Wybrane fikcje prawne w prawie rzymskim – kłamstwo prawa?

Daniel Czerniawski, Poronin 9–12.10.26

Rzekł do Niego Piłat: «Cóż to jest prawda?» (J 18, 38)

„Fikcja [prawna] jest to dyspozycja ustawowa **przeciw prawdzie** dla słusznej przyczyny **w sprawie możliwej**; nie ma wątpliwości, że nie można rozszerzać fikcji na rzeczy, które są niemożliwe" – *Lexicon iuridicum iuris Caesarei simul et canonici, feudalis item, civilis, criminalis, the oretici, ac practici, et in schola, et in foro usitarum, ac tum ex ipso iuris utriusque corpore, tum ex doctoribus et glossis, tam veteribus, quam recentioribus collectarum*… Studio et opera Johannis Calvini, alias Kahl Wetterani, Iuris Doctoris, et in Academia Heidelbergensis Professoris…, Genevae Sumptibus Samuelis Chouët 1665, s. 370, cyt. za W. Uruszczak*, Prawo a prawda, czyli o fikcjach prawnych uwagi historyka prawa*„Z Dziejów Prawa" 2020, t. 13 (21), s. 26.

D. 1, 5, 7 (Paulus, ks. „O udziałach spadkowych przysługujących dzieciom skazańców")	
*Conceduntur. qui in utero est, perinde **ac si** in rebus humanis esset custoditur, quotiens de commodis ipsius partus quaeritur: quamquam alii antequam nascatur nequaquam prosit.*	Dziecko, które jest w łonie kobiety, jest chronione **tak, jakby** już przyszło na świat, ilekroć chodzi o korzyści, jakie mogą mu przypaść w udziale po narodzeniu, chociaż przed momentem narodzin jego istnienie nie przysparza nikomu korzyści.
D. 1, 7, 16 (Jawolenus, ks. 6 „Opracowania pism Kasjusza")	
*Adoptio enim in his personis locum habet, in quibus etiam natura **potest** habere.*	Adopcja bowiem ma miejsce między tymi osobami, między którymi <więzy rodzinne> **mogłyby** zachodzić także z natury (wskutek urodzenia).
Gai 4, 37	
*Item civitas Romana peregrino **fingitur**, si eo nomine agat aut cum eo agatur, quo nomine nostris legibus actio constituta est, si modo iustum sit eam actionem etiam ad peregrinum extendi. velut si furti agat peregrinus aut cum eo agatur.*	Podobnie przyjmuje się **fikcję**, że *peregryn* jest obywatelem rzymskim, gdyby procesował się on, albo procesowano się z nim z tytułu, z jakiego ustanowione zostało przez nasze ustawy powództwo, o ile tylko słuszne będzie, by powództwo to rozciągnięte zostało także na *peregryna*, na przykład , jeśli *peregryn* procesował się albo z nim procesowano się o kradzież.

Gai 4, 38	
*Praeterea aliquando **fingimus** adversarium nostrum capite deminutum non esse: nam si ex contractu nobis obligatus obligatave sit et capite deminutus deminutave fuerit, velut mulier per coemptionem, masculus per adrogationem, desinit iure civili debere nobis, nec derecto intendi potest sibi dare eum eamve oportere; sed ne in potestate eius sit ius nostrum corrumpere, introducta est /actio /contra eum eamve actio utilis rescissa capitis deminutione, id est in qua **fingitur** capite deminutus deminutave non esse.*	Ponadto wprowadza się czasem **fikcję**, że przeciwnik nie uległ *capitis deminutio*. Jeśli bowiem ktoś będzie zobowiązany lub zobowiązana wobec nas z kontraktu i ulegnie *capitis deminutio,* na przykład kobieta wskutek *coemptio*, mężczyzna wskutek adrogacji przestaje być naszym dłużnikiem według *ius civile* i nie można by , pozywając jego albo ją, stwierdzić wprost, że winni nam dać. Ale żeby nie byli władni zniszczyć naszego prawa, wprowadzono skargę przeciwko niemu i przeciwko niej powództwo analogiczne z pominięciem *capitis deminutio*, czyli wprowadzono doń **fikcję**, że nie uległ albo nie uległa *capitis deminutio*

Proponowane dalsze lektury:

Amielańczyk K., *„Fictio legis Corneliae". Kilka uwag na temat powstania i treści rzymskiej fikcji prawnej*, [w:] *Consul est iuris et patriae defensor. Księga pamiątkowa dedykowana doktorowi Andrzejowi Kremerowi* red. F. Longchamps de Bérier, R. Sarkowicz, M. Szpunar., Warszawa, 2012, s. 11—24.

Błaszczak Ł., *Fikcja prawna w prawie procesowym cywilnym*, Warszawa 2024.

Ciecierski T., Kuś. K., Wilkin P., *Possibilia i światy możliwe*, [w:] *Przewodnik po metafizyce*, red. S. T. Kołodziejczyk, Kraków 2011, s. 385–436.

Mycielski A. *Fikcjonalizm w prawie i nauce prawa*, [w:] *Ogólna nauka o prawie. Studia*, t. 2, red. B. Wróblewski, Wilno 1938.

