

SFERA PUBLICZNA – PRAWO, NAUKA, RELIGIA

*Marcin J. Leszczyński**

O PEWNEJ (REWOLUCYJNEJ) HIPOTEZIE HAROLDA J. BERMANA – PRAWO I NAUKA W ŚREDNIOWIECZU¹

Streszczenie. W książce *Prawo i rewolucja* Harold J. Berman wysuwa hipotezę, że pewne polityczne i społeczne przekształcenia przełomu XI i XII wieku miały, jak to określa, formatywny charakter w odniesieniu do całej późniejszej historii Zachodu. Pierwszorzędną rolę w tych wydarzeniach, określanych przez Bermana rewolucją, odgrywali prawnicy-dekretyści. Co więcej, Berman wiąże te przekształcenia z powstaniem uniwersytetów oraz, w ogólności, z pojawieniem się nowożytnej nauki. W artykule prześledzę znaczenia terminu rewolucja i zrekonstruję argumentację Bermana.

Słowa kluczowe: rewolucja, problem ciągłości/nieciągłości, europejska tradycja prawna, czas, nauka w średniowieczu.

Dla prawnika teza [...] o wielkiej roli prawa w dziejach społeczeństw jest niewątpliwie atrakcyjna².

Związki prawa i nauki rozpatrywać można na wielu płaszczyznach. Można zastanawiać się nad naukowością dysplin prawniczych, a także potraktować prawo jako sferę zinstytucjonalizowanych wartościowań, które, przynajmniej postulatywnie, są nieobecne w nauce. Wtedy interesujące byłoby faktyczne przenikanie się tych dwóch sfer. Wreszcie mógłby ktoś uznać prawo za zupełnie fundamentalny porządek społeczny, kształtujący raczej niż kształtowany. Z takiego punktu

* Uniwersytet Łódzki, Instytut Filozofii.

¹ Niniejszy tekst jest zmienionym fragmentem pracy magisterskiej autora pt. *Związki prawa i nauki w średniowieczu w interpretacji Harolda J. Bermana*, Łódź 2014.

² S. Salmonowicz, *O przełomie XI–XIII w. w dziejach prawa w Europie*, „Państwo i Prawo” 1996, z. 12, s. 87.

widzenia nauka podlega wpływom prawa, tak jak każdy inny wytwór kultury. Wpływy te mogą być oczywiste, na przykład regulacje dotyczące eksperymentów. Można również uznać, że prawo nie tylko ma na nas wpływ – ono tworzy podmiotowość każdego człowieka, a więc i naukowca. Oczywiście, żeby takie warunkowanie kogokolwiek przekonało, należy przyjąć bardzo szerokie rozumienie pojęcia prawa³.

Filozoficzne poglądy Harolda J. Bermana, amerykańskiego historyka i filozofa prawa, plasują się zapewne gdzieś na przecięciu tych różnych stanowisk. W zależności od tematu Berman zbliża się do któregoś z nich w bardziej radykalny sposób, nie oddala się jednak od „konkretu”, czyli analizy historycznej. Ona właśnie jest zasadniczą częścią jego książki *Prawo i rewolucja*⁴.

O ile aspekty historyczne podjęte w tym dziele, zwłaszcza z pewną kontrowersyjną interpretacją roli prawników w kształtowaniu się „nowożytnej Europy”, zostały w Polsce przyswojone i zaakceptowane⁵, o tyle nadal nie podjęto się analizy filozoficznej metody ani wniosków filozoficznego w dużej mierze dzieła, jakim jest *Prawo i rewolucja*⁶. Problem metody Bermana i jej, jakoby, oryginalności stanowić może osobne studium, które należy odłożyć na inną okazję. W tym artykule postaram się przedstawić zasadniczą kwestię, wokół której Berman buduje swoją opowieść, czyli problem „rewolucji” i jej wpływ na rozumienie związków prawa i nauki w średniowieczu.

Berman dość obszernie przedstawia swoje rozumienie rewolucji, wskazując na jej istotę, elementy strukturalne i schematyczny przebieg. Właśnie te punkty wyznaczają moje omówienie tego pojęcia w Bermanowskim sensie. W kolejnej części przedstawione zostaną argumenty za dostrzeganiem w prawie średniowiecznym *prototypu* nauki zachodniej. Tak właśnie: „Prawo jako prototyp zachodniej nauki” Berman nazywa podrozdział tego dotyczący. Umieszczony jest on w rozdziale traktującym z kolei o powiązaniu prawa z uniwersytetami, co również uwzględnię, by ukazać jak najszerszy kontekst argumentu Bermana i tym samym, być może, nie fałszując jego intencji badawczych.

³ Przykład radykalnej koncepcji prawa jako struktury podmiototwórczej lansuje Pierre Legendre. W Polsce ukazała się jedna jego książka (P. Legendre, *Zbrodnia kaprała Lortiego. Traktat o Ojcu*, przeł. A. Dwulit, Fundacja Augusta hr. Cieszkowskiego, Warszawa 2011) i poświęcono mu cały numer magazynu „Kronos” 2010, nr 3 (14). Szkicowe omówienie poglądów Legendre’a i próba krytyki zawarta jest w moim artykule pt. *Krytyka myślenia mitologicznego: przypadek Pierre’a Legendre’a* (w druku).

⁴ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja. Kształtowanie się zachodniej tradycji prawnej*, przeł. S. Amsterdamski Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1995.

⁵ M. Zirk-Sadowski, *Prawo a uczestniczenie w kulturze*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 1998, s. 42.

⁶ Zob. W. Lang, *Refleksja filozoficznoprawna*, „Państwo i Prawo” 1995, z. 12, s. 88.

1. CZYM JEST REWOLUCJA?

Berman podaje pewną opisową definicję rewolucji. Brzmi ona następująco:

[...] rewolucja to okres gwałtownych przewrotów, obalający wcześniejszy system stosunków społecznych oraz prawnych, gospodarczych, kulturowych, system instytucji, wartości i celów, i zastępujący go innym⁷.

Należy tu zwrócić uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze, na bardzo szerokie potraktowanie elementów, które podlegają zmianie. Berman zalicza do nich nie tylko przeobrażanie na poziomie politycznym, ale kulturowym w najszerszym sensie: instytucjonalnym i aksjologicznym. Oczywiście widać tu, że Berman korzysta z wypracowanej przez siebie siatki pojęciowej, w której cele i wartości właściwie są tożsame z religią, przy czym religią może być dowolna ideologia wyznaczająca te cele i wartości. W związku z tym na przykład komunizm, który jest koncepcją *prima facie* polityczną, ma również swój wymiar religijny. Prawo z religią znajduje się w dialektycznym napięciu, które prowadzi do modyfikacji jednego przez drugie i odwrotnie⁸, stąd, zaraz po sobie następują „instytucje, wartości i cele”. Rzecz jasna, problemem może tu być określenie zakresu branych pod uwagę zjawisk. Niemniej jednak prawdą jest, że „rewolucje są czymś więcej niż udanymi insurekcjami i że nie możemy każdego zamachu stanu i każdej wojny domowej nazywać rewolucją”⁹.

Druga sprawa to pierwszorzędne określenie rewolucji jako „okresu gwałtownych przewrotów”. Chodzi tu o dość trywialną, ale jednak istotną, jak zobaczymy, konstatację, że rewolucja zawsze trwa pewien czas, nie ogranicza się jedynie do przemieszczeń na szczytach władzy. Jednocześnie, wraz ze wspomnianym wcześniej spektrum zjawisk, które mogą ulec jakiejś modyfikacji czy unicestwieniu w ramach rewolucji, przyjęcie okresu trwania owej rewolucji również nastrocza ten sam problem – problem granicy. Berman, za swym mentorem Rosenstock-Huessy’em, powtarza, że rewolucja trwać musiała kilka pokoleń¹⁰. Co prawda, wedle Rosenstock-Huessy’ego rewolucja ma bardziej skomplikowaną strukturę, powiedzmy, spirali: zakłada ona ruch wzdłuż linii czasu, jednak istnieje możliwość powracania pewnych idei, ale już nie w ten sam sposób ani ze względu na jakąś logiczną konieczność¹¹. Jednocześnie rewolucja u Bermana zachowuje podział na moment przewrotu, czas zmiany i okres schyłkowy, godzący te wprowadzone zmiany z wcześniejszym porządkiem prawnym, o czym za chwilę. Ważna pozostaje

⁷ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 33.

⁸ H. J. Berman, *The Interactions of Law and Religion*, Abingdon Press, Nashville 1974, s. 24–25.

⁹ H. Arendt, *O rewolucji*, przeł. M. Godyń, Kraków 1991, s. 33.

¹⁰ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 34.

¹¹ E. Rosenstock-Huessy, *Out of Revolution. Autobiography of Western Man*, Wipf and Stock Publishers, Eugene 2013, s. 466–467.

staje tu konstatacja o „długim trwaniu” rewolucji, nieograniczającym się jedynie do wydarzeń *stricto* politycznych.

