

Franciszek Longchamps de Brier

"Fideicommissum hereditatis" w źródłach rzymskiego prawa klasycznego

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 41/1-2, 223-238

1998

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

FRANCISZEK LONGCHAMPS DE BÉRIER*

FIDEICOMMISSUM HEREDITATIS W ŹRÓDLACH RZYMSKIEGO PRAWA KLASYCZNEGO

Spis treści: 1. Terminologia i przykłady. 2. Istota fideikomisu uniwersalnego. 3. Wnioski.

1. Terminologia i przykłady

Juryści epoki klasycznej używali aż trzech wyrażeń na określenie sytuacji, w której spadkodawca zwracał się o wydanie w fideikomisie całego spadku lub jego części wskazanej osobie. Najczęściej fideikomis uniwersalny¹ nazywano *fideicommissa hereditas*² i *fideicommissaria hereditas*³, co możnaby przetłumaczyć jako spadek powierzony lub powierniczy albo jako spadek fideikomisarny. Również w *senatus consultum Trebellianum* użyto określenia *fideicommissaria hereditas*⁴. Ze względu na powszechność występowania w źródłach obu określeń będą one używane w dalszej części pracy, także w ich polskim tłumaczeniu.

* Autor jest stypendystą Fundacji na Rzecz Nauki Polskiej.

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

² D.2.15.17. Papinianus *libro secundo quaestionum*; D.3.5.25. Modestinus *libro primo responsorum*; D.28.2.18. Ulpianus *libro septimo ad edictum*; D.34.4.3.2. Ulpianus *libro vicesimo quarto ad Sabinum*; D.36.1.12. Papinianus *libro vicesimo quaestionum*; D.36.1.27. Paulus *libro singulari de senatus consulti*; D.36.1.46 pr. Marcellus *libro quinto decimo digestorum*; D.36.1.48. Javolenus *libro undecimo epistularum*; D.36.1.49. Pomponius *libro primo variarum lectionum*; D.36.1.57.2,5. Papinianus *libro vicesimo quaestionum*; D.36.1.66.1. Maecianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.72.1. Pomponius *libro secundo fideicommissorum*; D.36.1.81. Scaevola *libro singulari quaestionum publice tractatarum*; D.37.4.16. Pomponius *libro quarto ad Sabinum*; D.40.5.20. Pomponius *libro septimo epistularum*; C.6.54.4 pr. Severus et Antoninus (215 r.); por. Ulp.22.5.

³ D.5.6.1. Ulpianus *libro sexto decimo ad edictum*; D.5.6.3 pr. Ulpianus *libro sexto decimo ad edictum*; D.29.4.17. Gaius *libro septimo decimo ad edictum provinciale*; D.29.7.13.1. Papinianus *libro nono decimo quaestionum*; D.31.77.24. Papinianus *libro octavo responsorum*; D.35.2.91. Marcianus *libro tertio institutionum*; D.36.1.6.5. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.11.2. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.17.13. Ulpianus *libro quarto fideicommissorum*; D.36.1.19 pr. Ulpianus *libro quinto decimo ad Sabinum*; D.36.1.56. Papinianus *libro nono decimo quaestionum*.

⁴ D.36.1.1.2. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*.

Spośród prawników klasycznych właściwie tylko Papinianus posługiwał się terminem *fideicommissum hereditatis*⁵, którym dzisiaj tak powszechnie nazywa się uniwersalny zapis powierniczy. Natomiast wyrażenie *universitatis fideicommissum* wydaje się być wytworem jursprudencki poklasycznej; pojawia się aż osiem razy w charakterystycznie dogmatycznym wykładzie o fideikomisach zawartym w Gai *Institutionum fragmenta Augustodunensia*⁶, a także w konstytucjach justyniańskich⁷.

Niejednokrotnie mówiono o uniwersalnym zapisie powierniczym w sposób opisowy. Używano wówczas słów: *hereditas per fideicommissum data*⁸, *relicta*⁹ lub *hereditas ex fideicommissi causa restituta*¹⁰, *relicta*¹¹ albo też *hereditas in fideicommissum est*¹². Pojawiały się także określenia czynności: *per fideicommissum hereditatem relinquere*¹³, *restituere*¹⁴, czy w stosunku do fideikomisariusza *hereditatem ex causa fideicommissi tenere*¹⁵, *recipere*¹⁶.

⁵ D.28.6.41.3. Papinianus libro sexto responsorum; D.36.1.54.1. Papinianus libro nono decimo quaestionum; D.42.8.19. Papinianus libro undecimo responsorum. Sformułowanie *fideicommissum hereditatis* występuje także w poklasycznych G. Aug. 2.71a, ale brakuje w tym tekście słów zarówno je poprzedzających, jak i następujących po nim. Ze względu na brak kontekstu trudno orzec, czy użyto go jako jednego wyrażenia, czy słowa *fideicommissum* i *hereditatis* występują obok siebie niezależnie jak w D.32.40 pr. Scaevola libro vicesimo primo digestorum, tym bardziej, że typowym określeniem używanym w Gai *Institutionum fragmenta Augustodunensia* jest *universitatis fideicommissum*.

⁶ G. Aug. 2.61; G. Aug. 2.62; G. Aug. 2.63 (trzykrotnie); G. Aug. 2.74 (dwukrotnie); G. Aug. 2.76. Źródło to datowane jest na IV lub V wiek po Chrystusie, por. *Fragmenta interpretationis Gai Institutionum Augustodunensia* (ed. A. Chantelain – P. Krueger, C. Ferrini – V. Scialoja), BIDR 13/1901, s. 6; A. Guarino, *L'esegesi delle fonti del diritto romano*, Napoli 1968, s. 487–488.

⁷ C. 6.42.32 pr. Justinianus (531 r.); C. 6.43.3.3. Justinianus (531 r.); por. też C. 1.2.13. Valentinianus et Marcianus (455 r.); Nov. Theod. 22.2.2; C. 10.35.2.1. Theodosius et Valentinianus (443 r.).

⁸ D. 26.5.13 pr. Papinianus libro undecimo quaestionum; D. 31.89.7. Scaevola libro quarto responsorum; D. 40.5.42. Maecianus libro septimo fideicommissorum.

⁹ D. 12.6.34. Julianus libro quadragesimo digestorum; D. 36.1.32 pr.–1. Marcianus libro nono institutionum; D. 36.1.46.1. Marcellus libro quinto decimo digestorum; C. 6.49.3. Carus Carinus et Numerianus (*sine die et consule*).

¹⁰ G. 2.253; D. 36.1.37. Paulus libro tertio decimo ad edictum; D. 36.1.60.1. Papinianus libro nono responsorum.