Uruszczak W*., Prawo a prawda, czyli o fikcjach prawnych uwagi historyka prawa*, „Z Dziejów Prawa" 2020, t. 13 (21), s. 25–35.

Zaucha J., Fikcja a fałsz. O właściwościach semantyczno-składniowych przymiotników „fikcyjny" i „fałszywy", „Linguistica Copernicana" 2014 , nr 11, s. 35–52.

Ziemińska R., *Dwie koncepcje prawdy i dwie wizje świata*, „Roczniki filozoficzne" 2013, t. 61 (3), s. 29–41.

D. 19,5,24 (Africanus, ks. 8 „Problemów prawnych”): *Titius Sempronio triginta dedit pactique sunt, ut ex reditu eius pecuniae tributum, quod Titius pendere deberet, Sempronius praestaret computatis usuris semissibus, quantoque minus tributorum nomine praestitum foret, quam earum usurarum quantitas esset, ut id Titio restitueret, quod amplius praestitum esset, id ex sorte decederet, aut, si et sortem et usuras summa tributorum excessisset, id quod amplius esset Titius Sempronio praestaret. Neque de ea re ulla stipulatio interposita est. Titius consulebat, id quod amplius ex usuris Sempronius redegisset, quam tributorum nomine praestitisset, qua actione ab eo consequi possit. Respondit: pecuniae quidem creditae usuras nisi in stipulationem deductas non deberi. Verum in proposito videndum, ne non tam faenerata pecunia intellegi debeat, quam quasi mandatum inter eos contractum, nisi quod ultra semissem consecuturus esset: sed ne ipsius quidem sortis petitionem pecuniae creditae fuisse, quando, si Sempronius eam pecuniam sine dolo malo vel amisisset vel vacuam habuisset, dicendum nihil eum eo nomine praestare debuisse. Quare tutius esse praescriptis verbis in factum actionem dari, praesertim cum illud quoque convenisset, ut quod amplius praestitum esset, quam ex usuris redigeretur, sorti decederet: quod ipsum ius et causam pecuniae creditae excedat.*

„Matematyka w prawie rzymskim. O instytucjach przyrostu i *collatio bonorum*"

Paweł Rakus

C. 9,18,2 (Cesarze Dioklecjan i Maksymian Augustowie oraz Cezarowie do Tiberiusa, 20 sierpnia 294 r.)

Leży w interesie ogółu, by uczyć się i ćwiczyć w sztuce mierniczej. Szkodliwa astrologia jest jednak zakazana.

Artem geometriae discere atque exerceri publice intersit. Ars autem mathematica damnabilis interdicta est.

D. 28,5,13,1 (Ulpian, ks. 7 „Komentarza do pism Sabinusa")

Ojciec rodziny może podzielić spadek na tyle części, na ile chce, lecz zazwyczaj podział całości - asa, dokonuje się na dwanaście części — uncji.

Pater familias distribuere hereditatem in tot partes potest quot voluerit: sed sollemnis assis distributio in duodecim uncias fit.

Art. 948 k.c.

§ 1. Testament należy tak tłumaczyć, ażeby zapewnić możliwie najpełniejsze urzeczywistnienie woli spadkodawcy.
§ 2. Jeżeli testament może być tłumaczony rozmaicie, należy przyjąć taką wykładnię, która pozwala utrzymać rozrządzenia spadkodawcy w mocy i nadać im rozsądną treść.

1. Przyrost

Art. 965 k.c.

Jeżeli spadkodawca powołał kilku spadkobierców testamentowych, a jeden z nich nie chce lub nie może być spadkobiercą, przeznaczony dla niego udział, w braku odmiennej woli spadkodawcy, przypada pozostałym spadkobiercom testamentowym w stosunku do przypadających im udziałów (przyrost).

D. 28,5,13,2 (Ulpian, ks. 7 „Komentarza do pism Sabinusa")

Jeśliby spadkodawca nie rozdzielił całości, <dzieląc spadek na części ułamkowe>, to z mocy prawa części brakujące do całości zostaną wzięte pod uwagę.

Denique si minus distribuit, potestate iuris in hoc revolvitur.

D. 28,5,13,3 (Ulpian, ks. 7 „Komentarza do pism Sabinusa")

Jeżeli jednak <spadkodawca>, dokonując podziału, przekroczył dwanaście uncji, wówczas udziały zmniejszają się tak samo proporcjonalnie.

Sed si excesserit in divisione duodecim uncias, aeque pro rata decrescet

D. 28,5,13,6 (Ulpian, ks. 7 „Komentarza do pism Sabinusa")

Jeśli zaś testator wyznaczył dwóch spadkobierców do całości spadku (12/12), a trzeciego do połowy (6/12) i szóstej części (2/12), wtedy trzeba, jak stwierdza Labeo w tej samej księdze [tj. w księdze czwartej „Pism wydanych pośmiertnie"], podzielić cały spadek na dwadzieścia części, z których osiem dostanie ten wyznaczony do połowy i jednej szóstej, a dwanaście — pierwsi dwaj.

Sed si duos ex asse heredes instituerit, tertium autem ex dimidia et sexta, eodem libro Labeo ait in viginti uncias assem dividendum, octo laturum ex dimidia et sexta scriptum, illos duos duodecim.

