

## ***Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti* – Rozdział I<sup>1</sup>**

*Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti* – Chapter I

*Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti* – Глава I

**JOANNA KULAWIAK-CYRANKOWSKA**

Mgr, Uniwersytet Łódzki

e-mail: jkulawiak@wpia.uni.lodz.pl, <https://orcid.org/0000-0001-9498-4845>

**BARTŁOMIEJ DZIEDZIC**

Uniwersytet Łódzki

e-mail: bartlomiej.dziedzic@edu.uni.lodz.pl, <https://orcid.org/0000-0002-7133-9429>

**MARIA LINDNER**

Uniwersytet Łódzki

e-mail: maria.lindner@edu.uni.lodz.pl, <https://orcid.org/0000-0003-1757-8469>

**GRZEGORZ MELKA**

Uniwersytet Łódzki

e-mail: grzegorz.melka@edu.uni.lodz.pl, <https://orcid.org/0000-0002-0177-2163>

### **Wprowadzenie**

Niniejsza publikacja stanowi tłumaczenie na język polski pierwszego rozdziału tekstu znanego jako *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti*. Jest to zbiór porad prawnych, udzielonych przez anonimowego znawcę prawa, powstały najprawdopodobniej na terenie Galii lub Burgundii w drugiej połowie V w. n.e. – na pewno jednak nie wcześniej niż w roku 438, ponieważ sam autor powołuje się na konstytucje zawarte w *Kodeksie Teodozjańskim*.

Pierwotna postać tekstu nie zachowała się do naszych czasów. Podstawę współczesnych badań stanowi jego szesnastowieczna publikacja, którą opracował w 1577 r. Jacques Cujas<sup>2</sup>. Uznawana obecnie systematyka tekstu, tj. jego podział

- 
- 1 Publikacja jest efektem prac prowadzonych w Sekcji Traduktologicznej działającej przy Kole Naukowym Prawa Rzymskiego Uniwersytetu Łódzkiego.
  - 2 Na temat historii samego tekstu zob. A.A.F. Rudorff, *Über die Entstehung der Consultatio*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung 1846, nr 13, s. 5066; E. Volterra, *Il manoscritto della Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti e il suo scopritore Antonio Loisel*, w: *Scritti giuridici*, t. 4. *Le fonti*, red. C. Masi Doria, Napoli 1993, s. 273-308; C.A. Cannata, *La cosiddetta Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti*, w: *Il diritto fra scoperta e creazione. Giudici e giuristi nella*

na rozdziały oraz przypisanie im cyfr rzymskich<sup>3</sup>, a także oznaczenie kolejnych fragmentów cyframi arabskimi<sup>4</sup>, również nie jest oryginalna. Pierwszy z rozdziałów *Consultationis veteris cuiusdam iurisconsulti* traktuje na temat problematyki ważności umowy zawartej w wyniku groźby lub przymusu.

## 1. Tekst łaciński

### Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti

I

1. Consuluisti me, utrum inter fratrem et sororem habita de rebus dividendis pactio virtutem aliquam possit retinere: quam tamen pactionem dicis mulierem illam metu mariti et imperio subscripsisse et ignorasse, quae vel quales condiciones ipsi pactioni fuissent inditae vel insertae.

2. Ergo si ita est, quemadmodum tua consultatione significas, pactum huiusmodi iure dissolvitur nec stare poterit, quia legum beneficiis omnimodis impugnatur.

3. Primoreque iuxta id quod proposuisti capite inviti pactio et metu coacti ipsis legibus de pactis clamantibus apertissime infirmatur: nam manifeste constitutum est, ne quispiam pacisci cogatur invitus.

4. Dein textus memoratarum legum sic continet: 'quas libero arbitrio et voluntate confecit': quis erit tam destitutus sapientia et vacuus intellectu, ut dicat illam pactionem fortem et firmam esse debere, quam mulier metu coacta mariti

---

*storia della giustizia civile. Atti del Convegno internazionale della Società Italiana di storia del diritto, Napoli, 18-20 ottobre 2001*, red. M.G. di Renzo Villata, Napoli 2003, s. 201-274; G. Zanon, *Indicazioni di metodo giuridico dalla Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti*, Napoli 2009, s. 1-104. Jedyłą polskojęzyczną publikacją traktującą na temat *Consultationis* jest artykuł Piotra Chmiela, rzetelnie referujący dotychczasowy dorobek nauki w zakresie przedmiotowego tekstu. Por. *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti. Rozdział IX zagadkowego tekstu i jego przeznaczenie*, *Zeszyty Prawnicze* 2009, t. 9, nr 1, s. 147-170.

3 Jako pierwszy podział ten zaproponował Anton Schulting w swoim wydaniu przedjustyniańskich źródeł prawa. Por. *Iurisprudentia Vetus Antejustiniana*, red. A. Schulting, Lugduni Batavorum 1717. Został on częściowo zmodyfikowany przez Philippa Eduarda Huschkego, który rozdział siódmym podzielił na dwie części. W wydaniu krytycznym funkcjonują one jako rozdział „VII” oraz „VIIa”. Por. *Iurisprudentiae antejustiniana quae supersunt. In usum maxime academicum*, red. P.E. Huschke, Lipsiae 1867.

