

Jan Zabłocki

Sacrorum detestatio w prawie rzymskim

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 29/1-2, 265-282

1986

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.

JAN ZABŁOCKI

SACRORUM DETESTATIO W PRAWIE RZYMSKIM

Treść: Wstęp. 1. — Źródła o *sacrorum detestatio*. — 2. Przegląd dotychczasowej literatury o *sacrorum detestatio*. — 3. *Sacrorum detestatio* jako uchylenie uznania za *sacer*. — Zakończenie.

Wstęp

Rozwój prawa rzymskiego dokonywał się razem z rozwojem latyńskiego miasta, od prymitywnych przepisów obliczonych na potrzeby ludności pastersko-rolniczej, poprzez praktykę i naukę do potrzeb światowego imperium. Wiadomości o prawie rzymskim dostarcza przede wszystkim kompilacja justyniańska; ale z założenia odzwierciedla ona stan prawny państwa rzymsko-bizantyńskiego. Jedną z części tej kompilacji — *Digesta* — stanowi obszerny wybór z dzieł prawników rzymskich. Wybór ten według konstytucji *Tanta* został dokonany z dwóch tysięcy ksiąg i trzech milionów wierszy, z czego w *Digestach* znalazło się sto pięćdziesiąt tysięcy wierszy, czyli pięć procent materiału jakim dysponowali kompilatorzy. Takie drastyczne zredukowanie materiału źródłowego ugruntowane ponadto zakazem porównywania z tekstami oryginalnymi spowodowało wyłączenie z obiegu informacji o wielu instytucjach prawnych, historycznych już w czasach justyniańskich. Przekazy prawne, które znalazły się poza kompilacją justyniańską, zebrane w *Fontes iuris romani anteiustiniani*, stanowią niewielki ułamek zachowanych źródeł, uzupełniający jednak w istotny sposób wiadomości o instytucjach prawa rzymskiego. Uświadamiają ten fakt dobitnie zwłaszcza odnalezione w XIX wieku Instytucje Gaiusa, który w wykładzie prawa rzymskiego podaje wiadomości nieznanne z innych źródeł, zwłaszcza z zakresu prawa procesowego.

Z przekazów poza prawnych wiele informacji na temat urzędów prawnych zostało przekazanych przez historyków, kronikarzy, a także w dziełach literackich.

Wśród nich szczególnie miejsce, jeśli idzie o znaczenie dla poznania rozwoju prawa, zajmują *Noctes Atticae*, których autorem jest Aulus Gellius.

Jego utwór, będący zbiorem pisanym bez określonego porządku.

zawiera obserwacje oraz przemyślenia na podstawie lektury i osobistych kontaktów na tematy historyczne, filozoficzne, literackie czy prawnicze¹.

Zakres zainteresowań Gelliusa problematyką prawną jest, choć reprezentatywny dla ówczesnej humanistyki², dość ograniczony. Relacje jego wprawdzie nie dają przeglądu problemów prawnych nurtujących współczesne mu społeczeństwo, zawierają jednak spojrzenie historyczne na niektóre instytucje prawne.

Gellius, korzystając z oryginalnych dzieł prawników, do swojej kompilacji wprowadzał odpowiednie cytaty bądź w brzmieniu dosłownym, bądź też w stylizowanej własnej szacie językowej³, ukazując w ten sposób instytucje prawne na pewnym ich etapie rozwoju. Istotne wydaje się więc nie tylko przedstawienie tych instytucji⁴, którymi zajmował się autor *Noctes Atticae*, ale także ukazanie, iż wiadomości przez niego przekazane są często tym ogniwem, które pozwala na odtworzenie rozwoju danej instytucji prawnej, a czasem są w ogóle jedynym źródłem informacji o istnieniu danej instytucji.

Do takich instytucji, których istnienie znane jest tylko dzięki antykwarycznym zamięrowaniom Gelliusa, należy *sacrorum detestatio*.

1. Źródła o *sacrorum detestatio*.

Wyrażenie *sacrorum detestatio* występuje w źródłach jedynie dwa razy i to tylko u Gelliusa. Pierwszy raz — przy wzmiance o pracy Serviusa Sulpiciusa Rufusa⁵ *De sacris detestandis*, w

¹ Por. C. Hosius, RE VII (1912) szp. 993 i n., s.v. *Gellius* nr 2.

² Por. F. Casavola, *Cultura e scienza giuridica nel secondo secolo d. C.: il senso del passato* (Aufstieg und Niedergang der römischen Welt, II 15, Berlin—New York 1976, s. 131—175 =) *Giuristi Adrianei*, Napoli 1980, s. 49 i n.

³ Por. H.E. Dirksen, *Die Auszüge aus den Schriften der römischen Rechtsgelehrten, in den Noctes Atticae des A. Gellius*, Hinterlassene Schriften, I, Leipzig 1871 (Nachdruck 1973) s. 22 i n., 58 i n.

⁴ Przegląd zagadnień prawnych, którymi zajmuje się Gellius podaje np. D.T. Oliver, *Roman Law in Aulus Gellius*, *Cambridge Law Journal* 5 (1935) s. 46—60 oraz F. Hernandez-Tejero Jorge, *El pensamiento jurídico romano en los cuatro primeros libros de las Noches Aticas de Aulo Gelio*, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, 16 (1972) s. 597—625; Tenze, *El pensamiento jurídico romano en los libros V, VI y VII de las Noches Aticas de Aulo Gelio*, *Revista...* 17 (1973) s. 385—413.

⁵ Na temat Serviusa Sulpiciusa Rufusa por. F. Schulz, *History of Roman Legal Science*, Oxford 1946, s. 42 i n., 93; W. Kunkel, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, Weimar 1952, s. 25; L. Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien 1953, s. 483 i cytowana przez niego literatura.

związku z omawianą przez tego jurystę etymologią słowa *testamentum* ⁶.

Gell. 7.12.1—2:

Servius Sulpicius iureconsultus, vir aetatis suae doctissimus, in libro De Sacris Detestandis secundo, qua ratione adductus „testamentum” verbum esse duplex scripserit, non reperio; 2. nam compositum esse dixit a „mentis contestatione”. Drugi raz — we fragmencie, w którym Gellius powołuje się na pracę Laeliusa Felixa⁷ *ad Quintum Mucium* cytującego opinię Labeona o *comitia calata*⁸, na których dokonywana była *sacrorum detestatio* i sporządzano testamenty.

Gell. 15.27.3:

Isdem comitiis, quae „calata” appellari diximus, et sacrorum detestatio et testamenta fieri solebant...

Te wzmianki źródłowe nie wyjaśniają bliżej istoty *sacrorum detestatio* co daje podstawę do różnych przypuszczeń co do jej znaczenia i zastosowania ⁹.

2. Przegląd dotychczasowej literatury o *sacrorum detestatio*.

Autorzy mówiący o *sacrorum detestatio* różnią się między sobą w swych poglądach na tę instytucję łącząc ją a) z testamentem, b) z *adrogatio*, c) ze zniesieniem *sacra*, d) z ustanowieniem *sacra*, e) z przysięgą.

