

IV. RECENZJE I NOTY RECENZYJNE

Ubaldo Robbe, *La hereditas iacet e il significato della hereditas in diritto romano*, vol. 1, Milano 1975, ss. XX+616.

*Hereditas iacens*¹, czyli tzw. spadek leżący, niewątpliwie nie stanowi centralnej instytucji prawa spadkowego; niemniej jest to zagadnienie, które — ze względu na sprzeczności występujące w przekazanych przez kodyfikację justyniańską źródłach — od dawna przykuwa uwagę romanistów². Wspomniane przekazy świadczą, że spadkiem leżącym interesowali się już juryści klasyczni, którzy dostrzegali konieczność prawnego uregulowania przerwy zachodzącej we władaniu majątkiem spadkowym od śmierci jego właściciela do chwili objęcia go przez pewnego *heres extraneus*. Wymagał tego zarówno interes spadkobiercy jak i ewentualnych wierzycieli spadkowych³, gdyż spadek w okresie spoczywania mógł ulec powiększeniu, np. przez potomstwo niewolnicy, czynsze dzierżawne, akcesje itd., lub też mógł doznać pomniejszenia, np. wskutek zobowiązania powstałego w wyniku przestępstwa niewolnika.

Problem podmiotowości spadku leżącego posiadał więc istotne znaczenie praktyczne, aczkolwiek przez jurysprudencję nie był bynajmniej rozstrzygnięty w sposób jednoznaczny. Niektórzy z jurystów bowiem uważali przedmioty spadkowe za rzecz niczyją, inni natomiast dopatrywali się w spadku leżącym reprezentacji osoby bądź spadkodawcy, bądź też przyszłego dziedzica, bądź wreszcie traktowali *hereditas iacens* jako personifikację samodzielnego podmiotu prawnego. Nie brakło też prób pewnego kompromisowego rozwiązania omawianej kwestii w postaci uznania spadku leżącego za reprezentację osoby zmarłego, ale tylko w odniesieniu do niektórych skutków, a więc w ograniczonym zakresie.

Ten brak jednolitego stanowiska współczesna doktryna romanistyczna na ogół tłumaczy ewolucją poglądów jurystycznych. Inaczej jednakże na to zagadnienie zapatruje się włoski romanista U. Robbe, który rezultaty swoich wcześniejszych badań z tego zakresu⁴ zawarł w obszernej pracy *La hereditas iacet e il significato della hereditas in diritto romano*. Jej pierwsza część, opublikowana w roku 1975⁵ pt. *L'unica concezione classica della hereditas iacet* obejmuje, oprócz ogólnych uwag na

¹ Tego terminu używa tradycyjnie doktryna romanistyczna, aczkolwiek źródła dla określenia majątku spadkowego w okresie między *delatio* i *aditio hereditatis* posługują się zwrotami: *hereditas iacebat*, *hereditas iacuerit*, *bona hereditaria iacent* itd.

² Por. literaturę u W. Osuchowskiego, *Hereditas iacens — Poglądy jurystyczne na istotę spadku leżącego w rzymskim prawie klasycznym i justyniańskim*, Księga pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej Kazimierza Przybyłowskiego, Kraków 1964, s. 209 uw. 2 oraz u von Lübtowa U., *Betrachtungen zur hereditas iacens*, „Studi in onore di Giuseppe Grosso”, t. II, Torino 1968, s. 583 n.

³ W. Osuchowski, o.c. s. 209.

⁴ Rozdziały I, II, III i V były już uprzednio opublikowane w „Atti della Accademia Peloritana dei Pericolanti di Messina” CCXLIV — CCXV, 1972, vol. I - II, s. 179 - 291 i 39 - 358; rozdział IV natomiast stanowi poszerzone wydanie § 1 rozprawy *La successio et la distinzione fra successio in ius e successio in locum*, I, a ponadto ukazał się w „Studi in memoria di Guido Donatuti”, III, Milano 1973, s. 1031 - 1130.

