

Z BADAŃ NAD RZYMSKIM PRAWEM SPADKOWYM: KONSTRUKCJA DOGMATYCZNA FIDEIKOMISU UNIWERSALNEGO

I. WSTĘP

W fideikomisie¹ spadkodawca prosił kogoś, kto otrzymał cokolwiek ze spadku², aby przekazał określone dobra osobie trzeciej, zazwyczaj nazywanej fideikomisaruszem (*fideicommissarius*). Od początku *fideicommissum* istotnie różniło się od zapisu prawa cywilnego (*legatum*) przynajmniej w dwóch zasadniczych kwestiach: legat powstawał tylko w słowach ściśle określonych przez *ius civile* i obciążano nim jedynie dziedziców (*heredes*).

Rozmaita mogła być treść prośby spadkodawcy zawartej w fideikomisie. Na podstawie tego kryterium przedmiotowego wyróżniano kilka rodzajów fideikomisów. Przykładowo, jeśli żądanie dotyczyło wyzwolenia niewolnika, powstawał fideikomis wolności, nazywany również wyzwoleniem fideikomisarnym czy wolnością fideikomisarną (*fideicommissum libertatis*, *libertas fideicommissaria*). Kiedy fideikomisaruszowi należało przekazać poszczególne dobra, mówiono o fideikomisach singularnych (*fideicommissa singularum rerum*). Jeżeli zaś przedmiotem fideikomisu czyniło się cały spadek lub wyrażoną ułamkiem jego część, powstawał właśnie fideikomis uniwersalny (*fideicommissum hereditatis*, *hereditas fideicommissaria*).

W porównaniu z innymi fideikomisami *fideicommissum hereditatis* wydawało się mieć dla Rzymian szczególne znaczenie. Nie tylko dlatego, że dzięki niemu starano się od razu przenieść wiele praw i że przedmiot fideikomisu uniwersalnego miał nieporównywalnie większą wartość ekonomiczną. W *fideicommissum hereditatis* spadkodawca domagał się wydania całego spadku, to znaczy przekazania

¹ Na temat genezy fideikomisu uniwersalnego por. F. Longchamps de Bérier, *Origo fideicommissorum*, Acta Universitatis Wratislaviensis, nr 1853. Prawo 249, 1996, s. 17-37.

² W literaturze osobę tę niejednokrotnie nazywano *fiduciarius*. W źródłach prawniczych pojawia się określenie *heres fiduciarius* i to tylko dwa razy: D.36.1.48. Javolenus *libro undecimo epistularum* oraz D.36.1.69.3. Valens *libro tertio fideicommissorum*. Na podstawie źródeł prawniczych i epigraficznych M. Kuryłowicz (*Heres fiduciarius. Bemerkungen zum römischen Erbrecht in den lateinischen Grabinschriften*, ZPE 1985, vol. 60, s. 191-193) słusznie dowodzi, że był to termin potoczny i nie został ogólnie przyjęty, ani nie zdołał się zakorzenić w języku prawa.

corpora hereditaria, długów i wierzytelności spadkowych. Czasami zdarzało się, że jego życzenie dotyczyło tylko jakiejś ich części albo że wskazywał kilku fideikomisariuszy, którym dopiero łącznie przypadał cały spadek. Spadkodawca wyrażał udziału ułamkiem, to znaczy abstrakcyjnie, co jeszcze wydatniej pokazywało, iż jego rzeczywistym pragnieniem było wyznaczenie, za pośrednictwem fideikomisu uniwersalnego, swego następcy pod tytułem ogólnym. W związku z tym rodzi się jednak pytanie, czy stworzono regulacje prawne umożliwiające uczynienie fideikomisariusza sukcesorem uniwersalnym. Toteż w przedstawionej pracy podjęto próbę określenia, czym był fideikomis uniwersalny jako instytucja prawna.

Fideikomisy wiązały się przede wszystkim z zaufaniem testatora wobec spadkobierców, iż wykonają wszystko, o co ich prosił. Zaufanie to opierało się na rzymskiej *fides*³, która w prawie oznaczała publiczne zobowiązanie, udzieloną gwarancję, ślubowanie, a także dobrą wiarę, lojalność i wierność danemu słowu⁴. To właśnie od oparcia wykonania zapisu na uczciwości tego, do kogo z prośbą zwracał się spadkodawca — *fidei committere*⁵ — pochodzi nazwa *fideicommissum* oraz słowa *fideicommitto* i *fideicommissarius*⁶. Dlatego na język polski słowo *fideicommissum* bywa tłumaczone nie tylko przez proste spolszczenie, lecz również jako powiernictwo⁷ lub zapis powierniczy⁸. Ze względu na oczywistą wieloznaczność terminu „powiernictwo” (a przez to stosunkowo niewielką popularność tego przekładu), określenie „zapis powierniczy” wydaje się trafniejsze. Toteż *fideicommissum hereditatis* nazywane będzie nie tylko tradycyjnie fideikomisem uniwersalnym⁹, lecz również uniwersalnym zapisem powierniczym. Ponieważ na określe-

³ Por. W.F. Otto, *s.v. fides*, RE VI2. Stuttgart 1909, szp. 2281-2286; J. Hild, *s.v. Fides*, Dictionnaire des antiquités grecque et romaines, ed.: Ch. Darambert, E. Saglio, vol. II, p. II. Paris 1896, s. 2015-2017; E. Ruggiero, *s.v. fides*, Dizionatio Epigrafico di Antichità Romane, vol. III, Roma 1922, s. 77-78; F. Schulz, *Principles of Roman Law*, Oxford 1936, s. 223-238; G. Grosso, *s.v. Buona fede (permessa romanistica)*, Enciclopedia del Diritto, vol. V, Milano 1959, s. 661-663; J. Imbert, *De la sociologie au droit: la „Fides” romaine*, w: *Mélanges Lévy-Bruhl*, Paris 1959, s. 407-415; L. Lombardi, *Dalla fides alla bona fides*, Milano 1961; P. Voci, *Diritto ereditario romano*², vol. II: *Parte speciale*, Milano 1963, s. 231-232; G. Freyburger, *Fides: Études sémantique et religieuse depuis les origines jusqu'à l'époque augustéenne*, Paris 1986; W. Rozwadowski, *s.v. Fides*, w: *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, red.: W. Wołodkiewicz, Warszawa 1986, s. 82.

⁴ A. Ernout, A. Meillet, *Dictionnaire étymologique de la langue latine*, Paris 1939, *s.v. fides*, s. 356-357.

⁵ G. 2, 248; D.36.1.56. Papinianus libro nono decimo quaestionum; I.2.23.1; I.2.23.12.

⁶ A. Ernout, A. Meillet, *Dictionnaire...*, s. 357.

⁷ Por. np. K. Czychlarz, *Instytucje prawa rzymskiego*, Warszawa 1922 (przekład: F. Witkowski); K. Sójka-Zielińska, *Fideikomisy rodzinne w prawie pruskim*, Warszawa 1962; Gaius, *Instytucje*, Warszawa 1982 (przekład: C. Kunderewicz, oprac.: J. Rezler); Justynian, *Instytucje*, Warszawa 1986 (przekład: C. Kunderewicz); J. Pieńkos, *Słownik łacińsko-polski: prawo rzymskie i kanoniczne, teologiczne słownictwo kościelne, nauki humanistyczne i społeczne, zwroty i wyrażenia używane w nauce i kulturze, sentencje, maksymy, aforyzmy, paremie*, Warszawa 1993, *s.v. fideicommissum*, s. 150.

⁸ Por. np. M. Kuryłowicz, *Zapis uniwersalny i podstawienie powiernicze (wzagi historyczno-prawne)*, „Rejent” 1991, nr 6, s. 33-42; W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo rzymskie. Instytucje*, Warszawa 1996, s. 204-206.

⁹ F. Żródłowski (*Instytucje i historia prywatnego prawa rzymskiego*, Lwów 1889, s. 692-693) nazywał fideikomis uniwersalny sukcesyjnym fideikomisem ogólnym, W. Osuchowski (*Zarys rzym-*

niej instytucji używano po łacinie zwrotu *hereditas fideicommissa* czy *fideicommissaria*, w pracy pojawia się również określenie spadek fideikomisarny lub powierniczy.

2. STAN PRAWNY DO WYDANIA *SENATUS CONSULTUM TREBELLIANUM*

Istnienie po stronie spadkodawcy woli zobowiązania dziedzica do wydania spadku stanowiła element konstytutywny, który warunkował istnienie uniwersalnego zapisu powierniczego jako takiego. Fragmenty Instytucji justyniańskich (I. 2.23. 1 oraz I. 2.25 pr.)¹⁰ pozwalają wnioskować, że Oktawian August podjął działania zmierzające do prawnego usankcjonowania fideikomisów nie wcześniej niż w 15 roku przed Chrystusem. Zdaniem Fritza Schulza princeps podjął je w charakterystyczny dla siebie, nieostentacyjny sposób. Użył metody odpowiadającej nowej, biurokratycznej tendencji w prawie. Dotąd bowiem juryści układali formułki powództw i wskazywali sposoby ochrony procesowej, tworząc dzięki zgodzie pretorów zupełnie nowe środki prawne. Natomiast August dawał do zrozumienia magistratom uczestniczącym w procesie prawotwórczym, że nie faworyzuje tej drogi rozwoju. Przedkładał nad nią środki, których kontrola pozostawała w jego rękach lub w rękach centralnej biurokracji: *leges*, a następnie *senatus consulta* i *constitutiones principis*. Gdyby chciano fideikomisom udzielić ochrony prawnej w czasach Q. Muciusa lub Aquiliusa Gallusa, ich rozwój byłby taki sam, jak *actio de dolocis* powództw chroniących kontrakty konsensualne. Juryści ułożyliby *actio in factum ex fideicommissis*, którą pretor od razu albo po czasie próby zaakceptowałby i włączył do edyktu¹¹. Pretorzy i juryści musieli być jednak przeciwni przyznaniu zaskarżalności zapisom powierniczym. Prawdopodobnie z ich punktu widzenia nie sposób było uznać żądań fideikomisariuszy opartych na nieformalnej prośbie spadkodawcy. Analiza istoty *hereditas fideicommissaria* wykazała, że nie miała ona nic wspólnego z twardym i ściśle uregulowanym formalizmem legatów. Z drugiej strony *condemnatio pecuniaria* nie mogła być wystarczająca dla zmuszenia środkami prawnymi do wypełnienia zapisu powierniczego.

August, któremu doradzał Trebatius Testa, był wystarczająco inteligentny, aby nie narazić się na niebezpieczeństwo zahamowania swych działań przez pretorów lub konserwatywnych prawników. Okazał więc szacunek republikańskiej tradycji, konsultując się najpierw z jurystami, żeby przekazać następnie rozpoznawanie spraw o fideikomisy konsulom. Zmianę ułatwiała princepsowi to, że bardzo po-

*skiego prawa prywatnego*², Warszawa 1966, s. 556-557) ograniczył się do określania go wyrażeniem „zapis uniwersalny”.

¹⁰ Cytowane i omówione w: F. Longchamps de Bérier, *Origo...*, s. 27-31.

¹¹ F. Schulz, *History of Roman Legal Science*, Oxford 1946, s. 111-112.

ważano tych *magistratus*. Oni sami zaś nie byli przywiązani do tradycji prawników rzymskich, którzy nie zasiadali w ich *consilium*. Przyznanie im jurysdykcji w zakresie zapisów powierniczych mogło również stanowić skromne pocieszenie za utratę władzy, jakiej doznał konsulat na arenie politycznej¹². Augustowi udało się umieścić *actio ex fideicommissio* w ramach *cognitio*, którą mógł sterować i w ten sposób uniknąć edyktalnego rozwoju fideikomisów¹³.

Wydaje się, że princeps najpierw nakazywał konsulom używać władzy administracyjnej dla nadania mocy prawnej poszczególnym fideikomisom, to znaczy polecał rozsądzanie pojedynczych spraw. Zarządzenia Augusta dobrze przyjęto — *iustum videbatur et populare erat*¹⁴ — spotkały się one z akceptacją polityczną, nie były sprzeczne z porządkiem konstytucyjnym; zgodzili się na nie i juryści, i reszta obywateli. Widocznie formalizm królujący w unormowaniu testamentów dotkliwie przeszkadzał potencjalnym spadkodawcom w rozporządzaniu majątkiem w sposób przez nich pożądanym. W związku z powszechną wolą uznania prawnej egzekwowalności fideikomisów nie uciekano się już do pośrednictwa princepsa. Zaczęto zwracać się wprost do konsulów i w ten sposób seria jednostkowych zarządzeń na rzecz osób znanych cesarzowi przekształciła się w *assidua iurisdictio*. Ta znowu pozwoliła fideikomisowi stać się autonomiczną instytucją prawną¹⁵. Być może, gdy uzyskał on pełne uznanie w ramach *extraordinaria cognitio*, jego ochrona procesowa podążyła drogą analogiczną do tej, jaką przebyły powództwa *iuris honorarium*: dla poleceń w specjalnych sprawach zdarzały się formuły udzielane potem w ciągu całego roku i *demandatio in perpetuum* włączona w *edictum tralatitium*¹⁶.

Princepsowi przedstawiano kolejne *supplicationes* w sprawie konkretnych fideikomisów, ten zaś przenosił kompetencje na konsulów — najpierw w każdym przypadku z osobną, następnie na cały rok urzędowania, a w końcu za czasów Klaudiusza *in perpetuum*¹⁷. Klaudiusz pozwolił też na rozstrzyganie spraw o fideikomisy nie tylko w Rzymie, ale również w prowincjach, do czego upoważnił tamtejsze najwyższe organy administracyjne¹⁸. Za jego panowania tak powszechnie posługiwano się już zapisami powierniczymi w rozporządzaniu majątkiem *mortis causa*, że stało się jasne, iż *magistratus*, przed którym ich dochodzono, musiał wykazywać się głęboką, nierzadko techniczną znajomością materii. Jej specyfika

¹² M. Kaser, *Gli inizi della „cognitio extra ordinem”*, w: *Ausgewählte Schriften*, vol. II, Camerino 1977, s. 510 oraz: *Antologia giuridica romanistica ed antiquaria*, vol. I, Milano 1968, s. 181.

¹³ F. Schulz, *History...*, s. 111-112.

¹⁴ I.2.23.1; por. P. Lemerrier, *Quelque remarques sur les origines du fideicommiss et sur le fideicommiss d'hérédité à l'époque classique*, RHDfE 1935, vol. 14, s. 460.

¹⁵ Tamże.

¹⁶ M. Wlassak, *Kritische Studien zur Theorie der Rechtsquellen im zeitalter der klassischen Juristen*, Graz 1884, s. 164-170; por. R. Trifone, *Il fedecommissio*, Roma 1914, s. 3, przyp. 2.

¹⁷ Suet. Claud. 23: *iuris dictionem de fidei commissis quotannis et tantum in urbe delegari magistratibus solitam in perpetuum atque etiam per provincias potestatibus demandavit*. Por. M. Bartoszek, *Senatusconsultum Trebellianum*, Praha 1945, s. 9.

¹⁸ Suet. Claud. 23. Por. V. Giodice-Sabbatelli, *La tutela giuridica dei fedecommissi fra Augusto e Vespasiano*, Bari 1993, s. 144-154.

wymagała sporego doświadczenia oraz ciągłości i jednolitości w rozstrzyganiu spraw podobnych¹⁹. To najwyraźniej skłoniło cesarza do powołania dwóch nowych *magistratus* zajmujących się wyłącznie sprawami o fideikomisy, nazywanych stąd pretorami fideikomisarzami (*praetores fideicommissarii*). Tytus ograniczył ich liczbę, pozostawiając tylko jednego pretora *qui in fideicommissio ius diceret*²⁰. Wydaje się, że urząd ten zlikwidowano ostatecznie dopiero za czasów Gordiana III (238-244 r.) lub krótko potem²¹, a więc z końcem epoki klasycznej prawa rzymskiego.

Po zmianach wprowadzonych przez cesarza Klaudiusza²² właściwość miejscowa w sprawach o fideikomisy dla konsulów i pretorów fideikomisarzów ograniczała się do Wiecznego Miasta. W Italii rozstrzygali *iuridici*, zaś w prowincjach namiestnicy²³. Ponieważ pretura fideikomisarza i konsulat były w zakresie jurysdykcji cywilnej urzędami paralelnymi²⁴, należało rozgraniczyc ich kompetencje. Wydaje się, że podstawowe znaczenie miała tu wartość przedmiotu sporu²⁵, choć nie wiadomo, jaka konkretnie była granica, od której właściwy stawał się już konsul. Rozgraniczenie to, jak można sądzić, dotyczyło nie tylko sporów o fideikomisy singu-

¹⁹ P. Stein, *Procedure giudiziaria e politica nel primo impero*, maszynopis wystąpienia na konferencji „Gli ordinamenti giudiziari di Roma imperiale. Princeps e procedure dalla legge Giulie ad Adriano” w Copanello, 5-8 czerwca 1996, s. 14.

²⁰ D. I.2.2.32. Pomponius *libro singulari enchiridii*. Por. Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, vol. II, I, Graz 1952, s. 102-103. O *praetor fideicommissarius* pisze najszerzej R. Röhle (*Praetor fideicommissarius*, RIDA 1968, vol. 15, s. 399-428); por. też D. Daube, *Sale of Inheritance and Merger of Rights*, ZSS 1957, vol. 74, s. 295-298; C. Castello, *D. 40, 5, 26, 7 in tema di senatusconsulto Rubriano*, w: *Studi Scherillo*, vol. I, Milano 1972, s. 211-212; N. Palazzolo, *Potere imperiale ed organi giurisdizionali nel II secolo d.C. L'efficacia processuale dei rescritti imperiali da Adriano ai Severi*, Milano 1974, s. 247-255; A. D'Ors, *Rescriptos y cognitio extraordinaria*. Anuario de Historia del Derecho Español, 1977, vol. 47, s. 22-25; C.A. Cannata, *Profilo istituzionale del processo privato romano*, vol. II: *Il processo formulare*, Torino 1982, s. 13-14.

²¹ R. Röhle, *Praetor...*, s. 401-405. Zdaniem autora materiał epigraficzny może sugerować, że *praetor fideicommissarius* był początkowo urzędem tytularnym, który zmienił swój charakter dopiero za panowania Karakalli.

²² V. Giodice-Sabbatelli (*La tutela...*, s. 154-158, 155) postawiła hipotezę o wydaniu *senatus consultum Claudianum de fideicommissaria iurisdictione* ustanawiającego w Rzymie nowe i stałe kompetencje, które oprócz konsulów przyznano dwóm pretorom oraz namiestnikom prowincji. Zniesiono tym samym jurysdykcję ograniczoną terytorialnie do Wiecznego Miasta i zależną w naturze dyskrecyjnej od *iussu principis*.

²³ G.2.278; Ulp. 25.12; D.31.29 pr., gdzie P. Iuventius Celsus filius wspominał, że jego ojciec wydał opinię w sprawie o fideikomis. będąc członkiem rady konsula Ducenusa Verusa, co poświadcza udział konsulów w rozstrzyganiu tego rodzaju sporów. Natomiast właściwość miejscową namiestników prowincji w sprawach o fideikomisy uniwersalne potwierdzają teksty: D.36.1.76.1: *Paulus libro secundo decretorum*; D.36.1.83: *Paulus imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum ex libris VI libro primo seu decretorum libro secundo* — w obydwu przypadkach doszło do apelacji od rozstrzygnięcia namiestnika.

²⁴ R. Röhle, *Praetor...*, s. 425.