¹¹ D. 45.1.122.6. Scaevola libro vicesimo octavo digestorum; por. D. 36.1.80.10. Scaevola libro vicesimo primo digestorum; D. 36.3.4. Ulpianus libro quinto decimo ad edictum.

¹² D. 22.1.14.1. Paulus libro quarto responsorum.

¹³ D. 29.1.13.4. Ulpianus libro quadragesimo quinto ad edictum.

¹⁴ D. 36.1.53. Papinianus libro septimo decimo quaestionum; por. D. 3.5.25. Modestinus libro primo responsorum.

¹⁵ C. 3.28.1. Severus et Antoninus (193 r.).

¹⁶ G. 2.254.

Przy przedstawianiu i dyskusowaniu różnych problemów związanych z restytucją, czyli z wydaniem na podstawie fideikomisu spadku albo jego części określonej ułamkiem, najczęściej stosowano czasowniki *restituere* i *reddere*, choć zdarzały się inne, jak na przykład *pertinere*¹⁷ czy *revertor*¹⁸, a nawet *revendere*¹⁹, którego użycie akurat w tym kontekście może zaskakiwać.

Dla ustanowienia konkretnego uniwersalnego zapisu powierniczego, który umieszczano w testamencie lub w kodycyli²⁰, korzystano ze słów, jakimi posługiwano się przy wszystkich pozostałych fideikomisach²¹. Gaius wymienił w G.2.249 przykładowo²²: *peto, rogo, volo, fidei committo*, a Neratius w 10 księdze *regularum* – D.30.118 podał ponadto: *exigo, desidero uti des*. Ulpianus w drugiej księdze *institutionum* – D.30.115 dodał jeszcze słowa: *cupio des, opto des i credo te daturum*. Wydaje się jednak, że cztery ostatnio wymienione odnosiły się raczej wyłącznie do fideikomisów syngularnych. Dosyć osobliwy był natomiast sposób ustanowienia fideikomisu uniwersalnego przedstawiony przez Neratiusa także w D.30.118: *scio hereditatem meam restitutum te Titio*. W *Pauli Sententiae* 4.1.6 wymienia się ponadto: *mando, deprecor, cupio i ininugo*²³. Pisma klasycznych jurystów dostarczają przykładu na użycie w uniwersalnym zapisie powierniczym tylko pierwszego z nich. Podał to słowo Quintus Cervidius Scaevola w swej 21 księdze *digestorum* – D.36.1.80.7, gdy cytował: *fidei autem vestrae mando, Gai Sei et Lucia Titia, uti post obitum vestrum reddatis restituitis Titio et Sempronio semissem patrimonii et portionis eius, quam vobis dedi*. W tym

¹⁷ G.2.277.

¹⁸ D.36.1.80.2. Scaevola *libro vicensimo primo digestorum*.

¹⁹ D.35.1.43. Paulus *libro octavo ad Plautium*; por. V. Giordice-Sabbatelli, *La tutela giuridica dei fedecommissi fra Augusto e Vespasiano*, Bari 1993, s. 174–175.

²⁰ G.2.270a; D.29.7.8 pr.–1. Paulus *libro singulari de iure codicillorum*; por. np. D.29.7.3.1–2. Julianus *libro trigesimo nono digestorum*; D.29.7.3 pr. Julianus *libro trigesimo nono digestorum*; D.36.1.80.2. Scaevola *libro vicensimo primo digestorum*; D.28.6.41.3. Papinianus *libro sexto responsorum*; D.36.1.78. Scaevola *libro nono decimo digestorum*; D.36.1.80 pr. Scaevola *libro vicensimo primo digestorum*. Wydaje się, że fideikomisy mogły być również sporządzane ustnie lub w sposób dorozumiany, ale źródła są w tym zakresie dość skąpe i wydają się odnosić już do okresu poklasycznego, por. D.40.5.47.4. Julianus *libro quadragensimo secundo digestorum*; D.32.21 pr. Paulus *libro quarto sententiarum* = PS 4.1.6a; D.32.39.1. Scaevola *libro vicesimo digestorum*; D.40.5.46 pr. Ulpianus *libro sexto disputationum*.

²¹ Bardzo szczegółowo problematykę tę w odniesieniu do wszystkich fideikomisów przedstawia D. Johnston, *The Roman Law of Trusts*, Oxford 1988, s. 155–213.

²² Nie ma żadnych dowodów na istnienie ustalonej listy słów, w których wyrażano fideikomis, por. D. Johnston, op. cit., s. 214.

²³ Por. też Ulp.25.2; C.6.23.15.1. Constantinus (339 r.).

przykładzie *mando* zdaje się zastępować *committo* tak często łączone z terminem *fides*²⁴.

Zgodnie z przekazem Gaiusa²⁵, każde z wymienionych słów było równie skuteczne z osobna dla ustanowienia fideikomisu, jak i zestawione razem z innymi. Przykłady takich zestawień przytoczyli: Julianus w 39 księdze *digestorum* – D.36.1.26 pr.: *a te, heres, peto fideique tuae committo, ut quidquid ex hereditate mea ad te pervenerit, filio meo prima quaque die aut, si prius quid ei acciderit, matri eius des reddas*, Papinianus w ósmej księdze *responsorum* – D.36.1.59.1: *fidei filiorum meorum committo, ut, si quis eorum sine liberis prior diem suum obierit, partem suam superstiti fratri restituat: quod si uterque sine liberis diem suum obierit, omnem hereditatem ad neptem meam Claudiam pervenire volo*” oraz dwukrotnie Scaevola w księdze 21 *digestorum* – D.32.40.1: *a te peto, tuaeque fidei committo, quidquid ex hereditate mea ad te pervenerit, restituas filio tuo retentis tibi hortis mei* i D.36.1.80.10: *si Titius maritus meus mihi heres erit, peto fideique eius committo, quidquid ex hereditate mea ad eum pervenerit, cum mori coeperit, det restituat Gaio filio nostro, ita tamen, ut decem quidem uncias Gaius habeat, duas autem uncias Seius nepos habeat: quod ut fiat, fidei eius Titi heredis mei committo*.