$\frac{12}{12} : \frac{8}{12}$	$\frac{6}{12} : \frac{6}{12} : \frac{8}{12}$
$12 : 8$	$6 : 6 : 8$
$12 + 8 = 20$	$6 + 6 + 8 = 20$
$\frac{12}{20} : \frac{8}{20}$	$\frac{6}{20} : \frac{6}{20} : \frac{8}{20}$

1. Collatio bonorum

D. 37,4,1,6 (Ulpian, ks. 39 „Komentarza do edyktu")

Pretor wprowadza w posiadanie majątku spadkowego także dzieci, które stały się własnowolne (dopuszczane są zatem do dziedziczenia pretorskiego niezależnie od tego, czy zostały uwolnione spod władzy ojca rodziny, czy wyszły spod niej w inny sposób).

Et sui iuris factos liberos inducit in bonorum possessionem praetor (sive igitur emancipati sunt sive alias exierunt de patris potestate, admittuntur ad bonorum possessionem)

D. 37,4,3,2 (Julian, ks. 23 „Digestów")

Iulianus: ilekroć przyznaje się pretorskie dziedziczenie przeciwtestamentowe, uwolnieni spod władzy ojca rodziny powinni dokonać zaliczenia własnego majątku na dział spadku tylko tych, którzy znajdowali się pod władzą ojca rodziny. Często powstaje pytanie, w jaki sposób należy to przeprowadzić. Jeśli bowiem połączy się w jedną całość majątek pozostawiony przez ojca oraz majątek wyemancypowanych i z tego wydzieli się równe części, dojdzie do tego, że wyemancypowanym nie przyniesie również korzyści zaliczenie własnego majątku na dział spadku, którego sami dokonali. Zastanówmy się zatem, czy nie jest bardziej dogodne rozwiązanie, żeby wyemancypowani brali z majątku ojca czwartą część, a ze swoich trzecią.

Iulianus: Quotiens contra tabulas bonorum possessio datur, emancipati bona sua conferre debent his solis, qui in potestate patris fuerint, hoc quemadmodum expediri oporteat, quaeri solet: nam si bona a patre relicta et emancipatorum in medium conferantur et ita viriles partes sumantur, eveniet, ut et emancipatis quoque collatio <non> ab ipsis facta prosit, videamus ergo, ne commodissimum sit emancipatos quartam partem ex bonis paternis ferre, ex suis tertiam:

Moje słowa można lepiej objaśnić na przykładzie. Wyobraźmy sobie, że ojciec pozostawił w swym majątku czterysta oraz dwóch synów pozostających pod jego władzą i dwóch wyemancypowanych, spośród których jeden miał sto, a drugi sześćdziesiąt. <W takiej sytuacji> ten, kto będzie miał sto, weźmie sto trzydzieści trzy i jedną trzecią, natomiast ten, który zaliczy na dział spadku sześćdziesiąt, sto dwadzieścia, i w ten sposób dojdzie do tego, że korzyść z zaliczenia własnego majątku <przez wyemancypowanych> przypadnie tylko tym, którzy znajdowali się pod władzą ojca rodziny.

quod dico, exemplo manifestius fiet, ponamus patrem quadringenta reliquisse et duos in potestate filios, duos emancipatos, ex quibus alterum centum, alterum sexaginta in bonis habere: is qui centum habebit centum triginta tria et trientem feret, is vero qui sexaginta contulerit centum viginti, atque ita eveniet, ut collationis emolumentum ad solos, qui in potestate remanserint, perveniat.

x - liczba synów *alieni iuris* (SAI)
y - liczba synów emancypowanych (SE), zgłaszających się po *bonorum possessio*
m - majątek syna emancypowanego, podlegający *collatio bonorum*
s - wartość pozostawionego przez spadkodawcę spadku

Przed śmiercią spadkodawcy:

majątek wszystkich SAI wynosił 0

majątek SE_1 wynosił m_1
majątek SE_2 wynosił m_2
…
majątek SE_y wynosił m_y

Dokonując *colllatio bonorum*:

każdy z SAI otrzyma:

$$\frac{s}{x+y}+\frac{m_1+\ m_2+\ldots+m_y}{x+1}$$

SE_1 otrzyma $\frac{s}{x+y}+\frac{m_1}{x+1}$
SE_2 otrzyma $\frac{s}{x+y}+\frac{m_2}{x+1}$
…
SE_y otrzyma $\frac{s}{x+y}+\frac{m_y}{x+1}$

Dla $s=400, m_1=100, m_2=60$: obaj SAI otrzymają $153\frac{1}{3}$; SE_1 otrzyma $133\frac{1}{3}$; SE_2 otrzyma 120.