Innym problemem jest, jak należy rozumieć przymiotnik „gwałtowny”. Nie ulega wątpliwości, że rewolucja niesie ze sobą zawsze przemoc. Zaproponowane przez Stefana Amsterdamskiego tłumaczenie słowa „violent”¹² traci ten wyraźny związek z przemocą i może przywołać na myśl, że chodzi tu jedynie o nagłość zmian skomasowaną w krótkim okresie. Berman wyraźnie mówi, że chodzi tu o „siłę pozaprawną używaną przez jednostki czy grupy przeciwko istniejącej władzy”¹³. Rzecz jasna, nie jest to jedyna cecha rewolucji, która przesądza o tym, że mamy z nią do czynienia. Oprócz gwałtownego charakteru, połączonego z szybkością (względną) tych przemian, zmiana ta musi mieć charakter totalny. Chodzi tu o wspomniany już całościowy, kulturalny przewrót, który, co jest czwartą cechą rewolucji, ma charakter trwały. Z racji tego, że trwa on dłużej niż jedno pokolenie, ma on szansę na ugruntowanie. Podsumujmy, rewolucja to zmiana: totalna, szybka, gwałtowna i trwała¹⁴.

Jak sądzę, aspekt czasowy, bardzo rozbudowany w powyższej definicji, i nieusankcjonowana w istniejącym porządku przemoc jako składnik rewolucji, nie wystarczają do tego, by mówić o rewolucji. Jak zauważa Arendt,

przemoc wcale nie jest dla rewolucji czymś bardziej charakterystycznym niż zmiana; dopiero tam, gdzie pojawia się zmiana w sensie nowego początku, gdzie gwałt zostaje użyty do ustanowienia zupełnie innej formy ustrojowej i gdzie wyzwolenie spod ucisku przynajmniej dąży do zaprowadzenia **wolności** [podkr. – M. L.], tam możemy mówić o rewolucji¹⁵.

Zatem, nie jedynie przemoc ani pragnienie nowego, ale to właśnie wolność świadczy o rewolucyjnym charakterze przewrotu. Dla Arendt wolność będzie miała tu znaczenie nowożytne, takie, jakie nadały jej rewolucja amerykańska i francuska. Berman, jednakowoż, nie nazywa tej jednej wartości, do której dążą rewolucje. Chodzi tu raczej o **sprawiedliwość**, cokolwiek miałyby się kryć pod tym terminem. W ten sposób analiza Bermiana zbliża się do rozumienia rewolucji zaproponowanego przez Jeana Baechlera. Twierdzi on, że rewolucja jest „zmianą rządu, która wyraża albo prowadzi do przeobrażenia natury [ustroju]”¹⁶, co w przeciwieństwie do rewolty, która ma „rządy naturalne umocnić aż do perfekcji, to rewolucja niszczy rządy przeciwne naturze, by zastąpić je rządami naturalnymi”¹⁷. Pojęcie „naturalne” ma tu znaczenie, jak się zdaje, dość tradycyjne. Bierze

¹² H. J. Berman, *Law and Revolution, The Formation of the Western Legal Tradition*, Harvard University Press, Cambridge 1983, s. 19.

¹³ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 34.

¹⁴ Ibidem, s. 33.

¹⁵ H. Arendt, *op. cit.*, s. 33.

¹⁶ J. Baechler, *Conservation, réforme et révolution comme concepts sociologiques*, „Esprit critique”, Printemps, 2004, vol. 6, no. 2, s. 71.

¹⁷ Ibidem, s. 83.

się tu pod uwagę ułomność ludzi i niedoskonałość ich działań, które jednak pozostają wolne i racjonalne, a także skończoność jako wyznacznik horyzontu działań i cel, który nadaje temu wszystkiemu sens¹⁸. Sądzę, że nie Berman zgodziłby się z tak postawioną tezą odnośnie do rewolucji, przy uwzględnieniu tak rozumianej natury porządku politycznego. W jego wydaniu należy raczej mówić o wspomnianej już dialektyce religii jako wyznacznika sensu dla wspólnoty i prawa, które realizuje sprawiedliwość pojmowaną nie tylko w jej praktycznym wymiarze, lecz także w odniesieniu do historii i celu całej wspólnoty.

Zanim spróbujemy poddać Bermanowską propozycję dalszym porównaniom, prześledźmy jeszcze inne elementy strukturalne rewolucji. I tak, wedle Bermana, rewolucja poszukiwać musi swej legitymizacji. Jak zostało wyżej powiedziane, przemoc w rewolucji jest elementem stałym, choć niewystarczającym, przy czym chodzi tu o przemoc pochodzącą „spoza” porządku prawnego. Z tego też powodu rewolucjoniści poszukują podstaw legitymizujących stosowanie przemocy. Warto zwrócić na to uwagę, gdyż później moment ten będzie miał ogromne znaczenie: przemoc wymaga uzasadnienia, również w przypadku przejścia z jednego porządku prawnego do drugiego. Jak zobaczymy, owo przejście będzie miało charakter do pewnego stopnia pozorny. I na tym zasadza się jeden z powodów, które Berman uznaje za podstawę swojej ciągłej/nieciągłej koncepcji.

Ową legitymizację znajdowano w trzech różnych źródłach: „w prawie fundamentalnym, w odległej przeszłości, w apokaliptycznej wizji przyszłości”¹⁹. W ostatnim przypadku, jak sądzę, należy apokalipsę rozszerzyć o nadzieję, koncepcję odkupienia, które przywodzą na myśl, rzecz jasna, kontekst religijny, judeochrześcijański. Stąd zasadne jest mówienie o wizji apokaliptyczno-mesjanistycznej²⁰. Kwestią bezsporną dla Bermana jest fakt, że każde społeczeństwo musi żyć z przeświadczeniem, że istnieje jakiś jego kres²¹. Im bardziej chwalebny jest to kres, tym więcej zwolenników znajduje idea go propagująca. Z powodów historycznych Berman wiąże tę ideę z chrześcijaństwem, z jednej strony wskazując na rebeliancki charakter gmin wczesnochrześcijańskich²², a z drugiej – na nową, liniową koncepcję czasu²³. Ta druga kwestia ma dużo większą doniosłość dla podejmowanego tu tematu. Pierwsza z nich w łatwy sposób daje się obalić, choć oczywiście nie można o niej zupełnie zapomnieć. Drugą można tu jedynie skrótowo zarysować. O ile „rewolucyjna” eschatologia chrześcijaństwa nie jest rozwijana przez Bermana, lecz jedynie podana za przykład zjawiska powszechnego, to czas wydaje się sprawą bardzo istotną: indoeuropejska kolistosc czasu i hebrajska liniowosc historii zostały włączone do myśli chrześcijańskiej:

¹⁸ Ibidem, s. 72–76.

¹⁹ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 33.

²⁰ Ibidem, s. 40–41.

²¹ Ibidem, s. 41.

²² Ibidem, s. 39.

²³ Ibidem, s. 40–42.

Opowieść o zmartwychwstaniu przeobraziła śmierć w nowy początek. Czas ulegał nie tylko przyspieszeniu, ale i regeneracji. Nadawało to historii nową strukturę, w której dokonywało się zasadnicze przeobrażenie jednej epoki w inną. Przekształcenie to, jak sądzono, dokonać się może tylko raz: życie, śmierć i zmartwychwstanie Chrystusa²⁴.

W ten sposób udaje się ujmować czas jako rozwijającą się ciągłość, a jednocześnie umożliwia to pojawienie się punktów nieciągłości, które wyznaczają bieg cyklicznych przemian. Pojawienie się Chrystusa jest wydarzeniem z wymiaru eschatologicznego i dlatego stanowi, w pewnym sensie, możliwość rewolucji.

Efektom rewolucji jest nowe prawo, które realizuje postulaty stojące za ruchem rewolucyjnym. „Za miarę powodzenia rewolucji można w istocie uznać stopień, w jakim jej cele znajdowały wyraz w nowym prawie”²⁵. Jeśli skonfrontujemy to z tym, co zostało już powiedziane, to okazuje się, że w nowym prawie, a właściwie jego projekcie, zawarte są owe eschatologiczne marzenia, które w pierwszym rzędzie doprowadziły do rewolucji. Berman jest przekonany, że ten stan „nowości” prawnej ma charakter tymczasowy, a w efekcie pozorny:

W każdej z wielkich rewolucji dostrzec można okres przejściowy, w którym jedne prawa szybko zastępowano nowymi, a te nowe równie szybko odwoływano, znoszono lub zastępowano kolejnymi. Ostatecznie jednak każda z nich w swym toku przywracała prawa przedrewolucyjne, reaktywowała wiele z ich elementów, włączając je w nowy system odzwierciedlający cele, wartości i przekonania, w imię których przeprowadzano rewolucje. Tak więc nowe systemy prawne ustanawiane przez wielkie rewolucje przekształcały tradycję prawną, mieszcząc się wszakże w jej ramach²⁶.

