

JURISPRUDENCE DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF AUTRICHIEN DANS LES
AFFAIRES CONFESSIONNELLES 1876-1918

Resume

L'esprit libéral de la législation de Mai 1868 en Autriche — et surtout de la loi du 25 Mai sur les relations interconfessionnelles des citoyens — a été assez vite oublié par les organes d'administration, qui interprétaient leur dispositions toujours du point de vue strictement confessionnel. Cet abandon du libéralisme assuré par l'esprit libéral de régulations juridiques interconfessionnelles, abandon commis par l'administration d'Etat, a été ensuite approuvé par le Tribunal Administratif. L'Attitude de ce Tribunal peut s'expliquer par le fait, que dans sa première composition on trouvait presque exclusivement de personnages de formation bureaucratique.

L'interprétation des lois par le Tribunal visait donc plutôt à donner justification aux actes d'administration qu'à les évaluer du point de vue du respect des droits publics des citoyens. C'est dans ce contexte qu'il faut considérer la légalisation par le Tribunal d'octroi officiel de religion catholique à un enfant né sans confession.

Une partielle restauration par le Tribunal Administratif du caractère libéral des lois sur confessions peut être liée avec nomination de deux nouveaux membres de Tribunal en 1861 — R. Belcredi et K. Lemayer. En tant que Président du Tribunal, Belcredi a pris soin d'une interprétation impartiale et claire des lois faite par le Tribunal, indépendamment de l'intérêt d'Etat ou de l'individu. K. Lemayer appartenait toutefois aux meilleurs connaisseurs du droit confessionnel autrichien et était un spécialiste remarquable dans le domaine de protection des droits publics d'individus.

Vers la fin de l'activité du Tribunal Administratif la ligne libérale de jurisprudence est compromise. Le Tribunal a réintroduit l'obligation de confession. Deux options étaient confrontées. La première — disons: „confessionnelle” — soutenue par le conseiller K.M. Truxa, l'autre — „laïque” — personifiée par K. Weingarten. Le litige s'est soldé par l'introduction — *praeter legem* — de l'obligation de confession.

La jurisprudence du Tribunal Administratif dans les affaires relatives à la confession, beaucoup plus que dans toutes les autres, était exposée aux influences extra-légales.

Ainsi, on peut trouver dans les verdicts du Tribunal des traces de concessions tantôt au cléricalisme du pouvoir d'Etat, tantôt au traditionalisme juif. Il suffit de mentionner ici la restitution de l'obligation de confession, l'arrêt laissant à la discrétion d'une commune administrative les dépenses à des fins confessionnelles, ou — enfin — la restriction du caractère attaquant du statut d'une commune juive devant le Tribunal Administratif.

II. PRACE DROBNE I MATERIAŁY

JAKUB URBANIK (Warszawa)

Auctorati i auctoratio w prawie rzymskim

W społeczeństwie rzymskim istniało kilka kategorii osób plasujących się swym statusem pomiędzy niewolnikami a ludźmi wolnymi. Zjawisko uzależniania jednych wolnych od drugich było zupełnie zrozumiałe przy tak olbrzymim rozwarstwieniu ludności Rzymu. Formalnie wolni, w sferze swych uprawnień napotykali wiele ograniczeń. *Ius civile* rozróżnia kilka grup osób półwolnych; dość wspomnieć *personae in mancipio*, niewypłacalnych dłużników — *nexi, redempti ab hostibus* — wykupionych z niewoli za cudze pieniądze czy też kolonów. Pośród nich znajdowali się i *auctorati*. Dotychczas niewiele powiedziano na ich temat; źródła, którymi dysponujemy (w tym zaledwie kilka jurydycznych), pozwalają na obserwację w dużym stopniu niepełne i niedoskonałe. W doktrynie¹ najczęściej wiąże się ich z wolnymi gladiatorami, podległymi, mimo swego statusu niemalże absolutnej władzy zwierzchnika, właściciela szkoły gladiatorów (lanista). W świetle źródeł związek taki nie wydaje się być aż tak bardzo jednoznaczny.

Już samo użycie terminów związanych z *auctorati* rodzi wiele wątpliwości. Rzeczownik *auctoratus* oznacza w zasadzie osobę wolną, która w zamian za wynagrodzenie wynajmuje się innej, do różnych prac (głównie pogardzanych lub szczególnie uciążliwych)². U żyjącego w pierwszym wieku po Chrystusie poety Maniliusa *auctoratus* to synonim wyrazu sługa³. Szczególnie często stosuje się to pojęcie do osób wolnych występujących na are-

¹ Por.: E. Pollack, *RE*, I, Stuttgart 1894, s.v. *auctoramentum, auctoratio*, szp. 2272, *auctoratus*, szp. 2274; Luigi Arimante, *Il concetto unitario dell'auctoritas*, w: *Studio in onore di Siro Solazzi*, Napoli 1948, str. 385 i n.; A. Biscardi, *Nozione classica ed origini dell'auctoramentum*, w: *Studio in onore Pietro de Francisci*, IV, Milano 1956, ss. 109-129; K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 1972, s. 178.

² Por. *Thesaurus linguae latinae*, II, Lipsiae 1900-1906, s.v. *auctoro, auctoratus*, szp. 1234-1235; M. Plezia (red.), *Słownik łacińsko-polski*, I, Warszawa 1959, s.v. *auctoro*, s. 309, 310.

³ Manilius, *Astronomica*, 5,345 *atque auctoratos in tertia iura ministros...*

nie⁴. Tendencja taka przeważa, by z biegiem czasu wyprzeć dawny sens słowa. Już od drugiego wieku określenie to używane jest jedynie sporadycznie w kontekście innym niż gladiatorski. Jeszcze więcej możliwości znaczeniowych niesie słowo *auctorametum*. Przez historyka doby augustowskiej, Velleiusa Paterkulusa, zostało użyte na określenie wynagrodzenia, zapłaty, w opisie sullańskich proskrypcji i nagród dla oskarżycieli i donosicieli⁵, a także w tyradzie przeciwko Markowi Antoniuszowi⁶. U Seneki *auctoramentum* oznaczało zarówno zapłatę za jakąś pracę⁷, jak i zobowiązanie się do czegoś, przysięgę⁸. Żyjący w drugim wieku Apuleius użył je w takim właśnie znaczeniu w Apologii⁹. Rzeczownik *auctor* stosowany przez Senekę¹⁰ to tyle co obrońca, postulator. Znaczenia związane z powyższymi terminami ma i czasownik *auctoro*, — *are*. Oznaczał tyle co przysporzyć sobie czegoś, wydawać się na coś. Titus Livius opisał podstęp Poliksenidas, dowódcy floty króla Antiocha III Seleukidy, mający przynieść mu zwycięstwo nad flotą rodyjską dowodzoną przez Pausistratosa. Wedle słów historyka dowódca rodyjski nie podejrzewał pułapki, gdyż Poliksenidas pisząc własnoręcznie list z propozycją zdrady wydał się na łaskę i niełaskę Pausistratosa: *eo vero pignore velut auctoratum sibi proditorem ratus est...*¹¹ Podobnie Velleius Paterculus pisze: *sibi turpissimam mortem auctoravit*¹² — to jest przygotował, zakupił. W podstawowej warstwie znaczeniowej słowo to w oczywisty sposób oddaje czynność sprzedaży osoby wolnej jako gladiatora. Tak użyte zostało przez gramatyka końca drugiego wieku po Chrystusie, Pomponiusa Porphyryona, w komentarzu do jednego z Listów Horacego: *auctorabitur se in ludum ut gladiator sit*¹³. Podobnie zasto-

⁴ Zwłaszcza w znaczeniu pejoratywnym — por. Seneca, *Apolokyntosis Divi Claudii*, 9,4 *proximo munere inter novos auctoratos ferulis vapulare placet*: cały fragment mówi o karach mających spotkać tego, kto wbrew uchwale senatu bogów zrobiłby się bogiem (*deus factus erit*). Ze źródeł prawniczych czołowe miejsce zajmuje *Senatus consultum de sumptibus ludorum gladiatorum minuendis* (CIL, II. suppl. 6278=G. Bruns, *Fontes Iuris Romani Antiqui*, Lipsiae 1893, s. 198 i n.=S. Riccobono, FIRA I, Florentiae 1941, s. 294 i n.) wydane pomiędzy 176 a 178 rokiem po Chrystusie. Przy postanowieniu, że kapłani kultu cesarskiego, do których obowiązków należało wydawanie igrzysk, przejmując od swych poprzedników gladiatorów na igrzyska również: *sibimet auctoratos recipunt*.

