2008, nr 55, s. 83 i nast.; zob. też E. Del Chiaro, *Le contrat de société en droit privé Romain sous la République et au temps des jurisconsultes classiques*, Paris 1928; A. Manigk, *Societas*, „Paulys Realencyclopädie der classischen Altertumswissenschaft” [dalej: RE], Zweite Reihe, t. III, Stuttgart 1929, s. 772–781; A. Poggi, *Il contratto di società in diritto romano classico*, Torino 1930 (przedruk Roma 1972); F. Wieacker, *Societas. Hausgemeinschaft und Erwerbsgesellschaft. Untersuchungen zur Geschichte des römischen Gesellschaftsrechts*, t. 1, Weimar 1936; C. Arno, *Il contratto di società*, Torino 1938; É. Szlechter, *Le contrat de société en Babylonie, en Grèce et à Rome, étude de droit comparé de l’antiquité*, Paris 1947; V. Arangio-Ruiz, *La società in diritto romano*, Napoli 1950; F. Wieacker, *Das Gesellschafterverhältnis des klassischen Rechts*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung” [dalej: ZSS] 1952, t. 69, s. 302–344; M. Bianchini, *Studi sulla ‘societas’*, Milano 1967; F. Cancelli, *Società. Diritto Romano*, „Novissimo Digesto Italiano” [dalej: NNDI], Torino 1970, s. 495 i nast.; A. Guarino, *Societas consensu contracta*, Napoli 1972; F. Bona, *Studi sulla società consensuale in diritto romano*, Milano 1973; M. Kaser, *Neue literature zur ‘societas’*, „Studia et Documenta Historiae et Iuris” [dalej: SDHI] 1975, nr 41, s. 278–338; A. Guarino, *La società in diritto romano*, Napoli 1988; M. Talamanca, *Società in generale: Diritto romano*, [w:] *Enciclopedia del diritto* [dalej: ED], t. XLII, Varese 1990, s. 814–860; J.H. Lera, *El contrato de sociedad. La casuística jurisprudencial clásica*, Madrid 1992.

¹⁴ Zob. F. Wieacker, op. cit., s. 167; H. Schlosser, op. cit., s. 45; *Juristen. Ein biographisches...*, s. 175–177.

¹⁵ (...) si ita quidem sint res communicatae inter aliquos, ut lucrum inde fiat: non tamen ut sit commune inter socios, sed damnum dumtaxat. Zob. H. Donellus, *Opera Omnia, Commentariorum de iure civili, Tomus tertius, cum notis Osualdi Hilligeri accedunt summaria et castigations theologicae*, Florentinae 1841, Lib. XIII, Cap. XV, § VI, szp. 930.

¹⁶ eaque est, quam Celsus societatem leoninam solebat appellare. Zob. ibidem.

co może zastanawiać, przede wszystkim dlatego, że w D.17,2,29,2, gdzie cytuje się pogląd Cassiusa¹⁷ na lwią spółkę, mowa jest o sytuacji, w której zgodnie z umową, jednemu ze współników przypada cały zysk, a drugi ponosi w całości straty. Moim zdaniem nie należy tego postrzegać jako przykład niedokładności Donellusa, lecz jedynie potwierdzenie jego opinii, zgodnie z którą jakkolwiek straty nie muszą zostać podzielone między współników (może zatem ponieść je w całości jeden z nich), to zyski jak najbardziej (przy czym niekoniecznie po równo). Przytacza dwa powody takiego stanu rzeczy. Po pierwsze, zgodnie z wyobrażeniami stron umowy, spółka pomiędzy nimi nigdy nie zostaje zawarta z innym zamiarem niż ten, aby osiągnąć zysk. Gdyby uczestniczące w spółce osoby wiedziały, że z tytułu jej działalności z pewnością powstaną straty, nigdy nie weszłyby w spółkę¹⁸. Po wtóre zaś, udział w stracie nie należy do istoty spółki, a udział w zysku jak najbardziej¹⁹. A zatem już sama perspektywa poniesienia części strat, której nie towarzyszy żadna szansa na zysk, wydaje się Donellusowi tak samo nie do pomyślenia, jak perspektywa poniesienia strat w całości.

Zważyć również należy, iż Donellus traktuje przypadek lwiej spółki jako jedynie wyjątek od zasady, zgodnie z którą wola stron co do podziału zysku i strat nie była niczym skrzepowana²⁰. Takie sformułowanie potwierdza także i to, że pojęciem *societas leonina* obejmuje on również porozumienie, zgodnie z którym jeden ze współników partycypuje w części strat, nie uczestnicząc w podziale zysku (a więc szerzej aniżeli Cassius w D.17,2,29,2). Jeśli bowiem istniałby obok lwiej spółki, o której mowa w cytowanym fragmencie Digestów, jeszcze inny wyjątek, który przez Donellusa traktowany byłby jako tego rodzaju spółka, nie mógłby on mówić o jednym, lecz musiałby mówić o kilku wyjątkach²¹.

I w końcu, niejako na marginesie głównych rozważań, wspomnieć można również o uczniu Donellusa, żyjącym w latach 1563–1616 włoskim humaniście Scipio Gentile, który swoje rozważania na temat lwiej spółki ograniczył jedynie do stwierdzenia, że o takowej możemy mówić zawsze, gdy zawieramy ją z osobami, z którymi nie jesteśmy równi (nie mamy takich samych praw jak one)²².

¹⁷ Wydaje się że, złe imię jurysty (Celsus zamiast Cassius, tak jak w D.17,2,29,2) wynika jedynie z pomyłki Donellusa (tak też K.-M. Hingst, op. cit., s. 181).

¹⁸ *Primum quod proposito contrahentium nunquam societas contrahitur inter aliquos alio animo, quam lucri faciendi. Qui si scirent damnum aliquod ex ea re certo futurum, nunquam societatem inirent.* Zob. H. Donellus, op. cit., szp. 930.

¹⁹ *Deinde, quae praecipua et certa ratio est, quia communicatio damni ad substantiam societatis non pertinet: at pertinet lucri communicatio.* Zob. ibidem, szp. 931.

²⁰ (...) [u]nam exceptionem (...). Zob. H. Donellus, *Opera omnia* ..., Lib. XIII, Cap. XVI, § XVI, szp. 946.

²¹ Zob. też O. Hilligerus, *Donellus enucleatus sive commentarii Hugonis Donelli de jure civili in compendium ita redacti ut veterum nucleum contineant, jurisque arte, quae amplo verborum cortice in illis tecta, apertius exhibeant*, Jenae 1611, Lib. XIII, Cap. XVI, szp. 1097.

²² (...) *quoties cum iis societatem vel amicitiam contrahimus, quibus pares esse non possumus.* Zob. S. Gentile, *Opera Omnia, Tomus secundus*, Neapoli 1763, Lib. II, Cap. XXIV, s. 392-395.

Problematyką lwiej spółki zajmował się również, żyjący w latach 1508–1551, François Connan (Connanus)²³. Jego rozważania koncentrują się wokół kwestii dyskutowanej przez Paulusa i Proculususa w D.17,2,76–80, a mianowicie przypadku, w którym dwie osoby zakładają spółkę i umawiają się, że trzecia, Nerva, ma ustalić wysokość ich udziałów²⁴. Według Paulusa, jeśli decyzja Nerry jest tak niewłaściwa, iż wynika z niej oczywista niesprawiedliwość, wówczas może zostać zmieniona za pomocą skargi dobrej wiary²⁵. A co w przypadku, gdyby Nerva ustalił, że jeden wspólnik miałby udział w wysokości tysięcznej części, a drugi miałby mieć 999 tysięcznych?²⁶ Odpowiadając na to pytanie Connanus zauważa, że lwią spółką byłaby taka, w której lis rości sobie prawo do całkiem małego udziału. A równocześnie może się okazać, że tego rodzaju decyzja jest najbardziej sprawiedliwa. Cóż bowiem, jeśli wkład, który wnosi do spółki jest też bardzo mały? Dlaczego miałby w niej mieć więcej niż tylko ów mały udział?²⁷ Connanus dopuszcza więc możliwość zawarcia *societas nummo uno*. Przy czym, jest to tego rodzaju umowa, w której już wkłady wniesione przez wspólników, a nie dopiero udziały ustalone przez osobę trzecią (tak jak w D.17,2,80), odbiegają od siebie znacząco. Francuski jurysta, który wywody swe opiera na tej wersji bajki Ezopa, gdzie mowa jest o spółce lwa, lisa i osła²⁸ stwierdza, iż minimalny wkład do spółki uprawnia do minimalnego udziału w zysku²⁹. Co pozornie, wydaje się niedozwoloną lwią spółką, może okazać się całkowicie usprawiedliwionym podziałem, kiedy weźmie się pod uwagę także wkłady wspólników.

²³ Na jego temat zob. R. von Stintzing, op. cit., s. 367 i nast.; *Juristen. Ein biographisches...*, s. 134 i nast. Connanus był między innymi autorem pierwszej systematycznej prezentacji prawa rzymskiego niezależnego od układu Digestów. Praca ta napisana została w 1553 roku. Zob. F. Connanus, *Commentarium Juris Civilis Libri X*, Neapoli 1724.

²⁴ Co do problematyki związanej z pozostawieniem osobie trzeciej oznaczenia świadczenia będącego przedmiotem zobowiązania zob. M. Kaser, *Das römische Privatrecht*², München 1972, s. 490 i tam cyt. lit.

²⁵ D.17,2,79 (*Paulus libro quarto epistularum*): Unde si Nervae arbitrium ita pravam est, ut manifesta iniquitas eius appareat, corrigi potest per iudicium bonae fidei.

²⁶ D.17,2,80 (*Proculus libro quinto epistularum*): Quid enim si Nerva constituisset, ut alter ex millesima parte, alter ex duo] undemille millesimis partibus socius esset? (...). Zmiana w tekście lekcji *ex duo millesimis* na *ex undemille millesimis* (zob. *Corpus Iuris Civilis, Editio Stereotypa*¹⁵, wyd. Th. Mommsen, P. Krueger, Berolini 1928, s. 262, uw. 6) wydaje się uzasadniona. Udział drugiego wspólnika *ex duo millesimis* (w dwóch tysięcznych) nie ma przecież sensu, ponieważ wtedy łącznie z jedną tysięczną pierwszego wspólnika zostałyby rozdzielone w ogóle tylko trzy tysięczne, podczas gdy pozostałe 997 tysięcznych w istniejącej spółce dwuosobowej (*alter-alter*) pozostawałyby niepodzielone. Zob. też F. Connanus, op. cit., s. 158, prawa szp. sub B: quid autem reliquo fiet?

²⁷ (...) ista plane societas esset leonina, cujus vulpes tantulum sibi partem assumpsit. Et tamen potest evenire ut aequissimum sit hujusmodi arbitrium: quid enim si minimum est quod alter in societatem confert, cur plus minima parte in ea habeat? Zob. F. Connanus, op. cit., s. 158, prawa szp. sub A. Por. D.17,2,80 (*Proculus libro quinto epistularum*): (...) illud potest conveniens esse viri boni arbitrio, ut non utique ex aequis partibus socii simus, veluti si alter plus operae industriae gratiae pecuniae in societatem collaturus erat.

²⁸ A zatem na drugiej z dwóch głównych wersji bajki Ezopa o spółce łowieckiej. Zob. też literatura cytowana w przyp. 9.

²⁹ Zob. F. Connanus, op. cit., s. 158, lewa szp. sub A i B.

Connanus słusznie nie widzi żadnego powodu, by zmieniać decyzję osoby trzeciej, albowiem właśnie równy podział zysku, o którym mowa w D.17,2,29 pr.³⁰, byłby akurat niesprawiedliwy. Resumując, kto wnosi lwi wkład, może też otrzymać lwi udział.

Poza wspomnianym wyżej przypadkiem *societas nummo uno* Connanus przyjmuje nieskuteczność porozumienia noszącego cechy lwiej spółki³¹.

W podobnym tonie wypowiadają się żyjący w latach 1509–1559 Franciscus Duarenus (François Duaren) oraz jemu współczesny Franciscus Balduinus (François Baudouin, 1520–1573)³².

Pierwszy ze wspomnianych wyżej przedstawicieli tak zwanej francuskiej eleganckiej jursprudencji stwierdza krótko, że jeśli spółka jest zawarta w taki sposób, iż jeden ze współników ma udział w zysku, a drugi tylko w stratach nie partycypując w zysku, to zawarta jest ona nieskutecznie. Stwierdza również, że taką spółkę Aristo miał nazwać *societas leonina*. Poza tym Duarenus wskazuje jeszcze na tę bajkę Ezopa, podobnie jak Connanus, gdzie mowa jest o lwie, lisie i ośle³³.

Z kolei Balduinus pisze, iż takie porozumienie, zgodnie z którym jeden współnik otrzyma cały zysk, a drugi całą stratę, nie jest skuteczne. Zbyt niesprawiedliwa i bardziej niż lwia byłaby bowiem taka spółka³⁴.

Lwią spółką zajął się również Dionysius Gothofredus (Denis Godefroy, 1549–1622)³⁵. W swym komentarzu do D.17,2,29,2 za taką uznał on nie tylko spółkę, w której jeden ze współników ponosi wyłącznie straty, nie mając żadnego udziału w zysku, lecz również taką, w której, stosownie do umowy, jednemu ze współników przypada znikomy udział w zyskach (*societas nummo uno*). Gothofredus, komentując słowo *leonina* w powołanym wyżej fragmencie Digestów, termin *societas leonina* łączy bowiem z sytuacją opisaną przez Ezopa w jego bajce o spółce łowieckiej, w której lew tak podzielił z lisem wspólny łup, że jemu

³⁰ D.17,2,29 pr. (*Ulpianus libro trigensimo ad Sabinum*): Si non fuerint partes societati adiectae, aequas eas esse constat (...).

³¹ Zob. F. Connanus, op. cit., s. 157.

³² Na ich temat zob. R. von Stintzing, op. cit., s. 368-373 oraz s. 375-377; F. Wieacker, op. cit., s. 167; *Juristen. Ein biographisches...*, s. 179 i nast. oraz s. 146 i nast.

³³ Si ita coita sit societas ut unus participet lucrum, alter vero damnum tantum sine ullo lucro, societas non recte sic contrahitur. Zob. F. Duarenus, *Omnia quae quidem hactenus edita fuerunt opera, non tantum plurimis in Digesta seu Pandectas & Codicem Commentariis...*, Francofurti 1592, s. 1015 lewa kolumna.

³⁴ Non valere (...) conventio, ut unus lucrum omne ferat, alter omne damnum. Nimis (...) iniqua, & (ut ait noster Cassius) plusquam leonina esset talis societas. Zob. F. Balduinus, *Opuscula omnia*, [w:] *Jurisprudentia Romana et Attica: continens varios commentators, qui Jus Romanum & Atticum ... emendarunt, explicarunt, illustrarunt, cum praefatione Joannis Gottliebii Heineccii*, Tomus I, Lugduni Batavorum 1738, s. 732.

³⁵ Na jego temat zob. R. von Stintzing, op. cit., s. 208 i nast., 386-389; *Juristen. Ein biographisches...*, s. 240.

samemu przypadł prawie cały, podczas gdy lisowi przydzielił jego bardzo niewielką część – *vix minimam (...) partem*³⁶.

Z kolei jego syn Jacobus Gothofredus (Jacques Godefroy, 1587–1652)³⁷ zajął się tematyką związaną z lwią spółką w kontekście zastosowania reguły, stosownie do której jest zgodne z naturalnym porządkiem, iż ten uzyskuje korzyść z danej rzeczy, kto poniesie z tego tytułu ciężary³⁸. Gothofredus odwołuje się do niej wielokrotnie³⁹. Między innymi przy umowach. Jako taki przypadek francuski jurysta słusznie przytacza, nawet jeśli bez bliższych objaśnień, m.in. D.17,2,29,2, którego ostatnie zdanie⁴⁰ umieścił również na liście reguł swojego *Florilegium Rotundiorum Juris Sententiarum...*⁴¹. Zastosowanie wspomnianej reguły w odniesieniu do lwiej spółki nie może przecież dziwić. Kto bowiem jako współnik podejmuje ryzyko poniesienia strat, powinien też mieć szanse na otrzymanie zysku, co akurat w *societas leonina* nie ma miejsca.

Ostatnim z wyróżniających się francuskich prawników-humanistów zajmujących się w swych pracach problematyką lwiej spółki był, pochodzący z francuskiej Sabaudii, Antoninus Faber (Antoine Favre, 1557–1624)⁴². Stwierdza on, m.in., że umowy spółek oraz inne rodzaje umów zawierane są wyłącznie w nadziei na osiągnięcie stąd zysku. O stracie się nie myśli. Odgrywa ona bowiem jedynie rolę składnika przy obliczaniu (czystego) zysku⁴³. W takim zapatrywaniu się na istotę umowy spółki widać wyraźnie nawiązanie do myśli Donellusa⁴⁴.

Natomiast w odniesieniu do możliwości zawarcia ważnej *societas nummo uno* przyłącza się do rozwiązania zaproponowanego już przez glosatorów, czyli albo ustalenia przez sędziego, zgodnie z osądem uczciwego człowieka, minimalnej proporcji pomiędzy różnymi udziałami współników, albo, co bardziej słuszne,

³⁶ Zob. D. Gothofredus, *Corpus Iuris Civilis, In quinque partes distinctum, [Pars] prima ...*, Tertia editio, Vignon 1602, s. 506.

³⁷ Na jego temat zob. R. von Stintzing, op. cit., s. 385; F. Wieacker, op. cit., s. 167; *Juristen. Ein biographisches...*, s. 240-242.

³⁸ D. 50,17,10 (*Paulus libro tertio ad Sabinum*): Secundum naturam est commoda cuiusque rei eum sequi, quem sequentur incommoda. Zob. J. Gothofredus, *Prima regularum collectio, seu Systema: Sabinianae regulae XLIV, [w:] Opera iuridica minora...*, Lugduni Batavorum 1733, szp. 764. Zob. też T. Palmirski, D.50,17 'De diversis regulis iuris antiqui' TEKST – TŁUMACZENIE – KOMENTARZ, cz. I, „Zeszyty Prawnicze Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego” 2006, nr 6.2, s. 265-266.

³⁹ Caeterum latissime sese diffundit haec regula per varios juris articulos (...). Zob. J. Gothofredus, op. cit., szp. 764.

⁴⁰ iniquissimum (...) genus societatis est, ex qua quis damnum, non etiam lucrum spectet.

⁴¹ Zob. J. Gothofredus, op. cit., szp. 1278.

⁴² Na jego temat zob. R. von Stintzing, op. cit., s. 386; F. Wieacker, op. cit., s. 167; G. Wesenberg, G. Wesener, *Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte im Rahmen der europäischen Rechtentwicklung*, Wien – Köln – Graz 1985 (przedruk Wien 1995), s. 64; *Juristen. Ein biographisches...*, s. 200 i nast.

⁴³ Nempe quia nec nisi propter spem lucri fiunt contractus sive societatis sive alij quilibet (...). De damno autem non cogitatur, nisi respectu lucri quod nullem esse intelligitur nisi deducto damno (...). Zob. A. Faber, *Rationalium in tertiam partem Pandectarum, Tomus quintus & ultimus*, Lugduni 1626, s. 152.

⁴⁴ Zob. przyp. 18.

by ten, kto ponosi całą stratę lub większą jej część, miał w zysku nie mniejszy udział niż jedną czwartą⁴⁵.

*
* * *

Powyższy przegląd poglądów francuskich prawników-humanistów na temat *societas leonina* wskazuje, że przyjęli oni co do zasady, wzorem prawa justyniańskiego oraz średniowiecznych glos, nieważność tego typu umowy. Różne było natomiast rozumienie przez nich tego terminu. I tak, Iacobus Cuiacius oraz Duarenus pod pojęciem lwiej spółki rozumieli wyłącznie taką spółkę, w której wypracowany zysk przypadał w całości jednemu wspólnikowi, a drugi ponosił w całości straty (Balduinus uważał ją nawet za bardziej niż lwią). Nadto Cuiacius za nieważną uważał również taką spółkę, w której jeden ze wspólników nie otrzymując żadnego zysku, uczestniczył w części strat. Tego typu umowę jako *societas leonina* określił po raz pierwszy dopiero Donellus. Jeszcze inna jest sytuacja, w której zgodnie z zawartą umową jedna ze stron partycypując w stratach ma prawo jedynie do bardzo małego udziału (*societas nummo uno*). Za ważnością tego typu umowy opowiada się Connanus, albowiem minimalny wkład do spółki uprawnia jedynie do minimalnego udziału w zysku, a ten, kto wnosi lwi wkład, może też otrzymać lwi udział. Ważność tego typu porozumienia była natomiast kwestionowana przez Dionysiusa Gothofredusa, który za *societas leonina* uznał nie tylko spółkę, w której jeden ze wspólników ponosi wyłącznie straty, nie mając żadnego udziału w zysku, lecz również taką, w której, stosownie do umowy, jednemu ze wspólników przypada znikomy udział w zyskach. Jeszcze inne rozwiązanie w przypadku zawarcia *societas nummo uno* zaproponował Antoninus Faber. Według niego bowiem ustalenia minimalnej proporcji pomiędzy różnymi udziałami wspólników powinien, zgodnie z osądem uczciwego człowieka, dokonać sędzia albo, co jego zdaniem jest bardziej słuszne, udział w zysku wspólnika, który ponosi całą stratę lub większą jej część, musi być nie mniejszy niż jedna czwarta.

⁴⁵ An ergo sufficiet, ut nummum unum aliquis ex sociis pro toto lucro percipiat; Minime vero: sed aut arbitrio iudicis & viri boni totum hoc dirimendum erit (...). aut quod verius putat Accursius, ita ius constituendum, ut non minorem partem quam quartam lucri habere debeat is, qui vel totum damnum vel maiorem damni partem sentiat. Zob. F. Faber, op. cit., s. 152. Zob. też T. Palmirski, *Societas leonina w twórczości glosatorów*, [w:] REGNARE, GUBERNARE, ADMINISTRARE, Z dziejów administracji, sądownictwa i nauki prawa, Prace dedykowane Prof. Jerzemu Malcowi z okazji 40-lecia pracy naukowej, red. S. Grodziski, A. Dziadzio, Kraków 2012, s. 185 i nast.

Bibliografia

- Arangio-Ruiz V., *La società in diritto romano*, Napoli 1950.
- Arno C., *Il contratto di società*, Torino 1938.
- Balduinus F., *Opuscula omnia*, [w:] *Jurisprudentia Romana et Attica: continens varios commentators, qui Jus Romanum & Atticum ... emendarunt, explicarunt, illustrarunt, cum praefatione Joannis Gottliebii Heineccii*, Tomus I, Lugduni Batavorum 1738.
- Benincasa Z., *Kontrakt spółki jako alternatywna dla pożyczki morskiej forma prawna finansowania handlu morskiego*, „Zeszyty Prawnicze” 2010, nr 10.2.
- Benincasa Z., *Periculi pretium. Prawne aspekty ryzyka związanego z podróżami morskimi w starożytnym Rzymie (II w. pn.e. – II w. n.e.)*, Warszawa 2011.
- Bianchini M., *Studi sulla 'societas'*, Milano 1967.
- Blanch Nougés J.M., *Reflexiones acerca de la 'societas leonina' en el Derecho Romano*, „Revue Internationale des droits de l'Antiquité” 2008, nr 55.
- Bona F., *Studi sulla società consensuale in diritto romano*, Milano 1973.
- Cancelli F., *Società. Diritto Romano*, [w:] *Novissimo Digesto Italiano*, Torino 1970.
- Connanus F., *Commentariorum Juris Civilis Libri X*, Neapoli 1724.
- Corpus Iuris Civilis Iustinianei, cum commentariis Accursii, scholiis Contii, et D. Gothofredi lucubrationibus ad Accursium, in quibus Glossae obscuriores explicantur, similes & contrariae afferuntur, vitiosae notantur. Accesserunt Iacobi Cuiacii Paratitla in Pandectas & Codicem, Studio et opera Ioannis Fehi, Tomus hic Primus Digestum Vetum continent*, Lugduni 1627 (przedr. Osnabrück 1965).
- Corpus Iuris Civilis, Editio Stereotypa*¹⁵, wyd. Th. Mommsen, P. Krueger, Berolini 1928.
- Cujacius J., *Notae in IV. libros Institutionum D. N. Justiniani quibus et scholia in eosdem libros adiiciuntur*, [w:] *Opera, Tomus secundus*, Prati 1836.
- Cujacius J., *Recitationes in lib. IV. priores Codicis Justiniani*, [w:] *Opera, Tomus nonus*, Prati 1839, szp. 2533.
- Del Chiaro E., *Le contrat de société en droit privé Romain sous la République et au temps des jurisconsultes classiques*, Paris 1928.
- Donellus H., *Opera Omnia, Commentariorum de iure civili, Tomus tertius, cum notis Osualdi Hilligeri accedunt summaria et castigationes theologiae*, Florentinae 1841.
- Duarenus F., *Omnia quae quidem hactenus edita fuerunt opera, non tantum plurimis in Digesta seu Pandectas & Codicem Commentariis...*, Francofurti 1592.
- Faber A., *Rationalium in tertiam partem Pandectarum, Tomus quintus & ultimus*, Lugduni 1626.
- Garcia González J., *Sociedad leonina*, [w:] *Homenaje al profesor García-Gallo*, 3, Madrid 1996.
- Gentile S., *Opera Omnia, Tomus secundus*, Neapoli 1763.
- Gothofredus D., *Corpus Iuris Civilis, In quinque partes distinctum, [Pars] prima...*, Tertia editio, Vignon 1602.

- Gothofredus J., *Prima regularum collectio, seu Systema: Sabinianae regulae XLIV*, [w:] *Opera iuridica minora...*, Lugduni Batavorum 1733.
- Górski K., *Die Fabel von Löwenantheil in ihrer geschichtlichen Entwicklung*, Berlin 1888.
- Guarino A., *La società col leone*, „Labeo. Rassegna di diritto romano” 1972, nr 18.
- Guarino A., *La società in diritto romano*, Napoli 1988.
- Guarino A., *Societas consensu contracta*, Napoli 1972.
- Hilligerus O., *Donellus enucleatus sive commentarii Hugonis Donelli de iure civili in compendium ita redacti ut veterum nucleum contineant, jurisque arte, quae amplo verborum cortice in illis tecta, apertius exhibeant*, Jenae 1611.
- Hingst K.-M., *Die ‘societas leonina’ in der europäischen Privatrechtsgeschichte*, Berlin 2003.
- Juristen. Ein biographisches Lexikon. Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, red. M. Stolleis, München 1995.
- Kaser M., *Das römische Privatrecht*², München 1972.
- Kaser M., *Neue literature zur ‘societas’*, „Studia et Documenta Historiae et Iuris” 1975, nr 41.
- Lera J. H., *El contrato de sociedad. La casuística jurisprudencial clásica*, Madrid 1992.
- Litewski W., *Rzyskie prawo prywatne*⁵, Warszawa 2003.
- Manigk A., *Societas*, „Paulys Realencyclopädie der classischen Alterumswissenschaft”, Zweite Reihe, t. III, Stuttgart 1929.
- Palmirski T., *D.50,17 ‘De diversis regulis iuris antiqui’ tekst – tłumaczenie – komentarz*, cz. I, „Zeszyty Prawnicze” 2006, nr 6.2.
- Palmirski T., *Societas leonina w twórczości glosatorów*, [w:] *REGNARE, GUBERNARE, ADMINISTRARE, Z dziejów administracji, sądownictwa i nauki prawa, Prace dedykowane Prof. Jerzemu Malcowi z okazji 40-lecia pracy naukowej*, red. S. Grodziski, A. Dziadzio, Kraków 2012.
- Poggi A., *Il contratto di società in diritto romano classico*, Torino 1930 (przedruk Roma 1972).
- Schlosser H., *Grunzüge der Neueren Privatrechtsgeschichte. Ein Studienbuch*, Heidelberg 1988.
- Stintzing R. von, *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft, I: bis zur ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts*, München–Leipzig 1880 (przedruk Aalen 1978).
- Strauß B., *De societate leonina*, [w:] *Samuel Frid[ericus], Selecta jurisprudentiae civilis, ... per Exercitationes Sabbathinas tractate*, Gedani 1728, Pars Prior.
- Szlechter É., *Le contrat de société en Babylonie, en Grèce et à Rome, étude de droit comparé de l’atiquité*, Paris 1947.
- Talamanca M., *Società in generale: Diritto romano*, [w:] *Enciclopedia del diritto*, t. XLII, Varese 1990.
- Wesenberg G., Wesener G., *Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte im Rahmen der europäischen Rechtsentwicklung*, Wien–Köln–Graz 1985 (przedruk Wien 1995).

- Wieacker F., *Das Gesellschafterverhältnis des klassischen Rechts*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung” 1952, t. 69.
- Wieacker F., *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*, Göttingen 1967.
- Wieacker F., *Societas. Hausgemeinschaft und Erwerbsgesellschaft. Untersuchungen zur Geschichte des römischen Gesellschaftsrechts*, t. 1, Weimar 1936.

STRESZCZENIE

Wiek XVI i XVII były dla prawa rzymskiego okresem humanizmu. Prawnicy, którzy ówczesnie działali i tworzyli, określani byli zbiorowo jako tzw. elegancka jurisprudence. Wśród przedstawicieli tego nurtu we Francji znaleźli się m.in.: Iacobus Cujacius (zajmujący się egzegezą źródeł), Hugo Donellus (wielki dogmatysta i systematyk), Antonius Faber (wybitny badacz interpolacji), Connanus (autor pierwszej systematycznej prezentacji prawa rzymskiego niezależnego od systematyki znanej Digestom), następnie Dionizy Gothofredus (pierwszy opublikował cały *Corpus Iuris Civilis* pod tym tytułem), a także jego syn Iacobus Gothofredus (wydawca *Codex Theodosianus*, z obszernym komentarzem).

Artykuł zawiera przegląd wypowiedzi francuskich prawników humanistów na temat *societas leonina* (sformułowanych głównie na podstawie fragmentu 30. komentarza do pism Sabinusa autorstwa Ulpianusa – D.17,2,29,2, który jest fundamentalnym źródłem odnoszącym się do tej problematyki).

Z artykułu wynika, że prawnicy ci co do zasady uznali takie umowy za nieważne. Wyjątkiem od tej reguły jest umowa, w której wspólnik „lwiej części” przyznaje innemu wspólnikowi minimalny udział w zyskach (tzw. *societas nummo uno*). Należy jednak zauważyć, że Dionysius Gothofredus bezpośrednio sprzeciwiał się ważności tego typu spółki.

SUMMARY

Societas Leonina in the views of the French representatives of the so-called school of elegant jurisprudence

For the Roman law, the 16th and 17th centuries were a period of humanism. Lawyers who were active at that time were referred to collectively as the so-called elegant jurisprudence. Representatives of this trend in France included, among others: Iacobus Cujacius (accomplished at source exegesis), Hugo Donellus (great dogmatist and systematist), Antonius Faber (with outstanding merit in the study of interpolation),

Connanus (author of the first systematic presentation of Roman law independent of the Digest system), followed by Dionysius Gothofredus (the first to publish the entire *Corpus Iuris Civilis* under this title), as well as his son Iacobus Gothofredus (publisher of *Codex Theodosianus*, including an extensive commentary).

This article provides an overview of the statements of French humanist lawyers on the subject of *societas leonina* (formulated mainly based on the excerpt from the 30th book of commentary on Sabinus' writings by Ulpianus – D.17,2,29,2, which is a fundamental text for the topic in question).

It follows from the article that, in principle, those lawyers assumed such contracts to be invalid. An exception to the rule is an agreement in which the holder of the 'lion's share' grants his partner a minimum share in the profits (the so-called *societas nummo uno*). It should be noted, however, that Dionysius Gothofredus directly opposed the validity of this type of partnership.

Sławomir Godek

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego

e-mail: s.godek@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-4927-1894

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.11

Kilka spostrzeżeń o prawie rzymskim w Gimnazjum i Liceum w Krzemieńcu

ABSTRAKT

Założone w 1805 r. Gimnazjum w Krzemieńcu (przekształcone w 1819 r. w Liceum) słynęło z wysokiego poziomu nauczania i szerokiej oferty dydaktycznej, której istotną część stanowiły przedmioty prawnicze. W Krzemieńcu wykładano mianowicie prawo natury, polityczne, prawo graniczne (polskie i osobno rosyjskie), prawo krajowe (czyli polsko-litewskie) oraz rzymskie. Te dwa ostatnie przedmioty były wykładane naprzemiennie (rok po roku) przez absolwentów Uniwersytetu Wileńskiego, kolejno – Ignacego Ołdakowskiego, Józefa Jaroszewicza, Aleksandra Mickiewicza. Wymienieni profesorowie nie ograniczali się tylko do wykonywania obowiązków dydaktycznych, ale stawiali sobie także ambitne cele naukowe. Ołdakowski był jednym z pierwszych Polaków, zajmujących się naukowo filozofią prawa. Ponadto, ten wykładowca prowadził badania porównawcze nad prawem krajowym (polsko-litewskim) i francuskim (Kodeksem Napoleona). Jaroszewicz śledził najnowsze trendy w romanistyce, a w szczególności z wielkim zainteresowaniem przyjął odkrycie i wydanie Instytucji Gaiusa. Badał też problem wpływu prawa rzymskiego na dawne prawo polskie. Tym ostatnim zagadnieniem naukowo zajmował się także Mickiewicz. Zachowane źródła rękopiśmienne pozwalają na odtworzenie, przynajmniej zarysu, problematyki wykładów z dziedziny prawa. Umożliwiają także identyfikację bibliografii wykorzystywanej do zajęć, a nawet ustalenie liczby uczniów, uczestniczących w wykładach.

ABSTRACT

Some remarks upon Roman law in Krzemieniec Middle and High School

Krzemieniec Middle (est. 1805) and later on High School (est. 1819) in Volhynia was famous for its high educational standards and wide curriculum, whose important part constituted legal courses. The following subjects were lectured in Krzemieniec: natural law, political system, Polish as well as Russian border law, Polish-Lithuanian law (domestic law), and Roman law. The last two were lectured alternately by the graduates of Vilnius University – Ignacy Oładkowski, Józef Jaroszewicz, and Aleksander Mickiewicz. The teaching staff did not confine themselves solely to didactic activity, but they pursued ambitious scientific goals as well. Oładkowski was one of the first Poles to deal with the philosophy of law. He was also comparing Polish law with the Napoleonic Code. Jaroszewicz, who was following the newest scientific trends, excitedly received the discovery and publication of the Institutes of Gaius. He was exploring the influence of Roman law on Old-Polish law. This very scientific problem was also within Mickiewicz's field of interest. Some preserved manuscripts enable us to recreate the main outline of the lectures, as well as bibliography used by the professors, or even the number of listeners attending the courses.

Słowa kluczowe: prawo rzymskie, Krzemieniec, XIX w.

Key words: Roman Law, Krzemieniec, XIX century,

Pierwsze trzydziestolecie XIX wieku przyniosło rozkwit oświaty w tzw. guberniach polskich Cesarstwa Rosyjskiego. Weszły one w skład utworzonego w 1803 r. Wileńskiego Okręgu Naukowego, który w przybliżeniu obejmował wszystkie rozległe terytoria dawnej Rzeczypospolitej wcielone do Rosji po rozbiorach¹. Kuratorem okręgu został jeden z najbliższych współpracowników i zaufanych cara Aleksandra I, książę Adam Jerzy Czartoryski, który pełnił tę funkcję ponad dwadzieścia lat². Centrum okręgu, a zarazem sercem kulturowo-oświatowego fenomenu polskich ziem wschodnich w początkach XIX stulecia,

¹ J.F. Kraczkowski, *Istoriczeskij obzor dziejatelnosti Wilenskago uczebnago okruga za pierwyj pieriod jego suszczestwowanija 1803 g. – 1832 g.*, cz. 1: 1803 g. – 1824 g., Wilna 1903; W. Studnicki, *Polityka Rosji względem szkolnictwa zaboru rosyjskiego. Studium polityczno-historyczne*, Kraków 1906, s. 18 i nast.; S. Truchim, *Współpraca polsko-rosyjska nad organizacją szkolnictwa rosyjskiego w początkach XIX wieku*, Łódź 1960, s. 24 i nast., 36 i nast.

² J. Skowronek, *Adam Jerzy Czartoryski 1770–1861*, Warszawa 1994, s. 65 i nast., 235 i nast.

był Uniwersytet Wileński, który wydał plejadę ludzi wybitnych i którego zamknięcie po powstaniu listopadowym słusznie określano w literaturze mianem zbrodni przeciw kulturze³.