Ten argument stanowi główną oś filozofii Bermiana. Tradycja prawna w kulturze europejskiej jest tak silna, że *de facto* niemożliwe jest wyjście poza jej ramy, nawet w przypadku zasadniczego zerwania. Zresztą, jak sądzę, w opinii autora *Prawa i rewolucji* takie zerwanie zająć nie może, mimo obserwowalnych przecież przeobrażeń systemów politycznych:

[...] pomiędzy systemami prawnymi różnych krajów istnieją ściśle związki. Wszystkie odznaczają się pewnym wspólnym sposobem kategoryzacji. Tak na przykład wszystkie utrzymują równowagę legislacji i orzecznictwa, a w orzecznictwie – kodeksu i precedensów. Radykalnie odgryzają prawo karne od cywilnego. Wszystkie analizują przestępstwo (jak to uczynił już na początku XII wieku Abelard) w kategoriach sprawstwa, intencji czy zaniechania, przyczyny i skutku, obowiązku itp. Wszystkie – *explicite* lub *implicite* – dzielą zobowiązania cywilne na kontrakty, delikty (tort), bezpodstawne wzbogacenie się (quasi-kontrakty)²⁷.

²⁴ Ibidem, s. 40–41.

²⁵ Ibidem, s. 34.

²⁶ Ibidem, s. 43.

²⁷ Ibidem, s. 39.

Przekonanie o wspólnym, europejskim prawie na Zachodzie (rozumianym szeroko) ma swe podstawy w nauce historii prawa, ze szczególnym uwzględnieniem romanistyki, czyli badań nad prawem rzymskim. Aż do wprowadzenia w życie pierwszych dużych kodyfikacji, najpierw Kodeksu Napoleona, austriackiego i niemieckiego kodeksu cywilnego, prawo rzymskie funkcjonowało, oczywiście zmodyfikowane, właściwie w całej Europie²⁸. Jego recepcja różnić się mogła skalą, jednak wpływ prawa rzymskiego na europejskie prawodawstwa jest niepodważalny. Berman oczywiście przyjmuje tę tezę i radykalizuje ją: istniała i nadal istnieje wspólna tradycja prawna Europy, która nie jest tradycją martwą. Jej żywotność okazuje się szczególnie widoczna w przypadku właśnie owych rewolucyjnych zmian prawnych. Nie należy jednak rozumieć tego jako deklaracji *nihil novi sub sole*. Zmiany są, można je obserwować w skali makro na początku rewolucji, następnie w skali mikro w konkretnych rozstrzygnięciach. Zmiany w skali makro to postępująca sekularyzacja i utrwalanie tak zwanego dyskursu wolnościowego. Poza tym Berman sugeruje, że możliwe jest uniknięcie rewolucji, jeśli zmiany zostałyby antycypowane przez wprowadzenie odpowiedniego prawa. „Niezbędnym warunkiem żywotności systemu prawnego, wobec którego wysuwane są nie dające się powstrzymać żądania przekształceń, jest wprowadzanie zmian *we właściwym czasie*”²⁹. Rewolucja zakłada wprowadzenie nowego prawa i zazwyczaj to robi, co, jak zostało powiedziane, jest miernikiem jej sukcesu. Gdzie zatem leży przyczyna pojawiania się rewolucji? Czy chodzi tu tylko o niedostrzeżenie problemów i niezarządzenie im na czas?

Nie jest wykluczone, iż niezdolność antycypowania fundamentalnych zmian i nieumiejętność wprowadzania ich w porę ma swe źródło w nieusuwalnej sprzeczności właściwej zachodniej tradycji prawnej, której celem jest i utrzymywanie porządku, i wymierzanie sprawiedliwości³⁰.

Powraca tu już wcześniej zarysowana dialektyka religii (sprawiedliwości) i prawa (porządku). Z napięć pomiędzy nimi, a w efekcie z braku równowagi we wzajemnym przenikaniu się jednej i drugiej dziedziny rodzi się potrzeba rewolucji. Na marginesie zauważę, że widać tu jak trudno jest Bermanowi w sposób definitywny określić swoje stanowisko w ramach sporu o ciągłość/nieciągłość i zrobić to tak, żeby pogodzić ową Marksowską materię i formę, czyli wzajemne warunkowanie się idei i rzeczywistości przy zachowaniu rewolucji i ewolucji.

²⁸ H. Kupiszewski, *Prawo rzymskie a współczesność*, Od.Nowa, Kraków 2013, s. 105–108, 117–118.

²⁹ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 35.

³⁰ Ibidem.

2. REWOLUCJA NAUKOWA

Pojęcie rewolucji posiada jeszcze inne, od przedstawionego powyżej, znaczenia. Można mówić o „rewolucji” w przypadku dowolnej zmiany w jakiegokolwiek dziedzinie. Jeśli zmiana ta ma charakter gwałtowny, a jakiegoś rodzaju zerwanie jest czytelne, to nazwanie tego wydarzenia rewolucją narzuca się jakby samo. Chodzi tu nie tylko o potoczne stosowanie słowa „rewolucja” czy jego użycie mające zapewnić retoryczny efekt jakiejś wypowiedzi. Na co dzień spotkać się można z utartymi już zwrotami, choćby takimi jak „rewolucja seksualna”, na określenie zmian w obyczajowości Zachodu w latach 60. i 70. XX w., czy „rewolucja przemysłowa” przełomu wieków XVIII i XIX, kiedy rozwój technologiczny wpłynął poważnie na zmianę struktury zatrudnienia i produkcji. Należy jednak pamiętać, że „rewolucja” w tych wszystkich znaczeniach wybrana została na określenie tych okresów, jak sądzę, ze względu na jej moc znaczeniową. Nie sprowadzając oczywiście całej kwestii jedynie do doboru słów, podkreślić muszę, że rewolucja w znaczeniu „gwałtowna zmiana” wprowadza pewną niekonsekwencję. Ażeby uniknąć błędu ekwiwokacji, przypomnę tylko, że rewolucja w sensie nadanym przez Bermanna posiada jeszcze rozbudowany wymiar czasowy i element nieusankcjonowanej przemocy. W przypadku rewolucji, o których tu mowa, nie ma tego elementu i w zasadzie być nie może.

To samo ma miejsce w przypadku tak zwanych rewolucji naukowych. Mówi się tu o „rewolucji” w znaczeniu zbliżonym do „gwałtownej zmiany”. W zależności od tego, z jaką koncepcją rewolucji naukowej mamy do czynienia, różny może być udział „zewnątrzny” wobec nauki, czyli, mówiąc trywialnie, społeczno-polityczny. Koncepcja rewolucji naukowej została rozpowszechniona przez Thomasa Kuhna w latach 60. XX wieku. W swej książce *Struktura rewolucji naukowych*³¹ zaproponował opis historycznych przemian nauki, które odpowiadałyby na problem determinant poznania naukowego. Stefan Amsterdamski tak opisuje jego stanowisko:

kumulatywny model rozwoju nauki zgodny jest z rozwojem nauki „normalnej”, sterowanej przez akceptowany paradygmat badań (*consensus omnium* grupy badaczy zajmujących się daną dziedziną badań oraz sposobów jego przekształcania się), które uprawiają wszyscy uczeni przez dłuższy czas, a znaczna ich większość – zawsze. Do tej tylko działalności ma zastosowanie pojęcie postępu. [...] Rewolucja naukowa, czyli zmiana *consensus omnium* grupy stanowi nie tylko punkt nieciągłości w rozwoju wiedzy, ale w jej rezultacie uczeni znajdują się jakby w nowym świecie, który nie całkiem jest porównywalny ze starym, musi zostać uporządkowany zgodnie z nowymi, przyjętymi w jej wyniku założeniami i wzorcami³².

³¹ T. S. Kuhn, *Struktura rewolucji naukowych*, przeł. H. Ostromęcka, Aletheia, Warszawa 2001.

³² S. Amsterdamski, *Rozwój nauki*, [w:] Z. Cackowski (red.), *Filozofia a nauka. Zarys encyklopedyczny*, Ossolineum, Warszawa 1987, s. 594–595.

W efekcie okazuje się, że powody stojące za przyjęciem jakiegoś stanowiska niekoniecznie muszą mieć związek z metodologią danej dziedziny nauki; stosowniejsza jest tu właściwie teza mocniejsza – nie mają one związku z metodologią. Podstawy, na których opiera się decyzja o wyborze takiej a nie innej teorii do opisu zjawisk, wynikają, rzecz jasna, z niezgodności teorii z nowymi faktami. Jednak na gruncie konkretnej teorii nie można określić, wedle Kuhna, kiedy pewna teoria przestaje podlegać dalszemu opracowywaniu właśnie ze względu na nowe okoliczności, kiedy następuje zmiana owego paradygmatu. Zatem moment nieciągłości w nauce jest kwestią, którą rozpatrywać należy z punktu widzenia socjologii lub psychologii, badającej środowisko uczonych i ich samych, a nie na gruncie metodologii³³.

