

Witold Wołodkiewicz

Czy prawo rzymskie przestało istnieć? [16]

Palestra 41/3-4(471-472), 89-94

1997

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.



CZY PRAWO RZYMSKIE PRZESTAŁO ISTNIEĆ?

Redaguje Witold Wołodkiewicz

[16]

Prowadzone w naszym kraju spory co do nowej konstytucji nasiliły dyskusję nad pojęciem prawa naturalnego. Liczne – niekiedy poważne – autorytety i ugrupowania polityczne wysuwają postulat wprowadzenia do konstytucji wyraźnie sformułowanego prymatu prawa naturalnego nad prawem pozytywnym.

Stwierdzenie o prymacie prawa naturalnego nad prawem stanowionym znajduje się w preambule „obywatelskiego” projektu konstytucji („... pragnąc zbudowania Polski silnej mądrością, pracą i patriotyzmem swoich obywateli, pod opieką praw przez nich tworzonych, a mających oparcie w prawie naturalnym...”).

W oświadczeniu Rady Stałej Konferencji Episkopatu Polski z 13 lutego 1997 roku (*Gazeta Wyborcza*, 15–16 lutego 1997) jednym z zarzutów wysuwanych przeciwko projektowi konstytucji opracowanemu przez Komisję Konstytucyjną Zgromadzenia Narodowego jest, że projekt „uznaje Konstytucję za najwyższe prawo Rzeczypospolitej Pol-

skiej, w sensie absolutnym, a w konsekwencji «człowieka» za najważniejszego ustawodawcę. Skutki takiego zapisu są bardzo groźne, zdają się bowiem zezwalać ustawodawcy na stanowienie każdego prawa, nawet jeżeli stoi ono w wyraźnej sprzeczności z naturą i godnością człowieka”. Jeszcze wyraźniej sprawę tę ujmowała wypowiedź przewodniczącego Zespołu Episkopatu Polski ds. Konstytucji abp. Józefa Michalika (*Gazeta Wyborcza*, 1–2 lutego 1997), krytykującego projekt, który „stwierdza, że najwyższym prawem w Polsce jest konstytucja, co jest nieprawdą, bo najwyższe jest prawo Boże, naturalne i do niego musi być dostosowane każde inne prawo”.

Te i inne podobne postulaty wywołały polemikę ze strony tak prawników stojących na gruncie pozytywizmu prawnego jak i zwolenników prawa natury. Ci ostatni dostrzegają jednak zazwyczaj konieczność sprecyzowania pojęcia tego prawa.

Ewa Łętowska (*Polityka*, 8 lutego 1997 – tytuł noty *Pora umierać*) pisze: „I ja tak sobie pomyślałam, gdy ostatnio

ułyszałam, że w naszej debacie konstytucyjnej zgłoszono postulat, aby wpisać do projektu naszej ustawy zasadniczej, iż prawo naturalne ma wyższość nad prawem stanowionym. Bo brzmi to nawet uwodzicielsko, ale czy ktoś zastanowił się na serio, co oznaczałaby realizacja tego pomysłu? ... Prawo natury może być pożyteczną korektą sztywności prawa stanowionego. Jeżeli jednak zapisano by w konstytucji takie generalne stwierdzenie, iż prawo natury ma zawsze wyższość nad prawem pisanim (a więc i samą konstytucją, i prawem międzynarodowym), oznaczałoby to przekreślenie zasady pewności prawa, wiążącej się z prawem pisanim. Nikt nie byłby pewny dnia i godziny, bo wszystko zależałoby od tego, jaką koncepcję ideową i aksjologiczną prawa natury wyznaje dany urzędnik lub sędzia decydujący w jego sprawie”.

Podobne zastrzeżenia wysuwa również wielu innych autorów, którzy podkreślają, że samo pojęcie prawa naturalnego może być różnie rozumiane. Takie niejednoznaczne pojęcie nie powinno znaleźć się w akcie o randze konstytucji.

