

Anna Tarwacka

"O przysposobieniach i emancypacjach oraz o innych sposobach ustania władzy ojcowskiej" : 7 tytuł 1 księgi Digestów. Tekst - tłumaczenie - komentarz

Zeszyty Prawnicze 10/1, 275-306

2010

Artykuł został 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.

TŁUMACZENIA
MONUMENTA AERE PERENNIORA

ANNA TARWACKA

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego

*O PRZYSPOSOBIENIACH I EMANCYPACJACH ORAZ O INNYCH
SPOSOBACH USTANIA WŁADZY OJCOWSKIEJ*
7 TYTUŁ 1 KSIĘGI DIGESTÓW
TEKST – TŁUMACZENIE – KOMENTARZ

Siódmy tytuł pierwszej księgi *Digestów* justyniańskich dotyczy kwestii powstania i ustania *patria potestas*. Omówiono w nim zagadnienia dotyczące przysposobienia, zarówno w formie adrogacji jak i adopcji, a także emancypacji. Wskazane zostały kompetencje urzędników, a także przedstawiona rola cesarza. Wyjaśniono zasady powstania więzi agnacyjnej oraz pokrewieństwa kognacyjnego. Wiele miejsca poświęcono możliwości adrogowania pupila i obwarowaniom mającym służyć jego interesom.

DIGESTA IUSTINIANI AUGUSTI
*DE ADOPTIONIBUS ET EMANCIPATIONIBUS ET ALIIS MODIS
QUIBUS POTESTAS SOLVITUR*

D. 1,7,1 (*MODESTINUS libro secundo regularum*):

pr. Filios familias non solum natura, verum et adoptiones faciunt.

1. Quod adoptionis nomen est quidem generale, in duas autem species dividitur, quarum altera adoptio similiter dicitur, altera adrogatio. adoptantur filii familias, adrogantur qui sui iuris sunt.

D. 1,7,2 (*GAIUS libro primo institutionum*):

pr. Generalis enim adoptio duobus modis fit, aut principis auctoritate aut magistratus imperio. principis auctoritate adoptamus eos qui sui iuris sunt: quae species adoptionis dicitur adrogatio, quia et is qui adoptat rogatur, id est interrogatur, an velit eum quem adoptaturus sit iustum sibi filium esse, et is qui adoptatur rogatur, an id fieri patiatur. imperio magistratus adoptamus eos qui in potestate parentis sunt, sive primum gradum liberorum optineant, qualis est filius filia, sive inferiorem, qualis est nepos neptis, pronepos proneptis.

1. Illud utriusque adoptionis commune est, quod et hi qui generare non possunt, quales sunt spadones, adoptare possunt.

2. Hoc vero proprium est eius adoptionis, quae per principem fit, quod is qui liberos in potestate habet si se adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subicitur, sed et liberi eius in eiusdem fiunt potestate tamquam nepotes.

D. 1,7,3 (*PAULUS libro quarto ad Sabinum*):

Si consul vel praeses filius familias sit, posse eum apud semet ipsum vel emancipari vel in adoptionem dari constat.

DIGESTA JUSTYNIAŃSKIE
*O PRZYSPOSOBIENIACH I EMANCYPACJACH ORAZ O INNYCH
SPOSOBACH USTANIA WŁADZY OJCOWSKIEJ*

D. 1,7,1 (MODESTYN w księdze drugiej *Reguł*):

pr. Nie tylko natura tworzy synów rodzin, ale również przysposobienia.

1. Która to nazwa przysposobienia jest ogólna, dzieli się natomiast na dwa rodzaje, z których jeden nazywa się adopcją, drugi adrogacją. Adoptuje się synów rodzin, adroguje się natomiast osoby *sui iuris*.