²⁵ Quint. Inst. Orat. 3.6.70: *sed personae, tempora, actiones ceteraque propter aliquam causam transferuntur: ita non est in translatione quaestio, sed in eo, propter quod transferuntur. non debes apud praetorem petere fidei commissum, sed apud consules: maior enim praetoria cognitione summa est. quaeritur, an maior summa sit: facti controversia est.*

larne. Wiadomo przecież, że w sprawach o uniwersalne zapisy powiernicze co do części ułamkowej majątku decydowała wartość zaskarżona, a nie należna²⁶. Ponadto dochodząc roszczeń przed pretorem fideikomisarnym należało i tak wezwać konsula, jeśli choć jedną ze stron był senator, ewentualnie jego żona lub niezamężna córka (*clarissimae feminae*). Jeśli jednak podczas sporu kobieta wyszła za mąż, stając się przez to *persona clarissima*, nie mogła podważać właściwości pretora fideikomisarnego, który już rozpoczął rozstrzygnięcie w sprawie. Przywilej jurysdykcyjny tych osób mógł krzyżować się z właściwością miejscową. Normalnie bowiem, jeśli część majątku spadkowego znajdowała się poza Rzymem, zamiast pretora fideikomisarnego właściwy był namiestnik prowincji. Ponieważ jednak brakowało przy nim uprzywilejowanego sądu, który rozpatrywałby sprawy *clarissimae personae*, pojawiła się tendencja do poddawania konsulowi rozstrzygnięcia sporu, choćby niewielka tylko część spadku pozostawała w Rzymie. Wydaje się, że wskazane uprawnienia stanowe obejmowały procesy o wszystkie fideikomisy, a więc zarówno singularne, jak i uniwersalne²⁷.

Z dotychczasowych rozważań wynika, że już w pierwszej połowie I w. ukształtował się stały i instytucjonalizowany sposób udzielania fideikomisom ochrony w postaci *cognitio extra ordinem*. Nie było więc problemem zmuszenie do dochowania wierności woli spadkodawcy i wypełnienia uniwersalnego zapisu powierniczego. Fideikomisariusz uniwersalny po dokonaniu przez dziedzica *aditio hereditatis* stawał się jego wierzycielem co do spadku powierniczego²⁸. Uzyskiwał tedy w procesie kognicyjnym własną skargę o *hereditas fideicommissaria*. Wierzytelność stawała się częścią majątku fideikomisariusza i przechodziła na jego spadkobierców. Toteż również oni mogli występować z *petitio fideicommissi*²⁹. Pozostała natomiast kwestia sposobu, w jaki spadkobierca zobowiązany do wydania spadku na podstawie *fideicommissum hereditatis* miał przeprowadzić *restitutio hereditatis*.

Główny problem polegał na tym, że u zarania pryncypatu brakowało i normy, i formy, według których przenoszonyby spadek jako całość z dziedzica na fideikomisariusza³⁰. Nie mogła temu służyć w sposób zadowalający *in iure cessio hereditatis*. Był to co prawda jedyny sposób wprowadzenia kogoś wprost w sytuację dziedzica, ale przez *in iure cessio* tylko *heres legitimus ante aditionem* mógł prze-

²⁶ D.2.1.19.1. Ulpianus *libro sexto fideicommissorum*.

²⁷ D.50.16.100. Celsus *libro secundo de officio consulis*; D.1.9.8. Ulpianus *libro sexto fideicommissorum*; D.2.1.19. Ulpianus *libro sexto fideicommissorum*; D.31.29 pr. Celsus *libro trigesimo sexto digestorum*; D.5.1.52.2. Ulpianus *libro sexto fideicommissorum*. Por. R. Röhle, *Praetor...* s. 427-428; A. Metro, *Denegare petitionem, denegare persecutionem fideicommissi (Denegatio actionis e processo fedecommissario)*, BIDR 1972, vol. 75, s. 136; V. Giodice-Sabbatelli, *La tutela...*, s. 160-163.

²⁸ P. Voci, *Diritto...*, s. 366.

²⁹ D.36.1.26 pr. Julianus *libro trigensimo nono digestorum*; D.31.67 pr. Papinianus *libro nono decimo quaestionum*; D.31.24. Ulpianus *libro secundo fideicommissorum*. Por. J. Declareuil, *Quelques notes sur certains types de fidéicommiss*, w: *Mélanges Gérardin*, Paris 1907, s. 141.

³⁰ M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 11.

kazać *ius successionis*, gdyż przysługiwało mu ono *ex lege*. Natomiast *heres scriptus*, a takim był w zasadzie spadkobierca, na którego nakładano fideikomisy, przed nabyciem spadku nie był jeszcze dziedzicem. Po *aditio* zaś spadek przestawał być *nomen iuris* i stawał się rzeczą zbiorową. Wówczas dziedzic poprzez *in iure cessio* przynosił jedynie *corpora hereditaria*, a nie *ius successionis*³¹.

Milan Bartošek postawił przeto tezę, że wobec bezradności co do tego, jak w praktyce przeprowadzić *restitutio hereditatis*, musiał przeważać sposób najprostszyszy. Działo się tak przynajmniej w pierwszym okresie, to znaczy zaraz po prawnym uznaniu fideikomisu, a przed zastosowaniem *venditio hereditatis nummo uno* w celu jego wypełnienia. Sposób ów miał polegać na tym, aby najpierw przenieść na fideikomisariusza rzeczy spadkowe (prawa rzeczowe) jedna po drugiej. Potem dla osiągnięcia efektu przekazania należności (zobowiązań) po prostu zlecano ich dochodzenie fideikomisariuszowi (*actiones mandatae*)³². Zaproponowane rozwiązanie wydaje się prawdopodobne, choć oczywiście nie dawało w pełni zadowalających efektów. Trudno jednak nad nim dyskutować, gdyż nie znajduje potwierdzenia w źródłach. Nie da się go więc poważnie zweryfikować, a należy się strzec, aby nie popaść w domysły czy fantazję. Gaius zaś przedstawił inny sposób, w jaki dokonywano przeniesienia spadku z dziedzica na fideikomisariusza, zanim doszło do uchwalenia pierwszego *senatus consultum*, które dotyczyło uniwersalnych zapisów powierniczych:

G. 2.252: *Olim autem nec heredis loco erat, nec legatarii, sed potius emptoris. Tunc enim in usu erat ei, cui restituebatur hereditas, nummo uno eam hereditatem dicis causa venire et, quae stipulationes inter venditorem hereditatis et emptorem interponi solent, eadem interponebantur inter heredem et eum, cui restituebatur hereditas, id est hoc modo: heres quidem stipulabatur ab eo, cui restituebatur hereditas, ut, quidquid hereditario nomine condemnatus fuisset sive quid alias bona fide dedisset, eo nomine indemnus esset, et omnino, si quis cum eo hereditario nomine ageret, ut recte defenderetur. Ille vero, qui recipiebat hereditatem, invicem stipulabatur, ut, si quid ex hereditate ad heredem pervenisset, id sibi restitueretur, ut etiam pateretur eum hereditarias actiones procuratorio aut cognitorio nomine exsequi.*

Gaius przekazał, że fideikomisariusz uniwersalny w omawianym okresie znajdował się w położeniu nabywcy, który zawierał stypulacje, jak to zwykle czyniono przy kupnie spadku. Wynika z tego, iż do przekazania spadku wykorzystywano wówczas *venditio hereditatis*, tyle że dochodzącą do skutku *nummo uno*. Pewne trudności nastęrcza przesłedzenie technicznej strony tej operacji — Gaius pisze *nummo uno... venire*, gdy w odpowiednim miejscu G. Aug. 2.67 mówi się wprost

³¹ G.2.34-37; G.3.85-87; Ulp.19.12-15; por. też C.7.75.1 Antoninus (213 r.). Por. G. La Pira, *La successione ereditaria intestata e contro il testamento in diritto romano*, Firenze 1930, s. 144-155; R. Ambrosino, *In iure cessio hereditatis. Spunti per valutazione della hereditas*, SDHI 1944, vol. 10, s. 3-100; B. Albanese, *Gai. II, 34-37 e l'in iure cessio hereditatis*, Annali del Seminario Giuridico della Università di Palermo 1951, vol. 23, s. 213-251; A. Torrent, *Venditio hereditatis — la venta de herencia en Derecho Romano*, Salamanca 1966, s. 89-149, 234-235 wraz przedstawioną tam literaturą.

³² M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 11.

o *mancipatio*³⁵. Zdaniem Biondo Biondiego³⁴ świadectwo G. 2.252 nie jest jasne, bowiem gdyby *venire* miało literalnie dotyczyć sprzedaży, oznaczałoby to, iż *magistratus* wzywałby do siebie strony i zmuszał dziedzica do sprzedania spadku *nummo uno* fideikomisaruszowi. Skoro zaś rzymska sprzedaż nie przenosiła praw, a jedynie tworzyła zobowiązanie, po stronie spadkobiercy powstawał obowiązek przeniesienia własności poszczególnych dóbr spadkowych za pomocą *mancipatio* lub *traditio*. W związku z tym jednak Biondiemu wydało się niezrozumiałe, dlaczego zastępowanoby powinność zrodzoną z fideikomisu inną, pochodzącą tym razem ze sprzedaży, a powództwa w *cognitio extra ordinem* skargami cywilnymi. W jego przekonaniu *venire* użyto raczej w sensie *mancipio dare* sugerowanym przez G. Aug. 2.67³⁵. Niestety również przy takiej interpretacji trudności nie zostają ostatecznie pokonane, bo za pomocą *mancipatio* można było przekazać poszczególne spadkowe *res corporales*, ale nie *hereditas* będąca jako całość *res incorporalis*³⁶. Z tego względu Pasquale Voci uważał, że bardziej wiarygodna jest mimo wszystko wzmianka Gaiusa. Jeśli w celu *restitutio hereditatis* między stronami dochodziło do konsensualnego kontraktu *emptio venditio*, to do przeniesienia *corpora hereditaria* powinna posłużyć *in iure cessio*, której z pomocą mogło przyjść również *usucapio*³⁷. Takie rozwiązanie wydaje się prostsze i wiarygodniejsze ze względu na to, że wszystkie rzeczy spadkowe powinny zostać przekazane jednym aktem. Ponadto konieczna wówczas obecność właściwego *magistratus* nie była niepożądana, wręcz przeciwnie stanowiła gwarancję wypełnienia woli spadkodawcy i jednoznaczne potwierdzenie udzielenia fideikomisom ochrony prawnej.

Dziedzic sprzedawał spadek fideikomisaruszowi *nummo uno*, ale ten ostatni stawał się właścicielem rzeczy spadkowych — jak przy nieformalnym przewłaszczeniu spadku — dopiero przez dalsze jednostkowe czynności przenoszące: czy to przez *mancipatio* lub *traditio*, jak chciał B. Biondi, czy to dzięki *in iure cessio* i *usucapio*, jak proponował P. Voci. Spadkobierca pozostawał jednak nadal podmiotem długów i wierzycelności spadkowych. Dlatego pojawiała się potrzeba nawiązania wewnętrznego stosunku między dziedzicem a fideikomisaruszem, aby przenieść jeśli nie same długi i wierzycelności, to przynajmniej wynikającą z nich odpowiedzialność i korzyści. Gaius wspominał, że stosunek ten powstawał za po-

³⁵ G. Aug. 2.67: *Sicut superius diximus, fideicommissarius apud veteres neque heredis loco erat, neque legatarii. sed emptoris. Nam qui rogabatur hereditatem restituere apud veteres adhibebat quinque testes libripendemque et imaginaria venditione videbatur vendere hereditatem illi fideicommissario, unde loco venditoris heres ipse, fideicommissarius loco emptoris erat et stipulationes interponebantur inter heredem et fideicommissarium, quae solent interponi inter venditorem et emptorem, ubi institutus heres vendit hereditatem.*

³⁴ B. Biondi, *Successione testamentaria e donazioni*², Milano 1955, s. 278-279.

³⁵ Opinie te wydaje się podzielać również G. Impallomeni (*Prospettive in tema di fedecommissario*, Conferenze romanistiche II, Milano 1967, s. 301-302, przyp. 91). Natomiast S. Cugia (*Spunti storici e dottrinali sull'alienazione dell'eredità*, w: *Studi Besta*, vol. I, Milano 1939, s. 526) uważał, że zawieranie stypulacji nie akcentuje zbytnio kontraktu konsensualnego, a przy tym jest bardziej prawdopodobne, że chodziło o mancytację.

³⁶ B. Biondi, *Successione...* s. 278-279.

³⁷ P. Voci, *Diritto...*, s. 345.

mocą *stipulationes emptae et venditae hereditatis*³⁸, co wydaje się naturalne, gdy weźmie się pod uwagę sposób, w jaki dokonywano wydania majątku spadkowego³⁹. Pośrednią przyczyną ich zawarcia był fideikomis uniwersalny, bezpośrednio jednak wiązały się ze sprzedażą spadku⁴⁰.

Jak była o tym mowa, nawet *in iure cessio (aditae) hereditatis* pozwalała przenieść jedynie *corpora hereditaria*, podczas gdy długi i wierzycelności należące do spadku pozostawały przy dziedzicu. Mimo że spadkobierca przekazał wszystkie rzeczy, które otrzymał po zmarłym, pozostawał jako *heres* podmiotem wierzycelności i długów spadkowych. Będąc wiernym woli spadkodawcy powinien w przyszłości wydać fideikomisaruszowi uniwersalnemu wszystko, co otrzyma tytułem owych wierzycelności. Tego miał prawo domagać się od niego fideikomisarusz. Z drugiej wszakże strony dziedzic, który przekazał spadek, nie miał żadnych środków z niego pochodzących, aby pokrywać długi spadkowe, a tylko do niego mogli się o nie zwrócić wierzyciele spadkowi. Toteż przy sprzedaży w interesie spadkobiercy leżało uzyskanie zapewnienia ze strony fideikomisarusza o pokryciu wszystkich ewentualnych strat, które wyniknęłyby z roszczeń wierzycieli spadkowych. Gaius w przedstawionym fragmencie swoich *Institutiones* zaświadczył, że w tym celu przy wydaniu spadku dołączano *stipulationes emptae et venditae hereditatis*, a więc identyczne ze stosowanymi przy *venditio hereditatis*. Posłużenie się nimi nie powinno zaskakiwać. Dziedzic po *aditio* nie mógł bowiem sprzedać swego *ius successionis*. Również przy *venditio hereditatis* nie sprzedawało się żadnego prawa. Mógł on natomiast odstąpić wykonywanie treści tego prawa dzięki dodatkowo zawartym stypulacjom⁴¹.

Zgodnie z przekazem Gaiusa spadkobierca i fideikomisarusz uniwersalny po dojściu do porozumienia w kwestii *venditio hereditatis nummo uno* składali wzajemne stypulacje. Pierwotnym zobowiązaniem było przyrzeczenie wydania, które fideikomisarusz odbierał od dziedzica (*stipulatio emptae hereditatis*). Spadkobierca zapewniał w nim, że przekaże wszystko, co dostanie ze spadku jako *heres*, oraz że nie będzie przeszkadzał fideikomisaruszowi we wnoszeniu powództw pochodzących ze spadku jako *procurator* lub *cognitor* dziedzica. Dzięki temu *fideicommissarius* mógł samodzielnie i na własny rachunek jako *procurator in rem suam* dochodzić wierzycelności spadkowych, które formalnie należały się spadkobiercy. Ze swej strony zwalniał jednak dziedzica z odpowiedzialności, co stanowiło zobowiązanie wtórne (*stipulatio venditae hereditatis*). W tym celu fideikomisarusz przyrzekał, że odda spadkobiercy wszystko, co w związku ze spadkiem zostanie od niego zasądzone lub co dziedzic wyda w dobrej wierze. Ponadto fideikomisarusz

³⁸ O *stipulationes emptae et venditae hereditatis* pisali np. J.C.A. Thomas (*Venditio hereditatis and emptio spei*, „Tulane Law Review” 1959, vol. 33, s. 546), A. Torrent, (*Venditio...*, s. 206-230), który porównuje również fideikomis uniwersalny i *venditio hereditatis* (s. 153-156), i Y. Gonzales Roldán (*Las stipulationes emptae et venditae hereditatis*, „Revista de Investigaciones Jurídicas” (México) 1995, vol. 19, s. 169-183).

³⁹ Por. M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 11-12.

⁴⁰ Por. G. Impallomeni, *Prospettive...*, s. 301-302 n. 91.

⁴¹ Por. A. Torrent, *Venditio...*, s. 155, 236-237.

zobowiązywał się należycie bronić dziedzica przed roszczeniami z tytułu długów spadkowych.

Przykładowe brzmienie stypulacji zawieranych między spadkobiercą a fideikomisarium uniwersalnym znajduje się w Parafrazie Teofila⁴².

Par. 2.23.3 καὶ τινες ἐπερωτήσεις ἐγίνοντο μεταξύ τοῦ κληρονόμου καὶ τοῦ fideicommissarii, καὶ ἐγένοντο αἱ ἐπερωτήσεις »emptae venditae hereditatis.« ἐπερωτά γὰρ ὁ κληρονόμος τὸν fideicommissarium οὕτως: »ὁμολογεῖς ὡς fideicommissarius ἐὰν ἀπαιτηθῶ τι ὑπο hereditariū creditoros δίδουαι μοι τοῦτο ἤγουν καὶ defendeῖν με καὶ περιποιεῖν μοι τὸ ἀνενόχλητον;« καὶ ἔλεγεν ὁ fideicommissarius: »ὁμολογῶ.« ἀντεπερώτα δὲ καὶ ὁ fideicommissarius τὸν κληρονόμον οὕτως: »ὁμολογεῖς, ὡς κληρονόμος, ἐὰν ἀπαιτηθῆς hereditarium debitoris δίδουαι μοι τοῦτο ἤγουν καὶ ἐκχωρεῖν μοιτὰς ἀγωγὰς ὥστε δυνηθῆναι με procuratorio nomine κινῆσαι ταῦτα;« (τίς δὲ ἐστὶ procurator προϋόντες μαθησόμεθα). καὶ ἔλεγεν ὁ κληρονόμος: »ὁμολογῶ«⁴³.

Z przedstawionego tekstu wynika, że dziedzic zwracał się z pytaniem: *spondesne, fideicommissarie, si quid hereditarius creditor a me exegerit, id mihi praestare, aut me defendere et indemnem servare? (stipulatio emptae hereditatis)*. Po zapewnieniu *spondeo!* złożonym przez fideikomisarium, on z kolei pytał spadkobiercę: *spondesne, heres, si ab hereditario debitore quid consecutus fueris, id mihi praestare aut etiam actionibus mihi cedere ut procuratorio nomine iis experiar? (stipulatio venditae hereditatis)*. Twierdząca odpowiedź dziedzica wydawała się kończyć ten sposób *restitutio hereditatis*.

⁴² G. Aug. 2.69-70 wydaje się przedstawiać (fragmenty) stypulacji w nieco innej wersji, ale jej pełne odczytanie znacznie utrudniają istotne braki w tej części *Gai Institutionum fragmenta Augustodunensia*. U. Manthe (*Das senatus consultum Pegasianum*, Berlin 1989, s. 29-31), który starał się uwzględnić wszystkie elementy *stipulationes emptae et venditae hereditatis*, zaproponował następujące brzmienie obu formułek:

Stipulatio emptae hereditatis: Quanta pecunia ex hereditate L. Titii ad te pervenit pervenerit dolove malo tuo factum est erit, quominus perveniret, quarumque rerum contra debitores hereditarios actiones petitiones persecutiones tibi quaesitae sunt erunt, quantam pecuniam earum rerum nomine ab hereditariis debitoribus exegeris, tantam pecuniam recte mihi restitui aut earum rerum nomine actiones hereditarias mihi praestari neque per te neque per heredem tuum fieri, quominus mihi heredive meo actiones hereditarias procuratorio aut cognitorio nomine exequi liceat, si adversus ea factum sit erit, quanti ea res erit, tantam pecuniam dari spondes?

Stipulatio venditae hereditatis: Quidquid hereditatis L. Titii nomine, quod L. Titus debuit vel quod mihi legatorum nomine ex testamento L. Titii dari fieri oportet oportebit, sine dolo malo condemnatus solvero sive quid alias bona fide dederō praestitero, his rebus recte praestari, quarumque rerum creditoribus hereditariis actiones petitiones persecutiones mecum sunt erunt, earum rerum nomine recte uti oportet defensionem suscipi, quanti ea res erit, tantam pecuniam mihi recte restitui, dolumque malum abesse a futurumque esse spondes?

