

Anna Tarwacka

"Incensus", czyli co groziło Rzymianom uchylającym się od płacenia podatków i służby w armii

Kwartalnik Prawa Publicznego 10/3, 173-185

2010

Artykuł został zdigitalizowany i 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, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Anna Tarwacka*

INCENSUS, CZYLI CO GROZIŁO RZYMIANOM UCHYLAJĄCYM SIĘ OD PŁACENIA PODATKÓW I SŁUŻBY W ARMII

Cenzus, czyli spis ludności, instytucja wprowadzona przez króla Serwiusa Tulliusa, miał dla Rzymian znaczenie polityczne, a także religijne, ze względu na kończącą go ofiarę w postaci *lustrum*. Dlatego też obecność i podanie się cenzusowi stanowiło jeden z podstawowych obowiązków obywatelskich, którego niewypełnienie skutkowało poważnymi sankcjami¹.

Informacje dotyczące kar przewidzianych za niepoddanie się cenzusowi znajdują się w źródłach dotyczących reform króla Serwiusa Tulliusa.

Dion. Hal. 4,15,6²

τῷ δὲ μὴ τιμωραμένῳ τιμωρίαν ὕρισε τῆς τε οὐσίας στέρεσθαι, καὶ αὐτὸν μαστιγωθέντα προσθῆναι. καὶ μέχρι πολλοῦ διέμευε παρὰ Ῥωμαίοις οὕτως νόμος.

Według Dionizjusza z Halikarnasu, ten, kto nie poddał się cenzusowi, podlegał karze konfiskaty majątku i był sprzedawany po uprzednim wychłostaniu. Norma ta obowiązywała jeszcze przez długi czas wśród Rzymian. Chłosta stanowiła tu formę zaostrzenia kary³.

* Dr Anna Tarwacka – adiunkt, Katedra Prawa Rzymskiego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

¹ Por. C. Gizewski, *Incensus*, Brill's New Pauly. Encyclopedia of the Ancient World, Antiquity, t. 6, Leiden–Boston 2005, kol. 753.

² Fragment ten jest włączany do rekonstrukcji *leges regiae* (Serv. Tull. 2). Por. G. Franciosi (red.), *Leges regiae*, Napoli 2003, s. 163–164; A. Tarwacka, *'Leges regiae'. Tekst – tłumaczenie – komentarz*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2004, nr 1, s. 246–247.

³ Por. P. Kołodko, *Chłosta jako dodatkowy środek karny zaostrzający dolegliwość właściwej kary* [w:] *'Salus rei publicae suprema lex'. Ochrona interesów państwa w prawie karnym starożytnej Grecji i Rzymu*, Lublin 2007, s. 87–101.

Nieco inaczej normy ustanowione przez Serviusa Tulliusa przedstawił Liwiusz.

Liv. 1,44⁴

Censu perfecto quem maturaverat metu legis de incensis latae cum vinculorum minis mortisque, edixit ut omnes cives Romani, equites pedite-sque, in suis quisque centuriis, in campo Martio prima luce adessent.

Historyk przekazał informację o *lex de incensis* – ustawie ustanawiającej kary za niepoddanie się cenzusowi. Sankcje, o których wspomniał, to więzienie i śmierć. Istnieje zatem poważna rozbieżność dotycząca regulacji związanej z unikaniem spisu. Czy *incensus* był karany śmiercią, czy sprzeda-niem w niewolę?

Aby ustalić, jaką sankcję przewidywano wobec *incensi*, należy zatem przytoczyć jeszcze inne źródła dotyczące tej instytucji.

Cic. *Caec.* 99-100

Iam populus cum eum vendit qui miles factus non est, non adimit ei libertatem, sed iudicat non esse eum liberum qui, ut liber sit, adire periculum noluit; cum autem incensum vendit, hoc iudicat, cum ei qui in servitute iusta fuerunt censu liberentur, eum qui, cum liber esset, censeri noluerit, ipsum sibi libertatem abiudicavisse. Quod si maxime hisce rebus adimi libertas aut civitas potest, non intellegunt qui haec commemorant, si per has rationes maiores adimi posse voluerunt, alio modo noluisse? Nam ut haec ex iure civili proferunt, sic adferant velim quibus lege aut rogatione civitas aut libertas erepta sit.

W mowie *Pro Caecina* Cyncero zajmował się kwestią utraty wolności i obywatelstwa⁵. Jego klient, Aulus Caecina, był obywatelem miasta Volaterra i toczył przed *recuperatores* spór o posiadłość ziemską z Ebucjuszem. Ponieważ argumentacja strony przeciwnej opierała się na twierdzeniu, że mieszkańcy Volaterra zostali na wniosek Sulli pozbawieni obywatelstwa rzymskiego przez *comitia centuriata*, Cyncero starał się udowodnić, że raz nabytego obywatelstwa nie można odebrać *lege aut rogatione*. W pierwszej kolejności przywołał przypadek osoby, która uchylała się od służby wojskowej i została

⁴ Por. G. Franciosi (red.), op.cit., s. 185.