W źródłach prawa rzymskiego pojęcie prawa naturalnego (*ius naturale*, *naturalis ratio*) pojawiło się głównie pod wpływem filozofii stoickiej. W pismach rzymskich popularyzatorów idei stoickich prawo natury miało stanowić przeciwwagę dla niesprawiedliwości prawa pozytywnego i służyć jego korygowaniu. Tego rodzaju poglądy mogą najlepiej zilustrować pisma filozoficzne Cyserona, u którego idea prawa natury współzawodniczyła z ideą prawa stanowionego. Prawo stanowione, będące wprawdzie podstawą pewności porządku prawnego może jednak niekiedy prowadzić

do niesprawiedliwości (wyrażała to dobitnie pochodząca od Cyserona maksyma *summum ius summa iniuria*). Zasada zgodności prawa pozytywnego z prawem naturalnym winna być szanowana i realizowana tak przez rządzących jak i przez rządzonych. Wyrazem takiego przekonania jest uwaga Cyserona, że prawo uchwalone przez tyranów – nawet gdyby było przyjęte przez wszystkich obywateli – nie może mieć mocy prawnej.

Dzięki inspiracji poglądami stoików również u prawników rzymskich pojawiła się idea prawa naturalnego, rozumianego jednak w sposób bardzo odmienny od współczesnych koncepcji tego prawa. Według jurystów klasycznych prawo naturalne choć nie pozbawione konotacji moralnych, odwoływało się bardziej do porządku przyrodniczego niż moralnego i nie determinowało w sposób jednoznaczny prawa pozytywnego. Dlatego też tak w *ius civile* jak i w *ius gentium* można znaleźć zarówno normy zgodne z prawem naturalnym jak i takie, które odeń odchodzą (np. instytucja niewoli). Także te ostatnie, mimo uznania ich niezgodności z prawem naturalnym, są przez prawników rzymskich akceptowane (por. Ulpianus D.1,1,4). Niektórzy spośród jurystów rzymskich (np. Gaius), utożsamiali *ius naturale* z *ius gentium*, rozumiejąc je jako prawo wyływające z samej natury ludzkiego rozumu, wspólne wszystkim ludom, gdyż przyjęte w oparciu o *naturalis ratio*. Ta koncepcja prawa naturalnego – utożsamianego z *ius gentium* – odwołuje się do etyki w większym stopniu niż poprzednia.

Także pretor wydając swój edykt w celu modyfikowania sztywnych zasad *ius civile* w oparciu o wspólne wszyst-

kim ludziom naturalne zasady postępowania, odwoływał się do tej warstwy prawa rzymskiego.

Utożsamienie prawa naturalnego z niezmiennym porządkiem ustalonym raz na zawsze przez Boga występuje dopiero w prawie cesarzy chrześcijańskich, co w zakresie prawa prywatnego pojawiło się dopiero w Instytucjach Justyniańskich (I.1,2,11).

W teokratycznej koncepcji władzy okresu późnego cesarstwa rzymskiego, prawo boże było traktowane jako oczywiste źródło prawa publicznego. Koncepcja ta wywodziła się w prostej linii z nauk Ojców Kościoła, dla których cały system prawa pozytywnego jest podrzędny w stosunku do prawa naturalnego, rozumianego jako prawo ustanowione przez Boga. Bowiem Bóg, jako stwórca świata, tworzy również normy wiążące bezwzględnie wszystkich ludzi. W doktrynie Kościoła Katolickiego interpretacja prawa naturalnego winna należeć do Urzędu Nauczycielskiego Kościoła.

Poczynając od XVII wieku, obok boskiej koncepcji prawa natury, rozwijają się inne rodzaje pojmowania tego prawa. Nowe pojmowanie prawa natury, jako niezależnego od istnienia Boga i moralności, stanowiące odwieczne i niezbywalne prawo człowieka, zapoczątkował Hugo Grocjusz. Kontynuowały je różne współczesne teorie prawa natury o zmiennej treści, ujmujące to prawo jako element świata kultury, tworzonej przez człowieka.

★ ★ ★

Exactis deinde regibus lege tribunicia omnes leges exoleverunt iterumque coepit populus Romanus incerto magis iure et

consuetudine aliqua uti quam per latam legem... – „Po wygnaniu królów przestały obowiązywać wszystkie [wydane przez nich] ustawy. I znów lud rzymski zaczął się rządzić niepewnym prawem i zwyczajem, a nie uchwalanymi ustawami”.