Podstawowy z punktu widzenia organizacji tej uczelni akt w postaci wydanych 18 maja 1803 r. *Ustaw czyli ogólnych postanowień Imperatorskiego Wileńskiego Uniwersytetu i Szkół jego Wydziału* stanowił, że w fakultecie Nauk Moralnych i Politycznych jeden z dziesięciu kursów głównych będzie poświęcony prawu cywilnemu i karnemu imperium rosyjskiego oraz przyłączonych do niego prowincji polskich⁴. W praktyce w pierwszych latach po odnowieniu uniwersytetu prawo rosyjskie i polsko-litewskie wykładano nieregularnie⁵. W Wydziale Nauk Moralnych i Politycznych nauczano także prawa rzymskiego. Kurs tego przedmiotu prowadził od 1805 r. aż do likwidacji Uniwersytetu sprowadzony z Włoch Alojzy Capelli, który wykładał także prawo kanoniczne⁶. Wydaje się,

- 3 J. Bieliński, *Uniwersytet Wileński (1579–1831)*, Kraków 1899–1900, t. 1-2; L. Tur [Janowski], *Uniwersytet Wileński i jego znaczenie*, Lwów 1903; idem, *Ateny litewskie*, Kraków 1912; idem, *Wszechnica Wileńska 1578–1842*, Wilno 1921; idem, *W promieniach Wilna i Krzemieńca*, Wilno 1923; H. Mościcki, *Zniesienie Uniwersytetu Wileńskiego*, [w:] idem, *Pod znakiem Orla i Pogoni. Szkice historyczne*, Warszawa 1923, s. 171–201; J. Kozłowska-Studnicka, *Likwidacja Uniwersytetu Wileńskiego w świetle korespondencji urzędowej*, Wilno 1929, s. 15 (odbitka z *Księgi Pamiątkowej ku uczczeniu 350 rocznicy założenia Uniwersytetu Wileńskiego*); D. Beauvois, *Powstanie listopadowe a szkolnictwo na ziemiach litewsko-ruskich*, [w:] *Powstanie listopadowe 1830–1831. Geneza – uwarunkowania – bilans – porównania*, red. J. Skowronek, M. Żmigrodzka, Wrocław 1983, s. 45–54; idem, *Szkolnictwo polskie na ziemiach litewsko-ruskich 1803–1832*, t. 1: *Uniwersytet Wileński*, Lublin 1991; idem, *Wilno – polska stolica kulturalna zaboru rosyjskiego 1803–1832*, Wrocław 2010; M. Stolzman, *Nigdy od ciebie miasto... Dzieje kultury wileńskiej lat międzypowstaniowych (1832–1863)*, Olsztyn 1987, s. 31 i nast.
- 4 *Ustaw ili obszczija postanowienija Imperatorskago Wilenskago Uniwersiteta i ucziliszcz jego okruga, Połnoje Sobranije Zakonow Rossijskoj Impierii*, Peterburg 1830, t. 27, nr 20765, s. 610–620. Mocą wydanego nieco wcześniej Aktu potwierdzenia wileńska uczelnia otrzymała miano Imperatorskiego Uniwersytetu. Zob. J. Bieliński, *Uniwersytet Wileński...*, t. 1, s. 56–77; t. 2, s. 487 i nast.; *Vilniaus universiteto istorija. 1803–1940*, red. V. Merkys i in., Vilnius 1977, s. 73–76; *Alma Mater Vilnensis: Vilniaus universiteto istorijos bruožai*, red. A. Bumblauskas, Vilnius 2009, s. 443–522.
- 5 J. Bieliński, *Uniwersytet Wileński...*, t. 2, s. 386 i nast., 487 i nast. O wykładzie prawa krajowego w Wilnie zob. też S. Godek, *III Statut litewski w dobie porozbiorowej*, Warszawa 2012, s. 138 i nast. (tamże obszerniejsza literatura).
- 6 A. Buckiewicz, *O byłych wyższych zakładach naukowych w Wilnie i Krzemieńcu*, cz. 3, *Uniwersytet Wileński*, rkps, Biblioteka Polskiej Akademii Umiejętności i Polskiej Akademii Nauk w Krakowie, 1602 (z. 3), s. 54, 122, 130; J. Bieliński, *Uniwersytet Wileński...*, t. 2, s. 478–487; L. Janowski, *Słownik bio-bibliograficzny dawnego Uniwersytetu Wileńskiego*, wyd. pod kierunkiem R. Mienickiego, Wilno 1939, s. 57–59; J. Kodrębski, *Prawo rzymskie w Polsce XIX w.*, Łódź 1990, s. 37 i nast. Zob. też teksty wykładu Capellego z rzymskiego prawa karnego zanotowane przez Kazimierza Antoszewskiego w roku 1821 i 1822. K. Antoszewski, *Notatki z wykładów na Wydziale Nauk Moralno-Politycznych Uniwersytetu Wileńskiego*, t. 1, rkps, Biblioteka Narodowa w Warszawie [dalej: BN], II 9540 (I), k. 211–224 (zob. też *Ius civile*, ibidem, k. 65–77); idem, *Notatki z wykładów na Wydziale Nauk Moralno-Politycznych Uniwersytetu Wileńskiego*, t. 2, rkps, BN, II 9540 (II), k. 274–282. Niepochlebne świadectwo wystawił Capellemu w swych wspomnieniach Tomasz Dobszewicz, który twierdził, że Włoch wykładał prawo rzymskie „byłe zbyć”. Odnośnie zajęć z prawa kanonicznego ten sam autor stwierdził,

że w Wilnie dobrze rozumiano rolę prawa rzymskiego w edukacji prawniczej. Nieznany autor memoriału przygotowanego prawdopodobnie dla księcia Czarotorskiego i, jak się wydaje, między rokiem 1810 a 1812, pisał:

Prócz tego, że z kodeksu Justyniana (przez który się dziś prawo rzymskie rozumie) powstały prawa cywilne wielu znacznych narodów europejskich, prócz tego, że kodeks ten trudami juriskonsultów kilkunastu prawie wieków wypracowany i wyjaśniony został, nauka prawa rzymskiego z tą osobliwie jest ważna i wielce do uformowania jurysty przyłożyć się może, że formuje jedną całość, że jest zupełna, i że w nim wciąż zachowany duch pewny i konsekwencja, które jednostajne prawidła legislatora wskazują⁷.

Prawo rzymskie wykładano także w jezuickiej Akademii w Połocku. Edward Massalski, który studiował tam od 1816 r., wspominał, że w tamtejszym wydziale „prawniczym było prawo natury, prawo kanoniczne, rzymskie i krajowe cywilne i kryminalne, tudzież proces sądowy”⁸. Prawo rzymskie wykładał w Połocku ksiądz Jozafat Zaleski, doktor teologii i prawa kanonicznego oraz ksiądz Klemens Piotrowski⁹.

Obok Wilna, „najwyższego podówczas świecznika naukowego na Litwie”¹⁰, szczególnym blaskiem jaśniał Krzemieniec na Wołyniu¹¹. Stworzone tam

że Capelli – „Włoch w całym znaczeniu, żywy, wymowny, obznajomiony dobrze z przedmiotem, ale w wykładzie lekki i niedbały. Mając przed sobą wydane przez się tablice prawa kościelnego i władając biegle językiem łacińskim, przychodził na lekcje bez przygotowania, zbywał słuchaczy ładą czym, nieraz też gorszył ich rozwiązał swą mową; szczęściem, że świeccy uczniowie, mało obeznani z językiem łacińskim, więcej go z gestów niż z wyrazów pojmowali”. T. Dobszewicz, *Wspomnienia z czasów, które przeżyłem*, Kraków 1883, s. 92 i nast., 97.

⁷ U. S. Kalembovie, *Memoriał z początku XIX wieku o zadaniach kształcących Akademii i studiach prawniczych* (wyciąg ze zbioru rękopisów Uniwersytetu Wileńskiego), [w:] *Honeste vivere... Księga pamiątkowa ku czci profesora Władysława Bojarskiego*, red. E. Gajda, A. Sokala, Toruń 2001, s. 507 i nast., 513.

⁸ E.T. Massalski, *Z pamiętników (1799–1824)*, [w:] *Z filareckiego świata. Zbiór wspomnień z lat 1816–1824*, wyd. H. Mościcki, Warszawa 1924, s. 247. Zob. też E. Heleniusz [E. Iwanowski], *Wspomnienia lat minionych*, t. 1, Kraków 1876, s. 552 i nast., 576 i nast.

⁹ J. Zaleski opublikował *Rozprawę o potrzebie umiejętności prawa rzymskiego dla praworadców, czytana na posiedzeniu akademickim 1818, dnia 16 września od X. I. Z.*, „Miesięcznik Połocki” 1818, t. 3, nr 10, s. 86–105. Zob. też o Zaleskim i Piotrowskim: [J. Giżycki], *Materiały do dziejów Akademii Połockiej i szkół od niej zależnych*, Kraków 1905, s. 76 i nast., 86, 118, 119, 137; L. Janowski, *Uniwersytet w Połocku*, „Kurier Litewski” nr 74 z 27 listopada (10 grudnia) 1905; *Encyklopedia wiedzy o jezuitach na ziemiach Polski i Litwy 1564–1995*, oprac. L. Grzebień przy współpracy zespołu jezuitów, Kraków 1996, s. 779; T. B. Blinowa, *Jezuici w Białarusi. Rola jezuitów w organizacji obrazowania i proświeśceni*, Grodno 2002, s. 170 i nast.; H. Lichocka, „Miesięcznik Połocki” (1818–1820). *Kontekst historyczny i bibliografia zawartości*, [w:] *Wkład jezuitów do nauki i kultury w Rzeczypospolitej Obojga Narodów i pod zaborami*, red. naukowa I. Stasiewicz-Jasiukowa, Kraków 2004, s. 647, 658; I. Kadulska, *Akademia Połocka. Ośrodek kultury na Kresach 1812–1820*, Gdańsk 2004, s. 283.

¹⁰ T. Dobszewicz, op. cit., s. 7.

¹¹ Ostatnie prace: K. Warda, *Szkice z dziejów szkół krzemienieckich. Biblioteki liceum, ich zasoby i losy*, Kielce 2000; R. Przybylski, *Krzemieniec. Opowieść o rozsądku zwyciężonych*, Warszawa 2003;

w 1805 r. staraniem Tadeusza Czackiego Gimnazjum, nazywane przez Hugona Kołłątaja małym uniwersytetem, przekształcone na początku 1819 r. w Liceum, słynęło z wysokiego poziomu nauczania i miało aspiracje akademickie¹². Krzemieniecka placówka, która została zamknięta przez władze rosyjskie po powstaniu listopadowym, wydała kilkudziesięciu uczonych, poetów, literatów. Absolwenci Wołyńskich Aten byli profesorami w siedmiu uniwersytetach¹³.

Wydane 29 lipca 1805 r. *Ustawy dla gimnazjum wołyńskiego w Krzemieńcu przewidywały*, że przedmiotem wykładu prowadzonego przez osobnego profesora będą (wymienione łącznie) „ekonomika polityczna i prawo”, choć akt nie precyzował bliżej jakie prawo¹⁴. W praktyce nauczanie prawa w Krzemieńcu ujęto w dość szerokie ramy. Wydaje się, że można wyodrębnić trzy bloki zajęć z tej dziedziny, które z założenia powierzono trzem różnym profesorom, co wynika także z zestawień imiennych opracowanych przez Ludwika Janowskiego¹⁵.

Pierwszy obejmował prawo przyrodzone, natury, polityczne wraz z ekonomią polityczną i statystyką. Zajęcia z tych przedmiotów prowadzili Antoni

Krzemień. *Ateny Juliusza Słowackiego*, red. S. Makowski, Warszawa 2004; W. Piotrowski, *Życie umysłowe Krzemienia w latach 1805–1832*, Piotrków Trybunalski 2005; idem, *Słownik krzemieńczan 1805–1832*, Piotrków Trybunalski 2005; *Ateny Wołyńskie 1805–1833*, red. S. Makowski, W. Sobczuk, Tarnopol 2006; A. Szmyt, *Gimnazjum i Liceum Wołyńskie w Krzemieńcu w systemie oświaty Wileńskiego Okręgu Naukowego w latach 1805–1833*, Olsztyn 2009. Obszerne zestawienia bibliograficzne dotyczące starszej literatury – polskiej i rosyjskiej zob. L. Janowski, *Plan monografii Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*, t. 2, *Bibliografia*, luźne notatki, rkps, BN, 7803 (II).

¹² E. Danowska, *Tadeusz Czacki 1765–1813. Na pograniczu epok i ziem*, Kraków 2006, s. 229 i nast., 279 i nast. Zob. datowany na 10 listopada 1817 r. obszerny dokument: *Uwagi i dodatki do projektowanych w Imperatorskim Uniwersytecie Wileńskim zasad nastąpić mających, niektórych odmian w Gimnazjum Wołyńskim* (odpis). Zob. Odpisy dokumentów w sprawie organizacji Liceum Wołyńskiego w 1817 r., rkps, BN, II 7788, k. 1–40.

¹³ L. Janowski, *Spisy imienne nauczycieli i uczniów Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*, rkps, BN, II 7796, k. 75 i nast.

¹⁴ W przekładzie z rosyjskiego według druku współczesnego w wyjątkach podał H. Mościcki, *Dzieje porzeczne Polski w aktach i dokumentach*, t. 1: *Od rozbiórów do Księstwa Warszawskiego 1772–1807*, Warszawa, b. d. [1923], s. 46–47. Wzmianki o wykładzie prawa w Krzemieńcu: A. Baumbfeld, *Liceum Krzemienieckie. (W setną rocznicę zgonu Tadeusza Czackiego)*, „Nowe Tory” 1913, R. 8, z. 1–2, s. 16; M. Rolle, *Tadeusz Czacki i Krzemieniec. W setną rocznicę zgonu odnowiciela i reformatora polskiego szkolnictwa*, Lwów 1913, s. 60; idem, *Ateny Wołyńskie. Szkic z dziejów oświaty w Polsce*, Lwów 1923, s. 70 i nast., 73 i nast., 83; Z. Kukulski, *Działalność pedagogiczna Tadeusza Czackiego (W setną rocznicę zgonu)*, Warszawa 1914, s. 14 („Wychowanie w Domu i Szkole” 1913, osobna odbitka); J. Stemler, *Liceum Krzemienieckie. Przeszłość – teraźniejszość – przyszłość*, Warszawa 1927, s. 5; A. Słowikowski, *Wspomnienia szkoły krzemienieckiej*, [w:] *Krzemień. Ateny...*, s. 473, 476, 479 (pierwotny druk w „Bibliotece Warszawskiej” 1863, t. 2, s. 340–359); A. Szmyt, op. cit., s. 161.

¹⁵ L. Janowski, *Spisy imienne...*, k. 1 i nast., 67 i nast. Zob. też L. Janowski, *Plan monografii Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*, t. 1, *Rozkład zajęć, podręczniki, profesorowie, uczniowie*, rkps, BN, 7803 (I), k. 114 i nast.; idem, *Notatki bio-bibliograficzne dotyczące osób z kresów wschodnich dawnej Rzeczypospolitej*, t. 7, N-O, rkps, BN, II 7861 (VII), k. 119.

Jarkowski w latach 1805–1806¹⁶, a potem aż przez dwadzieścia pięć lat (1806–1831) – Michał Choński¹⁷.

Na drugi blok zajęciowy składało się prawo rzymskie¹⁸ oraz prawo krajowe (nazywane także polskim, polsko-litewskim, ojczystym). Przedmioty te były wykładane naprzemiennie zasadniczo na trzecim dwuletnim kursie – jednego roku prawo rzymskie, drugiego krajowe – przez Ignacego Ołdakowskiego¹⁹ w latach 1809–1817, potem Józefa Jaroszewicza²⁰ w latach 1817–1826

¹⁶ Antoni Jarkowski wykładał w Krzemieńcu w latach 1804–1805 historię Rosji oraz historię Polski (według Adama Naruszewicza), a w roku 1805 także prawo cywilne na podstawie dzieł Teodora Ostrowskiego i Tadeusza Czackiego. Zob. *Odpisy i rejestry dokumentów z archiwum Liceum Wołyńskiego*, rkps, BN, II 7787 (I), k. 56.

¹⁷ O wykładach Jarkowskiego i Chońskiego zob. A. Słowikowski, *Liceum Wołyńskie. Szkoła Krzemieniecka. Nauki dawane i wykład ich*, rkps, BN, IV 7799, k. 112 i nast. Należy wyjaśnić, że cytowany rękopis BN zawiera odpis dzieła pochodzącego z lat 1860–1862. O jego autorstwie zob. M. Plezia, *Dzieje szkoły krzemienieckiej w rękopisie 5912 Biblioteki Jagiellońskiej*, „Biuletyn Biblioteki Jagiellońskiej” 1962 [wyd. 1963], r. 14, nr 1, s. 13–15. Badacz pisał o przedsięwzięciu krzemieńczan – Antoniego Kamińskiego i Karola Kaczkowskiego, którzy około 1857 r. podjęli inicjatywę wydania obszernej monografii poświęconej Tadeuszowi Czackiemu. Sekretarzem tego przedsięwzięcia uczyniono właśnie Słowikowskiego. Planowana publikacja nie ukazała się jednak drukiem z powodu wybuchu powstania styczniowego. Wspomniane przez Plezię opracowanie Słowikowskiego bazuje przede wszystkim na drukowanych programach zajęć Gimnazjum i Liceum w Krzemieńcu, ale jego wartość podnoszą liczne szczegóły wynikające z osobistych doświadczeń i wydobyte z pamięci autora. Zob. też o przedsięwzięciu Kaczkowskiego i Kamińskiego: L. Janowski, *Prace nad rękopisem Adama Słowikowskiego*, rkps, BN, II 7800; idem, *Plan monografii Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*, t. 2, *Bibliografia...*, k. 2, 87. Bardzo pochlebnie o Chońskim pisał A. Buckiewicz, op. cit., s. 258, który twierdził, że ten doktor filozofii i nauk wyzwolonych, prawnik, szedł z postępem nauk i znał dobrze piśmiennictwo obce. Zob. *Wiadomość o nauce prawa przyrodzonego – od dnia 1 września 1817 roku do 1 stycznia 1818 od nauczyciela w Gimnazjum Wołyńskim prawa przyrodzonego, politycznego, narodów i ekonomii politycznej, filozofii i nauk wyzwolonych, doktora Michała Chońskiego podana*, którą opatrzone datą 8 grudnia 1817 roku. Choński pisał m.in., że: „Ukończywszy zupełnie bieg nauki samego prawa natury, wdał się w wykład prawa politycznego, po którym nastąpi prawo narodów, na końcu historia tych wszystkich części ogólnej nauki prawa przyrodzonego”. Wymienił także literaturę, z której korzystał. Zob. *Dokumenty Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*. II, rkps, BN, IV 7785 (II), k. 20.

¹⁸ Z pewnością prawo rzymskie, przynajmniej na poziomie elementarnym, wykładano także w innych szkołach średnich. Zob. *Wykład nauk i sposobu tychże dawania w Gimnazjum podolskim przez nauczycieli w tymże Gimnazjum ułożony*, Berdyczów 1816, s. 4, 43 i nast. Z zawartych w tej broszurze zestawień wynika, że Józef Uldyński, magister praw, nauczyciel prawa i historii, prowadził w Gimnazjum podolskim wykład z nauki moralnej, prawa przyrodzonego, politycznego, narodów oraz rzymskiego. Uczył też historii starożytnego Rzymu.

¹⁹ I. Daniłowicz, *Wiadomość o życiu i pracach uczonych ś. p. Ignacego Ołdakowskiego*, „Dziennik Wileński” 1822, t. 1, s. 10–31; 182–197; J. F. Kraczkowski, op. cit., s. 323; L. Janowski, *Wszechnica Wileńska...*, s. 14; A. Janulaitis, *Ignas Danilavičius, Lietuvos ir jos teisės istorikas*, d. 1, *Gyvenimas ir darbai*, Kaunas 1932, s. 642 i nast., 651 i nast.; W. Sobociński, *Ołdakowski Ignacy Abdon Onufry, Polski Słownik Biograficzny* (dalej: PSB), t. 24, Wrocław 1979, s. 54–55; J. Kodrębski, *Prawo rzymskie w Polsce...*, s. 48 i nast., 143.

²⁰ S. Kościółkowski, *Historycy działający w Wilnie lub z Wilnem związani* (tzw. szkoła historyczna wileńska), rkps, BN, II 7644, k. 14–16, 53; L. Janowski, *Słownik...*, s. 172–174; M. Serejski, *Jaroszewicz Józef*, PSB, t. 11, Wrocław 1964–1965, s. 12; W. Jarmolik, *Podlascy koledzy Lelewela*, „Gryfita. Białostocki Magazyn Historyczny” 1995, nr 8, s. 4 i nast.; P. Bielawski, *Józef Jaroszewicz – historyk*

a następnie rodzonego brata wieszczą – Aleksandra Mickiewicza²¹ w latach 1827–1831²². Wydaje się, że profesorowi prowadzącemu wykład z prawa rzymskiego i krajowego²³, powierzano także, przynajmniej okresowo, wykład z „praw

Podlasia, „Białostocczyzna” 2001, z. 3-4, s. 107-122; S. Godek, *III Statut litewski...*, s. 61 i nast., 137, 141, 145, 155 i nast., 160 i nast., 164, 169 i nast., 570; idem, *Józefa Jaroszewicza koncepcja utworzenia wyższej szkoły prawa i administracji w Wilnie z 1832 roku*, „Zeszyty Prawnicze” [dalej: ZP] 2017 [wyd. 2018], R. 17, z. 4, s. 101 i nast.

- ²¹ M. Budzyński, *Wspomnienia z mojego życia*, t. 1, Poznań 1880, s. 15; T. Dobszewicz, op. cit., s. 209. Zob. też F. M. Sobieszczański, *Mickiewicz Aleksander*, [w:] *Encyklopedia powszechna*, (Orgelbranda), t. 18, Warszawa 1864, s. 488; *Mickiewicz Aleksander Nikolajewicz*, [w:] *Biograficzny słownik profesorów i preceptorów Imperatorskiego Uniwersytetu Św. Władimira (1834–1884)*, s. 443-444; *Aleksander Mickiewicz. Ostatni profesor prawa w dawnym Liceum Krzemienieckim*. (Sylwetka skreślona przez jego ucznia), wyd. A. Wrzosek, „Minerwa Polska” 1927, r. 1, s. 76 i nast.; J. Stemler, op. cit., s. 11; L. Janowski, *Słownik...*, s. 279-281; A. Koźmierowski, *Wspomnienia z lat szkolnych 1820–1831*, wstęp, komentarz S. Kawyn, Wrocław 1962, s. 149 i nast.; Z. Makowiecka, *Mickiewicz Julian Aleksander*, PSB, t. 20, Wrocław 1975, s. 706; J. Kodrębski, *Prawo rzymskie w Polsce...*, s. 143 i nast.; A. Kijas, *Polacy w Rosji od XVII wieku do 1917 roku*. Słownik biograficzny, Poznań 2000, s. 217-218; M. Dernałowicz, *Aleksander Mickiewicz – świadek końca Liceum Wołyńskiego*, [w:] *Krzemieniec. Ateny...*, s. 212-217; J. Sondel, *Aleksander Mickiewicz i jego poglądy na tle sporu z początków XIX wieku na temat roli prawa rzymskiego w dawnej Polsce*, [w:] *Krakowskie Studia z Historii Państwa i Prawa*, red. W. Uruszcak i D. Malec, Kraków 2004, s. 9-24; S. Godek, *O roli prawa rzymskiego w dawnej Rzeczypospolitej w świetle „Kursu prawa cywilnego polskiego” Aleksandra Mickiewicza z 1829 roku*, ZP 2015, R. 15, z. 2, s. 161 i nast.

- ²² Mickiewicz otrzymał posadę w 1827 r., ale zajęcia zaczął na początku roku następnego. A. Słowkowski *Liceum Wołyńskie. Szkoła...* k. 135 pisał, że Mickiewicz rozpoczął swój kurs od odczytania swej rozprawy o małżeństwie w świetle prawa rzymskiego, kanonicznego i polsko-litewskiego.

- ²³ Wspomniana naprzemiennie wykładów, a także różnice w liczbie uczestniczących w nich słuchaczy znajdują swe odbicie w korespondencji Jaroszewicza. W liście do Lelewela z 9 lutego 1818 r. krzemieniecki profesor uskarżał się: „Od rana do wieczora siedzę nad moim prawem, muszę wyrobić seksterną dla udzielania ich uczniom”. Wspomnił przy okazji, że w poprzednim roku na wykładzie z prawa rzymskiego miał tylko 10 kursantów i wyraził nadzieję, że w kolejnym roku jego audytorium będzie liczniejsze: „wypada bowiem prawo krajowe”, rkps, Lietuvos mokslo akademijos Vrublevskių biblioteka, Rankraščių skyrius, Vilnius [dalej LMAVB RS] f. 267-1340, k. 436 i nast. (odpis). W liście do Lelewela z 2 marca 1824 r. Jaroszewicz wspominał, że mozołnie poprawia skrypt z historii prawa krajowego. Ibidem, k. 451 (odpis). Nadmienmy jeszcze, że Jaroszewicz, „nauczyciel prawa cywilnego rzymskiego i krajowego”, podpisał wspomniane już *Uwagi i dodatki...*, w których planowano, że „Kurs historii powszechnej w Liceum i praw rzymskiego i krajowego będzie, jak jest teraz, dwuletni”. Dokument zakładał, że do każdego z siedmiu kursów głównych „z tylęż dodatkami” wyznaczony zostanie osobny profesor. Jeden z nich miał mieć wykład z prawa natury, politycznego i narodów z dodatkiem historii tych praw i filozofii moralnej. Inny miał uczyć „prawa cywilnego rzymskiego i krajowego”, a w związku z tym, że „kurs ten jest dwuletni, więc przylączają mu się dwa dodatki, to jest prawa kanonicznego i kryminalnego”, k. 12, 24 i nast. Zob. też pochodzący z 1817 r. *Projekt do zaprowadzenia odmian co do porządku i wykładania nauk w Gimnazjum Wołyńskim* ułożony przez dyrektora tegoż Gimnazjum po rozważeniu projektu podanego w Wilnie JOXięziciu kuratorowi od P. Rudzkiego, pisarza Komisji Sądowej Edukacyjnej guberni wołyńskiej, podolskiej i kijowskiej, (odpis), z którego wynika, że nauki dawane na kursach w Gimnazjum planowano rozdzielić na trzy oddziały. W oddziale Nauk Moralnych wykladać miano w ramach pełnego dwuletniego kursu prawo przyrodzone, polityczne, narodów i ekonomię polityczną oraz na osobnym pełnym dwuletnim kursie prawo rzymskie i krajowe. *Projekty wykładania nauk w Liceum Wołyńskim*, rkps, BN, II 7789, k. 5 i nast.

celniejszych narodów”, bo zajęcia z tego przedmiotu prowadził Ołdakowski²⁴, a także z encyklopedii prawa, ponieważ uczył tego przedmiotu Mickiewicz²⁵.

Trzeci wreszcie zrąb dyscyplin prawnych obejmował prawo graniczne polsko-litewskie i osobno graniczne rosyjskie. Tego pierwszego uczył w latach 1805–1819 Wojciech Jarkowski, a drugiego w latach 1822–1831 jego uczeń Aleksander Sawicki²⁶.

W sumie więc Krzemieniec dysponował całkiem szeroką ofertą dydaktyczną z zakresu prawa²⁷ i szczylił się dobrze przygotowaną kadrą o pewnych ambicjach naukowych, o czym jeszcze będzie mowa²⁸.

²⁴ Z zestawień Janowskiego wynika, że Ołdakowski wykładał prawa celniejszych narodów w roku 1812 i 1814. L. Janowski, *Spisy imienne...*, k. 23, 28.

²⁵ Z wywodów Adama Buckiewicza, op. cit., s. 303 na temat planu wykładów wynika, że w Krzemieńcu w latach 1829–1830 Mickiewicz wykładał i encyklopedię prawa, i prawo rzymskie.

²⁶ A. Słowikowski, *Liceum Wołyńskie. Szkoła...*, k. 123; J. Dianni, *Jarkowski Wojciech*, PSB, t. 10, Wrocław 1962–1964, s. 622–623.

²⁷ Na kursie prawa, fizyki i literatury w okresie od 1 stycznia do 20 lipca 1807 roku było w Gimnazjum 59 uczniów. Zob. *Przepisy postępowania, sądy, raporty o uczniach w Liceum Wołyńskim*, rkps, BN, II 7791, k. 195. Według raportu z 14 stycznia 1810 roku na kursie prawa przyrodzonego było 23 uczniów, a prawa celniejszych narodów tylko 6 słuchaczy. W styczniu 1810 roku Gimnazjum miało ogółem 409 uczniów, a do końca roku ich liczba wzrosła aż do 587, ibidem, k. 206. Z datowanej na 13 marca 1815 roku i sygnowanej przez Antoniego Jarkowskiego *Ogólnej wiadomości o liczbie uczniów Gimnazjum Wołyńskiego z drugiego półrocza 1814 roku do Rządu Imperatorskiego Uniwersytetu Wileńskiego* przesłanej wynika, że we wskazanym czasie było w Krzemieńcu 480 uczniów. Zob. *Dokumenty Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*. I, rkps, BN, IV 7785 (I), k. 76. O liczbie uczniów w poszczególnych latach zob. też K. Warda, op. cit., s. 25. Zob. też *Odpisy i rejestry dokumentów...*, BN, II 7787 (I), k. 223 i nast., gdzie wiadomość o wykładach z prawa natury, politycznego i narodów na kursie drugim oraz z prawa rzymskiego i krajowego na kursie trzecim (1813 r.). W podpisanym przez Józefa Czecha *Raporcie o Gimnazjum Wołyńskim i szkołach powiatowych do Wydziału Wołyńskiego należących* datowanym na 7 lutego 1810 roku zaznaczono, że w Krzemieńcu prowadzony jest wykład z „Prawa krajowego i celniejszych narodów”. Zob. *Dokumenty Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*. I, rkps, BN, IV 7785 (I), k. 38. Zob. też *Ogólną wiadomość o Gimnazjum Wołyńskim z drugiego półrocza 1814 roku daną do Rządu Imperatorskiego Uniwersytetu Wileńskiego* pióra Michała Ściborskiego, w której wzmiankowano o prowadzonym w Krzemieńcu w ramach drugiego dwuletniego kursu wykładzie z prawa przyrodzonego, politycznego, narodów i ekonomii politycznej, a w ramach trzeciego dwuletniego kursu wykładzie z prawa cywilnego, ibidem, k. 28 i nast. Ponadto *Ogólna wiadomość o Gimnazjum Wołyńskim z drugiego półrocza 1815 r. podana do Rządu Imperatorskiego Uniwersytetu Wileńskiego*, ibidem, k. 2 podpisana 14 lutego 1816 roku przez Ściborskiego zawiera taką samą informację (tam również wzmianka o liczbie uczniów w Krzemieńcu, która ogółem wynosiła 519). Opatrzona datą 20 lutego 1816 roku i podpisana także przez Michała Ściborskiego *Wiadomość szczególna o Gimnazjum Wołyńskim z drugiego półrocza*, potwierdza, że w drugim półroczu 1815 roku wykładano na kursie drugim prawo natury, a na trzecim prawo rzymskie, ibidem, k. 3. Zob. też ibidem, k. 64 i nast., 103 raporty o uczniach i kursu drugiego, i trzeciego uczęszczających na wykłady z prawa cywilnego (nie rozróżniono jakiego – krajowego czy rzymskiego). Podpisał je prefekt Gimnazjum, Antoni Jarkowski. Pochodzą odpowiednio z 13 marca 1815 r. i 19 lipca 1819 r. Z tego późniejszego można się dowiedzieć, że od 17 stycznia do 17 lipca 1819 r. na prawo cywilne chodziło 10 uczniów z kursu drugiego i 23 z kursu trzeciego (kurs pierwszy liczył wtedy 37 słuchaczy, drugi – 45, trzeci – 33). Nadmienmy jeszcze, że dokumentem z 1811 r. zatytułowanym *Do Imperatorskiego Wileńskiego Uniwersytetu od delegowanych do przejrzenia planu nauk w Gimnazjum Wołyńskim* zaświadczone, że rzeczywiście prowadzono w Krzemieńcu wykład z „prawa krajowego polskiego” wzbogaconego „wiadomościami obszerny-

Jak już wspomniano, pierwszym nauczycielem prawa rzymskiego i krajowego w Wołyńskich Atenach był Ignacy Ołdakowski, wychowanek Uniwersytetu Wileńskiego. W 1809 r. uzyskał on w Wilnie stopień doktora prawa i z rekomendacji Alojzego Capellego²⁹, którego był ulubionym uczniem, oraz z polecenia rektorów – Hieronima Stroynowskiego i Jana Śniadeckiego – w tym samym roku otrzymał posadę w Krzemieńcu³⁰. Przedwcześnie „zgasły” Ołdakowski był bardzo dobrze zapowiadającym się uczonym³¹, a przy tym badaczem pod wieloma względami wyjątkowym. Jego przyjaciel, słynny prawnik i historyk, Ignacy Daniłowicz, który dzielił z Ołdakowskim naukowe pasje i plany, wskazywał, że ten „Uspособiony w Wilnie niewiele znalazł trudności w nauczaniu prawa rzymskiego, nawet w pierwszym roku próby, jaki mu Czacki wyznaczył”, a prawdziwie

mi historycznymi”. Zob. *Dokumenty Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*. II, k. 5. Zob. też *Materie z nauk w Gimnazjum wołyńskim w przeciągu roku szkolnego wyłożonych na popisy publiczne uczniów tegoż Gimnazjum w miesiącu czerwcu 1815*, Archiwum Główne Akt Dawnych (Warszawa), [dalej: AGAD], Zbiór Anny z Potockich Ksawerowej Branickiej (z lat 1521–1935). Druki, 39, s. 93–103, z których wynika, że wykład „prawa krajowego cywilnego” prowadzony w ramach kursu drugiego obejmował prawo osobowe, rzeczowe, prawo zobowiązań, karne oraz procesowe i organizację sądów. Zob. też zestawienie za rok 1818, w którym uwzględniono wykłady z prawa natury, politycznego oraz narodów, które również były prowadzone na kursie drugim. *Materie z nauk w Gimnazjum wołyńskim w przeciągu roku szkolnego wyłożonych na popisy publiczne uczniów tegoż Gimnazjum w miesiącu czerwcu 1818*, Krzemieniec, AGAD, Zbiór Anny z Potockich Ksawerowej Branickiej (z lat 1521–1935). Druki, 39, s. 56 i nast. O porządku wykładu przedmiotów prawnych w ramach poszczególnych kursów zob. też L. Janowski, *Wypisy ze wspomnień różnych autorów dotyczące Krzemieńca*, rkps, BN, II 7802, k. 21, 25 i nast., 80 i nast.; idem, *Plan monografii Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*, t. 1, *Rozkład zajęć...*, k. 31 i nast.

²⁸ W raporcie o profesorach krzemienieckich obejmującym okres od 15 września 1813 do 1 stycznia 1814 r. dyrektor Michał Ściborski wpisał obok nazwiska Ołdakowskiego – „pilny”. W podobnym raporcie z pierwszego półrocza 1819 r. przy nazwisku Jaroszewicza widnieje adnotacja dokonana przez dyrektora Alojzego Felińskiego: „bardzo zdatny, pilny”. Zob. odpisy u Janowskiego, *Plan monografii Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*, t. 1, *Rozkład zajęć...*, k. 209 i nast., 212.

²⁹ W zbiorach wileńskich zachowały się prowadzone od 21 września 1806 do 22 marca 1807 roku notatki Ołdakowskiego z wykładów Capellego – *De legislatione*, rkps, LMAVB RS, f. 9-760, k. 20-94, a także szkic planu jego pracy magisterskiej – *Plan do rozprawy czemu i dla jakich głównych przyczyn prawo rzymskie zatrzymuje dotąd w niektórych europejskich krajach [w oryginale – „kraju”] w sądach i u prawników swoją dawną powagę, czemu powszechnie jest nauczane po wszystkich uniwersytetach*, rkps, LMAVB RS, f. 9-761, k. 95-100. Zob. też I. Ołdakowski, *O przyczynach upowszechnienia i trwałej powagi prawodawstwa Justyniana po szkołach i sądownictwach*, Krzemieniec 1814. O ingerencjach cenzury na tekst Ołdakowskiego zob. uwagi L. Janowskiego. *Fundusze, pomoce, administracja Liceum Wołyńskiego*, rkps, BN, II 7790, k. 239 i nast.

³⁰ I. Daniłowicz, *Wiadomość...*, s. 16 i nast.

³¹ Ksiądz Adam Jerzy Czartoryski w liście do rektora Uniwersytetu Wileńskiego Szymona Malewskiego datowanym na 11(23) listopada 1818 r. (z Sieniawy) pisał o przebywającym w Getyndze Ołdakowskim, że „Znać w nim człowieka dojrzałego, gorliwego i bardzo pracowitego; ten pewnie już nie zawiedzie nadziei Uniwersytetu”. Kurator wzmiankował też o możliwości wysłania Ołdakowskiego na dalsze studia do Anglii. Zob. J. Kallenbach, *Kuratoria wileńska (1803–1823)*, „Biblioteka Warszawska” 1904, t. 3, s. 431 i nast. I. Daniłowicz, *Wiadomość...*, s. 10 i nast. wspominał, że Ołdakowski był „przeznaczony później do wykładania prawa przyrodzonego w Uniwersytecie Wileńskim”. J. Bieliński, *Królewski Uniwersytet Warszawski (1816–1831)*, t. 2, Warszawa 1911, s. 253 wzmiankował natomiast, że zatrudnieniem Ołdakowskiego zainteresowany był Uniwersytet Warszawski.

pionierski charakter miały jego prace i wykłady z prawa krajowego prowincji litewskich, którego nauka była właściwie jeszcze nietkniętym ugiem³². Skoncentrujemy się jednak na prawie rzymskim. Otóż Daniłowicz wspomniał, że po tym jak Ołdakowskiemu „patent własnoręczny na profesorstwo dał Czacki” (28 września 1810 r.) oraz powierzył mu katedrę prawa rzymskiego i krajowego, ten

Z olbrzymią rzucił się usilnością do prawa krajowego, by nie zawiódł dobroczyńcy swego ufności. Później zaczął przerabiać poprzednie prawa rzymskiego seksterna. Oswojony z dziełami biblioteki poryckiej, uczył rychło nietrafność wykładu praw rzymskich tak nazwanym legalnym porządkiem: naczytawszy się dzieła Hoffackera³³, który pierwszy w Niemczech porządek systematyczny miasto legalnego odważył się zaprowadzić, pierwszy w ojczystym języku seksterna swoje w systematyczny kroić zaczął porządek; przejrzał kilkakrotnie swoją pracę, jak świadczą pozostałe rękopisma; zawsze atoli i przed zgonem ubolewał, że ostatecznej do nich nie mógł przyłożyć ręki, a mianowicie po wysłuchanych kursach prawa w Niemczech³⁴.