⁵ Por. K. Kumaniecki, *Cyceron i jego współcześni*, Warszawa 1959, s. 131-132; L. Fothingham, *Repetition and Unity in a Civil Law Speech: The 'Pro Caecina'* [w:] *Cicero the Advocate*, red. J. Powell, J. Paterson, s. 253-276.

sprzedana⁶. Jego zdaniem, to nie lud odbierał w tym wypadku wolność, ale sam zainteresowany, który nie chciał narazić się na niebezpieczeństwo, się jej wyrzekł. Dalej mówca zajął się właśnie *incensus* kontrastując jego sytuację z *manumissio censu*⁷, w ramach której ci, którzy znajdowali się w prawnej niewoli, byli wyzwalani. Ten, kto nie chciał poddać się cenzusowi, sam rezygnował z wolności, a sprzedaż było jedynie konsekwencją jego własnej decyzji. Cyncero zdaje się zatem sugerować, że o statusie danej osoby decyduje wpis na listę: jego istnienie oznacza, że dana osoba jest wolnym obywatelem, a uchylene się od niego skutkuje utratą wolności.

G. 1,160

Maxima est capitis deminutio, cum aliquis simul et civitatem et libertatem amittit; quae accidit incensis, qui ex forma censuali venire iubentur; quod ius p..... ex leg(e)..... qui contra eam legem in urbe Roma domicilium habuerint; item feminae, quae ex senatus consulto Claudiano ancillae fiunt eorum dominorum, quibus invitis et denuntiantibus cum servis eorum coierint.

Gaius podał przypadek *incensus* jako przykład *capitis deminutio maxima*, czyli sytuacji, w której Rzymianin tracił zarówno obywatelstwo, jak i wolność. Według niego, tych, którzy nie poddali się cenzusowi, nakazywano sprzedać na mocy *forma censualis*. Tekst Instytucji jest w tym miejscu zepsuty. Próby rekonstrukcji polegały na przykład na dodaniu informacji o tym, że sankcja za niepoddanie się cenzusowi nie była już aktualna (*quod ius proprie in usu non est*). Nie można jej jednak przyjąć, ponieważ jeszcze w tekstach późniejszych jawi się ona jako instytucja nadal stosowana⁸. Obok *incensi* Gaius wymienił, jak się wydaje, *peregrini dediticii ex lege Aelia Sentia*, którzy wbrew przepisom ustawy osiedlili się w Rzymie, a dalej kobietę, która podlegała sankcji nakładanej z mocy *senatusconsultum Claudianum* za współżycie z cudzym niewolnikiem⁹.

⁶ Przypadek sprzedania *indelectus*, czyli uchylającego się od służby wojskowej, oraz jego majątku opisał też Valerius Maximus (6,3,4). Swetoniusz (*Aug.* 24) podał natomiast, że August nakazał sprzedaż ekwity i jego majątku, kiedy ten obciął swoim synom kciuki, aby uczynić ich niezdolnymi do służby wojskowej. Pozycja *indelectus* była zbliżona do sytuacji *incensus*, on bowiem również podlegał *capitis deminutio maxima*.

⁷ Por. A. Tarwacka, 'Qui domini voluntate census sit'. Wymogi, przebieg i skutki 'manumissio censu', „CPH”, w druku.

⁸ Por. analizowane niżej fragmenty *Responsa Papiniana*, a także *Tituli ex corpore Ulpiani*.

⁹ Na temat sc. *Claudianum* zob. M. Zabłocka, *Przemiany prawa osobowego i rodzinnego w ustawodawstwie dynastii julijsko-klaudyjskiej*, Warszawa 1987, s. 22; C. Masi Doria, *In mar-*

Termin *forma censualis* dotyczy szczegółowych wytycznych sporządzania spisu. W okresie republiki kwestie te stanowiły przedmiot edyktu cenzorów, zwanego wówczas również *lex censui censendo*, wydawanego tuż po objęciu przez nich urzędu, zapowiadającego, jak przebiegać będzie cenzus. Jak wynika z G. 1,160, *forma censualis* regulowała także kwestie związane z *incensus* nakazując go sprzedać. Początkowo zatem kary za niepoddanie się cenzusowi wynikały z *lex de incensis* Nummy, potem regulowane były zapewne w edyktcie cenzorów, a po zaniku tego urzędu – nadal znajdowały się w *forma censualis*.

Ulp. 11,11

Maxima capitis deminutio est, per quam et civitas et libertas amittitur, veluti cum incensus aliquis venierit, aut quod mulier alieno servo se iunxerit denuntiante domino et ancilla facta fuerit ex senatus consulto Claudiano.

Także Ulpian wymienił sprzedanie¹⁰ osoby, która nie poddała się cenzusowi, jako przykład *capitis deminutio maxima*. Powyższy tekst został wprowadzie zaczerpnięty z poklasycznej kompilacji *Tituli ex corpore Ulpiani*, ale należy raczej mniemać, że tak niegdysiejszy przykład pochodził od samego jurysty. Obok *incensus* jurysta podał, podobnie jak Gaius, przykład kobiety, która stawiała się niewolnicą na mocy *sc. Claudianum*.

Z przytoczonych tekstów źródłowych można wstępnie wysnuć pewne wnioski. Sytuacja osób, które nie poddały się cenzusowi, była początkowo regulowana w ramach *lex de incensis* wydanej być może przez Serviusa Tulliusa, a następnie w edyktcie cenzorów i później nadal w *forma censualis*. Jako kara w źródłach wymieniana jest konfiskata majątku, śmierć lub sprzedanie w niewolę po uprzednim wychłostaniu. *Incensus* doznawał *capitis deminutio maxima*, która jednak wynikała być może z jego własnej decyzji o uniknięciu cenzusu.

