

# Marek Kuryłowicz

---

## 'Illotis manibus' : Henryk Kupiszewski i współczesne dyskusje romanistyczne w Polsce

---

Zeszyty Prawnicze 15/2, 99-112

---

2015

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

MAREK KURYŁOWICZ

Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie

‘ILLOTIS MANIBUS’.  
HENRYK KUPISZEWSKI I WSPÓŁCZESNE  
DYSKUSJE ROMANISTYCZNE W POLSCE \*

1. W rozważaniach nad znaczeniem prawa rzymskiego jako nauki historycznej powołuje się Henryk Kupiszewski na wywód Gaiusa (D.1.2.1) o ustawie XII Tablic<sup>1</sup>. Stwierdza tam jurysta, że przedstawienie treści tej ustawy wymaga sięgnięcia do początków Rzymu, ponieważ najważniejszą częścią każdej rzeczy jest jej historyczny początek. Pisanie komentarza z pominięciem źródeł i bez przypomnienia historycznych początków to – twierdzi Gaius – jak zajęcie się objaśnianymi zagadnieniami z nieumytlonymi rękami (...*illotis ut ita dixerim manibus*)<sup>2</sup>.

Tekst Gaiusa posłużył naszemu Autorowi do przypomnienia tezy, iż do studiowania prawa aktualnie obowiązującego trzeba mieć przygotowanie naukowe. Prawa nie można uprawiać nienaukowo, ahistorycznie, bez właściwego poznania źródeł, właśnie „nieumytlonymi rękami” (*illotis manibus*). Kwestie tę podnosił już wcześniej w swojej książce

---

\* Rozszerzony tekst referatu, przedstawionego na konferencji *Świat antyczny w oczach Profesora Henryka Kupiszewskiego*, w dniu 3 kwietnia 2014 na Uniwersytecie Warszawskim.

<sup>1</sup> Wszystkie odniesienia do H. KUPISZEWSKIEGO dotyczą jego książki: *Prawo rzymskie a współczesność* w wydaniu z 2013 r. (przejrzeli i wstępem opatrzyli T. GIARO i F. LONGCHAMPS DE BÉRIER); tutaj s. 102.

<sup>2</sup> W przekładzie zespołu pod redakcją T. PALMIRSKIEGO „z brudnymi, jak to powiedzmy, rękami”. Patrz *‘Digesta Iustiniani’*. *Digesta justyniańskie. Tekst i przekład*, I, Kraków 2013, s. 163.

ce. Tak np. zauważał (s. 86-87), że kształcenie młodych prawników w bizantyjskich (od Justyniana) szkołach prawa było ukierunkowane historycznie i teoretycznie. Studenci studiowali na pierwszych latach Instytucje Gaiusa, komentarze Ulpiana, Papiniana i Paulusa, zapoznawali się z edyktem pretorskim, a dopiero ostatni rok był przeznaczony na studia obowiązujących konstytucji cesarskich. Przez cztery lata studiowali zatem materiał prawa klasycznego, a na końcu treść justyniańskiego kodeksu, który – jak dziś wiadomo – był właściwie jedyną stosowaną w praktyce częścią justyniańskiej kompilacji. Pierwsze cztery lata studiów dawały zatem nieodzowną podbudowę historyczną do studiowania prawa obowiązującego. Przypominał także (s. 26) Pomponiusza, który w historiografii europejskiej pierwszy poszukiwał *origo et processus* w dziejach i wskazywał na konieczność ukazywania początków i rozwoju prawa (D.1,2,2pr.). Wreszcie, już *pro domo sua*, wspominał wśród swoich preceptorów Rafała Taubenschlaga, który „wpajał nam zasadę, która była Mu kanonem, że w pracy naukowej historyka obowiązuje znajomość wszystkich źródeł i całej literatury zagadnienia”.

Przypomnienie tych twierdzeń Henryka Kupiszewskiego wydaje się konieczne dzisiaj, gdy zaczyna narastać ze strony niektórych polskich romanistów krytyka szczegółowych badań źródłoznawczych i podejmowania tematów historycznych prawa rzymskiego na rzecz współczesności, nowoczesności i mglistej nawet przyszłości, rozpatrywanej w perspektywie oczekiwanego starzenia się kodeksów i samej idei kodyfikacji czy futurologicznych wizji prawa rzymskiego w dobie jakiejś dekodyfikacji. Zdaniem krytyków dotychczasowej nauki prawa rzymskiego „życie zweryfikowało tezę” o przydatności prawa rzymskiego w świecie skodyfikowanego prawa cywilnego. „Od lat 80. minionego stulecia – stwierdzają Autorzy<sup>3</sup> – wyraźnie zmienia się pozycja kodeksów cywilnych w systemach obowiązującego pra-