⁴³ *Et quaedam fiebant inter heredem et fideicommissarium stipulationes emptae et venditae hereditatis. stipulabatur autem heres a fideicommissario his verbis: »spondesne, fideicommissarie, si quid hereditarius creditor a me exegerit, id mihi praestare, aut me defendere et indemnem servare?« et respondebat fideicommissarius. »spondeo«. et contra stipulabatur fideicommissarius ab herede hoc modo: »spondesne, heres, si ab hereditario debitore quid consecutus fueris, id mihi praestare aut etiam actionibus mihi cedere ut procuratorio nomine iis experiar?« (quis autem procurator sit inferius proponemus). et dicebat heres: »spondeo«.*

Wypada się jeszcze zastanowić, czy *venditio hereditatis* z dołączonymi doń stypulacjami stanowiła jedyny sposób przeniesienia spadku na fideikomisarium uniwersalnego. M. Bartošek zwrócił uwagę na słowa *in usu erat* w tekście G. 2.252, które mogą sugerować, że dziedzic nie był zobowiązany do użycia tej formy sprzedaży ani do przystąpienia do *stipulationes emptae et venditae hereditatis*. Jego zdaniem zwykle właśnie to praktykowano; co nie wyłączało innych możliwości rozliczenia się z fideikomisarium⁴⁴. Słowa *in use erat* mogły być również dobrze tylko literacką formą wprowadzenia historycznej informacji o tym, jak radzono sobie z *restitutio hereditatis*, zanim wydano *senatus consulta* dotyczące uniwersalnych zapisów powierniczych. *Venditio hereditatis* stanowiła przeto jedyny sposób wydania spadku, który jurysta uznał za wart wspomnienia. Stanowił on bowiem próbę możliwie kompleksowego rozwiązania problemów związanych z *restitutio hereditatis*, w przeciwieństwie do radzenia sobie przez przekazywanie poszczególnych dóbr spadkowych i późniejsze regulowanie rachunków, które przez całe lata zależało od dobrej woli obydwu stron. Na tę natomiast nie zawsze można było liczyć w spadkach powierniczych, gdzie w grę wchodziły zazwyczaj znaczne sumy.

Zastosowanie *venditio hereditatis nummo uno* z dołączeniem stypulacji nie rozwiązywało jednak wszelkich problemów związanych z przekazaniem spadku. Trzeba przecież pamiętać, że obciążenie fideikomisem uniwersalnym stawiało spadkobiercę w bardzo delikatnej sytuacji: miał zachować spadek nietknięty i wydać wszystko, co tą drogą przypadło mu w udziale, a mimo to po *restitutio hereditatis* pozostawał dziedzicem. Chociaż mógł przesunąć ryzyko biernej legitymacji procesowej na fideikomisarium, jeśli ten jednak nie dopełnił obowiązku obrony spadkobiercy wobec wierzycieli spadkowych, *heres* był zobowiązany świadczyć sam. Pozostawało mu wtedy domaganie się odszkodowania od fideikomisarium, co mogło spełznąć na niczym w razie niewypłacalności tego ostatniego. To niebezpieczeństwo⁴⁵ skłaniało dziedzica, aby dla uniknięcia wszelkiego ryzyka odrzucić spadek, na co znowu fideikomisarium nie był w stanie nic poradzić, gdyż dopiero *aditio hereditatis* dawało podstawę jego prawom. Natomiast po przyjęciu spadku zaspokojenie, tym razem roszczeń fideikomisarium, zależało faktycznie od wypłacalności dziedzica. Ponadto *fideicommissarius* mógł zostać postawiony w sytuacji, w której bezsilnie przyglądał się jak spadkobierca wiedzie — bez istotnego własnego interesu — spory spadkowe, których wynik przecież żywotnie dotyczył obdarzonego uniwersalnym zapisem powierniczym⁴⁶.

Rozważając wszystkie niedogodności i słabe strony jednej z pierwszych konstrukcyjnych prób uregulowania *hereditas fideicommissaria*, należy mieć na uwadze, iż w swej istocie fideikomis uniwersalny opierał się na *fides*, która wymagała i przyjęcia spadku, i przekazania go fideikomisarium. Moralnej siły zobowiązania do dochowania wierności woli spadkodawcy nie należy przeceniać,

⁴⁴ M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 12-13.

⁴⁵ Por. M. Kaser, *Das römische Privatrecht*², vol. I, München 1971, s. 761-762; P. Jörs, W. Kunkel, L. Wenger, *Römisches Recht*², Berlin-Heidelberg-New York-London-Paris-Tokyo 1987, s. 501.

⁴⁶ Por. M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 13-14.

nie wolno jej wszelako nie doceniać. I chociaż uderzająca nieuczciwość dziedziców doprowadziła do objęcia fideikomisów ochroną prawną⁴⁷, Rzymianie chyba dość powszechnie przyjmowali spadki mimo dołączanych do nich uniwersalnych zapisów powierniczych, skoro ta nowa instytucja prawna tak bardzo się rozpowszechniła już w pierwszej połowie I w. Nie byłoby też prawdą stwierdzenie, że dziedzic nie mógł mieć absolutnie żadnych korzyści z przyjęcia spadku, który musiał następnie wydać fideikomisariuszowi uniwersalnemu. Jeśli np. *heres* pozostawał dłużnikiem spadkodawcy, dzięki *aditio hereditatis* dochodziło do zejścia się wierzytelności i długu w jednej osobie, a tym samym wygaśnięcia zobowiązania (*confusio*)⁴⁸. Podobnie się działo, jeśli zmarły miał ograniczone prawo rzeczowe na dobrach dziedzica⁴⁹. Ponadto *restitutio hereditatis* nie obejmowała *iura sepulchrorum*⁵⁰ i *actiones operarum*⁵¹, które należały wyłącznie do *heres*, toteż nie dawało się ich przenieść ani na kogoś, kto był *loco emptoris*, ani na osobę znajdującą się tylko *loco heredis*.

Wymienione korzyści nie zawsze występowały i wydawały się stosunkowo nieznaczne w porównaniu ze stratami, jakie przyniosłyby długi spadkowe nie przejęte przez niewypłacalnego fideikomisariusza. Dlatego bardzo trafna wydaje się charakterystyka sytuacji dziedzica obciążonego uniwersalnym zapisem powierniczym, ujęta przez M. Bartoška w słowach: „...dostawał właściwie tylko nadzieję, że przy tym nic nie straci, za to wszakże pewność, że niczego nie zyska”⁵².

Istotę fideikomisu uniwersalnego stanowiła wola zobowiązania własnego dziedzica do przekazania całości albo ułamkowej części spadku wskazanej osobie trzeciej. Odkąd za czasów cesarza Oktawiana Augusta *fideicommissum hereditatis* stało się instytucją prawną, w *cognitio extra ordinem* dochodzono wypełnienia przez dziedzica jego obowiązku, który polegał na *restitutio hereditatis*. W praktyce wykorzystywano w tym celu *venditio hereditatis nummo uno*. Za jej pomocą wydawano dobra spadkowe, ale nie udawano się przenosić praw. Dzięki dołączeniu *stipulationes emptae et venditae hereditatis* można było natomiast przekazać fideikomisariuszowi wykonywanie treści tych praw, co pozwoliło mu na ściąganie wierzytelności i zmuszało do ponoszenia odpowiedzialności za długi spadkowe.

⁴⁷ I.2.23.1.

⁴⁸ D.36.1.61 pr. Paulus *libro quarto quaestionum*, gdzie spadkodawca był wierzycielem ze względu na kontrakt zastawu; D.36.1.82 Scaevola *libro quinto digestorum*, z którego wynika, że w przypadku fideikomisu istniała możliwość przywrócenia węzła obligacyjnego (*repetitio*) ze względu na *aequitas*, nie dochodziło jednak do tego automatycznie, lecz przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności: właśnie w związku ze stanem faktycznym z D.36.1.82 Scaevola i Claudius byli zgodni, iż zobowiązanie nie jest przywracane z mocy prawa; por. też D.36.1.60 pr. Papinianus *libro nono responsorum*. Por. P. Kieß, *Die confusio im klassischen römischen Recht*, Berlin 1995, s. 154-169.

⁴⁹ D.36.1.75.1. Maecianus *libro tertio decimo fideicommissorum*.

⁵⁰ D.36.1.43.1. Paulus *libro vicesimo ad edictum*; por. D.36.1.57.3. Papinianus *libro vicesimo quaestionum*. Por. M. De Dominicis, *Il «ius sepulchri» nel diritto successorio romano*. w: *Scritti Romanistici*. Padova 1970, s. 197-222; P. Voci, *Diritto ereditario romano*², vol. I: *Introduzione. Parte generale*, Milano 1967, s. 323-331.

⁵¹ D.36.1.57 pr. Papinianus *libro vicesimo quaestionum*. P. Voci, *Diritto ereditario...*, s. 347-373.

⁵² M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 13.

W konsekwencji *fideicommissarius* znajdował się w sytuacji nabywcy spadku (*emptor hereditatis*), który wstępował w pojedyncze spadkowe stosunki majątkowe jako nabywca pod tytułem szczególnym. Chociaż więc jego sytuację starano się regulować tak, jakby sam został dziedzicem, nie mógł być uznany za sukcesora uniwersalnego spadkodawcy⁵³.

Sytuacja ta stwarzała trzy podstawowe problemy⁵⁴. Po pierwsze, fideikomisariusz nabywał tylko *corpora hereditaria*, natomiast nie stawał się podmiotem długów i wierzytelności spadkowych. W praktyce próbowano radzić sobie z tym przez przystępowanie do *stipulationes emptae et venditae hereditatis*, co rodziło jednak kolejny problem. Polegał on na uzależnieniu uniwersalnego zapisu powierniczego od wypłacalności zarówno spadkobiercy, jak i fideikomisariusza. Trzeci, najpoważniejszy problem wiązał się z tym, co P. Voci nazywał akcesoryjnością fideikomisu uniwersalnego w stosunku do *hereditas*⁵⁵. Wszelkie prawa fideikomisariusza powstawały dopiero po przyjęciu spadku. Zanim do niego doszło, nie miał po co zwracać się do *magistratus*, ponieważ temu ostatniemu nie wolno było przymuszać dziedzica do *aditio hereditatis*. Z wprowadzeniem takiej możliwości musiałoby się wiązać zabezpieczenie spadkobiercy przed stratami, których mógłby doznać w związku z wykonaniem woli spadkodawcy wbrew własnej ocenie takiego kroku. Żadne znane dotąd w prawie rzymskim środki prawne nie mogły służyć rozwiązywaniu wskazanych problemów. Nowa instytucja, jaką była *hereditas fideicommissaria*, wymagała nowych uregulowań prawnych. Wiadomo, że mogły one powstać tylko w jednym z trybów, które faworyzował princeps. Wybrano po temu *senatus consulta*.

3. REFORMA TREBELIAŃSKA

W początkach panowania Nerona podjęto inicjatywę, która miała doprowadzić do zaradzenia problemom, jakie ujawniły się w pierwszej połowie I w. po Chrystusie w sprawach o fideikomisy uniwersalne. Zaświadczają o tym trzy, kolejno przedstawiane teksty źródłowe. Trebeliańskiej uchwały senatu, bo o niej mowa, dotyczy G. 2.253 i odpowiadający mu fragment Instytucji justyniańskich:

G. 2.253: *Sed posterioribus temporibus*

*Trebellio Maximo et Annaeo Seneca
consulibus senatus consultum factum
est, quo cautum
est, ut, si*

I. 2.23.4: *Et in Neronis quidem
temporibus*

*Trebellio Maximo et Annaeo Seneca
consulibus senatus consultum factum
est, quo cautum
est ut, si*

⁵³ Por. M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 177; G. Impallomeni, *Prospettive...*, s. 301-302, przyp. 91.

⁵⁴ Por. R. Trifone, *Il fedecomesso*, s. 4.

⁵⁵ P. Voci, *s.v. fedecomesso*, *Enciclopedia del diritto*. vol. XVII, [Milano] 1968, s. 106.

<i>cui</i> <i>hereditas ex fideicommissi causa</i> <i>restituta sit,</i>	<i>hereditas ex fideicommissi causa</i> <i>restituta sit,</i> <i>omnes</i>
<i>actiones, quae iure civili heredi et in</i> <i>heredem competere, <ei> et in eum</i> <i>darentur, cui ex fideicommissio restituta</i> <i>esset hereditas.</i>	<i>actiones, quae iure civili heredi et in</i> <i>heredem competere, ei et in eum</i> <i>darentur, cui ex fideicommissio restituta</i> <i>esset hereditas.</i>
<i>Per</i> <i>quod senatus consultum desiderunt illae</i> <i>cautiones in usu haberi.</i>	<i>Post</i> <i>quod senatus consultum</i>
<i>Praetor</i> <i>enim</i>	<i>praetor</i>
<i>utiles actiones ei et in eum, qui recepit</i> <i>hereditatem, quasi heredi et in heredem</i> <i>dare coepit</i> <i>eaque in edicto proponuntur.</i>	<i>utiles actiones ei et in eum, qui recepit</i> <i>hereditatem, quasi heredi et in heredem</i> <i>dare coepit.</i>

Przekaz pierwszego tekstu nie budzi właściwie żadnych wątpliwości⁵⁶, a zestawienie z nim I. 2.23.4 wykazuje, jakich adaptacji dokonała komisja justyniańska. W zasadzie miały one charakter redakcyjny. Natomiast znaczne kontrowersje wzbudził trzeci z fragmentów opisujących *senatus consultum Trebellianum*:

D.36.1.1.1-2. Ulpianus libro tertio fideicommissorum: *Factum est enim senatus consultum temporibus Neronis octavo calendas Septembres Annaeo Seneca et Trebellio Maximo consulibus, cuius verba haec sunt: 'Cum esset aequissimum in omnibus fideicommissariis hereditatibus, si qua de his bonis iudicia penderent, ex his eos subire, in quos ius fructusque transferretur, potius quam cuique periculosum esse fidem suam: placet, ut actiones, quae in heredem heredibusque dari solent, eas neque in eos neque his dari, qui fidei suae commissum sic, uti rogati essent, restituisent, sed his et in eos, quibus ex testamento fideicommissum restitutum fuisset, quo magis in reliquum confirmentur supremae defunctorum voluntates'.*

Mimo, że D.36.1.1.2 wydaje się dosłownie cytować tekst uchwały senatu, od dawna zwracano uwagę na rozmaite nieścisłości i niekonsekwencje wskazujące na późniejszą jego redakcję⁵⁷, dokonaną prawdopodobnie przez samego Ulpiana⁵⁸. Jednak w zasadzie wszystkie z podnoszonych wątpliwości dotyczą warstwy słownej

⁵⁶ Jedynie słowo „ei” zostało uzupełnione na podstawie Instytucji justyniańskich, por. M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 16-17; U. Manthe, *Das senatus...*, s. 36, gdzie autor podjął próbę rekonstrukcji *senatus consultum Trebellianum*.

⁵⁷ Por. dyskusję w kontekście G.2.253: M. Wlassak, *Kritische Studien...*, s. 100-101; M. Wlassak, *Römische Prozessgesetze*, vol. I, Leipzig 1888, s. 42, przyp. 6; O. Lenel, *Palingenesia Iuris Civilis*, vol. II, Lipsiae 1889, s.v. *Ulpianus nr 1871*, szp. 909-910; E. Ehrlich, *Beiträge zur Theorie der Rechtsquellen*, Berlin 1902, s. 119-120; H. Erman, *Recht und Prätor — aus Anlass von Ehrlichs Buch*, ZSS 1903, vol. 24, s. 423, przyp. 1; F. Kniep, *Gai Institutionum Commentarius Secundus*, vol. II.2, Jena 1913, s. 397-399; M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 15-16, 64-80; M. Bartošek, *Il senato consulto Trebelliano*, w: *Scritti Ferrini*, vol. III, s. 326-327 (adhl.).

⁵⁸ U. Manthe, *Das senatus...*, s. 36-37.

przekazu, a nie jego treści⁵⁹, co staje się oczywiste przy porównaniu D.36.1.1.1-2 z G. 2.253 i I. 2.23.4.

Przedstawione teksty zgodnie informują, że za panowania cesarza Nerona senat podjął uchwałę, której przedmiot stanowiły fideikomisy uniwersalne. Doszło do niej 25 sierpnia, gdy konsulami byli M. Trebellius Maximus i L. Annaeus Seneca, to znaczy najprawdopodobniej w 55 roku⁶⁰. Z wnioskiem o jej wydanie wystąpił pierwszy z wymienionych i od jego *nomen gentile* wzięła swoją nazwę. Natomiast jak dotąd ani w źródłach, ani w literaturze Seneca nie był wspominany w związku z meritum uchwały⁶¹, choć ostatnio wysunięto tezę, że to właśnie *collega* Trebelliusa inspirował jej wydanie⁶².

Z cytowanych fragmentów daje się również odczytać treść *senatus consultum*. Postanowiono w nim, że powództw cywilnych przysługujących dziedzicowi i przeciwko niemu należało po wydaniu spadku udzielać fideikomisarium uniwersalnym i przeciwko nim. Jak pisał dalej Gaius, w następstwie uchwały trebelliańskiej pretor przyznawał im *actiones utiles* — powództwa analogiczne do przysługujących spadkobiercom. Zdaniem Ulricha Manthe, wyrażenie Ulpiana *si qua de his bonis iudicia penderent* oraz słowa Gaiusa *utiles actiones ... dare coepit* nie pozostawiają wątpliwości co do pierwotnego ograniczenia uchwały senatu do procesów, które były zawisłe w momencie wydania spadku. Nie istniałaby wówczas potrzeba udzielania nowej formułki, bowiem przy *translatio iudicii* zmieniano tylko formułkę

⁵⁹ M. Wlassak (*Römische Prozessgesetze*, s. 42, przyp. 6) oraz F. Kniep (*Gai Institutionum...*, s. 397) podejrzewali interpolację we fragmencie *actiones quae in heredem heredibusque dari solent*. M. Bartošek dwukrotnie proponował: — [fructusque] — placet [ut] actiones quae <iure civili> — [dari solent, eas] <competunt> —.

⁶⁰ Właśnie na ten rok wskazują najnowsze badania: G. Camodeca, *I consoli del 55-56 e un nuovo collega di Seneca nel consolato: P. Cornelius Dolabella (TP. 75 [=140]+135)*, ZPE 1986, vol. 63, s. 201-215; G. Camodeca, *Novità sui fasti consolari delle tavolette cerate della Campania*, w: *Epigrafia. Actes du Colloque international d'épigraphie latine en mémoire de Attilio Degrossi*, Rome 27-28 mai 1988, Roma 1991, s. 54; por. też G. Camodeca, *L'archivio puteolano dei Sulpicii*, Napoli 1992, s. 132, 266-267. Pod wpływem tych badań z datacją *senatus consultum Trebellianum* na rok 55 zgodził się U. Manthe. Uczynił to jednak dopiero w recenzji ostatniej zacytowanej pracy Camodeci, „Labeo” 1994, vol. 40, s. 377.

⁶¹ M. Bartošek, *Senatusconsultum Trebellianum*, Praha 1945, s. 18.