Warunek aby synowi emancypowanemu opłacało się ubiegać o *bonorum possessio*:

$\frac{s}{x+y}+\frac{m}{x+1}>m$ $\quad x,y\in\mathbb{N}_+$

…

$\frac{s}{m}>\frac{x(x+y)}{x+1}$

Dla $y=1$: $\frac{s}{m}>x$

Gdy syn emancypowany nic by nie zyskał ani nic nie stracił:

$\frac{s}{x+y}+\frac{m}{x+1}=m$

…

$y=\frac{-mx^2+xs+s}{mx}$

D. 50, 12, 3	
pr: Pactum est duorum consensus atque conventio, pollicitatio vero offerentis solius promissum. […]	**pr:** Umowa jest dwóch *consensus* oraz *conventio, pollicitatio* natomiast samego tylko przyrzekającego obietnicą. […]
D. 50, 12, 1	
pr: Si pollicitus quis fuerit rei publicae opus se facturum vel pecuniam daturum, in usuras non convenietur: sed si moram coeperit facere, usurae accedunt, ut imperator noster cum divo patre suo rescripsit. **1.** Non semper autem obligari eum, qui pollicitus est, sciendum est. si quidem ob honorem promiserit decretum sibi vel decernendum vel ob aliam iustam causam, tenebitur ex pollicitatione: sin vero sine causa promiserit, non erit obligatus. et ita multis constitutionibus et veteribus et novis continetur. **2.** Item si sine causa promiserit, coeperit tamen facere, obligatus est qui coepit. **3.** Coepisse sic accipimus, si fundamenta iecit vel locum purgavit. sed et si locus illi petenti destinatus est, magis est, ut coepisse videatur. item si apparatum sive impensam in publico posuit. **4.** Sed si non ipse coepit, sed cum certam pecuniam promisisset ad opus rei publicae contemplatione pecuniae coepit opus facere: tenebitur quasi coepto opere. […] **6.** Si quis opus quod perfecit adsignavit, deinde id fortuito casu aliquid passum sit, periculum ad eum qui fecit non pertinere imperator noster rescripsit.	**pr:** Jeśli ktoś jednostronnie przyrzekł gminie miejskiej, że wykona dzieło albo przekaże pieniądze, nie będzie pozywany o odsetki. Jednakże, jeśli popadnie w zwłokę, odsetki zaczną być doliczane, jak postanowił w reskrypcie nasz cesarz [Antoninus Karakalla] wraz ze swym boskim ojcem [Septymiuszem Sewerem]. **1.** Należy wiedzieć, że nie zawsze ten, kto złożył jednostronne przyrzeczenie jest nim związany. Jeżeli przyrzekł coś w związku z godnością [urzędem], którą uzyskał lub która miała mu być przyznana, bądź z innej słusznej przyczyny, będzie zobowiązany na podstawie przyrzeczenia. Jeśli natomiast przyrzekł bez przyczyny, nie będzie zobowiązany. Stanowią tak liczne konstytucje cesarskie, zarówno dawne, jak i nowe. **2.** Także, jeśli ktoś złożył przyrzeczenie bez przyczyny, lecz zaczął jego wykonywanie, przez rozpoczęcie staje się zobowiązany. **3.** Przyjmujemy, że rozpoczął wykonywanie ten, kto położył fundamenty albo oczyścił teren. Podobnie, jeśli na jego prośbę wyznaczono miejsce pod budowę, należy raczej uznać, że rozpoczął wykonywanie przyrzeczenia. Podobnie, jeśli złożył materiały [sprzęt] budowlane w miejscu publicznym lub uczynił nakłady [tak, że stało się to wiadome]. **4.** Lecz jeśli sam nie rozpoczął wykonywania, ale przyrzekł określoną sumę pieniędzy na cel publiczny, a gmina miejska mając na względzie te pieniądze sama zaczęła wykonywanie dzieła, jest zobowiązany, jak gdyby sam zaczął wykonywanie. […] **6.** Jeśli ktoś przekazał dzieło, które wykonał i zostało ono uszkodzone wskutek przypadku, ryzyko nie obciąża wykonawcy, jak w reskrypcie postanowił nasz cesarz.

BGB:
§ 657 Bindendes Versprechen: Kto przez publiczne ogłoszenie przyrzeka nagrodę za dokonanie określonej czynności, w szczególności za osiągnięcie określonego rezultatu, jest zobowiązany do wypłacenia tej nagrody osobie, która dokonała tej czynności, nawet jeżeli nie działała ona ze względu na ogłoszone przyrzeczenie nagrody.

Kodeks cywilny:
Art. 919. [Przyrzeczenie publiczne]
§ 1. Kto przez ogłoszenie publiczne przyrzekł nagrodę za wykonanie oznaczonej czynności, obowiązany jest przyrzeczenia dotrzymać.
§ 2. Jeżeli w przyrzeczeniu nie był oznaczony termin wykonania czynności ani nie było zastrzeżenia, że przyrzeczenie jest nieodwołalne, przyrzekający może je odwołać. Odwołanie powinno nastąpić przez ogłoszenie publiczne w taki sam sposób, w jaki było uczynione przyrzeczenie. Odwołanie jest bezskuteczne względem osoby, która wcześniej czynność wykonała.
Art. 921. [Nagroda konkursowa]
§ 1. Publiczne przyrzeczenie nagrody za najlepsze dzieło lub za najlepszą czynność jest bezskuteczne, jeśli nie został w nim oznaczony termin, w ciągu którego można ubiegać się o nagrodę.
§ 2. Ocena, czy i które dzieło lub czynność zasługuje na nagrodę, należy do przyrzekającego, chyba że w przyrzeczeniu nagrody inaczej zastrzeżono.
§ 3. Przyrzekający nagrodę nabywa własność nagrodzonego dzieła tylko wtedy, gdy to zastrzegł w przyrzeczeniu. W wypadku takim nabycie własności następuje z chwilą wypłacenia nagrody. Przepis ten stosuje się również do nabycia praw autorskich albo praw wynalazczych.