⁵ Velleius Paterculus, *Historia romana* 2,28,3: *in ed ingulanti civis Romani publicae constiteretur auctoramentum*.

⁶ Velleius Paterculus, *Historia romana* 2,66,3: *nihil tamen egisti M. Antoni (...) mercedem caelestissimi oris et clarissimi capitis absici numerando auctoramentumque fimbri ad conservatoris quondam rei publicae tantique consulis incitando necem*.

⁷ Seneca, *Ad Lucilium* 69,4: *pretium aliquod praesens occupationis suae aspicient, nullum sine auctoramentum malum est*;

⁸ Seneca, *Ad Lucilium* 37,1: *eadem honestissimi huius et ilius turpissimi auctoramenti verba sunt...*

⁹ Apuleius, *Pro se de magia liber (apologia)* 4, 6 (Krüger): *auctoramento impudentiae depensa haberi*.

¹⁰ Seneca, *De ira*, 2,23,14: *non vanae vobis auctor rei venio*.

¹¹ Livius, *Ab urbe condita*, 37,10,8.

¹² Velleius Paterculus, *Historia romana*, 2,30,1.

¹³ Pomponius Porphyryon, *Commentari in Q. Horaci Flacci Epistulas* 1, 18, 36.

sował *auctoro* Pliniusz Starszy, nieco ironicznie opisując niezwykłą budowlę wzniesioną sumptem Gaiusa Curiona, oficera Cezara¹⁴. Dla przydania splendoru uroczystościom pogrzebowym ku czci swego ojca Curio zlecił wybudowanie dwóch półkolistych teatrów. Popołudniami, dzięki pomysłowemu systemowi przekładni, łączyły się one w amfiteatr przeznaczony na igrzyska. Obracając się, pisze Pliniusz, budowla czyniła z obywateli gladiatorów (*ipsum magis auctoratum populum Romanum circumferens*). W. Kunkel¹⁵ zwrócił uwagę na związek omawianych terminów ze sferą wojskowości. Złożenie *exauctorare* oznacza odejście z wojska, przede wszystkim hańbiące zwolnienie (*missio ignominiosa*)¹⁶, zaś zwrot *militiae auctoramentum* to służba, ranga wojskowa¹⁷. *Thesaurus linguae latinae* powołując się na *Thesaurus glossarum emendatarum* (ed. Georgius Goetz, 1901) podaje greckie odpowiedniki wymienianych terminów. Są to słowa *ἄσθεντῶ*, *ἑπεασθεντῶ* odpowiadające *auctoro*; natomiast w dialogu *Toxaris* Lukian z Samosaty wymienia *ἄνδρολογηθέντῶ*¹⁸ — kontekst wskazuje, że pisarz ma na myśli *auctorati*.

* * *

Niejasna jest geneza *auctoratio*; sformułowano kilka hipotez co do powstania tej instytucji. Wolfgang Kunkel¹⁹, który przedstawia w swoim artykule dwa poglądy na ten temat, opowiada się przede wszystkim za tezą budowaną w oparciu o fragment komentarza Serviusa do Eneidy. Gramatyk wyjaśniając scenę ofiarowania Kamilli przez jej ojca., króla Metabusa, podczas ich ucieczki²⁰ ze zdobytego Prywernu stwierdził: *bene «ipse pater», quia auctoramenti potestatem nisi patres non habent* (*Serv. ad Verg. Aen.* 11, 558). Na podstawie tego zdania niemiecki jurysta rozpoznał w skądinąd nieznanym „*ius auctoramenti*” *ius vendendi*. Wedle W. Kunkela *auctoratio* w klasycznej formie samo-sprzedaży miałyby się wykształcić z ojcowskiego prawa zbycia dzieci (*ius vendendi*). Twierdzenie to jest o tyle niepewne, że opiera się tylko na jednym źródle, pochodzącym w dodatku od nieprawnika, od którego nie można wymagać ścisłości terminologicznej. Nikt poza Serviusem nie utożsamia znanego *ius vendendi* z „*ius auctoramenti*”. Zachowane źródła nie wskazują żadnych

¹⁴ Plinius, *Naturalis Historia*, 36, 117.

¹⁵ W. Kunkel, *Auctoratus*, in: „Eos” 48.3 (1956)=*Symbolae Taubenschlag*, s. 208 i n.

¹⁶ Por. Tacitus, *Annales* 1,20; 2,96, Suetonius, *Vitellius* 10,1, a także szereg tekstów prawniczych: D.3,2,2,2 (Ulpianus, *Ad edictum*), D.40,12,29pr. (Arrius Menander, *De re militaria*), D.49,16,7 (Tarrunterus Peternus, *De re militaria*) i inne.

¹⁷ C. Th. 9,35,1: *nullus omnino ob fiduculas perferendas inconsultis ac necientibus nobis vel militiae auctoramento vel generis aut dignitatis defensione nudetur*. Jest to stosunkowo późne źródło (369 rok), ale wydaje się możliwe założenie, że taki zwrot przyjął się mógł już wcześniej.

¹⁸ Lukianos, *Toxaris*, 58.

¹⁹ W. Kunkel, op.cit., ss. 209–210 i n.

²⁰ Diana opowiadała o tym wydarzeniu bogini Opis tymi słowami:

*alma, tibi hanc, nemorum eltrix, Latonia virgo
ipse pater famulam voveo, tua prima per auras
tela tenens supplex hostem fugit, accipe, testor,
diva tuam, quae nunc dubiis committitur auris.* (*Aeneis* 11, 557–560).

ogni pośrednich, jakie musiałyby przejść *auctoratio* od sprzedaży członków rodziny do samosprzedaży. Teza taka wymaga założenia, że charakter aktu uległ zupełnej zmianie. Jego element zewnętrzny (*pater familias* sprzedający w pełni zależne od niego dziecko) znika; na to miejsce wkracza autonomiczna wola podmiotu (samosprzedaż).

Druga przedstawiona przez W. Kunkela²¹ teoria wychodzi od fragmentu *Historii Naturalnej* Pliniusza. Autor starożytny opisując sposób uprawy wina w Kampanii wspomina, że zatrudniani przy niej winiarze zastrzegali sobie stosowny pochówek na koszt pracodawcy w przypadku śmierci podczas wypełniania obowiązków służbowych: *In Campagno agro populis nubunt, maritastue complexae atque per ramos earum procacibus brachis geniculato cursu scandentes cacumina aequant, in tantum sublimes ut vindemiator auctoratus rogum ac tumultum excipiat, nulla fine crescendi* (Plinius, *Nat. Hist.* 14, 10). W. Kunkel twierdzi, że ten fragment może pomóc przy próbie rekonstrukcji mechanizmu powstania *auctoratio*. Mogłaby ona wykształcić się na skutek coraz większego uzależniania się od pracodawcy okresowych pracowników corocznie zatrudnianych przy zbiorze winogron. Wynajmowani na stosunkowo krótki czas robotnicy nie mieliby środków do życia poza sezonem. W zamian za opiekę pracodawcy w tym niekorzystnym okresie rzekaliby się części swej wolności. Teza ta wydaje się bardziej prawdopodobna od powyższej przytoczonej, głównie dlatego, że można odnaleźć analogię do niej w postaci średniowiecznej komendacji. Ponieważ jednak i ta teoria nie znajduje dalszego podbudowania w materiale źródłowym, pozostaje ona dość wątpliwą hipotezą. Świadectwo Pliniusza zostanie przywołane ponownie w części poświęconej stosunkowi prawnemu przez *auctoratio*.