Wspominam o rewolucjach naukowych nie bez powodu, jakby przy okazji rozważań pojęciowych. Jak zostało powiedziane, rewolucja wedle Bermana ma charakter totalny, czyli doprowadza do zmiany we wszystkich dziedzinach życia i daje się tę zmianę zaobserwować. Jeśli tak i ma ona tak powszechny charakter, a pojęciowo rozumiana jest bardzo ogólnie, to z powodzeniem można powiedzieć, że rewolucja, tak jak ją pojmuje Kuhn, jest składnikiem rewolucji w sensie Bermanowskim. Jednocześnie trzeba zaznaczyć, że elementem, który jakby wprowadza rzeczywistość po zmianie z powrotem w rzeczywistość rządzoną przez historię, jest tradycja prawna. Działa ona poprzez prawne instytucje. W dłuższym, ale bardzo ważnym fragmencie Berman podsumowuje to tak:

Thomas Kuhn wyjaśnił wielkie rewolucje w nauce – kopernikańską, newtonowską i einsteinowską – jako rezultaty kryzysów pojawiających się wówczas, gdy dotychczasowe teorie nie są już w stanie tłumaczyć nowych zjawisk, które traktowane są jako anomalie, a ich wyjaśnienie wymaga teorii opartych na nowych założeniach. Te nowe założenia stają się, jak okazał Kuhn, rdzeniem nowego „paradygmatu”. Ze względu na wzajemny związek ewolucji i rewolucji, historia zachodniego prawa jest uderzająco podobna do rozwoju zachodniej nauki. I w jednym, i w drugim przypadku zakłada się, że fakty – to co dane, warunki – ulegać będą zmianom i że zmiany te będą asymilowane przez istniejący paradygmat, a jeśli nie – to uchodzić będą za anomalie; jeśli takich nie dających się zaasymilować (sic) anomalii nagromadzi się zbyt wiele, to nieuchronna będzie drastyczna zmiana paradygmatu. W nauce stare prawdy muszą ustępować przed nowymi. W prawie stara sprawiedliwość ustępować musi miejsca nowej. Wielkie rewolucje w politycznej, gospodarczej i społecznej historii Zachodu są więc wybuchami następującymi wówczas, gdy stary system okazuje się zbyt sztywny, by asymilować nowe warunki³⁴.

Sądzę, że jest to kluczowy fragment do zrozumienia przedsięwzięcia Bermana. Nie tylko stwierdza tu, że **prawo daje się badać w ramach paradygmatu** wyznaczanego przez nowe pojęcie sprawiedliwości, ale mówi też, że ten opis istnienia i przemian nauki oraz prawa jest w zasadzie ten sam. Czy pozwala to na potraktowanie jego koncepcji rewolucji jakby była to propozycja Kuhna?

³³ Ibidem.

³⁴ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 36.

Na to pytanie należy odpowiedzieć w szerszym kontekście. Tu jedynie podkreślę, że sam Berman odpowiada na to pytanie twierdząco, przy zastrzeżeniu poczynionym powyżej: jest to jakiś wzajemny związek rewolucji i ewolucji. Z dotychczasowych ustaleń myślę, że element ewolucyjny należy rozumieć w ramach eschatologicznych. Berman nie rezygnuje z pojęcia postępu, nie odmawia istnienia wewnętrznej logiki rozwoju prawa, niezależnie od tego, czy ma ona charakter doraźny czy metafizyczny. Stąd założenie o trwałości zachodniej tradycji prawnej wydaje się tego naturalnym dopełnieniem. Jak zobaczymy za chwilę, rewolucja, o której tu cały czas mowa, ma swój właśnie „paradygmatyczny” przykład w historii. Chodzi tu o wydarzenia przełomu wieków XI i XII, zwanego w naukach historycznych sporem o inwestyturę.

3. REWOLUCJA XII WIEKU

3.1. Rewolucja papieska

W literaturze na określenie XI i XII w. pojawiły się bardzo różne sformułowania: reformacja gregoriańska, rewolucja gregoriańska³⁵ czy też renesans wieku XII³⁶. Pierwsze dwa określenia odnoszą się właściwie wprost do wspomnianego sporu cesarza i papieża, czyli sporu o inwestyturę, określenie trzecie wskazuje też na inny aspekt tego okresu, to znaczy na przyspieszenie rozwoju kultury i nauki. Jak twierdzi Wielomski, spór interpretatorów dotyczy odpowiedzi na pytanie: „czy Grzegorz VII mieścił się w Tradycji katolickiej, czy też był nowatorem, czyli rewolucjonistą na papieskim tronie?”³⁷. W związku z tym pytaniem pojawiły się interpretacje wskazujące na nowatorski, może nawet niedogmatyczny charakter działań papieża, które to interpretacje Wielomski nazywa wspólnie rewolucjami, oraz ujęcia „tradycjonalistyczne”. Nie dziwi fakt, znając poglądy autora, że Wielomski uznaje pierwsze interpretacje za jawne bądź ukryte przejawy wrogości wobec papieża i Kościoła oraz za apoteozę władzy świeckiej, ucieleśnionej w osobie cesarza. Interesujące jest, że Wielomski tak też interpretuje Bermana³⁸. Cały jego argument sprowadza właściwie do stwierdzenia, że rewolucja oznacza tu li tylko oddzielenie władzy świeckiej od kościelnej, gdzie jednoznacznie pozytywnym bohaterem jest cesarz, bo powstałej w efekcie kurii rzymskiej „Berman-protestant

³⁵ A. Wielomski, *Teokracja papieska 1073–1378*, Von Borowiecky, Warszawa 2011, s. 151–176.

³⁶ Określenie wprowadzone przez Charlesa H. Haskins w dziele *The Renaissance of the twelfth century*, Harvard University Press, Cambridge 1927.

³⁷ A. Wielomski, *op. cit.*, s. 152.

³⁸ *Ibidem*, s. 154–155.

nienawidzi do szpiku kości”³⁹. Jak sędzę, określenie „rewolucja” u Bermana ma znaczenie szersze i w tych ramach, być może, znajduje zastosowanie do okresu stu lat od około 1050 r. Nie sposób ograniczyć problemu „rewolucja czy nie” do postawy papieża Grzegorza VII – takiemu ograniczonemu spojrzeniu Berman się przeciwstawia. Wielomski z kolei nie widzi w tym procesie ani walki wywodzącej się z woli władzy⁴⁰, ani wyjścia poza dogmatykę Kościoła katolickiego. Widzi w tym natomiast kontynuację koncepcji polityki Augustyna, to znaczy dążenie do oddzielenia państwa od Kościoła i ukształtowanie między nimi niesymetrycznej relacji. Kościół odgrywałby tu, ze względu na swe eschatologiczne znaczenie, ważniejszą rolę⁴¹. Wydaje mi się, że Berman w ogóle unika rozpatrywania wydarzeń tego okresu w odniesieniu do poszczególnych intencji politycznych.

Berman nie określa sztywnych ram historycznych dla omawianego okresu, mówi o przełomie wieków XI i XII, o okresie od 1050 do 1150 r., ale podaje też bardziej precyzyjne ramy czasowe: 1075–1122⁴². Nie jest to zakres zupełnie arbitralny: w 1075 r. papież Grzegorz VII wydaje *Dictatus papae*, a w roku 1122 dochodzi do podpisania Konkordatu w Wormacji, którego stronami są papież Kalikst II i Henryk V⁴³. Dobór takich wydarzeń wskazuje jednoznacznie na polityczny wymiar, na konflikt na linii papież–cesarz, o którym była mowa powyżej. Pamiętać jednak należy o umownym charakterze takiego rozstrzygnięcia i powtórzyć trzeba, że rewolucja u Bermana to złożone, wieloaspektowe zjawisko, którego ramy czasowe mogą być tylko przybliżone. Być może wymienienie kilku wydarzeń historycznych, na które zwraca uwagę Berman, uzmysłowi, z jakim okresem mamy do czynienia. Około roku 1070 znaleziono zagubione od kilkuset lat *Instytucje* Justyniana, czyli podstawowe dzieło do nauki prawa rzymskiego⁴⁴. Ponad 20 lat później, 27 listopada 1095 r., papież Urban II przedstawił na synodzie w Clermont swoją wizję pokoju w feudalnej Europie⁴⁵ – zamiast walczyć między sobą katolicy powinni zaangażować się we wspólną wojnę, której celem byłoby odzyskanie Jerozolimy. Od tej chwili „gorączka” krucjat ogarnęła Europę, z ambon nakazywano rycerzom udać się na zbrojną pielgrzymkę, a zachęcano rozgrzeszeniem i łupami wojennymi.

Dają się również zaobserwować przemiany o szerszym charakterze. Jak pisał Norbert Elias:

³⁹ Ibidem, s. 155.

⁴⁰ Tak samo: K. Pomian, *Przeszłość jako przedmiot wiary. Historia i filozofia w myśli średniowiecza*, Wydawnictwo Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2009, s. 133.

⁴¹ A. Wielomski, *op. cit.*, s. 159, 164.

⁴² H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 37.

⁴³ N. Davies, *Europa*, przeł. E. Tabakowska, Znak, Kraków 2004, s. 375–377.

⁴⁴ S. Kuttner, *The Revival of Jurisprudence*, [w:] R. L. Benson, G. Constable, C. D. Lanham (red.), *Renaissance and Renewal in Twelfth Century*, University of Toronto Press, Toronto 1991, s. 299.