W cytowanym tu artykule opublikowanym w „Dzienniku Wileńskim”, stanowiącym zarazem serdeczne wspomnienie o przyjacieli, Daniłowicz dokonał krótkiego rozbioru seksternów pozostałych po Ołdakowskim, które za pozwoleniem matki zmarłego złożono w bibliotece Uniwersytetu Wileńskiego. Podkreślił Daniłowicz, że Ołdakowski corocznie pisał nowe seksterny do prowadzonych przez siebie zajęć, a że według „zwyczaju w Krzemieńcu przyjętego, jednego roku prawo rzymskie, a drugiego krajowe dawać wypadało, przeto tenże sam chronologiczny porządek w rękopismach jego się ukazuje”. Cztery odnosiły się do prawa krajowego, trzy do historii tegoż prawa, natomiast aż pięć do prawa rzymskiego³⁵. Pierwszy sekstern odnoszący się do antycznego prawa to *Wykład nauki prawa cywilnego dla młodzieży gimnazjum wołyńskiego w Krzemieńcu d. 1 9bra 1809 r.* Daniłowicz ocenił, że „jednego tylko nie dostaje w środku, a mianowicie autor nie wypracował jeszcze części trzeciej o sądach i przewodzie”. Drugi sekstern, który Daniłowicz nazwał *Obszerniejszym dawniejszym seksternem prawa rzymskiego roku 1809 d. 11 8bra*, został ułożony tylko do użytku autora, a nie uczniów. W obu „trzymał się Ołdakowski wiernie układu zawołanego, jak nazywa, Heinekcyusza wydania Höpfnera, wedle którego słuchał prawa w Wilnie”³⁶, a w tym obszerniejszym uzupełniał wywód o nawiązania do Kodeksu

³² I. Daniłowicz, *Wiadomość...*, s. 17 i nast.

³³ Karl Christoph Hofacker. Napisał: *Elementa iuris civilis Romanorum*, Gottingae 1785; *Principia iuris civilis romano-germanici*, Tubingae (w trzech tomach, kilka wydań na przełomie XVIII i XIX wieku).

³⁴ I. Daniłowicz, *Wiadomość...*, s. 20.

³⁵ Ibidem, s. 23 i nast. Jakiś sekstern z zakresu prawa rzymskiego posiada obecnie Biblioteka UJ (I.A. Ołdakowski, *Historia prawa rzymskiego*, rkps, BJ, 8200 IV).

³⁶ Johann Gottlieb Heineccius (1681–1741). *Allgemeine Deute Biographie* [dalej: ADB], t. 11, Leipzig 1880, s. 361–363. Daniłowicz miał zapewne na myśli wydanie: J. G. Heineccius, *Elementa iuris civilis secundum ordinem Institutionum*, Göttingen 1787 (ed. tertia D. Lud. Iulius Frider. Hoepfner).

Napoleona, do praw polskich oraz o uwagi zaczerpnięte z literatury przedmiotu. Daniłowicz twierdził, że właśnie ten drugi sekstern Ołdakowskiego „względny dla niego pierwiastkowe Czackiego pozyskał”. Trzeci sekstern to *Początki prawa rzymskiego do użycia uczniów szkoły wołyńskiej przez Ignacego Ołdakowskiego w Krzemieńcu r. 1811*. Stwierdził w nim Daniłowicz istotniejsze modyfikacje, a mianowicie autor uwzględnił „króciuchną historię praw rzymskich największej z Heinekcyusza i Bacha³⁷ czerpaną”³⁸ oraz dołączył brakującą część trzecią „o sądach i przewodzie”. Poza tym recenzent dostrzegł, że „Powtórne to przełożenie praw rzymskich jest obszerniejsze co do treści od pierwszego, a zwięźlejsze co do wyrażen, nie całkiem podług Heinekcyusza ukształtowane, ale z zasięgnięciem innych autorów”. Czwarty sekstern – *Początki prawa rzymskiego*, przepisany prawie w całości obcą ręką, był obszerniejszą wersją trzeciego, przeznaczoną tylko do użytku profesora. Daniłowicz zorientował się, że sekstern obejmował „obszerniejszą praw rzymskich historię, w której prawa XII tablic po polsku są wytłumaczone, i przewod sądowy dodany”. I wreszcie piąty, według nomenklatury Daniłowicza, *Obszerniejszy, późniejszy sekstern prawa rzymskiego roku 1816*, stanowił już, jak się wydaje, nową jakość. Zawierał przede wszystkim najobszerniejszy z dotychczasowych wykład historii prawa rzymskiego oraz lepiej niż u innych autorów rozwinięte „prawa XII tablic”. Daniłowicz oceniał, że

Pragnął tu autor, odstąpiwszy od legalnego porządku, trzymać się systematycznego układu. Nie były już mu obce dzieła nieśmiertelnego Hugona³⁹, i zdaje się, że z nich niemało korzystał. Jest to najbardziej wykończony zbiór praw rzymskich, a jakkolwiek nie zdołał Ołdakowski ostatecznie do niego dołożyć ręki, mógłby w kraju naszym zastąpić całkowity niedostatek podobnego dzieła w ojczystym języku, gdy, mianowicie uniwersytet urzędników egzaminujący, nie może im wskazać żadnego podręcznego do nauki praw rzymskich dzieła. Nie znajduje się do tego układu krótszy wyciąg dla uczniów, znać, że jeszcze dawniejsze rękopisma zaradzały tej potrzebie.

Wspomniany już Adam Słowikowski, wychowanek Krzemieńca, pisał, że Ołdakowski, w latach 1809–1810 wykładał prawo rzymskie, porównując je do prawa francuskiego, natomiast w 1811 roku, gdy przypadała kolej na kurs prawa krajowego, dał wykład kodeksu Napoleona. Słowikowski podnosił zasługi Ołdakowskiego dla badań i dydaktyki w zakresie prawa krajowego, akcentując unikatowe merytoryczne przygotowanie i wszechstronność młodziutkiego

³⁷ Johann August Bach (1721–1758). ADB, t. 1, Leipzig 1875, s. 749–750. Daniłowicz mówił pewnie o dziele Bacha zatytułowanym *Historia iurisprudentiae Romanae quatuor libris comprehensa*, Lipsiae 1754.

³⁸ Wykaz popularnych dzieł wymienionych prawników (i wielu innych) zajmujących się prawem rzymskim w wieku XVIII i XIX podał F. Maciejowski, *Zasady prawa rzymskiego polskiego podług Instytucji justyniańskich*, Warszawa 1861, s. 92 i nast.

³⁹ Gustaw Hugo (1764–1844). ADB, t. 13, Leipzig 1881, s. 321–328.

profesora⁴⁰. Źródłem przewag Ołdakowskiego Słowikowski upatrywał w trzech czynnikach, a mianowicie w tym, że ten najpierw wykładał ze znawstwem prawo rzymskie, wprowadzając tym młodzież w arkana „naukowej kultury” prawniczej umiejętności, dalej, że jako pierwszy Polak zajął się naukowo filozofią prawa⁴¹ i wreszcie, że dysponował unikatowymi materiałami źródłowymi zaczerpniętymi z biblioteki poryckiej⁴² i krzemienieckiej⁴³.

⁴⁰ Zarys treści wykładów Ołdakowskiego z zakresu prawa rzymskiego i krajowego podał A. Słowikowski, *Liceum Wołyńskie. Szkoła...*, k. 107, 125 i nast., 129 i nast. Zob. też sporządzony na początku 1815 r. *Raport od nauczyciela prawa rzymskiego i krajowego w Gimnazjum Wołyńskim Ignacego Ołdakowskiego (Dokumenty Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu. I)*, k. 21, w którym autor wyjaśniał, że: „Stosownie do urządzeń tutejszego gimnazjum zatrudnia się nauczyciel w teraźniejszym roku wykładem prawa, którym się rządzi prowincje od Polski niegdyś do państwa rosyjskiego wcielone z rękopisu przez siebie wypracowanego i do 1 dnia stycznia r. 1815 część pierwszą (o prawach osobistych) nauki swojej ukończył. W zasięgnięciu wiadomości historyczno-prawniczych użył, oprócz niemałej liczby dzieł opisów krajowych, dzieł T. Czackiego, Bröckera, Hanowa, Jekela i Jana Wincen-tego Bandtkie. W opisie pojedynczych rozporządzeń prawa cywilnego czerpając w samym źródle, tłumaczył Statut litewski i konstytucje ostatniego wydania XX Pijarów w Warszawie, do pomocy zaś brał znajome dzieło Teodora Ostrowskiego. W materii zaręczyn, małżeństw i rozwodów byli mu pomocą Pickler i Böhmer”. Wspomniane przez Ołdakowskiego pozycje bibliograficzne powta-rzają się w obszerniejszym zestawieniu dokonany przez dyrektora Gimnazjum i szkół guberni wołyńskiej Michała Ściborskiego. Wyjaśniał on, że: „Przedmiot przez nauczyciela prawa rzymskie-go i krajowego dawany, rozłożony jest na dwa lata. W pierwszym roku wykłada prawo rzymskie, w drugim prawo, którym się rządzi prowincje niegdyś od Polski do państwa rosyjskiego wcielone. W obydwu razach używa własnego rękopismu, a następujące dzieła są mu pomocą”. Wśród autorów dzieł służących do nauki prawa krajowego Ściborski wymienił: T. Ostrowskiego, W. Skrzetuskiego, T. Czackiego, J. W. Bandkiego, G. Lengnich, V. Picklera, L. Böhmera. W zakresie historii i literatury prawa rzymskiego wymienił następujące dzieła (podaję według oryginalnego brzmienia tytułów, pomijając niedokładności w sposobie ich zapisu, które występują w rękopisie): Ch. G. Hoffman, *Historia iuris romano-justinianeae*, Lipsiae 1734; A. Terrazon, *Histoire de la jurisprudence romaine*, Paris 1750; J. G. Heineccius, *Historia iuris civilis Romani et Germanici*, b.m.w., b.d.w. [wydanie w Halle 1733 i późniejsze]; idem, *Elementa iuris civilis secundum ordinem Pandectarum*, Lipsiae 1797; idem, *Elementa iuris civilis secundum ordinem Institutionum*, Göttingen 1806; J.A. Bach, *Historia iuris Romani*, Lipsiae 1755; I. V. Gravina, *Originum iuris civilis*, Lipsiae 1717; K.Ch. Hofacker, *Principia iuris civilis romano-germanici*, Tubingae 1800. Zob. *Rejestr księzek używanych do edukacji młodzieży w szkołach publicznych guberni wołyńskiej (Dokumenty Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu. II)*, k. 59 i nast. (w rękopisie błędy w numeracji kart).

⁴¹ Zob. I. Ołdakowski, *O prawie przyrodzonym i filozofii prawa, o celach, o metodzie i sposobie nauczania tego obojga*, „Pamiętnik Warszawski” 1822, t. 3, s. 262-295, 374-403.

⁴² Zob. *Z notat Ignacego Ołdakowskiego*, rkps, LMAVB RS, f. 22-112, k. 244 i nast. (zob. zwłaszcza k. 246 i nast., gdzie wyliczono druki i rękopisy oglądane przez Ołdakowskiego w bibliotece poryckiej w 1810 r.).

⁴³ W roku 1825 biblioteka krzemieniecka posiadała 30980 woluminów, a w roku 1834, już po likwi-dacji Liceum w momencie przewożenia zbiorów do Kijowa aż 24379 dzieł w 34378 tomach. Zob. *Librorum polonicorum et circa res polonorum [...] qui in bibliotheca gymnasii volhyniensis [...] cata-logus*, rkps, LMAVB RS, f. 9-108; *Wiadomość o bibliotece Liceum Krzemienieckiego i onej porządku udzielona przez jej bibliotekarza Pawła Jarkowskiego Joachimowi Lelewelowi roku 1825*, wyd. M. Da-nilewiczowa, „Rocznik Wołyński” 1935, t. 4, s. 77-101; K. Warda, op. cit., s. 42 i nast.; M. Danile-wiczowa, *Życie naukowe dawnego liceum krzemienieckiego*, [w:] *Krzemieniec. Ateny...*, s. 42 i nast. (tekst wydrukowano według osobnej odbitki z „Nauki Polskiej” 1937, nr 23, s. 68-101); J. Choda-kowska, *Gimnazjum i Liceum Wołyńskie w Krzemieńcu (1805-1832)*, [w:] *Krzemieniec. Ateny...*, s. 19 i nast.; M. Krzemińska, *Paweł Jarkowski – bibliotekarz krzemieniecki*, [w:] ibidem, 169-177.

Jak już wspomniano, naprzemienny wykład z prawa rzymskiego i krajowego objął po Ołdakowskim Józef Jaroszewicz⁴⁴. Pierwotnie Jaroszewicz był tylko zastępcą Ołdakowskiego w związku z naukowym wyjazdem tego ostatniego do Niemiec. Wykłady w Krzemieńcu rozpoczął Jaroszewicz 1 września 1817 r.⁴⁵ W liście do Joachima Lelewela z 27 kwietnia (9 maja) 1819 r. donosił swemu dawnemu profesorowi z Uniwersytetu Wileńskiego: „P. Ołdakowski miał w aprylu z Göttingi wyjechać, a ja mój dwuletni nowicjat jako zastępcą kończąc w tym roku, nie wiem, co nadal ze mną Uniwersytet postanowi”⁴⁶. Po śmierci Ołdakowskiego Jaroszewicz pozostał na posadzie w Krzemieńcu. Cieszył się tam opinią dobrego, a nawet dość niekonwencjonalnego dydaktyka⁴⁷. Schemat prowadzonego przez Jaroszewicza kursu prawa polsko-litewskiego podał Adam Słowikowski⁴⁸. Warto zwrócić uwagę na zachowany w zbiorach wileńskich *Wstęp do lekcji prawa krajowego w roku szkolnym 1822/3 czytany uczniom w dniu 18 września 1822 r.*, w którym Jaroszewicz zarysował problematykę rozpoczynanego wykładu. Przypomniął przede wszystkim swoim słuchaczom, że w poprzednim roku poznawali prawodawstwo rzymskie. W pięknych słowach zwrócił uwagę na walory prawa rzymskiego oraz wskazał na fakt, że stanowi ono w dalszym ciągu „zasadę praw cywilnych”, będąc wzorem dla współczesnych kodeksów („Fryderyka dla Prus” i francuskiego kodeksu cywilnego). Wspomnił o dążeniach uczonych polskich i obcych do wyjaśnienia znaczenia prawa rzymskiego w dawnej Polsce, a także o różnicy poglądów między Czackim i Bandtkie w tej materii, która stała się zarzewiem naukowego sporu⁴⁹. Nie rozwijając tej

44 *Wstęp do lekcji prawa rzymskiego na rok szkolny 1819/20 w Liceum Wołyńskim, dnia 17 września*, rkps, LMAVB RS, f. 22-112, k. 12-19.

45 L. Janowski, *Spisy imienne...*, k. 1, 36, 37, 40, 41, 43, 67.

46 Rkps, LMAVB RS, f. 267-1340, k. 634.

47 A. Andrzejowski, *Ramoty starego detiuka o Wołyniu*, t. 4, Wilno 1861, s. 9 i nast. Wizytujący Liceum krzemienieckie w 1819 roku Jan Nepomucen Wyleżyński stwierdził, że Jaroszewicz wykladał „w całej obszerności prawo krajowe (cywilne i kryminalne)” wraz z procesem, a materie te uzupełniał historią prawa krajowego. Wizytator wzmiankował, iż prawa krajowego uczyło się we wspomnianym roku na kursie trzecim 34 uczniów. J. N. Wyleżyński, *Wizyta generalna Liceum Wołyńskiego [...] w roku 1819 odbyta, dnia 6 czerwca rozpoczęta, a dnia 26 lipca ukończona*, rkps, BN, II 7794 (odpis), k. 5, 35.

48 A. Słowikowski, *Liceum Wołyńskie. Szkoła...*, k. 132 i nast.

49 W. A. Maciejowski, *Historia Iuris Romani*, Warszawa 1825, s. 231 i nast.; I. Daniłowicz, *Rzut oka historyczny na prawodawstwo litewskie*, „Pamiętnik Naukowy” 1837, t. 1, z. 2, s. 248 i nast.; M. Wiszniewski, *Historia literatury polskiej*, t. 2, Kraków 1840, s. 312 i nast.; R. Hube, *O znaczeniu prawa rzymskiego i rzymsko-bizantyńskiego u narodów słowiańskich*, Warszawa 1868, s. 49 i nast.; A. Kraushar, *Uwagi nad historią prawa*, Warszawa 1868, s. 118 i nast.; P. Dąbkowski, *Prawo prywatne polskie*, t. 1, Lwów 1910, s. 26 i nast.; J. Bieliński, *Królewski Uniwersytet Warszawski...*, s. 343 i nast.; A. Vetulani, *Dzieje historii prawa w Polsce*, Kraków 1948, s. 10 i nast.; J. Sondel, *Ze studiów nad prawem rzymskim w Polsce piastowskiej*, Warszawa, Kraków 1978, s. 14 i nast.; J. Kodrebski, *Prawo rzymskie w Polsce...*, s. 109 i nast.; M. Kuryłowicz, *Polityczne aspekty dyskusji wokół prawa rzymskiego w Polsce w XIX i początkach XX wieku*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 1999, t. 6, sec. K, s. 51 i nast.; S. Godek, *Spór o znaczenie prawa rzymskiego w dawnej Rzeczypospolitej*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2002, t. 54, z. 1, s. 105-141; idem, *Prawo rzymskie w Polsce przedrozbiorowej w świetle aktualnych badań*, ZP 2013, r. 13, z. 3, s. 39, 46.

kwestii i „Nie przychylając się od razu wyłącznie do żadnego zdania” wskazał jednak zaraz, że wyrastające ze zwyczajów polskie prawa pisane „noszą na sobie widoczne różnice od prawa Rzymian”⁵⁰.

Najogólniejsze wyobrażenie o tematyce i podstawach źródłowych wykładu z prawa rzymskiego daje własnoręcznie skreślona przez Jaroszewicza *Wiadomość z prawa cywilnego rzymskiego od dnia 15 września 1817 r. do 1 stycznia 1818, przez niżej podpisanego nauczyciela prawa rzymskiego i krajowego, magistra prawa, podana opatrzona datą 6 grudnia 1817 r.*⁵¹ Jaroszewicz raportował:

Przeznaczony do dawania na teraźniejszy rok szkolny kurs prawa rzymskiego wyklada się w sześciu godzinach na tydzień, od pół do 11 do 12 z rana, w poniedziałki, środy, piątki i soboty. Dzieło Jana Bogumiła Heinekcysusa pod tytułem: *Elementa iuris civilis secundum ordinem Institutionum* poprawione i wydane przez Fryderyka Hoepfnera służy niżej podpisanemu za przewodnika w dawaniu lekcji wzmiankowanego prawa. Prócz tego starożytności rzymskich i historii prawa rzymskiego napisanych przez tegoż samego Heinekcysusa, a szczególnie Komentarza nad jego Instytucjami, ułożonego przez wyżej wspomnianego Hoepfnera, używa jako dzieł pomocniczych w samym wykładzie, nie omieszkując przy tym i skądinąd zasięgać potrzebnych wiadomości, a nawet z samych źródeł praw rzymskich. Takimi opatrzone pomocami na wstępie nauki podał historyczną wiadomość zbiorów praw rzymskich, staraniem Justyniana cesarza ułożonych, po czym dawszy wyobrażenie sprawiedliwości i prawa i wskazawszy różne praw rzymskich gatunki, przystąpił do podziału osób i praw onym służących, nauką zaś o opiekach i kuratelach pierwszą Instytucji zakończył księgę. W księdze drugiej zastanawiał się nad podziałem rzeczy, wskazał różnicę między prawem rzeczowym bezwzględnym, *ius in re*, i względnym, *ius ad rem*, a mówiąc o pierwszym z tych praw i onego źródłach, wyłożył naprzód co jest własność czyli właścicielstwo, *dominium*, jakie są jego gatunki i sposoby nabycia, dalej mówił o służebnościach, na koniec wyłożywszy materię o przedawnieniu i darowiźnie, przystąpił teraz do wykładu nauki o dziedzictwie. Takową wiadomość podpisuję dnia 6 grudnia roku 1817 w Krzemieńcu. Nauczyciel Józef Jaroszewicz.

Z nieco późniejszego okresu pochodzi zachowany w Wilnie *Wstęp do lekcji prawa rzymskiego na rok szkolny 1819/1820 w Liceum Wołyńskim, dnia 17 września*⁵². W świetle tego tekstu widać, że Jaroszewicz przedstawiał swym uczniom Gaiusa, Papiniana, Ulpiana, Paulusa jako najwybitniejszych prawników, którzy przyczynili się najbardziej do rozwoju nauki prawa rzymskiego. Opowiadał, że w szkołach w Rzymie, Bejrucie, Konstantynopolu, Aleksandrii i „po prowincjach” objaśniano pisma tych prawników. Mówił m.in.: „Dowiadujemy się z konstytucji Justyniana *ad antecessores*, że przed jego panowaniem ci publiczni nauczyciele, ucząc prawa rzymskiego, objaśniali rozmaite pisma Caja, a szczególnie jego instytucje, różne kawałki z edyktu wiecznego (*edicti perpetui*) i responsa Papiniana, że kurs nauk prawnych kończył się pospolicie na roku piątym”.

⁵⁰ Rkps, LMAVB RS, f. 22-112, k. 68-73.

⁵¹ *Dokumenty Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*. II, rkps, BN, IV 7785 (II), k. 21.

⁵² Rkps, LMAVB RS, f. 22-112, k. 12-19.

Na marginesie warto podnieść, że teksty wykładów poświęcone ściśle prawu krajowemu autorstwa nie tylko Jaroszewicza⁵³, Mickiewicza⁵⁴, ale także i Daniłowicza⁵⁵, który prawa rzymskiego nigdy nie wykładał, zawierają liczne wzmianki odnoszące się do instytucji tego ostatniego prawa. Nawiązania te pełniły różne funkcje. Czasami instytucje rzymskie były pewnym punktem odniesienia albo obiektem porównania. Często ukazywano je jako wzorzec klasycznej konstrukcji i omawiano tym dokładniej, gdy prawo rodzime wykazywało dotkliwą lukę i nie było możliwe wyjaśnienie natury rozpatrywanej instytucji prawnej opartej na rozwiązaniach krajowych. Różnorodne nawiązania, o których tu mowa były na tyle liczne i obszerne, a przy tym pod względem merytorycznym istotne, iż wydaje się, że mogą być wdzięcznym i ciekawym polem badań nad romanistyczną formacją ich autorów, nad zainteresowaniami tych badaczy prawem rzymskim albo też dogodną płaszczyzną dla spostrzeżeń o sposobie wykorzystania prawa rzymskiego w wykładzie prawa polsko-litewskiego.

Część spuścizny rękopiśmiennej po Jaroszewiczu była przechowywana w Bibliotece Uniwersytetu Warszawskiego. Niestety, wiele rękopisów zaginęło już w trakcie I wojny światowej w związku z ewakuacją zbiorów do Rostowa nad Donem. Dalsze straty spowodowała II wojna światowa. Przepadły wtedy liczne rękopisy z tekstami wygłoszonych w Krzemieńcu i Wilnie wykładów, także z prawa rzymskiego (jego historii i literatury, historii źródeł, opracowania dotyczące poszczególnych instytucji prawnych)⁵⁶.

Wróćmy jeszcze do poruszonego przez Jaroszewicza w lekcji wstępnej wątku znaczenia Gaiusa dla rozwoju prawa rzymskiego. Otóż warto wskazać,

53 Zob. J. Jaroszewicz, *Historia prawa krajowego*, rkps, LMAVB RS, f. 9-197. Odniesienia do prawa rzymskiego w treści tego wykładu są nadzwyczaj częste. Zob. też np. J. Jaroszewicz, *O potrzebie znajomości nauki prawa krajowego, jej znaczeniu w Polsce i sposobie onej wykładania. Rzecz miana na wstępnej lekcji w Cesarskim Uniwersytecie Wileńskim dnia 15 stycznia 1827 r.*, rkps, LMAVB RS, f. 22-112, k. 77. O zachowanych tekstach lekcji Jaroszewicza zob. S. Godek, *III Statut litewski*, s. 154 i nast.; idem, *Józefa Jaroszewicza koncepcja utworzenia wyższej szkoły prawa...*, s. 106.

54 M. Mickiewicz, *Kurs prawa cywilnego polskiego i historii tegoż wykładany w Wołyńskim Liceum w Krzemieńcu w roku 1829 przez P. Aleksandra Mickiewicza, nauczyciela prawa krajowego i rzymskiego*, rkps, Biblioteka Polskiej Akademii Nauk w Kórniku, 00768, k. 5, 6, 7, 8, 45, 48, 51, 52, 53, 56, 94, 95, 124, 136, 138, 228.

55 Zob. *Prawo krajowe dawane przez Ignacego Daniłowicza*, rkps, LMAVB RS, f. 9-3149 (kart 212), w którym bardzo dużo nawiązań do prawa rzymskiego. Zob. też znacznie obszerniejszy wykład autorstwa, jak się wydaje, Daniłowicza – *Prawo polsko-litewskie*, rkps, Lwowska Naukowa Biblioteka im. W. Stefanyka NAN Ukrainy. Oddział rękopisów. Zespół (fond) 5. Rękopisy Biblioteki Zakładu Narodowego im. Ossolińskich, 5355/I, *Prawo polsko-litewskie* (ss. 884). Rękopis dostępny pod adresem: http://bazy.oss.wroc.pl/kzc/wyniki_pl.php?RL-001087, (20.06.2018). Można w nim znaleźć dziesiątki odniesień do prawa rzymskiego (zob. np. s. 188, 193, 203, 206, 279, 280, 283, 285, 293, 306, 309, 312, 314, 315, 318, 325, 329, 362, 372, 382, 386, 387, 402, 405 i nast., 435, 445, 456, 458, 479, 509, 515 i nast., 518, 523, 526 i nast., 589, 616, 627, 631 i nast., 633 i nast., 637, 683, 714, 734, 745, 754, 830, 832, 847, 850). O zachowanych seksternach Daniłowicza zob. S. Godek, *III Statut litewski...*, s. 142 i nast.

56 H. Kozerska, *Straty w Zbiorze rękopisów Biblioteki Uniwersyteckiej w Warszawie w czasie I i II wojny światowej*, Warszawa 1960, s. 80 i nast., 116 i nast.

że Jaroszewicz żywo interesował się odkryciem Instytucji tego jurysty. W liście do Lelewela z 8 marca 1825 r. (v. s.) z Krzemieńca⁵⁷ pisał, że w następnym roku będzie wykładał „prawa rzymskiego początki”, że czeka Instytucje Gaja *ex codice rescripto*⁵⁸ oraz że będzie wykładał prawo rzymskie według Mackeldeja⁵⁹, który się do nich ciągle odwołuje. Nadmienmy przy okazji, że w Wilnie pierwszą osobą, która weszła w posiadanie Instytucji Gaiusa berlińskiej edycji był Joachim Lelewel, który otrzymał nieco uszkodzony egzemplarz od Jana Wincentego Bandtkie, a drugą Ignacy Daniłowicz. Pisał o tym Lelewel z satysfakcją do Wacława Aleksandra Maciejowskiego 5 marca 1823 roku: „Mam tedy Gaiusa i najpierwszy w Wilnie miałem. Wnet dostał piękniejszy egzemplarz Daniłowicz, a trzeciego egzemplarza oczekujemy lada dzień z Berlina, który do biblioteki oddamy”⁶⁰.

W nawiązaniu do wspomnianych zainteresowań Jaroszewicza Instytucjami Gaiusa wypada zwrócić uwagę na zachowany w zbiorach wileńskich rękopis opatrzony tytułem *Zbiór rozmaitych wyimków. 1819 Krzemieniec*⁶¹. Nieznany autor utrwalał w nim zapisków, wśród których są wypisy z czytanych lektur, notatki, wiersze, paremie zanotował:

W 1815 roku⁶² w Weronie wynaleziono Codex Gaja – Niebuhr przejeżdżając do Rzymu pierwszy spostrzegł w klasztorze, napisał do Akademii Berlińskiej, aby się zajęła dokładnym wydecyfrowaniem onego. Wysłano Beffera⁶³ i Göschena⁶⁴, ale cała robota spadła na Göschena, później Biener⁶⁵ pojechał mu dopomagać. Praca, którą podjął Göschena jest nader wielkiej wagi – wykonał ją z największą dokładnością – miejsca w kodeksie, których wyczytać nie mógł tak wylitografował, jak się w kodeksie znajdują – odległość, kropki, słowem najmniejsze znaki wydrukowano. To więc samo ogranicza już dowolność w robieniu domysłów, a jest razem najlepszą wskazówką w ich wynalezieniu

⁵⁷ Rkps, LMAVB RS, f. 267-1340, k. 474 i nast. (odpis).

⁵⁸ Zob. *Gaii Institutionum commentarii IV e codice rescripto bibliothecae capitularis Veronensis auspiciis Regiae Scientiarum Academiae Borussicae nunc primum editi*, Berolinum 1820; *Gaii Institutionum commentarii IV e codice rescripto bibliothecae capitularis Veronensis a Fid. Bluhmio iterum collato secundum edidit Io. Fid. Lud. Goeschen. Accedit fragmentum veteris iuriconsulti de iure fisci ex aliis eiusdem bibliothecae membranis transcriptum*, Berolinum 1824. Zob. wydanie warszawskie *Gaii Institutionum commentarii IV. Ad fidem secundae editionis berolinensis editi. Praemissa est commentatio de vita et scriptis Gaii*, Varsoviae 1827.

⁵⁹ Na liście strat spowodowanych przez ostatnią wojnę widnieje rękopis Jaroszewicza – *Instytucje rzymskiego prawa podług układu Ferdynanda Mackeldeya*. H. Kozerska, op. cit., s. 82.

⁶⁰ Z. Kolankowski, *Nieznana polemika Joachima Lelewela z Wacławem Aleksandrem Maciejowskim*, „Kwartalnik Historii Nauki i Techniki” 1956, r. 1, nr 4, s. 780 i nast.; J. Bardach, *Wacław Aleksander Maciejowski i jego współcześni*, Wrocław 1971, s. 76 i nast.; J. Kodrębski, *Prawo rzymskie w Polsce...*, s. 154.

⁶¹ Rkps, LMAVB RS, f. 17-222.

⁶² W istocie w 1816, a nie w 1815 roku.

⁶³ Immanuel Beffer (1785–1871). ADB, t. 2, Leipzig 1875, s. 300-303.

⁶⁴ Johann Friedrich Göschena (1778–1837). ADB, t. 9, Leipzig 1878, s. 403.

⁶⁵ Friedrich August Biener (1787–1861). ADB, t. 2, Leipzig 1875, s. 626-627.

i dopełnieniu niedostatków. Unterholzner⁶⁶ w 1823 wydał swoje domniemania służące do zapalenia niedostatków wspomnianych. May⁶⁷ bibliotekarz watykański podobnego rodzaju pracę wykonał, chociaż z mniejszą dokładnością – wydał dzieła Cyncerona de republica. Przerzucając kodeksa ojców SS. znalazł na pergaminie pozacierane litery, stąd wniósł, że na tym pergaminie wprzód był jakiś manuskrypt, którego wyskrobano dla napisania dzieł wspomnianych – przez chemiczny proces wydobyto litery i May wydecyfrował całe to dzieło, które zaginęło było zupełnie. Zwitki znalezione w Herkulanum i Pompei są to szczątki popalone przez lawę, które starają się jeszcze, ile można, rozwinąć i przez chemiczne preparaty zrobić czytelnymi. Davy⁶⁸ jeździł dla podania sposobów, dotąd nie wiadomo co zrobiono w tej pracy⁶⁹.

Przytoczona notatka świadczy o żywym zainteresowaniu najnowszymi odkryciami nieznanymi wcześniej źródeł, które dały nowy impuls badaniom nad prawem rzymskim.

Bibliografia

Rękopisy

Antoszewski K., *Notatki z wykładów na Wydziale Nauk Moralno-Politycznych Uniwersytetu Wileńskiego*, t. 1, rkps, BN, II 9540 (I-II).

Buckiewicz A., *O byłych wyższych zakładach naukowych w Wilnie i Krzemieńcu*, cz. 3, Uniwersytet Wileński, rkps, Biblioteka Polskiej Akademii Umiejętności i Polskiej Akademii Nauk w Krakowie, 1602 (z. 3).

[Daniłowicz I.], *Prawo polsko-litewskie*, rkps, Lwowska Naukowa Biblioteka im. W. Stefanyka NAN Ukrainy. Oddział rękopisów. Zespół (fond) 5. Rękopisy Biblioteki Zakładu Narodowego im. Ossolińskich, 5355/I, *Prawo polsko-litewskie*. [Rękopis dostępny pod adresem: http://bazy.oss.wroc.pl/kzc/wyniki_pl.php?RL-001087].

Do Imperatorskiego Wileńskiego Uniwersytetu od delegowanych do przejrzenia planu nauk w Gimnazjum Wołyńskim, rkps, BN, IV 7785 (II).

Dokumenty Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu. I-II, rkps, BN, IV 7785 (I-II).

Fundusze, pomoce, administracja Liceum Wołyńskiego, rkps, BN, II 7790.

Janowski L., *Notatki bio-bibliograficzne dotyczące osób z kresów wschodnich dawnej Rzeczypospolitej*, t. 7, N-O, rkps, BN, II 7861 (VII).

Janowski L., *Plan monografii Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*, t. 2, *Bibliografia, luźne notatki*, rkps, BN, 7803 (II).

⁶⁶ Karl August Unterholzner (1787–1838). ADB, t. 39, Leipzig 1895, s. 319–321.

⁶⁷ Angelo Mai (1782–1854), kustosz i bibliotekarz watykański, kardynał. Odnalazł i ogłosił zaginione pisma starożytne, które odczytał dzięki zastosowaniu środków chemicznych.

⁶⁸ Humphry Davy (1778–1829). Wybitny angielski chemik.

⁶⁹ Rkps, LMAVB RS, f. 17–222, k. 35.

- Janowski L., *Plan monografii Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*, t. 1, *Rozkład zajęć, podręczniki, profesorowie, uczniowie*, rkps, BN, 7803 (I).
- Janowski L., *Prace nad rękopisem Adama Słowikowskiego*, rkps, BN, II 7800.
- Janowski L., *Spisy imienne nauczycieli i uczniów Liceum Wołyńskiego w Krzemieńcu*, rkps, BN, II 7796.
- Janowski L., *Wypisy ze wspomnień różnych autorów dotyczące Krzemieńca*, rkps, BN, II 7802.
- Jarkowski A., *Ogólna wiadomość o liczbie uczniów Gimnazjum Wołyńskiego z drugiego półrocza 1814 roku do Rządu Imperatorskiego Uniwersytetu Wileńskiego przesłana*, rkps, BN, IV 7785 (I).
- Jaroszewicz J., *Historia prawa krajowego*, rkps, LMAVB RS, f. 9-197.
- Jaroszewicz J., *O potrzebie znajomości nauki prawa krajowego, jej znaczeniu w Polsce i sposobie onej wykładania. Rzecz miana na wstępnej lekcji w Cesarskim Uniwersytecie Wileńskim dnia 15 stycznia 1827 r.*, rkps, LMAVB RS, f. 22-112.
- Jaroszewicz J., *Wiadomość z prawa cywilnego rzymskiego od dn. 15 września 1817 r. do 1 stycznia 1818, przez niżej podpisanego nauczyciela prawa rzymskiego i krajowego, magistra prawa, podana*, rkps, BN, IV 7785 (II).
- Jaroszewicz J., *Wstęp do lekcji prawa rzymskiego na rok szkolny 1819/20 w Liceum Wołyńskim, dnia 17 września*, rkps, LMAVB RS, f. 22-112.
- Janulaitis A., [Dokumenty], rkps, LMAVB RS, f. 267-1340.
- Kościałkowski S., *Historycy działający w Wilnie lub z Wilnem związani (tzw. szkoła historyczna wileńska)*, rkps, BN, II 7644.
- Librorum polonicorum et circa res polonorum [...] qui in bibliotheca gymnasii volhyniensis [...] catalogus*, rkps, LMAVB RS, f. 9-108.
- Mickiewicz A., *Kurs prawa cywilnego polskiego i historii tegoż wykładany w Wołyńskim Liceum w Krzemieńcu w roku 1829 przez P. Aleksandra Mickiewicza, nauczyciela prawa krajowego i rzymskiego*, rkps, Biblioteka Polskiej Akademii Nauk w Kórniku, 00768.
- Odpisy dokumentów w sprawie organizacji Liceum Wołyńskiego w 1817 r.*, rkps, BN, II 7788.
- Odpisy i rejestry dokumentów z archiwum Liceum Wołyńskiego*, rkps, BN, II 7787 (I).
- Ołdakowski I.A., *Historia prawa rzymskiego*, rkps, BJ, 8200 IV.
- Ołdakowski I., *De legislatione*, rkps, LMAVB RS, f. 9-760.
- Ołdakowski I., *Plan do rozprawy czemu i dla jakich głównych przyczyn prawo rzymskie zatrzymuje dotąd w niektórych europejskich krajach [w oryginale – „kraju”] w sądach i u prawników swoją dawną powagę, czemu powszechnie jest nauczane po wszystkich uniwersytetach*, rkps, LMAVB RS, f. 9-761.
- Prawo krajowe dawane przez Ignacego Daniłowicza*, rkps, LMAVB RS, f. 9-3149.
- Projekt do zaprowadzenia odmian co do porządku i wykładania nauk w Gimnazjum Wołyńskim ułożony przez dyrektora tegoż Gimnazjum po rozwadze projektu podanego w Wilnie JOXiążęciu kuratorowi od P. Rudzkiego, pisarza Komisji Sądowej Edukacyjnej guberni wołyńskiej, podolskiej i kijowskiej*, rkps, BN, II 7789, (odpis).