Arnoldo Biscardi²² na podstawie cytowanego powyżej opisu ofiarowania Kamilli z *Eneidy* snuje rozważania nad ewentualnymi religijnymi konotacjami *auctoratio*. Zwróćmy uwagę na to, że „*ius auctoramenti*” zrealizowane zostało w omawianym fragmencie w szczególny sposób. Współuczestnik aktu nie był bowiem zwyczajnym kontrahentem; dziewczynka została oddana Dianie, by być jej służką (*ipse pater famulam voveo ...accipe, testor, diva, tuam*²³). W zamian za to Diana miała ją wyratować z obecnej opresji i strzec w dalszym życiu. Dodatkowym argumentem przemawiającym za religijną genezą *auctoratio* byłby dalszy ciąg cytowanego wyżej komentarza Serviusa. Po pseudoetymologii szukającej w ofiarowaniu Kamilli uzasadnienia dla używania nazw *camillus* i *camilla* na określenie ministrantów i ministrantek komentator tak wyjaśnia okoliczności konsekracji królowej prywernońskiej: *in sacris tamen legitur posse etiam opera consecrari ex servis, usque dum solvatur caput hominis, id est liberetur sacrationis nexu aut enim numen famulae, quam servi significatio condicionis* (Serv. *ad Verg. Aen.* XI, 558). Z tego

²¹ W. Kunkel, *op.cit.*, p. 212.

²² A. Biscardi, *op. cit.*, p. 123.

²³ *Aen.*, IX, 557, 560.

niejasnego (tekst od słowa *aut jest* zepsuty) wytłumaczenia wynikałoby, że można było poświęcić, oddać bogom pracę swoich niewolników (sług)²⁴. Takie osoby pozostawałyby w stosunku zależności aż do swego uwolnienia (wyzwolenia). Na religijne, liturgiczne korzenie omawianej instytucji wskazywałoby także, jak pisze Biscardi, użycie pokrewnego źródłosłowem rzeczownika *auctor*. I tak Wergiliusz łączy go z imieniem bóstwa: *Si mihi Iuppiter auctor spondeat*²⁵.

Opierając się na przywołanych już powyżej²⁶ związkach *auctoratio* ze sferą wojskowości Maxime Lemosse²⁷ próbował odnajdywać korzenie tej instytucji właśnie w powinnościach żołnierskich. Jako jedyny argument źródłowy przytoczył on opis bitwy nad Kremerą z Liwiusza²⁸. Wiele znaczący ród Fabiuszów wyruszył na wojnę przeciwko Wejom zwoławszy swych klientów. Lemosse argumentując, że klientela nie mogła pociągać za sobą obowiązków militarnych²⁹ dowodzi, że mamy w tym przypadku do czynienia z pierwszym historycznym przypadkiem *auctoratio*. Teza ta jednak nie daje się utrzymać, gdyż nie ma wystarczającego podbudowania w źródłach — co zresztą autor sam przyznaje na końcu artykułu.

* * *

Jak widać stan źródeł nie pozwala na rekonstrukcję początków i genezy *auctoratio*. W zasadzie pewna jest tylko antyczność instytucji. Świadczy o tym inskrypcja z Sassiny³⁰, datowana na czasy republikańskie, która wymienia *auctorati* pomiędzy osobami, których nie wolno było grzebać na podarowanym przez niejakiego Horatiusa cmentarzu miejskim: *Horatius f Balbus municipibus suis incoleisq loca sepulturae d s p dat extra auctorateis et quei sibi laqueo manus attulissent et quei quatum spucrum professi essent ...* (CIL I 1418). Z kolei Lucius Pomponius Bononiensis, twórca attelany literackiej, którego życie przypada na początkową fazę schyłku Republiki³¹, napisał zachowaną zaledwie w szczątkowych fragmentach farsę *Bucco auctoratus*³². Sądzić należy, że poruszała ona interesujące nas problemy. Jest to nie tylko dowód na dawne pochodzenie omawianej instytucji, ale również na jej solidne zakorzenienie i pewną popularność problemu.

²⁴ A. Guarino w artykule *I gladiatores e l'auctoramentum*, „*Labeo*” 29 (1983), ss. 7–24, udowadnia (s. 13), że cytowany fragment mógłby sugerować, że przedmiotem *auctoramentum* był także niewolnik (*posse etiam opera consecrari ex servis*). Twierdzenie takie nie znajduje jednak potwierdzenia w źródłach.

²⁵ Verg. *Aen.* V, 17–18.

²⁶ por. przypisy 16, 17.

²⁷ Maxime Lemosse, *La condition ancienne des auctorati*, RHD 61.2 (1983), s. 239–241.

²⁸ Livius, 2,49,1.

²⁹ co samo w sobie jest tezą mocno wątpliwą.

³⁰ CIL I 1418.

³¹ Szczyt twórczości Luciusa Pomponiusa to lata dziewięćdziesiąte przed Chrystusem. Por. M. Brożek, *Historia literatury rzymskiej*, Wrocław 1969, p. 121–122.

³² Ribbeck (ed.), *Attelenarum fragmenta*, 3, s. 227.

Powołujący się na cytowany powyżej zabytek z Sassiny, M. Graves³³ utożsamia *auctorati* z gladiatorami. Stwierdzenie to jest chyba jednak nadinterpretacją źródła, gdyż nie istnieje żadna przesłanka, która kazałaby *auctoreis* z tablicy odnosić do gladiatorów, a jeśli już, to na pewno nie wyłącznie. Zdanie Gravesa jest odbiciem ogólnej tendencji, istniejącej już od czasów późnej starożytności³⁴, zmierzającej do uznania *auctorati* za szczególny rodzaj osób walczących na arenie, a mianowicie wolnych, którzy się do tego zajęcia wynajęli. W świetle źródeł teza taka nie daje się jednak utrzymać. Już po pobieżnym przeglądzie tekstów można zauważyć, że choć rzeczywiście gladiatorzy stanowią pokątną część przypadków wskazywanych przez autorów starożytnych³⁵, to jednak istnieją i takie źródła, których treść nie ma z areną nic wspólnego³⁶. To rozróżnianie (na *auctorati* będących gladiatorami i pozostałych³⁷) będzie pomocne do prześledzenia jak owa instytucja funkcjonowała. Nie jest ono zupełnie sztuczne. Wydaje się, że obie podgrupy różniły się między sobą sytuacją prawną.

Nie jest to jedyna dwoistość w charakterze omawianej instytucji. Już przy lekturze pierwszej, wydawałoby się najbardziej klarownej, definicji *auctoratus* pochodzącej od Pseudoacroniusa³⁸ zauważamy drugi rodzaj dualizmu *auctoratio*. Komentator tak wyjaśnił użyty przez Horacego termin: *auctoratus; addictus condempnatus, qui se vendunt ludo, auctorati dicuntur auctoratio enim dicitur venditio gladiatorum* [Acronius], *Scholia in Q. Horati Flacci Sermones, II, 7, 59*. Zwróćmy uwagę na użyte w cytacie formy czasowników (*addictus, condempnatus, se vendunt*). Otóż wydaje się, że o ile strona bierna pierwszych dwóch wskazywać może na charakter pasywny aktu, o tyle zwrotność trzeciego słowa podkreśla czynny pierwiastek *auctoratio*. Kolejne źródła potwierdzają istnienie dwóch podtypów *auctoratio* — czynnej i biernej. U Ulpiana³⁹ na przykład występuje jedynie forma pasywna (*quive depugnandi causa auctoratus erit*). Z kolei Pseudoquintilianus⁴⁰

³³ M. Graves, *Gladiatorzy*, Wrocław 1980, (tłum. Tadeusza Rybowskiego), p. 71.: Inskrypcja z Sassina (...) mówi o zakazie pochówku na nowym cmentarzu trzech kategorii obywateli: tych, którzy się powiesili, trudnili niemoralnymi zajęciami i gladiatorów.

³⁴ Tak traktuje *auctorati* gramatyk z końca drugiego wieku, czerpiący ze spuścizny Acroniusa (cytowany poniżej). Podobne stanowisko daje się zauważyć w doktrynie por. przyp. 1.