⁵ Jako 99 tom Pubblicazioni dell'Istituto di scienze giuridiche, economiche, politiche e sociali della Università di Messina.

temat źródeł, pięć rozdziałów poświęconych kolejno krytycznemu przedstawieniu poszczególnych teorii romanistycznych, wyjaśnieniu problemu badawczego i metodologicznych zasad jego rozwiązania i wreszcie omówieniu pojęcia *hereditas* i znaczenia zwrotu *hereditas iacet* w świetle przekazów źródłowych. Podkreślić przy tym trzeba, że Robbe nie ogranicza się jedynie do rozważań z zakresu problematyki zasygnalizowanej w tytule pracy, ale zajmuje się również szczegółowo i innymi kwestiami związanymi — niejednokrotnie dość luźno — z przedmiotem jego badań. Tak więc w celu wykazania błędności teorii, które usiłują wytłumaczyć istotę spadku leżącego, odwołując się do różnego rodzaju fikcji, poddał on dokładnej analizie zagadnienie *fictio iuris* i jej wielorakich przejawów w prawie rzymskim. Szeroko przy tym potraktował również dziedziny dla tematu pracy całkowicie obojętne, jak np. *arrogatio* i *adoptio*, *mancipatio*, *traditio ficta*, *imaginaria solutio*, *actiones ficticiae*, *ius postliminii*, *fictio legis Corneliae* i wiele innych.

Zaskakuje również nieco metoda przytaczania obszernych fragmentów z opracowań innych autorów. Robbe usiłuje usprawiedliwić to twierdzeniem, że pracę swoją adresuje nie tylko do zawodowych romanistów, ale również i do studentów, którym konfrontacja różnych poglądów ma ułatwić zajęcie własnego stanowiska (s. XX). Nie brzmi to jednak przekonywająco, gdyż aby dotrzeć do właściwych wywodów, czytelnik musi się przedrzeć przez szereg mniej lub więcej związanych z tematem zagadnień, co właśnie tej kategorii odbiorców może utrudnić orientację. I o ile już wcześniej zwracano uwagę na fakt, że prace Robbego czyta się z pewną trudnością⁶, o tyle zarzut ten w odniesieniu do omawianej monografii wydaje się szczególnie uzasadniony.

Z drugiej strony natomiast należy z uznaniem podkreślić sumienność i drobiazgowość Autora w analizowaniu materiału źródłowego, co przy dużym krytycyzmie wobec wyników wcześniejszych badań, pozwoliło mu dokonać nowej interpretacji tyloкратно już rozważanych tekstów. Szczególną uwagę przywiązuje on przy tym do znaczenia i funkcji samej *hereditas*, gdyż uważa, że tylko na tej drodze możliwe jest wyjaśnienie rozpatrywanego problemu.

Zastanawiając się zatem nad pojęciem *hereditas*, Autor na podstawie szczegółowej analizy źródłowej doszedł do wniosku, że: la *hereditas* è un *ius*, è cioè un „istituto giuridico”, [...] che col suo peculiarissimo meccanismo implica il subentrare dell'erede nella situazione giuridica del defunto, e con ciò porta l'adquisitio per universitatem di tutte le *res hereditariae*, oltre la responsabilità illimitata dell'erede per i debiti del defunto. Ma la *hereditas* è più precisamente un „istituto giuridico strumentale”, perchè, una volta svolta la sua specialissima funzione, esso si esaurisce”⁷ (s. 401).

To ostatnie twierdzenie Robbe powtarza kilkakrotnie, podkreślając niemal w tych samych słowach, że *hereditas* spełniwszy tę swoją szczególniejszą funkcję, polegającą na sukcesji dziedzica w stanowisko prawne zmarłego, „si esaurisce definitivamente e si risolve nei varii e diversi diritti: proprietà, usufrutto, servitù, obbligazione ecc.” (s. 412). W konsekwencji, zdaniem Autora, dziedzic w tej sytuacji nie jest więcej dziedzicem, lecz staje się podmiotem pojedynczych praw i zobowiązań, przyjmując od tego momentu odnośne nazwy: *dominus*, *usufructuarius*, *creditor*, *debitor* itd. (s. 415). Świadczy o tym fakt, że dziedzicowi jako takiemu, dla urzeczywistnienia spadkobrania służy specjalne powództwo — *hereditatis petitio*, z którego jednakże od chwili zrealizowania wspomnianej funkcji *hereditas*, nie może on więcej skorzystać dla ewentualnej ochrony swoich praw. Odtąd do jego dyspozycji pozostają jedynie

⁶ Por. M. Luongo, *Labeo* t. 17 (1971), s. 245.

⁷ U. Robbe, o.c. s. 412 uw. 45 podkreśla, że taki charakter posiada nie tylko *hereditas*, ale i niektóre czynności prawne wspólczesne np. kupno-sprzedaż w przeciwieństwie do najmu i spółki, które „swolgone i loro propri effetti giuridici in modo continuo”.

skargi chroniące te poszczególne prawa, a więc *rei vindicatio*, *actio certae creditae pecuniae* itd. I takiemu pojmowaniu terminu *heres* nie sprzeciwia się, według Autora, zasada *semel heres semper heres*, która oznacza, że „la stessa hereditas, una volta svolta la sua funzione, non può più verificarsi una seconda volta e quindi non può più ripetersi” (s. 416).