- Projekty wykładania nauk w Liceum Wołyńskim*, rkps, BN, II 7789.
- Przepisy postępowania, sądy, raporty o uczniach w Liceum Wołyńskim*, rkps, BN, II 7791.
- Raport o Gimnazjum Wołyńskim i szkołach powiatowych do Wydziału Wołyńskiego należących*, rkps, BN, IV 7785 (I).
- Raport od nauczyciela prawa rzymskiego i krajowego w Gimnazjum Wołyńskim Ignacego Ołdakowskiego*, rkps, BN, IV 7785 (I).
- Rejestr książek używanych do edukacji młodzieży w szkołach publicznych guberni wołyńskiej*, rkps, BN, IV 7785 (II).
- Słowikowski A., *Liceum Wołyńskie. Szkoła Krzemieniecka. Nauki dawane i wykład ich*, rkps, BN, IV 7799 (odpis).
- Ściborski M., *Ogólna wiadomość o Gimnazjum Wołyńskim z drugiego półrocza 1814 roku dawana do Rządu Imperatorskiego Uniwersytetu Wileńskiego*, rkps, BN, IV 7785 (I).
- Ściborski M., *Ogólna wiadomość o Gimnazjum Wołyńskim z drugiego półrocza 1815 r. podana do Rządu Imperatorskiego Uniwersytetu Wileńskiego*, rkps, BN, IV 7785 (I).
- Ściborski M., *Wiadomość szczególna o Gimnazjum Wołyńskim z drugiego półrocza*, rkps, BN, IV 7785 (I).
- Uwagi i dodatki do projektowanych w Imperatorskim Uniwersytecie Wileńskim zasad nastąpić mających, niektórych odmian w Gimnazjum Wołyńskim*, rkps, BN, II 7788 (odpis).
- Wiadomość o nauce prawa przyrodzonego – od dnia 1 września 1817 roku do 1 stycznia 1818 od nauczyciela w Gimnazjum Wołyńskim prawa przyrodzonego, politycznego, narodów i ekonomii politycznej, filozofii i nauk wyzwolonych, doktora Michała Chońskiego podana*, rkps, BN, IV 7785 (II).
- Wyłężyński J. N., *Wizyta generalna Liceum Wołyńskiego [...] w roku 1819 odbyta, dnia 6 czerwca rozpoczęta, a dnia 26 lipca ukończona*, rkps, BN, II 7794 (odpis).
- Z notat Ignacego Ołdakowskiego*, rkps, LMAVB RS, f. 22-112.

Źródła drukowane

- Aleksander Mickiewicz. *Ostatni profesor prawa w dawnym Liceum Krzemienieckim. (Sylwetka skreślona przez jego ucznia)*, wyd. A. Wrzosek, „Minerwa Polska” 1927, r. 1.
- Andrzejowski A., *Ramoty starego detiuka o Wołyniu*, t. 4, Wilno 1861.
- Budzyński M., *Wspomnienia z mojego życia*, t. 1, Poznań 1880.
- Dobszewicz T., *Wspomnienia z czasów, które przeżyłem*, Kraków 1883.
- Gaii *Institutionum commentarii IV e codice rescripto bibliothecae capitularis Veronensis auspicijs Regiae Scientiarum Academiae Borussicae nunc primum editi*, Bero-linum 1820.
- Gaii *Institutionum commentarii IV e codice rescripto bibliothecae capitularis Veronensis a Fid. Bluhmio iterum collato secundum edidit Io. Fid. Lud. Goeschen. Accedit fragmentum veteris iurisconsulti de iure fisci ex alijs eiusdem bibliothecae membranjs transcriptum*, Berolinum 1824.

- Gaii Institutionum commentarii IV. Ad fidem secundae editionis berolinensis editi. Praemissa est commentatio de vita et scriptis Gaii*, Varsoviae 1827.
- [J. Giżycki], *Materiały do dziejów Akademii Połockiej i szkół od niej zależnych*, Kraków 1905.
- Heleniusz E. [E. Iwanowski], *Wspomnienia lat minionych*, t. 1, Kraków 1876.
- Kalembkowie U. S., *Memoriał z początku XIX wieku o zadaniach kształcących Akademii i studiach prawniczych* (wyciąg ze zbioru rękopisów Uniwersytetu Wileńskiego), [w:] *Honeste vivere... Księga pamiątkowa ku czci profesora Władysława Bojarskiego*, red. E. Gajda i A. Sokala, Toruń 2001.
- Massalski E. T., *Z pamiętników (1799–1824)*, [w:] *Z filareckiego świata. Zbiór wspomnień z lat 1816–1824*, wyd. H. Mościcki, Warszawa 1924.
- Materie z nauk w Gimnazjum wołyńskim w przeciągu roku szkolnego wyłożonych na popisy publiczne uczniów tegoż Gimnazjum w miesiącu czerwcu 1815*, AGAD, Zbiór Anny z Potockich Ksawerowej Branickiej (z lat 1521–1935). Druki, 39.
- Materie z nauk w Gimnazjum wołyńskim w przeciągu roku szkolnego wyłożonych na popisy publiczne uczniów tegoż Gimnazjum w miesiącu czerwcu 1818*, Krzemieniec, AGAD, Zbiór Anny z Potockich Ksawerowej Branickiej (z lat 1521–1935). Druki, 39.
- Mościcki H., *Dzieje porozbiorowe Polski w aktach i dokumentach*, t. 1: *Od rozbiorów do Księstwa Warszawskiego 1772–1807*, Warszawa, b.d. [1923].
- Ustaw ili obszczija postanowlienija Imperatorskago Wilenskago Uniwersiteta i ucziliszcz jego okruga, Połnoje Sobranije Zakonow Rossijskoj Impierii*, Peterburg 1830, t. 27, nr 20765.
- Wiadomość o bibliotece Liceum Krzemienieckiego i onej porządku udzielona przez jej bibliotekarza Pawła Jarkowskiego Joachimowi Lelewelowi roku 1825*, wyd. M. Danilewiczowa, „Rocznik Wołyński” 1935, t. 4.

Opracowania

- Allgemeine Deutche Biographie*, t. 1, 2, 9, 11, 13, 39, Leipzig 1875, 1880, 1881, 1879, 1895.
- Alma Mater Vilnensis: Vilniaus universiteto istorijos bruožai*, red. A. Bumblauskas, Vilnius 2009.
- Ateny Wołyńskie 1805–1833*, red. S. Makowski, W. Sobczuk, Tarnopol 2006.
- Bach J. A., *Historia iurisprudentiae Romanae quatuor libris comprehensa*, Lipsiae 1754.
- Bach J.A., *Historia iuris Romani*, Lipsiae 1755.
- Bardach J., *Wacław Aleksander Maciejowski i jego współcześni*, Wrocław 1971.
- Baumfeld A., *Liceum Krzemienieckie. (W setną rocznicę zgonu Tadeusza Czackiego)*, „Nowe Tory” 1913, R. 8, z. 1-2.
- Beauvois D., *Powstanie listopadowe a szkolnictwo na ziemiach litewsko-ruskich*, [w:] *Powstanie listopadowe 1830–1831. Geneza – uwarunkowania – bilans – porównania*, red. J. Skowronek, M. Żmigrodzka, Wrocław 1983.
- Beauvois D., *Szkolnictwo polskie na ziemiach litewsko-ruskich 1803–1832*, t. 1: *Uniwersytet Wileński*, Lublin 1991.

- Beauvois D., *Wilno – polska stolica kulturalna zaboru rosyjskiego 1803–1832*, Wrocław 2010.
- Bielawski P., *Józef Jaroszewicz – historyk Podlasia*, „Białostocczyzna” 2001, nr 3-4.
- Bieliński J., *Królewski Uniwersytet Warszawski (1816–1831)*, t. 2, Warszawa 1911.
- Bieliński J., *Uniwersytet Wileński (1579–1831)*, Kraków 1899–1900, t. 1-2.
- Blinowa T.B., *Jezuity w Białarusi. Rol jezuیتow w organizacji obrazowania i proświeszczenia*, Grodno 2002.
- Chodakowska J., *Gimnazjum i Liceum Wołyńskie w Krzemieńcu (1805–1832)*, [w:] *Krzemieniec. Ateny Juliusza Słowackiego*, red. S. Makowski, Warszawa 2004.
- Danilewiczowa M., *Życie naukowe dawnego liceum krzemienieckiego*, [w:] *Krzemieniec. Ateny...*, s. 28-53 (tekst wydrukowano według osobnej odbitki z „Nauki Polskiej” 1937, t. 23).
- Daniłowicz I., *Rzut oka historyczny na prawodawstwo litewskie*, „Pamiętnik Naukowy” 1837, t. 1, z. 2.
- Daniłowicz I., *Wiadomość o życiu i pracach uczonych ś. p. Ignacego Ołdakowskiego*, „Dziennik Wileński” 1822, t. 1.
- Danowska E., *Tadeusz Czacki 1765–1813. Na pograniczu epok i ziem*, Kraków 2006.
- Dąbkowski P., *Prawo prywatne polskie*, t. 1, Lwów 1910.
- Dernałowicz M., *Aleksander Mickiewicz – świadek końca Liceum Wołyńskiego*, [w:] *Krzemieniec. Ateny Juliusza Słowackiego*, red. S. Makowski, Warszawa 2004.
- Dianni J., *Jarkowski Wojciech, Polski Słownik Biograficzny*, t. 10, Wrocław 1962–1964.
- Encyklopedia wiedzy o jezuitach na ziemiach Polski i Litwy 1564–1995*, oprac. L. Grzebień przy współpracy zespołu jezuitów, Kraków 1996.
- Godek S., *III Statut litewski w dobie porzeczowej*, Warszawa 2012.
- Godek S., *Józefa Jaroszewicza koncepcja utworzenia wyższej szkoły prawa i administracji w Wilnie z 1832 roku*, „Zeszyty Prawnicze” 2017 [wyd. 2018], R. 17, z. 4.
- Godek S., *O roli prawa rzymskiego w dawnej Rzeczypospolitej w świetle „Kursu prawa cywilnego polskiego” Aleksandra Mickiewicza z 1829 roku*, „Zeszyty Prawnicze” 2015, R. 15, z. 2.
- Godek S., *Prawo rzymskie w Polsce przedrozeczowej w świetle aktualnych badań*, „Zeszyty Prawnicze” 2013 [wyd. 2014], R. 13, z. 3.
- Godek S., *Spór o znaczenie prawa rzymskiego w dawnej Rzeczypospolitej*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2002, t. 54, z. 1.
- Gravina I. V., *Originum iuris civilis*, Lipsiae 1717.
- Heineccius J.G., *Elementa iuris civilis secundum ordinem Institutionum*, ed. tertia D. Lud. Iulius Frider. Hoepfer, Göttingen 1787 [wzmiankowano także o wydaniu: Göttingen 1806].
- Heineccius J. G., *Elementa iuris civilis secundum ordinem Pandectarum*, Lipsiae 1797.
- Heineccius J.G., *Historia iuris civilis Romani et Germanici*, b.m.w., b.d.w.
- Hofacker K.Ch., *Elementa iuris civilis Romanorum*, Gottingae 1785.
- Hofacker K.Ch., *Principia iuris civilis romano-germanici*, Tubingae 1800.
- Hoffman Ch.G., *Historia iuris romano-justinianei*, Lipsiae 1734.

- Hube R., *O znaczeniu prawa rzymskiego i rzymsko-bizantyńskiego u narodów słowiańskich*, Warszawa 1868.
- Janowski J., *Uniwersytet w Połocku*, „Kurier Litewski” nr 74 z 27 listopada (10 grudnia) 1905.
- Janowski L., *Ateny litewskie*, Kraków 1912.
- Janowski L., *Słownik bio-bibliograficzny dawnego Uniwersytetu Wileńskiego*, wyd. pod kierunkiem R. Mienickiego, Wilno 1939.
- Janowski L., *W promieniach Wilna i Krzemieńca*, Wilno 1923.
- Janowski L., *Wszechnica Wileńska 1578-1842*, Wilno 1921.
- Janulaitis A., *Ignas Danilavičius, Lietuvos ir jos teisės istorikas*, d. 1, *Gyvenimas ir darbai*, Kaunas 1932.
- Jarmolik W., *Podlascy koledzy Lelewela*, „Gryfita. Białostocki Magazyn Historyczny” 1995, nr 8.
- Kadulska I., *Akademia Połocka. Ośrodek kultury na Kresach 1812–1820*, Gdańsk 2004.
- Kallenbach J., *Kuratoria wileńska (1803–1823)*, „Biblioteka Warszawska” 1904, t. 3.
- Kijas A., *Polacy w Rosji od XVII wieku do 1917 roku. Słownik biograficzny*, Poznań 2000.
- Kodrębski J., *Prawo rzymskie w Polsce XIX w.*, Łódź 1990.
- Kolankowski Z., *Nieznana polemika Joachima Lelewela z Wacławem Aleksandrem Maciejowskim*, „Kwartalnik Historii Nauki i Techniki” 1956, r. 1, nr 4.
- Kozerska H., *Straty w Zbiorze rękopisów Biblioteki Uniwersyteckiej w Warszawie w czasie I i II wojny światowej*, Warszawa 1960.
- Kozieradzki A., *Wspomnienia z lat szkolnych 1820–1831*, wstęp, komentarz S. Kawyn, Wrocław 1962.
- Kozłowska-Studnicka J., *Likwidacja Uniwersytetu Wileńskiego w świetle korespondencji urzędowej*, Wilno 1929 (osobna odbitka z *Księgi Pamiątkowej ku uczczeniu 350 rocznicy założenia Uniwersytetu Wileńskiego*).
- Kraczkowski J. F., *Istoriczeskij obzor dziejatel'nosti Wilenskago uczebnago okruga za pierwyj period jego suszczestwowanija 1803 g. – 1832 g.*, cz. 1: 1803 g. – 1824 g., Wilna 1903.
- Kraushar A., *Uwagi nad historią prawa*, Warszawa 1868.
- Krzemieniec. Ateny Juliusza Słowackiego*, red. S. Makowski, Warszawa 2004.
- Krzemińska M., *Paweł Jarkowski – bibliotekarz krzemieniecki*, [w:] *Krzemieniec. Ateny Juliusza Słowackiego*, red. S. Makowski, Warszawa 2004.
- Kukulski Z., *Działalność pedagogiczna Tadeusza Czackiego (W setną rocznicę zgonu)*, Warszawa 1914, („Wychowanie w Domu i Szkole” 1913, osobna odbitka).
- Kuryłowicz M., *Polityczne aspekty dyskusji wokół prawa rzymskiego w Polsce w XIX i początkach XX wieku*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 1999, t. 6, sec. K.
- Lichocka H., *„Miesięcznik Połocki” (1818–1820). Kontekst historyczny i bibliografia zawartości*, [w:] *Wkład jezuitów do nauki i kultury w Rzeczypospolitej Obojga Narodów i pod zaborami*, red. naukowa I. Stasiewicz-Jasiukowa, Kraków 2004.

- Maciejowski F., *Zasady prawa rzymskiego pospolitego podług Instytucji justyniańskich*, Warszawa 1861.
- Maciejowski W.A., *Historia Iuris Romani*, Warszawa 1825.
- Makowiecka Z., *Mickiewicz Julian Aleksander*, *Polski Słownik Biograficzny*, t. 20, Wrocław 197.
- Mickiewicz Aleksandr Nikołajewicz, [w:] *Biograficzeskij słowar professorow i prepodawatielej Imperatorskago Uniwersiteta Sw. Władimira (1834–1884)*, sostawlien i izdan pod redakcej ordin. prof. W. S. Ikonnikowa, Kijew 1884.
- Mościcki H., *Zniesienie Uniwersytetu Wileńskiego*, [w:] idem, *Pod znakiem Orła i Pogoni. Szkice historyczne*, Warszawa 1923.
- Ołdakowski I., *O prawie przyrodzonym i filozofii prawa, o celach, o metodzie i sposobie nauczania tego obojga*, „Pamiętnik Warszawski” 1822, t. 3.
- Ołdakowski I., *O przyczynach upowszechnienia i trwałej powagi prawodawstwa Justyniana po szkołach i sądownictwach*, Krzemieniec 1814.
- Piotrowski W., *Słownik krzemieńczan 1805–1832*, Piotrków Trybunalski 2005.
- Piotrowski W., *Życie umysłowe Krzemieńca w latach 1805–1832*, Piotrków Trybunalski 2005.
- Plezia M., *Dzieje szkoły krzemienieckiej w rękopisie 5912 Biblioteki Jagiellońskiej*, „Biuletyn Biblioteki Jagiellońskiej” 1962 [wyd. 1963], R. 14, nr 1.
- Przybylski R., *Krzemieniec. Opowieść o rozsądku zwyciężonych*, Warszawa 2003.
- Rolle M., *Ateny Wołyńskie. Szkic z dziejów oświaty w Polsce*, Lwów 1923.
- Rolle M., *Tadeusz Czacki i Krzemieniec. W setną rocznicę zgonu odnowiciela i reformatora polskiego szkolnictwa*, Lwów 1913.
- Serejski M., *Jaroszewicz Józef*, *Polski Słownik Biograficzny*, t. 11, Wrocław 1964–1965.
- Skowronek J., *Adam Jerzy Czartoryski 1770–1861*, Warszawa 1994.
- Słowikowski A., *Wspomnienia szkoły krzemienieckiej*, [w:] *Krzemieniec. Ateny Juliusza Słowackiego*, red. S. Makowski, Warszawa 2004, s. 471–483 (pierwodruk w „Bibliotece Warszawskiej” 1863, t. 2).
- Sobieszczański F. M., *Mickiewicz Aleksander*, [w:] *Encyklopedia powszechna*, (Orgelbranda), t. 18, Warszawa 1864.
- Sobociński W., *Ołdakowski Ignacy Abdon Onufry*, *Polski Słownik Biograficzny*, t. 24, Wrocław 1979.
- Sondel J., *Aleksander Mickiewicz i jego poglądy na tle sporu z początków XIX wieku na temat roli prawa rzymskiego w dawnej Polsce*, [w:] „Krakowskie Studia z Historii Państwa i Prawa”, red. W. Uruszczak i D. Malec, Kraków 2004.
- Sondel J., *Ze studiów nad prawem rzymskim w Polsce piastowskiej*, Warszawa, Kraków 1978.
- Stemler J., *Liceum Krzemienieckie. Przeszość – teraźniejszość – przyszłość*, Warszawa 1927.
- Stolzman M., *Nigdy od ciebie miasto... Dzieje kultury wileńskiej lat międzypowstaniowych (1832–1863)*, Olsztyn 1987.

- Studnicki W., *Polityka Rosji względem szkolnictwa zaboru rosyjskiego. Studium polityczno-historyczne*, Kraków 1906.
- Szmyt A., *Gimnazjum i Liceum Wołyńskie w Krzemieńcu w systemie oświaty Wileńskiego Okręgu Naukowego w latach 1805–1833*, Olsztyn 2009.
- Terrazon A., *Histoire de la jurisprudence romaine*, Paris 1750.
- Truchim S., *Współpraca polsko-rosyjska nad organizacją szkolnictwa rosyjskiego w początkach XIX wieku*, Łódź 1960.
- Tur L. [Janowski L.], *Uniwersytet Wileński i jego znaczenie*, Lwów 1903.
- Vetulani A., *Dzieje historii prawa w Polsce*, Kraków 1948.
- Vilniaus universiteto istorija. 1803–1940*, red. V. Merkys i in., Vilnius 1977.
- Warda K., *Szkice z dziejów szkół krzemienieckich. Biblioteki liceum, ich zasoby i losy*, Kielce 2000.
- Wiszniewski M., *Historia literatury polskiej*, t. 2, Kraków 1840.
- Wykład nauk i sposobu tychże dawania w Gimnazjum podolskim przez nauczycieli w tymże Gimnazjum ułożony*, Berdyczów 1816.
- Zaleski J., *Rozprawę o potrzebie umiejętności prawa rzymskiego dla praworadców, czytaną na posiedzeniu akademicznym 1818, dnia 16 września od X. I. Z.*, „Miesięcznik Połocki” 1818, t. 3, nr 10.

STRESZCZENIE

Wśród przedmiotów wykładanych w słynnym z wysokiego poziomu nauczania Gimnazjum w Krzemieńcu było prawo rzymskie. Uczyli tego przedmiotu wychowankowie Uniwersytetu Wileńskiego – najpierw Ignacy Ołdakowski, potem Józef Jaroszewicz, a następnie Aleksander Mickiewicz. Wszyscy trzej w swych wykładach nawiązywali do współczesnych trendów badawczych czy ważniejszych wydarzeń naukowych, takich jak: dyskusja na temat wpływu prawa rzymskiego na dawne prawo polskie, odkrycie nowych źródeł rzymskich (Instytucje Gaiusa), poglądy niemieckich romanistów. Elementy prawa rzymskiego były wykorzystywane w wykładzie prawa krajowego.

SUMMARY

Some remarks upon Roman law in Krzemieniec Middle and High School

Among a few legal subjects in Krzemieniec High School, famous for its high educational standards, was Roman law. It was lectured successively by such respected scholars as Ignacy Ołdakowski, Józef Jaroszewicz or Aleksander Mickiewicz, all of whom were Vilnius University graduates. In their lectures they alluded to the

current scientific issues such as a dispute concerning the influence of Roman law on Old-Polish law, the discoveries of previously unknown Roman sources (the Institutes of Gaius) or the views of German romanists. Elements of Roman law were used in Polish-Lithuanian law lectures.

Among a few legal subjects in Krzemieniec High School, famous for its high educational standards, was Roman law. It was lectured successively by such respected scholars as Ignacy Ołdakowski, Józef Jaroszewicz or Aleksander Mickiewicz, all of whom were Vilnius University graduates. In their lectures they alluded to the current scientific issues such as a dispute concerning the influence of Roman law on Old-Polish law, the discoveries of previously unknown Roman sources (the Institutes of Gaius) or the views of German romanists. Elements of Roman law were used in Polish-Lithuanian law lectures.

Marek Sobczyk

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu
e-mail: msobczyk@law.uni.torun.pl

ORCID: 0000-0002-1828-7914

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.12

Problem wykładni ‘celu świadczenia’ w rozumieniu art. 410 § 2 polskiego kodeksu cywilnego – argumenty historyka prawa rzymskiego

ABSTRAKT

Wykładnia „celu świadczenia” w rozumieniu art. 410 § 2 kodeksu cywilnego jest jednym z najtrudniejszych problemów prawnych współczesnej instytucji bezpodstawnego wzbogacenia. Zgodnie z pierwszą koncepcją cel świadczenia powinien być interpretowany wąsko jako świadczenie wzajemne lub inny ekwiwalent ze strony odbiorcy, jednakże uzyskiwany poza zakresem umów. Zwolennicy szerszej interpretacji podnoszą, że pojęcie to powinno odnosić się do wszelkich dozwolonych prawnie przyszłych zdarzeń lub skutków prawnych. Obie koncepcje znajdują uzasadnienie w źródłach prawa rzymskiego.

Najważniejszym obszarem zastosowania rzymskiej *condictio ob rem* były kontrakty nienazwane, tj. umowy, które nie tworzyły egzekwowalnych zobowiązań w *ius civile*, w których ta strona, która spełniła swoje świadczenie mogła żądać jego zwrotu, jeżeli druga strona nie spełniła uzgodnionego świadczenia wzajemnego. W tym przypadku celem świadczenia było uzyskanie świadczenia wzajemnego od odbiorcy. Jednakże było kilka typowych przypadków, w których cel świadczenia był inny, w szczególności nie miał związku z zachowaniem odbiorcy. Najważniejsze z nich to świadczenie tytułem posagu na poczet małżeństwa, które miało zostać w przyszłości zawarte i darowizna na wypadek śmierci. Ponadto, niektóre uogólniające wypowiedzi rzymskich jurystów wspierały koncepcję szerszego ujęcia celu świadczenia. Stanowi to wskazówkę przy wykładni art. 410 § 2 kodeksu cywilnego.

ABSTRACT

The problem of interpretation of “purpose of the performance” within the meaning of art. 410 § 2 of Polish civil code – arguments of the historian of Roman law

The interpretation of “purpose of the performance” within the meaning of Art. 410 § 2 of Polish civil code is one of the most difficult problems of Polish unjustified enrichment law. According to the first concept, the purpose of the performance should be interpreted narrowly as a counter-performance or other equivalent from the recipient's side, however outside the scope of contracts. Followers of the second, much broader concept, postulate that this notion should refer to any licit future event or legal effect.

Both interpretations can be supported in the sources of Roman law. The most important field of application of the Roman *condictio ob rem* referred to the Roman doctrine of innominate contracts (contracts which did not create enforceable obligations), where the party who gave his performance afterwards claimed its restitution, because the other party did not fulfil his obligation. In that case the purpose of performance was to receive counter-performance from the recipient. However, there were several typical cases where the purpose was different, especially if it did not relate to the behaviour of the recipient. The most important of them were dowry (given on the account of a future marriage) and donation (in contemplation of death). Moreover, some general settlements of Roman jurists supported the idea of the wider meaning of purpose of the performance. That can be seen as a clue for the contemporary interpretation of Art. 410 § 2 of the Polish Civil Code.

Słowa kluczowe: bezpodstawne wzbogacenie, *condictio ob rem*, kondykcje, cel świadczenia

Key words: unjustified enrichment, *condictio ob rem*, *condictiones*, purpose of the performance

Wprowadzenie

Bezpodstawne wzbogacenie jest, obok kontraktów i deliktów, jednym z podstawowych źródeł zobowiązań, często stanowiących podstawę roszczeń dochodzonych przed sądami. Szczególne miejsce w tej problematyce zajmuje świadczenie nienależne, uregulowane w prawie polskim w art. 410 § 2 k.c.¹, i przyjęty w jego ramach system kondykcji sięgających korzeniami *condictiones* prawa

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tj. Dz.U. 2017, poz. 459 z późn. zm.).

rzymskiego². Jedną z podstaw roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia jest „nieosiągnięcie zamierzonego celu świadczenia” genetycznie wywodzące się z rzymskiej *condictio ob rem*³ nazywanej także *condictio causa data causa non secuta*⁴ lub *condictio ob causam datorum*⁵. Jest to kondykcja o najbardziej złożonej konstrukcji prawnej i najtrudniejsza do jurydycznego ujęcia⁶. Już w trakcie prac nad niemieckim kodeksem cywilnym w drugiej komisji kodyfikacyjnej podważano potrzebę jej regulacji prawnej⁷, ostatecznie jednak przeważyły głosy za jej włączeniem do kodeksu, czego normatywnym wyrazem jest § 812 I zd. 2 alt. 2 BGB⁸. Polski ustawodawca podążając za wzorem ustawodawcy szwajcarskiego⁹ i niemieckiego uwzględnił tę kondykcję w kodeksie zobowiązań¹⁰, a później kodeksie cywilnym. Niemniej w późniejszej niemieckiej doktrynie prawa pojawiały się głosy krytyczne wobec *condictio ob rem*¹¹, choć obecnie

² Powiązania pomiędzy rzymskimi *condictiones* a kondykcjami uregulowanymi w art. 410 § 2 k.c. stały się niedawno przedmiotem pracy W. Mossakowskiego, *Instytucja bezpodstawnego wzbogacenia (condictiones)*, „Forum iuridicum” 2004, nr 3, s. 87-100. Cenny wstęp historyczny do współczesnej instytucji bezpodstawnego wzbogacenia zawiera także praca P. Księżaka, *Bezpodstawne wzbogacenie. Art. 405-414 KC, Komentarz*, Warszawa 2007, s. 9 i nast. Z wcześniejszych prac polskiej doktryny prawa poruszających tę tematykę także w ujęciu historycznym na uwagę zasługują przede wszystkim opracowanie O. Ohanowicza, *Niesłuszne wzbogacenie (1956)*, [w:] A. Ohanowicz, *Wybór prac*, red. A. Gulczyński, Warszawa 2007, s. 707-954, oraz monografia W. Serdy, *Nienależne świadczenie*, Warszawa 1988, passim. Wszystkie wzmiankowane publikacje zawierają dalsze odesłania do literatury, w tym obcej.

³ Wydaje się, że to właśnie tym terminem należy posługiwać się w odniesieniu do rzymskiego prawa klasycznego, choć trzeba pamiętać, że juryści klasyczni posługiwali się po prostu *condictio*, której nie nadawali jeszcze uszczegóławiającej nazwy w zależności od konkretnego obszaru jej zastosowania. Znane z Digestów i Kodeksu Justyniana tzw. figury *condictiones* przejęte w polskiej doktrynie prawa cywilnego dla określenia poszczególnych postaci nienależnego świadczenia (kondykcji) zostały opracowane w okresie poklasycznym lub nawet dopiero w VI w. trakcie prac nad kompilacją justyniańską.

⁴ Tę nazwę komisja Tryboniana nadała czwartemu tytułowi dwunastej księgi Digestów wydanych w 533 r.

⁵ Tą nazwą posłużono się z kolei w Kodeksie Justyniańskim z 529 r. (C.4.6).

⁶ Por. taką ocenę *condictio ob rem* K. Mularski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Gutowski, Legalis 2016, nb 12 do art. 410.

⁷ Zob. protokoły drugiej komisji kodyfikacyjnej niemieckiego kodeksu cywilnego w publikacji B. Mugdan, *Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich herausgeben und bearbeitet von B. Mugdan*, t. 2, *Recht der Schuldverhältnisse*, Berlin 1899, s. 1174 i nast.

⁸ Niemiecki kodeks cywilny (Bürgerliches Gesetzbuch) z 18 sierpnia 1896 r., aktualna treść dostępna na stronie <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>.

⁹ Zob. art. 62 szwajcarskiego prawa zobowiązań (Das Schweizerische Obligationenrecht) w pierwotnej wersji z 14.06.1881 r. a w obecnie obowiązującej z 30 marca 1911 r., aktualna treść dostępna na stronie <http://www.zgbor.ch>.

¹⁰ Art. 129 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Kodeks zobowiązań (Dz.U. 1933, nr 82, poz. 598).

¹¹ Mam tu na myśli w szczególności stanowisko jednego z najwybitniejszych niemieckich znawców bezpodstawnego wzbogacenia E. v. Caemmerera wyłożone w pracy *Bereicherung und unerlaubte Handlung, Festschrift für E. Rabel*, t. 1, *Rechtsvergleichung und Internationales Privatrecht*, Tübingen 1954, s. 333 i nast., określające tę kondykcję jako ein historisches Überbleibsel (s. 346).

przeważa stanowisko przychylne wobec niej¹². Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy jest samo pojęcie „celu świadczenia”, które wymaga wykładni uwzględniającej historyczną ewolucję *condictio ob rem* oraz jej współczesne ujęcie orzecznicze i doktrynalne. Tego zasadniczego elementu konstrukcyjnego *condictio ob rem* nie można bowiem rozumieć jedynie intuicyjnie, bez uwzględnienia ukształtowanego historycznie jej charakteru i pól zastosowania. W niniejszej pracy wskazuję na dylematy związane z tą wykładnią, podkreślając przy tym, iż zajmuję się tylko tym wycinkiem bogatej problematyki tej kondykcji, a nie jej konstrukcją prawną w ogólności. Moim zamiarem nie jest jednak kompleksowa analiza dogmatyczna pojęcia celu świadczenia, lecz jedynie wskazanie pewnych argumentów wywiedzionych z prawa rzymskiego, które wydają się użyteczne w dyskursie współczesnym.

Ujęcia „celu świadczenia” we współczesnym orzecznictwie i doktrynie prawa

Istotę pojęcia celu świadczenia określa teza wyroku SN z 17 stycznia 2002 r.¹³:

przesłanka „nieosiągnięcia zamierzonego celu świadczenia” (art. 410 § 2 KC) jest spełniona wtedy, gdy jego celem było otrzymanie świadczenia ekwiwalentnego, do spełnienia którego odbiorca nie był zobowiązany”. W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, że „nieosiągnięcie celu świadczenia (*condictio ob rem*) nie zachodzi jeżeli cel, który świadczący miał na względzie spełniając świadczenie wynika z istotnych postanowień umowy, którą zawarł z odbiorcą świadczenia. Ma natomiast miejsce wszędzie tam, gdzie celem świadczenia było otrzymanie zamierzonego ekwiwalentnego świadczenia od odbiorcy, który nie był zobowiązany do jego spełnienia i cel ten nie został osiągnięty.

W dalszych motywach uzasadnienia tego wyroku Sąd Najwyższy stwierdził w szczególności, że cel świadczenia powinien być objęty porozumieniem woli

¹² Kondykcji tej zarówno w jej ujęciu historycznym, jak i współczesnym poświęcona jest niedawno opublikowana monografia C.M. Lachnera, *Die condictio ob rem. Ein Beitrag zu Grundlagen und Anwendungsbereich des § 812 I 2 Alt. BGB*, Würzburg 1996. Autor podkreślił w niej zajął stanowisko przychylne tej kondykcji.

¹³ Wyrok SN z 17.01.2002 r., III CKN 1500/00, OSNC 2002/11/140.

¹⁴ Wyroki SN: z 21.06.2011 r., I CSK 533/10, LEX nr 950422; 13.10.2011 r., V CSK 483/10, LEX nr 1102551; 14.11.2013 r., II CSK 104/13, OSNC 2014/7-8/82; 15.04.2015 r., IV CSK 456/14, LEX nr 1710382; 9.10.2015 r., IV CSK 772/14, LEX nr 1962544; 21.04.2016 r., III CNP 18/15, LEX nr 2067076; 15.11.2016 r., III CNP 9/16, LEX nr 2159089; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 9.10.2012 r., I ACa 904/12, LEX nr 1236795; Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20.02.2013 r., I ACa 936/12, LEX nr 1315737; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 24.07.2013 r., I ACa 331/13, LEX nr 1430815; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 2.10.2013 r., I ACa 354/13, LEX nr 1430880; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 15 lipca 2014 r., I ACa 637/14, LEX nr 1566998; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 13.02.2014 r., I ACa 695/13, LEX nr 1437880; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 18 marca 2015 r., I ACa 985/14, LEX nr 1665054; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 21.07.2016 r., V ACa 970/15, LEX nr 2179351.

stron, określanym w doktrynie jako porozumienie co do podstawy prawnej świadczenia, i dokonał wykładni tego porozumienia, podkreślając że nie stanowi ono czynności prawnej. Tezy te wielokrotnie były przywoływane w późniejszym orzecznictwie¹⁴ i w doktrynie¹⁵.

W świetle tej wykładni celem świadczenia jest uzyskanie od odbiorcy świadczenia ekwiwalentnego, jednakże tylko w sytuacji, w której żadna ze stron nie jest obowiązana do świadczenia, tzn. świadczący nie wykonuje żadnego spoczywającego na nim zobowiązania, a odbiorca świadczenia nie staje się obowiązany do świadczenia ani ze względu na wzmiankowane wyżej porozumienie co do podstawy prawnej świadczenia ani przez przyjęcie świadczenia¹⁶. Wynika z tego ten podstawowy skutek, że wbrew pierwszemu wrażeniu, które może wywołać sformułowanie „celem świadczenia było otrzymanie zamierzonego ekwiwalentnego świadczenia od odbiorcy”, kondycja ta nie ma zastosowania na gruncie zobowiązań umownych, gdyż w tym przypadku właściwe są przepisy o niewykonaniu zobowiązania (art. 471 k.c.)¹⁷, ewentualnie któraś z pozostałych kondycji¹⁸.

Poza tą tradycyjną wykładnią w części orzeczeń istotę celu świadczenia ujęto bardziej elastycznie, wskazując, iż celem tym „może być dowolny stan faktyczny uzgodniony albo przynajmniej znany obu stronom, zwłaszcza może być to cel prawny lub gospodarczy”¹⁹. To elastyczne podejście podzielane jest przez część doktryny, gdyż podkreśla się, że cel może być, co do zasady, dowolnym, przyszłym dozwolonym stanem faktycznym²⁰. Ujęcie to, choć nie jest nowe,

¹⁵ P. Księżak, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Legalis 2017, uwaga 89 do art. 410; K. Kołowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. G. Bieniek, Lexisnexis 2011, nb 4 do art. 410; A. Rzetecka-Gil, *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna*, Lex 2011, uwaga 24 do art. 410; T. Sokołowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. A. Kidyba, Lex 2014, uwaga 7 do art. 410; R. Trzaskowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Gudowski, Lexisnexis 2013, uwaga 18 do art. 410.

¹⁶ Zob. wyrok SN z 13.10.2011 r., V CSK 483/10, LEX nr 1102551; W. Serda, *Nienależne świadczenie*, Warszawa 1988, s. 93 i nast.; P. Księżak, *Bezpodstawne wzbogacenie. Art. 405-414 KC. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 191; idem, *Kodeks cywilny*, uwaga 91 do art. 410.