4 Fragmenty te wyróżnił P.E. Huschke, określając je jako *minusculae partes*. Niniejszy przekład dokonany został na podstawie wydania krytycznego przygotowanego przez niemieckiego uczonego.

subscripsit imperio, ac sic liberam voluntatem et proprium arbitrium non intellegitur habuisse?

5. Ac per hoc ipso legum capite, sicut iam supra dictum est, tale pactum nullius iudicatur esse momenti, quantum leges subter annexae testantur.

6. Ex corpore Gregoriana lib. II:

Imp. Severus A. Iulio Conserturino. Ea, quae per vim et metum gesta sunt, etiam citra principale auxilium irrita esse debere iam pridem constitutum est. Accepta kal. Iul. Dextro II et Crispino<sup>5</sup> cons.

7. Item alia ex corpore et libro supra dicto:

Imp. Antoninus A. Iuliae Basiliae. Pacta, quae ab invitis<sup>6</sup> contra leges constitutionesque fiunt, nullam vim habere indubitati iuris est et cet. PP. V. kal. Aug. Antonino A. VI et Albino coss.<sup>7</sup>

8. Imp. Alexander A. Dionysio. Ad locum: pactum, quod mala fide factum est, irritum esse et cetera. P. II id. Sept. Alexandro Aug. cons.

9. Item alia eodem libro et corpore:

Imp. Diocletianus et Maximianus AA. Aurelio Heraclidi. Si non ex mandato uxoris tuae adversario eius cautionem remisisti, idque evidentibus documentis monstrari potest, quod citra conscientiam uxoris tuae et ea invita factum est, carebit effectu. P. VIII id. Sept. Diocletiano V et Maximiano III coss.<sup>8</sup>

10. Item alia eodem libro et corpore:

5 Konstytucja została wydana za drugiego konsulatu Gajusza Domicjusza Dekstrusa. Wówczas urząd konsula pełnił również Lucjusz Waleriusz Messalla Thrasea Pryskus. W takim razie lekcję *Crispino* należałoby skorygować na *Prisco*. Tak też uczynił Paul Frédéric Girard w: *Textes de droit romain, publiés et annotés par Paul Frédéric Girard*, Paris 1895, s. 544.

6 Jak zauważył P.E. Huschke, wydaje się, że w tym miejscu ominięto słowo *aut* bądź *vel*, które sugerowałyby alternatywę. Zob. *Iurisprudentiae...*, s. 726. Ponieważ cytowana konstytucja znajduje się także w *Kodeksie Justyniańskim* (C. 2.3.6), w którym nie zawarto sformułowania *ab invitis*, prawdopodobne jest, że zostało ono dodane bądź przez samego autora (tak np. G. Zanon, *Indicazioni...*, s. 114) bądź też przez Kujacjusza w trakcie przygotowania szesnastowiecznej edycji tekstu (na tę i inne pomyłki uwagę zwraca C.A. Cannata, *La cosiddetta Consultatio...*, s. 236-240).

7 W *Kodeksie Justyniańskim* (C. 2.3.6) wskazuje się poprawnie, iż konstytucję wydano za czwartego, a nie za szóstego konsulatu Karakalli. Współkonsulem był wówczas Decymus Celiusz Kalwin Balbin, obwołany cesarzem w roku 238. W takim razie lekcję *Albino* należy zamienić na *Balbino*. Więcej na temat postaci pisze A. Krawczuk. Zob. *Poczet cesarzy rzymskich. Dominat*, Warszawa 1991, s. 33-38.

8 Lekcja tekstu sugerująca, iż konstytucja pochodzi z czasów piątego konsulatu Dioklecjana i trzeciego konsulatu Maksymiana, budzi wątpliwości. Akt musiano wydać bądź za piątego konsulatu Dioklecjana i za czwartego konsulatu Maksymiana, to jest w roku 293, bądź też za czwartego konsulatu Dioklecjana i za trzeciego konsulatu Maksymiana, a zatem w roku 290. Na tę nieścisłość zwrócono już wcześniej uwagę. Por. *Consulta de un jurisconsulto antiguo*, traducción, introducción y notas de Aurelia Vargas Valencia, México 1991, s. 4, przyp. 16 oraz J.M. Blanch Nougues, *El dictamen de un antiguo jurisconsulto (Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti). En defensa de la mujer casada*, Madrid 1999, s. 119, przyp. 9.

Impp. Carus et Numerianus<sup>9</sup> AA. Aurelio. Cum fraudis studio transactionem interpositam esse dicas, quod inter vos gestum est, infirmat iuris auctoritas et reliqua. PP. VI idus Decemb. Caro et Carino consulibus.

11. Ergo si leges servantur et custodiuntur principum statuta, pactionem, de qua locuti sumus, manifestissimum est nullas vires habere.