Najstarsze rozważania dotyczące *sacrorum detestatio* pochodzą od Cuiaciusa¹⁰. Według jego opinii, wyrażonej przy okazji omawiania fragmentu Paulusa *ad edictum* (D. 50.16.39.2), występujące tam słowo *detestari* odnosi się do *sacrorum detestatio*. Ta zaś

⁶ Por. F. Hernandez-Tejero Jorge, dz. cyt., *Revista...* 17 (1973) s. 411 i n.

⁷ Na temat Aeliusa Felixa por. W. Kunkel, dz. cyt., s. 170.

⁸ Por. B. Kübler, RE III (1899) szp. 1331, s.v. *Calata comitia*.

⁹ Wyjaśnienie samego terminu *detestatio* znajduje się w dziełach prawników. Zamieszczone w 50 księdze Digestów sformułowania (D. 50.16.39.2) Paulus libro quinquagensimo tertio ad edictum): 'Detestari' est absenti denuntiare; D. 50.16.40 pr. (Ulpianus libro quinquagensimo sexto ad edictum): 'Detestatio' est denuntiatio facta cum testatione; D. 50.16.238.1 (Gaius libro sexto ad legem duodecim tabularum): 'Detestatum' est testatione denuntiatum) zdają się sugerować, iż chodzi tutaj o złożenie oświadczenia wobec świadków. Por. M. Kuryłowicz, *Adoptio w rzymskim prawie przedklasycznym i klasycznym* (praca doktorska), Lublin 1973, I, s. 60 i literatura przez niego cytowana II, s. 34 uw. 250 (cyt. *Adoptio*). B. Kübler, RE I A2 (1920) szp. 1682, s.v. *Sacrorum detestatio* (cyt. S. d.) i F. Daviero, *Sacrorum detestatio*, SD 45 (1979) s. 537 i n. uw. 14 wskazują na wieloznaczność wyrażenia *detestatio* zarówno w źródłach prawniczych jak i literackich.

¹⁰ Por. J. Cuiacius, *Opera*, VIII, Napoli 1722, szp. 521 i n.

w czasach XII tablic była związana z procedurą dziedziczenia. Cuiacius uważał bowiem, iż *sacrorum detestatio* oznacza oznajmienie przez testującego o swoich *sacra* drugiemu, aby ten je przyjął jako sukcesor wszelkich dóbr, czy tylko większej ich części, gdyż z masą spadkową związane są *sacra*. Jeśli ktoś nie przyjmuje *sacra*, traci dobra¹¹. Innymi słowy, według tego autora *sacrorum detestatio* jest aktem, na podstawie którego testator — sporządzając testament na *comitia calata* — zobowiązuje czy to dziedzica czy legatariusza do przyjęcia *sacra*.

Pogląd Cuiaciusa wydaje się jednak mało prawdopodobny¹², gdyż jak wiadomo z przekazu Cicerona obowiązkiem sprawowania kultu był nierozłącznie związany z dziedziczeniem dóbr niezależnie od tego, czy ktoś zobowiązywał do tego dziedzica, czy nie¹³.

Cic. De leg. 2.19.47—48:

47... quom cetera perparva sint, de sacris autem... haec sit una sententia, ut conserventur semper et deinceps familiis prodantur et, ut in lege posui, perpetua sint sacra. 48. Haec posite haec iura pontificum auctoritate consecuta sunt, ut, ne morte patris familias sacrorum memoria occideret, iis essent ea adiuncta, ad quos eiusdem morte pecunia venerit.

Cicero mówiąc o obowiązku składania ofiar, które mają trwać wiecznie podaje, iż w tej sprawie wystarczy znać jedynie zdanie: niech będą dopełniane nieustannie, niechaj rodziny przekazują je sobie nawzajem i niech to trwa wiecznie. I właśnie w oparciu o tę zasadę stworzono za radą pontyfików prawo, wg którego — aby kult prywatny nie szedł w zapomnienie wraz ze śmiercią ojca — postanowiono, że obowiązek składania ofiar przechodzić ma na nabywców majątku¹⁴.

W przekazach źródłowych nie ma wzmianki, aby nabywca majątku spadkowego zobowiązywał się jakimś odrębnym aktem prawnym do sprawowania kultu¹⁵, a jak wynika z powyższego fragmentu obowiązek ten jest związany nierozłącznie z majątkiem, który się otrzymuje. Gdyby w tym celu potrzebny był odrębny akt prawny Cicero nie omieszkałby o tym wspomnieć, gdyż uważał, iż w kwestiach religijnych wszystkie inne zagadnienia poza sprawami kultu są drugorzędne.

¹¹ Por. J. Cuiacius, dz. cyt., szp. 646 i n.

¹² Wykaz autorów przyjmujących ten pogląd podaje B. Kübler, *S.d.*, szp. 1682. W nowszej literaturze pogląd ten nie znalazł uznania por. F. Daviero, dz. cyt., s. 532.

¹³ Por. O. Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte*, II, Leipzig 1901, s. 97 i n., a także B. Kübler, *S.d.*, szp. 1682.

¹⁴ O nich mówi Cicero w dalszych rozważaniach *De leg. 2.19.47—49*. Por. E. Costa, *Cicerone giureconsulto*, I, Bologna 1927, s. 242.

Inny zupełnie pogląd wyraził Savigny¹⁶, a za nim większość romanistów, wiążąc *detestatio sacrorum* z *adrogatio*¹⁷.

Za podstawowy tekst przemawiający za związkiem *sacrorum detestatio* z *adrogatio* uważany jest komentarz Serviusa *ad Aeneidam Vergiliusa*¹⁸.

Serv. ad Aen. 2. 156:

...Consvetudo apud antiquos fuit, ut qui in familiam vel gentem transiret prius se abdicaret ab ea, in qua fuerat, et sic ab alia reciperetur...

Według tej tezy *sacrorum detestatio* polegałaby na oświadczeniu wobec uczestników *comitium* o odstąpieniu od swoich *sacra* w związku z przejściem do innej rodziny lub rodu¹⁹. Odstąpienie to byłoby niezbędne ze względu na niemożność kumulowania kultu dwóch różnych rodzin lub rodów. Z chwilą przejścia do nowej rodziny lub rodu ustawał obowiązek kultywowania dotych-

¹⁵ Por. O. Karłowa, dz. cyt., s. 97 i n.; B. Kübler, *S.d.*, szp. 1682.

¹⁶ Por. F. Savigny, *Ueber die juristische Behandlung der sacra privata bei den Römern und über einige damit verwandte Gegenstände*, Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft 2 (1815) z. 1, s. 401 i n.