³⁵ Tak na przykład Suetonius wspomina o igrzyskach wydanych przez Tyberiusza dla uczczenia pamięci ojca (*Tib 7, 2*): *munus gladiatorium in memoriam patris et euerum in cui Drusi dedit, diversis temporibus ac locis, primum in foro, secundum in amphitheatro, riudaris quoque quibusdam revocatis auctoramento centenum milium*: jedna z przypisywanych Kwintylianusowi Mów, powstała zapewne wkrótce po jego śmierci, zatytułowana jest ([Quintilianus] 302), *Auctoratus ob sepeliendum patrem*; w dalszej części będą przywoływał kolejne przykłady.

³⁶ Manilius, *Astron.*, 5, 345; Valerius Maximus, 6,9,8; Apuleius, *Methamorphoseion*, 2,23, i 9,19 i inni.

³⁷ Wedle A. Sokali, *Lenocinium w prawie rzymskim*, Toruń 1992, s. 27 i nota 169, wśród „pozostałych” mogły się znaleźć wolne *meretrices* utrzymywane przez stręczyciela w lupanarze.

³⁸ [Acronius], *Scholia in Q. Horati Flacci Sermones, II, 7, 59*.

³⁹ *Coll.* 9,2,2.

⁴⁰ Por.: [Quintilianus], 302, *Auctoratus ob sepeliendum patrem*, gdzie wyraźnie mowa jest o samosprzedazy (*quidam ut patrem sepeliret, auctoravit se*).

i Lukian⁴¹ podkreślają, że samosprzedaz jest aktem wolnej woli. Również i powody zostania *auctorati* zdają się potwierdzać wyodrębniony podział. Z jednej strony widzimy przypadki sprzedaży powodowane chęcią zarobku⁴², brakiem pieniędzy⁴³ czy też jakimiś niezdrowymi chęciami⁴⁴, z drugiej wyraźnie wymuszone przez okoliczności. Należałoby się zatem zastanowić czy jedyną przyczyną samosprzedazy były okoliczności. Źródła zdają się sugerować istnienie możliwości skazania kogoś przez sąd na zostanie *auctoratus*. Wskazywałaby na to stosowana terminologia (*addictus, condempnatus*⁴⁵). Ów *addictus* to w wielu przypadkach przysądzony przez pretora dłużnik. Z tą hipotezą wiąże się świadectwo Valeriusa Maximusa, który tak pisze o Publiście Rupiliusie (późniejszym współkonsulu Popiliusa Laenasasa z roku 132 przed Chrystusem): *At P. Rupilius nom publicanum in Sicilia egit, sed operas publicanis dedit: idem ultimam inopiam suam auctrato sociis officio sustentavit* (Valerius Maximus, 6,9,8). Z tekstu tego, wysoce jednak niejasnego, mógłby wynikać następujący przebieg zdarzeń: Publius Rupilius udawszy się na Sycylię popadł w dług, najprawdopodobniej w stosunku do publikańów. Żeby się im wypłacić dokonał *auctoratio* i odpracował dług jako poborca podatkowy. Przypomnijmy, że praca ta nie dość, że nie była najchwalebniejszą, to jeszcze niosła wysokie ryzyko zawodowe, szczególnie w tamtym regionie. Cechy te odpowiadałyby zwyczajowym zadaniom, wykonywanym przez *auctorati*. Jeżeli ta hipoteza jest słuszna można, by się pokusić o twierdzenie, że poprzez *auctoratio* dłużników wierzyciele zyskiwali szansę odebrania przynajmniej części swych należności⁴⁶. Kolejną przesłanką tej tezy mógłby być list Asinius Poliona do Cyclerona⁴⁷. Korespondent Ojca Ojczyzny donosi mu o niecznych postępkach kwestora Balbusa w Gades i innych miastach prowincji, między innymi o tym, że zamordował niejakiego Fadiusa, byłego żołnierza Pompejusza. Fadius został zapewne zmuszony przez Balbusa do wstąpienia do szkoły gladiatorów. Fakt, że nieszczęśnik, będąc już na arenie, odwołał się do ludu, a co więcej, że lud przyznał mu rację⁴⁸, pozwalałby uznać poczynania kwestora

⁴¹ por.: Lukianos z Samostaty, *Toxaris*, 58–60, z braku pieniędzy Sisinnos walczy na arenie i in.

⁴² Apuleius, *Methamorphoseion* 2,23 i 9,19.

⁴³ [Quintilianus], 302; Valerius Maximus, 6,9,8.

⁴⁴ Powielokrotnie autorzy starożytni załamywali ręce nad upadkiem obyczajów opisując przypadki stawania w szranki przedstawicieli rodów senatorskich z różnych, rzadko jednak finansowych pobudek (Iuvenalis ubolewał, że potomek Grakchów skalał się występami na arenie).

⁴⁵ [Acronius], *Scholia in Q. Horati Flacci Sermones, II, 7, 59*.

⁴⁶ Szerzej na ten temat: Claude Nicolet, *Le gladiateur et le publicain la pré tendue auctoratio de P. Rupilius*, RHD 63 (1983), ss. 243–257. Artykuł ten traktuje o specyficznej sytuacji wynajętego pracownika publikańów na tle podobnych przypadków.

⁴⁷ Cicero, *Ad familiares*, 10,32,3: *gladiatoribus autem Fadium quemdam, militem Pompeianum, quia, cum depressus ludum bis gratis deougnasset, auctorare sese nolebat et ad populum confugerat* (...); por.: interpretację M. Granta tego fragmentu, op. cit., s. 30.

⁴⁸ Wywiązały się zamieszki, Balbus wysłał dla uspokojenia ludu oddział galijskiej konnicy, w rezultacie czarny charakter całej opowieści dokonać musiał zemsty w prywatnym ogrodzie porwawszy nieszczęśnika od wzburzonego tłumu.

za formalne i legalne. Ostatecznie jednak kwestia możliwości zmuszenia kogoś w sposób oficjalny do samosprzedaży pozostaje otwarta. Stan źródeł nie pozwala niestety na bardziej jednoznaczne rozwiązanie tego zagadnienia.

* * *

Nie da się nie zauważyć związku, jaki niewątpliwie ma *auctoratio* z *locatio-conductio*. Takie relacje wskazuje w oparciu o liczne źródła A. Biscardi⁴⁹. Rzeczywiście można by rozważyć ten właśnie kontrakt jako pierwowzór *auctoratio*. Tezy tej nie dyskredytuje nawet wyraźne oddzielenie obu instytucji dokonane przez Ulpiana podążającego ze regulacjami przypisywanej *Lex Iulia de vi publica et privata*⁵⁰ raczej Augustowi niż Cezarowi. Prawnik w dziele *Ad legem Iuliam de vi publica et privata* stwierdził, że od pełnienia funkcji świadka wyłączeni są *auctorati* i ci, którzy się wynęśli do walki z dzikimi zwierzętami wyraźnie osobno ich przedstawiając⁵¹: *...quive depugnandi causa auctoratus erit, quive ad besias [ut] depugnare[t] se locavit locaverit... Coll. 9,2,2*. Podobnie zresztą Paulus podając katalog osób, które można zabić po przyłapaniu na cudzołóstwie odróżnia *auctoratus* od *conductor*: *[permittur interficere — J.U.] et eum auctoramento rogatus est ad gladium vel etiam illum qui operas suas ut cum bestiis pugnaret, locavit Coll. 4,3,2*. Z obu wypowiedzi jasno wynika, że o identyczności tych dwóch instytucji nie może być mowy. Pomimo tego związku między nimi musiały być bliskie. Dostatecznie łatwo jest podać element różniący obie instytucje w przypadku gladiatorów i *bestarii*. Była nim składana przez walczących przysięga. Natomiast nie sposób wskazać różnic przy porównywaniu *locatio-conductio* z *auctoratio* w przypadku niegladiatorskim. Brak źródeł z okresu klasycznego na ten temat jest łatwo zrozumiały; w czasach Paulusa i Ulpiana *auctoratio* łączono głównie, o ile nie wyłącznie, z areną.