¹⁷ Wyroki SN z: 30.01.2007 r., IV CSK 221/06, LEX nr 369185; 14.03.2008 r., IV CSK 460/07, LEX nr 453070; 20.01.2016 r., V CSK 294/15, LEX nr 2013462; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 4.08.2014 r., I ACa 143/14, LEX nr 1504397.

¹⁸ Potrzebę skorzystania z którejś z pozostałych kondycji SN dostrzegł w wyrokach z 13.10.2011 r., V CSK 483/10, LEX nr 1102551 i z 16 czerwca 2016 r., V CSK 581/15, LEX nr 2107108.

¹⁹ Wyroki SN z: 13.10.2011 r., V CSK 483/10, LEX nr 1102551; 21.04.2016 r., III CNP 18/15, LEX nr 2067076; 16.06.2016 r., V CSK 581/15, LEX nr 2107108; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 14.05.2015 r., I ACa 60/15. Na szerszą formułę celu świadczenia wskazują także: wyrok SN z 17.03.2011 r., IV CSK 344/10, LEX nr 1111019; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 8.05.2013 r., I ACa 182/13, LEX nr 1378848; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 29.03.2017 r., I ACa 1026/16, LEX nr 2287387.

²⁰ A. Ohanowicz, op. cit., s. 837 i nast.; idem, *Bezpodstawne wzbogacenie*, [w:] idem, *Wybór...*, s. 1032; W. Serda, op. cit., s. 92 i nast.; E. Łętowska, *Bezpodstawne wzbogacenie*, Warszawa 2000, s. 98 i nast.; P. Mostowik, *Bezpodstawne wzbogacenie*, „Studia Prawa Prywatnego” 2007, nr 2(5), s. 84; P. Księżak, *Bezpodstawne wzbogacenie*, s. 191; idem, *Kodeks*, uwaga 89 do art. 410; A. Rzetecka-Gil, op. cit., uwaga 23 do art. 410; G. Karaszewski, op. cit., uwaga 15 do art. 410; R. Trzaskowski, op. cit., uwagi 18 i 23 do art. 410.

to jednak dopiero zdobywa szersze uznanie w orzecznictwie i doktrynie, a nadto często jest wskazywane na drugim miejscu po poglądzie tradycyjnym²¹. Takie podejście ilustruje zwłaszcza stwierdzenie Sądu Najwyższego zawarte w wyroku 13.10.2011 r., V CSK 483/10, kiedy to po przedstawieniu poglądu tradycyjnego Sąd uzupełniając dołączył:

odnotować jednak należy także tendencję do szerszego, wykraczającego poza przypadki nieotrzymania przewidywanego ekwiwalentu, ujmowania zakresu roszczenia o zwrot świadczenia z powodu nieosiągnięcia jego zamierzonego celu. Omawiane roszczenie należy dopuścić wszędzie tam, gdzie świadczenie zostało spełnione w celu osiągnięcia określonego skutku prawnego lub gospodarczego, a skutek ten wbrew oczekiwaniom świadczącego nie nastąpił.

Jako przykłady zastosowania *condictio ob rem* wskazuje się przedświadczenie, tj. świadczenie spełniane w oczekiwaniu, że w przyszłości powstanie stosunek prawny stanowiący jego podstawę oraz skłanianie odbiorcy do określonego zachowania, co do którego osoba ta nie chce lub nie może się prawnie zobowiązać²² bądź też świadczenie spełniane w związku z oczekiwaniem na określone zdarzenie²³. Podstawowe przykłady przedświadczenia takie jak świadczenie na poczet umowy, która ma zostać dopiero zawarta²⁴, świadczenie spełniane równocześnie ze złożeniem oferty zawarcia umowy²⁵, stanowią cel świadczenia, który mieści się w koncepcji uzyskania od odbiorcy świadczenia ekwiwalentnego. Mniej oczywiste są przykłady skłaniania, takie jak świadczenie nieodpłatnej pracy w cudzym gospodarstwie rolnym lub przedsiębiorstwie w oczekiwaniu, że jego właściciel ustanowi świadczącego swym spadkobiercą²⁶. Natomiast dość odległe od świadczenia ekwiwalentnego są takie przykłady świadczeń spełnianych w związku z oczekiwaniem na określone zdarzenie, jak darowizna na poczet przyszłego małżeństwa lub świadczenie na rzecz konkubenta w oczekiwaniu dalszego trwania związku partnerskiego²⁷. W przypadku skłaniania cel świad-

²¹ Zob. wyrok SN z 16 czerwca 2016 r., V CSK 581/15, LEX nr 2107108; R. Trzaskowski, op. cit., uwaga nr 23 do art. 410.

²² Wyrok SN z 13.10.2011 r., V CSK 483/10, LEX nr 1102551; W. Serda, op. cit., s. 101; E. Łętowska, op. cit., s. 106; P. Księżak, *Bezpodstawne wzbogacenie*, s. 195; idem, *Kodeks*, uwaga 99 do art. 410.

²³ P. Księżak, *Kodeks*, uwagi 102 i nast. do art. 410.

²⁴ Wyroki SN z: 8.03.2007, III CZP 3/07, OSNC 2008/2/15; 13.10.2011, V CSK 483/10, LEX nr 1102551; A. Ohanowicz, *Niesłuszne wzbogacenie*, s. 836; idem, *Bezpodstawne wzbogacenie*, s. 1031; E. Łętowska, op. cit., s. 99 i nast.; P. Mostowik, op. cit., s. 84; P. Księżak, *Bezpodstawne wzbogacenie*, s. 193 i nast., idem, *Kodeks*, uwaga 97 do art. 410.

²⁵ A. Ohanowicz, *Niesłuszne wzbogacenie*, s. 836; W. Serda, op. cit., s. 98; E. Łętowska, op. cit., s. 99; P. Mostowik, op. cit., s. 84 i nast.; P. Księżak, *Bezpodstawne wzbogacenie*, s. 194; idem, *Kodeks*, uwaga 97 do art. 410.

²⁶ P. Księżak, *Bezpodstawne wzbogacenie*, s. 195 i nast.

²⁷ Na ten temat zob. M. Sobczyk, *Rozliczenia między stronami związków partnerskich na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2015, nr 2, s. 381 i nast. ze wzmiankowaną tam literaturą.

czenia odnosi się do zachowania odbiorcy świadczenia, jednakże trudno uznać, iż to zachowanie stanowi świadczenie, choć łączy się ono z przysporzeniem korzyści, którą można traktować w charakterze ekwiwalentu. Niemniej przypadki przedświadczenia i skłaniania wykazują pewne podobieństwo, gdyż odnoszą się do określonego zachowania oczekiwanego od odbiorcy świadczenia.

Kwestionowana jest zaś możliwość zastosowania tej kondykcji w przypadku celowego użycia²⁸, choć w orzecznictwie można odnaleźć takie przykłady²⁹. I w tym przypadku jednak cel świadczenia odnosi się do określonego zachowania odbiorcy, co ilustrują takie sytuacje jak świadczenie w celu umożliwienia odbiorcy sfinansowania kosztów studiów lub badań naukowych lub też przeznaczenie przez odbiorcę przedmiotu darowizny w określony sposób. Także i tutaj to określone zachowanie odbiorcy trudno traktować jako świadczenie, a tym bardziej świadczenie ekwiwalentne. Można więc stwierdzić, że obecne w orzecznictwie i przytaczane w doktrynie przykłady zastosowania *condictio ob rem* dotyczą celu świadczenia odnoszącego się do określonego, oczekiwanego zachowania odbiorcy, choć nie tylko zachowania polegającego na spełnieniu świadczenia, w dodatku ekwiwalentnego bądź też uzyskania ekwiwalentu w inny sposób niż poprzez świadczenie.

Powstaje w tym miejscu pytanie, które z powyższych dwóch ujęć celu świadczenia jest trafniejsze i czy zasadne jest zawężanie celu świadczenia do oczekiwanego świadczenia ekwiwalentnego ze strony odbiorcy. Użyteczne w odpowiedzi na to pytanie są także badania historycznoprawne, w szczególności dotyczące genezy i ewolucji *condictio ob rem* w prawie rzymskim.

Cel świadczenia w źródłach prawa rzymskiego

Analiza źródeł prawa rzymskiego prowadzi do wniosku, że pojęcie celu świadczenia, określanego terminami *res* stopniowo wypieranym przez *causa*³⁰, było rozumiane szeroko i bynajmniej nie zawężało się do sytuacji, w których celem tym było uzyskanie świadczenia ekwiwalentnego od odbiorcy, a nawet określone zachowanie odbiorcy nie polegające na świadczeniu. Przystępując do lektury tych źródeł w celu wyszukania w nich wskazówek użytecznych dla

²⁸ Możliwość tę kwestionują zwłaszcza E. Łętowska, op. cit., s. 106 i nast.; P. Mostowik, op. cit., s. 85; idem, *Bezpodstawne wzbogacenie*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 6. *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 308; P. Książak, *Bezpodstawne wzbogacenie*, s. 192; idem, *Kodeks*, uwaga 91 do art. 410.

²⁹ Wyrok SN z 17.06.2009, IV CSK 48/09, LEX nr 512016; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 29.03.2017, I ACa 1026/16, LEX nr 2287387.

³⁰ W klasycznym prawie rzymskim cel świadczenia określany był terminem *res*, z którym stopniowo konkurował termin *causa*, a oba terminy były stosowane w zasadzie zamiennie przez prawników z III w. n.e. (Paulus, Ulpian). Natomiast w dalszym rozwoju prawa termin *causa* wyparł *res*, choć w Digestach pozostawiono wzmianki źródłowe zawierające *res*. Szerzej zob. M. Sobczyk, *Świadczenie*, s. 121 i nast.

współczesnej wykładni prawa należy jednak poczynić bardzo istotne zastrzeżenie, iż współczesna terminologia prawnicza nie zawsze znajduje bezpośredni adekwatny odpowiednik, którym posługiwali się rzymscy jurysci. Przykładem tego jest pojęcie „świadczenie”, które nawet we współczesności nie jest łatwe do zdefiniowania, stąd też aby z prawa rzymskiego wywodzić wnioski użyteczne we współczesności należy przyjąć współczesne rozumienie tego pojęcia, określanego jako każde

celowe i świadome przysporzenie na rzecz majątku innej osoby, które z punktu widzenia odbiorcy można przyporządkować jakiemuś zobowiązaniu, choćby w ogóle lub jeszcze nieistniejącemu albo nieważnemu. Celowość i świadomość działania świadczącego zmierzającego do przysporzenia ocenia się z obiektywnie ujmowanego punktu widzenia odbiorcy, badając czy może on na podstawie rozpoznawalnych okoliczności, uważać dane działanie za świadczenie³¹.

Na szerokie rozumienie celu świadczenia wskazują uogólniające wypowiedzi jurystów dotyczące tej problematyki, które co prawda są nieliczne, ale oddają istotę *condictio ob rem*. Żyjący w II w. n.e. Pomponius w komentarzu do dzieł Quintusa Muciusa Scaevoli, jurysty zmarłego w I połowie I w. p.n.e., opisując świadczenia, które następują *ob rem* użył sformułowania: *ob rem vero datur, ut aliquid sequatur, quo non sequente repetio competit* (świadczone w celu, aby coś nastąpiło, a jeżeli to nie nastąpiło przysługuje prawo żądania zwrotu świadczenia)³². Sformułowanie *ut aliquid sequatur*, być może użyte już przez Scaevolę, jest bardzo ogólne i sugeruje bardzo pojemną formułę celu świadczenia, nadto ten bliżej nieokreślony cel świadczenia jest odnoszony do przyszłości³³. Podobnie szeroką formułą *ut aliquid fieret* (aby coś się stało)³⁴ posłużył się w II w. n.e. Iulianus, a w III w. n.e. Paulus *ut aliquid optingat* (aby coś się wydarzyło)³⁵. Węższy charakter ma z kolei inna użyta przez Paulusa formuła *ut aliquid facias* (abyś coś uczynił)³⁶, gdyż sugeruje odniesienie celu świadczenia do oczekiwanego zachowania odbiorcy świadczenia polegającego na czynieniu (*facere*). Cytowane powyżej bardzo ogólne, a przez to pojemne, sformułowa-

³¹ Tak SN w wyroku z 9.08.2016 r., II CSK 760/15, LEX nr 2107094, LEX nr 2107094 podobnie zob. wyrok SN z 11.09.1997 r., III CKN 162/97, OSNC 1998/2/31, wyrok SN z 7.04.2005 r., II CK 576/04, OSNC 2006/3/53; wyrok SN z 13.10.2011 r., V CSK 483/10, LEX nr 1102551.

³² D.12.6.52 (Pomp. 27 ad Q. Muc.).

³³ Por. H.H. Pflüger, *Zur Lehre vom Erwerbe des Eigentums nach römischem Recht*, München – Leipzig 1937, s. 112; S.E. Wunner, *Der Begriff causa und der Tatbestand der condictio indebiti*, Romanitas 1970, nr 9, s. 470; F. Sturm, *La condictio ob transactionem*, [w:] *Studi in onore di Cesare Sanfilippo*, t. 3, Milano 1983, s. 627; B. Kupisch, *Arricchimento nel diritto romano, medievale e moderno*, [w:] *Digesto delle Discipline privatistiche. Sezione civile*, 1, 1987, s. 433, przyp. 30; A. Saccoccio, *Si certum petetur. Dalla condictio dei veteres alle condictiones giustinianee*, Milano 2002, s. 223.

³⁴ D.12.1.19pr. (Iul. 10 dig.).

³⁵ D.39.6.35.3 (Paul. 6 ad l. Iul et Pap.).

³⁶ D.12.6.65.4 (Paul. 17 ad Plaut.), D.39.6.35.3 (Paul. 6 ad l. Iul et Pap.).

nia określające cel świadczenia stanowią dowód na to, że sama koncepcja celu świadczenia była szeroka i mogła odnosić się do bliżej nieokreślonego stanu rzeczy oczekiwanego w przyszłości, nie tylko do świadczenia wzajemnego oczekiwanego od odbiorcy świadczenia lub też zachowania odbiorcy niestanowiącego świadczenia. W prawie klasycznym ukształtowały się podstawowe typy sytuacji, w których zastosowanie znajdowała *condictio ob rem*, w każdym z tych typów cel świadczenia był swoiście rozumiany.

Najistotniejszy przykład zastosowania *condictio ob rem* w prawie rzymskim odnosił się do umów nazywanych od czasów glosatorów kontraktami nienazwanymi (*contractus innominati*)³⁷, a zatem umów, które nie mieściły się w systemie uznanych przez prawo kontraktów³⁸, w których strona spełniała świadczenie polegające na przeniesieniu własności rzeczy (*dare*) lub czynieniu (*facere*), aby odbiorca świadczenia spełnił świadczenie wzajemne także polegające na *dare* lub *facere*³⁹. Dodać w tym miejscu należy, że w prawie rzymskim nie obowiązywała zasada swobody umów, gdyż ta zasada stanowiła owoc wielowiekowej ewolucji prawa aż do czasów nowożytnych (XVII i XVIII w.)⁴⁰. W rzymskim prawie klasycznym obowiązywała zasada nominalizmu kontraktowego, co oznacza, że tylko niektóre uznane przez prawo umowy były zaskarżalne i tym samym chronione na drodze sądowej⁴¹. Jeszcze jednak w antycznym Rzymie stopniowo przyrastała liczba umów chronionych stosowną skargą procesową, m.in. przez obejmowanie taką ochroną kolejnych umów określanych w średniowieczu kontraktami nienazwanymi. Sama umowa, mieszcząca się w pojęciu kontraktu

37 Zob. D.12.4.16 (Cels. 3 dig.), D.12.6.52 (Pomp. 17 ad Q. Muc.), D.12.6.65.4 (Paul. 17 ad Plaut.), D.19.4.1.4 (Paul. 32 ad ed.), D.19.5.5.pr.-2 (Paul. 5 quaest.).

38 Literatura poświęcona kontraktom nienazwanym jest bardzo bogata, w nauce polskiej tematykę tę podjęli ostatnio w szczególności: A. Szymańska, *Actio civilis in factum – actio praescriptis verbis w responsach Labeona*, „Studia Iuridica” [dalej: SI] 2003, nr 41, s. 293-306 i M. Golecki, *Synallagma. Filozoficzne podstawy odpowiedzialności kontraktowej w klasycznym prawie rzymskim*, Toruń 2008, passim; zob. także M. Sobczyk, *Świadczenie*, s. 325 i nast.

39 Juryści klasyczni ujęli te umowy w schematy *do ut des*, *do ut facias*, *facio ut des* i *facio ut facias*, zob. zwłaszcza D.19.5.5pr. (Paul. 5 quaest.).

40 Szerzej o ewolucji prowadzącej do uznania zasady swobody umów zob. R. Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town-Wetton-Johannesburg 1990, s. 843; idem, *Roman-Durch jurisprudence and its Contribution to European Private Law*, „Tulane Law Review” 1992, nr 66(6), s. 1689 i nast.; R.A. Momberg Uribe, *The effect of change of circumstances on the binding force of contracts*, Utrecht 2011, s. 23 i nast.; D. MakiŃa, *Pacta sunt servanda – grocjuszowski koncept prawnonaturalnego ładu w społeczeństwie*, [w:] *Pacta sunt servanda – nierealny projekt czy gwarancja ładu społecznego*, red. E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański, Kraków 2015, s. 47 i nast.

41 Literatura poświęcona zasadzie nominalizmu kontraktowego i jej przełamaniu w prawie rzymskim jest bardzo bogata, dlatego ograniczam się do wskazania kilku najnowszych prac w języku polskim zawierających dalsze odesłania: A. Szymańska, op. cit., s. 293 i nast.; M. Golecki, op. cit., passim; M. Sobczyk, *Świadczenie*, s. 325 i nast., R. Świrgoń-Skok, *Pretorskie pacta conventa servabo jako rzymskie korzenie zasady pacta sunt servanda w: Pacta sunt servanda – nierealny projekt czy gwarancja ładu społecznego*, red. E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański, Kraków 2015, s. 11 i nast.

nienazwanego, nie wywoływała skutków *solo consensu* i nie stanowiła jeszcze podstawy prawnej zaskarżalnych zobowiązań stron, jeżeli jednak jedna strona spełniła swoje świadczenie w oczekiwaniu świadczenia wzajemnego powstawała potrzeba jej ochrony prawnej na wypadek odmowy spełnienia świadczenia wzajemnego. Bardzo długo ochrona ta polegała jedynie na prawie żądania zwrotu własnego świadczenia, dopiero najwcześniej w prawie klasycznym uznano możliwość żądania świadczenia wzajemnego przez *actio praescriptis verbis*⁴². Strona kontraktu nienazwanego mogła zatem dokonać wyboru czy poprzestać na żądaniu zwrotu własnego świadczenia realizowanym poprzez *condictio ob rem*, czy też żądać świadczenia wzajemnego⁴³.

Niewątpliwie celem świadczenia spełnianego w ramach umowy mieszczącej się w pojęciu kontaktu nienazwanego było uzyskanie od odbiorcy uzgodnionego świadczenia wzajemnego. Ten cel świadczenia odpowiada zatem zarysowanemu wyżej węższemu rozumieniu celu świadczenia na gruncie art. 410 § 2 k.c. Od czasów antycznych do współczesnych nastąpiły jednak daleko idące zmiany, prowadzące do znacznego zawężenia zastosowania *condictio ob rem* i jej zasadniczej eliminacji w obszarze umów kreujących zaskarżalne zobowiązania. W toku „porzymskiej” ewolucji prawa w średniowieczu i czasach nowożytnych kształtowała się wzmiankowana zasada swobody umów, czego skutkiem był brak potrzeby posługiwania się koncepcją kontraktów nienazwanych rozumianych w ten sposób, jak w prawie rzymskim. *Condictio ob rem* ostatecznie straciła to pole zastosowania, albowiem skoro każda umowa niesprzeczna z prawem i dobrymi obyczajami była chroniona na drodze sądowej, to strona takiej umowy zamiast żądać zwrotu własnego świadczenia mogła skorzystać z reżimu odpowiedzialności kontraktowej za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Nowożytne i współczesne kodeksy cywilne nie przewidują już prawa żądania zwrotu własnego świadczenia w ramach zobowiązań wynikających z umów⁴⁴, co więcej w orzecznictwie i doktrynie podkreśla się, że z *condictio ob rem* nie można skorzystać w tych przypadkach, w których zawarto umowę kreującą zaskarżalne zobowiązania stron, gdyż wtedy zastosowanie znajdują przepisy o odpowiedzialności kontraktowej⁴⁵. Miejsce na zastosowanie kondykcji pozostaje jedynie w tych przypadkach, w których celem świadczenia było uzyskanie świadczenia wzajemnego, a w których z zawartego przez strony porozumienia co do podstawy prawnej świadczenia nie wynikają zobowiązania egzekwowlane na drodze sądowej.

⁴² D.18.1.50 (Ulp. 11 ad ed.), D.19.5.19pr. (Ulp. 31 ad ed.).

⁴³ Na możliwość takiego wyboru wskazują: D.19.5.7 (Pap. 2 quaest.), D.19.4.1.4 (Paul. 2 ad ed.), D.19.5.5.2 (Paul. 5 quaest.), D.19.5.5.1 (Paul. 1 quaest.).

⁴⁴ Zob. zwłaszcza bawarski kodeks cywilny Księcia Maksymiliana III Józefa z 1756 r. (IV 13 § 7) oraz Landrecht pruski z 1794 r. (I 16 § 199 i nast.).

⁴⁵ Zob. orzeczenia przywoływane w przypisie nr 17.

Uzupełniając należy podkreślić, że w prawie rzymskim *condictio ob rem* nie była stosowana w obszarze uznanych prawnie kontraktów, tj. umów kreujących zaskarżalne zobowiązania, zwłaszcza kontraktu kupna-sprzedaży, najmu, spółki. Strona, która spełniła swoje świadczenie, a nie otrzymała świadczenia wzajemnego miała do dyspozycji właściwą dla danego kontraktu skargę, a nie *condictio ob rem*, choć *condictio* jako skarga procesowa (bez dodatku *ob rem* lub *ob causam*) chroniła niektóre kontrakty⁴⁶. W trakcie wielowiekowego procesu, w którym coraz większa liczba umów stawała się zaskarżalna, zachowano tę zasadę, co powodowało, że zakres zastosowania tej kondykcji zawężał się w miarę rozrastania się systemu kontraktowego⁴⁷.

Podobny charakter jak świadczenia spełniane w wykonaniu kontraktów nienazwanych miały świadczenia stanowiące zapłatę za wyzwolenie niewolnika (*datationes ob manumissionem*). Takie świadczenie mogło stanowić w istocie zapłatę za wyzwolenie, jeżeli jego odbiorcą był pan niewolnika lub mogło być spełnione, aby przyjmujący wyzwolił niewolnika należącego do osoby trzeciej, którego najpierw musiał nabyć albo mogło polegać na zbyciu niewolnika, po to aby nabywca go wyzwolił⁴⁸. We wszystkich tych przypadkach strony świadczenia zawierały niebędące żadnym z uznanych kontraktów porozumienie zakładające, że odbiorca zachowa się w określony sposób, w szczególności wyzwoli niewolnika. Cel świadczenia odnosił się zatem do zachowania odbiorcy.

W przypadku świadczenia na poczet zawartej ugody (*datio ob transactionem*), jego celem jest zakończenie sporu przez skłonienie strony występującej z roszczeniem przed jego dochodzeniem w procesie sądowym w zamian za przysporzenie majątkowe⁴⁹. Celem *transactio*, a przez to i spełnionego na jej poczet świadczenia jest bowiem zakończenie stanu niepewności prawnej (*res dubia*) lub sporu (*lis non finita*) w drodze wzajemnych ustępstw stron bez potrzeby rozstrzygnięcia sprawy przez sąd⁵⁰. Cel ten zatem odnosi się do oczekiwanego

⁴⁶ Mam tu na myśli kontrakt pożyczki i stypulacji. Zastosowania w prawie rzymskim *condictio* jako skargi procesowej nie należy zawężać do podstawnego wzbogacenia.

⁴⁷ Stąd też w trakcie prac drugiej komisji kodyfikacyjnej niemieckiego kodeksu cywilnego postawiono argument, że regulacja tej kondykcji w kodeksie jest zbędna skoro nie ma już kontraktów nienazwanych rozumianych tak, jak w prawie rzymskim, ostatecznie jednak komisja dostrzegła potrzebę takiej regulacji (B. Mugdan, op. cit., s. 1174 i nast.).

⁴⁸ Zob. stany faktyczne opisane w: D.12.1.19pr. (Iul. 10 dig.), D.12.4.1pr. (Ulp. 26 ad ed.), D.12.4.3.2-4 (Ulp. 26 ad ed.), D.12.4.5.1.-4 (Ulp. 2 disput.), D.18.7.3 (Paul. 50 ad ed.), D.19.5.7. (Pap. 2 quaest.), D.40.12.38.1 (Paul. 10 resp.), C.4.6.6, C.4.6.9.

⁴⁹ D.12.6.65.1 (Paul. 17 ad Plaut.), zob. także D.12.4.1pr. (Ulp. 26 ad ed.), D.12.4.3pr. (Ulp. 26 ad ed.), D.12.6.23.3 (Ulp. 43 ad Sab.).

⁵⁰ Te cechy definiują rzymską *transactio*, zob. M.E. Peterlongo, *La transazione nel diritto romano*, Milano 1936, s. passim; A. Schiavone, *Transazione (diritto romano)*, „Novissimo Digesto Italiano” 1973, nr 19, s. 481; F. Ebel, *Berichtung, Transactio und Vergleich: Untersuchungen zu Schuldversprechen und Vergleichsvertrag des Zivilrechts*, Tübingen 1978, s. 50 i nast.; G. Melillo, *Transazione (diritto romano)*, „Enciclopedia del diritto” 1992, nr 44, s. 774 i nast. oraz podręcznikowe definicje *transactio*

zachowania odbiorcy świadczenia polegającego na zaniechaniu wszczynania procesu sądowego.

Odniesienie celu świadczenia do zachowania odbiorcy zawierają też źródła wskazujące na to, że celem tym było wyjście syna rodziny spod władzy ojcowskiej (*ut filius emanciparetur*)⁵¹ i dotyczące darowizny z poleceniem nałożonym na obdarowanego (*donatio sub modo*)⁵². Odniesienie celu świadczenia do świadczenia wzajemnego lub innego zachowania odbiorcy świadczenia nie budzi zatem wątpliwości. Na uwagę zasługują zatem te przykłady *dationes ob rem vel ob causam*, które wymykają się spod tego schematu.

Podstawowym przykładem świadczeń spełnianych w zamierzonym celu przytaczanym od antycznego Rzymu do dziś są świadczenia na poczet małżeństwa, które miało zostać w przyszłości zawarte, a które nie doszło do skutku. W prawie rzymskim dotyczyło to świadczeń tytułem posagu (*dotis causa*)⁵³, zaś we współczesności przede wszystkim darowizn. Paulus wprost zaliczył świadczenie tytułem posagu do świadczeń spełnianych *ob rem*, podlegających zwrotowi *re non secuta*⁵⁴. Zdaniem niektórych romanistów stanowi to dowód na to, że celem świadczenia było tu uzyskanie świadczenia wzajemnego⁵⁵. Uważam, że wniosek taki nie jest trafny ani w odniesieniu do prawa rzymskiego, ani tym bardziej nie byłby trafny, gdyby go odnieść do prawa współczesnego. Przede wszystkim zawarcia małżeństwa nie można w ogóle uznać za cel świadczenia, a nadto nie można go uznać za świadczenie samo w sobie. Źródła prawa rzymskiego uzasadniają jedynie wniosek, że celem świadczenia było tu właśnie ustanowienie posagu podyktowane przeświadczeniem, że małżeństwo zostanie w przyszłości zawarte, a przez to zapewnienie realizacji w małżeństwie wszystkich tych funkcji, które posag ówczesnie pełnił⁵⁶,

zestawione w pracy M.A. Fino, *L'origine della transactio. Pluralità di prospettive nella riflessione dei giuristi antoniniani*, Milano 2004, s. 21 i nast. Należy jednak pamiętać, że koncepcja rzymskiej *transactio* ewoluowała, a nadto cechy te nie były bezwzględnym wymogiem każdej ugody, co wykazuje we wskazanej pracy M. A. Fino (op. cit., passim).

⁵¹ D.12.4.1pr. (Ulp. 26 ad ed.).

⁵² D.39.5.2.7 (Iul. 60 dig.), C.4.6.2, C.4.6.3, C.4.54.1.

⁵³ D. 12.4.6 (Ulp. 3 disp.), D.12.4.7 (Iul. 16 dig.), D.12.4.8 (Ner. 2 membr.), D. 12.7.5pr. (Pap. 11 *quæst.*), D. 12.4.9pr. (Paul. 17 ad Plaut.), D.12.4.10 (Iav. 1 ex Plaut.), D.22.1.38.pr.-1 (Paul. 6 ad Plaut.), D. 23.3.7.3 (Ulp. 31 ad Sab.), D. 23.3.9 pr. (Ulp. 31 *ad Sab.*), D. 42.5.17.1 (Ulp. 63 ad ed.). C.4.6.1.

⁵⁴ D.12.4.9pr. (Paul. 17 ad Plaut.).

⁵⁵ F. Schwarz, *Die Grundlage der conditio im klassischen römischen Recht*, Münster – Köln 1952, s. 149 i nast.

⁵⁶ Przede wszystkim posag miał ułatwić mężowi ponoszenie spoczywających na nim ciężarów małżeństwa, a z uwagi na to, że był potencjalnie zwrotny na wypadek rozwiązania małżeństwa także sprzyjać trwałości związku i ułatwić kobiecie zawarcie kolejnego związku. Zob. P. Csillag, *The Augustan laws on family relations*, Budapest 1976, s. 94-96; F. Gardner, *Women in Roman law and society*, Bloomington – Indianapolis 1986, s. 97; A. Stępkowska, *Dos recepticia i dos aestimata w świetle lex Iulia de fundo dotali*, „Studia Prawnoustrojowe” 2007, nr 7, s. 207; F. M. Mazzante,

a nie zawarcie małżeństwa⁵⁷. Oczywiście, na płaszczyźnie faktycznej bogaty posag mógł stanowić wazki, a być może nawet najważniejszy argument po stronie mężczyzny skłaniający go do zawarcia małżeństwa z określoną kobietą, jednak i w takim przypadku niekoniecznie taka intencja skłaniania determinowała zachowanie świadczącego i tym samym stanowiła przyświecający mu cel. Nawet jeżeli *in casu* świadczący zamierzał doprowadzić do zawarcia małżeństwa, to nie można postawić uogólniającej tezy, że świadczenie *dotis causa* miało na celu zawarcie małżeństwa lub że związek był zawierany ze względu na posag. Poza tym, zawarcie małżeństwa trudno w ogóle ujmować w kategorii świadczenia, a zawierającego związek małżonka nie można traktować jako dłużnika, który w celu spełnienia świadczenia, w zamian za uprzednio uzyskane przysporzenie majątkowe, zawiera związek małżeński. W prawie klasycznym nawet zaręczyny (*sponsalia*) nie rodziły zobowiązania do zawarcia związku małżeńskiego⁵⁸. Uważam zatem, że małżeństwo stanowiło okoliczność, ze względu na którą ustanawiano posag, ten nie mógł bowiem istnieć bez małżeństwa (*neque enim dos sine matrimonio esse potest*)⁵⁹, nie było jednak, przynajmniej co do zasady, celem świadczenia, a jego zawarcie nie stanowiło świadczenia wzajemnego. Podobnie dzisiaj darowizna na poczet przyszłego małżeństwa dokonywana jest zwykle w przekonaniu, że związek zostanie zawarty, a nie po to, aby skłonić obdarowanego do jego zawarcia, choć *in casu* świadczącemu może subiektywnie przyświecać

Dos aestimata dos vendita? Die geschätzte Mitgift im römischen Recht, Frankfurt am Main 2008, s. 3; A. Stępkowska, *Ustanowienie a ukonstytuowanie się posagu w rzymskim prawie klasycznym*, „Zeszyty Prawnicze Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego” [dalej: ZPUKSW] 2006, nr 6.1, s. 197.

57 Por. F. Chaudet, *Condictio causa data causa non secuta. Critique historique de l'action en enrichissement illégitime de l'art. 62 al 2 CO*, Lausanne 1973, s. 124 i nast.; L. Pellicci, *Lazione in ripetizione e le qualificazioni del dare in Paul. 17 ad Plaut. D.12.6.65. Contributo allo studio della conditio*, „Studia et documenta historiae et iuris” 1998, nr 64, s. 111, przyp. 137.

58 Według ustaleń H. Kupiszewskiego zaręczyny powodowały powstanie zaskarżalnego obowiązku zawarcia małżeństwa do przełomu II i I w. p.n.e., w prawie klasycznym zaręczyny nie niosły z sobą ani bezpośredniego ani pośredniego obowiązku zawarcia małżeństwa w przyszłości, ale były „raczej aktem obyczajowo-socjalnym niż prawnym”, zob. H. Kupiszewski, *Stosunki majątkowe między narzeczonymi w prawie rzymskim klasycznym (dos i donatio)*, „Prawo Kanoniczne” 1977, nr 3-4, s. 263 i nast.; idem, *Das Verlöbniß im altrömischen Recht*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung” 1960, nr 77, s. 125 i nast. Podobnie zob. A. Guarino, *Adfinitas*, Milano 1939, s. 14; M. Marrone, *Istituzioni di diritto romano. Fatti e negozi giuridici persone e famiglia*, Palumbo 1986, s. 292; O. Behrends, *Die conditio causa data causa non secuta. Ihr familienrechtlicher Tatbestand im klassischen Bereicherungssystem und ihre Erweiterung zur Kondition wegen Zweckverfehlung unter vorklassischem Einfluß*, [w:] *Status familiae. Festschrift für Andreas Wacke zum 65. Geburtstag*, red. H. G. Knothe, J. Kohler, München 2001, s. 25 i nast.

59 D.23.3.3 (Ulp. 63 ad ed.), zob. M. Lauria, *La dote romana*, Napoli 1938, s. 19; H.H. König, *Die vor der Ehe bestellte dos nach klassischem römischem Recht*, „Studia et documenta historiae et iuris” 1963, nr 34, s. 152 i nast.; C. Sanfilippo, *La dote Corso di diritto romano*, Catania 1959, s. 15 i nast.; O. Behrends, op. cit., s. 16; A. Stępkowska, *Ustanowienie*, s. 208; idem, *Ochrona majątku posagowego w kontekście manumissio servi dotalis*, ZPUKSW 2008, z. 8.2, s. 55.

i taki cel. Zawarcie małżeństwa pozostaje zatem okolicznością, ze względu na którą darczyńca zawiera umowę darowizny i spełnia swoje świadczenie, nie jest jednak, co do zasady, samo w sobie celem tego świadczenia. Gdyby zaś, w skrajnym przypadku, strony uzgodniły zapłatę za zawarcie małżeństwa, to należałoby rozważyć, czy nie stanowiłaby ona świadczenia spełnianego w celu niegodziwym (*condictio ob turpem causam*).

Ważny przykład zastosowania *condictio ob rem* odnosił się do darowizny na wypadek śmierci, kiedy to darczyńca żądał od obdarowanego lub jego spadkobierców zwrotu przedmiotu darowizny⁶⁰. *Donatio mortis causa* była znana w prawie rzymskim w kilku formach, z których najważniejszą⁶¹ było nieodpłatne bezpośrednie przeniesienie własności przedmiotu darowizny na obdarowanego przez darczyńcę działającego w niebezpieczeństwie utraty życia (*periculo imminente*), np. z powodu choroby⁶², zagrożenia utraty życia w bitwie⁶³, wyprawie wojennej, podczas napadu wroga lub zbójców⁶⁴, niebezpiecznej podróży⁶⁵. Jeżeli to niebezpieczeństwo ustało, zwłaszcza darczyńca odzyskał zdrowie, mógł zażądać zwrotu darowizny⁶⁶. Prawdopodobnie jeszcze w prawie klasycznym, a najpóźniej w prawie poklasycznym⁶⁷, znana była darowizna niemotywowana zagrożeniem

⁶⁰ Szkoła sabiniańska opowiadała się za tym, że ta postać darowizny stanowi *datio ob rem* i podlega w określonych okolicznościach zwrotowi *quasi re non secuta*, co poświadcza Paulus w D.39.6.35.2-3 (Paul. 6 ad l. Iul. et Pap.).

⁶¹ Co do tego w zasadzie nie ma wątpliwości w literaturze, zob. M. Amelotti, *La donatio mortis causa* in diritto romano, Milano 1953, s. 12; P. Simonius, *Die Donatio mortis causa im klassischen römischen Recht*, Basel 1958, s. 9; H. Ankum, *Donations in contemplation of death between husband and wife in classical Roman law*, „Index” 1994, nr 22, s. 636; C. Tort-Martorell LLabrès, *La revocación de la donatio mortis causa en el derecho romano clásico*, Madrid 2003, s. 29; A. Riechermann, *Paenitentia. Reue und Bindung nach römischen Rechtsquellen*, Frankfurt am Main, s. 77; P. Jung, *Das Rückforderungsrecht des Schenkers mortis causa. Zugleich eine Abhandlung zu D.39.6.39 und D.39.6.35.2-3*, [w:] Pichonnaz, *Spuren des römischen Rechts. Festschrift für Bruno Huwiler zum 65. Geburtstag*, Bern 2007, s. 328. S. Di Paola uważa, że jest to jedyna postać *donatio mortis causa* znana w prawie klasycznym (*Donatio mortis causa. Corso di diritto romano*, Napoli 1969, s. 1 i nast.).