Jan Klecki 9-12.10.2026 r.

Geneza klauzuli rebus sic stantibus – rzymskie podstawy?

- D. 46, 3, 38 pr. (Africanus libro septimo quaestionum)

Cum quis sibi aut Titio dari stipulatus sit, magis esse ait, ut ita demum recte Titio solvi dicendum sit, si in eodem statu maneat, quo fuit, cum stipulatio interponeretur: ceterum sive in adoptionem sive in exilium ierit vel aqua et igni ei interdictum vel servus factus sit, non recte ei solvi dicendum: tacite enim inesse haec conventio stipulationi videtur ‘si in eadem causa maneat’.

- D. 46, 3, 38 pr. (Africanus w księdze siódmej Problemów prawnych)

Gdy ktoś otrzyma stypulacyjne przyrzeczenie, że coś będzie dane jemu albo Titiusowi, należy raczej stwierdzić, że wykonanie świadczenie na ręce Titiusa jest skuteczne tylko, jeśli pozostaje on w tym samym stanie, w którym był, gdy dokonywano stypulacji. Oczywiście trzeba powiedzieć, że wykonanie świadczenia nie jest skuteczne, gdyby <Titius> został adoptowany, poszedł na <dobrowolne> wygnanie albo został skazany na deportację czy stał się niewolnikiem. Uważa się bowiem, że w <każdej> stypulacji milcząco jest zawarte to zastrzeżenie: „jeśli pozostaje w tym samym stanie”.

- D. 12, 4, 8 pr. (*Neratius libro secondo membranum*)

Quod Servius in libro de dotibus scribit, si inter eas personas, quarum altera nondum iustam aetatem habeat, nuptiae factae sint, quod dotis nomine interim datum sit, repeti posse, sic intellegendum est, ut, si divortium intercesserit, priusquam utraque persona iustam aetatem habeat, sit eius pecuniae repetitio, donec autem in eodem habitu matrimonii permanent, non magis id repeti possit, quam quod sponsa sponso dotis nomine dederit, donec maneat inter eos adfinitas: quod enim ex ea causa nondum coito matrimonio datur, cum sic detur tamquam in dotem perventurum, **quamdiu pervenire potest**, repetitio eius non est.

- D. 12, 4, 8 pr. (Neratius w księdze drugiej Pergaminów)

Kiedy Servius w monografii poświęconej posagom pisze, że można domagać się zwrotu tego, co już dano w posagu, jeśli małżeństwo zostało zawarte pomiędzy osobami, z których jedna nie osiągnęła jeszcze wymaganego prawem wieku, należy rozumieć w ten sposób, że zwrot pieniędzy może mieć miejsce, jeśli rozwód nastąpiłby, zanim obie osoby osiągną właściwy wiek, a także iż dopóki pozostają oni w tym samym stanie mającym charakter małżeństwa, nie można domagać się tego, co przekazano jako posag, tak samo jak nie można odzyskać tego, co dała narzeczona narzeczonemu na poczet posagu, dopóki trwa związek między nimi. To bowiem, co zostało przekazane z tytułu ustanowienia posagu, zanim doszło do małżeństwa, gdy zostało oddane w taki sposób, że miało wejść w skład majątku posagowego, nie podlega zwrotowi, dopóki może stać się jeszcze częścią posagu.

- Henricus Dominici, Accursius, *Digestum Vetus Iustiniani Augusti: cum d. Enricijij, & Accursij commentariis,* Wenecja 1584, szp. 1316

Si istud potest, extendatur (ut dialectici dicunt) quamdiu uterque vivit, etiam misso repudio non esset repetitio. Nam semper possibile est quod fiat hoc matrimonium. Sed certe nos non extendimus: Sed secundum praesens iudicamus et rebus sic se habentibus loquimur scilicet donec alter eorum alias contraxerit.

Jeśli to „może" interpretować tak szeroko (jak powiadają dialektycy), że rozciąga się ono na cały czas, dopóki oboje żyją, wówczas nawet po rozstaniu nie przysługiwałoby roszczenie o zwrot. Zawsze bowiem jest możliwe, że do tego małżeństwa jednak dojdzie. My jednak z pewnością nie idziemy tak daleko: lecz sądzimy według stanu obecnego i mówimy o sprawach tak, jak się one mają, to znaczy dopóki jedno z nich nie zawrze związku z kimś innym.

- Bartolus de Saxoferrato, *In secundam Digesti Veteris partem commentaria*, red. J. N. Arelatanus, Lyon 1537–1538, k. 77r)

ad D. 12, 4, 8 [Quod Servius]
Nam ista verba: Quamdiu contrahi potest, debent intelligi, quamdiu rebus sic se habentibus, non enim debet intelligi, potest, id est, possibile est, quia iste est intellectus logicorum, ita dicit glossa

Albowiem te słowa: „Jak długo umowa może być zawarta", muszą być rozumiane w ten sposób: „jak długo okoliczności pozostają bez zmian". Nie powinno się bowiem rozumieć słowa „może" jako „jest to możliwe", ponieważ takie rozumienie jest właściwe dla logików, a tak właśnie powiada glosa."