* * *

Jaki charakter miała *auctoratio*? Otóż wydaje się, że strony wiązały się szczególnego rodzaju kontraktem. *Auctoratus* oddawał się całkowicie *auctorant*, jak nazywa silniejszą ze stron A. Biscardi. Daleko idące skutki tego aktu podkreślił Petronius: *tanquam legitimi gladiatores domino corpora animasque religiosissime addicimus* (Petronius, 117,5). Kontrakt ów mógł zostać wzbogacony o jakieś dodatkowe elementy. Przykład takiego węzła przynosi cytowany już wcześniej fragment czternastej księgi *Historii Naturalnej*: *ut vindemiator auctoratus rogum ac tumultum excipat* (Plinius, *Nat. Hist.* 14,10). Praca wykonywana przez winiarzy była niezwykle niewdzięczna i trudna, a także wysoce niebezpieczna. Winną latorośl pędzono, a gdzieś tam dotąd się pędzi na topolach, zatem, żeby zebrać kiście trzeba było wspinać się na

⁴⁹ A. Biscardi, op. cit., passim; podobnie M. Kaser, *Römisches Privatrecht*, I², München 1971, s. 564.

⁵⁰ Por.: A. Berger, *Encyclopedical Dictionary of Roman Law*, New York 1952, s.v. *Lex Iulia de vi publica et privata*.

⁵¹ Wg: Lenel, *Paligenesia Iuris Civilis*, II, Lipsiae 1889, szp. 977, 978, odtworzone z *Coll.* 9,2,2.

wysokie drzewa o bardzo kruchych gałęziach. Pracownicy zapewniali sobie w kontrakcie prawo do stosu i pogrzebu na wypadek śmierci. Do treści umowy należała też składana, przynajmniej w przypadku gladiatorów, przysięga (szerzej o niej poniżej).

* * *

Z praktycznego choćby punktu widzenia niezwykle istotne było określenie momentu, w którym zostawało się *auctoratus*. Dostatecznie łatwo zidentyfikować go można w przypadku gladiatorów. Zadaniem wygłaszającego przywołaną poprzednio mowę Pseudoquintilianusa⁵² było udowodnienie, że wymagowany klient mówcy powinien korzystać z pełni swych praw. Adwokat argumentował, że słusznie się one ekwicie należą, gdyż ten nie podejmując walki (*sed affuit pugnae*) nie popadł w stan *auctoratio*. Pseudokwintilianus stwierdza, że dopiero czynny kontakt z bronią na arenie czyni gladiatorem (czyli w tym przypadku *auctoratu*): *non sumus magni legis interpretis: non ludum, nec arenam, nec armorum scientiam complexa est, sed gladium* (Quintilianus), 302. Podobnie w cytowanym liście Asyniusa Poliona padają słowa: *auctorare se nolebat et ad populum confugerat* (Cic. *Ad. Fam.* 10,32,3). Fadius błagał o pozwolenie uchylecia się od walki, gdyż walka, a nie samo wstąpienie do szkoły gladiatorów stanowiłaby o uczynieniu go *auctoratus*. Wynika stąd, że znaczenie ma wykonanie zawartego układu, to jest fakt odbycia rzeczywistej walki przez *auctoratus*, bez czego nie może być mowy o staniu się gladiatorem: *quaero, an si creditor post datam pecuniam, operas remisisset, diceret eum gladiatorem fuisse?* (Quintilianus), 302. Równie istotna dla faktu zostania *auctoratus* staje się chyba przysięga gladiatorska. Jej znaczenie dla stosunku prawnego lakonicznie podkreślił Pomponius Porphyryon w komentarzu do *Satyr* Horacego: *«quid refert uri virgis» — hoc ius in gladiatorem est consitutum* (Pomponius Porphyryon, in *Q. Horati Flacci Sermones* 2,7,58). A. Biscardi podał⁵³ przysięgę zrekonstruowaną na podstawie różniących się nieco od siebie przekazów autorów starożytnych⁵⁴: *iuro me uri vinciri verberari virgis ferroque necari et quidquid iusseris vel invitum me pati passurum*. Scenę takiej przysięgi przekazał Petronius: *in verba Eumolpi sacramentum iuravimus: uri vinciri, verberari ferroque necari et quidquid aliud Eumolpus iussisset tanquam legitimi gladiatores domino corpora animasque religiosissime addicimus* (Petronius, 117,5). Bohaterowie *Satiriconu* oczywiście składają przysięgę dla żartu, nie odbiega ona jednak daleko od swego ponurego wzorca. A Biscardi uważa przysięgę za integralną część *auctoratio*, twierdzi, że to ona właśnie rodziła zobowiązanie. Dla uzewnętrznienia aktu stosowano obowiązkową rejestrację

⁵² [Quintilianus], *Declamatio* 302.

⁵³ A. Biscardi, op. cit. p. 113.

⁵⁴ Tak Seneca, *Ad Lucilium* 37,2: *eadem honestissimi huius et ilius turpissimi auctoramenti verba sunt: «uri, vinciri ferroque necari»; Horatius, Sermones* 2,7,58: *quid refert, uri virgis ferroque necari auctoratus eas; Tibullus, 1,9,21-22: ure meum potius flamma caput et pete ferro corpus et intorto verbere terga seca; Petronius, 117,5: in verba Eumolpi sacramentum iuravimus: uri vinciri, verberari ferroque necari et quidquid Eumolpus iussisset.*

u trybuna ludu. *Senatusconsultum de sumptibus gladiatoribus minuendis* wydane na wniosek Lucjusa Kommodusa i Marka Aurelego pomiędzy 176 a 178 postanawiało: *is autem qui apud tribunum plebei clarissimum virum sponte as dimicandum profitebitur*⁵⁵.

Zachowane źródła mówią jeszcze mniej o okolicznościach powstania stosunku prawnego przy *auctorati* — niegladiatorach. Wydaje się, że istotny oprócz umowy był sam fakt zapłaty. Apuleius w *Metamorfozach* wspominał kobietę, nieprostytutkę, która za złoto postanowiła oddać się pewnemu młodzieńcowi: *nec genuina lentitate descivit mulier sed exercrando metallo pudicitiam suam protinus auctorata est* (Apuleius, *Methamorphoseion*, 9,19). Wygląda na to, że *auctoratio* dokonana się po wręczeniu kosztownego metalu. Nie ma chyba jednak znaczenia sama zapłata bez umowy, bowiem Sisennes⁵⁶, mimo że walczył i dostał za to dwanaście tysięcy drachm, nie stał się po walce *auctoratus*. Podobny wniosek — konieczność istnienia umowy przed podjęciem działań — można by wysunąć na podstawie D. 3,1,1,6, o ile uznany za A. Biscardi, że fragment ten przed dokonaniem interpolacji dotyczył również *auctorati*. *Ergo qui locavit solus notatur, sive depugnaverit sive non: quod si depugnaverit, cum non locasset operas suas, non tenebitur: non enim qui cum bestiis depugnavit, tenebitur, sed qui operas suas in hoc locavit* D. 3,1,1,6. Włoski uczony uważa, że pierwotnie tekst ten zajmował się także *auctorati*, zdania mówiące o nich byłyby paralelne do tych traktujących o wynajmujących się do prac, tak jak to ma miejsce w cytowanym już fragmencie komentarza Ulpiana do *lex Iulia de vi publica et privata*⁵⁷. Istotne także wydaje się rozpoczęcie wykonywania czynności zawarowanych w umowie. Apuleius opowiedział o młodzieńcu, który wynajął się do pilnowania zwłok przed czarownicami: *«hic» — inquit «auctoratus ad custodiam mariti tui fidenter accedit»* (Apuleius, *Methamorphoseion* 2, 23). Jedno jest pewne, w sytuacji, gdy mamy do czynienia z niegladiatorami nie może być mowy o jakiegokolwiek formie przysięgi, zatem teza o jej znaczeniu jako czynnika rodzącego zobowiązanie nie daje się w tym wypadku utrzymać.