12. Nam hoc loco Theodosiani legem de pactis pro hoc credidi inserendam, quia initium ipsius constitutionis tale est, ut dicat: 'si adversum pacta vel transactiones, quas libero arbitrio et voluntate confecit, putaverit esse veniendum, et poenam reddat et emolumenta perdat et infamiam incurrat': sed ille, qui liberum arbitrium habuit, non ille, qui invitus fecit et faciendi voluntatem non habuit.

## 2. Przekład polski

### Opinia pewnego dawnego znawcy prawa

#### Rozdział I

1. Zapytałeś mnie, czy umowa dotycząca podziału rzeczy zawarta między bratem i siostrą może być ważna. Twierdzisz jednak, że kobieta ta zgodziła się zawrzeć tę umowę pod wpływem obawy przed mężem i z jego rozkazu, a także, że nie była świadoma, jakie warunki i o jakim charakterze zostały w jej treści zawarte bądź do niej włączone.

2. Jeśli zatem jest tak, jak objaśniasz w swoim pytaniu, umowa tego rodzaju zostaje rozwiązana zgodnie z nakazami prawa i nie będzie mogła obowiązywać, ponieważ całkowicie pozostaje w sprzeczności z ochroną zapewnianą przez prawo.

3. Obok tego, co przedstawiłeś na końcu zapytania, umowa zawarta wbrew woli i pod wpływem groźby jest bezsprzecznie nieważna z mocy samego prawa dotyczącego umów. Albowiem zostało wyraźnie postanowione, że nikogo nie wolno zmuszać do zawierania umów wbrew jego woli.

4. Co więcej, tekst jednej spośród konstytucji, które zostaną dalej przywołane, brzmi następująco: „czynności, których dokonał przy swobodnym rozeznaniu i woli”. Któż będzie na tyle pozbawiony rozważli i rozsądku, żeby powiedzieć, że taka umowa, którą zawarła kobieta działająca pod wpływem obawy i z rozkazu męża,

---

9 Jak zauważa J.M. Blanch Nougés, po imieniu Karusa powinno znajdować się imię Karynusa, podane resztą w datacji. Jedynie z tym synem współrządził cesarz Karus. Por. *El dictamen...*, s. 199, n. 10.

jest ważna i niewadliwa? Tak jakby nie było oczywiste, że miała ona wolną wolę oraz własny osąd.

5. I istotnie, w świetle niniejszego fragmentu konstytucji, tak jak już zostało powiedziane, uważa się, że umowa ta jest nieważna; a co więcej, poświadczają to niżej przytoczone ustawy.

6. Z drugiej księgi kompilacji Gregoriańskiej:

Cesarz Septymian Sewer, August, do Juliusza Konserturina. Już dawniej zostało postanowione, że czynności dokonane pod wpływem siły i groźby pozostają nieważne niezależnie od interwencji cesarza. Wydano dnia 1 lipca 196 roku za drugiego konsulatu Dekstrusa oraz za pierwszego konsulatu Kryspina.

7. Tak samo inna konstytucja z tego samego dzieła i tej samej księgi:

Cesarz Antonin Karakalla, August, do Julii Bazylii. Nie ma prawnych wątpliwości, że umowy, które zawierane są przez działających wbrew własnej woli oraz przeciw nakazom prawa i konstytucji cesarskich, nie mają żadnej mocy i tak dalej. Przedłożono dnia 1 sierpnia 213 roku za szóstego konsulatu Augusta Antonina, Augusta i Albina.

8. Cesarz Aleksander Sewer, August, do Dionizjusza. Na ten temat: umowa, która została zawarta w złej wierze, jest nieważna i tak dalej. Wydano dnia 12 września 222 roku za konsulatu cesarza Aleksandra Sewera<sup>10</sup>.

9. Tak samo inna konstytucja w tej samej księdze tego samego dzieła:

Cesarze Dioklecjan i Maksymian, Augustowie, do Aureliusza Heraklida. Jeżeli zwolniłeś z obowiązku składania zabezpieczenia przeciwnika swojej żony, ale nie uczyniłeś tego z jej polecenia i można wykazać na podstawie niebudzących wątpliwości dowodów, że zostało to uczynione bez świadomości twojej żony i wbrew jej woli, czynność ta nie wywoła skutków prawnych. Wydano dnia 6 września 290 roku<sup>11</sup> za piątego konsulatu Dioklecjana i trzeciego konsulatu Maksymiana.

10. Tak samo inna konstytucja w tej samej księdze tego samego dzieła:

Cesarze Karus i Numerian, Augustowie, do Aureliusza. Gdybyś potwierdził, że umowa została zawarta w celu obejścia prawa, to, co zostało umówione między wami, z mocy prawa jest nieważne i tak dalej. Wydano dnia 8 grudnia 283 roku za konsulatu Karusa i Karynusa<sup>12</sup>.