W związku z tą instytucją nasuwają się jednak pewne wątpliwości. Przede wszystkim, należy spróbować ustalić, jaką sankcję przewidywano dla *incensi* i czy ulegała ona zmianom wraz z upływem czasu. Następnie trzeba

gine a PS. 2,21A,11 [w:] *Au-dela des frontieres. Mélanges de droit romain offerts a Witold Wołodkiewicz*, t.1, Warszawa 2000, s. 507–519; Eadem, *La 'denuntiatio' nel 'senatusconsultum Claudianum': i legittimati e la struttura del procedimento* [w:] *Parti e giudici nel processo: dai diritti antichi all'attualità*, Napoli 2006, s. 125–156.

¹⁰ E. Volterra (w *Sull' 'incensus' in diritto romano* [w:] *Idem, Scritti giuridici*, t. 2, Napoli 1991, s. 308) zauważył brak wzmianki o cenzorach w tekście Ulpiana. Błędnie jednak zinterpretował słowo *aliquis*, które odnosi się do *incensus* (należy to przetłumaczyć jako „ktoś, kto nie poddał się cenzusowi”), a nie do osoby, która sprzedawała.

stwierdzić, kiedy następowała *capitis deminutio maxima* – po zakończeniu spisu, czyli zapewne po dokonaniu *lustrum*, czy też może dopiero w chwili sprzedania *incensus*.

Wymieniane w źródłach kary – śmierć i sprzedanie – wydają się występować łącznie również w innym przypadku, a mianowicie w odniesieniu do niewypłacalnego dłużnika. Procedura egzekucyjna została uregulowana w tablicy trzeciej Ustawy XII Tablic¹¹, ale należy przypuszczać, że regulacje te istniały już wcześniej, a decemwirowie dokonali ich kodyfikacji.

Tab. 3,5 = Gell. 20,1,46-47

Erat autem ius interea paciscendi ac, nisi pacti forent, habebantur in vinculis dies sexaginta. Inter eos dies trinis nundinis continuis ad praetorem in comitium producebantur, quantaeque pecuniae iudicati essent, praedicabatur. Tertius autem nundinis capite poenas dabant aut trans Tiberim peregre venum ibant.

Gellius przekazał, że niewypłacalni dłużnicy, którzy nie zawarli ugody z wierzycielem, byli trzymani w więzach przez 60 dni. W tym czasie byli trzykrotnie w dni targowe przyprowadzani przed pretora¹² na *comitium*, gdzie ogłaszano, ile wynosił dług. Po trzech dniach targowych byli sprzedawani za Tybr lub *capite poenas dabant*¹³. To ostatnie sformułowanie może być interpretowane jako kara śmierci¹⁴ ale również jako utrata *caput*¹⁵, czyli podmiotowości prawnej, a zatem dostanie się w zależność od wierzyciela. Wprawdzie Sextus Caecilius, którego poglądy przytaczał Gellius, wyraźnie miał na myśli karę śmierci¹⁶, nie da się jednak wykluczyć, że w Ustawie przewidziana była utrata *caput* w sensie prawnym.

¹¹ Tab. 3,1-6. Por. M. i J. Zabłocky, *Ustawa XII Tablic. Tekst – tłumaczenie – objaśnienia*, Warszawa 2003, s. 24–27.

¹² Urząd pretora powstał dopiero w roku 367 p.n.e. na mocy kompromisu osiągniętego w ramach *leges Liciniae Sextiae*. W okresie wcześniejszym funkcje jurysdykcyjne spełniali konsulowie, których jednak jeszcze wówczas nazywano także *praetores* (por. Cic. *de leg.* 3,8). Gellius mógł zatem mieć na myśli tę dawną nazwę konsulów albo też pisał o urzędnikach, którzy powszechnie kojarzyli się ze sprawowaniem jurysdykcji.

¹³ Por. J. Zabłocki, *Rozważania o procesie rzymskim w 'Noctes Atticae' Aulusa Gelliusa*, Warszawa 1999, s. 107–135.

¹⁴ W tym znaczeniu zwrotu *capite poenas* w połączeniu z czasownikiem użyli na przykład Sallustiusz (*Jug.* 69), Tacyt (*Ann.* 12,19), Seneka (*Ag.* 1001). Por. E. Levy, *Die römische Kapitalstrafe* [w:] E. Levy, *Gesamelte Schriften*, t. 2, Köln–Graz 1963, s. 327–332.

¹⁵ W tym znaczeniu zwrotu *poena capitis* użył Cyncero (*de dom.* 45). Por. G. Mac Cormack, *'Partes secanto'*, «TR» 36/1968, s. 511–515.

¹⁶ Wynika to z Gell. 20,1,48.