Ustanie stosunku prawnego musiałyby być takie jak we wszystkich kontraktach. Uważa się, że *auctoratio* zawierano na określony czas (w szczególności dotyczyło to gladiatorów) lub usługę. W przywołanych przykładach z Apuleiusa — pilnowanie zwłok przez jedną noc⁵⁸, spędzenie jednej nocy z mężczyzną⁵⁹. Fakt śmierci *auctoratus* mógł rodzić jakieś obowiązki dla pracodawcy⁶⁰. Po ustaniu *auctoratio auctoratus* powracał najprawdopodobniej do swej poprzedniej pozycji. Pseudoquintilianus pisze: *postea patrimonium statuum per*

⁵⁵ FIRA I, 49, s. 294 i n.

⁵⁶ Lukianos, *Toxaris*, ss. 58–60.

⁵⁷ Szersze uzasadnienie zasadności twierdzenia o domniemanej interpolacji w D. 3,1,1,6 zostanie podane w dalszej części pracy.

⁵⁸ Apuleius, *Methamorphoseion* 2,23.

⁵⁹ Apuleius, *Methamorphoseion* 9,19.

⁶⁰ Tak jak się to ma z *vindemiator* u Pliniusza (*Hist. Nat.* 14,13).

*leges Equitibus acquisivit*⁶¹. Publiusowi Rupiliusowi przeszłość nie przeszkodziła w zostaniu konsulem — działało się to jednak przed wydaniem *lex Iulia Municipalis*⁶².

* * *

Sytuacja prawna *auctorati* jawi się nam niezwykle skomplikowanie. Teoretycznie, ze względu na swój status posiadają oni pełnię praw obywatelskich⁶³, praktycznie zaś (na skutek umowy) są z nich ogołoceni. Tak jak wszystkie osoby półwolne i ta grupa plasuje się gdzieś pomiędzy wolnymi a niewolnikami. Autorzy klasyczni nie zajmują jasnego stanowiska w tej sprawie. Gaius umieścił ich między wolnymi, stwierdzając, że także *auctorati* mogą ulec wykradzeniu spod władzy *pater familias: interdum autem etiam liberorum hominum furtum fit, velut si quis liberorum nostrum, qui in potestate nostra sunt, sive etiam uxor, quae in manu nostra sit, sive etiam iudicatus vel auctoratus meus subreptus fuerit* (G. 3,199). U Paulusa zaś zbliżają się raczej ku pozycji niewolników⁶⁴. Tak jak przyłapanego na cudzołóstwie niewolnika można było zabić i *auctoratus: secundam leges viro etiam filiofamilias permittitur domi suae deprehensum adulterum interficere servum, et eum qui auctoramento rogatus est ad gladium...* (Coll. 4,3,2).

Osobnym problemem jest to, czy *auctorant* mógł sprzedać *auctoratus*. A. Biscardi⁶⁵ zastanawiał się jedynie nad możliwością istnienia jakiegoś *vindicatio utilis*. Ten czynnik wyraźnie odróżniałby pozycję *auctorati* od niewolników i dzieci pod władzą *pater familias*. O przekazywaniu za zapłatą wynajętych gladiatorów wspomina *Senatus consultum de sumptibus gladiatoribus minuendis*⁶⁶: *Sacerdotes quoque provinciarum, quibus nullum cum lanistis negotium erit, gladiatores a prioribus sacerdotibus suspectos vel sibimet auctoratos recipiunt, at post editionem ex pretio in succedentes transmittunt, neque singulatim aliquem rei gladiatoriae causa vendat plure quam lanistis ets pretium persolutum*. Z jednej strony wydawałoby się, że użyty czasownik *transmitto, -ere* wyklucza chyba możliwość sprzedaży. Wtedy zapłata wypłacana przez nowego kapłana kultu cesarskiego swemu poprzednikowi miałaby na celu wyrównanie kosztów rocznego utrzymania szkoły. Kwestią otwartą pozostawałoby zagadnienie własności gladiatorów — czy należeli oni do kolegium kapłańskiego, państwa czy samego kapłana. Ostatnie rozwiązanie wydaje się najmniej prawdopodobne. Jeżeli bowiem gladiatorzy ci (tekst wspomina także o gladiatorach nie będących *auctorati*) stanowiliby część majątku kapłana, to trzeba by ich było sprzedać, lub co najmniej ofiarować następcom. *Senatusconsultum* zaś

⁶¹ [Quintilianus], 302.

⁶² Ograniczenia nakładane przez tę ustawę zostaną omówione poniżej.

⁶³ Por. Luigi Arimante, op. cit., s. 386: „L'*auctoratus* e' certamente liber e civis, ma attreltando sicuramnete si trova in una condizione giuridica particolare”.

⁶⁴ Wydaje się jednak, że A. Guarino, op. cit. passim, dopuszczający możliwość *auctoratio* niewolnika idzie za daleko (por. przyp. 28).

⁶⁵ A. Biscardi, op. cit., str. 118.

⁶⁶ FIRA, I, s. 294 i n.

mówi o przekazaniu. Z drugiej strony warto przypomnieć słynny dylemat Gaiusa traktujący o różnicach pomiędzy *locatio-conductio* i *emptio-venditio* w kontekście możliwości sprzedaży *auctorati*: *Item [quaeritur] si gladiatores ea lege tibi tradiderim, ut singulos qui integri exierint pro sudore denarii viginti mihi darentur, ut eos vero singulos qui occisi aut debilitati fuerint denarii mille, quaeritur, utrum emptio et venditio an locatio et conductio contrahatur. Et magis placuit eorum qui integri exierint locationem et conductionem contractam videri, at eorum qui occisi aut debilitati sunt emptionem et venditionem esse; idque ex accidentibus apparet, tamquam sub conditione facta cuiusque venditione aut locatione. Iam enim non dubitatur, quin sub conditione res veniri aut locari posse* (G. 3, 146). Pomijając niezwykle frapującą problematykę zacierających się różnic pomiędzy oboma znanymi kontraktami, zastanówmy się, co rozumiał Gaius przez termin *gladiator*. A. Guarino⁶⁷ twierdzi, że prawnik miał na myśli zarówno gladiatorów wolnych, jak i niewolników. Nie wydaje się to jednak prawdopodobne. Wiadomo przecież, że Gaius znał termin techniczny *auctorati* (G. 3.199). Skoro tak, to — będąc wytrawnym jurystą — na pewno rozróżniłby w cytowanym przykładzie wolnych gladiatorów od niewolników, używając znanego sobie określenia.

Poza prawem do sprzedaży *auctorant* miał niezwykle szerokie uprawnienia względem *auctoratus*. Możemy zaobserwować to na przykładzie gladiatorów. Wypowiadając publicznie słowa przyrzeczenia gladiator oddawał się w całkowitą władzę lanisty (*domino corpora animasque religiosissime addicimus*⁶⁸) stając się jego *quasi-niewolnikiem*. *Addictio* tu zachodzące nie jest oczywiście przysądzeniem w sensie technicznym, takie mógł dokonać jedynie *magistratus*⁶⁹. Analogia do przekazania wolnego obywatela w całkowitą władzę wierzycielowi manifestuje wolę oddania się niezależnego podmiotu laniście. Od tej chwili kierownik szkoły mógł karać a nawet zabić za nieposłuszeństwo powierzającego mu się najmitę. *Auctorant* był jednak zobowiązany na podstawie umowy do płacenia mu wynagrodzenia. Otrzymywane wynagrodzenie to kolejny czynnik odróżniający *auctorati* od *servi*. Na podstawie G. 3,199 można sądzić, że „właścicielowi” *auctoratus* przysługiwało *actio furti* oraz *condictio ex causa furtiva* przeciwko ewentualnemu złodziejowi.

* * *

Auctorati napotykali liczne ograniczenia nie tylko w sferze prawa prywatnego i publicznego, ale także w stosunkach społecznych. Ulpian cytując *lex Iulia de vi publica et privata* w księdze VIII dzieła *Ad legem Iuliam de vi publica et privata* przypomina, że *auctorati* zostali wyłączeni od bycia świadkami: *hac lege in reum testimonium dicere ne liceto: (...) quive depugnandi causa auctoratus erit* (Coll. 9,2,2). Dość znamienne jest też towarzystwo, w jakim *auctorati*

⁶⁷ A. Guarino, op. cit., s. 19.

⁶⁸ Petronius, 117.