Twórczość jurystów klasycznych dostarczyła bardzo wielu przykładów fideikomisu uniwersalnego, choć autorzy rzadko przytaczali je w celach czysto dydaktycznych. Uczynił tak z pewnością Gaius w G. 2.250: *rogo te, Luci Titi, petoque a te, ut cum primum possis hereditatem meam adire, Gaio Seio reddas restituas* oraz Neratius we fragmencie 10 księgi *regularum* – D.30.118: *volo hereditatem meam Titii esse*, a być może również Ulpianus w czwartej księdze *fideicommissorum* – D.36.1.17.1: *quidquid ad te ex*

²⁴ Choć nie dotyczyło to w zasadzie fideikomisów uniwersalnych, trzeba mieć na uwadze, że pojawiały się przypadki niejednorodności terminologicznej polegające na wymiennym użyciu *legare* i *fideicommittere* oraz *legatum* i *fideicommissum* (w tym *legare per fideicommissum*). Zdarzało się to zwłaszcza w dziełach Q. Cervidiusa Scaevoli: D.32.41.1.6. *libro vicesimo secundo digestorum*; D.33.1.13 pr. *libro quarto responderum*; D.33.1.20.1. *libro octavo decimo digestorum*; D.33.1.21 pr. *libro vicesimo secundo digestorum*; D.33.2.32.1.3. *libro quinto decimo digestorum*; D.34.1.17. *libro nono decimo digestorum*; D.34.1.20 pr. *libro tertio responderum*; D.34.2.40 pr. 2. *libro septimo decimo digestorum*; D.34.3.28 pr. 4,5,6. *libro sexto decimo digestorum*; D.34.3.31 pr. *libro tertio responderum*, choć znane są przypadki tej niejednorodności w pismach innych jurystów: D.31.22. Celsus *libro vicesimo primo digestorum*; D.32.11.12. Ulpianus *libro secundo fideicommissorum*. Por. P. Voci, *Diritto ereditario romano*², T. II. *Parte speciale*, Milano 1963, s. 234 n. 45.

²⁵ G.2.249: *Verba autem utilia fideicommissorum haec [recte] maxime in usu esse videntur: peto, rogo, volo, fideicommitto, quae proinde firma singula sunt, atque si omnia in unum congesta sint*.

*hereditate bonisve meis pervenerit, rogo restituas*²⁶. Bywało jednak, że czysta postać uniwersalnego zapisu powierniczego dawała okazję do dyskusji na inne tematy, jak w tekście D.36.1.20 pr. zaczerpniętym z księgi trzeciej *ad Sabinum* Paulusa: *rogo des filio tuo faciasque, ut ad eum perveniat*, a także we fragmencie D.36.1.18.1: *fidei tuae committo, ut hereditatem Titii restituas*, który pochodzi z drugiej księgi *fideicommissorum* Ulpiana. Podobny przykład można znaleźć w D.31.43 pr.–1, zaczerpniętym z trzeciej księgi *ad Quintum Mucium* Pomponiusa.

D.31.43 pr.–1. Pomponius *libro tertio ad Quintum Mucium: Si ita relictum fuerit: „quantum heres meus habebit, tantum Tithaso dari volo”, pro eo est, quasi ita sit scriptum: „quantum omnes heredes habebunt”. Quod si ita fuerit: „quantum unus heres habebit, tantum Tithaso heredes meos dare volo”, minor pars erit accipienda.*

Przykłady fideikomisów uniwersalnych zawierały często szereg dodatkowych szczegółów, jak we fragmencie Scaevoli D.36.1.77 pr., który pochodzi z 18 księgi *digestorum Titius Cornelio heredi suo salutem. a te peto, Corneli, quoniam ad te devoluta est pars matris meae, item pars Sempronii curatoris quondam mei contraria fortuna usi et per hoc totus as meus apud te esse speratur, uti reddas restituas* Gaio Seio *uncias quattuor*. Nie brakuje również uniwersalnych zapisów powierniczych z dołączonymi doń warunkami. Przytoczyli je Marcellus w *libro singulari responsorum* – D.30.123 pr.: *quisquid mihi liberorum meorum heres erit, eius fidei committo, ut si quis ex is sine liberis decedat, hereditatis meae bessem cum morietur fratribus suis restituat*, Scaevola w 21 księdze *digestorum* – D.36.1.80.5: *te rogo, filii Septici, si intra vicesimum annum sine liberis morieris, quidquid ex hereditate mea ad te pervenerit, hoc fratribus tuis restituas*²⁷ oraz Ulpianus w drugiej księdze *fideicommissorum* – D.36.1.18.8: *fidei tuae, filii, committo, ut, si alieno herede moriaris, restituas Seio hereditatem.*

Zdarzało się, że spadkodawcy zobowiązywali dziedziców do wydania spadku pozwalając im coś dla siebie zatrzymać lub stawiając warunek otrzymania przez nich jakichś wartości materialnych od fideikomisariuszy. Pierwszą sytuację obrazuje fragment zaczerpnięty z ósmej księgi *responsorum* Papinianiana – D.31.77 pr.: *peto a te, filia, ut acceptis ex hereditate mea in portionem tuam centum aureis et praedio Tusculano partem hereditatis restituas matri tuae*. Drugiej z wymienionych możliwości dotyczył inny tekst

²⁶ Por. D.36.1.31.1. M a r c i a n u s *libro octavo institutionum: Si quis „bona sua” vel „omnia sua” rogaverit restituere, fideicommissariam restitutionem esse intellegendum est: nam meorum et tuorum appellatione etiam actiones contineri dicendum est.*

²⁷ Por. G.Aug.2.61; G.Aug.2.63.

tegoż jurysty – D.35.2.93: *acceptis centum peto restituas hereditatem*, który pochodzi z 20 księgi *quaestionum* oraz fragment drugiej księgi *fideicommissorum* Gaiusa – D.36.1.65.6: *rogo, si Titius tibi centum dederit, restituas ei hereditatem meam*.

W bardzo wielu źródłach testator domagał się od dziedzica przekazania spadku dopiero na wypadek jego śmierci. Ilustracją może być tu tekst G.2.277: *cum Titius heres meus mortuus erit, volo hereditatem meam ad Publium Maevium pertinere* oraz zaczerpnięte z siódmej i z ósmej księgi *responsorum* Papiniana fragmenty D.31.76.5: *peto, cum morieris, licet alios quoque filios susceperis, Sempronio nepoti meo plus tribuas in honorem nominis mei*, D.31.77.12: *fidei tuae committo, uxor, ut restituas filiae meae, cum morieris, quidquid ad te quoquo nomine de bonis meis pervenerit* i D.36.1.59.2: *peto de te, uxor carissima, uti cum morieris hereditatem meam restituas filiis meis vel uni eorum vel nepotibus meis vel cui volueris vel cognatis meis si cui voles ex tota cognatione mea*. Dalsze przykłady można znaleźć w dziele *quaestiones* tegoż prawnika, to znaczy w jego 18 księdze – D.35.1.72.3: *peto post mortem tuam restituas hereditatem* oraz w 19 księdze – D.36.1.56: *quidquid ex hereditate mea superfuerit, rogo restituas*.

