

WOJCIECH DAJCZAK

WYDZIAŁ PRAWA I ADMINISTRACJI UAM

JUSTYNIAŃSKIE *DIGESTA* JAKO INSPIRACJA ARGUMENTACJI PRAWNICZEJ.

OD KÓRNICKIEGO RĘKOPISU *DIGESTÓW* PO WSPÓŁCZESNE SPORY O GRANICE INTERPRETACJI

WPROWADZENIE

Digesta, ogłoszone przez Justyniana Wielkiego 16 grudnia 533 roku w Konstantynopolu, stanowiły fragment politycznego projektu cesarza¹. Jego istotą była budowa chrześcijańskiego Cesarstwa Rzymskiego, którego doskonałość miała gwarantować wiara i teologiczna refleksja absolutnego władcy². Przeprowadzenie reformy prawa cesarz powierzył Trybonianowi, który po ukończeniu szkół prawa w Bejrucie i Konstantynopolu zasłynął jako adwokat i doszedł do godności prefekta pretorianów³. Jego znajomość i zainteresowanie dorobkiem rzymskich jurystów z pierwszych trzech wieków naszej ery sprawiły najprawdopodobniej, że odnowienie prawa na polecenie Justyniana wykroczyło poza uporządkowanie prawa cesarskiego⁴. Wśród opracowanych przez tryboniańską komisję tekstów

¹ Wojciech Dajczak, Tomasz Giaro, Franciszek Longchamps de Bérrier, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2014, s. 86–87.

² Zob.: Johanannes M. Riner, *Das Römische Recht in Europa*, Wien 2012, s. 6–7.

³ Tony Honoré, *Triboniano (ca. 490–542 d.C.)*, [w:] *Juristas universales. Juristas antiguos*, red. Rafael Domingo, t. 2, Madrid 2004, s. 234.

⁴ Johannes M. Rainer, dz. cyt., s. 9.

prawnych znalazły się *Digesta*, zbiór fragmentów z dzieł jurystów końca republiki i pierwszych trzech wieków po Chrystusie, tj. z okresu przedchrześcijańskiego, w którym rozwój prawa nie został jeszcze zmonopolizowany przez kancelarię cesarską. Ogłoszeniu tego zbioru towarzyszyły trzy konstytucje, w których cesarz wyjaśnił istotę zamierzonej zmiany zebranego w *Digestach* prawa. Konstytucja *Tanta*, nazywana tak od otwierających ją słów, była adresowana do senatu i wszystkich ludów imperium. Została umieszczona w tytule *Kodeksu* Justyniańskiego wyjaśniającym walor normatywny opinii jurystów, z których składają się *Digesta*⁵. Druga, o podobnym kręgu adresatów i treści, stanowiła jej greckojęzyczny odpowiednik⁶. Trzecia z konstytucji cesarskich, zaczynająca się od słowa *Omnem*, była adresowana do imiennie wskazanych profesorów prawa. Ta ostatnia otwiera rękopis *Digestów* należący do zbiorów Biblioteki Kórnickiej (BK 824)⁷. Kluczowe dla nakazanego w tym tekście przez cesarza podejścia do *Digestów* jako „skarbnicy prawa” było akcentowanie wieczystego charakteru zawartego w niej prawa⁸ i definitywności wyznaczonych w niej granic nauki prawa⁹. Jako sprecyzowanie tak wysokiego autorytetu ogłaszanego tekstu można uznać ustanowienie zakazu dodawania w nowych rękopisach *Digestów* znaków albo stosowania skrótów¹⁰. Wagę tych wyjaśnień potwierdza ich powtórzenie i rozwinięcie¹¹ w konstytucji *Tanta*, w szczególności poprzez wyraźne sformułowanie zakazu interpretacji¹². Fragmenty te pokazują, że ogłoszenie *Digestów* było elementem systemowego rozwiązania mającego za cel precyzyjne określenie roli i granic działania jurystów w odniesieniu do ustanowionego przez absolutnego władcę prawa. Oznaczało to jednoznacznie odrzucenie modelu, z którego pochodziły teksty prawne zebrane w *Digestach*, a powstałe u schyłku republiki i w pierwszych trzech stuleciach naszej ery. Juryści, którzy byli autorami tych tekstów, mieli dużo swobody dla twórczej argumentacji, na co wskazuje wiele tekstów zawartych w *Digestach* i co

⁵ C.1,17,2: *De vetere iure enucleando, et de auctoritate iuris prudentium, qui in Digestis referuntur*.

⁶ Zob.: Laurretta Maganzani, *Formazione e vicende di un'opera illustre. Il Corpus Iuris nella cultura del giurista europeo*, Torino 2002, s. 9.

⁷ BK 824, k. 5–7.

⁸ *Omnem*, pr.

⁹ *Omnem*, 5.

¹⁰ *Omnem*, 8: [...] *nemo audeat eorum qui libros conscribunt sigla in his ponere e per compendium ipsi legum interpretationi vel compositioni maximum adferre discrimen* [...].

¹¹ W konstytucji *Tanta* jest wzmianka o wcześniejszej konstytucji adresowanej do profesorów prawa, zob.: *Tanta*, 22 in fine.

¹² *Tanta*, 21.

potwierdzają badania nad antycznym prawem rzymskim¹³. Przykładowo, sięgając do pierwszych tytułów *Digestów*, znajdujemy określenie jurystów jako kapłanów pielęgnujących sprawiedliwość i zaznajamiających z tym, co dobre i sprawiedliwe¹⁴, wskazanie interpretacji jako elementu aktywności prawnika¹⁵ i równoprawnego z ustawami źródła *ius civile*¹⁶. Akcentowano, iż znajomość ustaw nie polega na trzymaniu się ich słów, ale urzeczywistnianiu właściwego im sensu¹⁷, oraz dostrzegano, że nie zawsze można uchwycić *ratio* ustanowionego przez przodków prawa¹⁸.

Ogłoszenie *Digestów* rozpoczęło oddziaływanie tego dzieła na kulturę prawną. W czasach Justyniana ich fragmenty przyjęto za podstawę nauczania od pierwszego do czwartego roku studiów prawniczych¹⁹. Przeszkodą dla bezpośredniego stosowania *Digestów* w greckojęzycznej praktyce prawnej Bizancjum było to, że jest to tekst łaciński. Obrazowym opisem ich ówczesnego wpływu jest określenie łacińskich zbiorów prawnych Justyniana jako kostek (*tesserae*), z których kolejne pokolenia bizantyjskich prawników układały swoje mozaiki²⁰. Następowo to przez rozwój greckojęzycznej literatury prawniczej (streszczeń, tłumaczeń i indeksów), którą można określić jako wyjaśnienia do justyniańskiej kompilacji²¹.

¹³ Literatura jest bardzo obszerna, zob. np.: Massimo Nardozza, „Il problema della storia dei giuristi romani” nella romanistica italiana tra Ottocento e Novecento. *Storia dei dogmi e individualità storica dei giuristi romani*, [w:] *Atti del Seminario internazionale (Montepulciano 14–17 giugno 2011)*, red. Christian Baldus, Massimo Miglietta, Gianni Santuci, Emanuele Stolfi, Trento 2012, s. 663–719; Letizzia Vacca, *Metodo casistico e sistema prudenziale*, Milano 2006; Wiesław Litewski, *Jurisprudencja rzymska*, Kraków 2000, s. 95–133 (tam wcześniejsza lit.).

¹⁴ D.1,1,1 (Ulpianus): *Cuius merito quis nos sacerdotes appellet: iustitiam namque colimus et boni et aequi notitiam profitemur [...]*.

¹⁵ D.1,2,1 (Gaius): *Facturus legum vetustarum interpretationem necessario prius ab urbis initiis repetendum existimavi [...]*.

¹⁶ D.1,2,2,12 (Pomponius): *Ita in civitate nostra aut iure, id est lege, constituitur, aut est proprium ius civile, quod sine scripto in sola prudentium interpretatione consistit [...]*.

¹⁷ D.1,3,17 (Celsus): *Scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim c potestatem*.

¹⁸ D.1,3,20 (Iulianus): *Non omnium, quae a maioribus constituta sunt, ratio reddi potest*.

¹⁹ Detlef Liebs, *Juristenausbildung in der Spätantike*, [w:] *Juristenausbildung in Europa zwischen Tradition und Reform*, red. Christian Baldus, Thomas Finkenauer, Thomas Rüfner, Tübingen 2008, s. 37–38; W. Rozwadowski, *Nauczanie prawa w państwie rzymskim*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2003, t. LV, z. 1, s. 26.