⁶⁹ Por. przywołaną powyżej definicję Pseudoacroniusa (*Scholia in Q. Horati Flacci Sermones* 2,7,58–59): *addictus...*

zostali wymienieni: więźniowie, prostytuujący się, zasądzeni. *Auctorati* również najprawdopodobniej nie mogli *postulare pro aliis*. Wniosek taki można by wysunąć na podstawie D. 3,1,1,6: *Removet autem a postulando pro aliis et eum, qui corpore suo muliebria passus est. Si quis tamen vi praedonum vel hostium stupratus est, non debet notari, ut et Pomponius ait. Et qui capitali crimine damnatus est, non debet pro alio postulare. Item senatus consulto etiam apud iudices pedaneos postulare prohibetur calumniae publici iudicii damnatus. Et qui operas suas ut cum bestiis depugnaret, locaverit*. Chociaż nie występuje tu bezpośrednio termin *auctoratus*, ani nawet *Index interpolationis* nie sugeruje żadnych zmian w tym tekście, trudno nie zgodzić się z A. Biscardim⁷⁰, który uważa, że z fragmentu tego (komentarz Ulpiana do Edyktu) usunięto *auctorati*. Pierwotnie wzmianki o nich miały występować paralelnie z każdym zdaniem dotyczącym *qui operas suas, ut cum bestiis depugnaret, locaverit*. Swe przypuszczenia uczony włoski opiera na tym, że w chwili redagowania Digestów igrzyska gladiatorские dawno już były zabronione i jakiegokolwiek wspomnienie o nich nie miałyby sensu. Wydaje mi się, że dodatkowy argument można wysnuć z różnic w cytowaniu *lex Iulia de vi publica et privata* przez Ulpiana i Callistratusa. Ulpian cytuje tę ustawę w następujący sposób: *Eadem lege quibusdam testimonium omnino, quibusdam interdictur invitis, capite octogesimo septimo et capite octogesimo octavo in haec verba: 'His hominibus hac lege in reum testimonium dicere ne liceto: qui se ab eo parente eius libertove cuius eorum liberta[ve libera]erit, quive impubes erit, quive [iudicio publico damnatus erit qui] eorum in intergrum restitutus non e[ri]t, quive in vinculis custodia[y]e publica erit, quive depugnandi causa auctoratus erit, quive ad bestias [ut] depugnare[t] se locavit locaverit, praeterquam qui iaculandi causa urbem missus est erit: [quae]ve palam corpore quaestum f[e]c[it] feceritve: quive ob testimonium dicendum [vel non dicendum] pecuniam accepisse iudicatus erit, ne quis eorum hac lege in reum testimonium dicat*⁷¹. Cytat z ustawy zachowany w *Collatio* odpowiada przywołanej przez Callistratusa wersji tejże ustawy znajdującej się w Digestach⁷²: *Lege Iulia de vi cavetur, ne hac lege in reum testimonium dicere liceret qui se ab eo parente eius liberavit, quive impuberes erant, quive iudicio publico damnatus erit qui eorum in integrum restitutus non erit, quive in vinculis custodiave publica erit, quive ad bestias ut depugnaret se locaverit, quaeve palam quaestum faciet feceritve, quive ob testimonium dicendum vel non dicendum pecuniam accepisse iudicatus vel convictus erit (...)* (D. 22,5,4,5). Oba fragmenty muszą mieć to samo źródło — *lex Iulia de vi publica et privata*. Wydaje się zatem słuszną myśl o interwencji kompilatorów w oryginalną wypowiedź Callistratusa przywołującego autentyczną wersję ustawy, interwencji, która usunęła jako zbędnych *auctorati*.

⁷⁰ A. Biscardi, op. cit., str. 120

⁷¹ Ulpianus, *Ad legem Iuliam de vi publica et privata*, liber VIII, tekst cytowany za *Paligenesia Iuris civilis* II, szp. 977 i 978 = Coll. 9,2,2.

⁷² Callistratus, *De cognitionibus*, (4: *de criminibus: de testibus*).

W sferze *ius publicum* z kolei *Lex Iulia Municipalis* zabraniała im piastowania urzędów dekurionów i członków rad municipium, kolonii, prefektury, rynku, także zabierania głosu i głosowania w tych ciałach⁷³: *Que municipia coloniae praefecturae fora conciliabula c[ivium] R[omanorum] sunt erunt, nei quis in eorum quo municipio colonia praefectura [foro] conciliabulo [in] senatu decurionibus conscreiptisque esto, neve quoi ibi in eo ordine sententiam deicere ferre liceto: (...) caussa auctoratus est erit fuit fuerit... (Tabula Heracleensis 108)*. Istotne jest to, że został wykluczony od pełnienia tych godności każdy, kto był kiedyś *auctoratus*, nawet jeśli stan ten się skończył. Świadczy o tym nagromadzenie form czasownikowych obejmujących wszystkie aspekty czasowe (*est, erit, fuit, fuerit*). Współwykluczeni nie są najbardziej zaszczytnym gronem: zdrajcy, wiarołomcy, prostytutki, stręczyciele, laniści. Zarówno ten katalog, jak i ten przywołany za *lex Iulia de vi publica et privata* przez Ulpiana, mówią o ogólnej niechęci w stosunku do *auctorati*. Sugeruje to myśl, że w życiu społecznym napotykali oni rozliczne ograniczenia, będąc szczególnie pogardzaną grupą. Cyccero przestrzegając dobrze urodzonych przed pewnymi nieodpowiednimi (*sordidi*) zawodami dostępnymi dla wolnych, umieszcza pośród nich i *auctorati*: *est enim in illis ipsa merces auctoramentum servitutis* (Cic., *De officiis* 1, 150). Nic więc dziwnego, że ów „były-niebyły” gladiator z mocy 302 Pseudokwintylina nie został dopuszczony do zasiadania w rzędach ekwickich w teatrze, skoro tylko padło podejrzenie, że się zhańbił (*prohibetur gradibus*). Wedle *Senatusconsultum de sumptibus gladiatoribus minuendis auctorati* mieli znacznie niższe stawki niż gladiatorzy niewolnicy (nie więcej niż 2000 sesterców). Kilkakrotnie napotykamy użycie słów *auctoratus*, *auctromentum* jako pejoratywnych określeń dyskredytujących opisywane zjawisko czy osobę. Tertulian przeciwstawiając w *Apologeticum* agapy ucztom pogańskim napiętnował tak zwanych *parasiti* mówiąc, że wyzbywają się wolności w zamian za zyski: *vos parasiti adfectant ad gloriae famulandae libertatis sub auctoramento ventris inter contumelias sagidandi* (Tertulianus, *Apologeticum* 39,16). Podobnie Apuleius⁷⁴ użył słowa *auctoramentum*, żeby zdyskredytować swych oskarżycieli. Nie sposób jednak zapomnieć o tym, że wolni gladiatorzy cieszyli się sporą popularnością wśród ludu rzymskiego. Świadczą o tym liczne zabytki epigraficzne, na przykład pełne zachwyty napisy na nagrobkach fundowanych idolom przez kibiców.

*
* * *

Nie istnieją opracowania, na podstawie których można by się pokusić o określenie rozmiaru tego zjawiska. Dysponujemy jedynie źródłami traktującymi o *auctorati*-gladiatorach. Są one na tyle obfite, że można by się pokusić o jakieś uogólnienie. Roman Kamienik⁷⁵ pisze, opierając się na bogatym

⁷³ FIRA I ss. 140–152.

⁷⁴ Apuleius, *Apologia*, 4,6 (Krüger).