W pracach jurystów klasycznych znalazły się ponadto przykłady fideikomisów uniwersalnych, które wydają się być dość szczególne ze względu na towarzyszące im okoliczności. Jeden z nich pochodzi z trzeciej księgi *responsorum* Scaevoli – D.31.88.16: *a te, uxor carissima, peto, ne quid post mortem tuam fratribus tuis relinquas: habes filios sororum tuarum, quibus relinquas. scis unum fratrem tuum filium nostrum occidisse, dum ei rapinam facit: sed et alius mihi deteriora fecit*. Inny zawarto we fragmencie 21 księgi *digestorum* tego prawnika – D.36.1.80.2: *unciam, ex qua feci Stichum heredem, si quam Seius controversiam moveret, ad Maevium fratrem meum reverti volo. tu, frater, secundum fidem et pietatem tuam, quidquid ad te pervenerit ex hereditate mea Sticho filio tuo restitues: quod ut facias, fidei tuae committo*. Kolejny przykład takiego uniwersalnego zapisu powierniczego przytoczył Paulus w 14 księdze *responsorum* – D.36.1.63: *Sempronii, heredem te non scripsi festinans per infirmationem: ideoque ei dari volo tantum, quantum pro uncia hereditatis competeret*.

Wskazywano dotąd, że o wydanie spadku testator zwracał się do dziedzica. Źródła pozwalają stwierdzić, że nie miało znaczenia czy był nim *heres institutus*, czy osoba, która stała się spadkobiercą na skutek substytucji pospolitej²⁸ lub substytucji pupilarnej²⁹. Ponadto w *libri digestorum* Q.

²⁸ D.36.1.65.13. Gaius libro secundo fideicommissorum.

²⁹ D.36.1.28.4. Julianus libro quadragensimo digestorum.

Cervidiusa Scaevoli zachowały się przykłady *fideicommissum hereditatis* nałożonego na fideikomisariuszy uniwersalnych. W słowach *rogo te, ut id, quod ad te ex bonis meis pervenerit, facias pervenire ad filium tuum*, które zapisano we fragmencie księgi 18 – D.36.1.77.1, testator zwracał się do swej synowej już wcześniej ustanowionej fideikomisariuszem. Natomiast tekst z księgi 22 – D.32.41.14 zawiera słowa skierowane do żony uprzednio obdarzonej spadkiem w uniwersalnym zapisie powierniczym: *a te, Seia, peto, ut quidquid ad te ex hereditate mea pervenerit, exceptis his, si qua tibi supra legavi, reliquum omne reddas restituas Maeviae infanti dulcissime*³⁰. Osobę, która otrzymywała spadek powierniczy od fideikomisariusza uniwersalnego nazywano drugim fideikomisariuszem uniwersalnym (*fideicommissarius secundus*)³¹.

Trudno być pewnym, że wszystkie z przedstawionych powyżej przykładów zawierają oryginalne sformułowania użyte w konkretnych testamentach lub kodycyłach. Niektóre z nich mogły być stworzone przez samych jurystów, w szczególności gdy ich przytoczenie wykazuje cel dydaktyczny. Pewne podejrzania budzą zwłaszcza fragmenty dzieł Q. Cervidiusa Scaevoli, w których imiona uczestników rozstrzyganych kasusów stale się powtarzają (imiona blankietowe). Wydaje się jednak, że zdecydowana większość cytowanych sformułowań fideikomisarnych ma swoją podstawę w rzeczywistych zdarzeniach, nawet jeśli niektóre z nich przystosowano do potrzeb wyводу jurysty dotyczącego jakichś kwestii szczegółowych lub do dyskusji nad pewnymi rozstrzygnięciami. Ostatecznie więc, jeśli wszystkie przytoczone fragmenty nie pochodzą wprost z konkretnych rozporządzeń *mortis causa*, to przynajmniej powstały na ich podstawie lub miały wpływ na późniejszą praktykę, gdyż wzorując się na nich można było nakładać prawnie skuteczne fideikomisy uniwersalne.

Przedstawione przykłady świadczą o tym, że dla ustanowienia uniwersalnych zapisów powierniczych posługiwano się tymi samymi słowami, w których wyrażano pozostałe rodzaje fideikomisów. Nie ma przy tym powodów, aby sądzić, iż fideikomisu uniwersalnego, podobnie jak innych fideikomisów, nie można było nałożyć po grecku³² lub w jakimkolwiek

³⁰ O zobowiązaniu fideikomisariuszy uniwersalnych do przekazywania *hereditas fideicommissaria* kolejnym fideikomisariuszom uniwersalnym świadczą też D.36.1.1.19. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*; D.36.1.57.2. Papinianus *libro vicensimo quaestionum*; D.36.1.80.11. Scaevola *libro vicensimo primo digestorum*; a teksty D.36.1.57.3. Papinianus *libro vicensimo quaestionum* oraz D.36.1.72 pr. Pomponius *libro secundo fideicommissorum* dowodzą, że na tych fideikomisariuszy bywali wskazywani również dziedzice.

³¹ D.36.1.1.19. Ulpianus *libro tertio fideicommissorum*.

³² G.2.281; D.32.39.1. Scaevola *libro vicesimo digestorum*; por. Ulp.25.9. Przykład na fideikomis uniwersalny ustanowiony po grecku zawiera D.36.1.76 pr. poniżej cytowany. Por. też M. Amelotti, *Il testamento romano attraverso la prassi documentale*, T. I. *Le forme classiche di testamento*, Firenze 1966, s. 113–117.

innym języku³³. Można jednak wskazać tekst zawierający ustanowienie fideikomisu uniwersalnego, gdzie nie występuje żadne z wymienianych słów ani łacińskich, ani pochodzących z innego języka, które wyrażałyby tę samą treść.

D.36.1.59 pr. Papinianus *libro octavo responsorum*: *Heredes mei quidquid ad eos ex hereditate bonisve meis pervenerit, id omne post mortem suam restituant patriae meae coloniae Beneventanorum: nihil de fructibus pendente condicione perceptis petitum videri constitit.*

We fragmencie pochodzącym z ósmej księgi *responsorum*, którego autentyczność nie była kwestionowana³⁴, Papinianus przytacza słowa, w jakich testator ustanawia uniwersalny zapis powierniczy na rzecz kolonii Beneventum. Nie używa przy tym żadnego ze słów wymienianych przez Gaiusa, Neratiusa, Ulpiana czy Scaevolę. Za pomocą sformułowania *id...restituant* nakłada na dziedziców fideikomisu uniwersalny, którego ważność, zgodnie z drugim zdaniem cytowanego fragmentu, wydaje się być oczywista w klasycznym prawie rzymskim³⁵.