(Pomponius – D.1,2,2,3)

★

Naturae ius est, quod non opinio genuit sed quaedam in natura vis inseruit – „Prawem natury jest nie to co stworzyła opinia, lecz to, co siła wpisała w samą naturę”.

(Cicero, De inventione 2,53)

★

Lex est ratio summa, insita in natura, quae iubet ea quae facienda sunt, prohibetque contraria – „Prawo jest najwyższą racją wpisaną w samą naturę, nakazującą to, co należy czynić i zakazującą tego, czego nie należy”.

(Cicero, De legibus 1,6)

★

Si triginta illi Athenis leges inponere voluisset, et si omnes Athenienses delectarentur tyrannicis legibus, num idcirco eae leges iustae haberetur – „Gdyby tych trzydziestu [tyranów] chciało nałożyć prawo Atenom, i gdyby nawet wszyscy Ateńczycy zachwycali się tymi tyrańskimi ustawami, to i tak te prawa nie mogłyby być uznane za słuszne”.

(Cicero, De legibus 1,42)

★

Privatum ius tripartitum est: collectum enim est ex naturalibus praeceptis

aut gentium aut civilibus – „Prawo prywatne składa się z trzech części: z nakazów naturalnych, z tych które są uznane przez wszystkie ludy [*ius gentium*] oraz z tych, które uznają jedynie obywatele rzymscy [*ius civile*]”.

(Ulpianus – D.1,1,1,3)



Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit: nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quae in terra quae in mari nascuntur, avium quoque commune est – „Prawem naturalnym jest to prawo, którego wszelkie stworzenia nauczyła sama natura: to bowiem prawo nie jest jedynie wspólne rodzajowi ludzkiemu, lecz wszystkim stworzeniom, które rodzą się na ziemi i morzu, a także ptakom”.

(Ulpianus – D.1,1,1,3)



Manumissiones quoque iuris gentium sunt ... Quae res a iure gentium originem sumpsit, utpote cum iure naturali omnes liberi nascerentur nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita: sed posteaquam iure gentium servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis. Et cum uno naturali nomine homines appellaremur, iure gentium tria genera esse coeperunt: liberi et his contrarium servi et tertium genus liberti, id est hi qui desierant esse servi – „Również wyzwolenia opierają się na *ius gentium* ... Wywodzą się one z *ius gentium*, podczas gdy w świetle prawa naturalnego wszyscy ludzie rodzą się wolni. Nie byłoby też stosowane wyzwolenie, gdyby niewola nie była znana. Dopiero gdy później *ius*

gentium stworzyło niewolę, pojawiło się też dobrodziejstwo wyzwolenia. Dlatego też, gdy zgodnie z prawem naturalnym używamy jednego miana «człowiek», to wedle *ius gentium* rozróżniamy trzy kategorie ludzi: wolnych, niewolników i wyzwolenców. Ci ostatni przestali być niewolnikami”.

(Ulpianus – D.1,1,4)



Omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium est vocaturque ius civile quasi ius proprium civitatis, quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur – „Wszystkie ludy, które rządzą się ustawami i zwyczajami, posługują się częściowo swoim własnym prawem, a częściowo prawem wspólnym wszystkim ludziom: to prawo, które każdy lud sam dla siebie ustanowił, jest właściwe tylko jemu i nazywa się prawem cywilnym, jako prawo właściwe dla obywateli danego państwa; natomiast to prawo, które pomiędzy wszystkimi ludźmi ustanowił naturalny rozsądek, i które jest jednakowo przestrzegane przez wszystkie ludy, nazywa się prawem narodów (*ius gentium*), jako, że tym prawem posługują się wszystkie ludy”.

(Gaius – Institutiones 1,1)



Ius civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit nec per

omnia ei servit: itaque cum aliquid addimus vel detrahimus iuris communi, ius proprium, id est civile detrahimus – „Prawem cywilnym (*ius civile*) jest to prawo, które nie pochodzi w całości z prawa naturalnego, ani z *ius gentium*, i które nie służy im w całości: tak więc, gdy coś dodajemy lub ujmujemy z prawa wspólnego [wszystkim ludziom], czynimy z tego nasze własne prawo, to jest *ius civile*”.

(Ulpianus – D.1,1,6, pr.)