⁶² Tezę tę wysunął U. Manthe, *Das senatus...*, s. 40 (przyp. 21). Oparł się on na obserwacji D. Daubego (*Forms of Roman Legislation*, Oxford 1956, s. 78-86), że tylko *senatus consulta Trebellianum* i *Macedonianum* charakteryzują się trzyczęściową budową: uzasadnienie wydania — regulacja — cel uchwały. Zdaniem D. Daubego (*Forms...*, s. 85) mogłoby to świadczyć, iż miały one tego samego projektodawcę. U. Manthe dokonał na tej podstawie niezwykle karkołomnej ewolucji: założył, że nie M. Trebellius Maximus, lecz L. Annaeus Seneca był inspiratorem wydania *senatus consultum Trebellianum*, z czego wnioskował, iż można przyjąć jego autorstwo również w przypadku uchwały macedoniańskiej. Brakuje jednak argumentów, które choćby uprawdopodobniały autorstwo Seneki zamiast Trebelliusa, od którego imienia wzięło swą nazwę *senatus consultum*. Ponadto cały wywód U. Manthe opiera na kolejnym założeniu, tym razem pochodzącym od D. Daubego (*Did Macedo Murder His Father?*, ZSS 1947, vol. 65, s. 310), że uchwała macedoniańska powstała w roku 51, a więc tuż przed wydaniem *senatus consultum Trebellianum*, a nie między rokiem 69 a 79, jak się ją zwykle datuje.

już istniejącą⁶³. Nie bardzo jednak ta interpretacja zgadza się z przekazem Gaiusa dotyczącym działań pretora podejmowanych zgodnie z treścią uchwały. Jurysta pisząc o *actiones utiles* przedstawił tylko jeden rodzaj następstw *senatus consultum Trebellianum*, bo oprócz skarg analogicznych fideikomisariorum uniwersalnym udzielano również *fideicommissaria hereditatis petitio*⁶⁴. Ponadto rozciągnięcie senackiej uchwały w drodze interpretacji z ustanowionych dziedziców na ich następców uniwersalnych — samych lub ojców czy właścicieli tychże⁶⁵, fideikomisariorum uniwersalnych⁶⁶, a nawet na dziedziców beztestamentowych⁶⁷ — sugeruje rozwój regulacji trebelliańskiej. Jednakże jej sednem było udzielenie fideikomisariorum w ramach *ius honorarium* tych samych powództw, które zgodnie z *ius civile* dotąd przysługiwały dziedzicowi i przeciwko niemu (co w I. 2.23.4 podkreślono przez dodanie słowa *omnes*). Następstwem tego było właśnie wyjście z użycia *stipulationes emptae et venditae hereditatis*, które stały się zbędne, gdy czynna i bierna legitymacja procesowa przeszła na fideikomisariorum, przez co stał się on podmiotem długów i wierzytelności spadkowych.

Gaius nadmieniał, że pretor udzielał *actiones utiles* na podstawie *senatus consultum Trebellianum*. Nie wiadomo jednak, jak skargi wyglądały w praktyce, bowiem w źródłach zabrakło wzmianki o tym, czy formułka powództwa *iuris honorarium* zawierała zmianę podmiotów czy fikcję *si heres esset*. Chociaż nie było powodów, aby wykluczyć którąkolwiek z możliwości, dawniej przeważał pogląd, że pretor stosował zamianę podmiotów. Jednak po wydaniu przez Contardo Ferrini Parafrazy Teofila chętniej przychylano się do opinii, że zdecydowanie częściej w formułce procesowej pojawiała się fikcja⁶⁸. Zresztą takie rozwiązanie wydaje się bardziej konsekwentne, jeśli weźmie się pod uwagę słowa Gaiusa *quasi heredi et in heredem dare coepit* oraz to, że zdaniem jurysty fideikomisariorum uniwersalny po wydaniu *senatus consultum Trebellianum* znajdował się *heredis loco*⁶⁹. Nie jest jednak wykluczone, że z równym powodzeniem były wykorzystywane obydwie możliwości. I tak zamieniano podmiot w formułkach skarg ze zobowiązań, jak wówczas, gdy *honorum emptor* otrzymywał *actio Rutiliana*⁷⁰, aby procesować się z wierzycielami lub dłużnikami swego poprzednika. Fikcja zaś bywałaby zawarta w powództwach skutecznych *erga omnes*, jak przy *actio Publiciana*⁷¹ czy zaczynające się od słów *si heres esset* skargi, z którymi występował *honorum possessor*⁷².

⁶³ U. Manthe, *Das senatus...*, s. 37-38.

⁶⁴ Por. s. 125.

⁶⁵ D.36.1.41.1. Paulus *libro vicensimo ad edictum*.

⁶⁶ D.36.1.1.8. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*.

⁶⁷ D.36.1.1.5. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*.

⁶⁸ M. Bartošek, *Senatusconsultum Trebellianum*, s. 175-185. Za zastosowaniem fikcji opowiedział się ostatnio U. Manthe, *Das senatus...*, s. 38-39.

⁶⁹ G.2.251. Por. D.36.1.46.1. Marcellus *libro quinto decimo digestorum*.

⁷⁰ G.4.35.

⁷¹ G.4.36.

⁷² G.4.34. M. Bartošek, (*Senatusconsultum...*, s. 182, przyp. 99) przedstawia możliwe brzmienie formułki serwiańskiej (przy *rei vindicatio*), która zawiera fikcję: *Iudex esto. Si Aulus Agerius*

Pretor udzielał *actiones utiles* zgodnie z trebelliańską uchwałą senatu, gdy *actiones directae*⁷³ przysługiwały spadkobiercy i przeciw niemu według *ius civile*. Rodzi się wobec tego pytanie, co działo się z powództwami *iuris honorarium*, których podmiotem stał się dziedzic jako uniwersalny następca spadkodawcy⁷⁴. Warto przytoczyć tu słowa Paulusa piszącego na ten temat w 20 księdze komentarza do edyktu pretorskiego.

D.36.1.41 pr. Paulus *libro vicensimo ad edictum: Quamvis senatus de his actionibus transferendis loquatur, quae iure civili heredi et in heredem competunt, tamen honorariae actiones transeunt: nulla enim separatio est: immo et causa naturalium obligationum transit.*

Przedstawiony tekst potwierdza przekaz fragmentów G. 2.253, D.1.1.1-2 i I.2.23.4, że treścią *senatus consultum Trebellianum* było przeniesienie powództw, których podmiotem był dziedzic, na fideikomisariorum uniwersalnego. Jurysta dodaje, że chociaż uchwała mówiła wyłącznie o powództwach cywilnych, wraz z wydaniem spadku przechodziła na fideikomisariorum procesowa legitymacja czynna i bierna *iuris honorarium*. Wydaje się zupełnie naturalne, że skoro *magistratus* udzielał skarg pretorskich na podstawie roszczeń cywilnych, to tym bardziej powinien poprzeć wypełnienie woli zmarłego przez uznanie fideikomisariorum za podmiot skarg pretorskich oraz ich odmowę dziedzicowi, któremu i przeciwko któremu one dotąd przysługiwały. Dlatego, mimo że sama uchwała nie dotyczyła przeniesienia roszczeń *iuris honorarium*, rozciągnięto ją w praktyce również na te przypadki. Dokonana tym sposobem interpretacja *senatus consultum Trebellianum* ujednoliciła prawną sytuację i dziedzica, i fideikomisariorum uniwersalnego. Nie łatwo jednak wskazać, kiedy do niej doszło: zaświadczył o niej dopiero Paulus, choć trudno uwierzyć, żeby tak późno się to stało.

Gdy pretorzy zdecydowali się udzielać fideikomisariorum — oprócz *actiones utiles* wzorowanych na powództwach *ius civile*, których podmiotami byli spadkobiercy — także skarg pretorskich, jakie im i wobec nich przysługiwały, wówczas bierna i czynna legitymacja procesowa przechodziła wraz z wydaniem spadku na fideikomisariorum. Nie dotyczyło to jedynie zawistych *actiones populares*⁷⁵.

(fideikomisariorum) *Lucio Titio* (spadkodawca) *heres esset, tum si eum fundum de quo agitur ex iure Quiritium eius esse oporteret neque ea res Aulo Agerio restitueretur, quanti ea res erit, tantam pecuniam, iudex, Numerium Negidium Aulo Agerio condemna. Si non paret, absolve*. Podał on również możliwą formułek rutiliańską z zamianą podmiotów (przy *actio certae creditae pecuniae*): *Si paret Numerium Negidium Publio Maevio* (dziedzic) *sestertium X milia, quibus de agitur, dare oportere, iudex, Numerium Negidium Aulo Agerio* (fideikomisariorum) *sestertium X milia condemna. Si non paret, absolve*.

⁷³ Określenia *actiones directae* w stosunku do powództw przysługujących spadkobiercom użyto w D.36.1.72 pr. Pomponius *libro secundo fideicommissorum*.

⁷⁴ W sprawie dyskusji prowadzonej niegdyś co do przejścia skarg pretorskich i *senatus consultum Trebellianum* por. M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 55-57.

⁷⁵ D.47.23.7. Paulus *libro quadragesimo primo ad edictum*. Por. U. Manthe, *Das senatus...*, s. 39, przyp. 16.

Udzielanie *actiones utiles* musiało stanowić tylko jeden z aspektów działalności podejmowanej na podstawie *senatus consultum Trebellianum*. Umożliwiano dzięki nim przejmowanie przez fideikomisarjuszy długów i wierzytelności spadkowych, ale nie zabezpieczano dziedziców przed roszczeniami ze strony wierzycieli spadkowych, a przez to również nie chroniono spadkobierców przed niewypłacalnością osób, które otrzymały spadek powierniczy. Z drugiej strony nie broniono fideikomisarjuszy przed naruszeniem ich praw przez dziedziców, którzy pozywaliby dłużników spadkowych, do czego nadal, choć tylko formalnie, byli legitymowani.

Celem przyświecającym wydaniu uchwały senatu było poprawienie sytuacji dziedziców, którzy obawiali się odpowiedzialności z tytułu *hereditas fideicommissaria* już wydanej zgodnie z wolą zmarłego⁷⁶. Zadaniem pretora było udzielenie im odpowiednich środków procesowych, do których przede wszystkim musiało należeć *denegatio actionis*. Jeśli jednak z jakichś względów nie zdecydowano się na zażegnanie sporu w ten sposób już na wstępie, w formułce procesowej umieszczano *exceptio*⁷⁷. Podobnie postępowano, aby chronić osoby trzecie, w razie gdyby z roszczeniem występował przeciwko nim spadkobierca, mimo że materialna legitymacja została przeniesiona na fideikomisarjusza uniwersalnego.

Zarzut przeniesiona, którego udzielano już to dziedzicom, już to osobom trzecim, nosił formalną nazwę *exceptio Trebelliani*⁷⁸. Nazywając go *exceptio restitutae hereditatis*⁷⁹, podkreślano treść środka procesowego, który przysługiwał przecież dopiero po wydaniu spadku fideikomisarjuszowi. Niestety, nigdzie w źródłach nie zachowało się brzmienie *exceptio Trebelliani*⁸⁰.

Z umieszczenia w formułce *exceptio restitutae hereditatis* korzystali spadkobiercy, aby bronić się przed odpowiedzialnością z tytułu długów spadkowych nie pokrytych przez niewypłacalnego fideikomisarjusza. Stąd obawa przed odpowiedzialnością nie mogła być już więcej pretekstem do odrzucenia spadku, choć nadal zmuszenie dziedzica do *aditio hereditatis* było nierealne. Natomiast udzielanie *exceptio Trebelliani* osobom trzecim umacniało pozycję fideikomisarjuszy uniwersalnych, gdyż uniemożliwiała spadkobiercom, którzy dokonali *restitutio hereditatis*, przejmowanie wierzytelności należących do spadku.

⁷⁶ Por. D.36.1.1.3-4. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*.

⁷⁷ D.36.1.1.4. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*.

⁷⁸ D.15.2.1.8. Ulpianus *libro vicensimo nono ad edictum*. Nazwy tej użyto również w D.5.1.28.1. Paulus *libro septimo decimo ad Plautium*, ale słowo *Trebelliani* uważa się za dodane później: P. Krüger, *Corpus Iuris Civilis*, vol. I, Berolini 1954, adhl.; O. Lenel, *Palingenesia...*, vol. I, s. v. *Paulus nr 1231*, szp. 1173.

⁷⁹ D.36.1.28.7. Iulianus *libro quadragesimo digestorum*. Nie wydaje się trafna nazwa *exceptio doli*, jaką podają P. Jörs, W. Kunkel i L. Wenger (*Römisches Recht*², s. 501, przyp. 10). Trzeba zgodzić się z M. Bartoškem (*Senatusconsultum...*, s. 149), że gdyby w źródłach zabrakło wzmianki o *exceptio restitutae hereditatis*, można by podejrzewać, że stosowano *exceptio doli*. Jeśli jednak prawnicy rzymscy konstruowali inny zarzut, wówczas *actio doli* musiało mu ustąpić miejsca.

⁸⁰ M. Bartošek (*Senatusconsultum...*, s. 151) zaproponował następującą rekonstrukcję *exceptio*, której udzielano w razie pozwania dziedzica: *si Ns Ns Lucio Titio eam hereditatem ex senatus consulto Trebelliano non restituit*.

Na podstawie *senatus consultum Trebellianum* na fideikomisarjusza uniwersalnego przechodziły powództwa, których podmiotem w *ius civile* był spadkobierca. *Actiones utiles* służyły przeniesieniu poszczególnych roszczeń. Ponadto *fideicommissarius* miał do dyspozycji jeszcze inną skargę, dzięki której domagał się spadku jako całości. Dziedzic w tym celu użyłby *hereditatis petitio*⁸¹. Osobie, która otrzymała spadek powierniczy udzielano skargi o tym samym zasięgu⁸² — *fideicommissaria hereditatis petitio*⁸³. Źródła jej dotyczące, które zachowały się do naszych czasów, są niestety skromne i ograniczają się właściwie do jednego tytułu Digestów zawierającego trzy krótkie teksty. Wiadomo, że przysługiwała ona nie tylko fideikomisarjuszowi, lecz również jego dziedzicowi cywilnemu, *bonorum possessor* lub innemu sukcesorowi⁸⁴. Jako analogiczna do powództwa cywilnego, *fideicommissaria hereditatis petitio* była skargą wydobywczą o uniwersalnym charakterze, gdyż pozwalała na dochodzenie spadku jako całości. Bierną legitymację procesową miał, jak przy *hereditatis petitio civilis*, *pro herede possessor* i *pro possessore possessor*. Niedopuszczalne było oczywiście wytaczanie jej przeciwko dziedzicowi, który dokonałby już *restitutio hereditatis*⁸⁵. Zdaniem Otto Lenela *fideicommissaria hereditatis petitio* została umieszczona nawet w edyckie pretorskim, prawdopodobnie w 68 tytule⁸⁶. Być może obok niej zamieszczono tam również *actiones utiles* — wiadomo przecież, że pretor ogłaszał skargi analogiczne w edyckie⁸⁷.

Dzięki udzieleniu w ramach *ius honorarium actiones utiles* i *exceptiones restitutae hereditatis*, a także *fideicommissaria hereditatis petitio*, wraz z przejściem legitymacji biernej i czynnej dochodziło do przeniesienia odpowiedzialności długów i wierzytelności. Toteż wydanie spadku nie ograniczało się dla fideikomisarjusza do nabycia *corpora hereditaria*, jak to miało miejsce przed wydaniem *senatus consultum Trebellianum*, lecz obejmowało cały spadek. Nie wydaje się ponadto, aby istniała konieczność przenoszenia poszczególnych rzeczy materialnych np. za

⁸¹ O *hereditatis petitio* por. H. Dernburg, *Ueber das Berhältniss der Hereditatis petitio*, Heidelberg 1852; W. Francke, *Commentar über den Pandectentitel de hereditatis petitione*, Göttingen 1864; A. Leinweber, *Die hereditatis petitio*, Berlin 1899; G. Longo, *L'hereditatis petitio*, Padova 1933; A. Carcatera, *L'azione ereditaria nel diritto romano*, vol. I, Roma 1948; A. Carcatera, *L'editto del pretore e l'azione ereditaria*, vol. II, Bari 1953; J. Dénoy, *Le défendeur à la pétition d'hérédité privée en Droit Romain*, Paris 1953; S. Di Paola, *Saggi in materia di hereditatis petitio*, Milano 1954; M. Talamanca, *Studi sulla legittimazione passiva alla „hereditatis petitio“*, Milano 1956; R. Quadrato, *Hereditatis petitio possessoria*, Napoli 1972.

⁸² D.5.6.2. Paulus *libro vicensimo ad edictum*.

⁸³ D.5.6.1. Ulpianus *libro sexto decimo ad edictum*, por. D.5.3.54 pr. *Iulianus libro sexto digestorum*. Por. M. Berthon, *De la pétition d'hérédité en droit romain et en droit français*, Paris 1894, s. 131-133; B. Brugi, s.v. *Fideicommissaria (Petizione) — Fideicommissaria hereditatis petitio*, Digesto Italiano, vol. XI, Parte prima, Torino 1895, s. 669-685.

⁸⁴ D.5.6.3 pr. Ulpianus *libro sexto decimo ad edictum*.

⁸⁵ D.5.6.3.1. Ulpianus *libro sexto decimo ad edictum*.

⁸⁶ O. Lenel, *Das Edictum perpetuum*², Leipzig 1927, s. 183-185.

⁸⁷ G.2.253; M. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 184-185; por. R. Quadrato, *Hereditatis...*, s. 67-72.

pomocą mancytacji⁸⁸. Do osiągnięcia tego samego celu wystarczyło, że pretor odmówił dziedzicowi *rei vindicatio*, a udzielił jej *utiliter* fideikomisaruszowi uniwersalnemu. Zdaje się to potwierdzać Gaius, który pisał w drugiej księdze *fideicommissorum* — D.36.1.65 pr.: *facta in fideicommissarium restitutione statim omnes res in bonis fiunt eius, cui restituta est hereditas, etsi nondum earum nactus fuerit possessionem*. Oznacza to, że stosunki spadkowe były przenoszone wprost i bez potrzeby jakichkolwiek pojedynczych aktów. Dzięki temu po wydaniu *senatus consultum Trebellianum* fideikomisarusz nie znajdował się już w sytuacji nabywcy spadku, lecz występował jako dziedzic (*heredis loco*)⁸⁹. Uchwała senatu zasadniczo zreformowała więc pozycję prawną osoby, której przekazywano *hereditas fideicommissaria*.

W dotychczasowych rozważaniach wspomniano niejednokrotnie, że *senatus consultum Trebellianum* umożliwiała przeniesienie powództw z dziedzica na fideikomisarusza wraz z wydaniem spadku. We fragmencie D.36.1.65 pr. jurysta pisał, że natychmiast po *restitutio hereditatis*, naturalnie zgodnie z *ius honorarium*, wszystkie rzeczy spadkowe stawały się dobrami fideikomisarusza uniwersalnego, nawet jeśli nie objął ich jeszcze w posiadanie. Rodzi się wobec tego zasadnicze pytanie, kiedy właściwie dochodziło do przekazania spadku. Określenie, w którym momencie to następowało, będzie możliwe dopiero, gdy wyjaśni się naturę *restitutio hereditatis ex senatus consulto Trebelliano*. W tym celu warto przytoczyć tekst Ulpiana zaczerpnięty z 16 księgi komentarza do edyktu.

D.36.1.38 pr. Ulpianus libro sexto decimo ad edictum: *Restituta hereditas videtur aut re ipsa, si forte passus est heres possideri res hereditarias vel totas vel aliquas earum hac mente, ut vellet restituere ille suscipere, non si ex alia causa putavit te possidere. sed et si postea ratum habuit, idem erit dicendum. sed et si verbo dixit se restituere, vel per epistulam vel per nuntium restituat, audietur. sed et si voluntate tua alii restituerit, in te transibunt actiones. item si alius iussu meo restituit vel ratam habuit restitutionem, transisse actiones videntur.*

Z cytowanego fragmentu wynika, że w wydaniu spadku podstawową rolę odgrywała pojawiająca się po stronie spadkobiercy intencja dokonania *restitutio*. Można ją było wyrazić ustnie, w liście lub przez posłańca, a nawet w sposób dorozumiany. Nie musiało się wówczas podejmować żadnych działań, gdyż wola przekazania wystarczająco wyrażała się w przyzwoleniu fideikomisaruszowi na wejście w posiadanie dóbr spadkowych lub choćby ich części. Jeśliby jednak dziedzic wprowadził fideikomisarusza w posiadanie konkretnych rzeczy należących do spadku, a miałby przy tym odmienną intencję niż dopełnienie *restitutio hereditatis*, nie doszłoby do wydania spadku. Zatwierdzenie wydania, to znaczy uznanie za *restitutio* czynności, o której dziedzic myślał, że jest np. darowizną lub użyczeniem, nie było trudne. Wystarczyło bowiem, aby spadkobierca zmienił swą wolę — *postea ratum habuit* — uznając, iż doszło do przekazania spadku, przez co dokonana czynność prawna uzyskiwała skuteczność *restitutio hereditatis*. *Ratihabitio* stanowiła

więc *confirmatio restitutionis*⁹⁰. Ponadto spadkobierca nie musiał być obecny przy wydaniu, ponieważ mogła go dokonywać na jego *iussu* osoba trzecia, zaś przy braku *iussu* nic nie stało na przeszkodzie, aby później uznać działania tej osoby (*ratihabitio*). Również fideikomisaruszowi wolno było nie uczestniczyć osobiście w *restitutio*, jako że wystarczyło, aby wskazał osobę, której zamiast niego należało przekazać spadek powierniczy.