Rodzi się wobec tego wątpliwość czy użycie określonych słów było rzeczywiście konieczne dla ustanowienia uniwersalnego zapisu powierniczego. Jeśli nie, a taką odpowiedź sugerowałby tekst D.36.1.59 pr., to w jaki sposób oceniano, że doszło do nałożenia na kogoś fideikomisu uniwersalnego. W gruncie rzeczy sprowadza się to do pytania czym było *fideicommissum hereditatis*, a więc na czym polegała istota tej instytucji prawnej.

2. Istota fideikomisu uniwersalnego

Rozpoczynając badania nad istotą uniwersalnego zapisu powierniczego warto przytoczyć źródła, które mówią o tym, jak cesarze rozstrzygali wątpliwości wynikające z konkretnych sformułowań użytych przez spadkodawców. Pierwsze z nich pochodzi z 19 księgi *quaestionum* Papiniana.

D.31.67.10. Papinianus *libro nono decimo quaestionum*: *Item Marcus imperator rescripsit verba, quibus testator ita caverat non dubitare se,*

³³ D.32.11 pr. Ulpianus *libro secundo fideicommissorum*; D.36.1.72 pr. Paulus *libro secundo decretorum*.

³⁴ *Index Interpolationum*, T. III, Weimar 1935, adhl.; M. Bartošek, *Il senato consulto Trebelliano*, Scritti Ferrini, T. III, s. 334 (adhl.).

³⁵ O fideikomisach uniwersalnych na rzecz municypów por. D.36.1.27. Paulus *libro singulari de senatus consultis*; D.36.1.28. Julianus *libro quadragensimo digestorum*; D.38.3.1.1. Ulpianus *libro quadragensimo nono ad edictum*; D.3.5.25. Modestinus *libro primo responsorum*; C.6.49.3. Carus Carinus et Numerianus (*sine die et consule*); Ulp.22.5.

quodcumque uxor eius cepisset, liberis suis reddituram, pro fideicommisso accipienda. quod rescriptum summam habet utilitatem, ne scilicet honor bene transacti matrimonii, fides etiam communium liberorum decipiat patrem, qui melius de matre praesumpserat: et ideo princeps providentissimus et iuris religiosissimus cum fideicommissi verba cessare animadverteret, eum sermonem pro fideicommisso rescripsit accipiendum.

Z cytowanego fragmentu wynika, że Marek Aureliusz uznał, iż w słowach *non dubitare...* testator pragnął nałożyć fideikomis uniwersalny na własną żonę. Cesarz odpowiedział przeto w reskrypcie, że takie wyrażenie należy uznać za fideikomis i udzielić ochrony osobom, które spadkobierca chciał swym majątkiem obdarzyć. Papinianus wychwala decyzję Marka Aureliusza, aby przy braku konkretnych *fideicommissi verba* brać pod uwagę treść całego sformułowania użytego przez testatora. Wydaje się, że cesarska decyzja spotkała się z tak wielkim uznaniem, ponieważ stanowiła oficjalne potwierdzenie poglądu, który był już wcześniej wyrażany przez jurysprudencję. Świadczyć o tym mógłby tekst bezpośrednio poprzedzający przedstawiony powyżej fragment³⁶.

D.31.67.9. Papinianus libro nono decimo quaestionum: *Si omissa fideicommissi verba sint et cetera quae leguntur cum his, quae scribi debuerunt, congruant, recte datum et minus scriptum exemplo institutionis legatorumque intellegitur: quam sententiam optimus quoque imperator noster Severus secutus est.*

W przytoczonym tekście Papinianus przekazał, że w przypadku fideikomisów stosowano te same metody interpretacyjne, jakie były w użyciu w stosunku do ustanowień dziedzica czy do legatów. Podał on, że jeśli brakowało *fideicommissi verba*, a pozostała część rozporządzenia *mortis causa* była zrozumiała i zgodna z resztą wymagań co do zapisów powierniczych, uznawano, iż fideikomis został ustanowiony zgodnie z prawem. Jurysta zaznaczył, że także cesarz Septymiusz Sewer przychylił się do tej opinii. Zdaniem Pasquale Voci, zaznaczył to jednak w sposób szczególny. Wzmianka Papiniana zdaje się bowiem wskazywać nie tyle na jedną konstytucję, co na wydanie dyrektywy legislacyjnej. Stąd wspomniana zasada dotycząca metod interpretacyjnych nie pochodziła z określonych *constitutiones*, lecz konstytucje wynikały z tej zasady³⁷. Znalazła ona na przykład swój wyraz w późnoklasykcyjnej konstytucji

³⁶ O. L e n e l, *Palingenesia Iuris Civilis*, T. I, Lipsiae 1889, s.v. *Papinianus nr 281*, szp. 853–854.

³⁷ P. V o c i, op. cit., s. 901, z czym zgadza się również A. T o r r e n t, *Fideicommissum familiae relictum*, Oviedo 1975, s. 114.

cesarza Gordiana zamieszczonej w tytule *de fideicommissis* Kodeksu justynińskiego.

C.6.42.10. Imp. Gordianus A. Firmo: *Verbum „volo” licet desit, tamen quia additum perfectum sensum facit, pro adiecto habendum est. PP. iii id. Dec. Gordiano A. et Aviola cons. (239 rok)*

W cytowanym fragmencie cesarz postanowił, że w razie, gdyby w sformułowaniu zabrakło słowa *volo*, należy je uważać za dodane, jeśli w ten sposób w pełni będzie ukazane fideikomisarne znaczenie danego rozporządzenia *mortis causa*. Jednak lapidarny tekst konstytucji nie powinien znieść: w cytowanych fragmentach D.31.67.10, D.31.67.9, a nawet w C.6.42.10 nie chodziło o użycie konkretnych słów, a tym bardziej o zachowanie pewnej formy. Głównym celem podejmowanych przez cesarzy i juryspudencję rzymską wysiłków interpretacyjnych było wydobycie rzeczywistej woli spadkodawcy i nadanie jej, o ile to tylko możliwe, ochrony prawnej. Opinię tę zdaje się potwierdzać fragment dzieła Paulusa.