D. 1,7,2 (GAIUS w księdze pierwszej *Instytucji*):

pr. Przysposobienie w ogólności odbywa się na dwa sposoby, albo na mocy autorytetu cesarza, albo na podstawie władzy urzędnika. Na mocy autorytetu cesarza przysposabiamy tych, którzy są *sui iuris*, która to forma przysposobienia nazywana jest adrogacją, ponieważ ten, który przysposabia jest pytany, czy chce, aby ten, który zostanie przysposobiony, był jego prawnym synem, a ten, który jest przysposabiany jest pytany, czy się na to zgadza. Na mocy władzy urzędnika przysposabiamy tych, którzy są pod władzą zwierzchnika familijnego bez względu na to, czy zajmują pierwszy stopień wśród dzieci jako syn lub córka, czy niższy jako wnuk lub wnuczka, prawnuk lub prawnuczka.

1. Wspólne dla obu rodzajów przysposobienia jest to, że i ci, którzy nie mogą płodzić, czyli bezpłodni, mogą przysposabiać.

2. Dla tego rodzaju przysposobienia, które odbywa się przez cesarza to zaś jest szczególne, że ten, kto ma dzieci pod władzą – jeśli da się adrogować – nie tylko sam wchodzi pod władzę adrogującego, ale i jego dzieci będą pod władzą tego samego jako wnuki.

D. 1,7,3 (PAULUS w księdze czwartej *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

Jeśli konsul albo namiestnik byłby *filius familias* wiadomo, że można go przed jego własnym obliczem albo emancypować, albo dać do adopcji.

D.1,7,4 (*MODESTINUS libro secundo regularum*):

Magistratum, apud quem legis actio est, et emancipare filios suos et in adoptionem dare apud se posse Neratii sententia est.

D. 1,7,5 (*CELSUS libro vicensimo octavo digestorum*):

In adoptionibus eorum dumtaxat, qui suae potestatis sunt, voluntas exploratur: sin autem a patre dantur in adoptionem, in his utriusque arbitrium spectandum est vel consentiendo vel non contradicendo.

D. 1,7,6 (*PAULUS libro trigensimo quinto ad edictum*):

Cum nepos adoptatur quasi ex filio natus, consensus filii exigitur, idque etiam Iulianus scribit.

D. 1,7,7 (*CELSUS libro trigensimo nono digestorum*):

Cum adoptio fit, non est necessaria in eam rem auctoritas eorum, inter quos iura adgnationis consequuntur.

D. 1,7,8 (*MODESTINUS libro secundo regularum*):

Quod ne curatoris auctoritas intercederet in adrogatione ante tenuerat, sub divo Claudio recte mutatum est.

D. 1,7,9 (*ULPIANUS libro primo ad Sabinum*):

Etiam caecus adoptare vel adoptari potest.

D. 1,7,10 (*PAULUS libro secundo ad Sabinum*):

Si quis nepotem quasi ex filio natum quem in potestate habet consentiente filio adoptaverit, non adgnascitur avo suus heres, quippe cum post mortem avi quasi in patris sui reccidit potestatem.

D. 1,7,11 (*IDEM libro quarto ad Sabinum*):

Si is qui filium haberet in nepotis locum adoptasset perinde atque si ex eo filio natus esset, et is filius auctor factus non esset: mortuo avo non esse nepotem in potestate filii.

D. 1,7,12 (*ULPIANUS libro quarto decimo ad Sabinum*):

Qui liberatus est patria potestate, is postea in potestatem honeste reverti non potest nisi adoptione.

D. 1,7,4 (MODESTYN w księdze drugiej *Regul*):

Zdaniem Neratiusa, urzędnik, który ma prawo prowadzenia postępowania, może emancypować swoich synów i dać ich do adopcji przed samym sobą.

D. 1,7,5 (CELSUS w księdze 28 *Digestów*):

Tylko w przypadku przysposobienia tych, którzy są *sui iuris*, sprawdza się wolę. Jeśli jednak są oddawani do adopcji przez ojca, należy zbadać zdanie obu stron, czy się zgadzają, czy nie mają nic przeciwko.