²⁰ Bernardus H. Stolte, *The Law of New Rome: Byzantine Law*, [w:] *The Cambridge Companion to Roman Law*, red. David Johnston, Cambridge 2015, s. 360.

²¹ Herman J. Scheltema, *Das Kommenttraverbot Justinians*, „Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis” 1977, z. 45, s. 328. Z faktu istnienia i rozwoju takiej literatury prawniczej autor ten wyciąga wniosek, że justyniański zakaz interpretacji oznaczał tylko zakaz dokonywania ingerencji w rękopisach justyniańskich zbiorów (s. 326). Uważam, że powołane wyżej fragmenty z konstytucji *Omnem* i *Tanta* pozwalają

Przeszkoda języka łacińskiego nie istniała natomiast w późnośredniowiecznej Europie. Odkryte w Italii w drugiej połowie XI wieku justyniańskie *Digesta* stały się dla ówczesnych jurystów tekstem prawa, który jako całość cieszył się jednolitym autorytetem. Były swoistą biblią prawa²². W konsekwencji prawnicy średniowieczni musieli wybrać jakiś sposób postępowania, wiedząc o zawartym w konstytucjach *Omnem* i *Tanta* zakazie Justyniana modyfikowania prawa²³.

Przyjmując za punkt wyjścia kilka glos z kórnickiego rękopisu *Digestów* (BK 824) odnoszących się do konstytucji *Omnem* i słowa *interpretatio*, chcę syntetycznie przedstawić zasadnicze cechy inspirowanej tym tekstem dyskusji prowadzącej do wyznaczenia funkcji społecznej prawników i metody ich pracy.

GŁOSA A JUSTYNIAŃSKA WIZJA DOSKONAŁOŚCI I JEDNOZNACZNOŚCI OGŁOSZONEGO PRAWA

Datowany według przeważającego poglądu na koniec XII stulecia kórnicki rękopis *Digestów*²⁴ daje możliwość pokazania różnicy obrazu justyniańskiego zbioru wynikającego z tego rękopisu względem tradycji akursjańskiej wyrosłej z *Glossa Magna*, która zbierała ponad 60 000 wyjaśnień do tekstu *Digestów*, stanowiących dorobek pracy średniowiecznych uczonych prawników, rozpoczętej w końcu XI stulecia w Bolonii. Dzieło Akursjusza, tworzone prawdopodobnie także w Bolonii od lat 20. do początku lat 60. XIII wieku, stało się po wynalezieniu druku integralną częścią drukowanych edycji *Digestów* aż do lat 20. XVII wieku²⁵. Rękopis kórnicki – uzupełniany zapewne w ciągu XIII stulecia o niektóre glosy – prezentuje obraz wyjaśnień do *Digestów* uboższy względem późniejszej tradycji akursjańskiej.

na wyraźne odróżnienie dozwolnego i praktykowanego w Bizancjum przybliżania obowiązującego prawa w języku greckim od interpretacji, którą – jak pokazują *Digesta* (np.: D.1,2,2,12, Pomp.) – rzymscy prawnicy rozumieli jako twórcze rozwijanie prawa przy rozwiązywaniu konkretnego przypadku. Zob.: Wiesław Litewski, dz. cyt., s. 124–126.

²² Laurretta Maganzini, dz. cyt., s. 119.

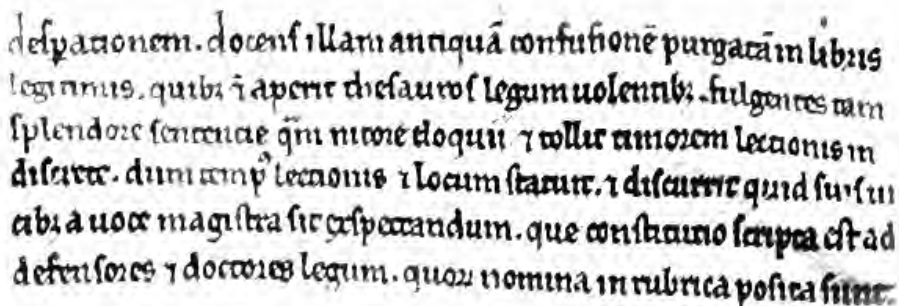
²³ Pytanie o skutki tego zakazu dla losów prawa w Europie jest obecne od początku historycznej refleksji nad prawem rzymskim; zob.: Ian Maclean, *Interpretation and meaning in the Renaissance. The case of law*, Cambridge 1992, s. 53.

²⁴ Zob.: Gero Dolezalek, Hans van de Wouw, Christine Meßmer, *Verzeichens der Handschriften zum römischen Recht bis 1600: Materialsammlung, System und Programm für elektronische Datenverarbeitung*, Frankfurt am. Main 1972, pod. hasłem Kornik 824; Joanna Frońska, *The Memory of Roman Law in an Illuminated Manuscript of Justinian's Digest*, [w:] *Memory and Commemoration in Medieval Culture*, red. Elma Brenner, Meredith Cohen, Mary Franklin-Brown, Farnham 2013, s. 164. Odmienne Jerzy Zathę, *Katalog rękopisów średniowiecznych Biblioteki Kórnickiej*, Wrocław – Warszawa 1963, s. 495.

²⁵ Hermann Lange, *Römisches Recht im Mittelalter*, t. 1, *Die Glossatoren*, München 1997, s. 351.

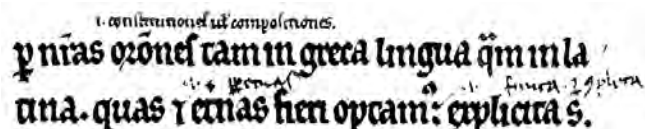
Jest zatem szczególną podstawą dla pokazywania i oceny konkretnych odmienności wynikających z rozwoju i upowszechniania dorobku glosatorów.

Jak wspomniałem, należąca do Biblioteki Kórnickiej księga zawiera tylko konstytucję *Omnem*. Poprzedza ją wprowadzenie, wyjaśniające, że jest adresowana do nauczycieli (*docenti*), i pokazujące, w jaki sposób oraz w jakiej kolejności ma następować nauczanie zebranego w księdze antycznego prawa²⁶.



Il. 1. BK 824, k. 5

Justyniańską wizję jego doskonałości i jednoznaczności wyrażają w niej trzy fragmenty. Po pierwsze, otwierające konstytucję życzenie, by ogłaszane prawo obowiązywało wiecznie²⁷.



Il. 2. BK 824, k. 5

Po drugie, podkreślenie, że ogłaszane księgi stanowią jedyną wyczerpującą naukę (*scientia*), bo w odróżnieniu od wszystkich innych umiejętności (*in alia nulla ... arte*) ma ona precyzyjnie oznaczone przez cesarza granice²⁸.

²⁶ BK 824, k. 5.

²⁷ *Omnem*, pr.: [...] *per nostras orationes tam Greca lingua quam latina quas quas eternas fieri optamus [...]*.

²⁸ *Omnem*, 5: [...] *sed omnem ab initio usque ad finem suis animis anplctantur et (quod paene in alia nulla evenit arte, cum etsi vilissimae sint, omnes tamen infinitae sunt) haec sola scientia habeat finem mirabilem in praesenti tempore a nobis sortita.*

scie deere. s. oē ab inicio usq; ad finē suis ā
 nis plectant. ⁊ qd̄ pene in nulla alia cūctur
 arte. ē ⁊ si uilissime sint. oēs infinitē s. h̄ sola
 scia habeat finē mirabilē in p̄senti tēpore
 a nob̄ sortita. discipuli ḡ oib; legitimis eis ar-

Il. 3. BK 824, k. 7

Po trzecie, zakaz wprowadzania przez skrybów znaków i dokonywania wszelkiego rodzaju skrótów, bo przynosi to ogromną szkodę dla rozumienia lub układu tekstu prawnego²⁹.

⁊ p̄ completū in alia n̄i numinis cōstōne
 sc̄ptum. ⁊ nē uolūt ponim̄ ut nemo audeat
 eorū qui libros conscribūt signa in his pōne.
 ⁊ p̄ cōpendiū ip̄i legū in c̄pretōni ul' cōposi
 cioni maximū afferre disc̄men sc̄ptis oib;

Il. 4. BK 824, k. 7

Drugi z tych fragmentów jest opatrzoney glosą do słowa <arte>.

Ars ista finem h̄t.
 hanc sc̄iam finem h̄t. alie licet
 uilissime n̄ h̄nt.