---

<sup>3</sup> W. DAJCZAK, T. GIARO, F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2009, s. 19-20 (nowe wydanie 2. Warszawa 2014, s. 26). Zdaniem Autorów prawo rzymskie jako wprowadzenie do teorii prawa prywatnego oraz jako system instytucji zasadniczo wyczerpało swoje możliwości. Por. też przyp. następny.

wa. Zmianę tę wyznacza proces zwany dekodyfikacją<sup>4</sup>. Być może dałoby się wysnuć taką wizję na przyszłość, ale na razie wszystkie znane mi kodyfikacje mają się (mimo upływu 30 lat od wskazanych lat osiemdziesiątych) całkiem dobrze i zdrowo, a domniemany proces dekodyfikacji nie wyszedł poza fazę domniemania. Jedynym rezultatem w sferze nauki prawa rzymskiego jest to, że młodszy adepci romanistyki, pouczani przez wizjonerskich mentorów, mogą czuć się już zwolnieni z obowiązku studiowania źródeł i zagłębiania się w dawniejszą literaturę na rzecz obserwacji historii prawa rzymskiego z lotu ptaka i w rozległej perspektywie futurystycznej. Nie jestem przeciwny nowym trendom badawczym ani nie zamierzam ograniczać wolności nauki i poglądów, ale uważam, że wszelkie publikacje bez rzetelnej analizy źródeł i literatury będą czynić wrażenie napisanych właśnie *illotis manibus* – bez należytego naukowego przygotowania. Tak odczytuję przesłanie Henryka Kupiszewskiego, także mojego mentora, który, pisząc o prawie rzymskim i współczesności, podkreślał wyraźnie konieczność gruntownych i rzetelnych studiów historycznych, wliczając w to również tradycję prawa rzymskiego, ale zawsze na solidnej podstawie naukowej.

2. Przedstawioną powyżej myśl rozwija Kupiszewski konsekwentnie w innych jeszcze miejscach swojej książki. Tak np. zauważa (s. 119), że gdy prawo rzymskie stało się z końcem XIX wieku „ostatecznie i nieodwołalnie” dyscypliną historyczną, nastąpiło to nie bez ulgi ze strony romanistyki: „Zwolniona od odpowiedzialności za prawo obowiązujące, mogła swe wysiłki badawcze kierować nie tylko na to, co użyteczne dziś, lecz na zagadnienia, które ważne były ongiś. Dało to w efekcie głębsze poznanie genezy prawa rzymskiego, jego rozwoju,

---

<sup>4</sup> W. DAJCZAK, T. GIARO, F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Prawo rzymskie...*, s. 20 oraz s. 545-546 (w nowym wydaniu odpowiednio s. 26 i 571); także W. DAJCZAK, F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Prawo rzymskie w czasach dekodyfikacji*, «Forum Prawnicze» 2/2012, s. 8-10, 21-22 (z dalszą literaturą). Jednakże T. GIARO tezę o stopniowym umieraniu prawa rzymskiego wraz z kolejną kodyfikacją, kończył wcześniej sceptyczną refleksją „Prawdopodobnie i ten czwarty żywot prawa rzymskiego zakończy się, jak zwykle, kodyfikacją” – por. *Kilka żywotów prawa rzymskiego zakończonych jego kodyfikacją*, [w:] *Prawo rzymskie a kultura prawna Europy*, Lublin 2008, s. 27.

dogmatyki, systematyki i wpływu, jakie wywierało”. Wbrew lansowanemu aktualnie w niektórych kręgach romanistyki polskiej tezach o dążeniu do zapewnienia współczesnej użyteczności prawa rzymskiego przez naginanie tematów do niedookreślonej nowoczesności, Henryk Kupiszewski dobitnie stwierdza (s. 137), że głównym kierunkiem prac nad prawem rzymskim pozostają rozważania nad dorobkiem i dziełem *iuris prudentes*. „To był, jest i będzie nurt główny romanistyki. Tego nurtu romanistyka nie może opuścić bez samozatrącenia się” (*ibidem*).

Teza ta znajduje potwierdzenie w licznych przykładach, jakie przytacza Kupiszewski dla poparcia swoich rozważań. Gdy analizuje definicje *regula* i *causae coniectio*, czyni to na przykładzie kolejnych faz procesu legisakcyjnego (s. 199 nn.). Gdy ilustruje swoje wywody dokładniejszym przedstawieniem kilku reguł rzymskich, zaczyna od *noxa caput sequitur* (s. 219 nn). Znaczenie nauki o *voluntas* ilustruje omówieniem konstrukcji *causa Curiana* (s. 258 nn.), zaś właściwą rzymskim jurystom umiejętność interpretacji czynności prawnych wspiera obszerną analizą kształtowania się i rozwoju mancytacji w jej różnych zastosowaniach. To wszystko z przekonaniem o inspirującej roli w studium prawa obowiązującego oraz twierdzeniem o roli nauki prawa rzymskiego jako znakomitej szkole myślenia prawniczego, ułatwiającej opanowanie prawa cywilnego i handlowego innych krajów Europy (s. 289-90).