D. 1,7,6 (PAULUS w księdze 35 *Komentarza do edyktu*):

Kiedy ktoś jest adoptowany jako wnuk, tak jakby urodził się z syna, wymaga się zgody syna, i to napisał też Iulianus.

D. 1,7,7 (CELSUS w księdze 39 *Digestów*):

Kiedy dochodzi do przysposobienia, nie jest konieczna zgoda na nią tych, między którymi dojdzie do powstania więzi agnacyjnej. .

D. 1,7,8 (MODESTYN w księdze drugiej *Regul*):

Zasada, która obowiązywała wcześniej, aby zgoda kuratora nie była potrzebna do adrogacji, została słusznie zmieniona pod rządami boskiego Klaudiusza.

D. 1,7,9 (ULPIAN w księdze pierwszej *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

Także niewidomy może przysposabiać i być przysposabiany.

D. 1,7,10 (PAULUS w księdze drugiej *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

Jeśli ktoś przysposobił wnuka tak jakby narodził się z syna za zgodą syna, nie staje się on *suus heres* dziadka, jako że po śmierci dziadka przechodzi jakby pod władzę swojego ojca.

D. 1,7,11 (TENŻE w księdze czwartej *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

Jeśli ktoś, kto ma syna, przysposobiłby kogoś w miejsce wnuka, tak jakby był zrodzony z syna, i jeśli syn nie wyraziłby zgody, to po śmierci dziadka wnuk nie jest pod władzą syna.

D. 1,7,12 (ULPIAN w księdze 14 *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

Ten, kto został uwolniony spod władzy ojcowskiej, nie może słusznie wrócić pod władzę inaczej niż przez przysposobienie.

D. 1,7,13 (*PAPINIANUS libro trigensimo sexto quaestionum*):

In omni fere iure finita patris adoptivi potestate nullum ex pristino retinetur vestigium: denique et patria dignitas quaesita per adoptionem finita ea deponitur.

D. 1,7,14 (*POMPONIUS libro quinto ad Sabinum*):

Sed etiam nepos ex filio apud adoptatum patrem conceptus et natus per emancipationem iura omnia perdit.

D. 1,7,15 (*ULPIANUS libro vicensimo sexto ad Sabinum*):

pr. Si pater familias adoptatus sit, omnia quae eius fuerunt et adquiri possunt tacito iure ad eum transeunt qui adoptavit: hoc amplius liberi eius qui in potestate sunt eum sequuntur: sed et hi, qui postliminio redeunt, vel qui in utero fuerunt cum adrogaretur, simili modo in potestatem adrogatoris rediguntur.

1. Qui duos filios et ex altero eorum nepotem habet, si vult nepotem quasi ex altero natum sic adoptare, potest hoc efficere, si eum emancipaverit et sic adoptaverit quasi ex altero natum. facit enim hoc quasi quilibet, non quasi avus, et qua ratione quasi ex quolibet natum potest adoptare, ita potest et quasi ex altero filio.

2. In adrogationibus cognitio vertitur, num forte minor sexaginta annis sit qui adrogat, quia magis liberorum creationi studere debeat: nisi forte morbus aut valetudo in causa sit aut alia iusta causa adrogandi, veluti si coniunctam sibi personam velit adoptare.

3. Item non debet quis plures adrogare nisi ex iusta causa, sed nec libertum alienum, nec maiorem minor.

D. 1,7,16 (*IAVOLENUS libro sexto ex Cassio*):

Adoptio enim in his personis locum habet, in quibus etiam natura potest habere.

D. 1,7,13 (PAPINIUS w księdze 36 *Pytań*):

W całym niemal prawie zakończona władza ojca adopcyjnego nie zostawia żadnego śladu z przeszłości: zatem także godność ojcowska nabyta przez przysposobienie po jego zakończeniu ustaje.