⁴⁵ N. Davies, *op. cit.*, s. 382–383.

W odniesieniu do XI czy XII wieku mówi się o „renesansie handlu”. Jeżeli ma się tu na myśli fakt, że w okresie tym odżyły niejako pewne instytucje starożytne, jest to niewątpliwie prawda. [...] Siłą napędową tego procesu nie było jednak „uczenie się od starożytnych” – pochodziła ona z wnętrza samego społeczeństwa, była rezultatem rządzących nim automatycznych mechanizmów, warunków, w jakich ludzie musieli ze sobą koegzystować⁴⁶.

Ów „renesans handlu”, handlu na nowych warunkach, bo po stoickiej i chrześcijańskiej lekcji zarzucono niewolnictwo, wpłynął silnie na zwiększenie się liczby ludności i w konsekwencji doprowadził do powstania wielu nowych osad i miast.

Kolonizacji dotychczasowych nieużytków towarzyszy powrót do życia dawnych miast rzymskich, spustoszonych przez najazdy, oraz przekształcanie się w miasta osiedli otaczających siedziby biskupów i zamki lub tych, których lokalizacja – na przykład na skrzyżowaniu dróg – utworzyła korzystne warunki do organizowania jarmarków. Rozwój handlu – od małych jarmarków lokalnych do wielkich targów międzynarodowych – czyni miasta źródłem poważnych zysków; stąd nieuchronność konfliktu między seniorami, którzy z miast właśnie czerpią dochód, a mieszczanami dążącymi do niezależności.

Również między XI a XIII wiekiem kształtuje się w Europie pasmo miejskie, które przetrwa aż do rewolucji przemysłowej. Od Brugii i Gandawy, którym po drugiej stronie kanału La Manche odpowiadają miasta angielskie z Londynem na czele, wiedzie ono przez miasta nadreńskie, południowe Niemcy, Szwajcarię i region wielkich jezior włoskich ku Genui, Florencji i Wenecji. Z Nadrenii jedno odgałęzienie prowadzi na północ do miast hanzeatyckich (Hamburg, Brema, Lubeka. Gdańsk), drugie zaś na południe, przez Paryż, Dijon i dolinę Rodanu ku Marsylii, Barcelonie i Walencji, trzecie wreszcie na wschód, przez Niemcy, w stronę Pragi, Krakowa, Lwowa, Wiednia i Budy⁴⁷.

Ten dłuższy fragment ze świetnej książki Krzysztofa Pomiana *Europa i jej narody* ukazuje dobitnie, jak bardzo zmieniła się charakterystyka społeczności średniowiecznej po XI w.

Zbiorowość ta od początku kierowała się na inne tory niż społeczeństwo starożytne. Pierwszym tego przejawem są rewolucje miejskie XI i XII wieku i uzyskiwanie coraz większego zakresu swobody względem właścicieli ziemskich przez pozbawionych ziemi ludzi pracy – mieszczan⁴⁸.

Ze względu na zniesienie niewolnictwa elity posiadające ziemie musiały szukać siły roboczej gdzie indziej. W przeważającej większości robotnicy rekrutowali się z warstw niższych, choć również warstwy średnie uzależniały od siebie elity. Ta zależność skutkowałą w średniowieczu powstaniem mieszczaństwa. Miasta,

⁴⁶ N. Elias, *O procesie cywilizacji*, przeł. T. Zabłudowski, K. Markiewicz, W.A.B., Warszawa 2011, s. 335–336.

⁴⁷ K. Pomian, *Europa i jej narody*, przeł. M. Szpakowska, słowo/obraz terytoria, Gdańsk 2009, s. 32.

⁴⁸ N. Elias, *op. cit.*, s. 338.

w przeciwieństwie do antyku, zyskiwały przywileje i stawały się centrami, do których ludność się przenosiła, a nie z nich odpływała⁴⁹.

Handel, nowe miasta, ruchliwość, nowe idee prawne i wreszcie, co jest bardzo istotne, powstawanie uniwersytetów (pierwszy w Bolonii w 1088 r.) – to wszystko składa się na obraz, który pragnie ukazać Berman, by pojąć rewolucyjny nastrój omawianego okresu.

Berman charakteryzuje owe wydarzenia pod kątem swojej koncepcji rewolucji, to znaczy wskazuje na jej cztery cechy charakterystyczne. Przypomnijmy, chodzi o zmianę: szybką, gwałtowną, totalną i trwałą. Co do trzeciego określenia nie ma większych wątpliwości: zmiana dotyczyła nie tylko polityki, ale i przemian społeczno-gospodarczych, kulturalnych i intelektualnych⁵⁰. Gwałtowność związana była zasadniczo z rozpoczęciem wypraw krzyżowych, ale też z walkami zwolenników cesarza i armii najemników papieskich⁵¹. Szybkość, jak mówi Berman, to kwestia względna, ale rzeczywiście, trzeba przyznać, że przemiany zaszły relatywnie szybko, biorąc pod uwagę choćby rozwój technologiczny i zestawiając go z doniosłością zmian. O trwałości wypadu jeszcze wspomnieć.

Berman uważa, że to, co się wydarzyło w XI i XII w. było, na poziomie ideologicznym, walką o wolność Kościoła: „Pozbawienie najwyższej władzy politycznej jej funkcji religijnej stanowiło jeden z naczelných celów rewolucji papieskiej”⁵². Chodziło tu przede wszystkim o walkę o wyłączność Kościoła w nadawaniu insygniów biskupich. Do tego okresu papież miał w tej kwestii związane ręce. Co więcej, kościelne funkcje były pod pełną kontrolą władców, co doprowadziło w owym okresie do symonii. Wielomski podziela tu zdanie Bermana, że była to rzecz zgubna dla Kościoła i haniebna w ocenie moralnej. Prowadziła również do zachwiania owej równowagi między prawem a religią (w sensie Bermanowskim) z jednej strony, a władzą duchowną i świecką z drugiej. Bardziej precyzyjnie należałoby powiedzieć, że podział na takie dwie władze to właściwie dopiero *efekt* rewolucji. Innym skutkiem, poza zerwaniem z cezaro-papizmem, było wykształcenie się idei nowoczesnego państwa. Berman idzie tu za sugestią Tierneya, który właśnie w tym okresie dopatrywał się tego, co nazywał myślą konstytucyjną. Chodzi tu o instytucjonalne wprowadzenie idei chrześcijańskich w obręb prawa, stworzenie nauki prawa (w sensie prawoznawstwa) i, powtórzmy to, oddzielenie państwa od Kościoła. Jednak dla Bermana było to przede wszystkim pierwsze europejskie doświadczenie rewolucji, które ukształtowało i uwarunkowało wszystkie następne.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 126–129.

⁵¹ Ibidem, s. 131.

⁵² Ibidem, s. 140.

3.2. Rewolucja glosatorów

Powyższe uwagi wprowadzają nas w docelową tematykę, czyli problematykę prawa, prawoznawstwa i jego wpływu na Bermanowską koncepcję rewolucji XII wieku. Jak zobaczymy, wpływ ten był zasadniczy, a poprzez rewolucję – ze względu na jej trwały charakter – dalekosiężny.

Berman w swej książce nadaje szczególne znaczenie dwóm aspektom rewolucji, które składają się na jej, wspomniany już, totalny charakter. Chodzi tu, z jednej strony o powstawanie uniwersytetów i tworzenie fundamentów pod naukę nowożytną, a z drugiej – o wyemancypowanie się ze świeckiego porządku prawnego prawa kanonicznego i jego instytucjonalizację. Te dwa procesy pozostają w związku i to ścisłym, jeśliby wierzyć Bermanowi.

Berman wiąże powstawanie szkół prawnych z przeobrażeniami politycznymi w średniowiecznej Europie⁵³. Dokładnie rzecz biorąc, mówi on o „systemach prawnych” i „uniwersytetach”, co wzmacnia też jego tezę o ciągłości tradycji prawnej. Prawdą jest, że pierwszym pierwowzorem uniwersytetu⁵⁴ była Szkoła w Bolonii. Powszechnie podaje się datę 1088 za moment rozpoczęcia działalności tej szkoły. Jednak w tej sprawie opinie są rozbieżne i właściwie nie ma dobrych powodów, żeby ją uznawać⁵⁵. Nie ma jednak wątpliwości, że szkoła ta powstała w wyniku działalności prawnika Pepo, a następnie dzięki sławie Irneriusa⁵⁶. Co do powstania uniwersytetu, roli jaką w niej pełnił wspomniany Irnerius (choć różnie go nazywano⁵⁷), istnieją różne wersje. Ogólny opis tego wydarzenia ma, jak sądzę, jeden ważny moment – chodzi o charakter wspólnoty studenckiej, która wyłoniła się w owym czasie. Studenci uzyskali autonomię od władz miejskich i kościelnych, mogli samodzielnie wybierać spośród siebie rektora. W ramach tej wspólnoty, stworzyli własną jurysdykcję oraz występowali jako jedność⁵⁸.