10 Ponieważ nie wskazano inaczej, musi chodzić o pierwszy konsulat Aleksandra Sewera, który miał miejsce w roku 222.

11 Możliwe także, że konstytucję wydano w roku 293. Por. przyp. 7.

12 Zastanowienie budzi data wydania konstytucji, jako że cesarz Marek Aureliusz Karus w roku 282 wyruszył z armią przeciwko Persom. Zmarł w trakcie tej wyprawy w lipcu bądź sierpniu roku 283. Konstytucja natomiast została wydana pod koniec tego roku. Więcej na temat samej postaci pisze A. Krawczuk. Por. *Poczet...*, s. 137-140.

11. A zatem, gdy przestrzega się ustaw i postępuje zgodnie z zarządzeniami cesarza, niewątpliwie jest, że umowa, o której rozmawialiśmy, nie ma żadnej mocy.

12. Uznałem, że z tego względu należy w tym miejscu umieścić konstytucję z Kodeksu Teodozjańskiego dotyczącą umów, ponieważ początek tej właśnie konstytucji jest taki, jak następuje: „jeśli ktoś uważałby, że wolno mu uchylać się od skutków umów lub ugód, które zawarł przy swobodnym rozeznaniu i woli, niech zapłaci karę, straci korzyści i popadnie w niesławę”; lecz będzie to tylko ten, który miał swobodne rozeznanie, a nie ten, który dokonał czynności wbrew własnej woli i nie miał intencji działania.

### 3. Komentarz

Zagadnienia poruszane w pierwszym rozdziale *Consultationis veteris cuiusdam iurisconsulti* dotyczą umowy zawartej między bratem a siostrą w zakresie podziału wspólnych dóbr, być może majątku spadkowego<sup>13</sup>. Kазus przypomina prosty problem akademicki. Kobieta zawarła przedmiotową umowę, nie poznawszy wcześniej jej postanowień. Dokonała tego ponadto w obawie przed mężem (*metu mariti*) oraz pod wpływem wywieranego na nią przymusu (Cons. I.1). Użytego w tym kontekście terminu *imperium* nie należy utożsamiać z pojęciem władzy męzowskiej<sup>14</sup>. Pojęcie to trzeba rozumieć jako działania męża wzbudzające w kobiecie poczucie presji<sup>15</sup> i skutkujące ograniczeniem swobodnego powzięcia przez nią decyzji i wyrażenia woli<sup>16</sup>. Zapytanie, przedstawione prawdopodobnie przez pełnomocnika kobiety, dotyczy ważności zawartej przez nią umowy.

Na określenie tego aktu autor używa zamiennie pojęć *pactio* oraz *pactum*. Z treści rozważań wynika, że pierwotne ściśle rozgraniczenie pomiędzy kontraktami, czyli umowami zaskarżalnymi, oraz paktami, a zatem nieformalnymi porozumieniami, niestanowiącymi początkowo źródła samoistnej skargi, nie było już wiążące

13 Por. G. Zanon, *Indicazioni...*, s. 105.

14 Tak pojęcie to rozumie A. Vargas Valencia. Por. *Consulta...*, s. 1, przyp. 2.

15 Bardzo trafnie w tym aspekcie G. Zanon odwołuje się do kategorii *metus reverentialis*, skutkującej poczuciem presji, przymuszania bądź skrępowania. Por. *Indicazioni...*, s. 109 wraz z podaną tam literaturą. Kryterium to rozważane było przez jurystów w szczególności w aspekcie jego wpływu na zawarcie małżeństwa. Na ten temat szeroko pisze ks. M. Wyszyński. Zob. *Metus reverentialis w rzymskim i kanonicznym prawie małżeńskim*, Prawo Kanoniczne 1961, t. 4, nr 1-4, s. 223-272.

16 Interpretacja ta utrzymana jest w przekładach, które oferują J.M. Blanch Nougues oraz G. Zanon. Zob. J.M. Blanch Nougues, *El dictamen...*, s. 119, n. 1 oraz G. Zanon, *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti = Consultazione di un vecchio giureconsulto*, Napoli 2006, s. 33.

w czasie spisywania tekstu<sup>17</sup>. Jak twierdzi Karl-Heinz Schindler, odwołanie do szerokiego terminu *pactio* mogło także sugerować, że jurysta obejmował swoimi rozważaniami każdy stosunek rodzący jakiegokolwiek zobowiązanie, a zatem zarówno *pacta nuda*, jak i wszelkie kontrakty<sup>18</sup>.

Anonimowy znawca prawa poprowadził swoje rozważania w sposób uporządkowany. Dostrzega w treści zapytania dwa zagadnienia wymagające rozważenia. Na uszeregowanie problemów wskazuje treść opinii we fragmencie Cons. I.3, rozpoczętej zwrotem: „obok tego, co przedstawiłeś na końcu zapytania”. Nie należy mieć więc wątpliwości, że jurysta w pierwszej kolejności odniósł się do problemu nieznamości treści aktu (Cons. I.2). Co ciekawe, prawnik dopuścił teoretyczną możliwość dokonania takiej czynności prawnej. Zgodnie z jego opinią umowa, której postanowienia były stronie nieznane, mogła być ważnie zawarta. Stosownie jednak do ochrony gwarantowanej przez ustawy, nieznamość treści aktu stanowiła okoliczność, na którą można było się powołać celem żądania unieważnienia czynności. Wówczas taka umowa była rozwiązywana zgodnie z prawem (*pactum huiusmodi iure dissolvitur nec stare poterit*)<sup>19</sup>.