D. 1,7,14 (POMPONIUS w księdze piątej *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

Ale również wnuk poczęty i urodzony z syna u adopcyjnego ojca traci wszystkie prawa przez emancypację.

D. 1,7,15 (Ulpian w księdze 26 *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

pr. Jeśli *pater familias* zostanie przysposobiony, wszystko, co było jego i co może nabyć, milczącym prawem przechodzą na tego, który go przysposobił. Co więcej, jego dzieci, które są pod władzą, podążają za nim: ale i ci, którzy wracają na mocy *ius postliminii* albo ci, którzy byli w łonie matki, kiedy był przysposobiany, w podobny sposób wchodzą pod władzę przysposabiającego.

1. Ten, kto ma dwóch synów i z jednego z nich wnuka, jeśli chce przysposobić wnuka tak jakby był zrodzony z drugiego syna, może to zrobić, jeśli go emancypuje i przysposobi jakby jako narodzonego z drugiego syna. Robi to bowiem jako ktokolwiek, a nie jako dziadek i z tego powodu, że może przysposobić jako jakby zrodzonego z kogośkolwiek, tak może i jako jakby zrodzonego z drugiego syna.

2. Przy adrogacjach przeprowadzane jest postępowanie, czy może ten, który adroguje, ma mniej niż 60 lat, ponieważ [wtedy] powinien raczej postarać się o poczęcie dzieci: chyba że powodem jest choroba lub stan zdrowia albo inna słuszna przyczyna adrogacji, jak na przykład jeśli chce adrogować osobę sobie bliską.

3. Podobnie nikt nie powinien adrogować większej ilości osób, chyba że ze słusznej przyczyny, ale nie cudzego wyzwoleńca, ani młodszy starszego.

D. 1,7,16 (IAVOLENUS w księdze szóstej *Z Cassiusa*):

Przysposobienie bowiem ma miejsce wobec tych osób, wobec których i natura może [tworzyć więź].

D. 1,7,17 (*ULPIANUS libro vicensimo sexto ad Sabinum*):

pr. Nec ei permittitur adrogare, qui tutelam vel curam alicuius administravit, si minor viginti quinque annis sit qui adrogatur, ne forte eum ideo adroget, ne rationes reddat. item inquirendum est, ne forte turpis causa adrogandi subsit.

1. Eorum dumtaxat pupillorum adrogatio permittenda est his, qui vel naturali cognatione vel sanctissima affectione ducti adoptarent, ceterorum prohibenda, ne esset in potestate tutorum et finire tutelam et substitutionem a parente factam extinguere.

2. Et primum quidem excutiendum erit, quae facultates pupilli sint et quae eius, qui adoptare eum velit, ut aestimetur ex comparatione earum, an salubris adoptio possit pupillo intellegi: deinde cuius vitae sit is, qui velit pupillum redigere in familiam suam: tertio cuius idem aetatis sit, ut aestimetur, an melius sit de liberis procreandis cogitare eum quam ex aliena familia quemquam redigere in potestatem suam.

3. Praeterea videndum est, an non debeat permitti ei, qui vel unum habeat vel plures liberos, adoptare alium, ne aut illorum, quos iustis nuptiis procreaverit, deminuat spes quam unusquisque liberorum obsequio paret sibi, aut qui adoptatus fuit minus percipiat quam dignum erit eum consequi.

4. Interdum et ditiores permittetur adoptare pauperiori, si vitae eius sobrietas clara sit vel affectio honesta nec incognita.

5. Satisfactio autem in his casibus dari solet.

D. 1,7,18 (*MARCELLUS libro vicensimo sexto digestorum*):

Non aliter enim voluntati eius, qui adrogare pupillum volet, si causam eius ob alia probabit, subscribendum erit, quam si caverit servo publico se restitutum ea, quae ex bonis eius consecutus fuerit, illis, ad quos res perventura esset, si adrogatus permansisset in suo statu.