Takie apodyktyczne twierdzenie rodzi jednakże pewne wątpliwości i to nie tylko w omówionych przez Autora przypadkach *fideicommissum hereditatis* bądź *arrogatio* osoby, która wcześniej przyjęła spadek, czy też *conventio in manum* kobiety *sui iuris* w tej samej sytuacji⁸. Nasuwa je bowiem również treść D. 29, 1, 41 pr.:

Tryphoninus libro octavo decimo disputationum. Miles ita heredem scribere potest: quoad vivit Titius heres esto, post mortem eius Septicius. Sed si ita scripserit: Titius uocem ad annos decem heres esto nemine substituto, intestati causa post decem annos locum habebit. Et quia diximus ex certo tempore et usque ad certum tempus milites posse instituere heredem, his consequens est, ut, antequam dies veniat, quo admittatur institutus, intestati hereditas deferatur — —.

Jak wynika z powyższego źródła, zasada *semel heres semper heres* dopuszczała wyjątek przy testamentie żołnierza, co stawia pod znakiem zapytania słuszność przytoczonych wyżej obserwacji Autora. Źródłem tym zresztą on się nie zajmuje.

Stosownie do podanego wyżej znaczenia *hereditas*, interpretuje Robbe również problem spadku leżącego. Opierając się bowiem na terminologii stosowanej przez jurystów rzymskich, przyjmuje, że *hereditas*, przez sam fakt, iż ona „iacet”, nie zmienia swej istoty oraz charakteru i w dalszym ciągu pozostaje tą samą instytucją. Stwierdza przy tym wyraźnie, że „il verbo *i a c e t* non si riferisce qui nemmeno indirittamente ai beni ereditari, ma invece esso si riferisce unicamente ed essenzialmente alla *hereditas*: la quale [...] non essendo stata ancora accettata e acquisita dell'erede e non avendo pertanto potuto svolgere la sua peculiarissima funzione di fare succedere (subentrare) l'erede nella situazione giuridica del defunto, giace, cioè è sospesa in questa sua precipua e sostanziale funzione [...]” (s. 515).

W rezultacie Autor dochodzi do wniosku, że w prawie klasycznym istniała jednolita koncepcja *hereditas iacet*, która przejawia się w uznaniu *res hereditariae* za *res nullius in bonis*, oraz w skuteczności retroaktywnej *aditio hereditatis* ze strony dziedzica. Stąd też jego zdaniem w zachowanych źródłach nastąpiły liczne zmiany interpolacyjne.

Hipoteza jest niewątpliwie bardzo interesująca, trudno jednakże zająć w stosunku do niej zdecydowane stanowisko bez znajomości całokształtu argumentacji Autora. Szczegółowe uzasadnienie swego poglądu zapowiedział on bowiem w drugiej części pracy (s. 552). Niemniej trudno nie podnieść tu pewnych zastrzeżeń. Robbe uważa, że przyjęciu dwóch koncepcji spadku leżącego (jako reprezentacji zmarłego i drugiej — jako reprezentacji dziedzica) sprzeciwia się m. in. fakt, że prowadziłoby to do niepewności w praktyce, ponieważ ten sam przypadek praktyczny byłby w różny sposób rozstrzygany przez różnych jurystów. Wydaje się jednak, że Autor przecenia znaczenie praktyczne sporów na temat spadku leżącego, gdyż miały one przede wszystkim znaczenie teoretyczne⁹. W praktyce bowiem pretor starał się w drodze odpowiednich środków prawnych, podanych w edykcie, chronić majątek spadkowy i jego należyte wykorzystanie (por. D. 3, 5, 3 pr. §§ 6-7; D. 42, 4, 8), z drugiej strony natomiast istnienie *usucapio pro herede* stanowiło skuteczny środek nacisku na dziedzica, aby przyspieszył decyzję co do nabycia spadku. Oprócz tego w epoce klasycznej możemy dostrzec wiele różnych poglądów w odniesieniu do kwestii o dużo większym, aniżeli *hereditas iacens*, znaczeniu. Przykładem może tu być problem własności przy *specificatio*, inaczej rozstrzygany przez Sabinianów, inaczej przez Prokulejanów.