Treść pozostałych rozważań prawnik poświęcił problemowi braku swobodnego powzięcia decyzji i wyrażenia woli przez kobietę, która zawarła umowę pod wpływem obawy przed mężem. W tym aspekcie jurysta nie miał wątpliwości, że oświadczenie woli obarczone taką wadą od samego początku skutkowało z mocy prawa bezwzględną nieważnością aktu. Następstwo to potwierdzają następujące po sobie opinie. Dla opisanie tej konsekwencji jurysta zastosował cały wachlarz zwrotów: *ipsis legibus infirmatur* (Cons. I.3), *pactio [non] fortis*, *pactio [non] firma* (Cons. I.4), *pactum nullius momenti* (Cons. I.5), *[pactum] irritum* (Cons. I.6, I.8), *nullam vim* bądź *nullas vires habere* (odpowiednio Cons. I.7 i I.11), *effectu carere* (Cons. I.9), *iuris auctoritas infirmat* (Cons. I.10).

Argumentacja jurysty skupiła się wokół zakazu przymuszania do dokonania czynności prawnej wbrew własnej woli. Kryteria w postaci *liberum arbitrium*, a zatem swobodnego osądu danej sytuacji, oraz *voluntas*, czyli woli, gwarantujących autonomię podmiotu w czasie dokonywania czynności prawnych, stały się centrum prowadzonych rozważań. Zostały one zaczerpnięte bezpośrednio z konstytucji wydanej w 395 r. przez cesarzy Arkadiusza i Honoriusza, a ujętej w dziewiątym

17 Na temat rozróżnienia szeroko traktuje Mario Talamanca. Por. *Contratto e patto nel diritto romano*, w: *Le dottrine del contratto nella giurisprudenza romana*, red. A. Burdese, Padova 2006, s. 37-83.

18 Por. K.-H. Schindler, *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti*, Labeo 1962, nr 8, s. 26.

19 Nie zwykło się zauważać podkreślonego tutaj schematu rozważań. Przytoczone wyrażenie interpretowane jest zazwyczaj jako wskazujące na skutek bezwzględnej nieważności z mocy samego prawa. Tak też G. Zanon, *Indicazioni...*, s. 106.

tytule drugiej księgi *Kodeksu Teodozjańskiego* – *de pactis et transactionibus* (C.Th. 2.9.3)<sup>20</sup>. Jak bardzo trafnie zauważa Giorgia Zanon, podane kryteria zostały przez anonimowego znawcę prawa niejako odwrócone. W niezwykle retorycznej opinii, zawartej w Cons. I.4, jurysta najpierw zacytował fragment wspomnianej konstytucji, a następnie sam powołał się na miary w postaci *libera voluntas* oraz *proprium arbitrium*. Opisanie ich w ten sposób jeszcze dobitniej wyraża wymogi niczym niezaburzonych wolnej woli oraz swobodnego i własnego rozeznania, zapewniających zdolność podmiotu do pełnego zrozumienia oraz oceny treści czynności prawnej, jak również do powzięcia chęci jej dokonania

Skutek w postaci bezwzględnej nieważności czynności zawartej w stanie wyłączającym swobodne oraz świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli wynika bezpośrednio z treści przytoczonych konstytucji cesarskich. Pięć<sup>21</sup> z nich zaczerpniętych zostało z niezachowanej w całości pierwszej prywatnej kompilacji reskryptów cesarskich, datowanej na lata 291–292 i przygotowanej przez prawnika Gregoriusa lub Gregorianusa<sup>22</sup>. Zbiór ten zwykle określać się mianem kodeksu (*Codex Gregorianus*). Ponieważ jednak *vetus iurisconsultus* dla opisanie tej kolekcji stosuje zwrot *corpus Gregoriani*, wydaje się, iż należy odróżnić od niego pojęcie „kodeks”<sup>23</sup>.

