

# Daniel Tuzow

---

## Trójpodział «leges publicae romanae» i zagadnienie sankcji nieważności

---

Studia Prawnoustrojowe nr 12, 255-258

---

2010

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

**Daniel Tuzow**

Państwowy Uniwersytet w Tomsku

Uniwersytet w Turynie

## **Trójpodział *leges publicae romanae* i zagadnienie sankcji nieważności\***

Jest powszechnie akceptowane, że w prawie rzymskim nieważność aktów sprzecznych z zakazami ustanowionymi przez *leges perfectae* była przewidziana dosłownie w samych *leges*<sup>1</sup>. Ta opinia opiera się głównie na znanym trójpodziale *leges publicae* dokonany przez Ulpiana, zawartym w *Tituli ex corpore Ulpiani* (czyli *Epitome Ulpiani*):

---

\* W publikacji zostały wykorzystane wyniki badań przeprowadzonych pod egidą Rady Prezydenta Rosji w ramach oparcia dla młodych naukowców (МД-714.2010.6), które będą szczegółowo omówione w mojej publikacji *La nullità per legem nell'esperienza romana. Un'ipotesi in materia di leges perfectae*, RIDA 56 (2009), s. 155–192.

<sup>1</sup> Zob. np.: G. Baviera, *Leges imperfectae minus quam perfectae e perfectae*, [w:] *Scritti giuridici di Giovanni Baviera*, t. I. *Diritto romano*, Palermo 1909, s. 204; G. Rotondi, *Gli atti in frode alla legge nella dottrina romana e nella sua evoluzione posteriore*, Torino 1911, s. 63; idem, *Leges publicae populi romani* [estratto dalla Enciclopedia Giuridica Italiana], Milano 1912, s. 153, 155 i n., 159, w szczególności s. 156 not. 2: „La *lex perfecta* comminava testualmente la nullità degli atti compiuti contro il divieto [...]”; C. Gioffredi, *La „sanctio” della legge e la „perfectio” della norma giuridica*, „Archivio Penale” 2.1 (1946), s. 184; G. Longo, „*Lex*”, [w:] NDI t. IX, Torino 1963, s. 788; N. Scapini, „*Usus domus*” e „*habitatio*” nel diritto romano, [w:] *Studi in onore di Giuseppe Grosso*, t. V, Torino 1972, s. 53; R. Astolfi, *Note per una valutazione storica della lex Iulia et Papia*, SDHI 39 (1973), s. 221; idem, *La Lex Iulia et Papia*, Padova 1996, s. 360; L. Fascione, *Fraus legi. Indagini sulla concezione della frode alla legge nella lotta politica e nella esperienza giuridica romana*, Milano 1983, s. 132 i n., 180; M. Kaser, *Über Verbotsgesetze und verbotswidrige Geschäfte im römischen Recht*, Wien 1977, s. 9 i n., 12, w szczególności s. 42: „Unter »perfekten« Gesetzen haben wir nach UE 1, 1 (rest.) solche zu verstehen, die die verbotenen Rechtsakte für nichtig erklären”; J. Pansegrau, *Die Fortwirkung der römischrechtlichen Dreiteilung der Verbotsgesetze in der Rechtsprechung des Reichsgerichts: Zur Vorgeschichte des § 134 BGB*, Göttingen 1989, passim, w szczególności s. 27, w odniesieniu do *leges perfectae*: „Manche Gesetze sahen bereits [scil. z końca III w. do n.e. – D.T.] ausdrücklich die Nichtigkeit des verbotswidrig vorgenommenen Geschäftes vor [...]”. M. Avenarius, *Der pseudo-ulpianische liber singularis regularum. Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift. Analyse, Neuedition und deutsche Übersetzung*, Göttingen 2005, s. 163: „Bei der *lex perfecta* ergibt sich die Nichtigkeit aus dem Gesetzeswort-laut [...]”.

Ulp. ep. 1: 1. „*Leges aut perfectae sunt aut imperfectae aut minus quam perfectae. Perfecta lex est, quae vetat aliquid fieri et, si factum sit, rescindit, qualis est lex (?). Imperfecta lex est, quae vetat aliquid fieri et, si factum sit, nec rescindit nec poenam iniungit ei, qui contra legem fecit, qualis est lex Cincia, quae plus quam donari*” prohibet, *exceptis quibusdam „personis velut” cognatis, et si plus donatum sit, non rescindit.* 2. *Minus quam perfecta lex est, quae vetat aliquid fieri, et si factum sit, non rescindit, sed poenam iniungit ei, qui contra legem fecit; qualis est lex Furia testamentaria, quae plus quam mille assium legatum mortisve causa prohibet capere praeter exceptas personas, et adversus eum, qui plus ceperit, quadrupli poenam constituit.*