Dynamiczny rozwój Szkoły w Bolonii wynikał z kilku czynników. Po pierwsze, wraz ze wzrostem obrotu handlowego powstało zapotrzebowanie na prawników, którzy byli w stanie zajmować się sprawami z zakresu prawa umów i praw miejskich. Berman wskazuje również, że ta umiejętność umożliwiła studentom uzyskanie takiej autonomii, ponieważ wielu szkolarzy pochodziło z dalekich krajów i nie obejmowała ich jurysdykcja miejscowa. Ponadto, również w tym okresie odnaleziono *Corpus iuris civilis*, czyli kompilację prawa powstałą za rządów Ju-

⁵³ Ibidem, s. 152.

⁵⁴ Określenie z: M. Markowski, *Pierwowzory uniwersytetów*, Wydawnictwo Wszechnicy Mazurskiej, Olecko 2003.

⁵⁵ Ibidem, s. 106.

⁵⁶ Ibidem, s. 115–116.

⁵⁷ Por. M. Bellomo, *The Common Legal Past of Europe 1000–1800*, przeł. L. G. Cochrane, The Catholic University of America Press, Washington 1995, s. 58 *passim*.

⁵⁸ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 156. Nie muszą chyba szczególnie podkreślać, że ten element tradycji został w Polsce zupełnie zapomniany, a nadal wydaje się niezwykle aktualny.

styniana w VI wieku. Okoliczności odkrycia tego dokumentu są dość zagadkowe, data jego pojawienia się „w obiegu” to, jak się przyjmuje, rok 1070. Niemniej jednak to w tym właśnie okresie studiowanie zaczyna być wartością. Skoro prawo stało się wyznacznikiem rozwiązań konfliktów, nie tylko na poziomie możnowładców, ale nawet w „sprawach drobnych życia codziennego”, to uzyskanie dyplomu prawniczego niesie za sobą wymierne korzyści. Do „*legum Bolonia mater*”⁵⁹ zmierzali młodzi ludzie z wielu zakątków Europy, licząc, że w przeciwieństwie do filozofii, prawo da im wiedzę praktyczną, zarobek i prestiż⁶⁰. Interesującym wątkiem pobocznym jest tu krytyka, z jaką spotkała się taka postawa. Bellomo przywołuje wiele ówczesnych opinii, które sugerowały, że ta nowa „moda” na studiowanie prawa psuje młodzież, która pragnie jedynie zysku, a taka postawa prowadzi niechybnie do powszechnej prostytucji⁶¹.

Rozwój szkoły prawa w Bolonii⁶² doprowadził również do rozwinięcia nauki o prawie. Berman przykłada do tego ogromną wagę, wskazując, jakiego rodzaju inspiracje filozoficzne miały wpływ na pojawienie się średniowiecznego prawoznawstwa⁶³. W jego ujęciu sprawa wygląda dość przejrzyście: prawnicy stworzyli dojrzałe wersje dialektyki i metody kategoryzacji oraz zastosowali je do omawiania przypadków praktycznych, co przyjęło następnie formę kwestii. Berman podkreśla za Kuttnerem, że największym osiągnięciem prawników jest wypracowanie dialektyki, która pozwoliła na „Pogodzenie niezgodnych kanonów”. To wyrażenie jest też tytułem *Dekretu* Gracjana, dzieła zwieńczającego tworzenie się prawa kanonicznego. Gracjan zebrał różne źródła prawne⁶⁴ pochodzące z różnych okresów⁶⁵, sprzeczne ze sobą przynajmniej na pierwszy rzut oka. Skomentował te wypisy z innych ksiąg i „pogodził”, czyli określił przypadki, w których dana norma ma zastosowanie i w ten sposób odgraniczył ją od pozornie z nią sprzecznej⁶⁶. Postępując tą drogą, można wyodrębnić, wyabstrahować instytucje prawne (poszczególne rodzaje umów, pojęcie własności, winy etc.) z rzeczywistych przypadków. Wcześniejsza nauka prawna, wedle Bermana, opierała się przede wszystkim na analizie kasusów, czyli konfliktowych okoliczności i rozstrzygnięć z historii⁶⁷.

⁵⁹ M. Markowski, *op. cit.*, s. 113.

⁶⁰ M. Bellomo, *op. cit.*, s. 114.

⁶¹ *Ibidem*, s. 114–115.

⁶² Z czasem wyodrębniły się dwie szkoły prawa: jedna przeznaczona dla studentów ultramontańskich, druga – dla cismontańskich. Por. M. Markowski, *op. cit.*, s. 111–112.

⁶³ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 163–176.

⁶⁴ Gracjan rozpoczął swą pracę, wedle Vetulaniego, najwcześniej w 1105 r. i kontynuował ją za rządów papieża Paschalisa (do 1118 r.). Por. A. Vetulani, *Dekret Gracjana i pierwsi dekretyści w świetle nowego źródła*, Ossolineum, Wrocław 1955, s. 125–127.

⁶⁵ Różnica w czasie ich powstania nie stanowiła przeszkody do uznawania ich obowiązującego. Por. S. Kuttner, *Harmony from Dissonance: An Interpretation of Medieval Canon Law*, St. Vincent Archabbey Press, Latrobe 1960, s. 34–35.

⁶⁶ A. Vetulani, *op. cit.*, s. 36.

⁶⁷ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 161, 182–183; Por. H. Kupiszewski, *op. cit.*, s. 52.

Dialektyka umożliwiła również wyodrębnienie się prawa kanonicznego jako osobnej gałęzi prawa⁶⁸. Ten proces wynikał z zapoczątkowanego przez Grzegorza VI sporu o inwestyturę, a w efekcie przyczynił się do zakończenia procesu sekularyzacji (właściwie należałoby powiedzieć: oddzielenia Kościoła od państwa). Berman twierdzi również, że to właśnie kanoniści, świeżo wyszkoleni w prawie kanonicznym prawnicy, nadawali kształt temu sporowi – nie pozwalali, by papież (i pewnie też cesarz) zdobył nadmierną przewagę⁶⁹.

Skutkiem dualizmu systemów prawa kanonicznego i świeckiego był z kolei pluralizm świeckich systemów prawnych wewnątrz kościelnego porządku prawnego oraz nakładające się jurysdykcje sądów kościelnych i świeckich. Systematyzacja i racjonalizacja prawa niezbędne były dla utrzymania równowagi między licznymi współzawodniczącymi systemami. „Słuszny porządek rzeczy” wprowadzony przez rewolucję papieską oznaczał również właśnie taki rodzaj systematyzacji i racjonalizacji prawa, który pozwoliłby na pogodzenie skonfliktowanych władz na gruncie syntetyzujących zasad: wszędzie, gdzie to było możliwe, sprzeczności miałyby być rozstrzygnięte bez niszczenia elementów, które się na nie składały⁷⁰.

Dodatkowo, Berman uznał stosowanie przez jedenasto- i dwunastowiecznych prawników „nowej” metody pracy za początek właściwej scholastyki, która swe triumfy święcić będzie pod koniec wieku XII i w wieku XIII. *Tak i nie* Abelarda – sztandarowe dzieło tego okresu, wedle Bermana, przedstawia właśnie metodę „godzenia” kanonów.

Podsumowując, „po pierwsze – odkrycie tekstów pochodzących z czasów rzymskiego cesarza Justyniana, po drugie – scholastyczna metoda ich analizy i syntezy, a po trzecie – nauczanie prawa w europejskich uniwersytetach” stanowiły te czynniki, które doprowadziły do powstania zawodu prawnika⁷¹. Od czasu upadku imperium rzymskiego (przynajmniej według Bermana) zawód ten nie istniał, a jeśli nawet był obecny, to nie w takiej nowoczesnej formie, jaką nadała mu rewolucja glosatorów. Stąd, jak sądzę, przyszedł Bermanowi pomysł, by określić w ten sposób (czy raczej dookreślić) rewolucję XII w. – rewolucją glosatorów. Twórcy glos, czyli krótkich tekstów sporządzanych na marginesie tekstów prawnych (głównie *Institucji*) zawierających omówienie fragmentu i komentarz pochodzący często od nauczyciela⁷², stworzyli nową metodą pracy z tekstem prawniczym, nową metodą nauczania (*quaestiones disputatae*)⁷³, która była podstawą scholastyki. Uzyskali autonomię swojego szkolnictwa i ochronę szkolarzy,

⁶⁸ M. Markowski, *op. cit.*, s. 111.

⁶⁹ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 139–140. Taką samą opinię można też znaleźć w: S. Kuttner, *Harmony from Dissonance...*, s. 23–24.

⁷⁰ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 143.

⁷¹ *Ibidem*, s. 155.

⁷² H. Kupiszewski, *op. cit.*, s. 97–98.

⁷³ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 162–163; B. Lawn, *The Rise and Decline of the Scholastic „Quaestio Disputata”: With Special Emphasis on Its Use in the Teaching of Medicine and Science*, Brill, Leiden 1993, s. 3–5.

zagwarantowaną później przez cesarza⁷⁴. Nie dość tego: dzięki swojej pracy doprowadzili do oddzielenia państwa i Kościoła. Z drugim skutkiem Berman wiąże wiele kolejnych przeobrażeń, które doprowadziły do tego, że współczesność wygląda tak, a nie inaczej.