Gdyby jednak przyjąć, że niewypłacalny dłużnik mógł być ukarany śmiercią lub sprzedany, stanowiłoby to analogię do sytuacji *incensus*. Można również postawić hipotezę, że ustawa Numy przewidywała *poena capitis*, którą Liwiusz rozumiał jako karę śmierci, a która tymczasem oznaczała utratę *caput* w sensie prawnym. Należy zwrócić też uwagę na to, że – według Liwiusza – *incensus* był też zagrożony *vincula*, co stanowi zbieżność z przekazem Gelliusa: wierzyciel trzymał zasądzonych w więzach przez 60 dni. Niepoddanie się cenzusowi miało najczęściej na celu uniknięcie służby wojskowej lub płacenia podatku, a zatem *incensus* mógł być uznany za dłużnika ludu rzymskiego. Wydaje się, że właśnie dlatego jego sytuacja przypominała położenie innych dłużników. Analogii tej na pewno nie można jednak przeceniać. *Incensus* złamał zasady prawa publicznego. Dlatego wydaje się, że uchwalenie *lex Poetelia Papiria*¹⁷ nie wykluczyło możliwości sprzedania go, czyli egzekucji osobistej.

W literaturze pojawiło się też przypuszczenie¹⁸, że *incensus* uznawany był w okresie królewskim za *sacer*¹⁹, ponieważ cenzus miał charakter religijny, a niepoddanie się mu stanowiło zachwianie *pax deorum*. Zacytowane źródła nie dają jednak podstaw do przyjęcia takiej teorii²⁰. Należy też zauważyć, że *sacertus* jako sankcja pojawia się w zasadzie wyłącznie w normach przypisywanych pierwszym królom, Romulusowi i Numie. Być może kompetencja do nakładania takiej kary wiązała się z ich funkcjami religijnymi. W okresie monarchii latyńskiej *rex* był bowiem najwyższym kapłanem. Królowie okresu monarchii etruskiej byli natomiast zapewne pozbawieni sakralnego wymiaru władzy, chociaż – z wyjątkiem Tarkwiniusza Pysznego – byli inaugurowani²¹. Dlatego trudno przypuszczać, aby Servius Tullius nakazał uznawanie *incensus* za *sacer*²².

¹⁷ Por. G. Rotondi, *Leges publicae populi Romani*, Milano 1912, s. 230-231.

¹⁸ Por. I. Pfaff, *'Incensus'*, RE 9.2, Stuttgart 19, kol. 1245-1246. Za prawdopodobną uznał tę hipotezę B. Santalucia, *Alle origini del processo penale romano*, «Iura» 35/1984, s. 50 n. 8; B. Santalucia, *Processo penale* [w:] B. Santalucia, *Studi di diritto penale romano*, Roma 1994, s. 147 n. 8.

¹⁹ Na temat *sacer* obszernie L. Garofalo, *Sulla condizione di 'homo sacer' in età arcaica* [w:] L. Garofalo, *Studi sulla sacertà*, Padova 2005, s. 11-50 (po raz pierwszy «SDHI» 56/ 1990, s. 223-255); R. Fiori, *'Homo sacer'*. *Dinamica politico-costituzionale di una sanzione giuridico-religiosa*, Napoli 1996.

²⁰ Por. L. Garofalo, op.cit., s. 22, n. 38.

²¹ Por. A. Burdese, *Manuale di diritto pubblico romano*, Torino 2005, s. 18-20.

²² Serviusowi Tulliusowi przypisywana jest norma nakazująca uznanie za *sacer* syna, czy szerzej zstępne, który uderzyłby ojca (wstępne) – Fest. 260L. s.v. *plorare* (*leges regiae* Serv. Tull. 6; por. G. Franciosi (red.), op. cit., s. 184; A. Tarwacka, op. cit., s. 248-249). Istnieje jednak przypuszczenie, że Servius Tullius rozszerzył jedynie tę normę na synową, a zatem Festus błędnie przyporządkowałby przepisy królom. Por. R. Fiori, op.cit., s. 187-190.

Można sądzić, że pierwotnie wprowadzoną karą za niepoddanie się cenzusowi była kara śmierci czy też utraty *caput* lub sprzedania. Ponieważ jednak ze sprzedania *incensus* był zysk, ta sankcja przeważała. Według Mommsena, mogło to mieć także związek z wprowadzoną być może już w początkach republiki instytucją *provocatio ad populum*²³.

W tekstach prawniczych *incensus* wymieniany był w kontekście *capitis deminutio maxima*. Brak jednak precyzyjnej informacji co do tego, kiedy dokładnie ona następowała.

Fragmentum Parisianum 1, *Responsa Papiniani* (Paris. ZRG XVIII, 170.176)²⁴

Servos ab eo, qui non condit[o] cens[u] ante crimen inlatum manumis[it], ad libertatem pervenire placuit. manumissi quoque similiter ut patronus incensorum crimine tenebuntur.

Ulpianus. Quame (?) census tempore non fuerint libertatem [...]

Paulus. Si cluso censu manumissi sunt nec postea census [condit]us est, incensorum poenis n[on] tenentur.

Paulus. Quare ipsi si cluso cen[su manu]misi sunt... libertatem [...]

Apud [ve]teres autem antequam [in]census do[mi]nus iudicaretur, libertate[m] obtine[r]e constitit [...]