Ponadto opiera się ona również na innych źródłach, w których znajduje się zastosowany w odniesieniu do *leges publicae* czasownik *rescindere*:

*libertas per legem Aeliam Sentiam rescinditur* (Iul. 64 dig., D. 40.9.5.2);  
*lex Fufia Caninia, quae in fraudem eius facta sint, rescindit* (Gai. 1.46);  
*sunt etiam specialia senatus consulta, quibus rescissa sunt ea, quae in fraudem eius legis excogitata sunt* (eod.);  
*eam obligationem lex rescindit* (Marcian. 14 inst., D. 48.6.5pr.);  
*fraudulenta divisio [...] legibus rescinditur* (Cons. 2.5);  
*interpretandum ipso iure rescindi, quod fraudandae legis gratia esset adscriptum* (Terent. Clem. 5 ad leg. Iul. et Pap., D. 35.1.64.1);  
*libertates ut rescindantur [...]* (Iul. 49 dig., D. 42.8.15).

Na podstawie wskazanych tekstów stwierdzono w doktrynie, że *lex perfecta* – która *rescindit* zakazany przez nią akt prawny – przewidywała tekstualnie nieważność tego aktu. Liczne poszlaki wydają się jednak przemawiać przeciw tej dominującej opinii. Należy wskazać tu m.in. na to, że:

1) nie dotarły do nas teksty legislacyjne, w których znajdowałyby się dosłownie wyrażona sankcja nieważności aktów sprzecznych z *leges*;

2) juryści rzymscy nigdy nie cytowali w sposób dosłowny odnośnych fragmentów z *leges perfectae*;

3) ani jedna swobodna parafraza prawnicza *leges publicae* nie uzasadnia spostrzeżenia na temat zapisów legislacyjnych o nieważności, nawet jeśli odtworzonych w sposób pośredni (jeden wyjątek to parafraza Gai. 1.47 w odniesieniu do *lex Aelia Sentia*);

4) wyrażenia wskazujące na skutek unieważnienia w *lex perfecta* nie są częste również w interpretacjach jursprudencji (jeden wyjątek to, ponownie, *lex Aelia Sentia*): juryści preferują raczej używanie wyrażenia stanowiących aluzję do tychże zakazów legislacyjnych, ale jednocześnie neutralnych pod kątem skutków ich naruszenia, zamiast cytować dyspozycje samej ustawy, w których znajdowałyby się sankcja nieważności;

5) stwierdza się bogatą różnorodność i brak jakiegokolwiek jednolitości języka prawników w określeniu – aczkolwiek niezbyt często – właśnie efektu nieważności w *leges perfectae*;

6) w źródłach prawnych rzymskich brakuje (opócz fragm. Ulp. *ep.* 1.2) jakiegokolwiek wzmianki o trójpodziale *leges publicae*, jak również jakiegokolwiek śladów zastosowania przymiotników *perfecta*, *imperfecta* czy *minus quam perfecta* przypisanych do *lex*.

Tego rodzaju nastawienie jursprudencki rzymskiej wydawałoby się niezwykle dziwne, o ile chcielibyśmy podążać za tym dominującym współcześnie stanowiskiem. Byłoby niewytłumaczalne, że juryści rzymscy, mający (jak musimy zakładać) doskonałą znajomość brzmienia dosłownego *leges perfectae*, wraz z ich przypuszczalną regulacją dotyczącą nieważności, nigdy nie cytowali go dosłownie ani nawet nie parafrazowali, a jedynie na drodze interpretacji nawiązują do tego, co chcemy zdefiniować jako nieważność. Co więcej, czynią to nad wyraz rzadko, a nawet przy tej okazji napotykamy na brak jakiegokolwiek jednolitej terminologii.

Na tej podstawie chciałbym zaproponować inną hipotezę, alternatywną wobec tej powszechnie uznawanej. Postaram się przybliżyć ją w poniższych punktach:

1. Rzymskie *leges publicae*, włącznie z tymi *perfectae*, nie wychodziły poza ustanowienie zwykłego zakazu dokonywania pewnych aktów, zaopatrując go, w pewnych przypadkach, w karę grzywny dla naruszających ten zakaz.

2. Proces ewolucji, jakiemu podlegały *leges publicae*, nie polegał (przynajmniej do uchwalenia *lex Aelia Sentia*) na jakiejś historycznej modyfikacji *leges* jako takich, ale na olbrzymim postępie techniki interpretacyjnej, rozwijającej się wraz z nastaniem jursprudencki klasycznej. Pominąwszy jakiegokolwiek rozważania na temat zagadnienia „doskonałości tekstowej” *leges* rzymskich, z czasem jursprudencka osiągnie punkt, w którym będzie mogła traktować akty prawa prywatnego sprzeczne z wyraźnym zakazem ustawowym jako nieważne, nieistniejące.