Gdyby dzisiaj w Polsce – *hic et nunc* – przedstawić propozycje naukowych badań i rozpraw o *legis actio*, o *actio noxalis*, *causa Curiana* czy konstrukcji mancytacji, zostałyby one przez radykalnych romanistów spod znaku dekodyfikacji wyśmiane jako archaiczne, antykwaryczne i pozbawione przydatności dla współczesnej nauki prawa, tak jak np. ostatnio książki o rzymskiej emancypacji (J. Krzynówek) czy o naruszeniu grobu – *violatio sepulchri* (M. Jońca). A przecież Kupiszewski pisał w tym samym duchu: prawo rzymskie a współczesność. Jakże odmienne wynikają z tej lektury wnioski, choćby w oczach romanistów, którzy dokonali ponownego wydania jego książki jako dzieła dalekowzrocznego i inspirującego (s. 8).

3. Zajmijmy się zatem kwestią prawa rzymskiego i współczesności. W opinii wymienionych nowoczesnych romanistów i apologetów dekodyfikacji nie można zajmować się prawem rzymskim, stojąc tyłem do

współczesności. To interesujący, obrazowy i niepozbawiony naukowej racjonalności postulat<sup>5</sup>. Rozpatrzeć go można – w koniecznym tutaj skrócie – w dwu aspektach: 1/ co nauka prawa rzymskiego może wnieść do prawa współczesnego oraz 2/ czego współczesne prawo oczekuje od romanistyki.

Ad 1/. Temat nie jest nowy i stawia romanistykę w nie najlepszym świetle. Już w 1954 r. znany niemiecki romanista Franz Wieacker uznanie dla prawa rzymskiego ze strony współczesnych przedstawicieli nauki prawa cywilnego określił jako pozorne i będące w istocie tylko czystą uprzejmością („reine Höflichkeit”), nie bez winy ze strony romanistyki. „Schon die äußere Gestalt der Veröffentlichungen der modernen Romanistik – pisze Wieacker<sup>6</sup> – macht eine Information zum Monopol des Spezialisten (...) Zu dem notwendigen Babel der Methoden und der Sprachen gesellen sich technische Misstände: die Zersplitterung der Arbeiten in unübersehbaren Zeitschriften, Akademiepublikationen und Festschriften: denn die moderne Romanistik hat ihren traditionellen Ort in den Publikationen der Rechtswissenschaft verloren. (...) Die Frage nach dem Inhalt einer ‘Regelung’ im ‘römischen’ Recht, die auf der unbestimmten kulturellen Autorität dieses Wortes beruht, ist in der modernen Romanistik unmöglich; ihr hatte sofort die Gegenfrage zu antworten: „Meinen Sie, was in frühromischen, klassischen, justinianischen Recht, bei den Glossatoren, Konsiliatoren, im Usus modernus oder in der Pandektenwissenschaft für Recht gehalten worden sie? In den Augen von Juristen aus den Nachbardisziplinen leidet also die Romanistik vor allem Am Mangel an umfassenden, synthetischen Gesamtdarstellungen, die dabei für die Bedürfnisse der modernen Rechtswissenschaft offen wären. Solche Bedürfnisse kann die Romanistik leider noch nicht ausreichend befriedigen. Unter die-

<sup>5</sup> Szerzej na ten interesujący temat W. DĄCZAK, *Błędy poznawcze a tęsknota za użytecznością nauki prawa rzymskiego*, «Forum Prawnicze» 3/2013, s. 9-20.

<sup>6</sup> Über „Aktualisierung” der Ausbildung im römischen Recht, [w:] *Studi P. Koschaker*, I, Milano 1954, s. 528-529; por. też moje artykuły: *Aufstieg oder Niedergang? Zur gegenwärtigen Bedeutung des römischen Rechts in Polen*, [w:] *Le droit romain et le monde contemporain. Mélanges à la mémoire de Henryk Kupiszewski*, Warszawa 1996, s. 175-181; *Das römische Recht und die Grundprobleme der Rechtsvergleichung*, «KLIO» 72.1/1990, s. 232-233.

sen Umständen ist die Autorität des römischen Rechts für den europäischen Juristen deutlich gesunken” – podsumowuje Wieacker.

W 2000 r. na spotkaniu światowych romanistów w Copanello zwrócono natomiast uwagę, iż w wielu krajach prawo rzymskie przestało być traktowane jako podstawa współczesnej kultury prawnej i jest raczej postrzegane „jako oderwana od współczesności ciekawostka historyczna”.