★

Lex naturae haec est, ut qui nascitur sine legitimo matrimonio matrem sequatur, nisi lex specialis aliud inducit – „Prawo natury stanowi, że dziecko urodzone nie z prawego małżeństwa, nabywa status matki, chyba, że co innego stanowi szczególnie przepis prawa”.

(Ulpianus – D.1,5,24)

★

Sed naturalia quidem iura, quae apud omnes peraeque servatur: divina quaedam providentia constituta semper firma atque immutabilia permanent: ea vero, quae ipsa sibi quaeque civitas constituit, saepe mutari solent vel tacito consensu populi vel alia postea lege data – „Naturalne zaś prawa, które u wszystkich narodów jednakowo są zachowywane, a ustanowione przez jakąś boską opatrzność, pozostają zawsze stałe i niezmiennne. Te zaś, które ustanowiła sama sobie społeczność obywatelska, zwykły często się zmieniać, bądź przez milczącą na to zgodę ludu, bądź przez wydanie później innej ustawy”.

(Instytucje Justyniańskie, tłum. C. Kunderewicz – I.1,2,11)

★

Gentes, quae legem non habent, naturaliter ea quae legibus sunt faciunt, eiusmodi legem non habentes, ipsi sibi sunt lex; qui ostendunt opus legis scriptum in cordibus suis – „Bo gdy poganie, którzy Prawa nie mają, idąc za naturą, czynią to, co Prawo nakazuje, chociaż Prawa nie mają, sami dla siebie są Prawem”.

(św. Paweł – Do Rzymian 2,14 tłum. polskie, wyd. Pallotinum 1980)

★

Deus naturae dominus et auctor – „Bóg jest prawem i twórcą natury”.

(Tertulianus, De corona 6)

★

Omnis natura non potest esse nisi a summo et vero Deo – „Wszelka natura może pochodzić wyłącznie od najwyższego i prawdziwego Boga”.

(św. Augustyn, De natura boni, 1)

★

Ius naturale est quod in lege in et Evangelio continetur – „Prawem naturalnym jest to, co znajduje się w Ustawie [Starym Testamencie] i w Ewangelii”.

(Św. Izydor, [w:] Corpus Iuris Canonici, Dekrety Gracjana, Dist.1, pr.)

★

„W sposób autentyczny ustawy interpretuje prawodawca oraz ten, komu on

zlecił władzę autentycznego interpretowania”.

(Kodeks prawa kanonicznego z r. 1983, przekład polski, wyd. Pallotinum 1984 – Kan.16 § 1)



§ 1956: „Prawo naturalne, obecne w sercu każdego człowieka i ustanowione przez rozum, jest *uniwersalne* w swoich przepisach i jego władza rozciąga się na wszystkich ludzi. Wyraża ono godność osoby i określa podstawę jej fundamentalnych praw i obowiązków”.

§ 2036: „Władza Urzędu Nauczycielskiego rozciąga się także na szczegółowe przepisy *prawa naturalnego*, ponieważ ich zachowanie wymagane przez Stwórcę jest konieczne do zbawienia. Przypominając przykazania prawa naturalnego Urząd Nauczycielski Kościoła wypełnia istotną część swojej funkcji prorockiej głoszenia ludziom, kim naprawdę są,

i przypominania im, kim powinni być przed Bogiem”.

§ 2071: „Przykazania Dekalogu, chociaż dostępne dla samego rozumu, zostały objawione. Grzeszna ludzkość potrzebowała tego objawienia, aby osiągnąć pełne i pewne poznanie wymagań prawa naturalnego.

Przykazania poznajemy za pośrednictwem Objawienia Bożego, które przekazuje nam Kościół, oraz za pośrednictwem głosu sumienia moralnego”.

§ 2235: „Ci, którzy sprawują władzę, powinni traktować ją jako służbę. «Kto by między wami chciał stać się wielkim, niech będzie waszym sługą» (Mt. 20,26). Sprawowanie władzy jest moralnie określone jej boskim pochodzeniem, jej rozumną naturą i specyficznym przedmiotem. Nikt nie może żądać lub ustanawiać tego, co jest sprzeczne z godnością osób i prawem naturalnym”.

(Katechizm Kościoła Katolickiego, wyd. Pallotinum 1994)