Powyższy fragment *Responsa* Papiniana został odnaleziony w Egipcie pod koniec XIX w.²⁵ Zawiera on wypowiedzi Papiniana przeplatane komentarzami Ulpiana i Paulusa. Dotyczy kwestii związanych z wyzwoleniami pana, który nie poddał się cenzusowi. Papinian stwierdził, że niewolnicy wyzwoleni zanim przeciwko ich właścicielowi zostało wniesione oskarżenie²⁶ z tytułu popełnionego przestępstwa, uzyskiwali wolność, ale – na równi z patronem – byli pociągani do odpowiedzialności za niepoddanie się cenzusowi. Dalej następuje niezachowana w całości wypowiedź Ulpiana dotycząca tych niewolników, którzy nie zostali jeszcze wyzwoleni w chwili przeprowadzania spisu. Paulus wyjaśnił, że – jeśli wyzwolenie nastąpiło po zamknięciu spisu – wyzwoleniec nie będzie podlegał karze dla *incensi*. Dalsza część tekstu zawiera

²³ Por. Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, t. 2, Graz 1952 (przedruk), s. 367. Zob. jednak niżej.

²⁴ Por. O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis*, Graz 1960, t. 1, kol. 926, nr 624. Fragment został umieszczony w IX księdze *Responsa* w tytule *De manumissionibus et liberali causa*.

²⁵ Por. L. Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien 1953, s. 513-514.

²⁶ Zwrot *crimen inferre* jest terminem technicznym stosowanym dla określenia czynności oskarżyciela polegającej na wniesieniu oskarżenia. Por. Rhet. Her. 4,47: *Accusatoris officium est inferre crimina*.

część komentarza antykwarycznego Papiniana, w którym jurysta przekazał, że u przodków – zanim właściciel został skazany za niepoddanie się cenzusowi – można było otrzymać wolność. Wydaje się zatem, że dopiero *iudicatus incensus* tracił prawo dokonania ważnej *manumissio*.

Fragment ten dostarcza bardzo istotnych informacji na temat *incensi*. Przede wszystkim świadczy on o tym, że kary dla nich stosowane były jeszcze w okresie prawa klasycznego, w III w. W tym okresie nie istniał już wprawdzie urząd cenzora, ale spisy przeprowadzano nadal. Po drugie, niepoddanie się cenzusowi traktowane było jako *crimen*, które podlegało standardowej procedurze karnej, a ścigane było najwyraźniej z oskarżenia prywatnego. Ta informacja wydaje się wskazywać na fakt, że *capitis deminutio maxima* nie następowała – przynajmniej w tym okresie – *ipso iure*, lecz była uzależniona od skazania w procesie karnym i dopiero wtedy skazany tracił swoje uprawnienia i majątek oraz możliwość rozporządzania nim. Powstaje pytanie o to, kiedy można było wnieść oskarżenie. W tekście pojawia się określenie *cluso censu*. Początkowo cenzus kończył się ceremonią *lustrum*, której celebrowania zaprzestano jednak w I wieku n.e.²⁷ Być może zatem najpierw pociągnięcie do odpowiedzialności za *infrequentia* następowało po *lustrum*, a potem, gdy zaniechano przeprowadzania go, po zakończeniu spisu.

Tryb postępowania w sprawie *incensus* musiał ulegać zmianom. Wzmianka o *lex de incensis* Serviusa Tulliusa nie zawiera informacji o sposobie prowadzenia sprawy. Można wnioskować, że chłosta była wymierzana w ramach *coërcitio*²⁸. Dalej sprawa *incensus* była rozpatrywana w procesie karnym. *Iudicatus* – już pozbawiony *caput* – był zapewne przetrzymywany w więzach aż do wykonania kary, czyli sprzedania go. W okresie prawa klasycznego, wraz z rozwojem postępowania kognicyjnego, rozwinęła się już z całą pewnością procedura zakładająca formalne wniesienie oskarżenia i skazanie przez sędziego.

Kto jednak dokonywał sprzedaży *incensus* i jak się ona odbywała? Niewypłacalny dłużnik był w postępowaniu egzekucyjnym sprzedawany przez wierzyciela, u którego znajdował się *in mancipio*. W przypadku niepoddania się cenzusowi wierzycielem było państwo, w imieniu którego występował, jak można przypuszczać, urzędnik. Według Mommsena, konsul zajmował się sprzedażą osoby, a cenzor majątku *incensus*²⁹. Tezę tę niemiecki uczoney po-

²⁷ Ostatnie *lustrum* miało miejsce w 74 r. n.e. za panowania Wespazjana. Por. Censorin. *De die nat.* 14.

²⁸ Cenzorzy nie dysponowali *coërcitio*. Dlatego wydaje się, że najpóźniej w momencie ich powołania ta dodatkowa dolegliwość karna wyszła z użycia.

²⁹ Por. Th. Mommsen, *op.cit.*

stawił na podstawie fragmentu dzieła *Epitome historiarum* Zonarasa³⁰. Dzieło to obejmuje dzieje świata od stworzenia do śmierci cesarza Aleksego I Komnena w 1118 roku. W części poświęconej historii Rzymu do III w. Zonaras wzorował się na Kasjuszu Dionie.

Zonar. 7,19

τῶν μὲντοι μὴ ἀπογραφασμένων τὰς οὐσίας ἐν ταῖς ἀπογραφαῖς καὶ
ἐαυτοὺς τὰς μὲν οὐσίας οἱ τιμηταί, αὐτοὺς δ' ἐκείνους οἱ ἕπατοι
ἐπίπρασκον.