Te krytyczne uwagi pokazują, że w obecnej sytuacji trzeba zatem świadomie dążyć do utrzymania więzi prawa rzymskiego z dyscyplinami prawa pozytywnego<sup>7</sup>. Podzielam te niepokoje, potwierdzone m.in. pewnym odwrotem od klasycznego rzymskiego prawa prywatnego w kierunku sugerowanych idei dekodyfikacji, harmonizacji, unifikacji i globalizacji. Co jednak może tu zaproponować romanistyka?

Henryk Kupiszewski zauważał, że „zainteresowanie instytucjami prawa rzymskiego utrzymuje się nadal i będzie się utrzymywać, jak długo będzie istniał instytucjonalny system kodeksu” (s. 294). Wbrew współczesnym prognozom system ten trwa i należałoby zatem koncentrować się na instytucjach prawa rzymskiego i współczesnego, oczywiście w należyтым, zmodernizowanym ujęciu. Przypomnieć tu trzeba wysuwany już przez Rafała Taubenschläga pomysł opracowania podręcznika prawa rzymskiego w porównawczym zestawieniu z prawem polskim<sup>8</sup>, ponowiony w 1965 r. przez Kazimierza Kolańczyka w postaci postulatu przygotowania naukowego podręcznika prawa rzymskiego jako „wprowadzenia do studium obowiązującego prawa cywilnego”<sup>9</sup>. Znalazł się on również w moich publikacjach i wystąpieniach w 1996 i 1999 r. jako wyzwanie dla współczesnej polskiej romanistyki, jak widać ciągle aktualne<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> Por. W. WOŁODKIEWICZ, *Europa i prawo rzymskie*, Warszawa 2009, s. 119-120.

<sup>8</sup> Por. M. JOŃCA, *Pius XI*, «Edukacja Prawnicza» 2/2014, s. 46.

<sup>9</sup> K. KOLAŃCZYK, *Nowy podręcznik rzymskiego prawa prywatnego*, «Czasopismo Prawno-Historyczne» «CPH» 17.1/1965, s. 254 z powołaniem się na dzieło E. WEISSA, *Institutionen des römischen Privatrechts als Einführung in die Privatrechtsordnung der Gegenwart*<sup>2</sup>, Basel 1949.

<sup>10</sup> M. KURYŁOWICZ, *Aufstieg oder Niedergang? Zur gegenwärtigen Bedeutung des römischen Rechts in Polen*, [w:] *Le droit romain et le monde contemporain. Mélan-*

Wyznaczenie obszarów badawczych dla takiego opracowania nie jest zadaniem łatwym i wymaga współpracy wszystkich romanistów. Nie można też do niego przystępować bez właściwego przygotowania (*illotis manibus*). Należy zatem wyrazić nadzieje na owocne powiązanie badań historycznych z problemami dogmatyki prawa obowiązującego oraz zintensyfikowanie wspólnych badań nad syntezą prawa rzymskiego oraz wprowadzenia do współczesnego prawa prywatnego<sup>11</sup>.

Ad 2/. Ta nutka optymizmu, jaka pojawiła się w powyższych planach, nieco słabnie w obliczu pytania, czego oczekuje od nas współczesna nauka prawa, zwłaszcza cywilnego (prywatnego). Gdy poruszeni dogłębnym krytycznym postulatem, aby nie zajmować się prawem rzymskim, stojąc tyłem do współczesności, obrócimy się do niej przodem, to czeka nas spore rozczarowanie. Otóż współczesna nauka prawa już dawno odwróciła się plecami do romanistyki i właściwie niczego od niej nie potrzebuje. Uznanie dla prawa rzymskiego pozostaje ze strony cywilistów co najwyżej wspomnianą już i coraz rzadziej spotykaną umowną uprzejmością.

Sytuacja nie jest nowa, pisał o niej także Henryk Kupiszewski. Zwrócił m. in. uwagę (s. 28 n.), iż kodyfikacje wieku oświecenia pociągnęły za sobą rozwój cywilistyki jako dyscypliny odrębnej od romanistyki. Powstały też nowe dyscypliny, jak prawo konstytucyjne, finansowe, administracyjne itp. Bujnie zaczęła się rozwijać komparatystyka prawnicza. Prawo rzymskie mogło w tych warunkach zachować jedynie stanowisko suflerki do nauki prawa cywilnego, a wyjątkowo także w odniesieniu do innych dyscyplin prawnych. W ciągu XIX i na początku XX wieku – kontynuuje Kupiszewski (s. 141) – cywilistyka wyemancypowała się ostatecznie spod prawa rzymskiego. Spowodowało

---

*ges à la mémoire de Henryk Kupiszewski*, Warszawa 1996, s. 181; por. także «Eos» 86/1999, s. 403 (W. DAJCZAK).