W czasach, w których *vetus iurisconsultus* komponował swój traktat, konstytucje cesarskie stanowiły podstawową oraz nadrzędną genezę norm<sup>24</sup>. Ich treść unaczynia jednocześnie zmiany, które dokonały się w obrębie prawa rzymskiego na

---

20 Znajomość aktu musiała być rozpowszechniona w całym imperium. Por. G.G. Archi, *Studi sulle fonti del diritto nel tardo Impero romano: Teodosio II e Giustiniano*, Cagliari 1990, s. 137. Odwołania do niego znajdziemy w pierwszym fragmencie trzydziestego ósmego tytułu *Ustawy Burgundów* (Lex Rom. Burg. 38.1). Został on także inkorporowany do *Brewiarza Alaryka* (Brev. Alar. 2.9.1; tytuł księgi IX jest taki sam, jak w przypadku *Kodeksu Teodozjańskiego: de pactis et transactionibus*), a później do *Kodeksu Justyniańskiego* (C. 2.4.41), gdzie tytuł księgi IV nieznacznie zmodyfikowano, traktuje ona bowiem *de transactionibus*. Nie wniesiono jednak żadnych znaczących modyfikacji odnośnie do treści. Gramatycznie najlepszą wersję oferuje jednak *Kodeks Teodozjański*. Tak też *The Codex of Justinian. A New Annotated Translation, with Parallel Latin and Greek Text. Based on a Translation by Justice Fred H. Blume*, red. B.W. Frier, Cambridge 2016, t. 3, s. 446, przyp. 48.

21 Chociaż w opinii zawartej w Cons. I.8 nie został podany zbiór, z którego przytaczana konstytucja została zaczerpnięta, należy przypuszczać, że jej źródłem także była kompilacja Gregoriańska. *Leges* cytowane zarówno tuż przed, jak i tuż po reskrypcie Aleksandra Sewera z 222 r., którego treść przytoczona została w przedmiotowej opinii, zostały bez wątplenia zasięgnięte właśnie z tej kolekcji. Całą konstytucję anonimowy znawca prawa przytoczył w Cons. IX.11. Niemal w całości inkorporowano ją także do *Kodeksu Justyniańskiego* (C. 2.3.8).

22 Szerzej na temat stworzenia dwóch pierwszych prywatnych zbiorów konstytucji cesarskich, tj. kompilacji Gregoriańskiej oraz Hermogeniańskiej, pisze S. Corcoran. Zob. *The Gregorianus and Hermogenianus assembled and shattered*, *Mélanges de l'École française de Rome - Antiquité* 2013, t. 125, nr 2, s. 285-304 oraz M.U. Sperandio, *Codex Gregorianus: origini e vicende*, Napoli 2005.

23 Tak samo J.M. Blanch Nougés, *El dictamen...*, s. 119, n. 4.

24 Por. G. Zanon, *Indicazioni...*, s. 111.



przestrzeni wieków. Najstarszą z cytowanych konstytucji jest reskrypt Septymiusza Sewera z roku 196 skierowany do Juliusza Konserturina (Cons. I.5)<sup>25</sup>. W jej treści cesarz podkreślił, że już wcześniej postanowiono, iż czynności prawne dokonane wskutek zastosowania siły bądź groźby były nieważne także niezależnie od cesarskiej interwencji (*etiam citra principale auxilium*). Zastosowana przez Sewera terminologia korespondowała z leksyką edyktu pretorskiego<sup>26</sup>. Akty nieważne cesarz określił mianem *irrita*. Termin ten natychmiast przywołuje na myśl zwrot *ratum non habeo* (D. 4.2.1 *Ulpianus libro undecimo ad edictum*), oznaczający odmowę udzielenia ochrony przez pretora.

Już w okresie prawa przedklasycznego czynności dokonane wbrew woli podmiotu, to jest zwłaszcza wówczas, gdy składał on oświadczenie woli w warunkach groźby (*metus*) lub podstępny (*dolus*), pozostawały ważne w świetle *iuris civilis*. Z czasem jednak poszkodowanym zaczęto w takich przypadkach udzielać ochrony pretorskiej<sup>27</sup> w postaci skargi (*actio*), zarzutu procesowego (*exceptio*) bądź przywrócenia do stanu poprzedniego (*restitutio in integrum*), które pozwalały na uchylenie skutków dokonanej czynności prawnej. Nie można wykluczyć, że Septymiusz Sewer miał na celu jedynie przypomnienie adresatowi treści edyktu pretorskiego<sup>28</sup>. Należy jednak zauważyć, iż pretor gwarantował ochronę wszystkim umowom, także tym nieformalnym, o ile nie zawarto ich podstępnie (*dolo malo*) lub wbrew bądź w celu obejścia ustawy, uchwały zgromadzenia plebejskiego, uchwały senatu oraz dekretów i edyktów princepsów<sup>29</sup>.

Przytoczone przez anonimowego znawcę prawa konstytucje bardzo dobrze wpisują się w całość tego kontekstu. Cytowane *leges* przewidywały sankcję nieważności w razie zawarcia umowy przez podmioty działające wbrew własnej woli (Cons. I.7 *ab invitis*) bądź w stanie wykluczającym swobodę jej wyrażenia lub świadomość (Cons. I.6 *per vim et metum*; Cons. I.8 *mala fide*; Cons. I.9 *citra conscientiam uxoris tuae et ea invita*), bądź też wbrew prawu (Cons. I.7 *contra leges constitutionesque*) lub w celu jego obejścia (Cons. I.10 *fraudis studio*). W istocie dopracowały więc postanowienia edyktu pretorskiego w taki sposób, że w sytuacjach, w których pretor

25 Konstytucja jest jednocześnie najstarszym z reskryptów, który można bez żadnych wątpliwości zaliczyć do zasobów kompilacji Gregoriańskiej. Por. G. Zanoni, *Consultatio...*, s. 112, przyp. 14, błędnie jednak przypisując ją nie Septymiuszowi, ale Aleksandrowi Sewerowi.