Według kronikarza bizantyjskiego, wobec tych, których majątek ani oni sami nie zostali spisani w czasie cenzusu, postępowano następująco: majątek sprzedawali cenzorzy, a ich samych konsulowie.

Hoffmann³¹ dowodzi, że ten podział obowiązków wynikał z różnicy kompetencji: cenzor miał zapewnić skarbowi państwa uzyskanie najlepszej ceny za majątek w drodze licytacji, a konsul jako naczelny wódz był uprawniony do karania uchylających się od służby wojskowej. Sprzedaż *incensus* miała się, według Hoffmanna³², odbywać *trans Tiberim* i powodować, że niewolnikiem stawał się on dopiero w społeczności, która go kupiła. Poglądu tego nie da się pogodzić z cytowanym wyżej fragmentem Papiniana, z którego jasno wynika, że *capitis deminutio maxima* następowała z chwilą skazania za niepoddanie się cenzusowi. Volterra³³ przekonuje, że nie ma podstaw, aby sądzić, że *incensus* był sprzedawany za Tybr, a nie na terytorium Rzymu. W swojej argumentacji nie bierze jednak pod uwagę, że brak takiej informacji w tekstach jurystów okresu klasycznego nie świadczy o tym, że takiej zasady pierwotnie nie stosowano.

Cic. *de orat.* 1,40,181

memoria sic esset proditum, quem pater suus aut populus vendidisset aut pater patratu dedidisset, ei nullum esse postliminium.

Zacytowany fragment pochodzi z traktatu *De oratore*. Ciceron, analizując przypadek wydanego wrogom i nieprzyjętego przez nich C. Mancinusa³⁴,

³⁰ Por. L. Wenger, op.cit., s. 205.

³¹ E. Hoffmann, *Das Gesetz der Zwölf-Tafeln von der Forcten und Sanaten*, «Zeitschrift für die österreichischen Gymnasien» 17/1866, s. 600–601. Por. C. St. Tomulescu, *Quelques petites études de droit romain*, „BIDR” 1979, vol. 82, s. 95–102.

³² Tak też O. Robleda, *Il diritto degli schiavi nella Roma antica*, Roma 1976, s. 30.

³³ E. Volterra, *Sull' 'incensus'...*, s. 301.

³⁴ Por. M.F. Cursi, *La struttura del 'postliminium' nella repubblica e nel principato*, Napoli 1996, s. 57–73; J. Harries, *Cicero and the Jurists. From Citizen's Law to the Lawful State*, Bodmin 2006, s. 144–148.

podał pamiętaną nadal zasadę, zgodnie z którą temu, kto został sprzedany przez swojego *pater familias* lub przez lud albo też został poddany *deditio* przez *pater patratus*, nie przysługiwało *ius postliminii*. Cycero nie wspominał wprawdzie o *incensus*, ale jest to z całą pewnością właśnie przypadek sprzedania przez *populus*³⁵. A skoro mowa o *postliminium*, sprzedaży musiano dokonywać poza granice Rzymu, czyli właśnie *trans Tiberim*³⁶.

Wydaje się, że dopóki Rzym był małym państwem, unikano raczej sprzedawania byłych obywateli na własnym terytorium³⁷. Później natomiast nie sposób było trzymać się tej zasady z przyczyn praktycznych związanych z ekspansją.

Volterra jest również przekonany, że *capitis deminutio maxima* osoby, która nie poddała się cenzusowi następowała jeszcze przed jej sprzedażem, ale podaje inne, nie do końca przekonujące, argumenty. Jest on mianowicie zdania, że samo niewpisanie na listę powodowało utratę obywatelstwa, a ponieważ nie było możliwe istnienie jednostki pozbawionej *status civitatis*³⁸, pociągało to za sobą automatycznie niewolę. Trudno jest się z tym poglądem zgodzić biorąc pod uwagę chociażby istnienie takiej instytucji jak *interdictio aquae et ignis*³⁹. Owszem, obywatel, który dobrowolnie udawał się na wygnanie, przestawał być *civis Romanus* dopiero, gdy został przyjęty przez społeczność, do której się udał. Inaczej jednak sprawa wyglądała w wypadku wyroku w procesie.

Polo Toribio stawia natomiast tezę, że spowodowany przez umyślne działanie brak wpisu na listę powodował utratę obywatelstwa, dopiero jednak sprzedaż skutkowało popadnięciem w niewolę⁴⁰.

³⁵ Por. M. F. Cursi, op.cit., s. 70 n. 105.

³⁶ Por. O. Robleda, op.cit., s. 34.

³⁷ Por. K.W. Welwei, *Piraterie und Sklaverei in der frühen römischen Republik* [w:] *Fünfzig Jahre Forschungen zur Antiken Sklaverei an der Mainzer Akademie 1950-2000. Miscellanea zum Jubiläum*, Stuttgart 2001, s. 79. Jednak F. De Martino, *Intorno all' origine della schiavitù a Roma*, „Labeo” 1974, vol. 20, s. 170-171 dowodzi, że sprzedaży *trans Tiberim* dokonywano dopiero wówczas, gdy nie znalazł się kupiec wśród Rzymian lub Latynów.