⁶² Choroba jest najczęściej wzmiankowanym w źródłach przykładem zagrożenia życia, ze względu na który dokonywano *donatio mortis causa*, zob. np. D.12.1.19 (Iul. 10 dig.), D.12.4.12 (Paul. 6 ad l. Iul. et Pap.), D.22.1.38.3 (Paul. 6 ad Plaut.), D.23.3.76 (Tryph. 9 disp.), D.24.1.4 (Iul. 17 dig.), D.24.1.20 (Iav. 11 epist.), D.24.1.56 (Scaev. 3 quaest.), D.39.6.8.1 (Ulp. 7 ad Sab.), D.39.6.13pr. (Iul. 17 dig.), D.39.6.16 (Iul. 29 dig.).

⁶³ D.39.6.29 (Ulp. 17 ad ed.).

⁶⁴ D.39.6.3 (Paul. 7 ad Sab.).

⁶⁵ D.39.6.3 (Paul. 7 ad Sab.), D.39.6.4 (Gai. 1 res. cott.), D.39.6.29 (Ulp. 17 ad ed.).

⁶⁶ Zob. np. D.12.1.19 (Iul. 10 dig.), D.12.4.12 (Paul. 6 ad l. Iul. et Pap.), D.22.1.38.3 (Paul. 6 ad Plaut.), D.23.3.76 (Tryph. 9 disp.), D.24.1.4 (Iul. 17 dig.), D.24.1.20 (Iav. 11 epist.), D.24.1.56 (Scaev. 3 quaest.), D.39.6.8.1 (Ulp. 7 ad Sab.), D.39.6.13pr. (Iul. 17 dig.), D.39.6.13.1 (Iul. 17 dig.), D.39.6.16 (Iul. 29 dig.), D.39.6.18pr. (Iul. 60 dig.), D.39.6.18.1 (Iul. 60 dig.), D.39.6.19 (Iul. 80 dig.), D.39.6.24 (Afric. 9 quaest.), D.39.6.29 (Ulp. 17 ad ed.), D.39.6.35.6 (Paul. 6 ad l. Iul. et Pap.).

⁶⁷ Za tym, że powstała już w prawie klasycznym opowiedzieli się M. Amelotti, op. cit., s. 11; H. Ankum, op. cit., s. 636. Za jej poklasycznym pochodzeniem opowiedzieli się F. Schwarz, op. cit., s. 268; P. Simonius, op. cit., s. 80 i nast.; C. Tort – Martorell LLabrès, op. cit., s. 39 i nast.; P. Jung, op. cit., s. 333 i nast.

życia, lecz samą tylko myślą o śmierci (*sola cogitatione mortalitatis*), tj. podyktowana przeświadczeniem, że człowiek jako istota śmiertelna kiedyś umrze⁶⁸. Kolejną okolicznością uzasadniającą żądanie zwrotu darowizny była śmierć obdarowanego jeszcze za życia darczyńcy, a zatem przeżycie obdarowanego przez darczyńcę⁶⁹, przy czym odnosiło się to zarówno do darowizn poczynionych ze względu na bezpośrednie zagrożenie życia darczyńcy, jak i podyktowanych samą tylko myślą o śmierci, choć akurat w tym drugim przypadku wcześniejsza śmierć obdarowanego miała szczególne znaczenie⁷⁰. Prawdopodobnie w prawie poklasycznym została uznana trzecia okoliczność uzasadniająca żądanie zwrotu darowizny, jaką była zmiana treści woli darczyńcy, który postanowił uczynioną darowiznę odwołać (tzw. *ius paenitendi*)⁷¹. Prawo żądania zwrotu darowizny na wypadek śmierci z uwagi na powyższe okoliczności stało się immanentną cechą tej postaci darowizny, wrosło w jej istotę⁷², stanowiąc tym samym jej główną cechę wyróżniającą w porównaniu ze zwykłą darowizną. Dopiero z chwilą śmierci darczyńcy darowizna stawała się ostateczna⁷³.

Darczyńca, który zdecydował się przenieść na obdarowanego własność określonej rzeczy w drodze darowizny na wypadek śmierci nie czynił tego w celu uzyskania świadczenia wzajemnego, co wynika już z samej istoty darowizny jako przysporzenia nieodpłatnego. Co więcej, cel darowizny nie odnosił się w ogóle do zachowania obdarowanego. Cel ten był bliższy czynnościom prawa spadkowego, takim jak ustanowienie w testamencie spadkobiercy lub legatu, albowiem była nim wola regulacji losu określonego składnika majątku darczyńcy czyniona z uwagi na zagrażającą śmierć darczyńcy, choć w przeciwieństwie do czynności prawa spadkowego wywierająca skutek jeszcze za życia darczyńcy, a nie dopiero po jego śmierci⁷⁴. Tę specyficzną wolę Paulus wyjaśnia

⁶⁸ Powstać tę wzmiankują: D.39.6.2 (Ulp. 32 ad Sab.), D.39.6.31.2 (Gai. 8 ad ed. prov.), D.39.6.35.4 (Paul. 6 ad l. Iul. et Pap.), C.8.56.4.

⁶⁹ D.12.1.19 (Iul. 10 dig.), D.24.1.4 (Iul. 17 dig.), D.24.1.52.1 (Pap. 10 quaest.), D.39.6.13.1 (Iul. 17 dig.), D.39.6.23 (Afric. 2 quaest.), D.39.6.29 (Ulp. 17 ad ed.), D.39.6.35.4 (Paul. 6 ad l. Iul. et Pap.), D.39.6.44 (Paul. 1 manual.).

⁷⁰ M. Amelotti, op. cit., s. 11; P. Simonius, op. cit., s. 112; P. Jung, op. cit., s. 340.

⁷¹ Użyte w treści źródeł terminy *paenitentia*, *paenitere* określają zmianę woli darczyńcy, przez co stają się najbliższe znaczeniowo pojęciu „odwołania” darowizny. Szerzej o znaczeniu tych terminów zob. A. Riechelmann, op. cit., *passim*. Za tym, że ta możliwość powstała dopiero w prawie poklasycznym opowiedzieli się: M. Amelotti, op. cit., s. 4; s. 42; P. Simonius, op. cit., s. 11; s. 130 i nast.; G.G. Archi, *La donazione. Corso di diritto romano*, Milano 1960, s. 946; S. Di Paola, op. cit., s. 40 i nast.; H. Ankum, op. cit., s. 636; C. Tort-Martorell LLabrès, op. cit., s. 51. Za tym, że było to możliwe także w prawie klasycznym opowiedział się A. Riechelmann, op. cit., s. 80.

⁷² M. Amelotti, op. cit., s. 132; P. Simonius, op. cit., s. 235 i nast.; P. Jung, op. cit., s. 345.

⁷³ Ulpian stwierdził w D.39.6.32 (Ulp. 76 ad ed.): *non videtur perfecta donatio mortis causa causa facta antequam mors insequatur*.

⁷⁴ Okoliczność ta stanowi jedną z najważniejszych zalet darowizny na wypadek śmierci w porównaniu ustanowieniem spadkobiercą, legatem lub fideikomisem. W konkretnym przypadku darczyńca mógł zdecydować się na formę darowizny także np. po to, aby w ten sposób obejść znane prawu rzymskiemu ograniczenia prawa do nabycia przysporzenia majątkowego na podstawie testamentu

stwierdzeniem: „se potius habere vult, quam eum cui donat, illum deinde potius quam heredem suum”⁷⁵, zatem z jednej strony darczyńca wolałby zachować przedmiot darowizny dla siebie niż dać go obdarowanemu, a z drugiej strony wolałby, aby to obdarowany stał się właścicielem tego przedmiotu niż spadkobierca darczyńcy. Perspektywa śmierci darczyńcy, zwłaszcza z uwagi na stan zagrożenia życia, stanowiła okoliczność determinującą wolę darczyńcy, cel jego świadczenia miał na względzie stan rzeczy, który zaistnieje po tej śmierci, stąd też ustanie zagrożenia życia, wcześniejsza śmierć obdarowanego, a w prawie poklasycznym, także zwykła zmiana woli, mogły w konkretnym przypadku niweczyć ten cel i uzasadniać prawo żądania zwrotu darowizny. Samo ustanie zagrożenia życia lub wcześniejsza śmierć obdarowanego nie powodowały jednak automatycznego skutku w postaci nieosiągnięcia celu świadczenia, albowiem mogły, ale też niekoniecznie musiały, mieć wpływ na wolę darczyńcy odnoszącą się do losu przedmiotu darowizny po śmierci darczyńcy. Mimo zatem zajścia tych okoliczności darczyńca mógł podtrzymać swoją pierwotną wolę i pozostawić przedmiot darowizny u obdarowanego lub jego spadkobierców, tym samym umożliwiając realizację pierwotnego celu świadczenia. Powyższe okoliczności nie przesądzały więc o nieosiągnięciu celu świadczenia, mogły jednak skłonić darczyńcę do zmiany woli i stanowić uzasadnienie żądania zwrotu darowizny. W konsekwencji nawet w tych przypadkach, w których darczyńca zdecydował się żądać zwrotu świadczenia, okoliczności te nie tyle niweczyły osiągnięcie celu świadczenia, co przemawiały za brakiem potrzeby jego realizacji. Przykład darowizny na wypadek śmierci stanowi dowód złożoności charakteru celu świadczenia.

Juryści rzymscy odnosili się także do świadczeń spełnianych przez dłużnika do rąk osoby trzeciej nieumocowanej przez wierzyciela do ich przyjęcia (*falsus procurator*). W takim przypadku dłużnik działał przede wszystkich w celu wykonania spoczywającego na nim zobowiązania względem wierzyciela, jednak skutek taki mógł nastąpić dopiero po zatwierdzeniu przez wierzyciela czynności przyjęcia świadczenia (*ratihabitio*)⁷⁶. Umożnienie zobowiązania następowało bowiem dopiero z chwilą *ratihabitio*, a nie już z chwilą *solutio*⁷⁷. Jeżeli zatem wierzyciel tej czynności nie zatwierdził, to świadczący miał prawo żądać zwrotu świadczenia od osoby, która je przyjęła, gdyż zostało ono spełnione

lub z uwagi na odformalizowany charakter darowizny w porównaniu z testamentem. Szerzej zob. M. Sobczyk, *Świadczenie*, s. 173 i nast.

⁷⁵ D.39.6.1pr. (Marcian. 9 inst.), I.2.7.1.

⁷⁶ Na temat *ratihabitio* zob. zwłaszcza A. Kacprzak, *La „ratihabitio” nel diritto romano classico*, Napoli 2002, s. 1 i nast.; eadem, *Charakter prawny zatwierdzenia cudzych działań (ratihabitio) w rzymskim prawie prywatnym*, SI 2003, nr 41, s. 103 i nast., eadem, *Ratihabitio i wola przyjęcia spadku*, SI 1999, nr 37, s. 61 i nast.

⁷⁷ Zob. D.46.3.58pr. (Ulp. 80 ad ed.), szerzej zob. A. Kacprzak, *Ratihabitio i mandatum*, SI 1998, nr 36, s. 30; eadem, *Charakter prawny zatwierdzenia*, s. 112.

*quasi ob rem datum nec res secuta sit*⁷⁸. Uważam, że nie można jednak postrzegać oczekiwanej przez dłużnika *ratihabitio* jako celu świadczenia, albowiem celem tym jest wykonanie zobowiązania, zaś zatwierdzenie jest jedynie niezbędnym dodatkowym elementem umożliwiającym osiągnięcie tego celu. Tym bardziej zatwierdzenie nie mogło stanowić celu świadczenia w tych przypadkach, gdy dopiero po spełnieniu świadczenia dłużnik dowiedział się o braku umocowania po stronie osoby przyjmującej świadczenie i wynikającej z tej przyczyny potrzeby zatwierdzenia jej czynności. Celem świadczenia nie może być bowiem okoliczność, z której świadczący nie zdawał sobie w ogóle sprawy w chwili świadczenia. Zatwierdzenie samo w sobie nie stanowiło celu świadczenia, jednakże było niezbędne do osiągnięcia takiego celu w postaci umorzenia zobowiązania. Stąd też skoro z uwagi na brak zatwierdzenia dłużnik nie stawał się wolny od obowiązku świadczenia na rzecz wierzyciela, uzyskiwał on prawo żądania zwrotu świadczenia przyjętego przez osobę nieuprawnioną do jego odbioru.

Kolejną grupę stanowiły świadczenia spełniane w celu uzyskania przysporzenia majątkowego ustanowionego z zastrzeżeniem warunku zawieszającego w postaci świadczenia przez beneficjenta tego przysporzenia (*datio propter condicionem*), np. w celu nabycia spadku lub legatu pod warunkiem uprzedniego spełnienia określonego świadczenia. Jeżeli świadczący przez swoje świadczenie doprowadził do ziszczenia się takiego potestatywnego warunku, następnie jednak odrzucił spadek lub legat albo nie mógł go nabyć bądź okazało się, że testament jest nieważny lub legat taki nie został w ogóle ustanowiony lub został odwołany⁷⁹, to miał on prawo żądać zwrotu świadczenia. Uznawano bowiem, że świadczący nie działał z zamiarem zawarcia kontraktu (*contrahendi animo*), a cel świadczenia nie został osiągnięty⁸⁰. W tym przypadku cel świadczenia nie został w żaden sposób odniesiony do osoby odbiorcy, świadczący nie oczekiwał bowiem od odbiorcy ani świadczenia wzajemnego ani żadnego innego zachowania. Sytuację tę należy odróżniać też od świadczenia spełnionego po to, aby odbiorca ustanowił świadczącego spadkobiercą lub ustanowił dla niego legat, w omawianym przypadku bowiem świadczący spełnił swoje świadczenie nie po to, aby do czegokolwiek skłonić odbiorcę, ale ze względu na uprzednio zastrzeżony testamentowy warunek przysporzenia spadkowego, które miał otrzymać, zaś samo świadczenie nastąpiło po śmierci testatora i naturalnie nie na jego rzecz⁸¹.

⁷⁸ D.12.4.14 (Paul. 10 ad Sab.), por. D.12.6.6.2 (Iul. 30 ad Sab.) i D.46.3.12 pr.-4 (Ulp. 30 ad Sab.).

⁷⁹ Zob. stany faktyczne opisane w D.12.4.1.1 (Ulp. 26 ad ed.) i D.12.6.65.3 (Paul. 17 ad. Plaut.).

⁸⁰ D.12.6.65.3 (Paul. 17 ad. Plaut.).

⁸¹ Por. J.D. Harke, *Das klassische römische Kondiktionensystem*, Iura – „Rivista internazionale di diritto romano e antico” 2003, nr 54, s. 58.

Wnioski

Analiza źródeł prawa rzymskiego odnoszących się do *condictio ob rem* potwierdza, że celu świadczenia (rzymskiej *datio ob rem* lub *ob causam*) nie można zredukować jedynie do świadczenia ekwiwalentnego uzyskiwanego poza systemem wiążących prawnie i zaskarżalnych umów. Nie można także zawęzić tego celu do określonego zachowania oczekiwanego od odbiorcy świadczenia, niestanowiącego świadczenia. Juryści rzymscy opowiadali się za zastosowaniem kondykcji także w przypadkach, w których cel świadczenia trudno w jakikolwiek sposób odnieść do osoby odbiorcy świadczenia. Analizowane przykłady świadczeń dokonywanych w zamierzonym celu stanowią dowód szerokiego rozumienia celu świadczenia, zawsze mającego na względzie cechy swoiste instytucji prawnej, w ramach której następowało świadczenie, czego najlepszą ilustracją są posag na poczet przyszłego małżeństwa i darowizna na wypadek śmierci. Uważam, że dorobek Rzymian zawiera wskazówkę dla współczesnego interpretatora prawa, iż trafniejsza jest jednak szeroka wykładnia pojęcia celu świadczenia w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Bogactwo i różnorodność stanów faktycznych, w których we współczesności zachodzi potrzeba zwrotu świadczenia potwierdza, że pojęcie celu świadczenia nie powinno być zawężane do uzyskania świadczenia ekwiwalentnego, do spełnienia którego odbiorca nie był zobowiązany, lecz właściwsze jest ujęcie, że celem takim może być dowolny stan faktyczny uzgodniony albo przynajmniej znany obu stronom, zwłaszcza może być to cel prawny lub gospodarczy. Doświadczenie obu porządków prawnych wskazuje na to, że konieczne jest podejście elastyczne, uwzględniające specyfikę konkretnej sytuacji, w której rozważany jest problem zwrotu świadczenia. Nie jest wykluczony zatem i taki cel świadczenia, który w ogóle nie odnosi się do zachowania odbiorcy świadczenia. W praktyce może to spowodować, że *condictio ob rem* będzie stosowana w różnorodnych stanach faktycznych, podobnych do siebie tylko przy ich analizie na dużym poziomie ogólności. Nie oznacza to oczywiście, że przedmiotowa kondykcja powinna być stosowana w przypadku, w którym podstawę roszczenia może stanowić łącząca umowa. Zawarte zaś w niniejszym opracowaniu argumenty wywiedzione z historii prawa zachowują doniosłość na gruncie wykładni pojęcia nieosiągnięcia celu świadczenia w art. 410 § 2 k.c.

Bibliografia

- Amelotti M., *La „donatio mortis causa” in diritto romano*, Milano 1953.
Ankum H., *Donations in contemplation of death between husband and wife in classical Roman law*, „Index” 1994, nr 22, s. 635-656.

- Archi G.G., *La donazione. Corso di diritto romano*, Milano 1960.
- Behrends O., *Die condictio causa data causa non secuta. Ihr familienrechtlicher Tatbestand im klassischen Bereicherungssystem und ihre Erweiterung zur Kondiktion wegen Zweckverfehlung unter vorklassischem Einfluß*, [w:] *Status familiae. Festschrift für Andreas Wacke zum 65. Geburtstag*, red. H. G. Knothe, J. Kohler, München 2001.
- Caemmerer E., *Bereicherung und unerlaubte Handlung. Festschrift für E. Rabel*, t. 1, *Rechtsvergleich und Internationales Privatrecht*, Tübingen 1954.
- Chaudet F., *Condictio causa data causa non secuta. Critique historique de l'action en enrichissement illégitime de l'art. 62 al 2 CO*, Lausanne 1973.
- Csillag P., *The Augustan laws on family relations*, Budapest 1976.
- Di Paola S., *Donatio mortis causa. Corso di diritto romano*, Napoli 1969.
- Ebel F., *Berichtung, Transactio und Vergleich: Untersuchungen zu Schuldversprechen und Vergleichsvertrag des Zivilrechts*, Tübingen 1978.
- Fino M.A., *L'origine della transactio. Pluralità di prospettive nella riflessione dei giuristi antoniniani*, Milano 2004.
- Gardner F., *Women in Roman law and society*, Bloomington – Indianapolis 1986.
- Golecki M., *Synallagma. Filozoficzne podstawy odpowiedzialności kontraktowej w klasycznym prawie rzymskim*, Toruń 2008.
- Guarino A., *Adfinitas*, Milano 1939.
- Harke J.D., *Das klassische römische Kondiktionensystem*, „Iura – Rivista internazionale di diritto romano e antico” 2003, nr 54.
- Jung P., *Das Rückforderungsrecht des Schenkers mortis causa. Zugleich eine Abhandlung zu D.39,6,39 und D.39,6,35,2-3*, [w:] Pichonnaz. *Spuren des römischen Rechts. Festschrift für Bruno Huwiler zum 65. Geburtstag*, Bern 2007.
- Kacprzak A., *Ratihabitio i mandatum*, „Studia Iuridica” 1998, nr 36.
- Kacprzak A., *Ratihabitio i wola przyjęcia spadku*, „Studia Iuridica” 1999, nr 37.
- Kacprzak A., *La „ratihabitio” nel diritto romano classico*, Napoli 2002.
- Kacprzak A., *Charakter prawny zatwierdzenia cudzych działań (ratihabitio) w rzymskim prawie prywatnym*, „Studia Iuridica” 2003, nr 41.
- Kołakowski K., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. G. Bieniek, Lexisnexis 2011.
- König H.H., *Die vor der Ehe bestellte dos nach klassischem römischem Recht*, „Studia et documenta historiae et iuris” 1963, nr 34.
- Księżak P., *Bezpodstawne wzbogacenie. Art. 405-414 KC. Komentarz*, Warszawa 2007.
- Księżak P., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Legis 2018.
- Kupisch B., *Arricchimento nel diritto romano, medievale e moderno*, „Digesto delle Discipline privatistiche. Sezione civile” 1987, nr 1.
- Kupiszewski H., *Stosunki majątkowe między narzeczonymi w prawie rzymskim klasycznym (dos i donatio)*, „Prawo Kanoniczne” 1977, nr 3-4.
- Kupiszewski H., *Das Verlöbniß im altrömischen Recht*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung” 1960, nr 77.

- Lachner C.M., *Die conditio ob rem. Ein Beitrag zu Grundlagen und Anwendungsbereich des § 812 I 2 2Alt. BGB*, Würzburg 1996.
- Lauria M., *La dote romana*, Napoli 1938.
- Mularski K., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Gutowski, Legalis 2016.
- Łętowska E., *Bezpodstawne wzbogacenie*, Warszawa 2000.
- MakiŃa D., *Pacta sunt servanda – grocjuszowski koncept prawnonaturalnego ładu w społeczeństwie*, [w:] *Pacta sunt servanda – nierealny projekt czy gwarancja ładu społecznego*, red. E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański, Kraków 2015.
- Marrone M., *Istituzioni di diritto romano. Fatti e negozi giuridici persone e famiglia*, Palumbo 1986.
- Mazzante F.M., *Dos aestimata dos vendita? Die geschätzte Mitgift im römischen Recht*, Frankfurt am Main 2008.
- Melillo G., *Transazione (diritto romano)*, „Enciclopedia del diritto” 1992, nr 44.
- Momberg Uribe R.A., *The effect of change of circumstances on the binding force of contracts*, Utrecht 2011.
- Mossakowski W., *Instytucja bezpodstawnego wzbogacenia (condictiones)*, „Forum iuridicum” 2004, nr 3.
- Mostowik P., *Bezpodstawne wzbogacenie*, „Studia Prawa Prywatnego” 2007, nr 2(5).
- Mostowik P., *Bezpodstawne wzbogacenie*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 6, *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2009.
- Mugdan B., *Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich*, t. 2, *Recht der Schuldverhältnisse*, Berlin 1899.
- Ohanowicz A., *Niesłuszne wzbogacenie*, [w:] A. Ohanowicz, *Wybór prac*, red. A. Gulczyński, Warszawa 2007.
- Ohanowicz A., *Bezpodstawne wzbogacenie*, [w:] A. Ohanowicz, *Wybór prac*, red. A. Gulczyński, Warszawa 2007.
- Pellecchi L., *Lazione in ripetizione e le qualificazioni del dare in Paul. 17 ad Plaut. D.12.6.65. Contributo allo studio della conditio*, „Studia et documenta historiae et iuris” 1998, nr 64.
- Peterlongo M.E., *La transazione nel diritto romano*, Milano 1936.
- Pflüger H.H., *Zur Lehre vom Erwerbe des Eigentums nach römischem Recht*, München – Leipzig 1937.
- Riechelmann A., *Paenitentia. Reue und Bindung nach römischen Rechtsquellen*, Frankfurt am Main 2005.
- Rzetecka-Gil A., *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna*, Lex 2011.
- Saccocio A., *Si certum petetur. Dalla conditio dei veteres alle condictiones giustinianee*, Milano 2002.
- Sanfilippo C., *La dote. Corso di diritto romano*, Catania 1959.
- Schwarz F., *Die Grundlage der conditio im klassischen römischen Recht*, Münster – Köln 1952.
- Schiavone A., *Transazione (diritto romano)*, „Novissimo Digesto Italiano” 1973, nr 19.
- Serda W., *Nienależne świadczenie*, Warszawa 1988.

- Simonius P, *Die donatio mortis causa im klassischen römischen Recht*, Basel 1958.
- Sobczyk M., *Świadczenie w zamierzonym celu, który nie został osiągnięty. Studium z prawa rzymskiego*, Toruń 2012.
- Sobczyk M., *Rozliczenia między stronami związków partnerskich na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2015, nr 2.
- Sokołowski T., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. A. Kidyba, Lex 2014.
- Stępkowska A., *Ustanowienie a ukonstytuowanie się posagu w rzymskim prawie klasycznym*, „Zeszyty Prawnicze Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego” 2006, nr 6.1.
- Stępkowska A., *Dos recepticia i dos aestimata w świetle lex Iulia de fundo dotali*, „Studia Prawnoustrojowe” 2007, nr 7.
- Stępkowska A., *Ochrona majątku posagowego w kontekście manumissio servi dotalis*, *Zeszyty Prawnicze Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego* 2008, z. 8.2.
- Sturm F., *La conductio ob transactionem*, [w:] *Studi in onore di Cesare Sanfilippo*, t. 3, Milano 1983.
- Szymańska A., *Actio civilis in factum – actio praescriptis verbis w responsach Labeona*, „Studia iuridica” 2003, nr 41.
- Świrgoń-Skok R., *Pretorskie pacta conventa servabo jako rzymskie korzenie zasady pacta sunt servanda w: Pacta sunt servanda – nierealny projekt czy gwarancja ładu społecznego*, red. E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański, Kraków 2015.
- Tort-Martorell Llabrés C., *La revocación de la donatio mortis causa en el derecho romano clásico*, Madrid 2003.
- Trzaskowski R., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Gudowski, Lexisnexis 2013.
- Wunner S.E., *Der Begriff causa und der Tatbestand der conductio indebiti*, „Romanitas” 1970, nr 9.
- Zimmermann R., *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town-Wetton-Johannesburg 1990.
- Zimmermann R., *Roman-Durch jurisprudence and its Contribution to European Private Law*, „Tulane Law Review” 1992, nr 66 (6).

STRESZCZENIE

W niniejszym artykule zająłem się bardzo trudnym zagadnieniem interpretacji „celu świadczenia” w rozumieniu art. 410 § 2 kodeksu cywilnego z 1964 r. Przedstawiam w nim dwie odmienne wykładnie tego pojęcia w polskim orzecznictwie i doktrynie prawa cywilnego. Zgodnie z pierwszą koncepcją cel świadczenia powinien być interpretowany wąsko jako świadczenie wzajemne lub inny ekwiwalent ze strony odbiorcy, jednakże uzyskiwany poza zakresem umów. Zwolennicy szerszej interpretacji podnoszą, że pojęcie to powinno odnosić się do wszelkich dozwolonych prawnie przysługujących zdarzeń lub skutków prawnych.

W pracy staram się znaleźć w źródłach prawa rzymskiego argumenty na rzecz każdego z powyższych poglądów. Najważniejszym obszarem zastosowania rzymskiej *condictio ob rem* były kontrakty nienazwane, tj. umowy, które nie tworzyły egzekwowalnych zobowiązań w *ius civile*, w których ta strona, która spełniła swoje świadczenie mogła żądać jego zwrotu, jeżeli druga strona nie spełniła uzgodnionego świadczenia wzajemnego. W tym przypadku celem świadczenia było uzyskanie świadczenia wzajemnego od odbiorcy. Jednakże było kilka typowych przypadków, w których cel świadczenia był inny, w szczególności nie miał związku z zachowaniem odbiorcy. Najważniejsze z nich to świadczenie tytułem posagu na poczet małżeństwa, które miało zostać w przyszłości zawarte i darowizna na wypadek śmierci. Ponadto, niektóre uogólniające wypowiedzi rzymskich jurystów wspierały koncepcję szerszego ujęcia celu świadczenia. Stanowi to wskazówkę przy wykładni art. 410 § 2 kodeksu cywilnego.

SUMMARY

The problem of interpretation of “purpose of the performance” within the meaning of art. 410 § 2 of Polish civil code – arguments of the historian of Roman law

In this paper I deal with the very difficult problem of interpretation of “purpose of the performance” within the meaning of Art. 410 § 2 of Polish civil code of 1964. I present two different approaches in the Polish case law and doctrine of civil law. According to the first concept the purpose of the performance should be interpreted narrowly as a counter-performance or other equivalent from the recipient’s side, however outside the scope of contracts. The followers of the broader interpretation postulate that this notion should refer to any licit future event or legal effect.

I try to find in the sources of Roman law arguments that support one of the mentioned views. The most important field of application of the Roman *condictio ob rem* referred to the Roman doctrine of innominate contracts (contracts which did not create enforceable obligations), where the party who gave his performance afterwards claimed its restitution, because the other party did not fulfil his obligation. In that case the purpose of performance was to receive counter-performance from the recipient. However, there were several typical cases where the purpose was different, especially it did not relate to the behaviour of the recipient. The most important of them were dowry given on the account of a future marriage and donation in contemplation of death. Moreover, some general settlements of Roman jurists supported the idea of the wider meaning of purpose of the performance. That can be seen as a clue for the contemporary interpretation of Art. 410 § 2 of Polish civil code.

IN MEMORIAM

Piotr Niczyporuk

Uniwersytet w Białymstoku

e-mail: p.niczyporuk@uwb.edu.pl

ORCID 0000-0002-2240-0559

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.14

Piotr K. Fiedorczyk

Uniwersytet w Białymstoku

e-mail: p.fiedorczyk@uwb.edu.pl

ORCID 0000-0001-545600394

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.14

Stefan Jan Karolak. *In memoriam*

Nasz przyjaciel Stefan Jan Karolak, wielki entuzjasta i pasjonat kultury antycznej, zmarł w wieku 73 lat 29 kwietnia 2018 roku. Szczególną miłością obdarzył on filozofię grecką i prawo rzymskie – dwa fundamenty cywilizacji europejskiej. O Stefanie Janie Karolaku trudno napisać kilka słów ku jego pamięci, gdyż był osobą nietuzinkową, wykraczającą poza wszelkie ramy i konwenanse. Był można rzec „człowiekiem renesansu”. Dlatego piszący te słowa zdają sobie sprawę, jak trudnego zadania się podjęli, chcąc z jednej strony przedstawić sylwetkę Stefana Jana Karolaka a z drugiej napisać coś, z czego on sam nie powstydziliby się napisać. Szczególnie jest to trudne, gdyż wszyscy wywodzimy się ze środowiska Uniwersytetu w Białymstoku i razem długi okres pracowaliśmy. Byliśmy w różnych relacjach naukowych i koleżeńskich.

Przez wiele lat, od 1 marca 1983 roku Stefan Jan Karolak był związany z Uniwersytetem Warszawskim Filią w Białymstoku. Następnie został zatrudniony na Uniwersytecie w Białymstoku. Pracował na Wydziale Prawa do 30 września 2003 roku jako asystent, starszy asystent, a ostatnio jako wykładowca. Był aktywnym uczestnikiem życia akademickiego.

Do Białegostoku Stefan Jan Karolak przybył jako człowiek dojrzały, mający za sobą pracę w administracji gospodarczej i państwowej. Często w rozmowach z pracownikami Wydziału wspominał swoją pracę ministerialną, jak również służbę wojskową.

Na początku naszej naukowej drogi w Białymstoku spotkaliśmy Stefana Jana Karolaka w Zakładzie Historii Państwa i Prawa, którym wówczas kierowała Profesor Maria Szyszkowska. Był to dynamiczny okres rozwoju Wydziału i Uniwersytetu dążącego do samodzielności. Stefan Jan Karolak wspierał nas – swoich młodszych kolegów, wiedzą i doświadczeniem. Zawsze odnosił się do nas po przyjacielsku, udzielając rad czy cennych wskazówek i to nie tylko naukowych. Można z nim było wypić herbatę w bufecie wydziałowym czy odbyć miłą konwersację. Tryskał energią, miał czas dla innych i z każdym, czy to studentem, czy pracownikiem, zazwyczaj spotkanym przypadkowo, zawsze krótko porozmawiał. Na Wydziale miał wielu przyjaciół i kolegów, chociaż nie wszystkim odpowiadał Jego bardzo bezpośredni stosunek do człowieka. Stefan Jan Karolak bardzo zyskiwał przy bliższym poznaniu, szczególnie, gdy relacje z koleżeńskich stawały się przyjacielskimi. Był wspaniałym erudytą, który mógł godzinami opowiadać o różnych aspektach kultury antycznej. Miał bardzo dobre relacje z Kierownikiem Zakładu – Profesorem Marią Szyszkowską. Łączyła ich wspólnota zainteresowań filozoficznych. Stefan Jan Karolak był aktywnym uczestnikiem większości konferencji naukowych organizowanych przez Panią Profesor. To właśnie na ich forum pokazywał swój kunszt popularyzatora kultury antycznej. Jego ekspresyjne wystąpienia są pamiętane do dziś. Często wspominamy chociażby konferencje w Białowieży czy Augustowie. Niejednokrotnie na posiedzeniach Katedry mieliśmy przyjemność poznać go ze strony znakomitego publicysty i twórcy wielu autorskich audycji radiowych o prawie, miłości i cywilizacji świata starożytnego. Prezentował nam je z magnetofonu, wtedy jeszcze kasetowego, opatrząc je dodatkowo swoim trafnym komentarzem. Audycje wywoływały często burzliwą dyskusję i niekiedy lekki szok. Nie zawsze zgadzaliśmy się z teoriami Autora, jednak sposób przedstawienia problemu przyciągał zainteresowanie i uwagę słuchacza. Poza filozofią i prawem rzymskim interesowała Go logika i teoria prawa. Mieliśmy przyjemność uczestniczyć z nim w kilku konferencjach międzynarodowych, gdzie także pokazał swój kunszt erudyty.

W kilka lat po powstaniu Uniwersytetu w Białymstoku zmieniła się struktura organizacyjna Wydziału. Na miejsce Zakładu Historii Państwa i Prawa powstała Katedra Nauk Historyczno-Prawnych, której kierownikiem został Profesor Adam Lityński. Była to Katedra dwuzakładowa, a Stefan Jan Karolak znalazł się w Zakładzie Prawa Rzymskiego i Kanonicznego, którym kierował Profesor Florian Lempa. W związku ze zmianą struktury organizacyjnej luźniejsze było współdziałanie w ramach Katedry. Stefan Jan Karolak kontynuował swoją współpracę z Profesorem Marią Szyszkowską, będąc dalej aktywnym uczestnikiem

organizowanych przez nią konferencji. Nawet po rozstaniu z Uniwersytetem w Białymstoku w dniu 30 września 2003 roku nie stracił kontaktu z dawnymi współpracownikami. Wielokrotnie powtarzał, że jest to „Jego Wydział”, „Jego Uniwersytet” i dalej z nim się identyfikował. Trudno się dziwić, skoro ponad dwadzieścia lat spędził w Białymstoku w murach *Alma Mater*. Wielu obecnych profesorów Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku to Jego uczniowie, przyjaciele i koledzy. Po zerwaniu więzów pracowniczych odwiedził swoją *Alma Mater* jako aktywny uczestnik konferencji naukowej. Wygłosił jak zwykle interesujące i inspirujące wystąpienie, które wzbudziło zainteresowanie słuchaczy.

Stefan Jan Karolak nawiązał krótką, kilkuletnią współpracę z Wyższą Szkołą Ekonomiczną w Białymstoku. Tam wykładał między innymi prawo wekslowe i czekowe. W trakcie zajęć wykorzystywał swoje doświadczenie zawodowe zdobyte w administracji gospodarczej i państwowej.

Dnia 29 kwietnia 2018 roku odeszła od nas postać niezwykła, która długo pozostanie w naszej pamięci.

Publikacje Stefana Jana Karolaka

1. *Sprawiedliwość – sens prawa. Eseje*. Kraków 2005, 211 s., wyd. 2, Warszawa 2007, 243 s., wyd. 3 rozszerzone, Kraków 2015, V + 341s., bibliografia i wykaz aktów prawnych.
2. *Filozoficzne inspiracje prawa rzymskiego*, [w:] *Prawo a dzieje państwa i ustroju*, red. i wstęp M. Szyszkowska, Białystok 1996, s. 9-27.
3. *Aktualność idei pacyfistycznych Arystofanesa*, [w:] *Pacyfizm czy zagłada*, Warszawa 1996, s. 139-149.
4. *Semantyczne i praktyczne uwarunkowania wyrażenia „ius naturale”*, [w:] *Powrót do prawa ponadustawowego*, red. i wstęp Maria Szyszkowska, Warszawa 1999, s. 47-61.
5. *Impresje antyczne*, [w:] *Silne państwo*, red. Maria Szyszkowska, Białystok 1999, s. 181-194.
6. *O sympatii, czyli o poszukiwaniu natury prawa rzymskiego*, „Zeszyty Nauk WSHiP Prawo” 2000, nr 3, s. 14-27.
7. *Sull’ armonia della verita e della giustizia*, [w:] *Giovanni Paolo II, Le vie della giustizia. Omaggio dei giuristi a Sua Santità nel XXV Anno di Pontificato, a cura di A. Loiodice e M. Vari*, Roma 2003, s. 1026-1028.

Felietony

1. *Antynomie reguł prawnych*, „Gazeta Sądowa” 2001, nr 9/12, s. 5-7.
2. *Sprawiedliwość w antycznej perspektywie*, „Gazeta Sądowa” 2001, nr 10, s. 10-12.

3. *O pięknie prawa*, „Gazeta Sądowa” 2002, nr 6, s. 5-10.
4. *Dylematy prawa i moralności*, „Gazeta Sądowa” 2002, nr 7/8, s. 6-10.
5. *Misterium matrimonii*, „Gazeta Sądowa” 2002, nr 9, s. 29-36.
6. *Między prawem a sprawiedliwością*, „Gazeta Sądowa” 2003, nr 4, s. 8-11.
7. *Prawo a zmienność rzeczy*, „Gazeta Sądowa” 2005, nr 6, s. 43-50.
8. *Rozważania o symbiozie szczęścia i sprawiedliwości*, „Gazeta Sądowa” 2007, nr 5, s. 21-25.