26 Tamże, s. 113.

27 Por. drugi (*quod metus causa gestum erit*) oraz trzeci (*de dolo malo*) tytuły czwartej księgi *Digestów*.

28 Tak np. C. Sanfilippo, *Il metus nei negozi giuridici*, Padova 1934, s. 115.

29 Por. D. 2.14.7.7 (*Ulpianus libro quarto ad edictum*).

odmawiał udzielenia ochrony prawnej, przewidziały od razu skutek bezwzględnej nieważności z mocy samego prawa<sup>30</sup>.

Na marginesie tych rozważań *vetus iurisconsultus* umieścił fragment wspomnianej już wcześniej konstytucji zaczerpniętej z *Kodeksu Teodozjańskiego* (C.Th. 2.9.3). Możliwe, że znawca prawa cytował przedmiotową konstytucję z pamięci. Przytoczony przez niego fragment stanowi w istocie streszczenie katalogu wymienionych przyczyn oraz przewidzianych konsekwencji. Pełna treść konstytucji przedstawiała się w sposób następujący:

C.Th. 2.9.3 *Arcadius et Honorius Augustes Rufino praefecto praetorio*

*Si quis maior annis adversum pacta vel transactiones nullo cogentis imperio, sed libero arbitrio et voluntate confecta putaverit esse veniendum, vel interpellando iudicem, vel supplicando principibus, vel non implendo promissa ea, quae invocato dei omnipotentis nomine, eo auctore, solidaverit, non solum inuratur infamia, verum etiam actione privatus, restituta poena, quae pactis probatur inserta, earum rerum et proprietate careat et emolumento, quod ex pacto vel transactione illa fuerit consecutus. Quae omnia eorum mox commodo deputabuntur, qui intemerata pacti iura servaverint.*

Cesarze Arkadiusz i Honoriusz, Augustowie, do Rufina, prefekta pretorianów

Jeśli ktoś dojrzały uważałby, że wolno mu występować przeciwko umowom lub ugodom zawartym bez nacisku nakłaniającego, a co więcej przy swobodnym rozeznaniu i woli, czy to przez wszczęcie postępowania sądowego, czy to zanosząc prośby do cesarzy, czy to nie wypełniając przyrzeczonych przez niego umów, które osobiście potwierdził, przywoławszy imię Boga Wszechmogącego, nie tylko ściągnie na siebie niesławę, lecz również zostanie pozbawiony prawa do skargi, zapłaciwszy karę przewidzianą w umowach; niech będzie także pozbawiony i własności tych rzeczy oraz korzyści, które miałyby mu przypaść wskutek zawarcia umowy bądź ugody. Wszystkie z tych rzeczy zostaną następnie odpowiednio przyznane tym, którzy w żaden sposób nie naruszyli postanowień umowy.

Konstytucja regulowała sytuację osób dojrzałych po ukończeniu 25. roku życia, które próbowały uchylić się od skutków zawartych przez siebie umów lub ugód bądź na drodze postępowania sądowego, bądź też poprzez prośby zanoszone do cesarzy albo po prostu poprzez niewykonywanie postanowień przedmiotowych aktów. Cesarze wspomnieli osobno także o tych, którzy, przywołując imię Boga<sup>31</sup>, za-

30 Por. raz jeszcze D. 4.2.1 (*Ulpianus libro undecimo ad edictum*) oraz D. 2.14.7.7 (*Ulpianus libro quarto ad edictum*).

31 Na temat powagi przewinienia w postaci niepotrzebnego przywołania imienia Boga pisze B. Biondi, *Il diritto romano cristiano*, Milano 1954, s. 406 i nn.

warcie umowy dodatkowo potwierdzili przysięgą. Uczyniono to prawdopodobnie ze względu na surowość przewidzianych skutków. W takiej sytuacji, oprócz sankcji, które wymienił anonimowy znawca prawa, a zatem zapłacenia kary, utraty wszelkich korzyści oraz popadnięcia w niesławę, ustawa przewidywała konsekwencje w postaci utracenia prawa do skargi, jak również przyznania własności oraz korzyści wszystkim tym stronom stosunku obligacyjnego, które dotrzymały treści umowy<sup>32</sup>. Konstytucja doskonale wpisywała się więc w treść prowadzonych rozważań. Dzięki zobrazowaniu konsekwencji, które groziły temu, kto świadomie zawarł umowę, a następnie usiłował uchylić się od jej skutków, podkreślała szczególną wagę swobodnego rozeznania i wolnej woli w procesie dokonywania czynności prawnych<sup>33</sup>.