Il. 5. BK 824, k. 7

²⁹ Omnem, 8: [...] in alia nostri numinis constitutione scripsimus, et nunc utiliter ponimus, ut nemo audeat eorum qui libros conscribunt sigla in his ponere et per compendium ipsi legum interpretationi vel compositioni maximum adferre discrimen [...].

Wyjaśnia ona, że ta sztuka (*ars*) ma swoje granice, gdy inne bardzo użyteczne sztuki nie mają³⁰. Sens glosy sprowadza się zatem do wskazania, iż użyte w konstytucji słowa *scientia* i *ars* można rozumieć jako synonimy odnoszące się do różnych obszarów użytecznych umiejętności. W ostatnim ze wskazanych fragmentów glosa dotyczy słowa <alia> występującego w przypomnieniu wcześniejszej konstytucji nakazującej opracowanie *Digestów*³¹.

1° Si qd uo. utur cot. G. col.
 1° E. artis notarie. quibz scriptura redigitur ad intolerabile breuitate. si breuitate quibz utamur facere licet. G. col.
 Qui libros scribit.

II. 6. BK 824, k. 7

Jego rozwinięciem jest zakaz umieszczania w nowych rękopisach znaków (*sigla*) i dokonywania skrótów (*compendia*). Do tego właśnie odnosi się omawiana glosa, wskazując, że szkodliwe są takie znaki, które powodują nieakceptowalną skrótowość tekstu. Od tych szkodliwych glosator odróżnił, jako dozwolone do stosowania przez skrybów, takie skróty, „których używamy” (*qui utamur*)³². Porównanie rękopisu kórnickiego z tekstem konstytucji *Omnem* zawartym w drukowanym wydaniu *Digestów* z roku 1627, zawierającym *Glossa Magna* w kształcie tworzącym tzw. tradycję akursjańską, pokazuje odmienności w wyjaśnieniach do trzech wyróżnionych fragmentów. Nieobecna w rękopisie kórnickim glosa do występującego na początku konstytucji słowa *optamus* łagodziła cesarskie oczekiwanie wieczystego obowiązywania ogłoszonych praw. Średniowieczny jurysta przypomniał w tym

³⁰ *Ars ista finem habet. Hanc sciam finem hic alie [...] utilissimae non habent.*

³¹ Można przyjąć, że chodzi o konstytucję *De auctore* adresowaną do Tryboniana i ogłoszoną 15 grudnia 530 roku, C.1,17,1.

³² *Sigla artis notariae quibus scriptura redigitur ad intolerabile breuitate, sed breuitate qui utamur facere licet, [...] qui libros scribit.*

miejsu zawartą w *Digestach* myśl, że ustawa może przestać obowiązywać wskutek jej niestosowania albo z mocy innej ustawy³³. W glosach do słów *sed omnem i finem* poszerzone zostały wyjaśnienia do fragmentu mówiącego, iż nauka prawa jest kompletna, czyli wolna od luk. Średniowieczny prawnik podkreślił, że zupełność dotyczy wiedzy prawniczej³⁴. Wskazanie w rękopisie na tożsamość użytych w konstytucji słów *scientia* i *ars* wzbogaca powiązanie prawa jako sztuki (*ars*) z podkreśloną w *Digestach* zależnością między sprawiedliwością i prawem³⁵. W glosie do słowa *sigla* sprecyzowany został także zakaz stosowania znaków. Wyjaśniono dodatkowo, że dotyczy on przypadków, gdy jedna litera reprezentuje całą wypowiedź, natomiast nie oznacza zakazu stosowania wszelkich skrótów³⁶.

Porównanie przedstawionych glos z rękopisu kórnickiego i glos tworzących tradycję akursjańską pozwala zatem na wniosek, iż miejsce właściwej dla pierwszego z tych źródeł powściągliwości wobec oczekiwań i zakazów wyrażonych przez Justyniana w konstytucji *Omnem* zajęło w glosie akursjańskiej wyraźniejsze uznanie elastyczności prawa i dotyczącej go nauki³⁷. W kórnickim rękopisie nie ma konstytucji *Tanta*, tj. drugiego aktu cesarza towarzyszącego ogłoszeniu *Digestów* (znanego w późnym średniowieczu choćby z *Kodeksu*), w którym poprzez zakaz interpretacji jeszcze wyraźniej wytyczono ramy dozwolonych form aktywności prawników. Ten brak możemy postrzegać jako kolejny wyraz powściągliwości wobec nałożonych przez Justyniana na prawników rygorystycznych ograniczeń. Stanowczość i powszechność takiej postawy glosatorów ilustruje fakt, że konstytucja *Tanta* umieszczona w upowszechniającym tradycję akursjańską wydaniu *Digestów* z roku 1627 jest opatrzona tylko jednym wyjaśnieniem, tłumaczącym greckie słowa *kata poda*³⁸ (krok za krokiem) jako zezwolenie jedynie na dosłowne tłumaczenia *Digestów*. Nie towarzyszyła temu żadna ocena tego rygoryzmu. Ponadto opublikowanej w XVI wieku konstytucji towarzyszą adnotacje rejestrujące odmiennność zapisu niektórych słów w przekazie *Kodeksu* i *Florentyny*, tj. najstarszego, pochodzącego z VI wieku rękopisu *Digestów*.

³³ Gl. ad *Omnem*, pr. <optamus> per desuetudinem tamen tollitur leges ut et alia lege lata, D.1,3,32 in fine.

³⁴ Gl. ad. *Omnem*, 5, <sed omnem> legitimam scientiam.

³⁵ Gl. ad *Omnem*, 5, <finem> not. hanc esse artem [iuris studium ars est] quia implicat alias ut et infra de iustitia et iure.

³⁶ Gl. ad *Omnem*, 8, <sigla> id est notas, quando una litera, totam unam orationem repraesentabit; non autem omnimodo abbreviationes prohibet.

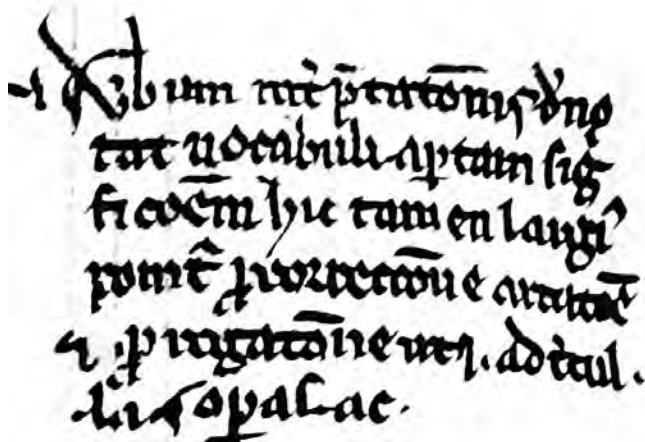
³⁷ Potwierdzono bowiem dopuszczalność ówczesnej praktyki sporządzania prawniczych rękopisów, wskazano na różne możliwości zmiany obowiązującego prawa oraz jego powiązanie ze sprawiedliwością.

³⁸ Gl. ad *Tanta*, 21, <kata poda> – id est iuxta pede, quid vero hoc loco significet [...].

Konkludując, wprowadzenie do *Digestów* w ich kórnickim rękopisie, postrzegane z perspektywy akursjańskiej tradycji, glosy wzmacnia tezę, iż późno-średniowieczni juryści przez milczenie co do konstytucji *Tanta* oraz stopniowe podkreślanie elastyczności prawa i dotyczącej go nauki w glosach do konstytucji *Omnem* otwierali drogę dla budowania (na podstawie justyniańskich tekstów) pozycji prawników stojącej w opozycji do zakazu interpretacji prawa, którą cesarz określił jako *perversitas*. Pozytywne wytyczenie tej drogi wymagało odniesienia się do pojęcia i zjawiska *interpretatio*, w szczególności ustalenia, czy i w jaki sposób dopuścić twórczą argumentację prawniczą. Czytelny punkt wyjścia dla takich rozważań oferowały fragmenty zawierające słowo *interpretatio* umieszczone w ogólnych, pierwszych tytułach *Digestów*.

WYJAŚNIENIE POJĘCIA *INTERPRETATIO* W GLOSIE RĘKOPISU KÓRNICKEGO I TRADYCJI AKURSJAŃSKIEJ

Drugi tytuł *Digestów*³⁹ otwiera zdanie jurysty Gaiusa, w którym wyjaśnił on, że zamiar interpretowania dawnego prawa skłonił go do zainteresowania się przeszłością Rzymu. Zawarte w tym zdaniu słowo *interpretationem* jest w rękopisie kórnickim powiązane z glosą.