Glosatorzy jako jedni z niewielu mieli świadomość zachodzących zmian. Wielu z nich rekrutowało się z kleru, który po raz pierwszy uzyskał „poczucie samoświadomości klasowej oraz odrębności i – po raz pierwszy – opozycji wobec laikatu”⁷⁵. Zauważenie momentu przełomowego wynikało nie tylko z czynników względem kleru zewnętrznych, czyli z politycznych następstw sporu o inwestyturę. Zauważono, że wraz z sekularyzacją zmienia się „pojęcie odpowiedzialności Kościoła (traktowanego dotąd jako kler) za reformowanie świata, *saeculum* (traktowanego uprzednio jako świat świecki)”⁷⁶. Reformowanie świata, „*reformatio totius orbis*”, było nie tylko rewolucyjnym sloganem, jak określa to Legendre⁷⁷; nadanie światu nowej formy oznacza możliwość zmiany prawa, do czego chrześcijaństwo miało do tej pory stosunek ambiwalentny⁷⁸. Jednak ta krytyczna postawa wobec reform została zarzucona, a Kościół

[...] uznał sam siebie za dostrzegalną, zjednoczoną instytucję o osobowości prawnej, niezależną od władz cesarskich, królewskich, feudalnych czy miejskich. Wówczas wyartykułowano autonomiczne zespoły praw **najpierw w ramach społeczności kościelnej, a następnie w społecznościach świeckich**⁷⁹.

Aby to było możliwe, musiała pojawić się nowa koncepcja czasu historycznego, „w tym pojęć nowoczesności i postępu”⁸⁰. Berman zwraca uwagę na to, że myśliciele tacy jak Piotr Damiani, Jan z Salisbury, Walter Map używali pojęcia „nowożytność”; Walter Freund upatruje w tym dowód na głębokie przekonanie po reformacji gregoriańskiej, że po XI w. „wkroczone w całkiem nowe czasy”⁸¹.

Podsumowując, rewolucja glosatorów miała, po pierwsze, charakter paradygmatyczny. To znaczy pamięć o niej, o jej cechach, wrogim⁸² stosunku do Kościoła pozostała w tradycji i była powtarzana przez kolejne pokolenia. Jednocześnie, ze względu na powyższe, rewolucja ta umożliwiła kolejne rewolu-

⁷⁴ M. Markowski, *op. cit.*, s. 108–109.

⁷⁵ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 129.

⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷ P. Legendre, *Leçon VII. Le Désir politique de Dieu. Étude sur les montages de l'État et du Droit*, Fayard, Paris 1988, s. 108.

⁷⁸ H. J. Berman, *Prawo i rewolucja...*, s. 99.

⁷⁹ *Ibidem*.

⁸⁰ *Ibidem*, s. 129.

⁸¹ *Ibidem*, s. 150, nota 35.

⁸² Przynajmniej w pewnym sensie. Berman mówi, że każda rewolucja „miała za swój cel Kościół”, *ibidem*, s. 38.

cje, tworząc zręby nauki o prawie, określając stosunek Kościoła do państwa oraz w ogóle samą strukturę rewolucji.

Tak więc rewolucja papieska pozostawiła w spadku i Kościołowi, i państwu, i społeczeństwu, które nie było ani całkiem świeckie, ani kościelne, napięcie między wartościami duchowymi i doczesnymi. Pozostawiła jednak również dziedzictwo instytucji prawnych i rządowych, kościelnych i świeckich, mające łagodzić te napięcia i utrzymywać cały system w równowadze⁸³.

4. OBJAWY REWOLUCJI W NAUCE ŚREDNIOWIECZNEJ

Wiemy już, jak to się stało, że, według Bermana, prawnicy dali podwaliny pod dalszy rozwój Europy, jej tradycji prawnej i uniwersyteckiej. Jednak Berman nie ogranicza się do ogólnikowego opisu, brnie dalej w charakterystykę prawoznawstwa średniowiecznego jako prototypu nauki w sensie nowożytnym. W słowie „prototyp” kryje się więcej niż tylko poziom, powiedzmy, socjologiczny. To znaczy, nie chodzi tylko o powstanie uniwersytetów, ale o metodologię nauki i etos naukowca, które – wbrew współczesnym wyobrażeniom – ciągle trwają. Jest to szczególnie ciekawy i kontrowersyjny fragment dzieła Bermana. Jego słuszność bądź jej brak nie przesądza o ogólniejszej, równie interesującej tezie teoretycznej dotyczącej historii prawa i jej badania. Natomiast krytyka powyższego poglądu na naukę może zmienić obraz lub przesunąć moment, w którym owa „paradygmaticzna rewolucja” miałyby się wydarzyć. Przejdźmy zatem do omówienia podstawowych tez Bermana sugerujących, że nauki prawne umożliwiły naukę nowożytną.

Oprócz przedstawienia tu głównych trzech punktów zbieżności trzeba zastanowić się szerzej nad jeszcze dwoma zagadnieniami. Po pierwsze, trzeba podkreślić problem dość swobodnego przechodzenia w naszych, prowadzonych za Bermanem, przejściach pomiędzy prawem i nauką. Takie postawienie sprawy – prawo jako prototyp nauki nowożytnej – sugeruje przynajmniej jakąś ciągłość, warunkowanie biegnące od prawa do nauki nowożytnej i chyba dość specyficzne rozumienie nauki. Berman, niestety, nie zadaje sobie trudu upewnienia się, czy w swej koncepcji nie ekstrapoluje współczesnego rozumienia pojęcia „nauka” na jego sens w wiekach wcześniejszych. Innymi słowy, nie spowiada się z grzechu prezentyzmu.

Po drugie, zatem, należy zadać sobie pytanie, czym jest nauka nowożytna? Nie zamierzam podejmować kwestii definicji nauki; przytoczę jedynie cechy, jakie Berman przyjmuje za określające „naukę”. Sądzę, że ta lista cech nie musi być

⁸³ Ibidem, s. 141.

traktowana jako koniunkcja, bo każdy z punktów może być spełniany w różnym stopniu w zależności od dziedziny. Ponadto nauka pełni w wywodzie Bermana funkcję idei regulatywnej i nie należy traktować jego uwag jako poważnego głosu w kwestii demarkacji nauki. Niemniej jednak, według Bermana, nauką jest:

1. Spójny system wiedzy;
2. Służący do wyjaśniania zachodzących zjawisk;
3. Na podstawie zasad ogólnych (praw);
4. Wynikających z wiedzy uzyskanej empirycznie w drodze eksperymentu i poprzez wysuwanie hipotez;
5. Natomiast sama ta metoda różna jest w zależności od dziedziny wiedzy⁸⁴.

Danymi, w przypadku nauki o prawie, są teksty i opinie do nich, które jednakowoż powstały w wyniku kategoryzacji empirycznych przypadków, co gwarantuje realizację (1). Berman uważa, że była to jakościowa różnica, która nastąpiła w tym okresie; wcześniej badanie naukowe polegało na konfrontacji idei czy form z rzeczywistością. Można powiedzieć, w nowożytnym języku, że równowaga była przesunięta w kierunku podmiotu z przedmiotu, co zostało zarzucone (2).

Według Bermana, dzięki posiadanej autonomii zawodowej i akademickiej prawnicy rozstrzygają bez odniesienia do doraźnych potrzeb politycznych czy do jakiegoś konkretnego systemu politycznego. Ich decyzje jawią się jakby wynikały jedynie z *wewnętrznej* logiki i sensu rozwoju prawa (3). Wysuwanie hipotez realizowane jest poprzez retorykę i argumentację w czasie rozprawy. Nią samą traktuje się jako dysputę, a sędzia dba o to, by nie pogwałcić reguł argumentacyjnych (4).

Co do niezależności metody, to z jednej strony mamy do czynienia z jej „zróżnicowaniem wedle dziedziny”, lecz jednocześnie z drugiej, w końcu, prawo miałyby mieć jednak charakter prototypowy. Berman dość karkołomnie chce wytłumaczyć ten paradoks, odwołując się do rozumienia obowiązywania praw. To znaczy, jak matematyka i geometria opisują świat poprzez swe abstrakcyjne prawa, tak samo prawo stanowione opisuje cały świat wedle wyabstrahowanych instytucji – prawniczy model obowiązywania był w pewnym sensie wzorem w rozumieniu obowiązywania praw natury⁸⁵.

Berman wyznacza związek prawa i nauki na trzech płaszczyznach: aksjologicznej (*values*), socjologicznej i metodologicznej. W przypadku pierwszej Berman wymienia wartości, które kultywowane są przez naukowców: uczciwość w prowadzeniu badań, sceptycyzm i otwartość, gotowość systemu wiedzy na przyjęcie *novum*. Oczywiście w XII w. herezja nadal jest przestępstwem, jednak w obrębie nauki, gdy istnieją przeciwstawne poglądy, możliwa jest dyskusja

⁸⁴ Ibidem, s. 185.