Zwracano dotąd uwagę na intencję przekazania wzbudzaną przez dziedzica, choć w cytowanym fragmencie daje o sobie znać również udział woli fideikomisarusza: wchodził on w posiadanie dóbr należących do spadku, wskazywał osobę na której rzecz ma być dokonana *restitutio*. Można by mieć wrażenie, iż do wydania spadku, które powodowało przejście na niego powództw przysługujących dotąd dziedzicowi, wystarczyło jednostronne ogłoszenie *restitutio hereditatis* przez tego ostatniego⁹¹. Jednak inne teksty źródłowe tego nie potwierdzają. Wskazują one, że powództwa przechodziły na fideikomisarusza *ipso iure* dopiero wtedy, gdy wyraził on wolę przyjęcia przekazywanego mu spadku⁹²; mógł uczynić to od razu; mógł ujawnić wolę uprzednio w stosunku do intencji spadkobiercy; mógł wreszcie zatwierdzić przyjęcie wydawanego spadku (*ratihabitio*). Intencję przeprowadzenia *restitutio hereditatis* musiały przeto wyrazić obie strony. Nie zawsze czyniły to osobiście. Za nieobecnego o *hereditas fideicommissaria* wolno było wystąpić prokuratorowi, jeśli dał *cautio*, iż jego działania zostaną zatwierdzone, to znaczy że po powrocie fideikomisarusz dokona *ratihabitio* wyrażonej przez prokuratora woli przyjęcia spadku powierniczego⁹³. Zgodnie z dekretem cesarza Antonina Piusa, kurator spadkobierczyni (*heres institutus*), która była *furiosa*, powinien dokonać *restitutio hereditatis*, gdy otrzyma *bonorum possessio secundum tabulas*⁹⁴. Nie można było natomiast wydać spadku fideikomisaruszowi, który był niewolnikiem, bez wiedzy lub zgody jego właściciela. Ta jednak nie musiała zostać wyrażona uprzednio. Wystarczyło bowiem, aby *dominus* — a na niego przecież przechodziły powództwa spadkowe — zatwierdził dokonaną czynność *ex post* (*ratihabitio*)⁹⁵. Także *pupillus* nie mógł przekazać spadku bez *auctoritas tutoris*. Jego tutor mógł to uczynić samodzielnie, tylko gdy pupił nie ukończył jeszcze siódmego roku życia. Również nie tutorowi wydawano *hereditas fideicommissaria*, lecz niewolnikowi pupiła lub samemu pupilowi przy *auctoritas tutoris*⁹⁶. Przekazywać spadek mogli

⁹⁰ Por. D.36.1.67 pr. Maecianus libro quinto fideicommissorum.

⁹¹ Spór wokół jednostronności albo dwustronności wydania spadku przedstawił M. Bartošek (*Senatusconsultum...*, s. 35-41).

⁹² D.36.1.1.9. Ulpianus libro tertio fideicommissorum; por. D.36.1.67 pr. Maecianus libro quinto fideicommissorum; D.36.1.68.1. Paulus libro secundo fideicommissorum; D.36.1.42. Paulus libro secundo fideicommissorum; por. też D.36.1.69 pr. Valens libro tertio fideicommissorum.

⁹³ D.36.1.68.1. Paulus libro secundo fideicommissorum.

⁹⁴ D.36.1.36. Ulpianus libro sexto de officio proconsulis.

⁹⁵ D.36.1.67 pr. Maecianus libro quinto fideicommissorum; por. D.36.1.42. Paulus libro secundo fideicommissorum.

⁹⁶ D.36.1.38.1-2. Ulpianus libro sexto decimo ad edictum; D.36.1.40. Ulpianus libro sexto decimo ad edictum; por. D.36.1.67.3. Maecianus libro quinto fideicommissorum.

⁸⁸ Przeciwnego zdania był F. Kniep, *Gai Institutionum...*, s. 396.

⁸⁹ G.2.251; por. B. Biondi, *Successione...*, s. 480-481.

heredes lub *honorum passessores* dziedzica, jego *pater familias* albo właściciel, który dokonał *adquisitio hereditatis*⁹⁷. Nie miało znaczenia, czy wydawano *hereditas fideicommissaria* osobie będącej *in potestate*, czy jej zwierzchnikowi agnacyjnemu⁹⁸.

Wszystko, co dotąd powiedziano, wskazuje, że wydanie spadku stanowiło czynność dwustronną, ponieważ porozumienie stron było niezbędne dla jej istnienia⁹⁹. Dochodziło do niego przez prawnie skuteczne wyrażenie przez obie strony intencji wydania — przyjęcia spadku, równocześnie lub w *ratihabito*.

Restitutio hereditatis ex senatus consulto Trebelliano była czynnością prawną, dziełem jednej dziedzic już po nabyciu spadku przekazywał fideikomisarjuszowi uniwersalnemu uprawnienia do majątku spadkowego. Nie wywoływała ona skutków cywilnych, ale powodowała następstwo prawne w ramach *ius honorarium*. Sama *restitutio hereditatis* była pojęciem technicznym, którego nowość wyrażała się w dwóch podstawowych elementach konstrukcyjnych. Po pierwsze, jednym aktem wywoływała skutki prawne w stosunku do wszystkich dóbr spadkowych bez względu na to, czy rzeczywiście fideikomisarjusz otrzymał każde z nich. Po drugie, miała prawną naturę czynności dwustronnej¹⁰⁰, którą zawierano w sposób wyraźny lub dorozumiany, ustnie lub pisemnie, między obecnymi lub nieobecnymi. Do przekazania spadku dochodziło jednak nie wcześniej niż wówczas, gdy strony co do tego porozumiały się i zgodziły. Jeśli tylko doszło do tego, majątek spadkowy był wydawany wraz z należącymi do niego długami oraz wierzytelnościami, a fideikomisarjusz, którzy go otrzymywali, zaczynali znajdować się w pozycji spadkobierców.

Udzielanie fideikomisarjuszowi *loco heredis* mogło się wiązać z jeszcze jednym ważnym problemem. Jeśli bym zgodnie z wolą spadkodawcy należało wydać tylko część majątku spadku, przy przekazaniu pewne problemy mogła stwarzać powstała między współwłasnością dziedzica i fideikomisarjusza. Według *ius civile* w celu utrzymania współwłasności pochodzącej z następstwa *mortis causa* występo-

⁹⁷ D.10.2.1.1. Paulus *libro vicensimo ad edictum*.

⁹⁸ D.10.2.1.2. Paulus *libro vicensimo ad edictum*.

⁹⁹ M. Bartošek (*Senatusconsultum...*, s. 41-42) stawiał pytanie, czy od razu ukształtował się ten umowny charakter *restitutio hereditatis ex senatus consulto Trebelliano*. Z dogmatycznego punktu widzenia nie uważał się on za ważny i celowy dla ówczesnego stanu prawnego, co mogłoby świadczyć, iż istnienie momentu wydania uchwały trebeliańskiej. Względy historyczne wskazywałyby natomiast na umowny charakter *restitutio* jest dziełem jurystów klasycznych, co lepiej odpowiadałoby jego umownej budowie rzymskiego porządku prawnego. Po dokonaniu przeglądu źródeł autor skłania do przyjęcia drugiej sugestii. Nie podlega obecnie dyskusji, że wydanie spadku na podstawie trebeliańskiej uchwały senatu miało w klasycznym prawie rzymskim charakter umowy. Brakuje natomiast źródeł pochodzących z czasów po wydaniu *senatus consultum Trebellianum*, a przed uchwaleniem *senatus consultum Pegasianum*, które pozwoliłyby dokładniej zbadać pierwszą z przedstawionych możliwości, podczas gdy powoływane przez M. Bartoška źródła nie dostarczają przekonujących argumentów za drugą z nich.

¹⁰⁰ M. Bartošek (*Senatusconsultum...*, s. 34-35; P. Voci, *Diritto ereditario romano*, vol. II: *Parte speciale*, Padova 1963, s. 345).

wano z *actio familiae erciscundae*¹⁰¹, dlatego w przypadku uniwersalnego zapisu powierniczego co do części pretor zdecydował się udzielać obu stronom powództwa analogicznego — *utile familiae erciscundae iudicium*¹⁰². Oczywiście można było z nim występować dopiero po *restitutio hereditatis*, ale w swej naturze skarga była typową *actio familiae erciscundae* tyle tylko, że stosowaną *utiliter*. Jako skarga analogiczna do tego powództwa cywilnego była również *iudicium duplicium*, co oznaczało, że dziedzic oraz fideikomisarjusz uniwersalny występowali w niej zarówno w roli powoda, jak i pozwanego. *Utile familiae erciscundae iudicium*, podobnie jak skargę cywilną, wytaczano, aby definitywnie znieść współwłasność powstałą na skutek wykonania fideikomisu uniwersalnego co do części spadku¹⁰³. Udzielenie przez pretora obu stronom tego powództwa stanowiło kolejny środek prawny porządkujący sytuację procesową fideikomisarjuszowi w ramach *ius honorarium*.

W *senatus consultum Trebellianum* postanowiono, aby powództw przysługujących dziedzicowi i przeciwko niemu udzielać po *restitutio hereditatis* fideikomisarjuszowi uniwersalnemu. Nawet jeśli uchwała trebeliańska ograniczała się do sporów zawiśłych w momencie wydania spadku, bardzo szybko musiała całościowo uregulować sytuację fideikomisarjuszowi przez przeniesienie na nich biernej i czynnej legitymacji procesowej. Na jej podstawie bowiem pretor udzielał *actiones utiles* dla dochodzenia poszczególnych rzeczy spadkowych od osób trzecich, *fideicommissaria hereditatis petitio*, aby umożliwić odebranie im całego spadku, a w rozliczeniach z dziedzicem *utile familiae erciscundae iudicium*. Z przedstawionych źródeł wynika, iż fideikomisarjusz uniwersalny wstępował w sytuację prawną dziedzica, bo dzięki *senatus consultum Trebellianum* były na niego przenoszone powództwa (*transferebantur, transibant actiones*). Oznacza to, że jak *heres* był podmiotem skarg cywilnych, tak fideikomisarjuszowi przysługiwały *actiones* w ramach *ius honorarium*. Uchwała senatu dała *magistratus* podstawę prawną do ich udzielania. Dzięki temu fideikomisarjusz będący *heredis loco* występował w procesie formułkowym we własnym imieniu. Trudno więc nie zgodzić się z poglądem, że

¹⁰¹ O *actio familiae erciscundae* pisali: B. Biondi, *La legittimazione processuale nelle azioni divisorie romane*, Università degli Studi di Perugia. Annali della Facoltà di Giurisprudenza 1913, vol. 3, nr 3-4, s. 367-407; V. Kovošec, *Die Erbenhaftung nach römischem Recht*, Leipzig 1927, s. 72-74; F. Wieacker, *Societas, Hausgemeinschaft und Erwerbsgesellschaft*, Weimar 1936; G. Sciascia, *Il tema di actio familiae erciscundae*, AG 1945, vol. 132, s. 73-81; G. Broggin, *Iudex arbiterve. Prelegomena zum Officium des römischen Privatrichters*, Köln-Graz 1957, s. 189-198; P. Voci, *Diritto ereditario...*, vol. I: *Introduzione...*, Milano 1967, s. 735-736.

¹⁰² D.10.2.40. Gaius *libro secundo fideicommissorum*; D.36.1.28.11. Iulianus *libro quadragensimo digestorum*; por. też D.10.2.24.1 Ulpianus *libro nono decimo ad edictum* powszechnie uznawane jednak za nieautentyczne: A. Berger, *Zur Entwicklungsgeschichte der Teilungsklagen im klassischen römischen Recht*, Weimar 1912, s. 22; B. Biondi, *La legittimazione...*, s. 373-376; M. Bartošek, *Senatusconsultum Trebellianum*, s. 174; P. Voci, *Diritto ereditario...*, vol. I: *Introduzione...*, s. 736.

¹⁰³ Por. B. Bartošek (*Senatusconsultum...*, s. 168-175) wyjaśnia, dlaczego użyto powództwa *utilis* zamiast *actio communi dividundo*.

jądrem reformy trebeliańskiej stało się poprawienie prawa cywilnego prawem pretorskim¹⁰⁴.

Wydaje się, że w konsekwencji wydania *senatus consultum Trebellianum*, dla dochodzenia swoich praw fideikomisariusz miał do dyspozycji dwa rodzaje procesu. W pierwszym domagał się *restitutio hereditatis* i wypełnienia w ten sposób woli zmarłego przez dziedzica, który przyjął spadek (*petitio/persecutio fideicommissi*); w drugim mógł, już po wydaniu spadku, chronić swe prawa przed naruszeniem ze strony osób trzecich¹⁰⁵. Pierwszy z nich odbywał się przed konsulem lub pretorem fideikomisarnym, a na prowincji przed namiestnikiem, w ramach *cognitio extra ordinem* — tak jak przed wydaniem *senatus consultum Trebellianum*. Wydaje się natomiast, że obrony swych praw wobec osób trzecich szukał fideikomisariusz w procesie formułkowym. Pozostaje jednak dość problematyczne, czy odbywał się on tylko przed pretorem miejskim. Obstawiał za tym zdecydowanie M. Bartošek¹⁰⁶. Jego pogląd nie budziłby sprzeciwów, gdyby był jedynym wyjaśniającym wszystkie wątpliwości pojawiające się w związku z dostępnymi współcześnie źródłami. Brakuje np. przekonujących argumentów, dlaczego nie można było dochodzić swych praw wobec osób trzecich także przed *magistratus* specjalnie do spraw fideikomisarnych powołanego, czyli przed osobą, przed którą być może dopiero co uzyskało się *hereditas fideicommissaria*. Za jurysdykcją pretora fideikomisarnego w sprawach przeciwko osobom trzecim mógłby przemawiać tekst D.36.1.13.3 — M. Bartošek uznał go za poklasyczny w całości, ale nie przekonująco to uzasadnił¹⁰⁷. Ponadto, czy rzeczywiście fakt, że to *praetor urbanus* miał *ius edicendi*, stanowi wystarczający argument za odrzuceniem jurysdykcji *praetor fideicommissarius*? Zachowane teksty dotyczące postępowania wobec osób trzecich pochodzą rzeczywiście z komentarzy do edyktów. W tych fragmentach umieszczono prawdopodobnie porównanie z procedurą fideikomisarną¹⁰⁸. Natomiast dzieła dotyczące tej procedury stały się wraz ze zlikwidowaniem urzędu *praetor fideicommissarius* przestarzałe już z końcem III w. i przez to zaginęły podczas wielkiego przełomu, jakim było przepisywanie dzieł ze zwojów do kodeksów. Wiadomo ponadto, że przymiotnik *fideicommissarius* po słowie *praetor* usuwano wszędzie, z wyjątkiem tekstów przedstawiających historię prawa¹⁰⁹. Chociaż więc teza M. Bartoška wydaje się bardzo interesująca, trudno z całą pewnością uznać, że uchwałę senatu zredagowano w formie instrukcji zwróconej tylko do pretora miejskiego¹¹⁰ i wyłącznie jemu powierzono wykonanie *senatus consultum Trebellianum*.

Wielokrotnie zwracano uwagę, że istotą reformy trebeliańskiej stanowiło przeniesienie powództw spadkowych z dziedzica na fideikomisariusza uniwersalnego.

¹⁰⁴ B. Frese, *Viva vox iuris civilis*, ZSS 1922, vol. 43, s. 477.

¹⁰⁵ Por. B. Bartošek, *Senatusconsultum...*, s. 104.

¹⁰⁶ Tamże, s. 105.

¹⁰⁷ Tamże, s. 108-109, przyp. 40.

¹⁰⁸ R. Röhle, *Praetor...*, s. 409.

¹⁰⁹ Tamże, s. 407-410.

¹¹⁰ Por. P. Voci, *Diritto ereditario...*, vol. II: *Parte speciale*, Milano 1963, s. 346, przyp. 15.

Był to jej wymiar procesowy, w którym wyrażało się przejście stosunków spadkowych wprost i bez potrzeby jakichkolwiek pojedynczych aktów przeniesienia. *Stipulationes emptae et venditae hereditatis* stawały się w związku z tym zbędne, ponieważ fideikomisariusza czyniono nie tylko podmiotem *corpora hereditaria*, lecz również długów i wierzytelności. Dzięki stosowaniu *exceptio restitutae hereditatis* dziedzic nie musiał obawiać się roszczeń ze strony wierzycieli spadkowych, za to nie mógł już dochodzić wierzytelności spadkowych. Do tego nie tylko faktycznie, jak przed reformą trebeliańską, ale i formalnie uprawniony był fideikomisariusz uniwersalny.

Mimo że spadkobiercy nadal przysługiwało miano *heres*, od momentu wydania jego prawo do spadku było pozbawione treści. Paulus mógł przeto napisać w 20 księdze *ad edictum* — D.36.1.39: *non enim solutio est hereditatis restitutio, sed successio, cum obligetur*. Mimo że dziedzic zgodnie z wolą zmarłego przekazał spadek, był nadal spadkobiercą cywilnym. Fideikomisariusz nie mógł więc stać się *heres*, choć po reformie trebeliańskiej cały spadek na niego przechodził. Jeśli wszakże stawał się on podmiotem *res incorporalis*, zwanej *hereditas*, a więc dóbr spadkowych, wierzytelności i długów, także tych, które pochodziły ze zobowiązań naturalnych¹¹¹, rzeczywiście wstępował w całą sytuację prawną spadkodawcy¹¹². Stawał się tedy jego sukcesorem uniwersalnym. Pozycję tę miał przed nim dziedzic i to on wprowadzał w nią fideikomisariusza przez *restitutio hereditatis*. Toteż osoba, której zostawiono spadek powierniczy, stawała się następcą spadkodawcy pod tytułem ogólnym pośrednio, bo dzięki pośrednictwu spadkobiercy cywilnego. Sytuacja obu tych podmiotów w czasie, gdy każdy z nich był sukcesorem uniwersalnym spadkodawcy, nie była wszakże jednakowa. Po *restitutio hereditatis* fideikomisariusz występował z powództwami, których na podstawie *senatus consultum Trebellianum* udzielano mu w ramach *ius honorarium*. Można więc zaryzykować twierdzenie, że w praktyce procesowej był on uniwersalnym następcą spadkodawcy według *ius honorarium* — tak, jak *heres* był nim według *ius civile*.

4. ZMIANY WPROWADZONE PRZEZ *SENATUS CONSULTUM PEGASIANUM*

Reforma trebeliańska umożliwiła fideikomisariuszowi nie tylko nabywanie *corpora hereditaria*, ale dzięki przeniesieniu nań powództw przysługujących dotąd spadkobiercy uczyniła z niego, w miejsce dziedzica, podmiot długów i wierzytelności spadkowych. Udało się stąd uniezależnić uniwersalny zapis powierniczy od

¹¹¹ D.36.1.49. Pomponius *libro primo variarum lectionum*: *Si heredi eius, cui natura debuerit, aliquis solverit, ei, cui fideicommissa hereditas relicta sit, id reddendum*.

¹¹² Z tego względu Gaius (G.2.251-252) używał na określenie jego sytuacji prawnej po wydaniu trebeliańskiej uchwały senatu wyrażenia *loco heredis*, zamiast dotychczasowego *loco emptoris*.

konsekwencji niewpłacalności już to spadkobiercy, już to fideikomisarjusza. Nadal jednak, ze względu na akcesoryjność *fideicommissum hereditatis*, fideikomisarjusz mógł rościć sobie prawa do spadku dopiero po *aditio hereditatis*. Do tego momentu był tylko wskazaną przez testatora osobą, potencjalnym fideikomisarjuszem, który realnie zyskiwał swą pozycję prawną w momencie przyjęcia spadku. Zawdzięczał ją więc dobrej woli dziedzica, która objawiała się w przyjęciu spadku. I nie było sposobu, aby zmusić spadkobiercę do *aditio*. Miało temu zaradzić *senatus consultum Pegasianum*.