¹⁷ Por. między innymi Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, III 1, Leipzig 1887 (Nachdruck Tübingen 1952), s. 39, 318; G. Wissowa, *Religion und Kultus der Römer*², München 1912, s. 401 uw. 8, 512; C. G. Bergman, *Beiträge zum römischen Adoptionsrecht*, Lund—Leipzig 1912, s. 137 uw. 1; E. C. Clark, *History of Roman Private Law*, III, Cambridge 1919, s. 444; C. W. Westrup, *Introduction to Early Roman Law, The Patriarchal Joint Family*, I 1, Copenhagen—London 1944, s. 111 i n.; M. Kaser, *Das altrömische Ius, Studien zur Rechtsvorstellung und Rechtsgeschichte der Römer*, Göttingen 1949, s. 442 uw. 39 (cyt. *AJ*); F. Schulz, *Classical Roman Law*², Oxford 1954, s. 145 i n.; A. Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia 1953, s. 434, s.v. *Detestatio sacrorum*; J. Paoli, *Le testament calatis comitiis et l'adrogation d'Octave*, Studi Betti, III, Milano 1962, s. 541 i n.; G. I. Luzzatto, *NNDI V* (1964) s. 570, s.v. *Detestatio sacrorum*; A. Torrent, *La adrogatio en el sistema de las sucesiones universales inter vivos*, RIDA 14 (1967) s. 449 i n.; R. Taubenschlag, *Rzymskie prawo prywatne*², Warszawa 1969, s. 235; J. Iglesias, *Derecho Romano*⁶, Barcelona 1972, s. 13; M. Kuryłowicz, *Adoptio*, I, s. 60 i n.

¹⁸ Por. B. Kübler, *S.d.*, szp. 1682; C. W. Westrup, dz. cyt., s. 111; J. Paoli, dz. cyt., s. 532; M. Kaser, *Das römische Privatrecht*², I, München 1971, s. 66 uw. 10 (cyt., *RPR*); M. Kuryłowicz, *Adoptio*, I, s. 60. Fragment komentarza Serviusa, stanowiący podstawę dla opinii w doktrynie przyjętej, wyrwany jest jednak z kontekstu. Należy zauważyć, iż dalszy ciąg przekazu brzmi: ... quod hic ostendit; dicit enim Sinon, iure iam se Troianorum civem esse, quia apud Graecos hostia fuerit, adeo nec pro homine nec pro cive habitus sit.

¹⁹ Por. F. Daviero, dz. cyt., s. 536, który sugeruje, iż działo się to w związku z *rogatio* skierowaną do adrogowanego.

czasowych *sacra*, gdyż nabywało się przez adrogację nowe *sacra* ²⁰.

Autorzy popierający tę tezę nie są zgodni co do tego, czy *sacrorum detestatio* była tym samym aktem co *adrogatio* jedynie inaczej nazwanym (z punktu widzenia ojca byłaby to *adrogatio*, z punktu widzenia syna *sacrorum detestatio*) ²¹, czy też aktem przygotowującym do adrogacji (służącym do uprzedniego uregulowania związanych z nią stosunków sakralnych) ²².

Poglądy autorów opowiadających się za uregulowaniem stosunków sakralnych przy *adrogatio* za pomocą *sacrorum detestatio* można podzielić na trzy grupy. Zdaniem przeważającej części ²³ uregulowanie to było wymagane przy każdym przejściu w drodze *adrogatio* z rodziny bądź rodu do rodziny bądź rodu, zdaniem innych ²⁴ konieczność taka miała miejsce jedynie w wypadku przejścia do innego rodu, czy wreszcie zdaniem odosobnionym, z którego sam autor się wycofał ²⁵ w wypadku adopcji łączącej się ze zmianą statusu społecznego, a więc przejściem ze stanu patrycjuszowego do stanu plebejskiego.

Przedstawicielem pierwszego stanowiska jest ostatnio Kuryłowicz ²⁶. Według niego połączenie *sacrorum detestatio* z przejściem do nowej rodziny, które dokonuje się w formie *adrogatio* przy równoczesnym uwzględnieniu sakralnego charakteru *adrogatio* i przyjęciu, iż oba te akty dokonują się w postępowaniu na *comitia calata*, stanowi podstawę do uznania współzależności tych aktów ²⁷. Jako argument powołuje on mowę Cicerona *De domo sua*.

²⁰ Por. M. Kuryłowicz, *Adoptio*, I, s. 60. Jednak jak trafnie podnosi C. Castello, *Il problema evolutivo della 'adrogatio'*, SD 33 (1967) s. 150 uw. 56, zachowanie czy porzucenie *sacra* przy przejściu do innej rodziny czy rodu było uzależnione od oceny pontyfików. Skoro można nabywać nowe *sacra* dla poszczególnych miast czy państw, można przyjąć również możliwość kumulowania *sacra* w życiu religijnym rodziny.

²¹ Por. F. Savigny, dz. cyt., s. 402.

²² Por. M. Kuryłowicz, *Adoptio*, I, s. 63 i literatura przez niego cytowana II, s. 35 uw. 260.

²³ Por. Autorów cytowanych w uw. 17

²⁴ Por. F. Desserteaux, *Étude sur les effets del l'adrogation*, Dijon-Paris 1892, s. 159 (praca niedostępna mi); M. Lemosse, *L'adaption d'Octave et ses rapports avec les règles traditionnelles du droit civil*, Studi Albertario, I, Milano 1963, s. 387 i n.; J. H. Rose, *The Oxford Classical Dictionary*², Oxford 1973, s. 333, s.v. *Detestatio sacrorum*.

²⁵ Por. Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, III 1, s. 39 uw. 1.

²⁶ Por. M. Kuryłowicz, *Adoptio*, I, s. 60 i n.

²⁷ Zaznaczyć należy, iż według Gell. 5.19.5 *adrogatio* dokonuje się na *comitia curiata*, zaś *sacrorum detestatio* zgodnie z Gell. 15.27.3 na *comitia calata*. Por. O. Karłowa, dz. cyt., s. 97 i n.; B. Kübler, *Calata comitia*, szp. 1331 i n.; F. Daviero, dz. cyt., s. 536 i n.; Inaczej C. W. Westrup, dz. cyt., s. 113 uw. 2; a ostatnio M. Kuryłowicz,

Cic. De domo: 13.35:

... Tu neque Fonteius es, qui esse debebas, neque patris heres neque amissis sacris paternis in haec adoptiva venisti. Ita perturbatis sacris, contaminatis gentibus, et quam deseruisti et quam polluisti...

Cicero, w mowie wygłoszonej do kapłanów, starając się o uchylenie poświęcenia swojego placu, dokonanego przez Klodiusa, usiłuje wykazać bezpodstawność jego adrogacji, a tym samym zakwestionować legalność pełnionego przez niego urzędu trybuna ludowego, w czasie sprawowania którego zostało to poświęcenie dokonane²⁸. W tym kontekście zrozumiały wydaje się zarzut Cicerona, iż Klodius ani nie jest dziedzicem ojca, ani też po zerzeniu się domowych sacra, nie wszedł do rodu przysposabiających. Następnie mówi Cicero o zmieszaniu obrządków, splamieniu obu rodzin, zarówno tej, którą Klodius opuścił, jak i tej, do której bezprawie swoje przeniósł²⁹.