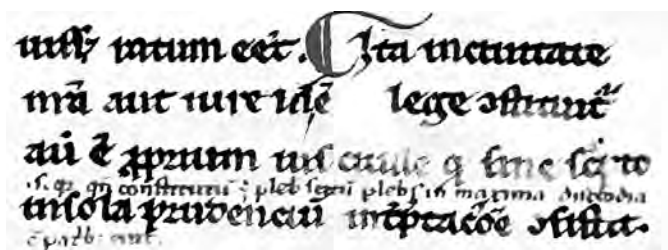


- Et ubi in interpretatione
 tat uocabili aptam fig
 fideem huc tamen laugi
 pomt pwpctoue aratou
 4 pwpctoue m. ad taul.
 li opalac.

II. 7. BK 824, k. 9

³⁹ *De origine iuris et omnium magistratuum et successionem prudentium.*

Wyjaśniono w niej, z powołaniem na Tertuliana, że interpretacja usuwa trudności, ukazując znaczenia słów (*vocabula*). Może ona polegać na jego korygowaniu przez przypisanie poszerzonego (*large*) znaczenia albo jego zawężaniu (*arcto*) i odsuwaniu (*prorogatio*)⁴⁰. W tradycji akursjańskiej powtórzeniu tej glosy towarzyszy dodatkowe wyjaśnienie określające interpretację jako ukazywanie właściwego stanu rzeczy (*res*) poprzez korygowanie mniej właściwego na drodze zawężania albo poszerzania⁴¹. Występujący nieco dalej w tym samym tytule *Digestów* obszerny fragment z dzieła rzymskiego jurysty Pomponiusza wskazuje, że *ius civile* obejmuje ustawę oraz niepiśaną interpretację jurystów (*sine scripto in sola prudentium interpretatione consistit*)⁴². W rękopisie kórnickim występuje w tym miejscu glosa interlinearna.



Il. 8. BK 824, k. 10

Wspomina ona – omówione wcześniej przez Pomponiusza – *plebiscita*⁴³ i wynikłe z nich wielkie nieporozumienia⁴⁴. W tradycji akursjańskiej glosa do tego fragmentu dotyczy słowa *lege* i wskazuje, że chodzi tu o Ustawę XII tablic⁴⁵. Uwagę glosatorów przyciągnęła zatem tylko część dotycząca ustawy. Możemy przypuszczać, iż uznali oni, że istota i funkcja interpretacji prawniczej zostały zadowalająco wyjaśnione w *Digestach*. Porównanie rękopisu kórnickiego z drukowanym przekazem tradycji akursjańskiej pokazuje, jak przekonanie o dopuszczalności interpretacji modyfikującej dosłowne brzmienie ustawy zostało wzbogacone o bardziej elastyczne poszukiwanie już nie właściwego sensu słów (*vocabula*), ale stanu

⁴⁰ *Verbum interpretationis deontat vocabula apertam significante, hic tamen largus ponitur pro correctione arcatione e prorogatione ut ad Tert [...]*.

⁴¹ Gl. ad D.1,2,1, <interpretationem> [...] *interpretatur propriae qui rem apertius exponit: minus propriae corrigit, restingit extendit [...]*.

⁴² D.1,2,2,12.

⁴³ D.1,2,8: Pomponiusz wyjaśnił, że ich istnienie wywołało wielkie nieporozumienia i dlatego w *lex Hortensia* uznano, że będą traktowane na równi z ustawami.

⁴⁴ *Plebiscita plebs in maxima discordia [...] erat.*

⁴⁵ Gl. ad D.1,2,2,12, <lege> *hic ponitur pro lege XII tabularum.*

sprawy (*res*)⁴⁶. Przedstawioną głosę można uznać za punkt wyjścia do dyskusji o granicach tej elastyczności. Przez stulecia toczyła się ona w ścisłym powiązaniu z rzymskimi tekstami prawnymi, w szczególności z pierwszymi tytułami justyniańskich *Digestów*. Lektura takich dzieł, które miały wielką wagę dla budowania europejskiej nauki prawa od XIV po XIX stulecie, pozwala jako *pars pro toto* pokazać, jak w powiązaniu z *Digestami* stopniowo precyzowano teoretyczne podstawy twórczej argumentacji prawniczej.

DIGESTA A BUDOWANIE TEORII GRANIC INTERPRETACJI USTAW

Istota zakazanej przez Justyniana *interpretatio* polegała na oferowaniu przez prawników opinii, które nie wynikały wprost z obowiązującego aktu prawnego. Już glosy dotyczące pojęcia *interpretatio* sygnalizują istnienie pytania o granice związanej z nią elastyczności w prawniczej argumentacji. Pisanie glos było przede wszystkim wyjaśnianiem poszczególnych pojęć opartym na dążeniu do wnikliwości⁴⁷. W bardzo ograniczonym zakresie towarzyszyło temu tworzenie rozbudowanej argumentacji prawniczej⁴⁸. Szerokie wprzęgnięcie tych pojęć do rozwiązywania problemów ówczesnej praktyki albo podjęcie usystematyzowanych rozważań nad tymi pojęciami przy użyciu metody dialektycznej wniosły kolejne pokolenia jurystów z Italii XIII i XIV stulecia. Maksyma *nemo iurista nisi bartolisa* ilustruje szczególny autorytet jednego spośród nich – Bartolusa de Saxoferrato (1313/1314–1357). W tytule *De iustitia et iure* jego komentarza do pierwszej części *Digestów* (*Digestum vetus*) spotykamy inspirowane rzymskim tekstem elementy teorii interpretacji uznające pewną samodzielność prawników względem ustaw (*statuta*). Prawnik wyjaśnił bowiem, że ich korygująca interpretacja może wynikać ze zmiany prawa, jak i samodzielnego działania jurysty⁴⁹. Rozwijając przyjęte w glosie rozróżnienie ścisłej i poszerzającej interpretacji ustawy, Bartolus zestawiał *rationes* uzasadniające wybór jeden spośród tych wykładni. Pierwszą z nich uznał za zasadną, jeśli zapobiega szkodzie, wyłącza nienależne czerpanie korzyści albo

⁴⁶ Zob.: przyp. 35.

⁴⁷ Wolfgang Fikentscher, *Methoden des Rechts in vergleichender Darstellung*, t. 1: *Frühe und religiöse Rechte: romanischer Rechtskreis*, Tübingen 1975, s. 385.

⁴⁸ Fikentscher uważa, że jest nadużyciem mówienie o budowaniu przez glosatorów „małych systemów”. Uważam, że to także jest nadmierne uproszczenie. Jednak niektóre glosy, np. dotyczące obowiązywania prawa, zawierają już rozbudowaną, systematyczną argumentację prawniczą, zob.: gl ad. D.1,3,32, <*abrogatur*>.

⁴⁹ Bartholus de Saxoferrato, *Commentaria, Digestum Vetus*, t. 1, Venetijs 1526 (reprint, Roma 1996), k. 13 i 13v (L. I, tit. I, n. 54).

jest publicznie użyteczna⁵⁰. Natomiast kompetencję (*vis*) prawnika do stosowania interpretacji rozszerzającej ograniczył wyraźnie do przypadków nieobjętych regulacją ustawową i podobnych do tych, których ustawa dotyczy⁵¹.

Powtarzanie, dalsze precyzowanie, a niekiedy uzupełnianie każdej z tych dróg pozostało do wieku XIX trwałym elementem europejskiej nauki prawa odwołującej się do rzymskich tekstów. W XVI wieku ilustruje to struktura i treść pierwszej księgi *Enucleatus sive Comentarii de Iure Civili* francuskiego jurysty Hugo Donellusa (1527–1591). Jego dzieła są uznawane za najwybitniejsze w systematycznym nurcie humanizmu prawniczego, który stał się wówczas nowatorską metodą studiowania prawa rzymskiego. Na początku punktu poświęconego interpretacji zawężającej (*legum restrictio*) Donellus wskazał, że swoboda w formułowaniu rozstrzygnięć prawnych opiera się na zawartej w *Digestach* maksymie, zgodnie z którą znajomość prawa nie oznacza trzymania się jej słów, ale tego, czemu ma służyć⁵². W punkcie dotyczącym rozszerzającej wykładni ustawy (*legum extensio*), wspierając się przykładami z rzymskich źródeł, przedstawił potencjalnie dużo możliwości budowania takich opinii w oparciu o słowa ustawy, wnioskowanie z innych jej części, wcześniejsze albo późniejsze definicje, uwzględnienie szerszej *ratio* ustawy i w końcu uznanie, że z uwagi na podobieństwo ustawa powinna mieć zastosowanie także do przypadków, których nie obejmuje⁵³.