## Bibliografia

- Archi G.G., *Studi sulle fonti del diritto nel tardo Impero romano: Teodosio II e Giustiniano*, Cagliari 1990.
- Biondi B., *Il diritto romano cristiano*, Milano 1954.
- Blanch Nougues J.M., *El Dictamen de un antiguo jurisconsulto (Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti). En defensa de la mujer casada*, Madrid 1999.
- Cannata C.A., *La cosiddetta Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti*, w: *Il diritto fra scoperta e creazione. Giudici e giuristi nella storia della giustizia civile. Atti del Convegno internazionale della Società Italiana di storia del diritto. Napoli, 18-20 ottobre 2001*, red. M.G. di Renzo Villata, Napoli 2003.

32 Zob. też *Interpretatio* analizowanej konstytucji: C.Th. 2.9.1.1 *Si quis post XXV. aetatis suae annum adversus pactionem vel definitionem suam, quam nulla potestate constrictus emisit, sed voluntate propria fecisse dignoscitur, aut interpellare iudices aut potestatum animos contra hoc, quod fecit, precibus adire praesumpserit aut implere neglexerit ea, quae sub sacramenti interpositione definitionis suae scriptura testatur: non solum ex hoc facto pronuntietur infamis, sed nec causam ipsam agere permittatur et poenam, quam in pacto constituit, cogatur exsolvere: et quicquid partibus suis per eandem scripturam fuerit deputatum, illis continuo conferatur, qui emissae pactionis definitionem sine aliqua contrarietate servaverint.* („Jeśli uważa się, że ktoś po ukończeniu 25. roku życia uczynił mocą własnej woli przeciwko umowie bądź własnemu oświadczeniu, które złożył nieskrępowany żadnym przymusem i przypuszcza się, że albo odwołał się do sędziów albo zwrócił się z błaganiami do umysłów władców wbrew temu, co uczynił albo zaniedbał wypełnienia tego, co pod powagą przysięgi poświadcza forma pisemna jego oświadczenia. Niech z tego powodu nie tylko zostanie dotknięty niesławą, lecz także niech nie ma możliwości występowania w swojej sprawie i będzie zmuszony zapłacić karę. I cokolwiek będzie przyznane samym stronom mocą postanowienia zawartego w tym samym piśmie, niech zostanie przekazane tym, którzy dochowali postanowień zawartej umowy bez żadnego sprzeciwiania się im”). W tym kontekście szczególną uwagę zwraca pojęcie *scriptura* użyte w odniesieniu do składanej przysięgi. Zgodnie z treścią *Interpretationis* musiała ona zostać poświadczona na piśmie.

33 Podobnie G. Zanon, *Indicazioni...*, s. 117.

- Chmiel P., *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti. Rozdział IX zagadkowego tekstu i jego przeznaczenie*, Zeszyty Prawnicze 2009, t. 9, nr 1.
- Consulta de un jurisconsulto antiguo*, traducción, introducción y notas de Aurelia Vargas Valencia, México 1991.
- Corcoran S., *The Gregorianus and Hermogenianus assembled and shattered*, Mélanges de l'École française de Rome – Antiquité 2013, t. 125, nr 2.
- Girard P.F., *Textes de droit romain*, publiés et annotés par Paul Frédéric Girard, Paris 1895.
- Iurisprudentia Vetus Antejustiniana*, red. A. Schultingh, Lugduni Batavorum 1717.
- Iurisprudentiae anteiustinianae quae supersunt. In usum maxime academicum*, red. P. Eduard Huschke, Lipsiae 1867.
- Krawczuk A., *Poczet cesarzy rzymskich. Dominat*, Warszawa 1991.
- Rudorff A.A.F., *Über die Entstehung der Consultatio*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung 1846, t. 13.
- Sanfilippo C., *Il metus nei negozi giuridici*, Padova 1934.
- Schindler K.-H., *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti*, Labeo 1962, nr 8.
- Sperandio M.U., *Codex Gregorianus: origini e vicende*, Napoli 2005.
- Talamanca M., *Contratto e patto nel diritto romano*, w: *Le dottrine del contratto nella giurisprudenza romana*, red. A. Burdese, Padova 2006.
- The Codex of Justinian. A New Annotated Translation, with Parallel Latin and Greek Text. Based on a Translation by Justice Fred H. Blume*, red. B.W. Frier, t. 3, Cambridge 2016.
- Volterra E., *Il manoscritto della Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti e il suo scopritore Antonio Loisel*, w: *Scritti giuridici*, t. 4. *Le fonti*, red. C. Masi Doria, Napoli 1993.
- Wyszyński M., *Metus reverentialis w rzymskim i kanonicznym prawie małżeńskim*, Prawo Kanoniczne 1961, t. 4, nr 1-4.
- Zanon G., *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti = Consultazione di un vecchio giureconsulto*, Napoli 2006.
- Zanon G., *Indicazioni di metodo giuridico dalla Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti*, Napoli 2009.