Nieco inne stanowisko zajmują Desserteaux³⁰ i Lemosse³¹, według których *sacrorum detestatio* dotyczyła *sacra gentilicia*, a nie *familiaria*. Podstawą ich teorii jest założenie, iż mogły być kumulowane *sacra familiaria*, które przechodziły na adrogowanego tak, jak na dziedzica, a nie mogły być łączone *sacra gentilicia*, z którymi adrogowany zrywałby związek właśnie poprzez *sacrorum detestatio*³².

Kuryłowicz³³ kwestionując tę tezę stwierdza, iż uregulowanie *sacra familiaria* następowało zawsze przed wejściem adrogowanego do rodziny adrogującego. Według tego Autora nie ma źródłowej podstawy do odniesienia adrogacji jedynie do *sacra gentilicia* i uzasadnienia możliwości kumulowania przy jej dokonaniu *sacra familiaria*. Ponadto powołując się na Paoliego³⁴ przyjmuje on, iż nie można traktować całkiem odrębnie wejścia do rodziny i wejścia do rodu, są to bowiem sprawy wzajemnie uwarunkowane, zwłaszcza iż wejście do rodu mogło nastąpić dopiero po uprzednim wejściu do rodziny.

Adoptio, I, s. 63, który przypuszcza, iż *detestatio sacrorum* i *adrogatio* dokonywane były kolejno na tym samym zgromadzeniu. Por. też A. Guarino, *Storia del diritto romano*³, Milano 1963, s. 195.

²⁸ Por. też Dio Cass. 39.11.

²⁹ Por. M. Kuryłowicz, *Adoptio*, I, s. 61. Por. także F. Daviero, dz. cyt., s. 546 i n., który porzucenie własnych *sacra*, mieszanie obrzędów religijnych, skażenie rodu traktuje jako uchybienie w sferze moralnej.

³⁰ Por. F. Desserteaux, dz. cyt., s. 159.

³¹ Por. M. Lemosse, dz. cyt., s. 487 i n.

³² Por. M. Lemosse, dz. cyt., s. 487 i n.

³³ Por. M. Kuryłowicz, *Adoptio*, I, s. 61 i omawiane tam źródła.

³⁴ Por. J. Paoli, dz. cyt., s. 553 i n.

Jeszcze inny pogląd sformułowany — choć później porzucony — został przez Mommsena³⁵. Według niego *sacrorum detestatio* ograniczała się jedynie do wypadku *transitio ad plebem*. Podstawą tego poglądu jest przekaz Dio Cassiusa dotyczący adrogacji Klodiusa.

Dio Cass. 37.51.1:

... nobilitate eurata, ad plebeiorum turbam sese referens...

W omawianym wypadku rzeczywiście zmiana dotyczyła przejścia ze stanu patrycjuszowskiego do plebejskiego. Ten szczególny wypadek nie może jednak stanowić podstawy do ogólnego wniosku, iż *sacrorum detestatio* jest związana jedynie ze zmianą stanu patrycjuszowskiego na plebejski.

Teksty przytoczone powyżej, na które powołują się autorzy poglądów łączących *sacrorum detestatio* z adrogacją nie mogą stanowić wystarczającej podstawy do uzasadnienia tezy, iż wyrzeczenie się *sacra* dokonuje się przed adrogacją za pomocą odrębnego aktu prawnego.

Należy bowiem zauważyć, iż zgaśnięcie obrzędów domowych dotychczasowej rodziny było nierozłącznie związane z adrogacją, tak jak prawo do dziedziczenia majątku, imienia czy *sacra* rodziny adrogującego.

Cic. De domo. 13.35:

... Non aetas eius, qui adoptabat, est quaesita, ut in Cn. Aufidio, M. Pupio, quorum uterque nostra memoria summa senectute alter Oresten, alter Pisonem adoptavit, quas adoptiones sicut alias innumerabiles hereditates nominis, pecuniae, sacrorum secutae sunt...

Cicero mówiąc o wieku Aufidiasa i Pupiona — co nie wchodzi tu w zakres zainteresowań, stanowiąc odrębną przesłankę nieważności adrogacji³⁶ — przysposabiających Orestesa i Pisona jednym tchem wymienia dziedziczenie imienia, majątku i obrzędów domowych.

Sformułowanie powyższe sugeruje, iż uregulowanie *sacra* dokonywało się na tym samym zgromadzeniu, za pomocą tego samego aktu prawnego, którym była niewątpliwie adrogacja.

W celu bliższego wyjaśnienia *sacrorum detestatio*, o której mówi tylko Gellius³⁷, niektórzy z autorów starają się połączyć ją z innym podobnym wyrażeniem, używanym przez Cicerona, z *alienatio sacrorum*³⁸.

³⁵ Por. Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, III, 1 s. 39 uw. 1.

³⁶ Por. wyliczenie i dokładne omówienie wszystkich przesłanek adrogacji M. Kuryłowicz, *Die Adoptio im klassischen römischen Recht*, Warszawa 1981, s. 84 i n. oraz cytowaną tam literaturę (cyt. *Die Adoptio*).

³⁷ Por. Gell. 7.12.1; 15.27.3.

³⁸ Por. F. Savigny, dz. cyt., s. 402; O. Karlowa, dz. cyt., s. 98; B. Kübler, *S.d.*, szp. 1683; M. Kuryłowicz, *Adoptio*, I, s. 60.

Cic. Orator 42.144:

...an quibus verbis sacrorum alienatio fiat docere honestum est, ut est: quibus ipsa sacra retineri defendique possint non honestum est?

Cicero uzasadniając potrzebę nauki wymowy, powołuje się na naukę prawa cywilnego, której udzielanie uchodzi za chlubę, i zapytuje, dlaczegoż to pomoc i zachęta przy nauce wymowy ma być ganiona. Jako ilustrację bezsensu stanowiska, iż znajomość prawa jest ludziom przyjemna, sztuka wymowy zaś jest im podejrzana, podaje przykład z nauką formuł o zbyciu dóbr poświęconych, których uczyć można uczciwie. Natomiast uchodzi za nieuczciwe uczenie sposobu obrony i zachowania tych dóbr.

Cic. De leg. 3.20.48:

... Quam ob rem, si de sacrorum alienatione dicendum putasti, quoniam de religione leges proposueras, faciendum tibi est, ut magistratibus lege constitutis de potestatum iure disputes.

W omawianym fragmencie wspomniana *sacrorum alienatio* ma związek z wcześniejszym wykładem o *sacra*.

Cic. De leg. 2.20.49—50:

49... tribus modis sacris adstringi, aut hereditate, aut si maiorem partem pecuniae capiat, aut, si maior pars pecuniae legata est, si inde quippiam ceperit. 50... pontifices cum pecunia sacra coniungi volunt isdemque ferias et caerimonias adscribendas putant...

Sacra nabyć można w trojaki sposób: albo przez dziedziczenie, albo przez nabycie większej części majątku spadkowego w drodze zasiedzenia, albo przez uzyskanie większej części mienia zmarłego w drodze zapisu testamentowego.