<sup>11</sup> Pewną próbę w tym kierunku stanowi nowy podręcznik „*Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*” (patrz wyżej przyp. 2), choć jednocześnie należy wątpić, czy przeładowany historycznymi treściami zyska uznanie u współczesnych polskich cywilistów, zainteresowanych raczej prostymi odniesieniami dogmatycznymi. Krytyczne recenzje wskazują, iż droga do celu jeszcze daleka. Por. m. in. «Palestra» 1-2/2010, s. 258-260 (A. REDZIK); «PiP» 66.9/2011, s. 105-108 (M. KURYŁOWICZ); «Zeszyty Prawnicze» 12.1/2012, s. 228-240 (T. BANYŚ, Ł. KOROPOROWICZ).



to „wręcz natychmiastową” izolację prawa cywilnego wobec historii prawa w ogólności, a prawa rzymskiego w szczególności (s. 142). Dziś możemy dodać, że odległość między prawem rzymskim a pozostałymi dyscyplinami prawniczymi znacznie się zwiększyła, do czego przyczyniła się jeszcze zanikająca znajomość łaciny.

W tej sytuacji pytania, co może wnieść romanistyka do współczesnego prawa oraz czego współczesność oczekuje od prawa rzymskiego, nie prowadzą do optymistycznych odpowiedzi. Sytuacja sprowadza się w istocie do samonakręcania się romanistów, przekonujących się wzajemnie, często już bez większego przekonania, o zasadności nauczania prawa rzymskiego oraz jego doniosłej roli dla współczesności<sup>12</sup>. Dołącza się do tego wskazany mit uznania wartości prawa rzymskiego ze strony cywilistów. Od prawie 50 lat oczekuję zaproszenia na konferencję, zorganizowaną właśnie przez cywilistów lub innych przedstawicieli prawa prywatnego, na temat przydatności prawa rzymskiego dla współczesnej nauki prawa cywilnego (prywatnego). Nie doczekałem się i pewnie nie doczekam. Współcześni prawnicy zajmują się prawie wyłącznie praktycznym stosowaniem prawa, mnożą użyteczne dla praktyków publikacje i komentarze, bez podparcia historycznego i bez refleksji metodologicznej. Czynią to – by utrzymać się w przyjętej konwencji – *illotis manibus*, co jednakże nikomu tak naprawdę nie przeszkadza. Tak np. – by użyć konkretnego przykładu z ostatnich lat – wprowadzenie zapisu windykacyjnego do kodeksu cywilnego przyjęte zostało jako wręcz „rewolucyjna nowość” i to nie tylko w niedokształconych jak zwykle mediach. Również w literaturze fachowej można spotkać stwierdzenie, że ustawa z 18.3.2011 o zmianach w k.c. „stworzyła nową instytucję prawną – zapis windykacyjny (*legatum per vindicationem*)”<sup>13</sup>, chociaż ma on swoją wielowiekową historię i można go znaleźć łatwo w każdym podręczniku prawa rzymskiego<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> Ostatnio na ten temat M. JOŃCA, *Prawo rzymskie. 'Marginalia'*, Lublin 2012 – por. moja recenzja w «CPH» 65.2/2013, s. 444.

<sup>13</sup> Tak np. J. TURLUKOWSKI, *Zapis windykacyjny. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 3.

<sup>14</sup> Por. na ten temat mój artykuł: *Legatum per vindicationem. Z historii zapisu windykacyjnego*, [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa dedykowana profesorowi Aleksandrowi Oleszce*, Warszawa 2012, 275-287

Podobne dyskusje toczą się wokół wprowadzenia prawa zabudowy jako ograniczonego prawa rzeczowego, choć i tu cywilistyka zatacza historyczne koło, powracając do konstrukcji rzymskiej *superficies*<sup>15</sup>. Świadomość historyczno-prawna współczesnych cywilistów nie obejmuje już tak naprawę prawa rzymskiego<sup>16</sup>. Henryk Kupiszewski optymistycznie i z wiarą widział w prawie rzymskim wiecznie żywe źródło inspiracji<sup>17</sup>. Dzisiaj trudno ten optymizm podzielać<sup>18</sup>.

4. Dołączają się do tego procesy integracji europejskiej, harmonizacji i unifikacji prawa, a nawet jego globalizacji. Ważnym aspektem procesu unifikacyjnego jest konieczność pogodzenia różnolitości narodowych rozwiązań oraz zachowania europejskiej tradycji. W poszukiwaniu jednolitego fundamentu znów wskazuje się niekiedy na integracyjny walor wspólnej tradycji prawa rzymskiego i kanonicznego dla prawa wspólnotowego. W innych ujęciach decydującą rolę przypisuje się jednak badaniom komparatystycznym (prawoporów-

<sup>15</sup> Przynajmniej jednak zauważa się w kilku wzmiankach, że „prawa powierzchniowe znane były już prawom antycznym” oraz skrótkowo rozwój rzymskiej koncepcji w kontekście zasady *superficies solo cedit*; por. A. BIERANOWSKI, *Prawo zabudowy i ciężary realne w pracach nad projektem kodeksu cywilnego – podstawowe założenia*, «Rejent» nr specjalny z grudnia 2012, s. 22 przyp. 26 i s. 24 przyp. 30. Publikacje M. Krasoń na ten temat nie zostały zauważone.