Uchwalono je w początkach panowania cesarza Wespazjana¹¹³, gdy konsulami byli Plotius Pegasus i L. Cornelius Pusio Annius Messalla¹¹⁴. Sprawowali oni urząd, jak można sądzić, między 71 a 73 rokiem¹¹⁵, prawdopodobnie w roku 72¹¹⁶. Uchwała pegazjańska wprowadziła dwie zasadnicze zmiany w porządku prawnym fideikomisu uniwersalnego. Przez stworzenie możliwości zatrzymania jednej czwartej spadku zachęcała dziedziców do dobrowolnego przyjęcia go, aby został następnie wydawany zgodnie z wolą testatora. Ustanowiła również procedurę pozwalającą fideikomisarjuszowi przejąć *hereditas fideicommissaria* mimo odmowy *aditio* ze strony spadkobierców¹¹⁷.

Na podstawie *senatus consultum Pegasianum* fideikomisarjusz mógł wystąpić do pretora z wnioskiem (*postulatio*) o przymuszenie dziedzica testamentowego (*heres scriptus*) do przyjęcia spadku, jeśli nie chciał on uczynić tego dobrowolnie i powoływał się na nadmierne zadłużenie majątku spadkodawcy. Wydane wówczas *iussum*¹¹⁸ czy *decretum*¹¹⁹ *praetoris* nie pozostawiało dziedzicowi wyboru: musiał przyjąć spadek i wydać go fideikomisarjuszowi w całości. Uchwała pegazjańska postanawiała, iż wszelkie powództwa przechodziły wówczas na fideikomisarjusza zgodnie z *senatus consultum Trebellianum*. Dzięki temu spadkobierca pozbywał się czynnej i biernej legitymacji procesowej, przez co zyskiwał pełne zabezpieczenie przed stratami, jakie mogłoby spowodować przyjęcie spadku. Natomiast odpowiedzialność wynikająca z *aditio hereditatis* spadała na fideikomisarjusza, który

¹¹³ I.2.23.5; Par.2.23.5.

¹¹⁴ Źródła G.2.254; I.2.23.5; Par.2.23.5 mówią o parze konsulów tylko „Pegasus et Pusio”. W sprawie pełnych imion por.: E. Champlin, *Pegasus*, ZPE 1978, vol. 32, s. 269-278; P. Gallivan, *The Fasti for A.D. 70-96*, „The Classical Quarterly” 1981, vol. 31, s. 193, 207.

¹¹⁵ P. Gallivan, *The Fasti...*, s. 207.

¹¹⁶ G. Camodeca, *Novità...*, s. 63.

¹¹⁷ *Senatus consultum Pegasianum* zawierało również postanowienie o pozbawieniu *caelibes* i *orbi* zdolności do przyjmowania przysporzeń *mortis causa* na podstawie fideikomisów, por. G.2.286a.

¹¹⁸ G.2.258; D.29.4.17. Gaius *libro septimo decimo ad edictum provinciale*; D.36.1.2. Celsus *libro vicesimo primo digestorum*; D.36.1.28.12. Iulianus *libro quadragesimo digestorum*; D.36.1.61 pr. Paulus *libro quarto quaestionum*; D.36.1.65.11. Gaius *libro secundo fideicommissorum*; D.38.2.20.5. Iulianus *libro vicesimo quinto digestorum*; I.2.23.6.

¹¹⁹ D.36.1.6 pr. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.69 pr. Valens *libro tertio fideicommissorum*; D.36.1.69.2. Valens *libro tertio fideicommissorum*; PS 4.4.3.

wystąpił z *postulatio*. Przeciw niemu kierowano wszelkie skargi, za to już wyłącznie on mógł dochodzić długów spadkowych¹²⁰.

Z przedstawionej konstrukcji w sposób oczywisty wynika, iż z żądaniem przymuszenia dziedzica, który uznał spadek za podejrzany (*hereditas suspecta*), mógł występować tylko fideikomisarjusz uniwersalny, a więc tylko ten, na kogo mogły zostać przeniesione powództwa. W przeciwnym razie spadkobierca przekazywałby żądającemu płynące z *hereditas* korzyści, samemu ponosząc nadal odpowiedzialność za wynikające z niej ciężary¹²¹. W razie nieobecności fideikomisarjusza dopuszczano jednak, aby do pretora wystąpił jego prokurator¹²².

Aditio et restitutio hereditatis mógł żądać nie tylko fideikomisarjusz całości, lecz również części ułamkowej spadku. Jeśli więc spośród kilku fideikomisarjuszy do pretora zwrócił się choćby jeden, np. jedyny obecny lub jedyny, którego uniwersalny zapis powierniczy stał się wymagalny, to spadkobierca przyjmował spadek i wydawał go w całości temu fideikomisarjuszowi, mimo że ten ostatni miał wedle woli testatora otrzymać tylko ułamkową część spadku. Legitymacja procesowa przechodziła niepodzielnie na występującego z *postulatio*, który w związku z tym ponosił pełną odpowiedzialność ze spadku wynikającą. Do niego następnie mogły kierować swe roszczenia pozostałe osoby, na których rzecz spadkodawca sporządził uniwersalne zapisy powiernicze. Jeśli tylko pragnęły odebrać swoje części *hereditas fideicommissaria*, w momencie wystąpienia o nie do fideikomisarjusza, który przyjął *restitutio hereditatis*, powództwa przechodziły na nich odpowiednio. Jeżeli natomiast inni fideikomisarjusze uniwersalni nie zamierzali ubiegać się o części, które przeznaczył dla nich testator, spadek pozostawał przy tym, kto na własną odpowiedzialność zmusił dziedzica do jego przyjęcia i wydania¹²³.

Wydaje się, że w praktyce rzadko zwracano się o *iussum*¹²⁴ do konsula. Zwykle przymuszeniem dziedzica zajmował się *praetor fideicommissarius*¹²⁵. Natomiast poważny problem proceduralny powstawał, gdy dziedzicem ustanowiono konsula lub pretora. Żaden z nich nie mógł sam siebie zmusić do *aditio et restitutio hereditatis*, a przez to skorzystać z przeniesienia odpowiedzialności na fideikomisarjusza.

¹²⁰ G.2.258; I.2.25.6; D.36.1.4. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; Ulp.25.16; G. Aug.73; PS 4.4; Par.2.23.6; por. D.36.1.47 Modestinus *libro singulari de hereditatis*; D.36.1.13.2. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum* oraz szerokie omówienie U. Manthe, *Das senatus...*, s. 85-101.

¹²¹ D.36.1.15.5. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*.

¹²² D.36.1.11.2. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*.

¹²³ D.36.1.1.9. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*; D.36.1.17.4.5.7.8. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.29 pr. Africanus *libro sexto quaestionum*.

¹²⁴ Treść wniosku fideikomisarjusza rekonstruuje U. Manthe (*Das senatus...*, s. 92): *Ille scriptus heres rogatus est mihi restituere hereditatem: suspectam sibi esse dicit. Ego paratus sum onera... hereditatis in me suscipere. Volo meo periculo adeat et restituat mihi.*

¹²⁵ Por. tamże, s. 91; zaś M. Bartošek (*Senatusconsultum...*, s. 103-110) oraz V. Giodice-Sabbatelli (*La tutela...*, s. 186-190) uważają za możliwe zmuszenie spadkobiercy do przyjęcia i wydania spadku, który uznał za podejrzany, w dwóch równoległych procedurach: tej, która opierała się na interwencji konsula lub pretora fideikomisarjusza, oraz tej, która toczyła się w ramach jurysdykcji zwyczajnego *magistratus* (pretora miejskiego), upoważnionego do nadzwyczajnej interwencji przez jakąś normę specjalną *senatus consultum Pegasianum*.

sariusza, zaś *collega* nie miał władzy wobec równego sobie. O pomoc w tej sytuacji można było zwrócić się już tylko do *princepsa*¹²⁶.

Zaznaczono na wstępie, że podstawę do wydania *decretum*, a przez to do przeniesienia na fideikomisarjusza powództw zgodnie z trebeliańską uchwałą senatu, stanowił opór dziedzica, to znaczy jego odmowa przyjęcia spadku¹²⁷. Nie badano natomiast, czy spadek rzeczywiście był nadmiernie obciążony długami, czy też został uznany przez spadkobiercę za podejrzan z jakiegokolwiek innego powodu, stanowiącego np. zwykłą wymówkę¹²⁸. Nie miało również, jak się wydaje, znaczenia czy dziedzicem była pojedyncza osoba, czy też *municipium* ustanowione spadkobiercą przez własnego wyzwolenca¹²⁹ — *iussum* pretora odnosiło w stosunku do wszystkich podmiotów taki sam skutek. Dzięki postanowieniu *senatus consultum Pegasianum* o przeniesieniu na fideikomisarjusza wszystkich powództw po przyjęciu i wydaniu spadku pod przymusem, spadkobierca był całkowicie wolny od jakichkolwiek skarg związanych ze spadkiem. Mimo takiego zabezpieczenia pozostawał mu tytuł dziedzica cywilnego, ale nie mógł się w zasadzie bronić wobec pretora tym, iż na skutek *iussum* stanie się *heres* osoby o złej reputacji, np. gladiatora, kobiety utrzymującej się z nierządu¹³⁰ lub złodzieja grobów¹³¹. Czy świadczy to o bezwzględności i jednoznaczności rozwiązania przyjętego przez pegazjańską uchwałę senatu? Być może tak, choć działanie *magistratus* dalekie było od automatyzmu. Zmuszając kogoś do przyjęcia i przekazania spadku, pretor brał pod uwagę okoliczności, w jakich dochodziło do *aditio hereditatis*: jej miejsce, dołączone doń warunki i terminy, stan społeczny testatora i spadkobiercy, stan zdrowia lub wiek dziedzica itp.¹³². Nie miała natomiast znaczenia nieobecność spadkobiercy i nie paraliżowała ona działań pretora. Jeżeli listownie nadeszła odmowa przyjęcia spadku i tak wydawano *decretum*¹³³, kiedy zaś ze strony dziedzica w ogóle brakowało odpowiedzi, pretor dopuszczał ponadto przeciw niemu *missio in possessionem*¹³⁴.

Wydaje się, że jureksprudencja bardzo dobrze przyjęła wprowadzenie przymusowej procedury przez *senatus consultum Pegasianum*. Co ciekawe, dawała jej pierwszeństwo, nawet jeśli dzięki innym instytucjom prawnym udawało się

¹²⁶ D.36.1.13.4. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*.

¹²⁷ Nie wystarczyło natomiast przyjęcie dobrowolne przy zagrożeniu zastosowania przymusu ze strony pretora, por. D.36.1.9.1. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*.

¹²⁸ D.36.1.4. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.9.2. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*.

¹²⁹ Por. Ulp.22.5.

¹³⁰ D.36.1.5. Maecianus *libro sexto fideicommissorum*.

¹³¹ D.36.1.7. Maecianus *libro quarto fideicommissorum*.

¹³² D.36.1.6.6. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.7. Maecianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.8. Paulus *libro secundo fideicommissorum*.

¹³³ D.36.1.6 pr. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; por. też D.36.1.9 pr. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*.

¹³⁴ PS 4.4.3; por. F. Arcaria (<*Missio in possessionem*> e <*cognitio*> *fideicommissaria*, BfDR 1986, vol. 89, s. 245-303) oraz U. Manthe, (*Das senatus...*, s. 92, przyp. 34), który cytuje literaturę przedmiotu.

osiągnąć podobne efekty. Świadczy o tym przypadek rozważany przez Ulpiana w czwartej księdze *fideicommissorum*.

D.36.1.6.5. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*: *Titius heres institutus Sempronio substituto rogatus est ipsi Sempronio hereditatem restituere: institutus suspectam dicebat hereditatem: quaeritur, an cogendus est adire et restituere hereditatem. et deliberari potest: sed verius est cogendum eum, quia interesse Sempronii potest ex institutione quam ex substitutione hereditatem habere, vel legatis vel libertatibus onerata substitutione: nam et si legitimus heres fuerit is, cui fideicommissaria hereditas relicta est, idem dicitur.*

Spadkodawca ustanowił co prawda oprócz dziedzica także substytutą, ale prosił spadkobiercę, aby przyjąwszy spadek, przekazał go właśnie substytutowi. Przewidując oba rozwiązania, testator chciał mieć pewność, że osoba podstawiona będzie jego następcą co do całości praw niezależnie od okoliczności. Problem pojawił się jednak w momencie, gdy *institutus* odmówił przyjęcia spadku, twierdząc, że jest on podejrzan. Gdyby nie substytucja, nie byłoby wątpliwości, że na wniosek fideikomisarjusza uniwersalnego pretor powinien go zmusić do *aditio et restitutio hereditatis*. Czy jednak z takim żądaniem mógł występować ktoś, kto bez interwencji *magistratus* i tak otrzymałby cały spadek? Czy należało dać pierwszeństwo fideikomisowi, stosując postanowienie uchwały pegazjańskiej, czy też poprzestać na instytucji *ius civile*, która znajdowała zastosowanie wówczas, gdy spadkobierca nie przyjmował spadku? Problem ten musiał wywoływać ożywioną dyskusję. Ulpianus opowiedział się za przymuszaniem dziedzica do *aditio et restitutio hereditatis*. Jurysta uzasadnił to przez wskazanie interesu fideikomisarjusza uniwersalnego. Kryterium wydaje się trafne i czytelne, zwłaszcza że osoba otrzymująca *hereditas fideicommissaria* była jedynym podmiotem obydwu rozwiązań. Dzięki procedurze przymusowej dostawała cały spadek, podczas gdy na substytutą mogły być jeszcze nałożone legaty, wyzwolenia lub inne umniejszenia majątku.

Przed wyborem między substytucją a uniwersalnym zapisem powierniczym stała sto lat wcześniej Julianus. Gaius przytoczył jego pogląd w sprawie.

D.36.1.65.13. Gaius *libro secundo fideicommissorum*: *Julianus ait, si heres institutus Titio rogatus sit restituere, substitutus Maevio et institutus suspectam sibi hereditatem esse dicat, desiderante Titio iubendum eum adire et restituere.*

W rozważanej sytuacji zarówno *institutus*, jak i *substitutus* był proszony o wydanie spadku wskazanej osobie. W każdym jednak przypadku testator polecał, aby *hereditas fideicommissaria* przypadła komu innemu. Gdy spadkobierca odmówił przyjęcia spadku, jurysta jednoznacznie uznał, iż nie należało dopuszczać do substytucji, lecz *institutus* winien być zmuszony do *aditio et restitutio hereditatis*, jeśli tylko pierwszy fideikomisarjusz uniwersalny wystąpił o to do pretora. Tym samym Julianus, po pierwsze, przyznał pierwszeństwo uniwersalnemu zapisowi powiernicznemu przed substytucją, po wtóre zaś potwierdził, że procedura wprowadzona przez uchwałę pegazjańską stanowiła integralną część konstrukcji dogmatycznej fideikomisu nakładanego na *heres institutus*.

W ostatniej części cytowanego poprzednio tekstu D.36.1.6.5 została zawarta uwaga Ulpiana, że procedurę przymusową stosowano także wówczas, gdy fideikomisariusz uniwersalny był dziedzicem *ab intestato*; gdyby testament upadł ze względu na odrzucenie spadku przez *heres institutus*, osoba, której miał on przekazać spadek, odziedziczyłaby go. Chociaż nie dochodziło do substytucji, jak np. w D.36.1.6.5, zdecydowano, aby również w tym przypadku dać pierwszeństwo *fideicommissum hereditatis*.

Natomiast dziedziczenia przeciwtestamentowego dotyczy fragment z 40 księgi *Digestorum* Juliana.

D.36.1.28.12. Julianus libro quadragésimo digestorum: Qui rogatus est emancipato filio restituere hereditatem, cogi debet adire et restituere, quamvis filius contra tabulas bonorum possessionem accipere possit.

Testator poprosił o wydanie spadku swojemu emancypowanemu synowi. Dziedzic nie zdecydował się na *aditio hereditatis*. Zdaniem jurysty powinno się zmusić spadkobiercę do przyjęcia i wydania, mimo że — jeśliby syn wystąpił o spadek — tak by go otrzymał, gdyż udzielonoby mu *bonorum possessio contra tabulas*.

Rozważone źródła pozwalają stwierdzić, że jursprudencja zdecydowanie opowiedziała się za stosowaniem przymusu wobec dziedziców nawet wówczas, gdy majątek spadkowy mógł trafić do fideikomisariuszy uniwersalnych drogą substytucji, dziedziczenia *ab intestato* czy przez *bonorum possessio contra tabulas*. Wydaje się, iż w każdym z tych przypadków brano pod uwagę korzyść fideikomisariuszy wyrażającą się w tym, że otrzymywali spadek od razu i w całości.

W *senatus consultum Pegasianum* została ustanowiona procedura przymusowa wobec dziedzica, który odmawiając *aditio hereditatis*, niweczył zawarte w testamentie fideikomisy uniwersalne i sprzeniewierzał się woli testatora co do ostatecznego losu spadku. Rozważone przypadki pokazały, że stała się ona integralną częścią dogmatycznej konstrukcji *fideicommissum hereditatis* oraz że korzystano z niej, gdy tylko spełnione były ku temu przesłanki. Trzeba przy tym podkreślić, że stosowano ją wyłącznie przy uniwersalnych zapisach powierniczych i nie rozciągnięto jej zastosowania na inne fideikomisy¹³⁵. Wydane w jej ramach *iussum* powodowało, że dziedzicowi nie pozostawało nic innego, jak przyjąć i wydać spadek fideikomisariuszowi. W ten sposób udało się uniezależnić istnienie uniwersalnego zapisu powierniczego od przychylności spadkobiercy, który w *aditio hereditatis* mógł nie widzieć dla siebie żadnego interesu, a wierność woli spadkodawcy nie stanowiła dla niego wystarczającego powodu do podejmowania ryzyka spłacania długów spadkowych lub do najdrobniejszego wysiłku związanego z wykonywaniem czynności na podstawie testamentu. Zdecydowano, że przy zastosowaniu procedury przymusowej bierna i czynna legitymacja była przenoszona na fideikomisariusza zgodnie z *senatus consultum Trebellianum*, przez co zabezpieczano interesy dziedzica. Chroniono go w ten sposób przed stratami, jakie mogła spowodować *aditio*

¹³⁵ D.29.4.17. Gaius libro septimo decimo ad edictum provinciale: D.36.1.15.5,6. Ulpianus libro primo fideicommissorum: D.36.1.17.2. Ulpianus libro quarto fideicommissorum.

hereditatis — odmówił przecież przyjęcia nie dlatego, aby pozbawić się ewentualnych korzyści. Odtąd wypełnienie woli spadkodawcy zależało już wyłącznie od tego, czy fideikomisariusz gotów był przyjąć spadek powierniczy, a wraz z nim odpowiedzialność wynikającą z przeniesienia na niego powództw. Zaradzono tym samym ostatniemu z poważnych problemów, które pojawiły się na drodze wszechstronnego, dogmatycznego uregulowania nowej instytucji prawnej, jaką w I w. po Chrystusie był fideikomis uniwersalny. Można nawet twierdzić, że byłoby dobrze, gdyby w pegazjańskiej uchwale senatu poprzestano na wprowadzeniu procedury przymusowej. Tak się jednak nie stało.

Twórcy *senatus consultum Pegasianum* postanowili skłaniać spadkobierców, na których nałożono fideikomisy uniwersalne, przede wszystkim do dobrowolnego przyjmowania spadków. Dlatego wzorując się na regulacji *lex Falcidia*¹³⁶, która dotyczyła nadmiernego obciążenia *hereditas* legatami, stworzyli zachętę w postaci prawa do zatrzymania czwartej części spadku. Dotąd bowiem dziedzice niejednokrotnie odmawiali przyjęcia spadku, który mieli wkrótce cały lub prawie cały przekazać fideikomisariuszom, ponieważ korzyści dla nich płynące bywały niewielkie¹³⁷. Przyznając dziedzicowi kwartę spadku, pozwolono na wywoływanie skutków niezgodnych z wyraźną wolą spadkodawcy, który domagał się wydania fideikomisariuszom uniwersalnym wszystkiego albo części spadku określonej danym, a nie mniejszym ułamkiem. Stwarzało to dwa dalsze problemy, tym razem konstrukcyjnej natury. Znow należało znaleźć sposób na rozdzielenie długów i wierzytelności spadkowych między dziedziców i fideikomisariuszy. Ponadto pozwalając spadkobiercy na zatrzymanie kwarty pegazjańskiej¹³⁸, czyniono go, przynajmniej w części, odpowiedzialnym wobec wierzycieli spadkowych. Trzeba było na nowo zakreślić granice tej odpowiedzialności.