³⁸ Por. E. Volterra, *Manomissione e cittadinanza* [w:] *Studi in onore di Ugo Enrico Paoli*, Firenze 1956, s. 695-699. O. Robleda (op.cit., s. 28-29) jest tego samego zdania. Powołuje się na Cic. *Caec.* 96: *si semel civitas adimi potest, retineri libertas non potest*. Ten fragment, zupełnie wyrwany z kontekstu nie stanowi jednak żadnego dowodu. Cycero dowodził, że na mocy ustawy nie można odebrać obywatelowi wolności ani obywatelstwa. Dalej przekonywał, że zezwolenie na odebranie ustawy obywatelstwa pozwoliłoby analogicznie pozbawiać tą drogą wolności. Wydaje się, że nie ma przekonujących argumentów na to, że utrata obywatelstwa przy zachowaniu wolności nie była możliwa. Por. E. Levy, *'Libertas' und 'civitas'* [w:] E. Levy, *Gesamelte Schriften*, t. 2, Köln-Graz 1963, s. 3-24.

³⁹ Por. D. 50,7,18 (Pomp. 37 *ad Q. Muc.*).

Z *Responsa* Papiniana wynika, że samo niewpisanie na listę nie powodowało jeszcze żadnych negatywnych skutków. Powodem jest zapewne to, że jedynie umyślne unikanie cenzusu podlegało karze, zaś brak wpisu spowodowany usprawiedliwioną nieobecnością nie pociągał za sobą żadnej sankcji⁴¹. Dlatego w procesie należało udowodnić, że miała miejsce *dolo malo infrequentia*, a wyrok skutkował *capitis deminutio maxima*.

Według Zonarasa, również majątek *incensus* był sprzedawany. Stanowiło to obowiązek cenzorów. Dionizjusz z Halikarnasu przekazał natomiast, że majątek ten ulegał konfiskacie. Dodatkowych informacji związanych z tym problemem dostarcza zachowana w formie epigraficznej *lex Osca tabulae Bantinae*⁴² regulująca funkcjonowanie miasta Bantia w Lucanii. Tablica została znaleziona pod koniec XVIII w. Nie ma pewności co do tego, na jaki okres należy datować zapisany na niej dokument. Być może pochodzi z czasów dyktatury Sulli. Tekst zapisany został w języku oskijskim. Zawartość dokumentu odzwierciedla zapewne rozwiązania rzymskie, respektowane są zasady *cursus honorum*.

Lex Osca tabulae Bantinae 4,10⁴³

sed si quis in censum non venerit dolo malo ast eius vincitur ipse in comitio caedatur pro magistratu populo praesente sine dolo malo et veneat omnis familia et pecunia omnis quae eius fuerit quae incensa fuerit publica esto.

Cenzorzy, czyli urzędnicy lokalni, dokonywali spisu mieszkańców Bantii. Jeżeli ktoś się celowo nie zgłosił, miał zostać skazany, sprzedany na *comitium* pod przewodnictwem urzędnika w obecności ludu. Jego *familia* była sprzedawana, a *pecunia*, której nie zgłosił w czasie spisu, stawała się publiczna.

⁴⁰ G. Polo Torbio, *Algunas puntualizaciones entorno a la figura jurídica del 'incensus'*, „Revista General de Derecho Romano” 2009, nr 12, s. 10-11, dostępny na: http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id=116&numero=12

⁴¹ Por. Cic. *Arch.* 11. Dodatkowo należy zwrócić uwagę na fakt, że w okresie schyłku republiki nie było konieczne osobiste stawiennictwo w czasie cenzusu, nad czym ubolewał Scipio Aemilianus (Gell. 5,19,16). Por. R. Pfeilschifter, *Die Brüchigkeit der Rituale. Bemerkungen zum Niedergang der römischen Zensur*, „Klio” 2002, nr 84.2, s. 450-452.

⁴² Por. M. H. Crawford, R. G. Coleman, (H. Galsterer), *Lex Osca Tabulae Bantinae* [w:] *The Roman Statutes*, red. M. H. Crawford, London 1996, t. 1, s. 271-292 wraz cytowaną literaturą. Por. też FIRA I, s. 163-165.

⁴³ Tekst łaciński cytuję za M. H. Crawford, R. G. Coleman, H. Galsterer, op. cit. Przytaczam również tekst oskijski: *aut suae pis censtomen nei cebnust dolud mallud in(im) eizeis vincter esuf comenei lamatir pr(u) meddixud toutad praesentid perum dolum mallom in(im) amiricatud allo famelo in(im) ei(tuo) siuom paei eizeis fust pae ancesto fust toutico estud.*

Według Volterry, termin *familia* odnosi się do osób pozostających pod władzą *pater familias*, który nie poddał się cenzusowi. Taka interpretacja stoi jednak w sprzeczności z tekstami źródłowymi. Przede wszystkim należy przywołać fragment Festusa⁴⁴ dotyczący słowa *famulus*, który antykwarysta wywodził od oskijskiego *famelo* oznaczającego niewolnika. Taki właśnie termin znajduje się w oskijskiej wersji tekstu. Dodatkowo zwrot *familia pecuniaque* był często stosowany w związku z cenzusem, na co wskazuje wzmianka u Cyncerona.