- Baldo de Ubaldis, *Opera omnia cum commentaris variorum*, t. 4–5 i 10, Wenecja 1577, k. 38r.

ad D. 46, 3, 38 [Cum quis].
1 Cum quis. Adiecto non pot[est] solui, si status adiecti est mutatus in deterius. **Ex ista l[ege] no[ta] regulam, q[uod] omnis promissio intelligitur rebus sic se habentibus.** quod est no[tabile] Ibi, eadem causa fecit. quod no[ta] in l[ege] quod Seruius, de cond[ictione] ob cau[sam]. ubi gl[ossa] dicit, q[uod] cum loquimur, rebus sic se h[abe]ntibus intelligitur. ita dicit ibi gl[ossa].

1 Gdy komuś wskazano *adiectus* nie można spełnić świadczenia, jeśli status tej osoby uległ pogorszeniu. **Z tej ustawy zapamiętaj regułę, że każda obietnica jest rozumiana jako obowiązująca przy takim stanie rzeczy, w jakim została złożona.** Jest to godne uwagi w tamtym miejscu: ta sama przyczyna doprowadziła do takiego rozstrzygnięcia. Co wynika z komentarza do prawa: Quod Servius, de condictione ob causam. gdzie glosa mówi, że gdy mówimy, należy rozumieć to jako „rebus sic se habentibus". Tak więc glosa tam mówi.

D. 8.3.13	Tłumaczenie pod redakcją dr.hab. Tomasza Palmirskiego
Iavolenus libro decimo ex Cassio: Certo generi agrorum adquiri servitus potest, velut vineis, quod ea ad solum magis quam ad superficiem pertinet. ideo sublates vineis servitus manebit: sed si contrahenda servitute aliud actum erit, doli mali exeptio erit necessaria. *1.**Si totus ager itineri aut actui servit, dominus in eo agro nihil facere potest, quo servitus impediatur, quae ita diffusa est, ut omnes glaebae serviant, aut] at si iter actusve sine ulla determinatone legatus est: modo determinabitur et qua primum iter dererminantum est ea servitus constitit, certae partes agri liberae sunt: igitur arbiter dandus est, qui utroque casu viam determinare debet.** *2. Latitudo actus interisque ea est, quae demonstrata est: quod si nihil dictum est, hoc ab arbitro statuendum est. in via aliud iuris est: nam si dicta latitudo non est, legitima debetur. 3. Si locus non adiecta latitudine nominatus est, per eum qualibet iri poterit: sin autem preatermissus est aeque latitudine non adiecta, per totum fundum una poterit eligi via dumtaxat eius latitudinis, quae lege comprehensa est: pro quo ipso, si dubitabitur, arbitri officium invocandum est.*	Iavolenus w księdze dziesiątej *Opracowania pism Cassiusa*: Na rzecz gruntów rolnych wykorzystywanych w określony sposób, na przykład winnic, można nabyć służebność <niezależnie od sposobu zagospodarowania>, ponieważ jest ona bardziej związana z samą nieruchomością niż z tym, co jest na jej powierzchni. Z tego powodu po usunięciu winnicy służebność pozostanie. Jeśli jednak co innego uzgodniono przy ustanowieniu służebności, potrzebny będzie zarzut podstępu. **1. Jeśli grunt w całości obciążony jest służebnością przechodu albo przegonu, właściciel nie może zrobić na nim nic, co utrudniałoby wykonywanie tej służebności, która jest tak rozciągnięta, że każda gruda ziemi jest służebna. Jeśli natomiast pozostawiono w zapisie <windykacyjnym> służebność przechodu lub przegonu bez oznaczenia jakiegokolwiek miejsca to, zostanie ono natychmiast wskazane i służebność będzie istnieć tam, gdzie na początku przejście zostało ustalone <przez uprawnionego>, a pozostałe części terenu są wolne od służebności. Powinien zatem zostać ustanowiony sędzia, który w obu przypadkach ma obowiązek wyznaczyć drogę.** 2. Szerokość drogi dla przegonu i przechodu jest taka, jaką określono <przy ustanawianiu służebności>. Jeśli nic nie zostało powiedziane na ten temat, powinien to ustalić sędzia. W przypadku drogi obowiązuje inna zasada. Jeśli bowiem jej szerokość nie została wskazana przy ustanawianiu służebności, obowiązuje ta, określona w ustawie <XII tablic>. 3. Jeśli wskazano jakąś część gruntu bez podania jej szerokości, to na całym gruncie będzie można wybrać jedną drogę, ale tylko o takiej szerokości, jaką przewiduje ustawa. Jeśli w tej sprawie pojawią się wątpliwości, należy zwrócić się do urzędu sędziego