Jak podaje Cicero w dalszym ciągu swojego wykładu kapłani pragną, by ofiary połączone były z posiadaniem majątku i uważają, że do tego przystosować trzeba również uroczystości i obrzędy. Ofiary bowiem połączone zostały z majątkiem przez powagę kapłanów, a nie przez jakiegokolwiek prawo. Ponieważ jednak kapłani są równocześnie biegłymi w prawie cywilnym dochodzi do paradoksalnej sytuacji. Najpierw bowiem uznają, iż przez przyjęcie zapisu zobowiązanym jest się do składania ofiar, później zaś wynajdują sposoby uwolnienia od tego obowiązku.

Cic. De leg. 2.21.52:

... Placuit P. Scaevolae et Ti. Coruncanio, pontificibus maximis, itemque ceteris eos, qui tantundem caperent, quantum omnes heredes, sacris alligari.

Składanie więc ofiar ciąży na tym, kto ze spadku otrzymał tyle, ile wszyscy dziedzice. Obowiązek ten jest zgodny z wolą

najwyższych kapłanów. Uwolnić od niego mógł testujący przez dodanie zastrzeżenia.

Cic. De leg. 2.21.53:

... Partitionis caput scriptum caute, ut centum nummi deducerentur; inventa est ratio, cur pecunia sacrorum molestia liberaretur...

Wynaleziono więc sposób uwolnienia od przykrego obowiązku składania ofiar przez przezorne dodanie zastrzeżenia o podziale spadku, „ut centum nummi deducerentur”. Ale nawet, gdy tego zastrzeżenia nie uczyniono, Mucius biegły prawnik i kapłan przypomina o innym skutecznym sposobie.

Cic. De leg. 2.21.53:

... Quodsi hoc, qui testamentum faciebat, cavere noluisset, admonet iuris consultus hic quidem ipse Mucius, pontifex idem, ut minus capiat, quam omnibus heredibus relinquatur; super dicebant quicquid cepisset, adstringi; rursus sacris liberantur...

Zapisobiorca może wziąć mniej, niż pozostaje dla wszystkich dziedziców. W ten oto sposób staje się wolny od spełniania obrzędów. Można uwolnić się od przejęcia *sacra* także przez pozorną zapłatę dziedzicowi testamentowemu.

Cic. De leg. 2.21.53:

... Hoc vero nihil ad pontificium ius et e medio est iure civili, ut per aes et libram heredem testamenti solvant et eodem loco res sit, quasi ea pecunia legata non esset, si is, cui legatum est, stipulatus est id ipsum, quod legatum est, ut ea pecunia ex stipulatione debeatur, sitque ea non ...

Jeżeli zapisobiorcy za pomocą *aes et libram* pozornie płacą dziedzicowi testamentowemu lub stypulują, doprowadzają do takiego stanu rzeczy, jak gdyby żadne mienie nie było im zapisane. Powyższe rozstrzygnięcie ma swoją podstawę nie w prawie pontyfikalnym, a w prawie cywilnym.

Według Cicerona uwolnienie się od sprawowania obrzędów stanowi odrębny akt prawny mający podstawę bądź w prawie sakralnym bądź w prawie cywilnym. Jest on związany z przejęciem dóbr w drodze testamentu z równoczesnym uwolnieniem się od przejęcia *sacra*. W żadnym jednak wypadku *alienatio sacrorum* nie łączy Cicero z jakimś odrębnym aktem związanym z *adrogatio*.

Karlowa³⁹ wychodząc z założenia, iż *sacrorum detestatio* stanowi samodzielny akt prawny, mający na celu uwolnienie od uciążliwego sprawowania kultu kojarzy ją z *coemptio sacrorum*

³⁹ Por. O. Karlowa, dz. cyt., s. 97 i n. Na temat ewentualnej recepcji tego poglądu od J. Scalingera, por. B. Kübler, *S.d.*, szp. 1683.

interimendorum gratia ⁴⁰. Jak wiadomo wspomina o niej Cicero, w mowie wygłoszonej w obronie Mureny, wśród subtelnych żartów z niedorzecznych i zabawnych formuł prawnych.

Cic. Pro Murena 12. 27:

Sacra interire illi noluerunt; horum ingenio senes ad coëmptiones faciendas interimendorum sacrorum causa reperti sunt.

Z cytowanego fragmentu wynika, iż chociaż przodkowie nie chcieli, aby obrzędy zginęły w familiach, to jednak przebiegłość prawników wynalazła sposób ich zniesienia. Bowiem w celu uwolnienia się od wieczystych obrzędów religijnych, przywiązanych do pewnych dóbr, dziedzice odstępowali je fikcyjnym kontraktem sprzedaży bezdzietnym starcom, z których śmiercią ustawały te obrzędy, a wolne od nich dobra wracały do poprzedniego właściciela ⁴⁰.

Wręcz przeciwny pogląd wyraził Careddu ⁴¹, a za nim ostatnio Daviero ⁴². Pojmują oni *sacrorum detestatio* jako akt, za pomocą którego ustanawia się *sacra* i przejmuje wynikające z tego obowiązki. Dokonywałoby się go w obecności zgromadzenia ludowego przy udziale pontyfików. Akt taki miałyby podwójny cel: z jednej strony stwierdzenie, iż *sacra privata*, które się ustanawia, są zgodne z kultem i przekonaniem powszechnym, z drugiej zaś — żagwarantowanie, że *sacra* ustanowione w tak uroczysty sposób będą należycie wypełniane.

Na poparcie tej tezy powołują oni przekaz Festusa.

Festus, 424 L., s.v. Sacer mons:

... Gallus Aelius ait sacrum esse, quocumque modo atque instituto civitatis consecratum sit, sive aedis, sive ara, sive signum, sive locus, sive pecunia, sive quid aliud, quod diis dedicatum atque consecratum sit: quod autem privatis suae religionis causa aliquid earum rerum deo dedicent, id pontifices Romanos non existimare sacrum. At si qua *sacra privata* suscepta sunt, quae ex instituto pontificum stato die aut certo loco facienda sint, ea *sacra* appellari, tamquam sacrificium; ille locus, ubi ea *sacra privata* facienda sunt, vix videtur sacer esse.

W świetle relacji Festusa, kult prywatny nie był uznawany za *sacra*, jeśli nie odbyło się przyjęcie go przez pontyfików ⁴³,

⁴⁰ Z krytyką poglądu Karlowy wystąpił B. Kübler, S.d. szp. 1683, powołując Cic. *De leg.* 2.21.52 i n. Zwraca on uwagę na bezsens uciekania się do różnych pokrętnych wybiegów stosowanych przez kapłanów, będących równocześnie prawnikami, w celu zniesienia kultu, skoro istniała do tego celu przeznaczona *sacrorum detestatio*.

⁴¹ Por. M. Careddu, *La 'Sacrorum detestatio' nel diritto romano*, Studi Fadda, I, Napoli 1906, s. 404 i n.

⁴² Por. F. Daviero, dz. cyt., s. 544 i n.