Cic. *de leg.* 3,7

Censoris populi aevitates suboles familias pecuniasque censento.

Opisując idealny ustrój Arpinata przydzielił cenzorom zadanie spisowania obywateli. Informacje podawane w ramach spisu miały obejmować wiek, potomstwo (*suboles*), *familias*⁴⁵, czyli niewolników oraz *pecunias*⁴⁶, czyli majątek. Ponieważ Cyncero osobno wymienił potomstwo i *familia*, należy sądzić, że to drugie określenie nie obejmowało osób wolnych pozostających pod *patria potestas* czy *manus*.

Nie można zatem podzielić opinii, że sprzedaniu w niewolę podlegał nie tylko *incensus*, ale i osoby znajdujące się pod jego władzą. Natomiast jego majątek: zarówno ruchomości wraz z niewolnikami jak i nieruchomości, stały się własnością państwa i były sprzedawane na licytacji. *Capitis deminutio maxima* zwierzchnika familijnego powodowała, że osoby dotychczas mu podlegające stawały się *sui iuris*. Nie otrzymywały one wprowadzić majątku, bo ten ulegał przepadkowi, ale utrzymywały, jak się wydaje, *sacra familiaria*. Ród mógł być zatem zachowany.

Z zacytowanego przepisu *legis Oscae tabulae Bantinae* można również wnioskować, że uznanie za *incensus* nie dokonywało się *ipso iure*, ale było stwierdzane w procesie. Opisana procedura wskazuje, że chodziło o *iu-*

⁴⁴ Fest. 77L s.v. *famuli*: *Famuli origo ab Oscis dependit, apud quos servus famel nominabatur, unde et familia vocata.*

⁴⁵ Termin *familia* rzeczywiście miał wiele znaczeń – mógł dotyczyć zarówno osób jak i rzeczy. W Ustawie XII Tablic stosowany była zarówno na określenie osób pozostających pod władzą jednego zwierzchnika familijnego, jak i majątku. Tę wielość znaczeń podkreślał Ulpian – dotyczący tego zagadnienia fragment 46 księgi jego komentarza do edyktu został przekazany w D. 50,16,195,1. W omawianym fragmencie nie odnosi się on z całą pewnością do wolnych podlegających władzy ze względu na obecność w jego sąsiedztwie określenia *suboles* oznaczającego potomstwo.

⁴⁶ Por. D. 50,16,222 (Hermogen. 2 *iuris epit.*).

dicium populi. Biorąc pod uwagę przepis Ustawy XII Tablic nakazujący decydować *de capite civis in maximo comitiatu*⁴⁷, należy założyć, że w Rzymie proces taki miałby miejsce na *comitia centuriata*. Należy zauważyć, że przywołana wyżej opinia Mommsena⁴⁸ dotycząca zniesienia kary śmierci dla *incensi* w związku z wprowadzeniem *provocatio*, nie da się utrzymać, ponieważ kary tej w okresie republiki nie nakładał urzędnik, tylko lud.

Przywołane źródła pozwalają na wysnucie wniosków dotyczących sankcji dla *incensi*. Nakaz poddania się cenzusowi pojawił się już za czasów Serviusa Tulliusa, który był też autorem *lex de incensis* nakładającej kary: zapewne była to *poena capitis*, którą można rozumieć jako karę śmierci lub utratę *caput*, albo kara sprzedania. Były one połączone z dodatkową dolegliwością w postaci chłosty. W okresie republiki utrzymała się kara sprzedania w niewolę, początkowo *trans Tiberim*, przy czym sprzedany nie dysponował *ius postliminii*; później natomiast sprzedaży być może dokonywano na terytorium Rzymu. Nad sprzedażą czuwał konsul.

Karom tym *incensus* nie podlegał *ipso iure*. Musiał zostać skazany, ponieważ sankcji podlegało jedynie niepoddanie się cenzusowi *dolo malo*, a zatem nie byli karani ci, którzy w czasie spisu byli nieobecni z przyczyn usprawiedliwionych. Proces odbywał się w okresie republiki na *comitia centuriata*, a w pryncypacie w ramach *cognitio extra ordinem*. Aby mogło zostać wniesione oskarżenie, cenzus musiał już być zakończony, początkowo zapewne w formie *lustrum* aż do czasu zaniechania przeprowadzania tego obrzędu w czasach Wespazjana.

Skazany *incensus* doznawał *capitis deminutio maxima*. Jego majątek ulegał konfiskacie i był sprzedawany na publicznej licytacji pod nadzorem cenzora. Nie wydaje się natomiast, żeby karze podlegały osoby znajdujące *in potestate* skazanego. Stawały się one *sui iuris*, ale nie mogły otrzymać majątku.

Tak surowe sankcje za niepoddanie się cenzusowi były spowodowane działaniem winnego na szkodę państwa – z jednej strony finansowo, ponieważ uchylał się on od płacenia podatku, z drugiej militarnie, ponieważ unikał służby wojskowej.

⁴⁷ Tab. 9,2 na podstawie Cic. *de leg.* 3,19,44. Por. M. i J. Zabłoccy, *Ustawa XII Tablic. Tekst – tłumaczenie – objaśnienia*, Warszawa 2003, s. 64.

⁴⁸ Zob. przypis 20.