W XVII wieku punkt ciężkości wiodącej w Europie nauki recypowanego prawa rzymskiego przesunął się z Francji do przeżywających wówczas rozkwit gospodarczy i kulturalny tzw. Zjednoczonych Prowincji, z których najsilniejszą była Holandia. W tytule *De legibus, senatusconsultis et longa consuetudine* komentarza do *Digestów* jurysta z Leuven Henryk Zoesius (1571–1627) rozpoczął wyjaśnienia dotyczące interpretacji rozszerzającej od wyrażenia zasady dopuszczalnego poszerzania stosowania ustawy na przypadki w niej nieuregulowane, gdy przemawia za tym podobieństwo i użyteczność. Wyraźniejszą dzięki połączeniu tych słów elastyczność argumentacji prawniczej ilustruje następująca za nimi opinia Zoesiusa. Jurysta, uznając zasadę zakazu stosowania analogii w odniesieniu do ustaw karnych, dopuścił wyjątek od niej oparty na stwierdzeniu, iż zachowanie sprawiedliwości ustawy

⁵⁰ Tamże, k. 13v (L. I, tit. I, n. 55).

⁵¹ Tamże, k. 14 (L. I, tit. I, n. 60).

⁵² Hugo Donellus, *Enucleatus sive Commentarii de Iure Civili*, Antverpiae 1642, s. 10 (L. I, Cap. XIII).

⁵³ Tamże, s. 11 (L. I, Cap. XIV).

może wymagać interpretacji rozszerzającej, która prowadzi do złagodzenia kary⁵⁴. Elastyczniej ujął także *rationes* ścisłej interpretacji ustawy. Wyjaśnił, że można odstąpić od rygorystycznego podążania za literą ustawy, gdy służy to uniknięciu niesprawiedliwości lub innej niedogodności (*incommodo*)⁵⁵. Innowacją holenderskich jurystów tamtego czasu było wykorzystanie prawa rzymskiego do budowy nowoczesnej teorii *ius hoderium*, tj. powiązanie prawa rzymskiego z ówczesnym prawem holenderskim i przedstawienie w sposób adekwatny do realiów XVII i XVIII-wiecznej praktyki prawnej. Widać to doskonale na przykładzie dzieła Johanna Voeta (1647–1713) *Commentarius ad Pandectas*, powstałego na przełomie XVII i XVIII wieku, które swoim wpływem sięgało daleko poza granice Holandii⁵⁶. Wyraźne uznanie w nauce prawa rzymskiego kompetencji uczonych prawników i sędziów do interpretacji ustaw oraz dopuszczalności rozciągania ustawy na nieobjęte nimi przypadki podobne⁵⁷ Johannes Voet wzbogacił przez podkreślenie dopuszczania przez Rzymian twórczego interpretowania prawa za pomocą operowania *fictiones Iris*, gdy nie naruszało to intencji prawodawcy, celu ustawy ani natury rzeczy⁵⁸.

Następujący od wieku XVII rozwój matematyki i innych nauk ścisłych stał się impulsem do krytyki dowolności interpretacyjnej prawników i poszukiwania sposobu przełamania tego stanu rzeczy. Istotę jego wpływu na dotyczące swobody interpretacji komentarze do pierwszych tytułów *Digestów* ilustruje pochodzące z połowy XVII stulecia *Syntagma Jurisprudentiae* Georga Adama Struve (1619–1692)⁵⁹. Dzieło niemieckiego autora powstało w ramach wprowadzonej przez Holendrów formuły aktualizacji prawa rzymskiego, która zyskała największe znaczenie praktyczne w krajach niemieckich od XVII do XIX wieku. Ówczesną nowoczesność takiego podejścia wyrażało określanie go jako *usus modernus pandectarum*. W otwierającym *Syntagma Jurisprudentiae* tytule *De iustitia et iura* Struve określił działalność prawników (*iurisprudentia*) jako jedną z dyscyplin praktycznych, która ma właściwą z uwagi na swoje cele metodę⁶⁰. Po-

⁵⁴ Henricus Zoesius, *Commentarius ad Digestorum seu Pandectorum Juris civilis libris I*, ed. 4, Lovanii 1708, s. 26–27 (L. I, tit. III, n. 64–66).

⁵⁵ Tamże, s. 27 (L. I, tit. III, n. 67–68).

⁵⁶ Zob.: Eugenia López-Jacoiste Diaz, *Johannes Voet (1647–1713)*, [w:] *Juristas universales*, t. 2: *Juristas modernos*, red. Rafael Domingo, Madrid 2004, s. 466.

⁵⁷ Johannes Voet, *Lugduno-Batava Commentarius ad Pandectas*, Hagae-Comitum 1707, s. 20 (L. I, tit. III, n. 20).

⁵⁸ Tamże, s. 21 (L. I, tit. III, n. 21).

⁵⁹ Zob.: Georg Adam Struve, *Syntagma Iurisprudentiae*, Jenae 1702, s. 8–11 (L. I, tit. I, n. 25–30).

⁶⁰ Tamże, s. 5–6 (L. I, tit. I, n. 13). [...] *in hac nostra disciplina servanda methodus eadem et primum agendum de eius fine* [...].

wściągliwie określił jej cel bliski (*proximus finis*) jako stosowanie prawa do indywidualnych przypadków (*aplicatio iuris ad actiones morales*)⁶¹. W tym kontekście wspomniał o interpretacji zorientowanej na wolę prawodawcy i usuwającej niejasności ustawy⁶².

Towarzysząca justyniańskim *Digestom* od późnego średniowiecza dyskusja potwierdzająca kompetencję jurystów do interpretacji ustaw, ale i wskazująca jej granice, stanęła w wieku XVII wobec konieczności znalezienia formuły łączącej przekonania i oczekiwania prawników z postulatem naukowego wspierania woli władcy. Stało się to istotnym tematem niemieckiej nauki prawa, która do końca wieku XIX pozostała silnie powiązana z prawem rzymskim. W tej dyskusji tkwią korzenie trwającej do dziś specyfiki niemieckiej nauki prawa, ale także jej międzynarodowego autorytetu i oddziaływania. Przełomem w budowaniu wspomnianej formuły równowagi między uznaniem naukowości interpretacji i jej polityczną akceptacją była teoria wykładni ustaw (*Auslegung der Gesetze*), przedstawiona przez jednego z twórców tzw. niemieckiej szkoły historycznej Fryderyka Karola Savigniego (1779–1861) w pierwszym tomie jego dzieła opublikowanego w roku 1840, a zatytułowanego *System des heutigen roemischen Rechts*. Dziś jest ona wskazywana jako ogniwo łączące dawniejszą hermeneutykę prawniczą z jej współczesnymi odmianami⁶³. Savigny określił istotę wykładni ustaw jako poznawanie w ramach określonej procedury tkwiącej w ustawie prawdy⁶⁴. Konieczność takiej wykładni tłumaczył występowaniem niedoskonałości (*Unvollkommenheit*) albo niejasności (*Dunkelheit*) ustaw⁶⁵. W zbudowanej przez siebie teorii sformalizował i sprecyzował możliwość wyjścia przez prawników określających sens ustawy poza jej brzmienie językowe. Uznał to za dopuszczalne w ramach wykładni logicznej – odwołującej się do formalnej struktury prawniczego rozumowania, historycznej – zmierzającej do ustalenia, co nowego ustawa wniosła do prawa, i systematycznej – opartej na przekonaniu o istnieniu i konieczności zachowania spójności między wszystkimi instytucjami i regułami prawnymi⁶⁶. Teoria wykładni była dla Savigniego instrumentem, który miał usunąć napięcie między dobrymi samymi w sobie (*an sich gut*) regułami interpretacji rzymskich jurystów a ich

⁶¹ Tamże, s. 14 (L. I, tit. I, n. 38).

⁶² Tamże, s. 14 (L. I, tit. I, n. 39).

⁶³ Jerzy Stelamach, *Współczesna filozofia interpretacji prawniczej*, Kraków 1999, s. 62.

⁶⁴ Friedrich Karl Savigny, *System des heutigen Römischen Rechts*, t. 1, Berlin 1840, s. 207.

⁶⁵ Tamże, s. 208.