D.36.1.76 pr. Paulus *libro secundo decretorum: Qui filium et filiam habebat, testamentum fecit et ita de filia sua caverat: ἐντέλλομαι μοι μὴ διατίθεσθαι, pronuntiavit imperator fideicommissum ex hac scriptura deberi, quasi per hoc, quod prohibuisset eam testari, petisset, ut fratrem suum heredem faceret: sic enim accipiendam eam scripturam, ac si hereditatem suam rogasset eam restituere.*

Jurysta przedstawia decyzję cesarza, który uznał, że fideikomis uniwersalny należy się na podstawie nakazu ojca skierowanego do córki, aby nie pisała testamentu, dopóki nie urodzi dziecka. Ponieważ ojciec miał również syna, zdaniem cesarza pisząc testament domagał się, aby cały spadek przypadł temu synowi, jeśli stawiany warunek nie zostanie spełniony. Najbardziej znamienne jest jednak ostatnie zdanie cytowanego tekstu. Nie ma w nim bowiem uzasadnienia dla rozstrzygnięcia poprzez odwołanie się do konkretnych słów, lecz zwraca się uwagę na intencję nałożenia na córkę fideikomisuniwersalnego na rzecz jej brata. Zawarta w testamencie dyspozycja *πρὶν τέκῃ τοῖ γενέσθαι* została uznana za nałożenie uniwersalnego zapisu powierniczego, co wyraziło się w przyznaniu tej dyspozycji ochrony prawnej. Chociaż więc komentarz *sic...ac si* mógłby sugerować, że chodziło tylko o *quasi* fideikomis uniwersalny, stwarzanie takiej kategorii fideikomisuniwersalnego wydaje się z prawnego punktu widzenia całkowicie nieuzasadnione.

Dla rozważań o rzeczywistej woli spadkodawcy pewne znaczenie może mieć również inny tekst zaczerpnięty z dzieł tego samego jurysty.

D.36.1.20.1. Paulus *libro tertio ad Sabinum*: „*Te rogo, Luci Titi, hereditatem meam cum Attio partiaris*”. *ex senatus consulto Trebelliano in eum, cui restituta est hereditas, actiones competere Aristo ait, quia pro hoc accipiendum sit „rogo hereditatem illam restituas”*: *nec verba spectantur senatus consulti, sed sententia quibuscumque verbis, dum testator senserit, ut hereditas sua restituatur.*

Paulus przywołał w cytowanym fragmencie opinię Titiusa Aristo, prawnika z przełomu I i II wieku³⁸. Jego zdaniem należało zwracać uwagę nie tyle na zgodność konkretnych sformułowań z brzmieniem trebeliańskiej uchwały senatu, lecz na *sententia verbis* testatora. Dlatego czasownik *partior* zdecydowano się interpretować jako *restituere*. Rozstrzygnięcie zostało prawdopodobnie podyktowane chęcią udzielenia ochrony zgodnie z intencją testatora, mimo jego ignorancji co do postanowień *senatus consultum*. Widać z tego, że Aristo uważał, iż jeśli tylko testator wyraził pragnienie wydania spadku wskazanej osobie, należało udzielić jej ochrony.

Tekst D.50.17.96 wydaje się stanowić dobre podsumowanie dotychczasowych rozważań dotyczących interpretacji sformułowań, które w zamyśle spadkodawcy mogły mieć na celu nałożenie fideikomisu uniwersalnego.

D.50.17.96. Maecianus *libro duodecimo fideicommissorum*: *In ambiguis orationibus maxime sententia spectanda est eius, qui eas protulisset.*

Fragment ten pochodzi z 12 księgi *quaestiones de fideicommissis* – najważniejszego dzieła L. Volusiusa Maecianusa, nauczyciela prawa samego Marka Aureliusza³⁹. W przytoczonym tekście jurysta potwierdził, że w razie pojawiających się wątpliwości interpretacyjnych należało w pierwszym rzędzie rozważyć intencję spadkodawcy. Wobec tego, to nie użycie konkretnych słów, lecz wola testatora musiała stanowić konstytutywny element fideikomisu.

Natomiast uznanie dychotomii *verba precativa* – *verba civilis* za podstawowe kryterium odróżnienia fideikomisów od legatów⁴⁰, wydaje się być dopiero dziełem poklasycznym⁴¹. Już choćby pobieżna analiza form stosowanych dla ustanowienia zapisów powierniczych wykazuje, że użycie tylko niektórych słów daje się określać jako *precativo modo*. Pojawił się co prawda pogląd, iż nie koniecznie należy przywiązywać wagę do ich literalnego znaczenia, gdyż we

³⁸ R. Baumann, *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire. A Study of Relations between the Roman Jurists and the Emperors from Augustus to Hadrian*, München 1989, s. 213–221.

³⁹ Th. Mayer-Maly, s.v. *Volusius nr 7*, RE IX A1, Stuttgart 1961, szp. 904–906. Ulp.24.1; Ulp.25.1.

⁴¹ Bardzo często nie zwraca się na to uwagi, czyniąc podstawą odróżnienia fideikomisów i legatów właściwie wyłącznie słowa, w jakich sformułowano zapis testamentowy, por. np. G. Grosso, *I legati nel diritto romano. Parte generale*², Torino 1972, s. 112–122.

wspomnianej dwuzielności zapisów chodziło głównie o imperatywny charakter wymagany przez prawo cywilne dla ustanowienia dziedzica oraz do sporządzenia legatów. Wszystkie pozostałe nie stanowiły *verba civilis* i, dla odróżnienia nazwane *verba precativa*, mogły służyć wyrażeniu woli zobowiązania w fideikomisie do przekazania wskazanej osobie określonych dóbr⁴². Zasadnicze znaczenie miałyby więc samo przeciwstawienie *verba precativa* – *verba civilis*, ale to właśnie jego sformułowanie wydaje się mieć charakter poklasyczny.

Termin *verba precativa* zaczął być szczególnie wygodny, gdy rozpoczął się proces coraz większego zbliżenia pomiędzy legatami i fideikomisami⁴³. Rozróżnienie pomiędzy tymi instytucjami na płaszczyźnie słów musiało wydać się wówczas najłatwiejsze i najbardziej jednoznaczne, choć przez to niestety wyjątkowo schematyczne. Skupiono się przecież na zewnętrznym przejawie, a nie na rzeczywistej intencji spadkodawcy. Można co prawda oponować i podkreślać, że właśnie w nim się ona wyraża. Trzeba wszelako pamiętać, że przy uzewnętrznianiu intencji nieprawicy bardzo często posługują się słowami nieporadnie lub nieprecyzyjnie. Zdarza się niejednokrotnie, że dopiero okoliczności pozwalają w pełni ukazać zamysł spadkodawcy – i to okoliczności na tyle oczywiste, że nie mógłby ich ignorować nawet największy formalista.

Wydaje się, że warto wskazać w tym miejscu na trzy teksty: D.32.11.1, D.28.1.29 pr. i D.29.7.17.