<sup>16</sup> Uczestniczyłem w marcu 2014 w obronie doktorskiej na temat odpowiedzialności za długi spadkowe w obowiązującym prawie cywilnym. Zapytana przeze mnie doktorantka o pojęcie beneficjów spadkowych (w prawie rzymskim i współcześnie) odpowiedziała, że „świadomość historyczna cywilistów” nie obejmuje już prawa rzymskiego i pojęcie beneficjów spadkowych w ogóle nie jest jej znane (choć omawiała m. in. dobrodziejstwo inwentarza i kwestie separacji majątku spadkowego). Nie знаła też monografii *Beneficja spadkowe w prawie rzymskim*, autorstwa R. ŚWIRGOŃ-SKOK, Rzeszów 2011.

<sup>17</sup> Por. s. 289 i n. omawianej książki; ponadto H. KUPISZEWSKI, *Droit romain – science et didactique*, [w:] *Le droit romain et le monde contemporain. Mélanges à la mémoire de Henryk Kupiszewski*, Warszawa 1996, s. 164-173.

<sup>18</sup> Pewnych nadziei dostarczają studenci – tak np. Studenckie Koło Naukowe Prawników UMCS zorganizowało w roku 2012 wydziałową konferencję na temat „Rzymskie korzenie prawa cywilnego”, a w lutym 2014 wraz z Kołem Starożytniczym Studentów KUL ogólnopolską konferencję studencko-doktorancką pod tytułem *‘Obligatio est iuris vinculum’ – gospodarka i jej prawne uregulowania w starożytnym Rzymie*.

nawczym), uważając, że właśnie przez porównywanie i zestawianie praw narodowych zostanie stworzone *ius commune* nowych czasów<sup>19</sup>. Oznaczałoby to stopniowe wygasanie praw narodowych na rzecz prawa wspólnotowego. Te rozbieżności przekładają się na ogólniejszą kwestię poszukiwania uniwersalnego systemu, do którego mogłyby odwołać się państwa europejskie przy budowaniu wspólnego prawa (prywatnego) zjednoczonej Europy. Pojawia się pytanie, czy takim systemem może być tradycja prawa rzymskiego<sup>20</sup>. Zagadnienia te, wpisywane w szeroką wizję załamania się instytucjonalnego systemu kodyfikacji oraz narastania procesu dekodyfikacji, mogą być przyszłościowo interesujące i tworzyć nowe perspektywy badawcze, ale nie zwalniają z obowiązku rzetelnych badań historycznych prawa rzymskiego.

Dyskusja zapewne trwać będzie jeszcze długo. Historycy prawa będą dowodzić fundamentalnej roli prawa rzymskiego w kształtowaniu europejskiej tradycji i kultury prawnej, wskazując przy tym na możliwości wykorzystania tego dziedzictwa dla budowy nowego prawa wspólnej Europy. Inni będą ogłaszać nowy wiek „wiekiem prawniczej komparatystyki” albo wskazywać, że istotą Europy jest wielość kultur, która poprzez harmonizację prawa ulegnie zniszczeniu<sup>21</sup>. Pojawia się też formuła „elastycznej Europy”. W wynikającej z takiego opisu sytuacji pewnego chaosu, ukształtowana już przez tysiąclecia i kultywowana przez naukę prawa prywatnego tradycja prawa rzymskiego wydaje się na razie podstawą najbardziej stabilną i nie należałoby jej *a priori* odrzucać jako ewentualnej wspólnej płaszczyzny europejskiego prawniczego porozumienia. Wynika z tego jednoznacznie celowość

---

<sup>19</sup> Por. na ten temat W. DAJCAK, *Zbliżenie romanistyki i komparatystyki prawniczej – źródło szansy na twórczy rozwój czy słabości badań porównawczo-prawnych? W związku z pracą Basila Markesinisa „Rechtsvergleichung in Theorie und Praxis. Ein Beitrag zur rechtswissenschaftlichen Methodenlehre“*, 2004, «CPH» 57.2/2005, s. 401-411.

<sup>20</sup> Por. M. KURYŁOWICZ, *Prawo rzymskie: historia-tradycja-współczesność*, Lublin 2003, s. 109-113 ze wstępną literaturą, a ostatnio także moje *‘Scripta minora selecta’*. *Ausgewählte Schriften zum römischen Recht*, Lublin 2014, s. 278-280.