⁶⁶ Tamże, s. 214.

prawotwórczym stosowaniem w antycznej praktyce⁶⁷ (co było nie do przyjęcia przez Justyniana, który z tego powodu zakazał interpretacji ogłoszonego przez siebie prawa⁶⁸). Logicznym rozwinięciem takiej postawy było włączenie zawartych w *Digestach* reguł interpretacyjnych do sformalizowanej teorii wykładni ustawy. Przykładem takiego wykorzystania fragmentów z trzeciego tytułu *Digestów* – który był jedną z osi wielowiekowej dyskusji o swobodzie prawnika względem tekstu ustawy – są zasady wykładni przedstawione przez Bernarda Windscheida (1817–1892) w jego podręczniku do pandektów. Dzieło to, które za życia autora od roku 1861 do 1892 doczekało się siedmiu wydań, a nadto tłumaczeń na wiele języków⁶⁹, miało ogromny wpływ na ówczesną praktykę i dlatego jest określane jako surogat kodyfikacji⁷⁰. I tak, zalecenie, by wziąć pod uwagę wiele ustaw, które mogą być ujęte w duchową jedność z interpretowaną ustawą, zostało wsparte opinią Palusa⁷¹, zgodnie z którą „późniejsze ustawy odnoszą się do wcześniejszych, chyba że są z nimi sprzeczne i jest na to wiele dowodów”⁷². Postulat możliwie głębokiego sięgania „do duszy prawodawcy”, by wykładnia ustawy nie była w sprzeczności z jej celem⁷³, został uzasadniony wyjaśnieniem Modestyna, iż „żaden cel ustawodawczy ani wzgląd na sprawiedliwość nie pozwalają [...] by wskutek rygorystycznej wykładni [ustaw] surowość przeważała nad korzyściami, które wnoszą”⁷⁴. Windscheid sformułował też regułę sugerującą rozstrzyganie wątpliwości co do sensu ustawy na podstawie domniemania, że ustawodawca chciał raczej powiedzieć coś znaczącego i odpowiedniego niż pustego czy nieadekwatnego⁷⁵. Legitymizacji tej wskazówki służyło odesłanie do słów Celsusa: „jeżeli słowa ustawy są niejednoznaczne, należy przyjąć to znaczenie, które pozbawione jest wad, zwłaszcza gdy można w ten sposób zachować in-

⁶⁷ Tamże, s. 297 i n.

⁶⁸ Tamże, s. 304.

⁶⁹ Ulrik Falk, *Bernard Windscheid (1817–1892)*, [w:] *Juristas universales*, red. Rafael Domingo, t. 3, Madrid 2002, s. 293.

⁷⁰ Zob.: Wojciech Dajczak, Tomasz Giaro, Franciszek Longchamps de Bérrier, dz. cyt., s. 113.

⁷¹ Bernhard Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, 5. wyd., t. 1, Frankfurt a. Main 1882, s. 56, przyp. 4.

⁷² D.1,3,28: *Sed et posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariae sint, idque multi argumentis probatur*. Polskie tłum. za: Bartosz Szolc-Nartowski, *Digesta justyniańskie. Księga pierwsza*, Warszawa 2007, s. 45.

⁷³ Bernhard Windscheid, dz. cyt., s. 56–57, przyp. 5.

⁷⁴ D.1,3,25: *Nulla iuris ratio aut aequitatis benignitas patitur, [...] ea non duriore interpretatione contra ipsorum commodum producimus ad severitatem*.

⁷⁵ Bernhard Windscheid, dz. cyt., s. 57, przyp. 6.

tencję ustawy”⁷⁶. Stwierdzenie, zgodnie z którym dopuszczając małe odstępstwa od istniejącego prawa, powinniśmy preferować łagodność⁷⁷, zostało powiązane z poglądem Celsusa, iż „ustawy mają być interpretowane łagodnie wobec tego, który zachowuje ich intencję”⁷⁸. Przyzwolenie na poprawienie niepełnych sformułowań ustawy i poprawianie niewłaściwych⁷⁹ jest połączone z kolejnym (powtarzanym przez stulecia w rozważaniach o interpretacji) zdaniem Celsusa: „znajomość ustaw nie polega na trzymaniu się ich dosłownego brzmienia, ale tego, czemu mają służyć”⁸⁰. W końcu, powtarzane przez stulecia jako kluczowe zadanie prawników – zawężanie, a przede wszystkim poszerzanie zakresu stosowania ustawy oparte na ocenie podobieństwa względem oczekiwań ustawodawcy – Windscheid określił jako „najwyższe i najszlachetniejsze” zadanie wykładni⁸¹. Dla uzasadnienia dopuszczalności analogii przywołał opinię Juliana, zgodnie z którą „gdy w jakiejś sprawie rozstrzygnięcie jest oczywiste, sprawujący jurysdykcję powinien orzec w oparciu o przypadki podobne, już uregulowane”⁸².

Przedstawiony szkic pokazuje syntetycznie przebieg powiązanej z *Digestami* dyskusji o granicach interpretacji wychodzącej poza literę ustawy. Jawi się ona jako stopniowe przejście od prostego dopuszczenia interpretacji zawężającej i rozszerzającej na przypadki podobne, wzbogacanie katalogu pojęć usprawiedliwiających twórczą argumentację, po sformalizowaną teorię wykładni, która także dopuszczała analogię, a w istocie była usystematyzowanym zbiorem reguł budujących swobodę interpretacyjną, którą Justynian chciał zlikwidować. W tej perspektywie możemy dostrzec, jak *Digesta* stały się przeszkodą dla idei zredukowania prawa do tekstu ogłoszonego przez suwerena aktu prawnego. Stanowiły natomiast wsparcie w budowaniu pozycji prawników jako szczególnej grupy wyróżniającej się umiejętnością znalezienia w drodze interpretacji właściwego sensu prawa.

Połączenie deklaracji szacunku dla prawa ustawowego i akcentowania szczególnej pozycji oraz kompetencji interpretujących je prawników znajdowało wyraz w wypowiedziach towarzyszących naszkicowanej dyskusji o zakresie dozwolonego

⁷⁶ D.1,3,19: *In ambiguita voce legis ea potius ea potius accipeinda est, quae vitio caret praesertim cum etiam voluntas legis ex hoc colligi possit.*

⁷⁷ Bernhard Windscheid, dz. cyt., s. 57, przyp. 5.

⁷⁸ D.1,3,18: *Benignus leges interpretandae sunt, quo voluntas earum conservatur.*

⁷⁹ Bernhard Windscheid, dz. cyt., s. 57, przyp. 9.

⁸⁰ D.1,3,17: *Scire leges non hoc est verba earum tenere sed vim ac potestatem.*

⁸¹ Bernhard Windscheid, dz. cyt., s. 59.

⁸² D.1,3,12: [...] *sed cum in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is qui iurisdictioni praeest ad similia procedere atque ita ius dicere debet.*

wyjścia w argumentacji prawniczej poza tekst ustawy. Wspominany już Hugo Donellus uzupełnił ją o punkt poświęcony wyjaśnieniu niejasności ustawy (*obscuritatis legum explicatio*), w którym zauważył, że ich usuwanie nie polega na budowaniu pewności, ale wybieraniu w stanie niepewności prawdopodobnego znaczenia ustawy⁸³. Henryk Zoesius wzbogacił wcześniejszy schemat wyróżniający wykładnię ścisłą i rozszerzającą o kwestie podmiotów uprawnionych do interpretacji oraz sposobu jej dokonywania. Punktem wyjścia dla uwag o kompetencji interpretacyjnej jest stwierdzenie, że zmiana prawa następuje też przez interpretację, która aby miała moc, musi być dokonana przez uprawniony podmiot. Jurysta jednoznacznie uznał, że takie zezwolenie mają uczeni juryści, profesorowie, a wynika to z nieuniknionych niedoskonałości powodowanych skrótowością i ogólnością ustaw⁸⁴. W zakresie dokonywania interpretacji Zoesius odróżnił wykładnię prawodawcy ukazującą prawdę i interpretację jurystów skierowaną na cel ustawy, a opartą na znanej z *Digestów* maksymie, iż znajomość ustawy nie polega na trzymaniu się jej słów, ale tego, czemu ma służyć⁸⁵. Johannes Voet wyraźnie stwierdził w swoim komentarzu, że zbudowane w oparciu o prawo rzymskie ogólne zasady interpretacji mają zastosowanie także do ustaw współczesnych, aby wydobyć ich właściwy sens mający pierwszeństwo przed prawem rzymskim⁸⁶. Adam Struve patetycznie określił dalszy (*finis remotus*), czyli ostateczny (*ultimus*) cel działań jurystów jako dobro publiczne (*salus publica*) wynikłe z kierowania się opartymi na sprawiedliwości zasadami prawa⁸⁷. Fryderyk Karol Savigny podkreślał wagę wykładni odwołującej się do całościowego spojrzenia na źródła prawne w celu znalezienia w prawie jedności⁸⁸. Bernard Windscheid wyjaśniał wykładnię jako przedstawienie treści prawa, która może być mniej lub bardziej jasna⁸⁹.