⁴³ Por. F. Daviero, dz. cyt., s. 546, który przypuszcza, iż *suscipere* jest terminem technicznym na oznaczenie decyzji pontyfików.

dopiero uznanie go przy udziale pontyfików zgodnie z prawem kapłańskim powodowało powstanie *sacra*.

Pogląd ten, jak się wydaje przejęty od Schwarza, zwalczał już Savigny⁴⁴ podnosząc słusznie, iż ustanowienia *sacra* mogli dokonać pontyfikowie, bez udziału zgromadzenia ludowego.

Wreszcie Danz⁴⁵ widzi w *sacrorum detestatio* akt stwierdzający złamanie przysięgi, który ma miejsce na *comitia calata*. Podstawą tej hipotezy jest przekaz Liviusa, w którym *exsecratio* i *detestatio* zostały użyte zamiennie.

Livius 10.38.10—12:

Iurare cobeant diro quodam carmine, in exsecrationem capitis familiaeque et stirpis composito... 12. Primoribus Samnitium ea detestatione obstrictis...

Livius 10.41.3:

Quippe in oculis erat omnis ille occulti paratus sacri et armati sacerdotes et promiscua hominum pecudumque strages et respersae fando nefandoque sanguine arae et dira exsecratio ac furiale carmen, detestandae familiae stirpique compositum; iis vinculis fugae obstricti stabant civem magis quam hostem timentes.

Jak podaje Livius Samnici przygotowując się do walki z Rzymianami złożyli przysięgę wziętą z zamierzonych zwyczajów religijnych. Wezwani do jej złożenia byli prowadzeni pojedynczo do ołtarza. Przysięgali na'pierw, iż nie wyjawią tego co widzieli i słyszeli na tym miejscu. Następnie zmuszano wezwanego do wymawiania jakiejś straszliwej formuły przysięgi zawierającej przekleństwo na jego głowę, na rodzinę i potomstwo, gdy nie weźmie udziału w bitwie lub z pola walki ucieknie czy nie zabije uciekających. Początkowo niektórzy odmawiali złożenia takiej przysięgi. Tych zabito u stóp ołtarza, gdzie leżąc wśród zabitych zwierząt ofiarnych byli przestrożą dla następnych. Po zaprzysiężeniu w ten sposób znakomitych Samnitów, gdy doszło do bitwy stał im przed oczyma ów tajemniczy obrzęd ofiarny: uzbrojeni kapłani, stosy trupów ludzkich i zwierzęcych, straszna klątwa i groźba budząca treść przysięgi ułożonej na zatracenie rodzin i potomstwa.

Pogląd Danza, nawiązujący do jakiejś tajemniczej przysięgi Samnitów, nie znalazł w literaturze uznania⁴⁶.

Przedstawione powyżej poglądy, jakkolwiek mają mniej lub bar-

⁴⁴ Por. F. Savigny, dz. cyt., s. 401. Por. też C. G. Bergman, dz. cyt., s. 137 uw. 1. (Prace V. Schwarza, *De sacrorum detestatione*, Alfort 1726, oraz *Diss. selectae*, Erlang. 1778, s. 309 i n. są mi niedostępne).

⁴⁵ Por. Danz, *Der sacrale Schutz im römischen Rechtsverkehr*, Jena 1857, s. 90 i n. (praca niedostępna mi).

⁴⁶ Por. B. Kübler, *S.d.*, szp. 1683

dziej uzasadnione podstawy źródłowe, nie wyjaśniają jednak istoty *sacrorum detestatio*, która nie była tylko dodatkiem do innego aktu prawnego, lecz samodzielnym aktem dokonywanym na *comitia calata*.

3. *Sacrorum detestatio* jako uchylene uznania za sacer.

Należy więc zastanowić się, czym wobec tego była *sacrorum detestatio*.

Wiadomo, iż w okresie ustawy XII tablic dziedziczenie testamentowe należało do wyjątkowych i dlatego wymagało zgody zgromadzenia ludowego wyrażonej w postaci odrębnej ustawy⁴⁷ tak, jak przy *adrogatio*⁴⁸, która dokonywana była również w wypadkach szczególnych. W takich samych wyjątkowych wypadkach miała miejsce także *sacrorum detestatio*. Wątpić jednak należy, by w tym wypadku chodziło o poświęcenie pewnych dóbr prywatnych czy publicznych i uznanie ich za *sacra*. Przeciwnie, chodziło raczej o uchylene poświęcenia. Za tym przemawiałaby przede wszystkim sygnalizowana już mowa Cicerona w obronie swego domu wygłoszona do zgromadzenia kapłanów.

Jak wiadomo zapalczywy trybun Klodius, po wygnaniu Cicerona z miasta zburzył jego dom. Nie dość tego, chcąc na zawsze zagrozić drogę do jego odbudowania, poświęcił sam plac na użytek religijny i postawił na nim świątynię Wolności⁴⁹. Odrzebując starożytny zwyczaj burzenia domów oraz poświęcenia placów tych, którzy żądali władzy królewskiej, ukarał w ten sposób Cicerona twierdząc, iż ten dążył za swego konsulatu do samowładztwa⁵⁰.

Cicero w mowie *De domo sua* stara się o zdjęcie poświęcenia ze swego placu, na którym poprzednio stał jego dom, zaś później po zburzeniu go stanęła świątynia. W tym celu przytacza inne wypadki nieważnego poświęcenia i wspomina o formule wygłoszonej przez P. Scewolę, najwyższego kapłana w imieniu kolegium kapłańskiego, zdejmującej poświęcenie dokonane przez westalkę Licinię bez zezwolenia ludu⁵¹.

Cic. *De domo*. 53.136:

...QUOD IN LOCO PUBLICO LICINIA, GAI FILIA, INIUS-SU POPULI DEDICASSET, SACRUM NON VIDERIER.

Czy jednak w *sacrorum detestatio* chodziło o zdjęcie poświęcenia z rzeczy?

⁴⁷ Por. M. Kaser, *AJ*, s. 64 i n.; Tenże *RPR*, I, s. 66, 105 i n.

⁴⁸ Por. C. Castello, dz. cyt., s. 131 i n., 143 i n.; M. Kuryłowicz, *Die Adoptio*, s. 40 i n.

⁴⁹ Por. też Dio Cass. 38.17.6.

⁵⁰ Por. Cic. *De domo*. 38.101.

⁵¹ Por. Cic. *De domo*. 49.127.

W prawie XII tablic znajduje się dosyć charakterystyczny przepis przekazany w komentarzu Serviusa.

Serv. ad Aen. 6.609:

Aut fraus innexa clienti ex lege XII tabularum venit, in quibus sic scriptum est: Patronus si clienti fraudem fecerit, sacer esto...

Podobna norma była zawarta już w ustawodawstwie królewskim.

Dionysius 2.10 (= Leges Regiae. Romulus 2):

Constitutum tunc est ab illo (scil. Romulo) ius patronatus tale:... Quod si quis eiusmodi alicuius facinoris convictus esset, proditiōnis lege, quam Romulus sanxerat, obnoxius erat, condemnatumque interficere, ut Diti sacrum, cui libet licebat.