Art. 737 ust. 2 ZGB	Art. 288 KC
Er ist jedoch verpflichtet, sein Recht in möglichst schonender Weise auszuüben. „Uprawniony jest zobowiązany wykonywać swoje prawo w sposób możliwie najmniej uciążliwy dla nieruchomości obciążonej”	Służebność gruntowa powinna być wykonywana w taki sposób, żeby jak najmniej utrudniała korzystanie z nieruchomości obciążonej.
Art. 737 ust. 3 ZGB	Brak dokładnego odpowiednika – 285? 251 + 222 § 2?
Der Belastete darf nichts vornehmen, was die Ausübung der Dienstbarkeit verhindert oder erschwert. Właściciel nieruchomości obciążonej nie może podejmować działań, które uniemożliwiają lub utrudniają wykonywanie służebności”.	Art. 285 KC Nieruchomość można obciążyć prawem, którego treść polega (…) na tym, że właścicielowi nieruchomości obciążonej nie wolno dokonywać określonych uprawnień (…) Art. 251 KC Do ochrony praw rzeczowych ograniczonych stosuje się odpowiednio przepisy o ochronie własności. Art. 222 § 2 Przeciwko osobie, która narusza własność w inny sposób aniżeli przez pozbawienie właściciela faktycznego władztwa nad rzeczą, przysługuje właścicielowi roszczenie o przywrócenie stanu zgodnego z prawem i o zaniechanie naruszeń.

Zanikanie opieki kobiet w prawie rzymskim

Gai. 1, 144
*Permissum est itaque parentibus liberis quos in potestate sua habent testament tutores dare: masculini quidem sexus impuberibus, <**feminini autem sexus cuiuscumque aetatis sint**, et tum quo> que cum nuptae sint. Veteres enim voluerunt feminas, etiamsi perfectae aetatis sint, propter **animi levitatem** in tutela esse.*

Gai. 1, 144
Dozwala się wstępnym na wyznaczenie w drodze testamentu opiekunów dla zstępnych, których mają pod swoją władzą: płci męskiej, o ile są niedojrzali, **płci żeńskiej, bez względu na wiek**, a nawet zamężnym; chcieli bowiem nasi przodkowie, by kobiety, choćby były pełnoletnie, ze względu na **zmienność usposobienia**, podlegały opiece.

Gai 1, 145
*Itaque si quis filio filiaeque testament tutorem dederit et ambo ad pubertatem pervenerint, filius quidem desinit habere tutorem, filia vero nihilo minus in tutela permanet; tantum enim ex lege Iulia et Papia Poppaea **iure liberorum** tutela liberantur feminae. Loquimur autem li exceptis virginibus Vestalibus, quas etiam veteres in honorem sacerdotii liberas esse voluerunt, itaque etiam lege XII tabularum eautum est.*

Gai. 1, 145
Zatem jeśli ktoś testamentem wyznaczy opiekuna synowi lub córce i obydwoje dojdą do dojrzałości, syn opiekuna mieć przestaje, córka natomiast nadal pozostaje pod opieką, tylko bowiem na podstawie *lex Julia et Papia Poppaea* kobiety uwalniane są spod opieki na podstawie **przywileju dzieci**. To, co powiedzieliśmy, nie dotyczy westalek, co do których już przodkowie chcieli, aby wolne były z uwagi na powagę kapłaństwa. A to postanowione już było w ustawie XII tablic.

Gai. 1, 190
*Feminas vero perfectae aetatis in tutela esse fere nulla pretiosa ratio suasisse videtur; nam quae vulgo creditur, quia levitate animi plerumque decipiuntur et aequum erat eas tutorum auctoritate regi, magis **speciosa** videtur quam vera: mulieres enim, quae perfectae aetatis sunt, ipsae sibi negotia tractant et in quibusdam li causis **dicis gratia** tutor interponit auctoritatem suam, saepe etiam invitus auctor fieri a praetore cogitur.*

Gai. 1, 190
By natomiast kobiety pełnoletnie znajdowały się pod opieką, nie wydaje się, żeby przemawiały za tym jakiekolwiek ważne względy, albowiem to, co powszechnie się przyjmuje, że z powodu zmienności ich usposobienia są przeważnie oszukiwanie i stąd jakoby słuszne było, żeby kierowało nimi przyzwolenie opiekuna, wydaje się bardziej **spektakularne** niż prawdziwe. Kobiety pełnoletnie same prowadzą własne sprawy, a w niektórych wypadkach opiekun udziela przyzwolenia **dla zachowania pozorów**; często nawet jest zmuszany przez pretora do udzielenia przyzwolenia wbrew własnej woli.

Gai. 1, 157
Sed olim quidem, quantum ad legem XII tabularum auinet, etiam feminae agnatos habebant tutores. Sed postea lex Claudia lata est, quae, quod ad feminas attinet, <agnatorum> tutelas sustulit; itaque masculus quidem impubes fratrem puberem
aut patruum habet tutorem, Femina vero talem habere tutorem non potest.

Gai. 1, 157
Niegdyś jednak, co się tyczy ustawy XII tablic, kobiety również miały **agnatów jako opiekunów**. Potem jednak uchwalona została ***lex Claudia***, która w odniesieniu do kobiet zniosła opiekę agnatów; i w ten sposób niedojrzały młodzieniec ma jako opiekuna brata lub stryja, kobieta natomiast nie może mieć takiego opiekuna.