D.32.11.1. Ulpianus *libro secundo fideicommissorum*: *Quotiens quis exemplum testamenti praeparat et prius decedat quam testetur, non valent quasi ex codicillis quae in exemplo scripta sunt, licet verba fideicommissi scriptura habet: et ita divum Pium decrevisse Maecianus scribit.*

D.28.1.29 pr. Paulus *libro quarto decimo responsorum*: *Ex ea scriptura, quae ad testamentum faciendum parabatur, si nullo iure testamentum perfectum esset, nec ea quae fideicommissorum verba habent peti posse.*

D.29.7.17. Paulus *libro tertio sententiarum*: *Litterae, quibus hereditas promittitur vel animi adfectus exprimitur, vim codicillorum non optinent.*⁴⁴

W pierwszym z fragmentów Ulpianus, powołując się na przekaz Maeciana, przedstawił treść dekretu Antonina Piusa. Cesarz zdecydował w nim, że sporządzenie przykładu czy raczej projektu testamentu nie wywołuje skutków prawnych nawet wtedy, gdy dana osoba nie pozostawiła żadnego

⁴² Por. M. T a l a m a n c a, *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1990, s. 750–751.

⁴³ C.6.43.1-3. Justinianus (529-531 r.); D.30.1. Ulpianus *libro sexagesimo septimo ad edictum*. Por. G. G r o s s o, *Sulla riforma di Giustiniano in materia di legati*, Studi Paoli, Firenze 1956, s. 359-363; W. O s u c h o w s k i, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*², Warszawa 1966, s. 550; D. J o h n s t o n, op. cit., s. 256-271.

⁴⁴ = PS 3.5a.

rozporządzenia *mortis causa*. W tekście uwydatniono przy tym, że choćby pismo to zawierało *verba fideicommissi* niepodobna, aby zostało utrzymane nawet jako kodycył (co zamknęło drogę do dochodzenia zapisów powierniczych). Cesarskie rozstrzygnięcie wydaje się oczywiste, gdy weźmie się pod uwagę, że żadne *exemplum* nie wyraża intencji zobowiązania kogokolwiek do czegokolwiek. Świadczyło ono co najwyżej o chęci lub dopuszczaniu pewnej ewentualności, ale nie o pragnieniu wywołania konkretnego skutku prawnego.

Z treścią D.32.11.1 w pełni zgadza się drugi z cytowanych tekstów. Paulus zaznaczył w nim wyraźnie, że pismo przygotowane po to, aby na jego podstawie został sporządzony testament, nie wywołuje żadnych skutków prawnych, jeśli spisując je nie dopełniono jakiejkolwiek formy wymaganej dla aktu ostatniej woli. Jurysta podkreślił, iż nie uznawano wówczas zawartych w nim dyspozycji o charakterze fideikomisarnym. Jego uwaga, podobna do tej z D.32.11.1, zdaje się wyjątkowo ważna, ponieważ w czasach Ulpiana i Paulusa zapisy powiernicze były już z pewnością nakładane na dziedziców *ab intestato*. Gdy więc przygotowywany dokument okazywał się nie być testamentem, co powodowało dojście do dziedziczenia beztestamentowego, osoba wskazana w piśmie jako fideikomisariusz nie miała podstaw, żeby wystąpić o wypełnienie fideikomisu. Nie mogła też argumentować, iż pismo stało się kodycyłem, o czym wprost traktował Ulpianus w D.32.11.1. Głos obu prawników był tu zgodny w każdym względzie.

W kolejnym fragmencie, który zaczerpnięto z trzeciej księgi *sententiarum*, Paulus wskazał ponadto, że przyrzeczenie spadku lub samo pragnienie obdarzenia nim (*animi adfectus*) wyrażone w liście nie stanowiło kodycyłu, to znaczy nie pociągało za sobą żadnych konsekwencji. Toteż jeszcze wyraźniej niż poprzednio daje się poznać, że dla jurystów klasycznych usposobienie do przekazania całości praw na wypadek śmierci nie było jeszcze intencją wywołania skutków prawnych. Wszystkie zacytowane teksty świadczą przeto dobitnie, że dopiero wola zobowiązania mogła mieć charakter konstytutywny dla fideikomisów, które jako jedyne służyły przekazaniu spadku także w kodycyłach.

Na rozważane zagadnienie pozwala spojrzeć niejako z drugiej strony fragment D.29.7.13.1 pochodzący z 19 księgi *quaestionum* Papiniana.

D.29.7.13.1. Papinianus *libro nono decimo quaestionum*: *Tractari solet de eo, qui, cum tabulas testamenti non fecisset, codicillis ita scripsit: „Titium heredem esse volo”. sed multum interest, utrum fideicommissariam hereditatem a legitimo per hanc scripturam, quam codicillorum instar habere voluit, relinquere an vero testamentum facere se existimaverit:*

nam hoc casu nihil a legitimo peti poterit. voluntatis autem quaestio ex eo scripto plerumque declarabitur: nam si forte a Titio legata relinquit, substitutum adscripsit, heres si non exstittisset, sine dubio non codicillos, sed testamentum facere voluisse intelletur.

Papinianus podał w nim wskazówki ułatwiające interpretację wyrażenia *Titium heredem esse volo* zawartego w kodycyli osoby, która nie sporządziła testamentu. Zdaniem jurysty nie wystarczyło, że cytowane słowa mogłyby uchodzić za *verba fideicommissi*⁴⁵. Należało dociec czy spadkodawca rzeczywiście pragnął ustanowić w kodycyli fideikomis uniwersalny i obciążyć nim *heres legitimus*. Być może bowiem spadkodawca chciał w ten nieporadny sposób napisać testament. Wtedy jednak tę czynność prawną uznanoby za *inutilis* ze względu na niedopełnienie formy ustanowienia dziedzica. Prawnik postanowił uzależnić rozstrzygnięcie tej kwestii od rzeczywistej intencji zmarłego i zaproponował zgłębienie jej dzięki analizie samego pisma. W jego mniemaniu pojawienie się w tekście sformułowań, w których ustanawia się substytutów lub legaty, powinno rozwiązać wszelkie wątpliwości co do tego, czy spadkodawca zamierzał sporządzić testament, czy fideikomis uniwersalny w niepotwierdzonym kodycyli.

Sposób rozumowania przyjęty przez Papiniana w D.29.7.13.1 ujawnił, że jurysta przedkładał wolę zmarłego nad formalną interpretacją literalną mimo, że ta mogłaby się komuś wydać korzystniejszą dla pozostawionego pisma. Nadanoby mu jednak moc prawną za cenę sprzeniewierzenia się rzeczywistej intencji spadkodawcy, a na to wybitny prawnik nie chciał przystać.

O ile więc Ulpianus w D.32.11.1 oraz Paulus w D.28.1.29 pr. i w D.29.7.17 pozwalają zauważyć, że nie woli, lecz woli zobowiązania wymaga się do ustanowienia fideikomisu, to Papinianus w D.29.7.13.1 pokazał, iż nie słowa wyrażające ją, ale ona sama musi rzeczywiście istnieć, aby powstał uniwersalny zapis powierniczy. Pierwsi dwaj zdają się wskazywać, że poznaniu rzeczywistej intencji zobowiązania mogą służyć towarzyszące jej okoliczności, ostatni dodaje, iż także samo pismo może okazać się bardzo użyteczne. Wszyscy niezmiennie podkreślają konstytutywne znaczenie woli zobowiązania kogoś *mortis causa* do przysporzenia na rzecz wskazanej osoby, a nie słów, które są tylko jej wyrazem. Juryści klasyczni wykazali więc ogromną subtelność ujmując w ten sposób całą istotę fideikomisu i przedstawiając tą drogą pełnię i głębię konstrukcji tej instytucji prawnej.