Na patronie i klientach ciążyły pewne wzajemne obowiązki, niewypełnianie których podlegało karze⁵². Jeśliby sprzeniewierzono się tym obowiązkom, zgodnie z ustawą wydaną przez Romulusa, sprawca będzie ukarany jak za zdradę⁵³ i dlatego każdy — kto tylko zechce — może go zabić, jako uznanego za poświęconego bóstwu⁵⁴.

Festus, 260 L., s.v. Plorare:

... In regis Romuli et Tatii legibus: „si nurus ..., <nurus> sacra divis parentum estod”. in Servi Tulli haec est: „si parentem puer verberit, ast olle plorassit paren(s), puer divis parentum sacer esto”. id est <in> clamarit, dix <erit diem>.

Według ustawodawstwa królewskiego, jeśli dziecko lub synowa, biliby rodzica, stawali się *sacer* dla bogów ogniska domowego. Wołanie (ast olle plorassit) miało na celu poinformowanie sąsiadów czy obcych o tym wydarzeniu⁵⁵. Uznanie za *sacer* nie pociąga jednak za sobą obowiązku złożenia tego, kto stał się *sacer* w ofierze bogom w określonej formie sakralnej⁵⁶ jak to ma miejsce przy innych przestępstwach⁵⁷.

⁵² Por. Th. Mommsen, *Römische Strafrecht*, Leipzig 1899 (Nachdruck (Graz 1955) s. 402 uw. 2 (cyt. R. Str.); A. Hägerström, *Der römische Obligationsbegriff im Lichte der allgemeinen römischen Rechtsanschauung*, I, Uppsala-Leipzig 1927, s. 470 uw. 2.

⁵³ Por. Th. Mommsen, *R. Str.*, s. 901 uw. 3, który wyprowadza wniosek, że uznanie za *sacer* następuje na podstawie wyroku co kwestionuje A. Hägerström, dz. cyt., s. 470 uw. 2.

⁵⁴ Por. Th. Mommsen, *R. Str.*, s. 566 uw. 1; A. Hägerström, dz. cyt., s. 470 uw. 2; K. Latte, *Römische Religionsgeschichte*, München 1960, s. 38.

⁵⁵ Por. F. Wieacker, *Endoplorare. Diebstahlsverfolgung und Gerücht im altrömischen Recht*, Festschrift Wenger, I, München 1944, s. 167; M. Kaser, *AJ*, s. 43.

⁵⁶ Por. A. Hägerström, dz. cyt., s. 468 uw. 2.

⁵⁷ Por. M. Kaser, *AJ*, s. 61.

Plinius, Nat. hist. 18.3.12:

Frugem quidem aratro quaesitam furtim noctu pavisse ac secuisse puberi XII tabulis capital erat, suspensumque Cereri necari iuebant...

Według ustawy XII tablic za wypasanie nocą lub wyżęcie plonu, którego uprawą wymagała pług, należało dojrzałego sprawcę powiesić w ofierze bogini Cererze⁵⁸.

Plutarch, Rom. 22 (= Leges Regiae. Romulus 9):

Constituit quoque leges quasdam... qui autem venderet uxorem diis inferis immolari.

Zgodnie z ustawodawstwem Romulusa, sprzedającego żonę można było ofiarować bogom pozbawiając go życia⁵⁹.

Złożenie przestępcy na ofiarę bogom dokonywało się przez akt ofiarny, natomiast *sacer* był przeznaczony bogom i z chwilą śmierci stawał się ofiarą bogów bez dodatkowych aktów ofiarnych⁶⁰.

Serv. ad Aen. 10.419:

... quidquid destinatum fuerit diis, id sacrum appellari. perveniri autem ad deos non posse, nisi libera ab onere corporis fuerit anima: quod nisi morte fieri non potest.

Podstawą uznania za *sacer* jest popełnienie zbrodni.

Festus, 424 L., s.v. Sacer mons:

... At homo sacer is est, quem populus iudicavit ob maleficium; neque fas est eum immolari, sed, qui occidit, parricidi non damnatur; nam lege tribunicia prima cavetur, „si quis eum, qui eo plebei scito sacer sit, occiderit, parricida ne sit”...

Homo sacer to ten, kogo lud z powodu przestępstwa za takiego uznaje⁶¹. Zgodnie z prawem boskim, nie można go złożyć w ofierze⁶². Jednak jeśli ktoś pozbawi go życia nie popełnia *parricidii*

⁵⁸ Karę śmierci jako ofiarę przedstawia Th. Mommsen, *R. Str.*, s. 900, 918; Natomiast P. Wissowa, dz. cyt., s. 388 uw. 11 uważa, iż według antycznego prawa sakralnego nie składano w ofierze bogom ludzi. Ponadto ofiara składana bogom musiała być czysta i nieskalana. A. Hägerström, dz. cyt., s. 464 traktuje karę śmierci jako ofiarę oczyszczającą społeczność; podobnie M. Kaser, *AJ*, s. 61, który tłumaczy to obawami starożytnych zobowiązującymi do zabicia sprawcy przestępstwa.

⁵⁹ Por. P. Noailles, *Les tabous du mariage dans le droit primitif des Romains, Fas et jus. Études de droit Romain*, Paris 1948, s. 13 i n., który twierdzi, iż chodzi tutaj o remacyzację w znaczeniu uwolnienia spod władzy męża i złożenie z tej okazji *piaculum* w celu uwolnienia rodziny przed gniewem bogów. Z poglądem tym polemizuje M. Kaser, *AJ*, s. 43 uw. 10.

⁶⁰ Por. A. Hägerström, dz. cyt., s. 468 uw. 2

⁶¹ Według Th. Mommsena, *R. Str.*, s. 901 uw. 3 dokonuje się to na podstawie wyroku, zaś A. Hägerström, dz. cyt., s. 469 uw. 2 uważa, iż *iudicare* jest użyte tutaj w znaczeniu *proclamare* własności bóstwa na podstawie *maleficium*.

⁶² Por. A. Hägerström, dz. cyt., s. 464 i n. uw. 2 który uważa,

*dium*⁶³, tak jak nie popełnia *parricidium* ten, kto zabija złodzieja nocnego.

Macrobius, Saturn. 1.4.19:

... quod Xviri in XII tabulis ... dixerunt; verba haec sunt: „si nox furtum faxsit, si im occisit, iure caesus esto...”

D. 9.2.4.1 (Gai libro septimo ad edictum provinciale):

Lex duodecim tabularum furem noctu deprehensum occidere permittit, ut tamen id ipsum cum clamore testificetur: interdū autem deprehensum ita permittit occidere, si is se telo defendat, ut tamen aequo cum clamore testificetur.

Możliwość zabicia osoby bez wyroku⁶⁴, ale przy zachowaniu ustalonych przez prawo wymogów, była odstępstwem od ogólnych zasad prawa epoki XII tablic.