⁸³ Hugo Donellus, *Enucleatus sive Commentarii de Iure Civili*, Antverpiae 1642, s. 13 (L. I, Cap. XV).

⁸⁴ Henricus Zoesius, *Commentarius ad Digestorum seu Pandectarum*, Lovanii 1708, s. 26 (L. I, tit. 3, n. 62).

⁸⁵ Tamże, s. 26 (L. I, tit. 3, n. 63).

⁸⁶ Johannes Voet, *Lugduno-Batava Commentarius ad Pandectas*, Hagae-Comitum 1707, s. 21–22 (L. I, tit. III, n. 24): *Quae de interpretatione legum dicta hactenus, ea quoque gentium singularum, atque ita Belgarum etiam statutis accomodanda sunt. ... adeo ut et recedentia a iure civili statuta ante omnia non a iure civili, sed magis ab ipso iure statuario sensum et explicationem recipere debeant [...]*.

⁸⁷ Georg Adam Struve, dz. cyt., s. 6 (L. I, tit. 1, n. XIV): [...] *Finis jurisprudentiae vel est remotus vel proximus. Remotus iterum vel ultimus vel intermedius. Ille est salus publica, seu beatitudo civilis ac republicae felicitas. [...] Hic est iustitia, ut scilicet secundum eam et iuxta iuris praecepta quae rectae rationi qua homines regi debent [...]*.

⁸⁸ Friedrich Karl Savigny, *System des heutigen Römischen Rechts*, t. 1, Berlin 1840, s. 212.

⁸⁹ Bernhard Windscheid, dz. cyt., s. 54.

Przedstawione uwagi skłaniają, aby w zakończeniu odnieść się do pytania, czy i w jaki sposób mogą one wzbogacić postrzeganie z dzisiejszej perspektywy doniosłości późnośredniowiecznego rękopisu *Digestów* z Biblioteki Kórnickiej?

ZAKOŃCZENIE

Stając wobec konkretnego rękopisu justyniańskich *Digestów*, możemy go rozważać jako zabytek kultury materialnej i kultury prawnej późnego średniowiecza. Z tej perspektywy kórnicki rękopis przyciąga uwagę w pierwszym rzędzie jako najbogaciej ilustrowany manuskrypt *Digestów*⁹⁰, dający możliwość formułowania pytań o związek zawartych w nim iluminacji z rozumieniem ilustrowanego tekstu prawnego⁹¹. Rękopis rodzi także typowe pytania historyka prawa o stan i historię źródła⁹² oraz tkwiący w nim potencjał wzbogacenia naszej wiedzy o rozumieniu w późnym średniowieczu konkretnych kwestii dogmatyki prawniczej⁹³. Możliwa jest także podjęta tu próba spojrzenia ogólniejszego. Poszukując syntetycznego określenia wyjątkowej roli justyniańskich zbiorów prawa dla jego wielowiekowej nauki, warto przywołać pogląd wybitnego włoskiego romanisty z drugiej połowy XX wieku Mario Talamanki. Stwierdził on, że historia *Corpus Iuris* pokazuje, iż nie ma granicy odnawiania sposobu sięgania do tekstu prawnego. Sieganie do *Corpus Iuris* nie prowadziło – zdaniem włoskiego prawnika – do rzeczywistej nowości, a tylko do czegoś odmiennego wskutek odnowienia⁹⁴. Ta opinia ma potwierdzenie w powyższym szkicu rozpoczętym od kilku glos do towarzyszącej ogłoszeniu *Digestów* konstytucji *Omnem* oraz od glosy do słowa *interpretationem* zawartych w rękopisie *Digestów* należącym do Biblioteki Kórnickiej. Zestawienie wyjaśnień do wskazanej konstytucji zawartych w rękopisie i późniejszym o około 200 lat przekazie tradycji akursjańskiej pokazało, że rozbudowa glos służyła podkreślaniu elastyczności prawa i dotyczącej go nauki. Wniosek ten wspiera

⁹⁰ Joanna Frońska, *Między tekstem a obrazem. Dyrektywy dla iluminatorów w Digestach Justyniana*. „Ikonothea” 2004, z. 17, s. 6.

⁹¹ Joanna Frońska, *The Memory of Roman Law*, dz. cyt., s. 165.

⁹² Wojciech Baran-Kozłowski, *Rękopis Digestum vetus ze zbiorów Biblioteki Kórnickiej PAN*, „Historia Slavorum Occidentalis” 2014, z. 2(7), s. 39 i n.

⁹³ Wojciech Dajczak, *La divisione gaiana in res corporals e incorporales nel manoscritto del Digestum vetus dagli archive della Biblioteca di Kórník (BK 824)*, „Seminarios Complutenses de Derecho Romano” 2015, z. 28, s. 327 i n.

⁹⁴ Mario Talamanca, *La romanistica italiana fra Otto e Novecento*, „Index” 1995, z. 23, s. 180. Przywołaniem tej opinii zakończyła Lauretta Maganzani swoją pracę *Formazione e vicende di un'opera illustre. Il Corpus Iuris nella cultura del giurista europeo*, Torino 2002, s. 181.

milczenie glosatorów wobec zakazów interpretacji w konstytucji *Tanta*. Porównanie dyskusji o granicach interpretacji ustawy w glosie z kórnickiego rękopisu i tradycji akursjańskiej, a następnie przebieg takiej dyskusji od tradycji akursjańskiej po wiek XIX, pokazuje podobny rodzaj zmiany. Polegała ona na tym, że precyzyjniejszemu opisowi interpretacji prawniczej towarzyszyło wyraźniejsze deklarowanie swobody ocen dokonywanych w toku tej interpretacji. Tak można bowiem postrzegać znane z tradycji akursjańskiej wyjaśnienie interpretacji jako odsłonięcia właściwego sensu sprawy (*propriae qui rem apertus exponit*)⁹⁵, usprawiedliwianie interpretacji odwołaniami do użyteczności, unikania niedogodności czy przydatności fikcji prawnych, a w końcu akcentowanie przez Bernharda Windscheida szlachetności wykładni jako pomocy ustawodawcy, gdy tekst ustawy nie odpowiada jego prawdziwemu stanowisku⁹⁶.

W tym kontekście widzimy wyraźniej, że kórnicki rękopis *Digestów* to nie tylko pięknie zdobiony manuskrypt, który w XV wieku trafił do Polski. Rekonstruując jego losy, warto pamiętać, że był jednym z ogniw procesu, w ramach którego zachowane w justyniańskich *Digestach* ślady twórczego charakteru argumentacji rzymskich jurystów zwyciężyły nad znanym późnośredniowiecznym prawnikom justyniańskim zakazem interpretacji tekstu ustawy. To dzięki temu procesowi ustaliła się w naszej kulturze prawnej pozycja prawników jako grupy społecznej. Kilka lat temu Jerzy Stelmach stwierdził, że jego ponad 30-letnie studia na filozofią interpretacji prawniczej uzasadniają tezę, iż nie ma ona stałych ani definitywnie ustalonych granic⁹⁷. Teza ta wywołała krytykę⁹⁸. Pokazuje ona bowiem wprost szczególną pozycję prawnika, który choć nie ma legitymacji do tworzenia prawa, to w praktyce istotnie wpływa na jego treść. W dzisiejszym wyobrażeniu o państwie prawa można to odczytać jak prowokację. Jednak uwzględnienie powiązanej z *Digestami* dyskusji o interpretacji prawniczej osłabia prowokacyjność i skrajność tezy Stelmacha. W istocie tezę tę możemy postrzegać jako niezależną parafrazę potwierdzonego moimi uwagami poglądu Mario Talamanki, zgodnie z którym obecność justyniańskich tekstów w europejskiej kulturze prawnej pokazała nieograniczony potencjał ich reinterpretacji. Interpretując dziś prawo,

⁹⁵ Gl. ad. D.1,2,1 ad <interpretationem>.

⁹⁶ Bernhard Windscheid, dz. cyt., s. 58.