Recenzja

Regulae iuris. Łacińskie inskrypcje na kolumnach Sądu Najwyższego Rzeczypospolitej Polskiej, red. W. Wołodkiewicz, oprac. A. Kacprzak, J. Krzynówek, W. Wołodkiewicz. Warszawa 2001, IX + 159 str., „Gazeta Sądowa” 2002, nr 1, s. 11-13, s. 214-217.

Piotr Niczyporuk

Uniwersytet w Białymstoku
e-mail: p.niczyporuk@uwb.edu.pl

ORCID 0000-0002-2240-0559

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.15

Janusz Marian Sondel (1937–2017)

Ze smutkiem przyjęliśmy wiadomość, iż dnia 12 września 2017 roku zmarł prof. dr hab. Janusz Sondel, wielki naukowiec i przyjaciel naszego Wydziału.

Janusz Marian Sondel urodził się 30 kwietnia 1937 roku we Lwowie jako syn Jana i Karoliny z domu Nowak. Pobyt w rodzinnych stronach zakończył się dla Profesora jeszcze przed wybuchem II wojny światowej. W 1938 roku jego rodzice przeprowadzili się bowiem do Bojanowa koło Rawicza, zaś rok później w okolice Krakowa. Zakończenie działań wojennych umożliwiło rodzinie Sondelów powrót do Bojanowa, lecz tylko na krótki okres. Powodem takiego stanu rzeczy była działalność antykomunistyczna ojca Profesora. Stabilizacja nastąpiła dopiero w 1950 roku, kiedy to Sondelowie zamieszkali w Bochni. I właśnie z tym miastem Profesor był związany do końca życia. Nawet bowiem, gdy mieszkał już w Krakowie, w swych pracach jako miejsce swojej afiliacji zawsze podawał Bochnię.

Po ukończeniu szkoły średniej i złożeniu egzaminu maturalnego Profesor Janusz Sondel rozpoczął studia na Wydziale Prawa UJ. W ich trakcie uczęszczał na wykłady wielu znakomitych profesorów, między innymi Adama Vetulaniego czy Wacława Osuchowskiego. Ten pierwszy rozbudził w nim zainteresowanie historią prawa, drugi przyczynił się do pogłębienia znajomości prawa rzymskiego. Od niego też otrzymał, jeszcze w czasie studiów, swoje pierwsze zatrudnienie w charakterze zastępcy asystenta, a następnie w wieku zaledwie lat dwudziestu – asystenta. Miało to miejsce 1 czerwca 1957 roku.

Profesor Janusz Sondel 27 listopada 1964 roku uzyskał stopień doktorski na podstawie rozprawy o szczególnych rodzajach depozytu w prawie rzymskim (na konkursie organizowanym przez *Centro di Studi Romanistici* w Neapolu uzyskała ona zaszczytny srebrny medal), a w roku 1972 habilitację na podstawie

pracy *Precarium w prawie rzymskim* (uhonorowanej nagrodą III stopnia Ministerstwa Szkolnictwa Wyższego).

Pod koniec lat siedemdziesiątych Profesor Sondel rozpoczął badania nad nowymi dla polskiej nauki zagadnieniami, a mianowicie nad znaczeniem i wpływami prawa rzymskiego w kulturze prawnej dawnej Polski oraz szczególną pozycją tego prawa w dziejach Uniwersytetu Jagiellońskiego. Ich ukoronowaniem stały się, między innymi, monografie: *Ze studiów nad prawem rzymskim w Polsce piastowskiej*, *Studia nad prawem rzymskim w Jus Culmense* (W 750-lecie wydania przywileju chełmińskiego), *Elementy w rewizjach prawa chełmińskiego: lidzbarskiej* ('*Jus Culmense Correctum*' – 1566 r.), *nowomiejskiej* ('*Jus Culmense Emendatum*' – 1580 r.) oraz *toruńskiej* ('*Jus Culmense Revisum*' – 1594 r.), *Ze studiów nad prawem rzymskim w Polsce w okresie Oświecenia oraz Zawsze wierny. Uniwersytet Jagielloński a Kościół rzymskokatolicki*. Profesor Sondel jest również autorem, liczącego 1442 strony, monumentalnego dzieła *Słownik historii i tradycji Uniwersytetu Jagiellońskiego*.

Profesor był również wybitnym polskim znawcą łaciny prawniczej (między innymi, wraz z Profesor Ireną Kwiatkowską, dokonał przekładu na język polski łacińskiego tekstu prawa chełmińskiego, tak zwanej rewizji nowomiejskiej – *Jus Culmense Emendatum*). Wielość doświadczeń w tym zakresie skłoniła go do opracowania *Słownika łacińsko-polskiego dla prawników i historyków*, obejmującego ponad 100 000 haseł. Słownik ten przyniósł Profesorowi w 1998 roku nagrodę Fundacji na rzecz Rozwoju Nauki Polskiej w dziedzinie nauk humanistycznych i społecznych, zwaną „polskim Noblem”, a także nagrodę Rektora Uniwersytetu Jagiellońskiego – „Laur Jagielloński” oraz nagrodę Ministra Edukacji Narodowej I stopnia.

Zajmował się również współczesną problematyką prawną. Wśród opracowań, które pozostawił z tego zakresu na plan pierwszy wysuwa się obszerne studium *Odpowiedzialność karna w turystyce*.

Analiza dorobku naukowego Profesora Janusza Sondla pokazuje, że wykazywał on niespotykaną pomysłowość i umiejętność poruszania zagadnień mało opracowanych, kontrowersyjnych i trudnych. Własnych ustaleń dokonywał po wnikliwym przeanalizowaniu literatury i odnośnych źródeł, w czym był mistrzem. Pisał językiem zwięzłym i precyzyjnym. Wiele z jego poglądów znalazło żywy oddźwięk w nauce romanistycznej, a rezultaty badań, które prowadził są nadal przywoływane w wielu opracowaniach.

Profesor Janusz Sondel nie stronił również od pracy organizacyjnej. I tak w latach 1981–1987 pełnił funkcję prodziekana Wydziału Prawa i Administracji UJ, a w latach 1990–1993 prorektora UJ do spraw ogólnych. Od 2001 roku był Rektorem Wyższej Szkoły Turystyki i Ekologii w Suchej Beskidzkiej. W latach 1984–1987 kierował Zakładem Prawa Rzymskiego w ramach Instytutu Historyczno-Prawnego, a w latach 2003–2007 Katedrą Prawa Rzymskiego.

Na Akademii Wychowania Fizycznego im. Bronisława Czecha w Krakowie kierował natomiast Katedrą Polityki Turystycznej.

Na wielkie uznanie zasługuje również, trwające ponad 50 lat zaangażowanie Pana Profesora w kształcenie i wychowanie kolejnych pokoleń studentów, wśród nich swoich następców, którzy kontynuują rozpoczęte przez Niego badania. Był również nieformalnym opiekunem Towarzystwa Biblioteki Słuchaczy Prawa UJ, za co w 2005 roku nadało mu ono tytuł honorowego członka Towarzystwa.

Poza uczelnią Profesor Sوندel był członkiem wielu gremiów, głównie o charakterze naukowym. Zasiadał, między innymi, w Komitecie Nauk o Kulturze Antycznej PAN, Komisji Prawniczej PAU, Komisji Filologii Klasycznej PAU, redakcji „Czasopisma Prawno-Historycznego”, a także Radzie Programowej „Zeszytów Prawniczych” wydawanych przez Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. W tym miejscu trzeba również wspomnieć o wielkiej aktywności Profesora jako przedstawiciela środowiska polskich romanistów. Był stałym uczestnikiem kongresów naukowych, skupiających romanistów i znawców antyku, jak również autorem wielu odczytów, które wygłaszał na wielu krajowych uczelniach.

Na szczególną uwagę zasługują związki Pana Profesora z Uniwersytetem w Białymstoku, a zwłaszcza jego aktywny udział w powstaniu Olimpiady Wiedzy o Świecie Antycznym, której od początku był jednym z jurorów. Profesor Janusz Sوندel był również recenzentem w przewodzie profesorskim Profesora Piotra Niczyporuka, Kierownika Katedry Prawa Rzymskiego UwB, a także w przewodzie habilitacyjnym jednego ze swoich uczniów toczonym przed Radą Wydziału Prawa UwB.

Profesor Janusz Sوندel zmarł w Krakowie i tamże został pochowany na Cmentarzu Rakowickim. Przyjaciele i współpracownicy przyjęli Jego odejście z poczuciem wielkiej pustki oraz świadomością, że śmierć Profesora stanowi niepowetowaną stratę dla nauki.

*Piotr Niczyporuk i Przyjaciele z Wydziału Prawa Uniwersytetu
w Białymstoku*

TŁUMACZENIE ŹRÓDEŁ

Piotr Niczyporuk

Uniwersytet w Białymstoku
e-mail: p.niczyporuk@uwb.edu.pl

ORCID: 0000-0002-2240-0959

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.16

Piotr Kołodko

Uniwersytet w Białymstoku
e-mail: p.kolodko@uwb.edu.pl

ORCID: 0000-0002-3267-4128

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.16

Konrad Tomasz Tadańczyk

Uniwersytet Łódzki
e-mail: asterios@o2.pl

ORCID: 0000-0002-2487-8163

DOI: 10.15290/mhi.2018.17.02.16

Edykt cesarza Hadriana o oliwie¹

ABSTRAKT

Cesarz Hadrian był znany ze swych sympatii do kultury greckiej. Wyrazem tego była chociażby kwestia regulacji sprzedaży ryb w Attyce. Jednakże szczególną atencją cesarz darzył Ateny i zdecydował się wydać konstytucję cesarską (*edictum*) regulującą kwestię handlu oliwą. Dokument zachował się na zachodniej bramie forum rzymskiego, lecz w kilku miejscach zawiera luki w tekście uniemożliwiające jego pełną analizę. Zachowane przepisy pozwalają ukazać sens regulacji cesarza Hadriana.

¹ Za podstawę przy opracowaniu dokumentu przyjęto edycję i rekonstrukcję tekstu zaproponowaną przez: G. Purpura, *Le costituzioni imperiali nei papiri e nelle epigrafi. Elenico. Edictum Hadriani de re olearia*, [w:] *Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani Anteiusiniani (FIRA). Studi preparatori*, I, *Leges*, a cura di G. Purpura, Torino 2012, s. 599-623.

Pierwszoplanową kwestią była problematyka regulacji sprzedaży oliwy i jej dostaw do Aten, z jednoczesnym wskazaniem sankcji karnych i procedury przed wymiarem sprawiedliwości w przypadku naruszenia postanowień *edictum of Hadriani de re olearia*.

ABSTRACT

The Emperor Hadrian's edict on the oil

Emperor Hadrian was known for his sympathy for Greek culture. As a result of this he passed a statute regulating the sale of fish in Attica. However, the Emperor paid particular attention to Athens and decided to pass an imperial constitution (*edictum*) regulating the oil trade. The document has been preserved on the western gate of the Roman forum, but in a few places it contains gaps in the text that unleash its full analysis. The preserved regulation allows to show the sense of Emperor Hadrian's market policy. The main issue was to regulate the sale of oil and its supplies to Athens, with simultaneous indication of crimes and penalties as well as the procedure before the administration of justice in the event of violation of the provisions of the *edictum Hadriani de re olearia*.

Słowa kluczowe: cesarz, Hadrian, edykt, Ateny, oliwa

Key words: emperor, Hadrian, edict, Athens, oil

W Atenach w stolicy Grecji znajduje się rzymska Agora (forum rzymskie), starożytny rynek miejski z okresu panowania rzymskiego². Forum położone jest przy północnym stoku Akropolu, w odległości około 150 m na wschód od Agory greckiej³. Zostało ono oddane do użytku około 10 roku p.n.e., za panowania cesarza Augusta⁴ i było jedną z pierwszych inwestycji wybudowanych po podboju Aten przez Rzymian⁵. Powstanie forum rzymskiego było uzasadnione względami praktycznymi, gdyż Agora grecka⁶, przestała pełnić swoją dotychczasową funkcję i miastu potrzebny był nowy plac centralny⁷. Agora rzymska

² S. Parnicki-Pudelko, *Agora: geneza i rozwój rynku greckiego*, Wrocław 1957, s. 131.

³ M. Iozzo, *Sztuka i historia Grecji*, Łódź 1999, s. 18.

⁴ *Encyclopedia of the History of Classical Archaeology*, red. N. Thomson de Grummond, London 1996, s. 968-969.

⁵ S. Parnicki-Pudelko, *Budownictwo starożytnej Grecji w okresach archaicznego do rzymskiego*, Wrocław 1962, s. 221 i nast.

⁶ R.E. Wycherley, *Pausanias in the Agora of Athens*, „Greek, Roman, and Byzantine Studies” 1959, nr 2, s. 24.

⁷ H.A. Thompson, R. E. Wycherley, *The agora of Athens: the history, shape and uses of an ancient city center*, Princeton 1972, s. 171 i nast.

miała więc zdecydowanie charakter komercyjny, jako miejsce przeznaczone dla prowadzenia działalności handlowej⁸. Forum rzymskie miało postać prostokątnego placu, otoczonego portykami, w których znajdowały się sklepy i kantory⁹. Na jego teren wchodziło się przez dwie monumentalne bramy, zlokalizowane po jego wschodniej i zachodniej stronie¹⁰. Na bramie zachodniej zachowały się dwie inskrypcje, z których jedna to dedykacja cesarza Augusta skierowana do bogini Ateny¹¹. Druga z inskrypcji to *Edictum Hadriani de re olearia* – konstytucja cesarza Hadriana, dotycząca handlu oliwą¹². Do forum przylegają dwie budowle wzniesione w czasach rzymskich: Wieża Wiatrów oraz biblioteka ufundowana przez cesarza Hadriana¹³.

Do najważniejszych źródeł prawa w okresie pryncypatu zaliczano konstytucje cesarskie (*constitutiones principum*), nazywane czasami również *sacrae constitutiones*¹⁴. Wśród nich istotne miejsce zajmowały *edicta*, wydawane przez cesarza na mocy przysługującego mu *ius edicendi*¹⁵. Hadrian był energicznym prawodawcą i korzystał z tej formy konstytucji cesarskich. Ponadto II w. n.e. to najbardziej twórczy okres w działalności jurysprudenckiej rzymskiej, stąd też nie dziwi prawotwórcza działalność cesarza¹⁶. Hadrian wydał około 200 *constitutiones*¹⁷, jednakże rzadko posługiwał się edyktami¹⁸. Ta ostatnia forma konstytucji

⁸ Ch.P. Dickenson, *On the Agora: The Evolution of a Public Space in Hellenistic and Roman Greece* (c. 323 BC – 267 AD), Leiden and Boston 2016, s. 171 i nast.

⁹ M.C. Hoff, *The Roman Agora at Athens* (Diss. Boston 1988), passim; idem *The Early History of the Roman Agora in Athens*, [w:] *The Greek Renaissance in the Roman Empire*, red. S. Walker, A. Cameron, London 1989, s. 1 i nast.; S. I. Rotroff, J.H. Oakley, *Debris from a Public Dining Place in the Athenian Agora*, Princeton 1992, s. 3 i nast.

¹⁰ Ch.P. Dickenson, op. cit., s. 352.

¹¹ *Encyclopedia of the History of Classical...*, s. 968-969. O inskrypcjach zob. B. Dean Meritt, *Inscriptions from the Athenian Agora*, Princeton 1966, passim.

¹² *Edictum Hadriani de re olearia* – cytuje G. Purpura, op. cit., pod nr. 161, s. 333. O *edictum Hadriani de re olearia* zob. P. Domingo, *La ley olearia de Adriano: la democracia ateniense y el imperialismo romano*, „Gerión” 1992, nr 10, s. 171-180; G. Purpura, op. cit., s. 599-623; R. Rovira-Guardiola, *Reshaping the Empire: Hadrian's Economic Policy*, [w:] *Hadrian. Arts, Politics and Economy*, red. T. Oppen, London 2013, s. 122 i nast.

¹³ Ch.P. Dickenson, op. cit., s. 374.

¹⁴ T. Dydyński, *Cesarz Hadrian. Studium historyczno-prawne*, Warszawa 1899, s. 141.

¹⁵ G. 1, 5; D. 1, 2, 6 (Ulp.). O pracy kancelarii cesarskiej pisał K. Kłodziński, *Udział sekretarzy ab epistulis i a libellis w procesie tworzenia reskryptów cesarskich*, „Studia Iuridica Toruniensia” 2011, nr 8, s. 48-67; a także w obszerniejszej pracy: *Officia maxima et principes officiorum*, *Problematyka badań nad kancelarią cesarską okresu pryncypatu na przykładzie sekretariatu 'a memoria'*, Kraków 2012, s. 251.

¹⁶ F. Casavola, *Giuristi adrianei*, Roma 2011, s. 7 i nast.

¹⁷ G. Gualandi, *Legislazione Imperiale e Giurisprudenza*, Milano 1963, s. 25 i nast. O prawotwórczej działalności cesarza Hadriana pisali: B. D'Orgeval, *L'empereur Hadrien. Oeuvre législative et administrative*, Paris 1950, s. 317 i nast.; A. R. Birley, *Hadrian. Cesarz nieustrudzony*, przekł. R. Wiśniewski, Warszawa 2002, s. 168 i nast.; K. Amiełańczyk, *Rzymskie prawo karne w reskryptach cesarza Hadriana*, Lublin 2006, s. 15.

¹⁸ T. Dydyński, op. cit., s. 143.

cesarskiej dotyczyła różnych gałęzi administracji, spraw fiskalnych, budownictwa, czy zaopatrzenia w wodę mieszkańców. Jedną z takich właśnie *constitutiones principum* jest wydane w latach 124/125 przez cesarza Hadriana *edictum de olearia*¹⁹.

Edictum Hadriani de re olearia

- Κε(φά)λαια νο(μο)θε(σίας) Ἀδριανοῦ.
 Οἱ τὸ ἔλαιον γεωργοῦντες τὸ τρίτον
 καταφερέτωσαν, ἢ τὸ ὄγδοον οἱ τὰ
 Ἰπάρχου χωρία τὰ ὑπὸ τοῦ φύσκου
 5 παθέντα κεκτημένοι · μόνα γὰρ ἐ-
 κεῖνα τὸ δίκαιον τοῦτο ἔχει · καταφε-
 [δημοσίας χρεία]ς · ἀπογραφέσθω-
 [σαν δὲ λόγον τῆς] συνκομιδῆς πρὸ[ς]
 [τοὺς ἐλαιώνας κα]ὶ τὸν κήρυκα δύο
 [ἀντίγραφα παραδ]ιδόντες καὶ τὸ
 15 [ἕτερον ἀπολαμβάν]οντες ὑπογρα-
 φέν · ἡ δὲ ἀπ[ογραφ]ῇ ἔστω μετὰ ὄρκου
 καὶ πόσον συνεκόμισεν τὸ πᾶν,
 καὶ ὅτι διὰ δούλου τοῦδε ἢ ἀπελευ-
 θέρου τοῦδε, ἐὰν δὲ πωλήσῃ τὸν
 20 καρπὸν ὁ δεσπότης τοῦ χωρίου ἢ ὁ
 γεωργὸς ἢ ὁ καρπώνης. ἀπογραφέ-
 σθω δὲ πρὸς τοὺς αὐτοὺς καὶ ὁ ἐπ' ἐξα-
 γωγῇ πιπράσκων, πόσον πιπράσκει
 καὶ τίνι καὶ ποῦ ὀρμ[ε]ῖ τὸ [π]λοῖον. ὁ δ[ὲ]
 25 ἀπογραφῆς χωρὶς π[ωλήσας] ἐπ' ἐξα-
 γωγῇ, κἄν ὁ ὥφειλεν ἢ κα[τενηνοχῶς]
 τῇ πόλει, στερέσθω τοῦ πραθ[έντος].

¹⁹ G. Purpura, op. cit., s. 599-623. Autor ten od wielu lat prowadzi badania w kierunku uzupełnienia FIRA o nowe fragmenty źródeł prawnych – zob. G. Purpura, *I papiri e le fonti giuridiche pregiustiniane*, [w:] *Ravenna capitale: permanenze del mondo giuridico romano in Occidente nei secoli V–VIII: instrumenta, civitates, collegia, studium iuris*, red. G. Bassanelli Sommariva, S. Tarozzi, P. Biavaschi, Santarcangelo di Romagna 2014, s. 141-149

- ὁ δὲ ψευδεῖς ἀπογραφὰς ποιησά[μενος]
 ἢ τὰς περὶ τῆς συνκομιδῆς [ἢ τ]ὰ[ς περὶ]
 30 τῆς ἐξαγωγῆς ἢ ὑπὲρ χωρίου, [εἰ τις πα]-
 ρὰ φίσκου ἐπρίατο μὴ Ἰππάρχ[ου γενόμε]-
 γον ὀγδοὺν κατενεγκών, σ[τερέσθω],
 [τὸ δὲ ἥμισυ ὁ μὴ]νύσας λαμ[β]α[νέτω].
 [- - - - - ἐξαγωγ]ῇ ἀναπογ[ράπτων]
 35 - - - - - εἰρε, εἰ μ - - - - -
 - - - - - των ἀπ[ο]τερ - - -
 - - - - - ος αὐτὸς ἢ ὄν[τιν']
 [ἂν - - - - -]έτω μὲν ἐξ ἀπ[ο]-
 [- - - - -τ]ῆς δὲ τειμῆς τὸ [ἦ]-
 40 μισυ κατεχέτω, εἰ μήπω δέδωκεν, ἢ λαμ-
 βανέτω · τὸ δὲ ἥμισυ ἔστω δημόσιον.
 γραφέσθω δὲ καὶ ὁ ἔμπορος ὅτι ἐξάγει ·
 καὶ πόσον παρ' ἐκάστου · ἐὰν δὲ μὴ ἀπο-
 γραψάμενος φωραθῇ ἐκπλέων, στερέ-
 45 σθω · ἐὰν δὲ ἐκπλεύσας φθάσῃ καὶ μηνυ-
 θῇ, γραφέσθω καὶ τῇ πατρίδι αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ
 δήμου κάμοι. τὰς δὲ περὶ τούτων δίκας
 μέχρι μὲν πεντήκοντα ἀμφορέων ἢ βου-
 λῇ μόνη κρεινέτω, τὰ δὲ ὑπὲρ τούτου μετὰ
 50 τοῦ δήμου. ἐὰν δὲ τῶν ἐκ τοῦ πλοίου τις
 μηνύσῃ, ἐπάναγκες ὁ στρατηγὸς τῇ ἐξῆς
 ἡμέρᾳ βουλὴν ἀθροισάτω, εἰ δ' ὑπὲρ τοὺς
 πεντήκοντα ἀμφορεῖς εἴῃ τὸ μεμηνυ-
 μένον, ἐκκλησίαν · καὶ διδόσθω τῷ ἐλέγ-
 55 ξαντὶ τὸ ἥμισυ. ἐὰν δὲ ἐκκαλέσῃται τις ἢ
 ἐμὲ ἢ τὸν ἀνθύπατον, χειροτονεῖτω συν-
 δίκους ὁ δῆμος. ἵνα δὲ ἀπαραίτητα ἢ τὰ
 κατὰ τῶν κακουργούντων ἐπι[τ]είμι[α], τει-
 μῆς ἰς τὸ δημόσιον καταφερέσθω τὸ ἔλαι-
 60 ον ἥτις ἂν ἐν τῇ χώρᾳ ἦ. εἰ δέ ποτε εὐφορί-
 ας ἐλαίου γενομένης πλέον εἴῃ τὸ ἐκ τῶν
 τρίτων ἢ ὀγδῶν καταφερόμενον τῆς εἰς

ὅλον τ[ὸ]ν ἐνιαυτὸν δημοσίας χρειᾶς, ἐξέ-
 στω τοῖς μηδέπω δοῦσιν τὸ ἔλαιον ἢ πᾶν
 65 ἢ μέρος δευτέραν ἀπογραφὴν ποιησαμέ-
 νοις καὶ δημόσιον τότε ὀφειλόμενον
 πόσον ἐστὶν [ὅς]ον οἱ ἐλαιῶναι ἢ ο[ἱ] ἀργυ-
 ροταμία[ι] οὐ βούλονται παρ' αὐτῶν λαβεῖν,
 ὃ μὲν ὀφ[ε]ίλουσιν ---- ν --- αγ ---- ηση ---
 70 φυλασσ ----- ασ ----- δια -----
 τετα ----- ἀπογραφ[----- -γ]ινω-
 σκομενα ----- ημω ἰς τειμῆς ----- οε
 σθω ----- δη ----- ἀπογραφα --- αφε ---

Paragrafy ustawodawstwa Hadriana

Producenci oliwy powinni dostarczyć trzecią część [zbiorów] oliwy lub ósmą, jeśli są właścicielami majątku Hipparcha sprzedanego przez skarb państwa; tylko tych posiadłości dotyczy ten przywilej. Powinni oni dostarczyć oliwę sukcesywnie na początku zbiorów, proporcjonalnie do tego, co zostało zebrane, dając urzędnikom zajmującymi się aprowizacją oliwy, którzy troszczą się o publiczne zapotrzebowanie.

Powinni przed urzędnikami zajmującymi się aprowizacją oliwy i heroldem złożyć na piśmie oświadczenie o wielkości zbioru wręczając dwie kopie, z których jedną zatrzymają po podpisaniu. Oświadczenie niech zostanie złożone pod przysięgą, jak wielką całość zebrał z wyszczególnieniem całości zbioru, ile przez tego niewolnika, ile przez tego wyzwolenca, jeśli właściciel ziemi, hodowca lub zbierający będą sprzedawać plon. Wywożący za granice niech złożą oświadczenie przed tymi samymi [urzędnikami], jak dużo sprzedaje, komu, gdzie statek zarzuci kotwicę statek. Temu, kto wystawił [towar] na sprzedaż za granicę, nie złożąwszy oświadczenia, i nawet jeśli odda miastu to, co należne, towar wystawiony na sprzedaż powinien być skonfiskowany.

Temu, kto złożył fałszywe oświadczenie dotyczące zbiorów [przeznaczonych] zarówno na rynek obcy, jak i krajowy, lub też kupił od skarbu ziemię nienależącą do Hipparcha (oddając jedynie ósmą część), towar będzie skonfiskowany, a donosiciel otrzyma połowę. (*brakujący tekst*) ... zatrzyma połowę zbiorów, jeśli jeszcze jej nie dostarczył, lub zachowa połowę ceny. Druga połowa trafi do publicznego skarbcza. Kupiec będzie musiał zadeklarować, co eksportuje i ile (zostało mu dostarczone) od każdego (z jego dostawców). Jeśli nie złożąwszy oświadczenia zostanie przyłapany na żegludze, towar ulegnie konfiskacie. I jeśli wypły-

nie, zanim zostanie zgłoszony, proces odbędzie się w jego kraju w imieniu ludu i moim. Takie procesy, dotyczące wywozu nie więcej niż pięćdziesięciu amfor, będą prowadzone tylko przez radę pięciuset, w przypadku większej ilości wspólnie z ludem. Jeśli ktoś z załogi statku złoży donos, strateg powinien zwołać radę następnego dnia, a zgromadzenie ludowe, jeśli doniesienie dotyczyć będzie przekroczenia limitu pięćdziesięciu amfor. Połowa powinna przypaść skarżącemu. Jeśli ktoś odwoła się do mnie lub do prokonsula, lud powinien wybrać pomocników sądowych. Aby odpowiednie kary były nieuniknione dla przestępców, oliwa w magazynach państwowych będzie dostarczana po cenie z kraju produkcji. Jeśli na przykład po obfitych zbiorach oliwek dostawa trzeciej lub ósmej części przekroczy całkowite zapotrzebowanie roczne, tym, którzy nie oddali dotychczas części zbiorów, przysługiwać będzie prawo do złożenia drugiego oświadczenia, z propozycją wobec urzędników oliwnych albo skarbników, aby mając na uwadze publiczne zapotrzebowanie, nie pobierali części należności...

Zasadniczą intencją, jaka przyświecała cesarzowi²⁰ była kwestia uregulowania sprzedaży oliwy i jej dostawy do Aten, z jednoczesnym ukróceniem spekulacji w przedmiocie handlu tym towarem²¹. Trzeba podkreślić, że nie był to jednostkowy przypadek interwencji Hadriana w sferę handlu. Podobny wydzźwięk można znaleźć w *Epistula Hadriani de re piscatoria*²², odnoszącej się do sprzedaży ryb w Eleusis. Cechą wspólną, jaka łączy oba akty prawne, jest aspekt geograficzny, gdyż dotyczą miast położonych w Attyce. Wydaje się zatem, że miasta greckie były bliskie Hadrianowi, skoro zdecydował się wydawać regulacje prawne dotyczące organizacji handlu oliwą, czy też rybami. Tym samym potwierdzałoby to filhellenizm, z jakiego słynął cesarz²³.

Wśród naukowców można spotkać hipotezę, sprowadzającą się do przyjęcia, że konstytucja Hadriana była tylko wyciągiem z obowiązującej na całym imperium dokumentem znanym po nazwą *rescriptum sacrum de re olearia*²⁴

²⁰ Warto wskazać, że Hadrian jest postrzegany jako wielki reformator prawa karnego – zob. K. Amiełańczyk, op. cit., passim. *Cesarz ten zapisał się także jako reformator sfery publicznej, nie tylko poświęconej kwestiom handlowym* – zob. R. Duncan-Jones, *Structure and Scale in the Roman Economy*, Cambridge 1990, s. 66-67.

²¹ R. Rovira-Guardiola, op. cit., s. 122. Zob. także, A. M. Giomaro, *Un'introduzione sui mercati di Roma*, „Studi Urbinati” 2018, 69, nr 1-2, s. 65-66.

²² Zob. G. Purpura, *Epistula Hadriani de re piscatoria*, [w:] *Revisione ed integrazione...*, s. 585-598.

²³ Por. K. Amiełańczyk, op. cit., s. 254; K. Harter-Uibopuu, *Hadrian and the Athenian Oil Production, Feeding the Ancient Greek City*, [w:] *Groningen-Royal Holloway Studies on the Greek City after the Classical Age*, red. R. Alston, O. van Nijf, t. 1, Leuven 2008, s. 127. Zob. także M. Rizzi, *Legislazione di mercato ad Atene attraverso la documentazione epigrafica. Dalla fine dell'etellenistica all'epoca imperiale*, Canterano 2016, passim.

²⁴ G. Purpura, *Edictum Hadriani...*, s. 600 przyp. 7. Por. J.M. Blázquez Martínez, *La epigrafía de Castulo, Consideraciones históricas*, „Dacia” 1978, nr 22, s. 249.

związanym z Cástulo (Hiszpania)²⁵. Punktem stycznym między oboma dokumentami miałyby być przedmiot regulacji, tj. oliwa. Byłby to tym samym kuszący argument ku zbudowaniu hipotezy o istnieniu jakiegoś ogólnego prawa odnoszącego się do organizacji i handlu oliwą²⁶. W świetle prowadzonych badań nie można podzielić tego argumentu²⁷, biorąc pod uwagę nie tylko język, w jakim sporządzono obie regulacje²⁸, ale także formę, w jakiej je ogłoszono. Nie budzi wątpliwości, fakt, że akty prawne odnoszące się do Aten, jak i do Cástulo wydane zostały jako konstytucja cesarska, to sama nomenklatura dokumentu wskazuje na innego adresata. W przypadku Aten mowa jest o edykcje (*Edictum Hadriani de re olearia*), a zatem konstytucji mającej bardziej generalny charakter i kierowanej do szerszego kręgu adresatów, w przeciwieństwie do reskryptu (*rescriptum sacrum de re olearia*), który ze swej natury miał zupełnie odmienny charakter prawny²⁹. Udzielona w nim odpowiedź cesarza na pytanie zadane przez urzędnika lub społeczność Cástulo³⁰, odnosiła się do konkretnej sprawy, będącej przedmiotem rozstrzygnięcia władcy, więc nie mogła być postrzegana jako akt prawny kierowany do szerszego gremium.

Wydaje się, że nie można przypisać Hadrianowi koncepcji stworzenia własnej polityki ekonomicznej³¹, nawet w odniesieniu do Hellady. Przypisywane cesarzowi *edictum Hadriani de re olearia* czy *epistula Hadriani de re piscatoria* traktować wypada raczej jako wyraz troski imperatora o byt materialny mieszkańców niż kreację dalekosiężnej polityki handlowej, czy gospodarczej. Jeżeli już, to trzeba przyjąć, że aktywność Hadriana wpisywała się w ogólną sferę gospodarki, mającą na celu zapewnienie pożywienia mieszkańcom i ukrócenie nadużyć towarzyszących dystrybucji poszczególnych produktów³².

²⁵ Zob. J.M. Blázquez Martínez, *El sistema impositivo en la Hispania romana*, [w:] *Historia de la Hacienda Española (épocas antigua y medieval). Homenaje al Profesor García de Valdeavellano*, Madrid 1982, s. 25, przyp. 27; F. Martín, *Las constituciones imperiales de Hispania*, [w:] *Roma y las provincias: realidad administrativa*, Madrid 1994, s. 182-186; A. Mrabet, *In Africa et in Hispania*, Barcelona 2007, s. 321, przyp. 38; P. Ozcáriz Gil, *Administración de la provincia Hispania citerior durante el Alto Imperio Romano. Organización territorial, cargos administrativos y fiscalidad*, Barcelona 2014, s. 36; M. Pilar González-Conde Puente, *Dedicaciones públicas a Adriano en las ciudades de Hispania*, „HABIS” 2015, nr 46, s. 215-237.

²⁶ R. Rovira-Guardiola, op. cit., s. 122.

²⁷ Krytykę tej koncepcji w przekonujący sposób przedstawił F. Martín, *De re olearia: la ley ateniense de Adriano y el rescripto de Cástulo*, [w:] *Estudios sobre el monte Testaccio (Roma)*, red. J.M. Blázquez Martínez, J. Remesal Rodríguez, t. 2, Barcelona 2001, s. 475-486.

²⁸ R. Rovira-Guardiola, op. cit., s. 122.

²⁹ P. Berni Millet, *Epigrafía anfórica de la Bética: nuevas formas de análisis*, Barcelona 2008, s. 434, przyp. 7.

³⁰ R. Rovira-Guardiola, op. cit., s. 122.

³¹ Ibidem.

³² Por. ibidem, s. 123.

W konstytucji cesarza Hadriana można wyróżnić trzy części³³. Lektura pierwszych wersów *edictum Hadriani de re oleariam*ówi o konieczności przekazywania trzeciej części zbiorów, właściwym urzędnikom z jednoczesnym wskazaniem przywileju dotyczącego właścicieli majątku Hipparcha. Odnosząc się do tej kwestii trzeba wskazać, że chodzi tu o majątek, którego właścicielem był Tiberius Claudius Hipparchus, dziadek Heroda Attyka (*Herodes Atticus*, gr. Ἡρώδης ο Αττικός) – przyszłego nauczyciela Marka Aureliusza³⁴. Trzeba też wskazać, że konstytucja Hadriana mówiła o przymusowym zbywaniu oliwy, a nie fakultatywnym obowiązku spoczywającym na podmiotach zajmujących się wytwarzaniem i obrotem tym towarem. W tym też kontekście warto wskazać na poniższy fragment z *Digesta Iustiniani*:

D. 50, 4, 18, 25 (*Arcadius Charisius libro singulari de muneribus civilis*): *Praeterea habent quaedam civitates praerogativam, ut hi, qui in territorio earum possident, certum quid frumenti pro mensura agri per singulos annos praebeant: quod genus collationis munus possessionis est*³⁵.

Fragment przypisywany jest poklasycznemu juryście, dlatego pojawia się pewna obiekcja – czy informacja odnosząca się kwestii obowiązku publicznego, jakim była dostawa zboża, może być powiązana z materią dotyczącą dostaw oliwy? Wydaje się jednak, że Arcadius Charisius przy okazji omawiania *munera publica* potwierdził istnienie w czasach cesarstwa polityki sprowadzającej się do przymusowego dostarczania towarów³⁶. Trudno byłoby przyjąć, że ta polityka była typowa jedynie dla późnego cesarstwa, stąd też prawdopodobnie *edictum Hadriani de re olearia* może być także interpretowane w tej optyce.

Druga, dłuższa część dokumentu, szczegółowo reguluje problematykę przekazywania oliwy, a także wspomina o potencjalnych przestępstwach, jakie mogły zostać popełnione przez producentów oliwy. Na uwagę zasługuje wymienienie chociażby fałszowania deklaracji w kwestii wielkości zbiorów, w przedmiocie

³³ Bardziej szczegółowego podziału dokonał G. Purpura (*Edictum Hadriani...*, s. 601-603), wyróżniając w strukturze dokumentu sześć części.

³⁴ D. Plácido Suárez, *La ley olearia de Adriano: la democracia ateniense y el imperialismo romano*, „Gerión. Revista de Historia Antigua” 1992, nr 10, s. 173; idem, *Emperadores y sofistas. Herodes Atico y Roma* [w:] *Graecia Capta: De la conquista de Grecia a la helenización de Roma*, red. E. Falque, F. Gascó Huelva 2018, s. 194. Por. K. Harter-Uibopuu, op. cit., s. 133; G. Purpura, *Edictum Hadriani...*, s. 601.

³⁵ „Oprócz tego niektóre gminy miejskie mają przywilej mówiący, że ci, którzy posiadają na ich terytorium majątek, mają dostarczać corocznie pewną ilość zboża proporcjonalną do wielkości <posiadanej> ziemi. Ten rodzaj daniny jest obowiązkiem publicznym dotyczącym posiadanego majątku” – tłum. *Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie*, red. T. Palmirski, t. VII.2, księgi 48-50, Kraków 2017, s. 303-305.