⁷⁵ R. Kamienik, *Gladiatorzy w Galii rzymskiej w świetle inskrypcji i zabytków archeologicznych*, „Antiquitas” 3 (1970).

materiale epigraficznym i archeologicznym, że w Galii i Hiszpanii znakomitą większość spośród gladiatorów stanowili bądź niewolnicy bądź wyzwolenicy, obywatele zaś należeli do rzadkości. Z kolei o popularności zjawiska świadczyłyby bardzo liczne przykłady świętego oburzenia autorów starożytnych potępiających przypadki występowania na arenie dobrze urodzonych. Podobnie interpretować można sporą liczbę regulacji prawnych dotyczących tego zagadnienia. Będą to przede wszystkim zakazy występowania na arenie kierowane ku osobom wolnym. Wśród nich znajdują się przykłady prób ograniczenia tego procederu, odnoszące się do areny. Taką było *senatus consultum* z roku 22 przed Chrystusem zakazujące występowania na arenie osobom pochodzącym z rodzin ekwickich i senatorskich⁷⁶. Zakaz występów powtarzało wydane za Tyberiusza, w roku 19, *senatus consultum* przekazane na tabliczce z Larinium, o którym wspominają najprawdopodobniej⁷⁷ także Tacyt⁷⁸ i Swetoniusz⁷⁹. Najbardziej szczegółowe informacje o zakazach przynosi konstytucja cesarza Konstantyna i Juliana z roku 357: *Imp. Constatinus A. et Iulianus C. ad Orfitum praefectum urbi. Universi, qui in urbe Roma gladiatorum munus impendunt, prohibitum esse cognoscant sollicitandi auctorando milites vel eos qui palatina sunt praediti dignitate, sex auri librarum multa imminente, si quis contra temptaverit. Sponte etiam ad munerarium adeuntes per officium sublimitatis tuae ad magistros equitum ac peditum aut eos, qui gubernant officia palatina, oneratos feneris vinculis mitti conveniet, ut huius legis statuto palatii dignitas a gladiatorio detestando nomine vindicetur* (C.Th. 15,12,2). *Constitutio* ta zakazuje samospzedaży jako gladiatorów żołnierzom i piastującym jakiś urząd pałacowy. Adresat, *praefectus urbi* Orfitus miał karać naruszenia ustawy ze strony zarówno lanistów, jak i potencjalnych gladiatorów. Wydając igrzyska w przypadku złamania tej regulacji podlegali grzywnie w wysokości 6 funtów złota. Z kolei żołnierze mieli być przekazani w kajdanach pod pieczę wyższych rangą wojskowych.

Ciekawym przyczynkiem do omawianego tematu jest edykt Arkadiusza i Honoriusza z roku 397: *Imp. Arcad[ius] et Honor[ius] AA. ad populum. Post alia. Si quos e gladiatorio ludo ad servitia senatoria transmissis constabit, eos in extremas solitudines amandari decernimus* (C.Th. 15,12,3). Każdy, kto ośmieliłby się wstąpić do stanu senatorskiego po tym jak był gladiatorem, ma być skazany na odosobnienie na wygnaniu. Ten zakaz dowodzi pośrednio, że poprzednie ograniczenia nie były przestrzegane oraz, że pod koniec czwartego wieku wciąż spotykano, jak się wydaje wcale nie sporadycznie, wolnych obywateli trudniących się deklasującym zawodem gladiatora.

⁷⁶ Dio Cassius, 55,2,5. O zakazach występowania na scenie i arenie młodzieży płci obojga pochodzącej z wyższych warstw społecznych por.: M. Zabłocka, *Przemiany prawa osobowego w dynastii julijsko kłaudyjskiej*, Warszawa 1987, s. 72 i n.; A. Sokala, op. cit., s. 42 i n.

⁷⁷ Por.: M. Zabłocka, op. cit., s. 42.

⁷⁸ Tacitus, *Annales* 2,85, 1–3.

⁷⁹ Suetonius, *Tib.* 35,2.

* * *

Auctoratio wydaje się być niezwykle ciekawym problemem nie tylko prawnym, ale także społecznym. Instytucja ta, o niewątpliwie antycznych korzeniach, ewoluowała w czasie swego istnienia. Chociaż jej geneza pozostaje niepewna, to jednak wydało się możliwe odtworzenie jej charakteru w okresie największego rozwoju. *Auctorati*, zachowując swój status wolności i obywatelstwa, z wolnej woli wyzbywali się większości praw podmiotowych, zbliżając się swą sytuacją faktyczną do niewolników, co kształtowało ich specyficzną sytuację prawno-socjalną. W krańcowym okresie doszło do utożsamienia *auctorati* z jedną z wyspecjalizowanych uprzednio ich podgrup — wolnych, zależnych gladiatorów. Wykształcenie się *auctoratio* można by łączyć z zapotrzebowaniem na wykonywanie pewnych zadań i czynności przez wolne, choć krańcowo uzależnione jednostki.

JÓZEF MATUSZEWSKI (Łódź)

Jeszcze o treści dokumentu lubiąskiego z 1175 r.

1. Punktem wyjścia dla naszych rozważań jest akt przywołany w tytule artykułu. Data jego stanowić ma kamień graniczny w procesie germanizacji Śląska (*Markstein in der Geschichte des deutsch werdenden Landes*¹). Odtąd mieli napływać masowo do tej dzielnicy koloniści z zachodu, przede wszystkim z Niemiec, a więc Niemcy, choć osadnikami byli nieraz chłopci innej narodowości, np. Czesi².

2. Na wstępie trzy konstatacje:

a. Wspomniany dyplom lubiąski nie stwierdza bynajmniej faktu osadzenia się Niemców, lecz przewiduje je dopiero w przyszłości: *Quicumque vero*

¹ J. J. Menzel, *Die schlesischen Lokationsurkunden des 13. Jahrhunderts. Studium zur Siedlungs-, Rechts- und Wirtschaftsgeschichte einer ostdeutschen Landschaft im Mittelalter*, Würzburg 1977, s. 110; por. Matuszewski, *Rzekoma germanizacja Śląska w wieku XIII, w Sprawozdania z czynności i posiedzeń naukowych (LTN) 1993 t. 47 s. 231* przyp. 5.

² Por. Matuszewski, *Nazwy administracyjne...*, s. 78. Nie chcemy wykluczyć ewentualności osadników serbołużyckich, ale dotąd nikt nie wykazał choćby jednego Serbołużyczanina w Polsce. Z pewnością nie stanowią na to dowodu NM w rodzaju *Sarby, Sarbinów itp.* Nazwy te wywołały bogatą literaturę. Szafarzyk uważał je za dowody pobytu Serbów, z czym nie zgadzał się już T. Wojciechowski, *Chrobacja. Rozbiór starożytności słowiańskich*, t. 1 Kraków 1873 s. 170. Do dawnego poglądu wraca A. Brückner, SEJP: od Serbów „przychodzili do nas w 16. i 17. wieku gęślarze z gęslami, Serbowie z serbami, i przygrywali, w końcu tylko chłopom”. Powtarza to zapatrywanie w *Dziejach kultury polskiej*, t. 1 Kraków 1930 s. 72, t. 3 Kraków 1931 s. 406; sądzi też, że Serbami kolonizowano Ukrainę, tamże 2 s. 648, por. też jego *Encyklopedię* t. 2 s. 306. Jego etymologię wyrazu „od pokrewieństwa (mlecznego)” zdaniem K. Moszyńskiego, *Kultura ludowa Słowian*, t. 2 cz. 2 Warszawa 1968, s. 838, „można włożyć raczej między bajki”. W. Kuhn, *Beiträge zur schlesischen Siedlungsgeschichte*, München 1971 s. 157 i ib. przyp. 40, zestawia *villa Sarb sive Schreibersdorf*, z czego tłumaczenie łacińskie *Villa Scriptoris*. Natomiast H. Modrzewska, *Osadnictwo jenieckie we wczesnym średniowieczu polskim, KHKM* t. 17 1969 ss. 374–377, przyjmuje, że to osady jenieckie; por. też M. Gottschald, *Deutsche Namenkunde. Unsere Familiennamen nach ihrer Entstehung und Bedeutung*, wyd. 2 München–Berlin 1942, hasło *Serb*. Tymczasem *serbinami* nazywali się grajkowie, muzykujący na instrumencie smyczkowym, zwanym *serbami*, por. J. Matuszewski, *Kto to był serbin? RKJ* t. 14 1968 ss. 123–124. Wspomniane NM zaliczylibyśmy przeto do tzw. nazw służebnych, takich jak *Zduny, Żerdniki, Szczytniki* i tyle innych.