<sup>21</sup> Por. W. DAJCAK i F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Prawo rzymskie w czasach dekodyfikacji*, (wyżej przyp. 3), s. 11-13.

kontynuowania romanistycznej pracy u podstaw, tak w zakresie antycznej historii prawa rzymskiego, jak i jego europejskiej tradycji.

Czy w dalszej perspektywie stworzenie wspólnego prawa nie odezwie go od historycznych korzeni, w tym od prawa rzymskiego, pozostaje pytaniem otwartym.

5. W tej niepewnej sytuacji być może trzeba – nie tracąc z oczu historii, tradycji i współczesności prawa – powrócić do sygnalizowanej już przez Kupiszewskiego bliższej łączności prawa rzymskiego z naukami historycznymi i filologicznymi, czy także z archeologią. Wprawdzie – na co narzekał Kupiszewski (s. 25) – te inne nauki o świecie antycznym programowo prawo rzymskie omijają, albowiem dogmatyka prawa prywatnego jest dla nich zbyt odległa, by mogli zająć się bliżej i tą dziedziną, ale romanistyka mogłaby tu spełnić rolę inspirującą, ukazując szanse dodatkowego poznania historii starożytnej czy filologii poprzez teksty prawa rzymskiego. Tak np. – posługując się własnym przykładem – zwróciłem ostatnio w artykule o problematyce wiejskiej uwagę, że chociaż tematyka agrarna zajmuje wiele miejsca w historii literatury rzymskiej, to teksty prawa rzymskiego są przez filologów klasycznych oraz historyków starożytności regularnie i z konsekwencją pomijane. W rezultacie tak ważne dla gospodarki rolnej kwestie jak znaczenie *res Mancipi*, niewolnicza *familia rustica* oraz służebności gruntowe wiejskie (drogi i woda) nie znalazły zainteresowania w oczach historyków i filologów, zajmujących się rzymską gospodarką rolną i literaturą agronomiczną<sup>22</sup>. Warto więc uświadomić czytelnikom, iż prawo rzymskie ma swój wkład i w tę dziedzinę, a publikacje pomijające osiągnięcia romanistyki prawniczej narażają się na zarzut pisania *illotis manibus*<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> M. KURYŁOWICZ, 'Rusticus' i 'rusticitas'. *Wieś i wieśniacy w tekstach prawa rzymskiego*, «Studia Iuridica Torunensia» 10/2012, s. 19-36 (dedykowane profesorowi Ryszardowi Łaszewskiemu). Podobnie np. K. KAPŁONIAK w swojej nowej książce: *Urzędy kuratorskie administracji miejskiej Rzymu od Augusta do Dioklecjana*, Kraków 2013, pomija w większości dość obszerną literaturę prawa rzymskiego na ten temat.

<sup>23</sup> Pomysły, aby prawo rzymskie przenieść na wydziały historii i filologii klasycznej, są ze względu na prawne treści przedmiotu całkowicie chybione. Znane są jednak

Pewne ożywienie wnoszą publikacje młodego lubelskiego romanisty, dr hab. Macieja Jońcy, który poprzez ukazanie związków prawa rzymskiego z historią sztuki i literatury oraz w szerokiej panoramie starożytności klasycznej i jej recepcji ukazuje nowe strony jego historii. Wyraża też przekonanie, popierane – przynajmniej co do zasady – przez recenzentów, iż oto odkryta została nowa „ożywcza” perspektywa dla prawa rzymskiego<sup>24</sup>. „Małymi kroczkami – pisze Jońca – należy przybliżać znakomite dziedzictwo prawa rzymskiego w Polsce i na świecie. Działając rozsądnie, być może doczekamy się dnia, w którym twierdzenie, że *ius romanum* jest fundamentem kultury Zachodu, przestanie być wytartym komunałem”<sup>25</sup>. Wcześniej zawarł Autor płomienny apel do młodego pokolenia o nowe odkrycia w nauce prawa rzymskiego: „Otóż pora już, by prawo rzymskie wyszło z szafy, pokazało swoje prawdziwe „ja” i przestało zasłaniać się Justynianem, Digestami, prawem prywatnym oraz łaciną, której i tak już nikt nie rozumie. Jego historia jest dużo bogatsza, bardziej złożona, a przez to również o wiele bardziej fascynująca, niż mogą na to wskazywać podręcznikowe omówienia. Wystarczy tylko trochę poszperać, Magistranci i doktoranci do piór”<sup>26</sup>. Przytacza również wypowiedź Waleriana Meysztowiczem (s. 152): „Widzi pan – mówił – wskazując na odrapany budynek senatu rzymskiego na *Forum Romanum* – tu oto wisiały tablice miedziane z najstarszymi prawami Republiki; wisiały ponad tysiąc lat; dziś nie tylko że nie ma tych tablic, ale nie ma dziur w ścianie po hakach, na których tablice wisiały: i mimo to prawo rzymskie trwa”.