W uchwale pegazjańskiej senat postanowił, że jeśli *heres scriptus* został wezwany przez spadkodawcę do wydania komuś więcej niż trzech czwartych spadku¹³⁹, jedną czwartą mógł zatrzymać dla siebie. Konsekwencje przewidziane przez

¹³⁶ O *lex Falcidia* por. np. F. Vassali, *Falcidia stipulatio*. BIDR 1913, vol. 26, s. 52-89; F. Schwarz, *War die <lex Falcidia> eine <lex perfecta>?*, SDHI 1951, vol. 17, s. 225-247; G. Franciosi, *<Lex Falcidia>, <sc. Pegasianum> e disposizioni a scopo di culto*, w: *Studi Donatuti*, vol. I, Milano 1973, s. 401-416; P. De La Rosa Diaz, *Algunos aspectos de la <lex Falcidia>*, w: *Estudios Hernandez-Tejero*, vol. II, Madrid 1992, s. 111-121; W. Dajczak, *Zapisy na rzecz żony w prawie rzymskim*, Toruń 1995, s. 71-85.

¹³⁷ Por. s. 118.

¹³⁸ Por. U. Manthe (*Das senatus...*, s. 76-78), który zajmuje się poprawnością terminologii *quarta Falcidia*, *quarta Pegasiana*, *quarta Trebelliana* (w prawie justyniańskim). Należy natomiast przyznać rację autorowi, że ze względów językowych całkowicie nieuzasadnione jest sformułowanie *quarta Trebellianica*, por. np. F. von Lindelof, *Interpretation der L. 86. Titia D. ad Leg. Falcid. (35.2). L. 24. Filium C. fam. errisc. (3.36) und der L. 91. In quartam D. ad Leg. Falcid. (35.2), oder Erörterung der Controverse: „ob die s.g. Quarta Trebellianica etwas anders ist, als die Falcidia, angewandt auf Universal-Fideicommissa“?*, „Archiv für Civilistische Praxis“ 1821, vol. 4, s. 436-455; P. Jacoby, *Zur Interpretation der lex 91 ad leg. Falc. 35.2*, „Zeitschrift für Zivilrecht und Prozess“ (Neue Folge) 1859, vol. 16, s. 58-70.

¹³⁹ G.2.256.

senatus consultum Pegasianum w razie skorzystania przez spadkobiercę z tego uprawnienia przedstawił Gaius.

G.2.254: *Per quod senatusconsultum ipse heres onera hereditaria sustinet; ille autem, qui ex fideicommisso reliquam partem hereditatis recipit, legatarii partiarum loco est. id est eius legatarii, cui pars bonorum legatur; quae species legati partitio vocatur, quia cum herede legatarius partitur hereditatem. unde effectum est, ut quae solent stipulationes inter heredem et partiarum legatarium interponi, eadem interponantur inter eum, qui ex fideicommissi causa recipit hereditatem, et heredem, id est, ut et lucrum et damnum hereditarium pro rata parte inter eos commune sit.*

Z przekazu wynika, że dziedzic zdecydowawszy się na zatrzymanie kwarty, musiał odpowiadać za długi, podczas gdy fideikomisarjusz pegazjańska uchwała senatu postawiła w sytuacji kogoś, kto otrzymał *legatum partitionis*¹⁴⁰. W konsekwencji takiego uregulowania fideikomisarjusz uniwersalny musiał zawierać z dziedzicem, który wydał mu spadek pomniejszony o kwartę pegazjańską, stypulacje jakże zawierali spadkobierca i legatariusz ułamkowy. Nazywały się one *stipulationes partis et pro parte*¹⁴¹, gdyż strony zobowiązywały się wzajemnie do uczestniczenia w wierzytelnościach i długach — proporcjonalnie do przypadających na nie części spadku. Najpierw *fideicommissarius* zwracał się do dziedzica pytając, czy przekaze mu odpowiednią część tego, co otrzyma od dłużników jako *heres* (*stipulatio partis*). Następnie spadkobierca zapytywał fideikomisarjusza, czy w razie zasądzenia na rzecz wierzyciela, odda mu tę część spłaconego długu, która przypada

¹⁴⁰ Zachowane teksty źródłowe dotyczące *legatum partitionis* są nieliczne: Cic. Caecin. 4.12; Cic. Cluent. 7.21; G.2.254; G.2.257; D.28.6.39 pr. Javolenus *libro primo ex posterioribus*; D.30.23. Paulus *libro tertio ad Sabinum*; D.30.26.2. Pomponius *libro quinto ad Sabinum*; D.30.27. Paulus *libro nono ad Plautium*; D.30.104.7. Julianus *libro primo ad Urseium Ferozem*; D.31.8.5. Paulus *libro nono ad Plautium*; D.31.9. Modestinus *libro nono regularum*; D.32.29.1. Labeo *libro secundo posteriorum a Javoleno epitomatorum* D.33.2.32.8. Scaevola *libro quinto decimo digestorum*; D.36.1.23.5. Ulpianus *libro quinto disputationum*; D.50.16.164.1. Ulpianus *libro quinto decimo ad Sabinum*; I.2.23.5; Ulp. 24.25; Ulp. 25.15; Par. 2.23.5. Por. U. Coli, *Lo sviluppo delle varie forme di legato nel diritto romano*, Roma 1920, s. 92-95; A. Ormani, *Penus legata. Contributi alla storia dei legati disposti con clausola penale in età repubblicana e classica*, w: *Studi Betti*, vol. IV, Milano 1962, s. 612-617; A. Metro, *I <legatum partitionis>*, „Labeo” 1963, vol. 9, s. 291-330; H. Stiegler, *s.v. partitio legata*, RE Suppl. XI, Stuttgart 1968, szp. 1033-1049; G. Grosso, *I legati nel diritto romano. Parte generale*², Torino 1972, s. 272-274; U. Manthe, *Das senatus...*, s. 21-22, 54-64, 79-80, przyp. 10-12. Po reformie trebeliańskiej fideikomis uniwersalny zyskał nad *legatum partitionis* znaczną przewagę, ponieważ pozwalał na przekazanie całej *hereditas*, podczas gdy zapis prawa cywilnego musiał liczyć się z ograniczeniem *lex Falcidia* — legat ułamkowy ustanawiano na nie więcej niż trzy czwarte spadku. Co jednak znacznie ważniejsze, zapisobierca ułamkowy pozostawał tylko następcą pod tytułem szczególnym, natomiast fideikomisarjusz dzięki *senatus consultum Trebellianum* stawał się *heredis loco*, a więc następcą spadkodawcy pod tytułem ogólnym. Różnica między instytucjami przestała być tak jednoznaczna, gdy wprowadzono kwartę pegazjańską. *Hereditas fideicommissaria* zaczęła podlegać takiemu samemu ograniczeniu ilościowemu, jak legat ułamkowy. W pewnych przypadkach fideikomisarjusz sytuował się *loco emptoris*, a innym razem *loco legatarii*, czyli wręcz w sytuacji prawnej legatariusza ułamkowego.

¹⁴¹ G.2.257; Par. 2.23.5.

na jego udział (*stipulatio pro parte*). Treść tych stypulacji bardzo wiarygodnie¹⁴² przekazał Teofil.

Par. 2.23.5: «ὁμολογεῖς, ὡς fideicommissarie, εἰ ἀπαντηθῶ μὴ νομίσματα ὑπὸ creditoros hereditariu διδόναι μοι τὰ λᾶ; καὶ ὁ κληρονόμος ἐπιρωτάτο ὑπὸ τοῦ fideicommissariu ὁμολογεῖς, ὡς κληρονόμοι, εἴν παρὰ hereditariu debitoros μὴ λάβης νομίσματα, διδόναι μοι λᾶ; καὶ ἔλεγεν· ὁμολογῶ»¹⁴³.

Dzięki zawarciu *stipulationes partis et pro parte*¹⁴⁴ dziedzic i fideikomisarjusz uczestniczyli odpowiednio zarówno w korzyściach, jak i w stratach, które przynosił spadek. Toteż postawienie przez senat tego ostatniego w pozycji legatariusza częściowego stało się sposobem rozdzielania między niego a spadkobiercę wierzytelności i długów spadkowych. Powstaje jednak pytanie o to, jak w tej sytuacji wyglądało zabezpieczenie interesów dziedzica, który wydał spadek, pozostawiając sobie kwartę pegazjańską. Czy nadał fideikomisarjusz odpowiadał za długi w tak szerokim zakresie, jak to miało miejsce pod rządami *senatus consultum Trebellianum*, lub choćby wtedy, gdy posługiwano się jeszcze *stipulationes emptae et venditae hereditatis*?

U. Manthe przekonująco dowodził, że przez zawarcie stypulacji przy *legatum partitionis* dawało się uregulować tylko udział legatariusza w długach spadkodawcy oraz w nadzwyczajnych długach spadku, takich jak koszty pogrzebu, koszty utrzymania matki oczekującej dziecka — przyszłego spadkobiercy czy wartości wyzwolonych w testamencie niewolników. Wynikało to z samej istoty legatu częściowego, który był zapisem singularnym, równoprawnym z każdym innym legatem¹⁴⁵. Zatem legatariusz częściowy nie mógł się stypulacyjnie zobowiązywać do odpowiedzialności za nie wypłacone jeszcze zapisy, a przez to *stipulationes partis et pro parte* nie zawierały w swej treści regresu o nie¹⁴⁶. Z kolei brak regresu — w przypadku *fideicommissum hereditatis* — prowadził do konieczności rozważenia „konkurencji” fideikomisu uniwersalnego z pozostałymi zapisami¹⁴⁷.

Istniała jeszcze druga zasadnicza różnica między stypulacjami legatu częściowego a *stipulationes emptae et venditae hereditatis*. Te ostatnie uprawniały i zobowiązywały nabywcę do udziału w procesach spadkowych, natomiast *stipulationes partis et pro parte* nie mogły takiego postanowienia zawierać, ponieważ należały do konstrukcji dogmatycznej legatu ułamkowego, a przeniesienie powództw było zdecydowanie obce samej istocie zapisu prawa cywilnego. Wynika z tego, iż po-

¹⁴² U. Manthe, *Das senatus...*, s. 53-56, 61-62, 212.

¹⁴³ *Et stipulatur heres hoc modo: „spondesne, fideicommissarie, si XXXX aureos a me creditor hereditarius exegerit, XXX mihi dare”? et is qui fideicommissum acceperat rursus ab herede ita stipulabatur: „spondesne, heres, si a debitore hereditario XXXX aureos fueris consecutus XXX mihi dare”? et aiebat heres: „spondeo”.*

¹⁴⁴ O rekonstrukcji treści *stipulationes partis et pro parte* por. U. Manthe, *Das senatus...*, s. 61-64, zwłaszcza s. 61-62 i przyp. 27.

¹⁴⁵ Tamże, s. 56-61.

¹⁴⁶ Por. C.6.49.1. Severus et Antoninus (197 r.). U. Manthe, *Das senatus...*, s. 64-66.

¹⁴⁷ U. Manthe, *Das senatus...*, s. 101-126, 210.

stawienie przez *senatus consultum Pegasianum* fideikomisariusza uniwersalnego *loco legatarii* było znacznie mniej korzystne dla dziedzica, niż gdy *fideicommissarius* znajdował się *loco emptoris*, jak miało to miejsce przed reformą trebeliańską.

Jeśli przeto testator sporządził uniwersalny zapis powierniczy przekraczający trzy czwarte spadku, a dziedzic skorzystał z prawa do kwarty pegazjańskiej, fideikomisariusz miał udział tylko w długach spadkodawcy oraz w nadzwyczajnych długach spadku. Nie dotyczyły go natomiast nie wypłacone jeszcze zapisy. Działo się tak, ponieważ jego odpowiedzialność wynikała ze *stipulationes partis et pro parte* i była znacznie ograniczona w porównaniu z tą, którą ponosiłby niegdyś na podstawie *stipulationes emptae et venditae hereditatis*. Ponadto dla dziedziców znów stanowiła ryzyko niewypłacalność fideikomisariuszy uniwersalnych, gdyż *stipulatio pro parte* nie zaliczała się do kręgu *satisfactiones*, a więc nie była gwarantowana przez poręczycieli¹⁴⁸. Cały ciężar odpowiedzialności za długi spadkowe spoczywał tedy na spadkobiercy: *per quod senatus consultum ipse heres onera hereditaria sustinet*¹⁴⁹. Skoro zdecydował się więc na zatrzymanie kwarty, przyjmował na siebie w praktyce znaczną odpowiedzialność. Nakładała ją wraz z dobrodziejstwem kwarty uchwała pegazjańska.

Gdyby cena przyjęcia jednej czwartej spadku wydała się dziedzicowi zbyt wysoka, mógł wydać fideikomisariuszowi uniwersalnemu całość. Wówczas *senatus consultum Pegasianum* przewidywało zawarcie stypulacji *ad exemplum emptae et venditae hereditatis stipulationes*¹⁵⁰, a więc podobnie jak przed reformą trebeliańską. Dzięki postawieniu tedy fideikomisariusza uniwersalnego *loco emptoris* zwiększała się ochrona dziedzica, choć i tak jego sytuacja nie dawała się porównywać z tą pod rządami *senatus consultum Trebellianum*. Regulacja pegazjańska stanowiła więc w tym zakresie krok wstecz w porównaniu z unormowaniem trebeliańskim, które umożliwiała przeniesienie powództw na fideikomisariusza uniwersalnego. Udzielając bowiem tylko jemu legitymacji czynnej i biernej, skutecznie chroniono dziedzica przed roszczeniami ze strony wierzycieli spadkowych.

Podsumowując należy podkreślić, że jeśli spadkobierca, na którego nałożono uniwersalny zapis powierniczy przekraczający trzy czwarte spadku, przyjął spadek dobrowolnie, ponosił ciężary z nim związane mimo wydania go fideikomisariuszowi uniwersalnemu. To, iż dokonawszy *aditio hereditatis* bez przymusu czy to zatrzymując kwartę, czy z niej rezygnując, dziedzic *universa onera hereditaria sustinet*¹⁵¹, stanowiło bezsprzecznie niekorzystną konsekwencję podjętej przez senat uchwały zwanej pegazjańską.

Pierwotnym zamysłem twórców *senatus consultum Pegasianum* było przeciwdziałanie odrzucaniu spadków obciążonych fideikomisem uniwersalnym, a więc takich, których przyjmowanie nie dawało dziedzicom żadnych albo przynosiło

niewielkie tylko korzyści. Środkiem do osiągnięcia tego celu stała się kwarta pegazjańska. Jeśli jednak fideikomis uniwersalny miał wartość nie większą niż trzy czwarte spadku, przepisy *senatus consultum Pegasianum* o zatrzymaniu czwartej części spadku nie znajdowały zastosowania. Dochodziło do *restitutio hereditatis* na podstawie trebeliańskiej uchwały senatu, a powództwa ze spadku wynikające rozdzielały się proporcjonalnie na dziedzica i fideikomisariusza¹⁵². Zamierzona przez twórców regulacji pegazjańskiej możliwość osiągnięcia takiego skutku miała faktycznie gwarantować spadkobiercy kwartę *hereditatis*, tyle tylko, że zapewnianą przez samego testatora.

Spadkodawca stwarzając zachętę do *aditio hereditatis*, nie mógł ustanowić uniwersalnego zapisu powierniczego większego niż trzy czwarte spadku. Doznawał więc na skutek uchwały pegazjańskiej ograniczenia w swobodzie rozporządzania swym majątkiem *mortis causa*. Natomiast dziedzicowi zostawała przynajmniej kwarta spadku, ale i odpowiedzialność za długi w tym samym stosunku. Toteż po uchwaleniu *senatus consultum Pegasianum* trebeliańskie przejście powództw powodowało, że spadkobierca był zabezpieczony przed roszczeniami ze strony wierzycieli spadkowych tylko proporcjonalnie do części przekazywanej fideikomisariuszowi uniwersalnemu zgodnie z wolą testatora. Mogli więc wierzyciele i tak nękać procesami dziedzica, który nie był w stanie temu zaradzić, nawet rezygnując z kwarty przewidzianej dla niego przez spadkodawcę. Jeśli bowiem ktoś wydał więcej niż to, do czego został wezwany w fideikomisie, legitymacja bierna i czynna co do tej dodatkowej części nie była przenoszona¹⁵³. Podobnie zresztą nie zmieniała odpowiedzialności dziedzica rezygnacja z kwarty, która przysługiwała wprost na podstawie *senatus consultum Pegasianum*, to znaczy gdy spadkodawca ustanowił *fideicommissum hereditatis* przekraczające trzy czwarte spadku. Przy czym, jeśli fideikomisariuszowi przekazano już cały spadek, nie można było dochodzić od niego jednej czwartej jako nienależnej, by wydano ją *ex causa fideicommissi*¹⁵⁴.

Na podstawie tego, co dotąd powiedziano, wydaje się, że nie można było dobrowolnie przyjąć spadku, który miał być następnie wydany wskazanej osobie, aby nie odpowiadać wobec wierzycieli za długi z niego wynikające. Z punktu widzenia spadkodawcy pod rządami uchwały pegazjańskiej nie sposób było ustanowić kogoś fideikomisariuszem tak, ażeby znalazł się *heredis loco*, chyba że dziedzic odmówiłby *aditio hereditatis*. Potrzebne było tu jednak „współdziałanie” tego ostatniego, które wyrażać się miało w odrzuceniu spadku. Dziedzic mógł uczynić to nawet z chęcią; wówczas nie odnosił żadnych korzyści, ale jeśli własny spokój wydawał mu się ważniejszy, przyjmując pod przymusem, pozbywał się odpowie-

¹⁴⁸ Por. tamże, s. 70-71.

¹⁴⁹ G.2.254.

¹⁵⁰ G.2.257.

¹⁵¹ G.2.257.

¹⁵² G.2.255; D.36.1.1.20. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*; por. U. Manthe, *Das senatus...*, s. 78-84.

¹⁵³ D.36.1.65.3. Gaius *libro secundo fideicommissorum*; por. U. Manthe, *Das senatus...*, s. 189, 190-208.

¹⁵⁴ PS 4.3.4. Szczegółowo problematykę tę analizuje U. Manthe, *Das senatus...*, s. 182-199.

działności wobec wierzycieli, jaką nosiło dobrowolne *aditio*. Oczywiście tracił wówczas kwartę przyznaną mu przez *senatus consultum Pegasianum*¹⁵⁵.

Istniał, jak się zdaje, jeszcze inny sposób wprowadzenia fideikomisariusza uniwersalnego w sytuację prawną spadkobiercy. Wystarczyło, żeby spadkodawca, zwracając się do dziedzica o wydanie całego spadku, zastrzegł dla niego pojedyncze przedmioty (*deducta certa re vel pecunia*), których wartość wyczerpywałaby jedną czwartą spadku¹⁵⁶. Jak dowodził U. Manthe¹⁵⁷, zastrzeżenie to stanowiło zapis testamentowy, co oznacza, iż dziedzic nabywał wskazane dobra *iure legati* a nie *iure hereditario*. W przypadku zamieszczenia takiego legatu spadkobierca *de facto* nie tracił swojej kwarty, natomiast legitymacja procesowa przechodziła niepodzielnie w momencie restytucji na fideikomisariusza uniwersalnego. Działo się to zgodnie z uchwałą trebeliańską, ponieważ testator realnie zapewnił dziedzicowi czwartą część spadku¹⁵⁸, przez co nie powstały okoliczności do zastosowania uregulowań *senatus consultum Pegasianum*. Toteż przez załączenie zastrzeżenia *deducta certa re vel pecunia* udawało się uniknąć stypulacji, zapewnić dziedzicowi kwartę oraz niepodzielnie przenieść czynną i bierną legitymację procesową na fideikomisariusza uniwersalnego, a przez to ochronić spadkobiercę przed powództwami ze strony wierzycieli spadkowych. Niebezpieczeństwo, które wiązało się z zastosowaniem tego sposobu, polegało na tym, że spadkobiercy nie wolno się było pomylić, gdy wskazywał konkretne dobra lub sumy, jakie miał zatrzymać dziedzic. W razie złego oszacowania kwarty majątku całe przedsięwzięcie mające w gruncie rzeczy na celu ominięcie uchwały pegazjańskiej spęzało na niczym.