⁴⁵ Por. D.40.5.24.8. U l p i a n u s *libro quinto fideicommissorum: ...non tantum enim verba fideicommissi, sed et mens testatoris tribuere solet libertatem fideicommissariam. ...*

Nie zaskakuje, że prawnicy rzymscy nie widzieli problemu w zmianie lub odwołaniu fideikomisu uniwersalnego. Ustanowienie *fideicommissum hereditatis* nie wymagało żadnej formy. Wola zobowiązania spadkobiercy powodowała powstanie *hereditas fideicommissaria*. Stąd musiało wystarczyć, iż spadkodawca okazał zmianę tej woli, aby uległa ona modyfikacji albo odwołaniu.

Ponieważ fragmenty D.31.67.10, D.31.67.9, C.6.42.10 oraz D.36.1.76 pr. dotyczą przełomu II i III wieku, a tekst Maecianusa D.50.17.96 pochodzi z drugiej połowy II wieku, można sądzić, że dopiero w tym czasie juryści podejmowali się odnajdowania fideikomisów uniwersalnych także w słowach, które nie wskazywały w sposób oczywisty i bezdyskusyjny na wolę obciążenia kogoś uniwersalnym zapisem powierniczym. Za takim sposobem interpretacji opowiedzieli się również cesarze, którzy poprzez udzielenie ochrony tym fideikomisom uniwersalnym, okazali szacunek wobec woli spadkodawców. Można by tu nawet postawić tezę o istnieniu swoistego *favor fideicommissi*, będącego emanacją *favor testamenti*, ale szerszego w swym zasięgu ze względu na to, iż przy braku testamentu fideikomisy zawierano także w kodycyłach.

Trzeba wszakże postawić pytanie czy to, co powiedziano o działaniach cesarzy i jurysprudencji rzymskiej oznacza, że dopiero w połowie II wieku uznawano wolę zobowiązania do wydania spadku za *essentialium negotii* fideikomisu uniwersalnego. Wniosek ten należałoby jednak uznać za zbyt daleko idący. B. Biondi⁴⁶ słusznie zauważył, że wprowadzenie tej instytucji determinuje rozróżnienie między dyspozycjami *directo iure* lub *directis verbis*, a dyspozycjami *per fideicommissum*. Rozróżnienie to nie ma wyłącznie formalnego waloru, to znaczy nie służy tylko przeciwstawieniu *ius civile* i *ius extra ordinem*, ale ma znaczenie substancjalne. Jego zdaniem czym innym jest wyzwolić kogoś, a czym innym zobowiązać do wyzwolenia; czym innym jest ustanowienie dziedzica, a czym innym zobowiązanie do wydania spadku osobie trzeciej. Pierwszorzędного znaczenia nabiera więc wola zobowiązania, która stanowi element konstytutywny, gdyż nie ma przepisanej prawem formy jej uzewnętrznienia, choć poznaje się ją dopiero wtedy, gdy się ona uzewnętrznia. Tę manifestację intencji zobowiązania określa się w źródłach jako *verba fideicommissi*.

3. Wnioski

Podsumowując dotychczasowe rozważania należy w pierwszym rzędzie zauważyć, że *fideicommissum hereditatis*, podobnie jak pozostałe fideikomisy, nie było z pewnością czynnością formalną: ani jego ważność, ani

⁴⁶ B. Biondi, *Successione testamentaria e donazioni*², Milano 1955, s. 294.

skuteczność nie zależała od zachowania przepisanej prawem formy. Uniwersalny zapis powierniczy posiadał jednak treść, która decydowała o jego odmienności od wszystkich pozostałych instytucji prawnych. *Essentialium negotii* fideikomisu uniwersalnego stanowiła wola spadkodawcy, aby zobowiązać własnego dziedzica lub fideikomisarjusza uniwersalnego do wydania całości albo części ułamkowej spadku wskazanej osobie.

Wola zobowiązania musiała oczywiście zostać odpowiednio wyrażona w testamencie lub kodycyłu. Jej zmiana powodowała modyfikację lub odwołanie *fideicommissum hereditatis*. W uzewnętrznieniu woli spadkodawcy posługiwali się głównie słowami: *peto, rogo, volo, fidei committo, exigo, desidero uti des, cupio des, opto des, credo te daturum, scio, mando*. Nie składały się one na zamkniętą listę dopuszczalnych *verba fideicommissi* – można je wszakże nazwać wyrażeniami typowymi. Wydaje się, że właśnie po ich zamieszczeniu rozpoznawano fideikomisy w I wieku i w pierwszej połowie II wieku. Prawnicy tego okresu musieli uważać je za normalny sposób objawienia woli ustanowienia fideikomisu. Dotychczasowe badania wykazały natomiast, że nie ma podstaw aby twierdzić, iż dwudzielność *verba civilis* – *verba precativa* powstała już w prawie klasycznym.

Przez pierwsze 150 lat istnienia fideikomisu uniwersalnego przyjmowano za oczywiste, że wola objawia się w pewnych typowych wyrażeniach, a dopiero od drugiej połowy II wieku zaczęto zwracać baczniejszą uwagę na wszelkie dyspozycje *mortis causa*, które w istocie zawierały intencję testatora, aby ustanowić uniwersalny zapis powierniczy. W całym przeto okresie klasycznym prawa rzymskiego o dyspozycji w postaci fideikomisu uniwersalnego decydowała rzeczywista wola spadkodawcy, aby zobowiązać własnego dziedzica lub fideikomisarjusza uniwersalnego do wydania całości bądź wyrażonej ułamkiem części spadku wskazanej osobie.

Fideicommissum hereditatis in the Classical Roman Law Sources.

No formality was required to create a *fideicommissum hereditatis*. Its essence was an order of the deceased that heirs should restore the inheritance or its fraction to a certain person. The order could be written in the last will or in *codicilla*. In classical Roman law, the *fideicommissum* was expressed in typical words: *peto, rogo, volo, fidei committo, exigo, desidero uti des, cupio des, opto des, credo te daturum, scio, mando*, but there was no *numerus clausus* of the *verba fideicommissi*. Other writing was also permitted, therefore the will to obligate heirs to the restitution of the inheritance was the *essentialium negotii* of *fideicommissum hereditatis*.