Salvianus, De gubern. Dei. 8.5.24:

Interfici enim indemnatum quemcunque hominem etiam XII tabularum decreta vetuerunt.

Istniał bowiem generalny zakaz, iż nie wolno nikogo zabijać bez wydania uprzednio wyroku⁶⁵. Jeśli więc prawo zezwalało na zabicie bez wyroku, to tylko w określonych wypadkach. W tym kontekście wydaje się zrozumiałe wyraźne podkreślenie, iż nie popełnia *parricidium* ten, kto zabija *homo sacer*. Wprawdzie uznany za *sacer* nie musiał zostać zabity⁶⁶, ale ciążyła nad nim groźba zabicia bez naruszania prawa. Chcąc jej uniknąć miał on do wyboru albo opuszczenie państwa, albo staranie się o uchylenie decyzji uznającej go za *sacer* podobnie jak w innych wypadkach skazania na karę śmierci⁶⁷.

Cic. De rep. 2.31.54:

Provocationem autem etiam a regibus fuisse declarant pontificii libri, significant nostri etiam augurales, itemque ab omni iudicio poenaeque provocari licere indicant XII tabulae compluribus legibus;...

iż *homo sacer* bezpośrednio przez śmierć staje się własnością bogów, natomiast każdy inny zbrodniarz dopiero przez akt ofiarny.

⁶³ *Parricidium* oznaczało pierwotnie każde zabójstwo; z czasem pojęcie to zostało zacieśnione do zabójstwa ojca czy ascendentów. Por. W. Kunkel, *Untersuchungen zur Entwicklung des römischen Kriminalverfahrens in vorsulianischer Zeit*, München 1962, s. 39; H. Kupiszewski, *Quelques remarques sur le „parricidium” dans le droit Romain classique et post-classique*, Studi Volterra, IV, Milano 1971, s. 601 i n.

⁶⁴ Por. A. Hägerström, dz. cyt., s. 469 uw. 2; W. Kunkel, dz. cyt., s. 41 uw. 153. Za obowiązkiem zabicia osoby uznanej za *sacer* opowiada się M. Kaser, *AJ*, s. 48

⁶⁵ Por. C. H. Brecht, *Perduellio. Eine Studie zu ihrer begrifflichen Abgrenzung im römischen Strafrecht bis zum Ausgang der Republik*, München 1938, s. 167 i n.; W. Kunkel, dz. cyt., s. 87 uw. 325.

⁶⁶ Por. A. Hägerström, dz. cyt., s. 465 uw. 2.

⁶⁷ Por. C. H. Brecht, dz. cyt., s. 135 i n.

Cicero powołując się na świadectwo ksiąg kapłańskich i przekazy auguralne podaje, iż można się było odwołać nawet od wyroków królewskich; tak samo, jak wskazują na to liczne przepisy zawarte w ustawie XII tablic, wolno było odwołać się od wszelkich wyroków i nałożonych kar⁶⁸.

Uznany za *sacer*, mógł wnieść *provocatio ad populum*. Rozpatrzenie tej *provocatio* odbywało się na *comitia curiata*. Ponieważ jednak *comitia curiata* zwoływane dla określonych celów sakralnych nosiły nazwę *comitia calata*⁶⁹, należy przypuszczać, iż właśnie *provocatio* uznanego za *sacer* rozpatrywano na *comitia calata*.

Na podstawie powyższych rozważań można postawić hipotezę, iż właśnie uchylenie uznania za *sacer* było omawianą instytucją *sacrorum detestatio*.

Do przyjęcia takiej interpretacji zdaje się także upoważniać użyte przez Cicerona w podobnym znaczeniu *detestatio scelerum*.

Cic. De domo. 55.140:

... cum pro detestatione tot scelerum unam aram nefarie consecraret?

Jak wiadomo ołtarze poświęcali ludzie przerażeni swoimi zbrodniami dla przebłagania obrażonego bóstwa. Nawiązując do tego zwyczaju Cicero ironizuje, iż Klodius dla zgładzenia tak wielu zbrodni tylko jeden ołtarz bezbożną ręką poświęcił. Przez wyrażenie *detestatio scelerum* Cicero rozumie zgładzenie, zmycie zbrodni, innymi słowy uwolnienie się od nich. Analogicznie można przypuszczać, iż *sacrorum detestatio* oznaczała uwolnienie człowieka od uznania go za *sacer*.

Zakończenie

Reasumując można przyjąć — na podstawie *Noctes Atticae* — że *sacrorum detestatio* była instytucją dobrze znaną prawnikom z końca republiki, skoro Servius Sulpicius Rufus napisał nawet rozprawę *De Sacris Detestandis*, zaś Laelius Felix powołuje w pracy

⁶⁸ Zagadnienie genezy i funkcji *provocatio* należy do kontrowersyjnych. Por. M. Voigt, *Geschichte und allgemeine juristische Lehrbegriffe der XII Tafeln nebst deren Fragmenten*, Leipzig 1883, s. 657; Th. Mommsen, *R. Str.*, s. 168; C. H. Brecht, dz. cyt., s. 131 i n.; M. Kaser, *AJ*, s. 55 i n.; F. De Martino, *Storia della costituzione romana*, Napoli 1951, s. 165 i n.; W. Kunkel, dz. cyt., s. 24 i n.

⁶⁹ Por. B. Kübler, *Calata comitia*, szp. 1330; A. Guarino, dz. cyt., s. 195, który podnosi, iż *comitia curiata* to zgromadzenia bądź o charakterze politycznym (*comitia curiata* we właściwym znaczeniu), bądź o charakterze religijnym (*comitia calata*). Por. też M. Kuryłowicz, *Adoptio*, I, s. 28.

ad Quintum Mucium opinię Labeona o *comitia calata*, na których dokonywano właśnie między innymi *sacrorum detestatio*.

Sacrorum detestatio służyła prawdopodobnie do uchylenia uznania człowieka za *sacer*.

Sacrorum detestatio dans le droit romain

L'expression *sacrorum detestatio* apparaît seulement deux fois dans les sources (Gell. 7.12.1; 15.27.3) sans explication plus précise. Cela donne lieu au fondement de diverses hypothèses, en la liant avec: le testament, l'*adrogatio*, la levée de *sacra*, l'institution de *sacra*, ou le serment. Cependant les hypothèses n'expliquent pas l'essentiel de cet acte qu'on accomplissait au *comitia calata*.

On sait tout de même, qu'étant originaire de la législation royale (Festus, 260 L), ainsi que par la législation de XII tableaux (Servius, Ad Aen. 6.609) la sanction — *sacer esto* — donnait possibilité de tuer une personne reconnue comme *sacer* sans commettre *parricidium*. En voulant éviter la mort, une telle personne avait la possibilité de quitter le pays ou bien de faire des démarches pour la levée de la décision la reconnaissant comme *sacer*, en voie de *provocatio ad populum*. Cette *provocatio* fut examinée au *comitia calata* et la levée de l'appréciation en tant que *sacer* fut justement mentionné dans les sources *sacrorum detestatio*.