⁸⁵ Ibidem, s. 188. Berman powołuje się tu na inspiracje Grosseteste’a i Bacona, dla których optyka (geometria) w przypadku pierwszego i w rezultacie matematyka w przypadku drugiego posiadają walor uniwersalnego opisu rzeczywistości. Grosseteste miałby być w tym miejscu zainspirowany teorią prawa, a Bacon – swoim mistrzem.

i postęp. Berman zastrzega jednocześnie, że średniowieczną naukę charakteryzuje jednak daleko posunięty racjonalizm i władza autorytetu, choćby w stosunku do dzieł Arystotelesa. Przypomnijmy tu kwestie wartości: w Bermanowskim sensie religia wyznacza owe wartości, nawet jeśli jest to „świecka religia”, bez zakładania transcendentnej metafizyki. Berman może więc powiedzieć, że „nauka i prawo wywodzą się z *sacrum*”⁸⁶.

Druga płaszczyzna – socjologiczna – oznacza tu właśnie owe możliwości, które wyniknęły z powstania uniwersytetów. Berman twierdzi, że wypracowana przez prawników wspólna terminologia i korzystanie z łacińskich, bo rzymskich, pojęć przyczyniła się do umożliwienia międzynarodowej współpracy i, z czasem, zacieśniania jej. O wspólności i poczuciu jedności europejskiej już mówiliśmy. Tu należy podkreślić, że wynikało ono przede wszystkim z *ius commune*, którego „nośnikiem” był Kościół.

Kwestia metodologii, czyli trzecia płaszczyzna, jest najbardziej rozbudowana, ale została już powyżej częściowo zreferowana. Powstanie dialektyki scholastycznej, która budowała pozornie sprzeczne syntezy po to, by te sprzeczności pogodzić, umożliwiła wyłonienie się doktryny prawnej. Doktryna prawnicza, później zwana też dogmatyką, gdy odnosiła się do specyficznego opracowania jakiejś gałęzi prawa, uzyskała samodzielność. Rozważania językowe, słusznościowe czy systematyczne były po raz pierwszy sproblematyzowane przez prawników, a wreszcie stały się również częścią innych dziedzin. Berman, prócz wspomnianego już „godzenia” sprzecznych sądów, zalicza jeszcze eksperymenty myślowe do nowej metody i nazywa prawoznawstwo *analitiką*⁸⁷. Wpływały one wtórnie na filozofię, teologię i retorykę, bo to jej nauczano w Bolonii zamiast logiki⁸⁸. W ten sposób prawo wytworzyło swoistą ograniczoną autonomię: metodologiczną, treściową i instytucjonalną.

Berman, jak widać, dość radykalnie rysuje początki nauki nowożytnej w prawie. Niemniej jednak pojawia się tu wiele pytań, na które pełną krytyczną odpowiedź nie ma tu miejsca. Po pierwsze, w jakim sensie Berman wiąże paradygmatyczność z rewolucją? Czy w ogóle mówienie o paradygmatach w przypadku prawa ma sens? Wątpliwości budzi też teza o unikalnej metodzie prawniczej, która oddziaływała na resztę nauk. Można powiedzieć, że w XII w. powstały zręby późniejszego prawoznawstwa, ale wydaje się, że tak daleko idące wnioski są anachronizmem⁸⁹. Trzeba też zastanowić się, na ile metoda, z której korzystali jedenasto- i dwunastowieczni prawnicy, rzeczywiście jest nowością, a nie czymś, co po prostu nie było wcześniej tak popularne albo zostało zapomniane. W ten

⁸⁶ Ibidem, s. 642.

⁸⁷ Ibidem, s. 310.

⁸⁸ M. Markowski, *op. cit.*, s. 114.

⁸⁹ P. Landau, *Law and Revolution by H. J. Berman. Review*, „The University of Chicago Law Review” 1984, vol. 51, no. 3, s. 940.

sposób znów powracamy do pytania o ciągłość nauki, a w szczególności o ciągłość prawa. Czy lansowana przez wielu badaczy koncepcja trwałości tradycji romańskiej w prawie ma jeszcze jakiegokolwiek znaczenie współcześnie, w państwach narodowych i na arenie ogólnoświatowej?

BIBLIOGRAFIA

- Amsterdamski Stefan. 1987. Rozwój nauki. W *Filozofia a nauka. Zarys encyklopedyczny*. Red. Cackowski Zdzisław. 589–598. Wrocław: Ossolineum.
- Baechler Jean. 2004. „Conservation, réforme et révolution comme concepts sociologiques”. *Esprit critique* 6 (2): 70–86.
- Bellomo Manlio. 1995. *The Common Legal Past of Europe 1000–1800*. tł. Cochrane Lydia G. Washington DC: The Catholic University of America Press.
- Berman Harold Joseph. 1974. *The Interaction of Law and Religion*. Nashville: Abingdon Press.
- Berman Harold Joseph. 1983. *Law and Revolution. The Formation of the Western Legal Tradition*. Cambridge: Harvard University Press.
- Berman Harold Joseph. 1995. *Prawo i rewolucja. Kształtowanie się zachodniej tradycji prawnej*. tł. Amsterdamski Stanisław. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Davies Norman. 2004. *Europa*. tł. Tabakowska Elżbieta. Kraków: Znak.
- Elias Norbert. 2011. *O procesie cywilizacji*. tł. Zabłudowski Tadeusz, Markiewicz Kamil. Warszawa: W.A.B.
- Haskins Charles Homer. 1927. *The Renaissance of the twelfth century*. Cambridge: Harvard University Press.
- Kuhn Thomas Samuel. 2001. *Struktura rewolucji naukowych*. tł. Ostromęcka Helena. Warszawa: Aletheia.
- Kupiszewski Henryk. 2013. *Prawo rzymskie a współczesność*. Kraków: Od.Nowa.
- Kuttner Stephen. 1960. *Harmony from Dissonance: An Interpretation of Medieval Canon Law*. Latrobe: St. Vincent Archabbey Press.
- Kuttner Stephen. 1991. The Revival of Jurisprudence. W *Renaissance and Renewal in Twelfth Century*. Red. Benson Robert Louis, Constable Giles, Lanham Carol Dana. 299–323. Toronto: University of Toronto Press.
- Landau Peter. 1984. „Law and Revolution by H. J. Berman. Review”. *The University of Chicago Law Review* 51 (3): 937–943.
- Lang Wiesław. 1996. „Refleksja filozoficznoprawna”. *Państwo i Prawo* 51 (12): 88–96.
- Lawn Brian. 1993. *The Rise and Decline of the Scholastic „Quaestio Disputata”: With Special Emphasis on Its Use in the Teaching of Medicine and Science*. Leiden: Brill.
- Legendre Pierre. 1988. *Leçon VII. Le Désir politique de Dieu. Étude sur les montages de l'État et du Droit*. Paris: Fayard.
- Legendre Pierre. 2011. *Zbrodnia kaprala Lortiego. Traktat o Ojcu*. tł. Dwulit Anastazja. Warszawa: Fundacja Augusta hr. Cieszkowskiego.
- Markowski Mieczysław. 2003. *Pierwowzory uniwersytetów*. Olecko: Wydawnictwo Wszechnicy Mazurskiej.
- Pomian Krzysztof. 2009. *Europa i jej narody*. tł. Szpakowska Małgorzata. Gdańsk: słowo/obraz terytoria.
- Pomian Krzysztof. 2009. *Przeszłość jako przedmiot wiary. Historia i filozofia w myśli średniowiecza*. Warszawa: Wydawnictwo Uniwersytetu Warszawskiego.

- Rosenstock-Huessy Eugen. 2013. *Out of Revolution. Autobiography of Western Man*. Eugene: Wipf and Stock Publishers.
- Salmonowicz Stanisław. 1996. „O przełomie XI–XIII w. w dziejach prawa w Europie”. *Państwo i Prawo* 51 (12): 75–87.
- Vetulani Adam. 1995. *Dekret Gracjana i pierwsi dekretyści w świetle nowego źródła*. Wrocław: Ossolineum.
- Wielomski Adam. 2011. *Teokracja papieska 1073–1378*. Warszawa: Von Borowiecky.
- Zirk-Sadowski Marek. 1998. *Prawo a uczestniczenie w kulturze*. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.

Marcin J. Leszczyński

ON HAROLD J. BERMAN'S (REVOLUTIONARY) HYPOTHESIS – LAW AND SCIENCE IN THE MIDDLE AGES

Abstract. In his book *Law & Revolution* Harold J. Berman ventures an opinion that certain sociopolitical transformations of XIth and XIIth century had a formative character for subsequent Western history. Emerging profession of lawyer (decretists) played a fundamental role in that upheaval, called by Berman a *revolution*. Moreover, Berman is trying to connote that with the creation of universities and, more generally, modern science. In my article I will try to investigate different meanings of revolution in Berman's argument and its general structure.

Keywords: revolution, (dis)continuity dispute, European legal tradition, time, medieval science.