Gai. 1, 171
Sed quantum ad agnatos pertinet, nihil hoc tempore de cessicia tutela quaeritur, cum agnatorum tutelae in feminis lege Claudia sublatae sint.

Gai. 1, 171
Ale co się tyczy agnatów, opieki z odstąpienia w ogóle się nie rozważa, ponieważ opieka agnatów nad kobietami zniesiona została z mocy *lex Claudia.*

Gai. 1, 150

*In persona tamen li uxoris, quae in manu est, recepta est etiam **tutoris optio**, id est ut liceat ei permittere quem velit ipsa tutorem sibi optare, hoc modo: TITIAE UXORI MEAE TUTORIS OPTIONEM DO. Quo casu licet uxori <tutorem optare> vel in omnes res vel in unam forte aut duas.*

Gai. 1, 150

Jednakże co się tyczy żony podlegającej *manus*, także dopuszczono **swobodę wyboru opiekuna**, co oznacza, że można jej w sposób następujący pozwolić, by jako opiekuna wybrała sobie tego, kogo sama zechce: TITII, ŻONIE MOJEJ, DAJĘ SWOBODĘ WYBORU OPIEKUNA. W tym wypadku wolno żonie wybrać opiekuna albo do wszystkich spraw, albo ewentualnie do jednej lub dwóch.

Gai 1, 115

Quod est tale: si qua velit quos habet tutores deponere et alium nancisci, illis auctoribus coemptionem facit; deinde a coemptionatore remancipata ei, cui ipsa velit, et ab eo vindicta li manumissa incipit eum habere tutorem, <a> quo manumissa est; qui tutor fiduciarius di ci tur, sicut inferius apparebit.

Gai. 1, 115

Wygląda to w sposób następujący: jeśliby któraś chciała uwolnić się od posiadanych opiekunów i powołać innego, to za ich przyzwoleniem dokonuje *coemptio*; z kolei przez nabywcę remancypowana zostaje temu, którego sama wybrała, a przez niego wyzwolona laską, zaczyna mieć opiekuna w osobie tego, który ją wyzwolił. Nazywa się on opiekunem powierniczym, jak to się poniżej okaże.

C. 8, 58, 1

Imp. Honorius et Theodosius AA. Isidoro pu. Nemo post haec a nobis ius liberorum petat, quod simul hac lege omnibus concedimus. D. prid. Non. Sept. Varane cons.

C. 8, 58, 1

Cesarze Honoriusz i Teodozjusz Augustowie do prefekta miasta Isidorusa. Niech nikt na przyszłość nie wnioskuje do Nas o udzielenie mu prawa związanego z posiadaniem dzieci, ponieważ niniejszym rozporządzeniem przyznajemy je jednocześnie wszystkim. Dane w przeddzień Non wrześniowych podczas konsulatu Varanesa (4 września 410 roku).

Accessio

Rzecz dodatkowa, drugorzędna — Dołączenie czegoś nowego

„Polega na takim prawnym powiązaniu między zabezpieczającym prawem i zabezpieczoną nim wierzytelnością, iż powstanie, zakres, treść, przeniesienie, wykonanie i wygaśnięcie prawa zabezpieczającego uzależnione jest od zabezpieczonej nim wierzytelności”. J. Pisuliński w: *System prawa prywatnego*

Poręczenie

G. 3,126

„Z punktu widzenia prawa jednakowe jest położenie *sponsorów, fideipromissorów, fideiussorów*, że nie mogą zobowiązywać się tak, by byli winni więcej, niż winien jest ten, za kogo się zobowiązują. Na odwrót jednak, żeby byli mniej, mogą się zobowiązywać tak, jak to powiedzieliśmy w odniesieniu do osoby *adstypulatora*. Tak bowiem jak *adstypulatora*, tak i ich zobowiązanie jest dodatkowym w stosunku do zobowiązania głównego a nie może być w dodatku więcej aniżeli w zobowiązaniu głównym”.

I. 3,20,5

„Poręczyciele nie mogą zobowiązywać się w ten sposób, by byli dłużni więcej niż winien jest ten, za którego się zobowiązują. Ich zobowiązanie ma bowiem charakter dodatkowy względem zobowiązania głównego, a nie może być w dodatku więcej niż w rzeczy głównej. Z drugiej strony natomiast mogą się zobowiązać tak, żeby byli winni mniej […]”.

Zastaw

D. 20,6,6

„Zastaw wygasa również wówczas, gdy (dłużnik) spełnił świadczenie”.

D. 20,1,19

„(Wierzyciel) który przyjął w zastaw wiele rzeczy, nie musi zwracać żadnej z nich, o ile nie otrzymał wszystkiego tego, co mu się należy”.

D. 21,2,65

„Spadkobiercy sprzedali należącą do spadku rzecz, która była przedmiotem zastawu […]. Przyjęto takie stanowisko ze względu na niepodzielną podstawę zastawu […]. W tym zakresie skuteczna będzie natomiast skarga o podział spadku (za pomocą, której może dojść do wyrównania roszczeń pomiędzy współspadkobiercami […]”.

Wyjątek: prawo zatrzymania i zastaw Gordiański

Powstanie
Zakres
Treść

Przeniesienie
Wykonanie
Wygaśnięcie