³⁶ Por. K. Harter-Uibopuu, op. cit., s. 133. Por. także G. Purpura, *Edictum Hadriani...*, s. 602.

wielkości eksportu oliwy, czy wreszcie nieruchomości, z jakiej pochodził produkt potrzebny do wytworzenia oliwy³⁷. W tym ostatnim przypadku było to niezwykle istotne, gdyż odnosiło się do ilości dostarczanej oliwy, przy uwzględnieniu przywileju dla właścicieli skonfiskowanego majątku Hipparcha.

Ostatnia część dokumentu odnosi się do aspektów procesowych, ponieważ konstytucja Hadriana precyzyjnie wskazywała tryb postępowania w przypadku popełnienia przestępstw związanych z produkcją i dostawą oliwy³⁸. Wydaje się, że można podzielić zdanie K. Harter-Uibopuu³⁹, stwierdzające, że Hadriańska regulacja nie była nadzwyczaj represyjna. Sankcją, jaką przewidywała konstytucja była konfiskata towaru, ale też z drugiej strony nie może być uznana za liberalną, a raczej wystarczająco dolegliwą i tym samym spełniającą swą funkcję prewencyjną. W tym kontekście warto podkreślić, że regulacja problematyki karnej w konstytucji Hadriana nie była czymś wyjątkowym i w swych zasadniczych zrębach była zbliżona do regulacji przestępstwa spekulacji przy dostawie żywności (*crimen annonae*)⁴⁰.

Panowanie cesarza Hadriana cechowała nie tylko szeroko zakrojona działalność prawodawcza, ale także mnogie podróże władcy, podczas których odwiedził on liczne prowincje⁴¹. Teodor Dydyński uważał, że te właśnie zakątki imperium, w których cesarz przebywał osobiście mogły liczyć na jego przychylność oraz na liczne przywileje⁴². Na szczególne względy władcy mogli liczyć starożytni Grecy, wobec których władca miał daleko idące plany polityczno-gospodarcze. Spośród miast greckich na szczególne względy mogły liczyć Ateny, które cesarz odwiedził dwa razy podczas swoich rządów. Tam zbierali się przedstawiciele wszystkich miast z Achai jako zjednoczonej Grecji, czyli Panhellenowie⁴³.

37 K. Harter-Uibopuu, op. cit., s. 135.

38 Szerzej w tej materii zob. K. Harter-Uibopuu, op. cit., s. 136-138. Por. także G. Purpura, *Edictum Hadriani...*, s. 602-603.

39 K. Harter-Uibopuu, op. cit., s. 133.

40 Na temat korelacji *crimen annonae* a przestępstwami z *edictum Hadriani de re olearia* zob. A. Fornell Muñoz, *Lex Hadriana de Rudibus Agris y Lex Olearia: dos importantes medidas legislativas de la política agraria del emperador Adriano*, [w:] *Reflexiones sobre jurisdicciones especiales*, red. M. Fernández Rodríguez, L. Martínez Peñas, Valadoid 2016, s. 10 i nast. Szerzej problematykę *crimen annonae* przedstawiła E. Höbenreich (*Annona. Juristische Aspekte der stadtrömischen Lebensmittelversorgung im Prinzipat*, Graz 1997, passim), a z polskiej romanistów problematykę tę badał M. Kuryłowicz (*Przestępstwa spekulacji contra annonam w prawie rzymskim*, „Folia Societatis Scientiarum Lublensis” 1993, nr 34, s. 5-14; *Crimen artioris annonae*, „Res Historica” 2010, nr 29 (*Terra, mare et homines II: Studies in memory of Prof. Tadeusz Łoposzko*), s. 73-80). Zob. także G. Purpura, *Edictum Hadriani...*, s. 603.

41 J. Dürr, *Die Reisen des Kaisers Hadrian*, Wien 1881, s. 62.

42 T. Dydyński, op. cit., s. 58.

43 D. Willers, *Hadrians panhellenisches Programm: Archäologische Beiträge zur Neugestaltung Athens durch Hadrian*, Basel 1990, passim.

W Atenach chciał on dokonać reform administracyjnych, gospodarczych i sądowych⁴⁴. Nie może zatem dziwić działalność prawotwórcza cesarz Hadriana skierowana do Ateńczyków i jego reskrypt o szkole epikurejskiej⁴⁵, czy *edictum de re olearia*.

Bibliografia

Wydania źródeł

Digesta Iustiniani. Digesta Justyniańskie, red. T. Palmirski, t. VII.2, księgi 48-50, Kraków 2017.

Purpura G., *Le costituzioni imperiali nei papiri e nelle epigrafi. Elenico. Edictum Hadriani de re olearia*, [w:] *Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani Anteiustiniani (FIRA). Studi preparatori*, I, *Leges*, a cura di G. Purpura, Torino 2012.

Literatura

Amielińczyk K., *Rzymskie prawo karne w reskryptach cesarza Hadriana*, Lublin 2006.

Birley A.R., *Hadrian. Cesarz niestrudzony*, przekł. R. Wiśniewski, Warszawa 2002.

Blázquez Martínez J. M., *La epigrafía de Castulo, Consideraciones históricas*, „Dacia” 1978, nr 22.

Casavola F., *Giuristi adrianei*, Roma 2011.

D’Orgeval B., *L’empereur Hadrien. Oeuvre l’égislative et administrative*, Paris 1950.

Dean Meritt B., *Inscriptions from the Athenian Agora*, Princeton 1966.

Dickenson Ch.P., *On the Agora: The Evolution of a Public Space in Hellenistic and Roman Greece (c. 323 BC – 267 AD)*, Leiden and Boston 2016.

Domingo P., *La ley olearia de Adriano: la democracia ateniense y el imperialismo romano*, „Gerión” 1992, nr 10.

Duncan-Jones R., *Structure and Scale in the Roman Economy*, Cambridge 1990.

Dürr J., *Die Reisen des Kaisers Hadrian*, Wien 1881.

Dydyński T., *Cesarz Hadrian. Studium historyczno-prawne*, Warszawa 1899.

Encyclopedia of the History of Classical Archaeology, red. N. Thomson de Grummond, London 1996.

Fornell Muñoz A., *Lex Hadriana de Rudibus Agris y Lex Olearia: dos importantes medidas legislativas de la política agraria del emperador Adriano*, [w:] *Reflexiones sobre jurisdicciones especiales*, red. M. Fernández Rodríguez, L. Martínez Peñas, Valadoid 2016.

⁴⁴ K. Morawski, *Dwaj cesarze rzymscy Tyberyusz i Hadryan*, Krakow 1893, s. 102 i nast.; T. Dydyński, op. cit., s. 58, wraz z dalszą cytowaną literaturą. Por. R. Scholl, Ch. Schubert, *Lex Hadriana de agris rudibus und lex Manciana*, „Archiv für Papyrusforschung und verwandte Gebiete” 2004, nr 50 (1), s. 79-84.

⁴⁵ P. Niczyporuk, K.T. Tadjczyk, *Reskrypt cesarza Hadriana o szkole epikurejskiej w Atenach*, „Miscellanea Historico-Iuridica” 2014, nr 13.1, s. 223 i nast.

- Giomas A.M., *Un'introduzione sui mercati di Roma*, „Studi Urbinati” 2018, t. 69, nr 1-2.
- Gualandi G., *Legislazione Imperiale e Giurisprudenza*, Milano 1963.
- Harter-Uibopuu K., *Hadrian and the Athenian Oil Production, Feeding the Ancient Greek City*, [w:] *Groningen-Royal Holloway Studies on the Greek City after the Classical Age*, red. O. Alston, O. van Nijf, t. 1, Leuven 2008.
- Höbenreich E., *Annona. Juristische Aspekte der stadtrömischen Lebensmittelversorgung im Prinzipat*, Graz 1997.
- Hoff M.C., *The Early History of the Roman Agora in Athens*, [w:] *The Greek Renaissance in the Roman Empire*, red. S. Walker, A. Cameron, London 1989.
- Hoff M.C., *The Roman Agora at Athens*, Diss. Boston 1988.
- Iozzo M., *Sztuka i historia Grecji*, Łódź 1999.
- Kłodziński K., ‘*Officia maxima et principes officiorum*’, *Problematyka badań nad kancelarią cesarską okresu pryncypatu na przykładzie sekretariatu ‘a memoria’*, Kraków 2012.
- Kłodziński K., *Udział sekretarzy ab epistulis i a libellis w procesie tworzenia reskryptów cesarskich*, „*Studia Iuridica Toruniensia*” 2011, nr 8.
- Kuryłowicz M., *Crimen artioris annonae*, „*Res Historica*” 2010, nr 29 (*Terra, mare et homines II: Studies in memory of Prof. Tadeusz Łoposzko*).
- Kuryłowicz M., *Przestępstwa spekulacji contra annonam w prawie rzymskim*, „*Folia Societatis Scientiarum Lublinensis*” 1993, nr 34.
- Martin F., *De re olearia: la ley ateniense de Adriano y el rescripto de Cástulo*, [w:] *Estudios sobre el monte Testaccio (Roma)*, red. J. M. Blázquez Martínez, J. Remesal Rodríguez, t. 2, Barcelona 2001.
- Martín F., *Las constituciones imperiales de Hispania*, [w:] *Roma y las provincias: realidad administrativa*, Madrid 1994.
- Morawski K., *Dwaj cesarze rzymscy Tyberyusz i Hadrian*, Kraków 1893.
- Mrabet A., *In Africa et in Hispania*, Barcelona 2007.
- Niczyporuk P., Tadajczyk K. T., *Reskrypt cesarza Hadriana o szkole epikurejskiej w Atenach*, „*Miscellanea Historico-Iuridica*” 2014, t. 13.1.
- Ozcáriz Gil P., *Administración de la provincia Hispania citerior durante el Alto Imperio Romano. Organización territorial, cargos administrativos y fiscalidad*, Barcelona 2014.
- Parnicki-Pudółko S., *Budownictwo starożytnej Grecji w okresach archaicznego do rzymskiego*, Wrocław 1962.
- Parnicki-Pudółko S., *Agora: geneza i rozwój rynku greckiego*, Wrocław 1957.
- Plácido Suárez D., *La ley olearia de Adriano: la democracia ateniense y el imperialismo romano*, „*Gerión. Revista de Historia Antigua*” 1992, nr 10.
- Purpura G., *I papiri e le fonti giuridiche pregiustinianee*, [w:] *Ravenna capitale: permanenze del mondo giuridico romano in Occidente nei secoli V–VIII: instrumenta, civitates, collegia, studium iuris*, red. G. Bassanelli Sommariva, S. Tarozzi, P. Biavaschi, Santarcangelo di Romagna 2014.

- Rizzi M., *Legislazione di mercato ad Atene attraverso la documentazione epigrafica. Dalla fine dell'etellenistica all'epoca imperiale*, Canterano 2016.
- Rotroff S.I., Oakley J. H., *Debris from a Public Dining Place in the Athenian Agora*, Princeton 1992.
- Rovira-Guardiola R., *Reshaping the Empire: Hadrian's Economic Policy*, [w:] *Hadrian. Arts, Politics an Economy*, red. T. Oppen, London 2013.
- Thompson H.A., Wycherley R.E., *The agora of Athens: the history, shape and uses of an ancient city center*, Princeton 1972.
- Willers, *Hadrians panhellenisches Programm: Archäologische Beiträge zur Neugestaltung Athens durch Hadrian*, Basel 1990.
- Wycherley R.E., *Pausanias in the Agora of Athens*, „Greek, Roman, and Byzantine Studies” 1959, nr 2.

STRESZCZENIE

Przedmiotem artykułu jest syntetyczne przedstawienie edyktu cesarza Hadriana, który znajdował się na rynku w starożytnych Atenach. Cesarz Hadrian był znany z zamiłowania do kultury greckiej, stąd jego troska o Ateny, wyrażająca się m.in. *edictum Hadriani de re olearia*.

Konstytucja została wydana w celu uregulowania sprzedaży oliwy i jej dostawy do Aten, przy jednoczesnym ograniczeniu spekulacji w przedmiocie handlu tym towarem. Zawiera przepisy dotyczące kwestii dostaw oliwy, w szczególności wielkości dostaw. W dokumencie wskazano przestępstwa, które mogły zostać popełnione w związku z nadużywaniem handlu oliwą, a także postępowanie przed wymiarem sprawiedliwości.

SUMMARY

The Emperor Hadrian's edict on the oil

The subject of the article is a synthetic presentation of the edict of Emperor Hadrian, on the market in ancient Athens. Emperor Hadrian was known for his passion for Greek culture, hence his concern for Athens, expressed inter alia in the *edictum of Hadriani de re olearia*.

The constitution was issued to regulate the sale of oil and its delivery to Athens, while at the same time curtailing speculation in the subject of trade in this commodity. It contained provisions on the issue of oil supply, in particular the amount of deliveries. The document indicated the offenses that could have been committed in connection with abuse of the oil trade, as well as the procedure before the competent jurisdictional authorities.

MISCELLANEA HISTORICO-IURIDICA

vol. 17, issue 2

Chief Editors: Piotr Niczyporuk, Piotr Kołodko

University of Białystok
Faculty of Law

Białystok 2018

Contents

From the Editorial Team	7
-------------------------------	---

ARTICLES

Mariagrazia Rizzi

The Observations about <i>senatus consultum de nundinis saltus Beguensis</i>	11
--	----

Róbert Brtko

Gaius' Concept of The Law of Nations (<i>Ius Gentium</i>) and Natural Law (<i>Ius Naturale</i>).....	39
---	----

Jerzy Krzynówek

Legal framework of public contracts in Roman Republic	55
---	----

Renata Kamińska

Institution of Expropriation in Roman Law.....	71
--	----

Piotr Niczyporuk

The Supervision over Roman bankers (<i>nummularii</i>)	87
--	----

Anna Tarwacka

<i>Quod vi metusve causa</i> . The Beginnings of protection of the persons performing legal transactions under the influence of coercion in Roman law	101
---	-----

Renata Świrgoń-Skok

Kilka uwag na marginesie *Tit. Ulp. 20.16*..... 115

Aldona Rita Jurewicz

Liability of *pro alienis debitis* and other detrimental practices in relation to the execution of loan for the cultivation of land. Consideration on the constitution of Honorius (422 AD) 127

Jacek Wiewiorowski

The Inscription in a romanist's workshop – ‘case study’ *bis*..... 153

Tomasz Palmirski

Societas Leonina in the views of the French representatives of the so-called school of elegant jurisprudence..... 175

Sławomir Godek

Some remarks upon Roman law in Krzemieniec Middle and High School 189

Marek Sobczyk

The problem of interpretation of “purpose of the performance” within the meaning of art. 410 § 2 of Polish civil code – arguments of the historian of Roman law..... 215

IN MEMORIAM

Piotr Niczyporuk, Piotr K. Fiedorczyk

Stefan Jan Karolak. *In memoriam* 239

Piotr Niczyporuk

Janusz Marian Sondel (1937–2017)..... 243

TRANSLATION OF THE SOURCES

Piotr Niczyporuk, Piotr Kołodko, Konrad Tomasz Tadajczyk

The Emperor Hadrian's edict on the oil 249

Contents 262

„MISCELLANEA HISTORICO-IURIDICA”**INSTRUKCJE DLA AUTORÓW****ZAKRES TEMATYCZNY CZASOPISMA**

„Miscellanea Historico-Iuridica” (MHI) są publikowane przez historyków prawa z Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku. Publikowane teksty dotyczą historii prawa. Są wydawane jako rocznik w wersji papierowej (wersja podstawowa) oraz w elektronicznej pod adresem: <http://www.prawo.uwb.edu.pl/miscellanea/index.php>

ZASADY WYDAWNICZE I INFORMACJE OGÓLNE**PRZYJMOWANIE PUBLIKACJI DO DRUKU**

Kopia publikacji powinna być wysłana drogą e-mailową do sekretarza redakcji: miscellanea@uwb.edu.pl. Rękopis powinien zawierać dane autorów, w tym ich afiliację, oraz mieć dołączone pisemne oświadczenie autora/autorów o tym, że żadna podobna publikacja autora/autorów nie została i nie zostanie opublikowana w innym miejscu. Ponadto autorzy winni oświadczyć, iż zgadzają się na publikację tekstu w MHI. W razie przyjęcia publikacji do druku autor/autorzy zostaną poproszeni o przekazanie praw autorskich do publikacji na rzecz wydawcy, tj. Wydawnictwa Uniwersytetu w Białymstoku.

PROCES RECENZyjNY

Wszystkie złożone publikacje zostaną poddane procesowi recenzijnemu. Wszystkie teksty (tj. artykuły, artykuły recenzyjne oraz dokumenty archiwalne) będą recenzowane przez dwóch niezależnych ekspertów pochodzących z zewnętrznej placówki naukowej. W przypadku tekstów powstałych w języku obcym, co najmniej jeden z recenzentów będzie afiliowany w instytucji zagranicznej innej niż narodowość autora pracy. Jako zasada wprowadzony zostanie model, w którym autor/autorzy i recenzenci nie znają swoich tożsamości (tzw. *double-blind review process*). Jednakże w niektórych przypadkach wydawcy mogą nie zastosować tej procedury. Wówczas recenzent zostanie poproszony o podpisanie oświadczenia o niewystępowaniu konfliktu interesów pomiędzy nim a autorem publikacji. Recenzja będzie miała formę pisemną i kończyła się jednoznacznym wnioskiem co do dopuszczenia artykułu do publikacji lub jego odrzucenia. Gdy decyzja zostanie podjęta, autor publikacji zostanie zawiadomiony o niej listownie, włącznie z treścią uwag recenzentów (bez podania ich nazwisk). Wydawcy podejmą działania w celu ochrony MHI przed przypadkami „ghostwriting” i „guest authorship”. Wszystkie tego typu przypadki będą upubliczniane poprzez informowanie o nich odpowiednich placówek naukowych. Lista recenzentów będzie publikowana w każdym tomie.

KRYTERIA RECENZJI

Kryteria oceny artykułu złożonego do Redakcji „Miscellanea Historico-Iuridica” obejmują:

- 1) wstępną charakterystykę artykułu – czy ma on wymiar teoretycznoprawny, prawno-porównawczy, historycznoprawny,
- 2) czy tytuł odpowiada treści artykułu,
- 3) czy jasno i poprawnie określone zostały cel i założenia artykułu,
- 4) czy cel artykułu został osiągnięty,
- 5) ocenę wartości naukowej artykułu,
- 6) ocenę zastosowanej metody badawczej,
- 7) ocenę i celowość zastosowania metody statystycznej,
- 8) ocenę wykorzystania literatury naukowej,
- 9) ocenę poprawności wniosków końcowych,
- 10) ocenę językową i stylistyczną.

Każda recenzja powinna się kończyć jednoznaczną rekomendacją do druku lub innymi wnioskami.

ZGODA NA PUBLIKACJĘ

Materiały kopiowane z innych źródeł muszą być zaopatrzone w publiczne oświadczenie autora i wydawnictwa, zawierające zgodę na publikację przez Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku. Uzyskanie takiej zgody obciąża autora/autorów.

PRZYGOTOWANIE PUBLIKACJI DO DRUKU

Artykuły powinny być napisane w języku polskim lub angielskim, francuskim, niemieckim, hiszpańskim lub rosyjskim. Strona tytułowa powinna zawierać pełny tytuł, imiona i nazwiska autorów, ich afiliację, dane kontaktowe (adres, e-mail). Key words (od 3 do 6) oraz streszczenia w języku angielskim (nie więcej niż 250 słów) powinny być sporządzone na odrębnej stronie. Przypisy powinny być sporządzone według wzoru zastosowanego w poprzednich tomach MHI. Na końcu artykułu należy umieścić pełną bibliografię tekstu.

WSKAZÓWKI DLA AUTORÓW TEKSTÓW

INFORMACJE OGÓLNE

1. Pierwsza strona powinna zawierać: imię (imiona) i nazwisko autora wraz z pełną nazwą reprezentowanej instytucji, adres e-mail, tytuł artykułu w języku polskim i angielskim, streszczenie (nie powinno przekraczać 20 linijek tekstu) i słowa kluczowe w języku angielskim.
2. Objętość tekstu nie powinna przekraczać 25 stron przygotowanych według wskazanych zasad. Tekst główny powinien być napisany czcionką Times New Roman 12 pkt, wyrównany do lewej i prawej (wyjustowany), interlinia 1,5 wiersza. Dopuszcza się stosowanie wyróżnień w tekście, np. pogrubienie tekstu (w nagłówkach) i kursywę (cytaty, terminy, zwroty i sentencje łacińskie). Cytaty należy umieszczać w cudzysłowie „...”. Redakcja nie weryfikuje stosowanych w tekstach cytatów ani ich tłumaczeń. Redakcja zastrzega sobie prawo do usuwania usterek stylistycznych i ujednolicania tekstu zgodnie z przyjętymi zasadami, bez porozumienia z Autorem.
3. Jeżeli zachodzi potrzeba, w tekście należy konsekwentnie stosować wyliczenia punktowe: 1), 2), 3) itd., lub a), b), c) itd. Nie należy stosować wyliczeń w innej postaci (np. • czy <).
4. Na końcu tekstu powinien być sporządzony wykaz bibliograficzny zawierający wszystkie wykorzystane w artykule źródła, literaturę w porządku alfabetycznym, orzecznictwo, strony internetowe i inne.
5. Wszystkie strony powinny zawierać ciągłą numerację.
6. W tekście należy stosować następujące łacińskie skróty:

eadem	– taż, teźże
ibidem	– tamże
idem	– tenże
op. cit.	– dzieło cytowane
passim	– tu i ówdzie, wszędzie.

ZASADY SPORZĄDZANIA PRZYPISÓW

1. Przypisy należy sporządzić czcionką Times New Roman 10 pkt, tekst powinien być wyrównany do lewej i prawej (wyjustowany), interlinia 1,0 z odnośnikami w indeksie górnym. Należy stosować ciągłą numerację przypisów.
2. W tekście numer przypisu należy umieszczać bez spacji po wyrazie, przed przecinkiem lub kropką kończącą zdanie, np. W dalszej części swojego wystąpienia nawiązał do tradycji nauczania prawa rzymskiego w Wilnie¹, przypominając postać hiszpańskiego humanisty i romanisty Petrusa Roysiusa² (Pedro Ruiz de Moroz 1505–1571), znanego w naszym kraju pod nazwiskiem Roizjusz³.
3. Przypis należy traktować jak zdanie, dlatego też powinien zaczynać się wielką literą, a kończyć kropką.

4. Dzieło autora, które jest powoływane po raz pierwszy, należy cytować w następujący sposób: inicjał imienia autora z kropką, nazwisko, po przecinku tytuł dzieła kursywą, miejsce wydania i rok, strony, np. J. Sondel, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 1997, s. 174-178; kolejne wydanie należy zaznaczyć w następujący sposób: J. Sondel, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, wyd. 2, Kraków 2001, s. 266.
5. Dzieło cytowane po raz pierwszy z czasopisma naukowego należy cytować, podając kolejno: inicjał imienia autora z kropką, nazwisko, tytuł artykułu kursywą, tytuł czasopisma w cudzysłowie i jeśli dalej będzie przywoływane w tekście, to jego skrót w nawiasie, cyframi arabskimi rok wydania, numer (zeszyt), cytowane strony, np. I. Koschembahr-Łyskowski, *O pojęciu własności, zarazem jako przyczynek do nauki o źródłach prawa*, „Przegląd Prawa i Administracji” [dalej: PPIA] 1902, z. 6, s. 385-410. Publikację cytowaną po raz kolejny z tego samego czasopisma naukowego należy podawać w skrócie, np. I. Koschembahr-Łyskowski, *Dwa nowe opracowania rzymskiego prawa prywatnego*, PPIA 1908, z. 5, s. 329-353.
6. Tylko jedno dzieło (np. monografia, artykuł) tego samego autora przywoływane po raz kolejny należy cytować w następujący sposób: inicjał imienia autora z kropką, nazwisko, skrót op. cit., numer strony oraz ewentualnie przypis, np. J. Sondel, op. cit., s. 185.
7. Jeśli w tekście cytowanych jest kilka opracowań tego samego autora, to należy wówczas w przypisach (z wyjątkiem pierwszego przypisu do danego opracowania) wprowadzić jednoznaczny skrót tytułu, który pozwoli odróżnić te opracowania, następnie należy postawić po nim trzy kropki z przecinkiem ..., oraz podać numer strony, np. F. Bossowski, *Ze studiów nad rzeczami wyjętymi z obiegu wedle prawa rzymskiego*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1923, nr 30, s. 257-260; F. Bossowski, *Znalezienie skarbu wedle prawa rzymskiego*, Kraków 1925, s. 38 – w dalszych przypisach należy cytować (jeśli opracowania tego samego autora znajdują się w tym samym przypisie): F. Bossowski, *Ze studiów nad rzeczami...*, s. 258; idem, *Znalezienie skarbu...*, s. 45.
8. Jeśli w tekście artykułu znajdują się obok siebie w kolejnych przypisach dwa odniesienia do tego samego opracowania autora, należy stosować skrót ibidem, np. R. Taubenschlag, *Die materna potestas im gräko-ägyptischen Recht*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung” 1929, nr 49, s. 115-128; kolejny przypis: Ibidem, s. 120.
9. Artykuł z publikacji zbiorowej cytuje się, podając kolejno: inicjał imienia autora z kropką, nazwisko, tytuł artykułu kursywą, przecinek, następnie [w:] tytuł publikacji zbiorowej kursywą, inicjał imienia redaktora (redaktorów) z kropką, nazwisko, tom, miejsce wydania i rok, strony, np. F. Bossowski, *Nowela Justyniana 115-Statut Litewski I R. IV. Art. 13 (14), Statut Litewski II i III R. VIII. Art. 7.-T. X. cz. 1 Art. 167*, [w:] *Księga pamiątkowa ku uczczeniu czterechsetnej rocznicy zoydania Pierwszego Statutu Litewskiego*, red. S. Ehrenkreutz, Wilno 1935, s. 107-121; G. Bałtruszajtys, *History of the Roman Law Department at the Warsaw University*, [w:] *Au-delà des frontières. Mélanges de droit romain offerts à Witold Wołodkiewicz*, édités par M. Zabłocka et J. Krzynówek, J. Urbanik, Z. Służewska, t. 1, Varsovie 2000, s. 35-36.
10. Hasło encyklopedyczne cytuje się, podając kolejno: inicjał imienia autora z kropką, nazwisko, tytuł hasła kursywą, przecinek, następnie [w:] tytuł publikacji zbiorowej kursywą, inicjał imienia redaktora (redaktorów) z kropką, nazwisko, tom, miejsce wydania i strony (szpalty), np. R. Taubenschlag, *Münzverbrechen*, [w:] *Real-Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, eds. A. Pauly, G. Wissowa, t. XVI (1), Stuttgart 1933, szp. 455-457.
11. Artykuł z gazety codziennej cytuje się, podając kolejno: inicjał imienia autora z kropką, nazwisko, tytuł artykułu kursywą, tytuł gazety w cudzysłowie, datę wydania, np. Ł. Zalewski, *Brak zgody to równy podział na dziecko*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 4 listopada 2013 r., s. B3.

12. Recenzję należy cytować w następujący sposób: skrót rec., inicjał imienia autora recenzji z kropką, nazwisko, tytuł czasopisma w cudzysłowie cyframi arabskimi rok wydania, numer (zeszyt), cytowane strony, przecinek, następnie [z:] inicjał imienia autora recenzowanej pracy z kropką, nazwisko, tytuł pracy, miejsce i rok wydania, np. Zob. rec. A. Berger, „Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft” 1925, nr 21, s. 191-195, [z:] U. Willamowitz-Moellendorff, *Staat und Gesellschaft der Griechen und Römer bis zum Ausgang des Mittelalters*, Leipzig – Berlin 1923.
13. Orzeczenia sądów lub trybunałów cytuje się, podając kolejno: nazwę orzeczenia, nazwę organu, który je wydał, datę wydania, sygnaturę akt oraz, jeśli orzeczenie było publikowane – miejsce publikacji i numery stron, np. Orzeczenie SN z 13 stycznia 1965 r., I CR 464/64, OSNCP 1965, nr 10, poz. 171.
14. Akty prawne cytuje się w następujący sposób: Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. nr 16, poz. 93 z późn. zm.); Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (t.j. Dz. U. 2010 nr 243, poz. 1623 z późn. zm.).
15. Stronę internetową należy podawać w następujący sposób: <http://www.ms.gov.pl> (25.09.2013).

"MISCELLANEA HISTORICO-IURIDICA"

INSTRUCTIONS FOR AUTHORS

SCOPE

"The Miscellanea Historico-Iuridica" (MHI) is published by the historians of law from University of Białystok, Faculty of Law. It is issued once a year in printed form (the basic form), and in the electronic form at: <http://www.prawo.uwb.edu.pl/miscellanea/index.php>

EDITORIAL POLICY AND GENERAL INFORMATION

SUBMISSION OF MANUSCRIPTS

The copy of the manuscript should be sent by the e-mail to the Secretary of the Editorial Board: miscellanea@uwb.edu.pl. The manuscript must be accompanied by a written statement of corresponding author that no similar paper has been or will be submitted for publication elsewhere as well as all authors listed on a manuscript have agreed to its submission. Upon acceptance of the manuscript, the author(s) will be asked to transfer the copyright to the publisher (i.e. Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku).

REVIEW PROCESS

All submitted manuscripts (i.e. studies, archive documents, book reviews – articles) will be subject to review by two independent experts from the outside unit for the scientific evaluation. If the text is written in foreign language, at least one of the reviewers should be affiliated in the foreign institution other than the nationality of the author(s). The "double-blind review process" will be introduced as a rule. However, in some cases the editors may not introduce this procedure and they may ask the reviewer to sign a statement of no conflict of interest existing between the reviewer and the author. The review must contain clear declaration that the reviewed text should be published or withdrawn. When a decision is reached, a decision letter will be sent to the authors, including the comments of the referees (not showing his name). The editors will take the measures to protect the MHI from "ghostwriting" and "guest authorship" cases. All these kind of cases will be exposed, by informing relevant scientific units about such cases. A list of reviewers will be published in each volume.

REVIEW CRITERIA

The criteria of reviewing an article submitted for publishing in "Miscellanea Historico-Iuridica" include:

- 1) the initial characteristics of the article – if it has theoretical, legal comparative, historical and legal dimension,
- 2) does the title correspond with the content of the article,
- 3) has the purpose and the concept of work been clearly and correctly defined,
- 4) has the purpose of the article been achieved,
- 5) the scientific value of the article,
- 6) the correctness of the method of research,
- 7) the necessity of using the statistical method,
- 8) the value of bibliography used,
- 9) the correctness of final conclusions,
- 10) the style and linguistic value of the text.

Every review should have a clear recommendation for publishing the text or include other conclusions.

PERMISSIONS

Materials copied from other sources must be accompanied by a written statement from both the author and publisher giving permission to Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku for reproduction. It is the author's responsibility to ensure that such permissions are obtained.

PREPARATION OF MANUSCRIPTS

Articles should be written in Polish or English, French, German, Russian or Spanish. The title page should include the title, full names of authors and their affiliation, corresponding author(s) contact information (address, e-mail). Key words (3-6) and summaries (not more than 250 words) in English, should be provided on a separate page. Footnotes should follow the way they are published in previous volumes of the MHI. Full bibliography should be added at the end of the text.

GUIDELINES FOR AUTHORS GENERAL INFORMATION

1. Please include the following information as an opening part on the first page of your paper: name (names) and last name along with the full name of the institution you are affiliated with, e-mail address, title of the article in the original language and in English, short summary (max. 250 words) and key words in English.
2. The length of the text should not exceed 25 pages formatted according to the rules given below. The main text should be typed in 12-point Times New Roman, with full justification, 1.5 line spacing. Bolding is allowed in headlines, italics while using citations, terms, phrases and sentences in Latin. Quotation marks are requested for citations. The Editorial Board of Miscellanea does not verify citations and their translations used in submitted papers. The Board reserves the right to remove stylistic mistakes and to standardize the text according to accepted rules, without consulting the Author.
3. When necessary, consistent enumeration should be used: 1), 2), 3) etc., or a), b), c) etc. No other types (such as • or <) should be used.
4. A list of references in alphabetical order should be attached at the end of the submitted paper including all of the sources used throughout the text: publications, original sources, case law, internet sites, etc.
5. Consistent enumeration of all pages should be included at the bottom of each page.
6. The following Latin abbreviations should be used:
 - eadem, idem – the same (the former refers to a lady, the latter to a man)
 - ibidem – the same place
 - op. cit. – in the work cited
 - passim – here and there, everywhere.

CITATION GUIDE

1. Footnotes (in 10-point Times New Roman, with full justification, 1,0 line spacing with footnote symbols in the upper index) should be consistently enumerated.
2. In the main text the footnote symbol should be inserted after the word (no space) and before a coma or period ending the sentence. For example: In the next part of his presentation, tradition of teaching Roman law in Vilnius was recalled¹, accompanied by the note of Spanish humanist Petrus Roysius² (Pedro Ruiz de Moroz 1505–1571), known as Roizjusz³.
3. A footnote should be formatted as a sentence, starting with a capital letter and ending with period.
4. Publication used for the first time should be cited as follows: initial of the author's name followed by period, last name of the author, title of the work in italics, place and year of publication, pages. For example: J. Sondel, *Latin-Polish dictionary for Lawyers*, Krakow 1997, pp. 174-178; Later edition should be indicated as follows: J. Sondel, *Latin-Polish dictionary for Lawyers*, ed. 2, Krakow 2001, p. 266.
5. First citation of a paper published in a scientific periodical/journal should include: the initial of the author's name followed by period, last name of the author, title of the work in italics, title of the periodical/journal in quotation marks and, if it is to be cited again, its abbreviation in parenthesis, publication year, volume (issue), cited pages. For example: I. Koschembahr-Lyskowski, *On the history of property law*, "Journal of Law and Administration" (hereinafter: JoLA) 1902, vol. 6, pp. 385-410. A further publication from

the same periodical should be cited with abbreviation. For example: I. Koschembahr-Lyskowski, *Two new reviews of the Roman law*, JoLA 1908, vol. 5, pp. 329-353.

6. Only one other work of the same author referred to again should be cited as follows: initial of the author's name followed by period, last name of the author, op. cit., pages (or footnote number). For example: J. Sondel, op. cit., p. 185.
7. If several works of the same author are used, a clear abbreviation should be selected to identify each work followed by ellipsis, coma and page number. For example: F. Bossowski, *Roman law issues*, "Judicial Gazette of Warsaw" 1923, nr 30, pp. 257-260; F. Bossowski, *Property law problems*, Krakow 1925, p. 38 – should be further cited (in the same footnote) as: F. Bossowski, *Roman law...*, p. 258; idem, *Property law...*, p. 45.
8. If two references to the same work are made next to each other in the text, the Ibidem term should be used in footnotes. For example: R. Taubenschlag, *Die materna potestas im gräko-ägyptischen Recht*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung" 1929, nr 49, pp. 115-128; followed by: Ibidem, p. 120.
9. Article from a group publication should be cited as follows: initial of the author's name followed by period, last name of the author, title of the article in italics, [in:], title of the group publication in italics, initial of the name of the editor/s followed by period, last name of the editor/s, volume, place and year of publication pages. For example: F. Bossowski, *Justynia's novels*, [in:] *Anniversary book for the First Lithuanian Statute*, ed. S. Ehrenkreutz, Vilnius 1935, pp. 107-121; G. Bałtruszajtys, *History of the Roman Law Department at the Warsaw University*, [in:] *Au-delà des frontières. Mélanges de droit romain offerts à Witold Wołodkiewicz*, édité par M. Zablocka et J. Krzynówek, J. Urbanik, Z. Służewska, vol. 1, Varsovie 2000, pp. 35-36.
10. Encyclopedia entry reference should include the following: initial of the author's name followed by period, last name of the author, title of the entry in italics, [in:] title of the publication in italics, initial of the name of the editor/s followed by period, last name of the editor/s, volume, place and date of publication, pages. For example: R. Taubenschlag, *Münzverbrechen*, [in:] *Real-Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, eds. A. Pauly, G. Wissowa, vol. XVI (1), Stuttgart 1933, pp. 455-457.
11. Article from a newspaper should be cited as follows: initial of the author's name followed by period, last name of the author, title of the article in italics, title of the newspaper in quotation marks, day date of the publication, page. For example: Ł. Zalewski, *Lack of consensus on custody*, "Legal Paper", 4 November 2013, p. B3.
12. Review should be cited as follows: abbreviation rev., initial of the author's name followed by period, last name of the author, title of the periodical in quotation marks, year of publication, volume (issue), cited pages, [from:] initial of the name of the reviewed author, last name of that author, title of work, place and date of publication. For example: See rev. A. Berger, "Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft" 1925, nr 21, pp. 191-195, [from:] U. Willamowitz-Moellendorff, *Staat und Gesellschaft der Griechen und Römer bis zum Ausgang des Mittelalters*, Leipzig – Berlin 1923.
13. Judgments of the courts and tribunals should be cited as follows: title of the case, name of the organ issuing the judgment, date of the judgment, reference symbols, and, if the judgment was published – indication of the place of publication and pages. For example: Judgment of the Supreme Court of Poland of 13 January 1965, CR 464/64, OSNCP 1965, nr 10, pos. 171.
14. Polish legal acts reference: Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. nr 16, poz. 93 z późn. zm.); Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (t.j. Dz. U. 2010, nr 243, poz. 1623 z późn. zm.).
15. Website reference: <http://www.ms.gov.pl> (25.09.2013).