Ta hipoteza mogłaby wyjaśnić niektóre niejasne fragmenty zagadnienia. Zarówno różnorodność wyrażen aluzyjnych do nieważności *per legem*, jak też ich względny niedostatek są wskazówkami na żmudną pracę interpretacyjną jursprudencki, która w ocenie aktów sprzecznych z zakazami ustawowymi jako nieważne nie miała jeszcze pewnego oparcia w tekstach samych *leges*. W związku z tym, że terminologia nie była ustawowa, a więc sformalizowana i że nawet jursprudencka nie mogła poszczycić się udoskonaloną koncepcją dogmatyczną nieważności – jest zatem jasne, iż nie może być tu jakiegokolwiek jednolitości i technicyzmu w sposobie wyrażania się *iuris prudentes*.

O odniesieniu do *lex Aelia Sentia*, która wydaje się stanowić wyjątek, o czym wspominałem wcześniej, nie jest ona niczym innym, jak kolejnym potwierdzeniem podniesionej hipotezy. Właśnie do tej *lex* odnosi się jedyny przykład przepisu ustawowego dosłownego, który wyraża w sposób wyraźny konsekwencje przekroczenia w sensie nieważności (parafraza do Gai. 1.47).

Gai. 1.47: *In summa sciendum est, quod lege Aelia Sentia cautum sit, ut creditorum fraudandorum causa manumissi liberi non fiant, hoc etiam ad peregrinos pertinere – senatus ita censuit ex auctoritate Hadriani –, cetera vero iura eius legis ad peregrinos non pertinere.*

Chronologicznie *Aelia Sentia* (4 r.n.e.) była prawdopodobnie ostatnią *lex* (we właściwym sensie) zakazująca<sup>2</sup> na gruncie prawa prywatnego, za pomocą której legislator augustiański – właśnie kiedy władza cesarska była w fazie swojego rozkwitu i rozwoju – uczynił ważny krok w technice legislacyjnej, wprowadzając groźbę nieważności aktu sprzecznego z *lex* wprost do samej ustawy, aczkolwiek w sposób bardzo odmienny od tego, w jaki mają w zwyczaju czynić to ustawy współcześni<sup>3</sup>. Mamy po temu główny dowód w postaci języka jurysprudencji: z jednej strony bardzo częste, w odniesieniu do *lex Aelia Sentia*, wyrażenia nawiązujące do nieważności zakazanych aktów, z drugiej względny brak podobnych wyrażenia w odniesieniu do innych ustaw powszechnie uznawanych również za *perfectae*. Dysproporcja wydaje się – moim zdaniem – wynikać z faktu, że pierwsze leksykalne zastosowanie było uwarunkowane tekstem ustawowym z wyraźnym unormowaniem mówiącym o nieważności, podczas gdy drugie wyłącznie interpretacją prawniczą.

Tłum. Aldona Rita Jurewicz

## Summary

In the note on the problem of the nullity *per legem* in Roman law, the author proposes and proves the hypothesis that the nullity of acts contrary to prohibitive laws in the field of private law was not, hardly ever, textual provision of the so-called *leges perfectae*, but a result of the doctrinal interpretation by the Roman jurists. Only with the adoption of the *lex Aelia Sentia* (4 A.D.) appears in the legal texts a sanction which could be called an early prototype of the modern legal sanction of the nullity.

<sup>2</sup> Nie wiemy, czy miała tę cechę (tzn. czy była zakazująca, czy nie) również *lex Papia Poppea* (9 n.e.), bo jest ona cytowana przez jurystów rzymskich tylko razem z *lex Iulia de maritandis ordinibus*.

<sup>3</sup> Ale już w końcu I w. n.e. ukazują się dyspozycje *lex Irnitana* (przeważnie w zakresie prawa publicznego), bardzo rozwinięte z punktu widzenia techniki prawnej i wyposażone w sposób wyraźny i precyzyjny w sankcję nieważności: *quod aliter relatam decre[t]um<ve> erit, it neque iustum neque ratum esto* (Irn. 79); *quod atversus ea factum erit it ratum ne esto* (Irn. 92). Ale najbardziej znacząca wydaje się dyspozycja umieszczona na końcu ustawy, jako jej sankcja ogólna znalazła się nawet pod *rubrica* „*Sanctio*”: *quod adversus ea<m> factum erit quove huic legi fraus fiat, it ratum ne esto* (Irn. 96). Zob. tekst ustawy u F. Lamberti, „*Tabulae Irnitanae*”. *Municipalit  e „ius romanorum”*, Napoli 1993, s. 342, 368, 370.