Modestyn radził, że bezpieczniejszym dla dziedziców sposobem przeniesienia wszystkich powództw na fideikomisariusza uniwersalnego było odrzucenie spadku pod pozorem jego nadmiernego zadłużenia¹⁵⁹. Obszerny materiał źródłowy dotyczący przymusowej *aditio et restitutio hereditatis* wydaje się wskazywać, iż korzystanie z tego sposobu nie należało do rzadkości¹⁶⁰. Gdy jednak spadkobierca wydał spadek

¹⁵⁵ D.36.1.1.9. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*; D.36.1.4. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.17.4.9. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.29 pr. Africanus *libro sexto quaestionum*; por. U. Manthe, *Das senatus...*, s. 92-101.

¹⁵⁶ D.36.1.60.3. Papinianus *libro nono responsorum*; D.36.1.1.21. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*; D.36.1.31.3. Marcianus *libro octavo institutionum*.

¹⁵⁷ U. Manthe, *Das senatus...*, s. 133-156.

¹⁵⁸ Tamże, s. 23-24, 127-133.

¹⁵⁹ D.36.1.47. Modestinus *libro singulari de heurematicis*. W tym kontekście lepiej można zrozumieć, jak poważne trudności powstawały, gdy dziedzicem ustanowiono konsula lub pretora. Problem polegał bowiem nie tylko na tym, że trzeba było znaleźć proceduralny sposób przełamania oporu dziedzica, który nie chciał przyjąć spadku jako rzeczywiście podejrzanego. Dla samego konsula czy pretora byłoby niekorzystne, gdyby nie znalazł się ktoś, kto zmusiłby go do *aditio et restitutio hereditatis*. Wówczas bowiem konsul lub pretor nie mógł skorzystać z rady Modestyna i przyjąć spadek pod przymusem, aby przenieść na fideikomisariusza uniwersalnego całą czynną i bierną legitymację procesową. Por. R. Lambertini, *D.36.1.47(45): il consiglio di Modestino all'onerato di fedecommissio universale*, w: *Studi Basanelli*, Milano 1995, s. 817-834.

¹⁶⁰ Oprócz całej części księgi 36 Digestów: D.36.1.6-17; por. też D.12.6.34. Julianus *libro quadragensimo digestorum*; D.26.5.13 pr. Papinianus *libro undecimo quaestionum*; D.29.4.17. Gaius *libro septimo decimo ad edictum provinciale*; D.29.5.23. Marcianus *libro tertio decimo fidei-*

pod przymusem, nie otrzymywał kwarty pegazjańskiej. Ostatecznie w jego rękach pozostawała decyzja: w momencie otwarcia spadku musiał postanowić, który ze sposobów ominięcia *senatus consultum Pegasianum* wykorzysta, oczywiście jeśli spadkodawca obok *fideicommissum hereditatis* dołączył zastrzeżenie *deducta certa re vel pecunia*¹⁶¹.

Podsumowując, w stosunku do prawnej konstrukcji *fideicommissum hereditatis* ukształtowanej przez reformę trebeliańską — *senatus consultum Pegasianum* przyniosło dwie zupełnie nowe regulacje: postępowanie przymusowe i prawo do kwarty. Każdą z nich wprowadzono tylko dla fideikomisu uniwersalnego. Jeśli jednak procedura przymusowa była stosowana wyłącznie w sprawach o spadki powiernicze, to kwartę rozszerzono również na inne fideikomisy¹⁶². Oznacza to, że spadkodawca mógł zapisami powierniczymi wyczerpać tylko trzy czwarte spadku. Wprowadzono więc dla fideikomisów ograniczenie, którego od uchwalenia *lex Falcidia* doznawały legaty.

Dzięki przymusowi stosowanemu przez władzę administracyjną przełamano wreszcie opór dziedzica, który odmawiał przyjęcia spadku, niwecząc w ten sposób plany testatora pragnącego przez fideikomis uczynić daną osobę swoim następcą uniwersalnym. *Aditio et restitutio hereditatis* nakazane przez *magistratus* powodowało przeniesienie powództw spadkowych na osobę obdarowaną uniwersalnym zapisem powierniczym. Z jednej strony służyło to uniezależnieniu fideikomisariusza od dobrej woli spadkobiercy, z drugiej zaś zabezpieczało dziedzica przed odpowiedzialnością wobec wierzycieli spadkowych.

Druga nowość pegazjańskiej uchwały senatu polegała na rozszerzeniu na fideikomisy uniwersalne prawa kwarty wprowadzonego przez *lex Falcidia*. Miało to służyć zachęceniu spadkobierców do dobrowolnego *aditio hereditatis*. Jeśli przeto testator nałożył na dziedzica fideikomis uniwersalny przekraczający trzy czwarte spadku, dziedzic mógł zatrzymać mimo to kwartę dla siebie. Niestety w tym zakresie „...regulacja *Pegasianum* była skomplikowana i nieprzejrzysta, a dla zainteresowanych — niebezpieczna i dwuznaczna”¹⁶³. Głównym tego powodem wy-

commissorum; D.32.41.13. Scaevola *libro vicesimo secundo digestorum*; D.35.1.44.5. Paulus *libro nono ad Plautium*; D.36.1.28.1-6,9-10,12-15. Julianus *libro quadragensimo digestorum*; D.36.1.29.1. Africanus *libro sexto quaestionum*; D.36.1.31 pr. Marcianus *libro octavo institutionum*; D.36.1.32. Marcianus *libro nono institutionum*; D.36.1.54.1. Papinianus *libro nono decimo quaestionum*; D.36.1.55. Papinianus *libro vicesimo quaestionum*; D.36.1.57.2-3. Papinianus *libro vicesimo quaestionum*; D.36.1.61 pr. Papulus *libro quarto quaestionum*; D.36.1.65.7,11,13.15 Gaius *libro secundo fideicommissorum*; D.36.1.66.1,3. Marcianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.67. Marcianus *libro quinto fideicommissorum*; D.36.1.68 pr.-1,3. Paulus *libro secundo fideicommissorum*; D.36.1.69. Valens *libro tertio fideicommissorum*; D.36.1.70. Valens *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.73. Maecianus *libro decimo fideicommissorum*.

¹⁶¹ Por. ponadto D.36.1.65.3. Gaius *libro secundo fideicommissorum*: *Sed cum praecepta aliqua re aut summa rogatus sit heres restituere et omnia retentione totam hereditatem restituerit, recte dicitur transferri actiones.*

¹⁶² G.2.254.

¹⁶³ U. Manthe, *Das senatus...*, s. 21; por. szczegółowe omówienie wad *senatus consultum Pegasianum* wraz z jego justyniańską krytyką s. 21-23, 64-75.

daje się być nieprzemysłane umieszczenie fideikomisarjusza w pozycji legatariusza ułamkowego (*loco legatarii*), a w razie nieskorzystania z prawa do kwarty — w sytuacji nabywcy spadku (*loco emptoris*). W pierwszym przypadku dochodziło do rozdysponowania majątkiem spadkowym niezgodnie z wolą testatora¹⁶⁴. W drugim — cofano regulację nowej instytucji prawnej do wcześniejszego, przedtrebeliańskiego stadium. Pegazjańska uchwała senatu w obydwu przypadkach nie uwalniała spadkobiercy od długów spadkowych. Zabezpieczony jedynie stypulacjami, ponosił on ryzyko niewypłacalności fideikomisarjusza. Podstawowe osiągnięcie *senatus consultum Trebellianum*, którym było przejście na fideikomisarjusza czynnej i biernej legitymacji procesowej, zostało zachowane tylko wówczas, gdy spadkodawca zapewnił dziedzicowi jedną czwartą spadku w sposób idealny albo realny. Dokonywał tego przez sporządzenie fideikomisu ułamkowej części, nie większej niż trzy czwarte spadku, lub przez dołączenie do uniwersalnego zapisu powierniczego zastrzeżenia o zatrzymaniu przez dziedzica konkretnych dóbr lub sum na wartość kwarty.

Poddając uchwałę pegazjańską surowej ocenie, trzeba się niestety zgodzić z Francisem de Zulueta, że przeraża nie tyle wadliwa konstrukcja prawna *senatus consultum Pegasianum*, co fakt, iż nie poprawiono jej przez prawie 450 lat¹⁶⁵. Aż do uprawomocnienia się 30 grudnia 533 roku Instytucji justyniańskich, w których zawarto reformę uchwały¹⁶⁶, zabiegi jurystów oraz prawotwórcza działalność cesarzy służyły zaradzeniu poszczególnym skutkom, ale bez radykalnego rozprawienia się z ich przyczyną. Działania te były więc skazane przynajmniej częściowo na niepowodzenie, jak każde leczenie objawów bez opanowania źródeł choroby.

5. WNIOSKI

Dogmatyczna konstrukcja fideikomisu uniwersalnego ukształtowała się w I w. po Chrystusie, w czym zasadniczą rolę odegrały uchwały trebeliańska i pegazjańska, które senat powziął w drugiej połowie tegoż stulecia. Zanim doszło do wydania pierwszej z nich, *fideicommissum hereditatis* znacznie się już rozpowszechniło na terenie Imperium. Jeszcze za panowania cesarza Klaudiusza powstała stała i zinstytucjonalizowany sposób udzielania fideikomisowi ochrony prawnej w postaci *cognitio extra ordinem*. Dochodzono w niej fideikomisów, w tym uniwersalnego zapisu powierniczego, przed konsulami, pretorami fideikomisarjami lub namiestnikami prowincji. Jednak wystąpienie do tych organów stawało się możliwe dopiero po przyjęciu spadku przez dziedzica, ponieważ fideikomis uniwersalny był akcesoryjny w stosunku do *hereditas* i jego istnienie zależało od *aditio hereditatis*.

¹⁶⁴ Wymowny przykład: tamże, s. 67-68.

¹⁶⁵ F. De Zulueta, *The Institutes of Gaius*, vol. II, Oxford 1953, s. 117.

¹⁶⁶ Por. U. Manthe, *Das senatus...*, s. 72-73.

Zamierzeniem spadkodawcy, który sporządzał uniwersalny zapis powierniczy, było przekazanie fideikomisarjuszowi wszystkiego, co spadkobierca otrzymywał drogą dziedziczenia. Także, gdy zwracał się o przekazanie określonej ułamkiem części spadku, nie oczekiwał bynajmniej wydawania pojedynczych dóbr (analogiczny sposób rozporządzania majątkiem *mortis causa* stosował tylko wtedy, gdy określał udziały poszczególnych dziedziców lub gdy ustanawiał legat ułamkowy). Testator pragnął więc wprowadzić fideikomisarjusza w całość swych praw, to znaczy uczynić go swoim następcą pod tytułem ogólnym. Na gruncie prawa obowiązującego w pierwszej połowie I w. po Chrystusie spełnienie woli spadkodawcy nie było łatwe. Spadek stanowił *res incorporalis*, na którą składały się dobra spadkowe, wierzytelności i długi. O ile bez trudności dawało się przekazać *corpora hereditaria*, przeniesienie na fideikomisarjusza długów i wierzytelności spadkowych stwarzało poważny problem, ponieważ brakowało w tym zakresie zarówno odpowiednich norm, jak i właściwej formy dla przeprowadzenia *restitutio hereditatis*. Radzono sobie wykorzystując *venditio hereditatis nummo uno*, do której dla przeniesienia wierzytelności i długów dołączano wzajemne stypulacje (*stipulationes emptae et venditae hereditatis*). Tym sposobem fideikomisarjusza sytuowano *loco emptoris* i nie stawał się on podmiotem biernej oraz czynnej legitymacji procesowej, a dziedzic nie był chroniony przed powództwami ze strony wierzycieli spadkowych. Lojalny fideikomisarjusz występował w tych sporach jako *procurator in rem suam*. Jeśli jednak zaniedbał tego obowiązku, spadkobierca sam musiał świadczyć, a stypulacje pozwalały dochodzić zwrotu od fideikomisarjusza. Gdy ten był niewypłacalny, dziedzic ponosił straty, ponieważ zaspokajali wierzycieli z własnych środków — dobra spadkowe, z których powinien to normalnie czynić, zostały już przekazane zgodnie z zapisem powierniczym. Z wyjątkiem wierności woli zmarłego spadkobierca nie miał zbytnich motywacji do przyjęcia spadku, który miał wkrótce wydać. Oprócz tego, co przewidział dla niego testator, otrzymywał *iura sepulchrorum* i *actiones operarum*, mógł też ewentualnie liczyć na wygaśnięcie długów, jakie miał wobec spadkodawcy. Ogólnie jednak korzyści mogły się mu wydać nieistotne w porównaniu ze stratami, jakimi groziło *aditio hereditatis*. Najwygodniej było więc odrzucić spadek, przez co upadała *hereditas fideicommissaria*.

Prawdziwą reformę tego stanu rzeczy przyniosło *senatus consultum Trebellianum*, którego istotę stanowiło przeniesienie powództw spadkowych z dziedzica na fideikomisarjusza uniwersalnego. Stosunki spadkowe przechodziły więc na tego ostatniego wprost i bez potrzeby jakichkolwiek pojedynczych działań. Wraz z przejściem na fideikomisarjuszy uniwersalnych biernej i czynnej legitymacji procesowej dochodziło do przenoszenia długów i wierzytelności spadkowych, a *stipulationes emptae et venditae hereditatis* stawały się zbędne. Dzięki stosowaniu *exceptio restitutae hereditatis* dziedzic nie musiał się więcej obawiać roszczeń ze strony wierzycieli spadkowych, a przez to strat spowodowanych przyjęciem spadku. Natomiast fideikomisarjusz zyskiwał pozycję spadkobiercy dzięki udzielaniu *actiones utiles, fideicommissaria hereditatis petitio, utile familiae erciscundae iudicium*, a także wspomnianej *exceptio*.

Na skutek regulacji trebeliańskiej *restitutio hereditatis* nie była traktowana jako spełnienie przez spadkobiercę zobowiązania, lecz jako rzeczywiste przekazanie sukcesji. Stąd fideikomisariusz znajdował się już nie *loco emptoris*, lecz *loco heredis* i był następcą spadkodawcy pod tytułem ogólnym. Do sukcesji uniwersalnej po testatorze dochodziło za pośrednictwem dziedzica, któremu mimo wydania pozostawał sam tytuł *heres*. Można więc uznać, że reforma trebeliańska stworzyła wreszcie podstawy prawne do spełnienia woli spadkodawcy, który ustanowionym przez siebie dziedzicom powierzał, aby wydali spadek osobie, jaką wybrał na swojego następcę *mortis causa* co do całości praw.

W *senatus consultum Trebellianum* nie próbowano natomiast przełamać akcesoryjności *fideicommissum hereditatis*. Zajęto się tym po niecałych dwudziestu latach w uchwale pegazjańskiej, która wprowadziła procedurę umożliwiającą zmuszenie dziedzica do przyjęcia spadku. Jeśli tylko zwrócił się o to zainteresowany fideikomisariusz uniwersalny, *magistratus* wydawał odpowiednie *iussum*, zgodnie z którym spadkobierca musiał dokonać *aditio et restitutio hereditatis*, ale był za to zwolniony z wszelkiej odpowiedzialności wynikającej ze spadku. Spadała ona na fideikomisariusza, który wystąpił o spadek powierniczy, gdyż powództwa przenosiły się na niego zgodnie z uchwałą trebeliańską.

Projektodawcy uchwały pragnęli przede wszystkim stworzyć zachętę do dobrowolnego przyjmowania spadków, dlatego wprowadzili regulacje służące zapewnieniu dziedzicowi kwarty *hereditas*. Jeśli dla niego przewidział ją spadkodawca, to znaczy nałożył fideikomis uniwersalny nie przekraczający trzech czwartych, nadal stosowano *senatus consultum Trebellianum*. Dziedzic ponosił wówczas odpowiedzialność za długi w zależności od tego, jaka część przy nim pozostawała. Jeśli testator sam nie zabezpieczył spadkobiercy kwarty, uchwała pegazjańska przyznawała mu prawo do jej zatrzymania, ale powracał wtedy problem rozdzielenia między niego a fideikomisariusza długów i wierzytelności spadkowych. Gdy dziedzic nie korzystał ze swego prawa, lecz wierny woli spadkodawcy przekazywał przeszło trzy czwarte spadku, zawierano stypulacje *ad exemplum emptae et venditae hereditatis*. W tym *senatus consultum Pegasianum* cofało regulację fideikomisuniwersalnego do czasów sprzed reformy trebeliańskiej, kiedy fideikomisariusz znajdował się *loco emptoris*. Jeszcze gorzej było jednak, gdy spadkobierca zatrzymywał kwartę. Uchwała pegazjańska postanawiała, że należało wówczas zawrzeć *stipulationes partis et pro parte* — jak przy legacie ułamkowym. W konsekwencji fideikomisariusza stawiano w sytuacji zapisobiercy prawa cywilnego. Nie był on więc ani zobowiązany, ani uprawniony do udziału w procesach spadkowych. Dziedzic nie miał wobec niego regresu o nie wypłacone zapisy, przez co należało rozważać „konkurencję” *fideicommissum hereditatis* z pozostałymi zapisami. Toteż usytuowanie fideikomisariusza *loco legatarii* składało praktycznie całą odpowiedzialność na barki spadkobiercy, który znów ponosił ryzyko niewypłacalności fideikomisariusza.

Pegazjańska uchwała senatu faktycznie ograniczyła testatorowi swobodę dysponowania majątkiem *mortis causa* do trzech czwartych spadku. Przyznanie dziedzicowi kwarty z mocy prawa prowadziło do skutków sprzecznych z ostatnią

wolą zmarłego. Obietnica części spadku stanowiła wątpliwą czy nawet pozorną zachętę do *aditio et restitutio hereditatis*, gdyż oprócz oczywistej, zdać by się mogło korzyści, nakładała na spadkobiercę całą odpowiedzialność. Uchwała niepotrzebnie komplikowała dotychczasowe regulacje prawne dotyczące *hereditas fideicommissaria*. Trudno projektodawcom *senatus consultum Pegasianum* przypisywać złe intencje. Nie wystarczyło bowiem, w tak złożonej materii prawnej, jaką stanowił fideikomis uniwersalny, przyznać po prostu prawo do kwarty. Należało bardzo szczegółowo opracować oraz jednoznacznie unormować wszystkie konsekwencje płynące z jego wprowadzenia, tworząc rzeczywiste prawo kwarty. Tak się nie stało, toteż uchwała pegazjańska stanowi kolejny w historii prawa przykład, jak słuszna skądinąd inicjatywa prawodawcza zamiast uporządkować i poprawić istniejące regulacje, wprowadziła zamieszanie i znacznie utrudniła posługiwanie się prawem tylko dlatego, że nie została dostatecznie przemyślana.

Oktawian August udzielił ochrony fideikomisom uniwersalnym, to znaczy pozwolił fideikomisariuszom dochodzić spadków, które zostały już przyjęte przez dziedziców. Niewątpliwym osiągnięciem *senatus consultum Pegasianum* było stworzenie możliwości zmuszenia spadkobierców do przyjęcia spadku, przez co uniezależniano samo istnienie uniwersalnego zapisu powierniczego od dobrej woli dziedziców. Czy jednak całkowicie przełamano akcesoryjność *fideicommissum hereditatis*? Poważny problem mógł się np. pojawić, gdyby spadkobierca zmarł zanim doszło do *aditio hereditatis*. Wydaje się, że w I w. po Chrystusie nie znajdowano jeszcze w tej sytuacji rozwiązania.