Być może. Te pełne entuzjazmu apele przynoszą ponownie powiew optymizmu, a potraktowane poważnie mogą zaowocować nowatorski-

---

przypadki wykładania prawa rzymskiego jako przedmiotu monograficznego na w/w kierunkach. Por. w tej kwestii M. JOŃCA niżej w przyp. 24 («Palestra» 68.3/2013, s. 203).

<sup>24</sup> Por. moja recenzja wymieniona wyżej w przyp. 11; także W. WOŁODKIEWICZ, «Palestra» 68.9-10, 2013, s. 227-234.

<sup>25</sup> M. JOŃCA, ‘*Marginalia*’..., s. 341. Por. też tegoż Autora: *Wykład dr. Paula du Plessisa pt. Savigny’s Siren Call, Warszawa 7 grudnia 2009 r. (Kasandryczny sen Paula du Plessisa)*, «Palestra» 66.3/2010, s. 202-206.

<sup>26</sup> M. JOŃCA, ‘*Marginalia*’..., s. 249.

mi i oryginalnymi osiągnięciami. Nie zmienia to tezy zasadniczej co do konieczności systematycznych studiów i badań naukowych nad całym prawem rzymskim. Niewątpliwie trzeba wykorzystywać wszelkie okazje, sposoby i możliwości dla upowszechniania prawa rzymskiego. Ale podstawą – i tu jestem uczniem Kupiszewskiego – pozostaje dorobek jurysprudence rzymskiej i pogłębiona analiza rzymskich źródeł. Gdzie bowiem i u kogo znajdą nowe inspiracje magistranci i doktoranci, jeśli zabraknie specjalistycznych studiów nad Digestami i innymi źródłami prawa rzymskiego? Kogo będą wspominać literaci i publicyści, gdy odejdą owi już dzisiaj nieco marginalnie traktowani i krytykowani specjaliści? Bez dopływu nowych badań i studiów ta dzisiaj jeszcze fascynująca historia prawa rzymskiego, pisana z czasem już tylko *illotis manibus*, zacznie powoli wysychać i stanie się tylko antykwaryczną ciekawostką, co najwyżej przelotnie wspomnianą w przyszłym, wspaniałym świecie, w którym zatriumfuje „nowy ład” dekodyfikacji, instrumentalizacji, globalizacji i innych -acji<sup>27</sup>.

“ILLOTIS MANIBUS”: HENRYK KUPISZEWSKI AND THE CONTEMPORARY  
DISCUSSION OF ROMAN LAW IN POLAND

Summary

In his discussion of the significance of Roman law Henryk Kupiszewski referred to Gaius' observation that the study of the law could not be conducted “with unwashed hands” (*illotis manibus*), viz. without a knowledge of the historical sources. In my opinion it is imperative to remind ourselves of this today, when some Polish scholars of Roman law are criticising source studies and historical research on

<sup>27</sup> Por. W. DAJCZAK, *Poszukiwanie „nowego ładu” prawa prywatnego w okresie jego „dekodyfikacji” i „instrumentalizacji”. Uwagi z perspektywy romanistycznej*, [w:] *Jednostka a państwo na przestrzeni wieków*, Białystok 2008, s. 83-95. O perspektywach dalszych -acji”, np. parametryzacji oraz postępującej biurokratycznej paralizacji i debilizacji patrz w mojej recenzji z „Marginaliów...” M. Jończy – wyżej przyp. 11 (s. 446).

Roman law, and opting instead for modernity and a future examined primarily from the fuzzy perspective of decodification. In *Prawo rzymskie a współczesność*, his book on Roman law and the present times, Kupiszewski emphasised that the principal area of research on Roman law could take was still the examination of the work and achievement of the *iurisprudentes*, and that any other strategy would put it on the path for self-destruction. Roman law studies are, of course facing new, contemporary problems. For instance, it has been observed that effectively the historical and legal awareness of today's scholars of civil law no longer encompasses Roman law. So we should be trying to preserve the connection of Roman law with the disciplines of positive law, and especially making a concerted effort to work on a synthesis of Roman law as an introduction to contemporary private law. Furthermore, in our research we should take into consideration the close connection between Roman law and other disciplines relating to antiquity – another point Kupiszewski made. We should also view the tradition of Roman law as the common denominator in the European consensus on the law. Hence the purposefulness of continuing the basic trend in the study of Roman law, from the aspect both of its ancient history and of its European tradition and present-day manifestations.

**Słowa kluczowe:** nauka prawa rzymskiego, kierunki badań.

**Keywords:** Roman law study, research directions.