⁹⁷ Jerzy Stelmach, *Die unbegranzte Interpretation*, [w:] *Krakauer-Augsburger Rechtsstudien. Die Grenzen der Rechtsdogmatischen Interpretation*, red. Jerzy Stelmach, Reiner Schmidt, Warszawa 2011, s. 9.

⁹⁸ Zob.: Bartosz Brożek, *Beyond Interpretation*, [w:] tamże, s. 24 i n.

nie sięgamy do *Digestów*, ale ich oddziaływaniu przez stulecia na europejską naukę zawdzięczają współcześni prawnicy swoją szczególną pozycję w państwie prawnym⁹⁹. Prezentacja rękopisu *Digestów* ze zbioru Biblioteki Kórnickiej jest także okazją, by przypomnieć, że inspirowana tym tekstem tradycja prawna może zmniejszać zagrożenie nadużycia swobody interpretacyjnej przez prawników. Trwałym elementem tego doświadczenia prawniczego jest bowiem przekonanie o istnieniu granic tej swobody, które tworzą uniwersalne, pierwotne względem prawa wartości. Służyło temu przekonanie o ogromnym znaczeniu, jakie w prawie odgrywa kontynuacja oraz sprzeciw wobec redukcji prawa do roli tylko instrumentu realizacji celów politycznych.

BIBLIOGRAFIA

- Baran-Kozłowski Wojciech, *Rękopis „Digestum vetus cum glossis” ze zbiorów Biblioteki Kórnickiej PAN, „Historia Slavorum Occidentalis”* 2014, z. 2(7), s. 39–62.
- Bartholus de Saxoferrato, *Commentaria. „Digestum vetus”, t. 1, Venetiji 1526 (reprint, Roma 1996).*
- Brożek Bartosz, *Beyond Interpretation*, [w:] *Krakauer-Augsburger Rechtsstudien. Die Grenzen der rechtsdogmatischen Interpretation*, red. Jerzy Stelmach, Reiner Schmidt, Warszawa 2011, s. 19–28.
- Dajczak Wojciech, *La divisione gaiana in res corporals e incorporales nel manoscritto del Digestum vetus dagli archive della Biblioteca di Kórník (BK 824), „Seminarios Complutenses de Derecho Romano”* 2015, z. 28, s. 327–337.
- Dajczak Wojciech, Giaro Tomasz, Longchamps de Brier Franciszek, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2014.
- Dolezalek Gero, Wouw Hans van de, Meßmer Christine, *Verzeichens der Handschriften zum römischen Recht bis 1600: Materialsammlung, System und Programm für elektronische Datenverarbeitung*, Frankfurt am Main 1972.
- Falk Ulrik, *Bernard Windscheid (1817–1892)*, [w:] *Juristas universales*, red. Rafael Domingo, t. 3, Madrid 2002, s. 292–296.
- Fikentscher Wolfgang, *Methoden des Rechts in vergleichender Darstellung*, t. 1: *Frühe und religiöse Rechte: romanischer Rechtskreis*, Tübingen 1975.
- Frońska Joanna, *The Memory of Roman Law in an Illuminated Manuscript of Justinian's Digest*, [w:] *Memory and Commemoration in Medieval Culture*, red. Elma Brenner, Meredith Cohen, Mary Franklin-Brown, Farnham 2013, s. 163–179.
- Frońska Joanna, *Między tekstem a obrazem. Dyrektywy dla iluminatorów w Digestach Justyniana. „Ikonothea”* 2004, z. 17, s. 5–28.

⁹⁹ Zob.: Mirosław Wyrzykowski, *Wstęp*, [w:] *Rozumność rozumowań prawniczych*, red. Mirosław Wyrzykowski, Warszawa 2008, s. 8.

- Honoré Tony, *Triboniano (ca. 490–542 d.C.)*, [w:] *Juristas universales. Juristas antiguos*, red. Rafael Domingo, t. 2, Madrid 2004, s. 234–237.
- Liebs Detlef, *Juristenausbildung in der Spätantike*, [w:] *Juristenausbildung in Europa zwischen Tradition und Reform*, red. Christian Baldus, Thomas Finkenauer, Thomas Rüfner, Tübingen 2008.
- Litewski Wiesław, *Jurysprudencja rzymska*, Kraków 2000.
- López-Jacoiste Diaz Eugenia, *Johannes Voet (1647–1713)*, [w:] *Juristas universales*, t. 2, *Juristas modernos*, red. Rafael Domingo, Madrid 2004, s. 465–467.
- Maclean Ian, *Interpretation and meaning in the Renaissance. The case of law*, Cambridge 1992.
- Maganzani Lauretta, *Formazione e vicende di un'opera illustre. Il Corpus Iuris nella cultura del giurista europeo*, Torino 2002.
- Nardoza Massimo, „Il problema della storia dei giuristi romani” nella romanistica italiana tra Ottocento e Novecento. *Storia dei dogmi e individualità storica dei giuristi romani*, [w:] *Atti del Seminario internazionale (Montepulciano 14–17 giugno 2011)*, red. Christian Baldus, Massimo Miglietta, Gianni Santuci, Emanuele Stolfi, Trento 2012, s. 663–719.
- Rainer Johannes Michael, *Das Römische Recht in Europa*, Wien 2012.
- Rozwadowski Władysław, *Nauczanie prawa w państwie rzymskim*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2003, t. LV, z. 1, s. 9–28.
- Savigny Friedrich Karl, *System des heutigen Römischen Rechts*, t. 1, Berlin 1840.
- Scheltema Herman Jan, *Das Kommenttraverbot Justinians*, „Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis” 1977, z. 45, s. 307–331.
- Stelmach Jerzy, *Die unbegranzte Interpretation*, [w:] *Krakauer-Augsburger Rechtsstudien. Die Grenzen der Rechtsdogmatischen Interpretation*, red. Jerzy Stelmach, Reiner Schmidt, Warszawa 2011, s. 9–18.
- Stelmach Jerzy, *Współczesna filozofia interpretacji prawniczej*, Kraków 1999.
- Stolte Bernardus H., *The Law of New Rome: Byzantine Law*, [w:] *The Cambridge Companion to Roman Law*, red. David Johnston, Cambridge 2015, s. 355–373.
- Struve Georg Adam, *Syntagma Iurisprudenitae*, Jenae 1702.
- Talmanca Mario, *La romanistica italiana fra Otto e Novecento*, „Index” 1995, z. 23, s. 159–180.
- Vacca Letizia, *Metodo casistico e sistema prudenziale*, Milano 2006.
- Voet Johannes, *Lugduno-Batava Commentarius ad Pandectas*, Hagae-Comitum 1707.
- Wyrzykowski Mirosław, *Wstęp*, [w:] *Rozumność rozumowań prawniczych*, red. Mirosław Wyrzykowski, Warszawa 2008, s. 7–8.
- Zathey Jerzy, *Katalog rękopisów średniowiecznych Biblioteki Kórnickiej*, Wrocław – Warszawa 1963.
- Zoeasius Henricus, *Commentarius ad Digestorum seu Pandectorum Juris civilis libris L*, ed. 4, Lovanii 1708.

ABSTRACT

WOJCIECH DAJCZAK

JUSTINIAN'S *DIGESTA* AS AN INSPIRATION FOR LEGAL ARGUMENTATION.
FROM THE KÓRNIK MANUSCRIPT OF *THE DIGEST* TO THE CONTEMPORARY DIS-
PUTES ON THE BORDERS OF INTERPRETATION

The manuscript of Justinian's *Digest* from the late decades of the 12th century belongs to the most precious items kept by the Kórník Library. This paper presents an analysis of the relationship between the European legal tradition and the still important issue of the boundaries of legal interpretation, based on the manuscript. The author's starting point was the contradiction between the prohibition of the interpretation of the *Digest* as imposed by Justinian and the opinions of classical Roman jurists confirming the significant role of interpretation in law which are collected in the *Digest*. The first part of the paper contains an analysis of glosses to Justinian's prohibition in his constitution *Omnem* and glosses to the concept of interpretation at the beginning of the second title of Justinian's *Digest* in the manuscript and in the later collection of the glossators' output (*Glossa Magna*). Opinions of leading European jurists from between the 14th and the 19th centuries associated with Justinian's *Digest* and related to the boundaries and methods of legal interpretation are discussed in the second part of the paper. Both fields of legal experience show a similar trend of strengthening the role and flexibility of legal interpretation. The relationship between the 12th-century manuscript and the specific position of jurists in modern European societies is perceptible.