⁸ W związku z zasadą: *quia ipse pater adoptivus aut coemptionator heres sit*.

⁹ Co nie przesądza kwestii znaczenia praktycznego samej instytucji.

Ponadto trzeba pamiętać, że celem, do którego zmierzała komisja Justyniana, było ujednolicenie prawa. Stąd też nie można jej przypisać świadomej redakcji sprzecznych tekstów, natomiast jest bardzo prawdopodobne, że znalazły się one w kodyfikacji justyniańskiej wskutek nieuwagi kompilatorów, którzy rozporządzając różnymi wypowiedziami jurystów z wcześniejszego okresu, nie wprowadzili tu żadnej jednolitości. Przemawiają za tym dwa zwroty przekazane w interesujących nas źródłach, a mianowicie — — *post multas varietates placet* — — (w D. 31, 55, 1), który, nawet jeżeli uznamy go za późniejsze uzupełnienie tekstu, musi świadczyć o istniejących tu w poprzednim okresie sporach, oraz: — — *ut multis argumentis iuris civilis comprobatum est* (w D. 41, 1, 34), również przemawiający za tym, że problem bynajmniej nie był bezdyskusyjny.

Tezy tej nie osłabia fakt, że nawet Instytucje justyniańskie podają dwie różne koncepcje spadku leżącego (por. I. 2, 14, 2 oraz I. 3, 17 pr.). Trafne wytłumaczenie tej sprzeczności podał bowiem W. Osuchowski¹⁰. Zdaniem tego autora fakt, iż z jednej strony przyjmuje ustawodawca spadek za reprezentanta osoby zmarłego spadkodawcy, z drugiej zaś za samoistną osobę w znaczeniu prawnym, jest wynikiem tej okoliczności, że współautorami Instytucji justyniańskich byli dwa profesorowie prawa Theophilus i Dorotheus, z których każdy opracowywał dwie inne kolejne księgi tej części kodyfikacji. Obaj uczeni znali zapewne dobrze poglądy jurydyczne na istotę spadku leżącego, ale w sposób odmienny prawdopodobnie ustosunkowali się do nich.

Oczywiście nie są to jedyne uwagi jakie nasuwa lektura książki U. Robbego. Jego hipoteza, różniąca się od tradycyjnych teorii na temat *hereditas iacens*, niewątpliwie prowokuje do dyskusji. Tym bardziej z dużym zainteresowaniem oczekujemy na drugą część jego opracowania.

JANUSZ SONDEL (Kraków)

Alan Rodger, *Owners and Neighbours in Roman Law*, Oxford 1972, Clarendon Press.

Książka młodego angielskiego romanisty, A. Rodgera, jest rozszerzoną wersją jego rozprawy doktorskiej, napisaną pod kierunkiem znakomitego romanisty. Davida Daube, wówczas wykładającego prawo rzymskie w Oxfordzie na katedrze ufundowanej jeszcze w średniowieczu, a obecnie krzewiącego naukę prawa rzymskiego w Berkeley (Kalifornia). Autor powołuje się też na współpracę z angielskim romanistą z Cambridge, Peterem Steinem i niemieckim romanistą Dieterem Nörr. Praca Rodgera jest więc wynikiem skrzyżowania kontynentalnej (do której należał D. Daube) i angielskiej szkoły romanistycznej, świadcząc raz jeszcze o wysokim poziomie angielskiej romanistyki, przeżywającej w ostatnim ćwierćwieczu wyraźny rozkwit.

Tematem pracy Rodgera jest prawo sąsiedzkie, jeden z najbardziej skomplikowanych problemów rzymskiego prawa rzeczowego. Autor stwierdza na początku swej pracy, że koncepcja nieograniczonego prawa własności w prawie rzymskim powstała w XIX w. jako dzieło pandektystów, którzy swoją liberalną, indywidualistyczną i logiczną postawę przenosili do prawa rzymskiego.

Dopiero F. Schulz i F. Wieacker kilkadziesiąt lat temu wykazali, że rzymska własność nigdy nie była owym absolutnym prawem, które służyło jako swoisty wzorzec dla nowoczesnych cywilistów. Prawo rzymskie, tak klasyczne jak poklasyczne, знаło rozliczne ograniczenia własności, o których wzmianki rozrzucone są po całych Digestach.

Rodger stawia sobie za cel swej pracy, wbrew stanowczo zbyt ambitnemu tytułowi, zbadanie jednej grupy tych ograniczeń, a mianowicie ograniczeń ciążących na

¹⁰ W. Osuchowski, o.c. s. 227.