D. 1,7,17 (ULPIAN w księdze 26 *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

pr. Temu, który sprawował tutele lub kuratele, nie wolno adrogować, jeżeli ten, który jest adrogowany, ma mniej niż 25 lat, a także by go przypadkiem nie adrogował w ten sposób, aby się nie rozliczyć. Tak samo należy zbadać, czy przyczyna adrogacji nie jest haniebna.

1. Tylko tym dozwolona jest adrogacja pupili, którzy adrogują wiedzeni albo naturalnym pokrewieństwem, albo najświętszym uczuciem, pozostałym zaś powinna być zakazana, aby we władzy tutorów nie było i zakończenie opieki, i wygaszenie ustanowionej przez rodzica substytucji.

2. Najpierw zaś sprawdzić należy, jakie są możliwości pupila i jakie tego, kto chce go przysposobić, aby oszacować na podstawie ich porównania, czy przysposobienie może być uważane za korzystne dla pupila; dalej, jaki jest sposób życia tego, kto chce przyjąć pupila do swojej rodziny; po trzecie, w jakim on sam jest wieku, aby oszacować, czy lepiej, żeby myślał o płodzeniu dzieci niż przyjmował pod władzę kogoś z innej rodziny.

3. Poza tym należy zobaczyć, czy powinno się nie zezwolić temu, kto ma jedno lub więcej dzieci, przysposobić inne, żeby albo tym, które począł z prawnego małżeństwa, nie zmniejszyła się nadzieja, którą każde z dzieci nabywa przez posłuszeństwo, albo ten, który został przysposobiony nie otrzymał mniej, niż byłoby godne, by dostał.

4. Niekiedy biedniejszemu zezwala się przysposobić zamożniejszego, jeśli oczywista jest roztropność jego życia lub znane jest chwalebne uczucie.

5. W tych przypadkach zwykle daje się jednak zabezpieczenie styplacyjne (*satisdatio*).

D. 1,7,18 (MARCELLUS w księdze 26 *Digestów*):

Nie inaczej bowiem zostanie udzielone poparcie woli tego, kto chce adrogować pupila – jeśli nawet udowodni w tej sprawie inne kwestie – niż gdy złoży zabezpieczenie styplacyjne publicznemu niewolnikowi, że zwróci to, co otrzyma z majątku pupila tym, do których dana rzecz by trafiła, gdyby adrogowany pozostał przy swoim statusie.

D. 1,7,19 (*ULPIANUS libro vicensimo sexto ad Sabinum*):

pr. His verbis satisfactionis quae ab adrogatore praestari debet ‘ad quos ea res pertinet’ et libertatibus prospectum esse, quae secundis tabulis datae sunt, et multo magis substituto servo, item legatariis, nemo dubitat.

1. Quae satisfactio si omissa fuerit, utilis actio in adrogatorem datur.

D. 1,7,20 (*MARCELLUS libro vicensimo sexto digestorum*):

Haec autem satisfactio locum habet, si impubes decessit. sed etsi de pupillo loquitur, tamen hoc et in pupilla observandum est.

D. 1,7,21 (*GAIUS libro singulari regularum*):

Nam et feminae ex rescripto principis adrogari possunt.

D. 1,7,22 (*ULPIANUS libro vicensimo sexto ad Sabinum*):

pr. Si adrogator decesserit impubere relicto filio adoptivo et mox impubes decedat, an heredes adrogatoris teneantur? et dicendum est heredes quoque restitutus et bona adrogati et praeterea quartam partem.

1. Sed an impuberi adrogator substituere possit, quaeritur: et puto non admitti substitutionem, nisi forte ad quartam solam quam ex bonis eius consequitur, et hactenus ut ei usque ad pubertatem substituat. ceterum si fidei eius committat, ut quandoque restituat, non oportet admitti fideicommissum, quia hoc non iudicio eius ad eum pervenit, sed principali providentia.

2. Haec omnia dicenda sunt, sive in locum filii sive in locum nepotis aliquis impuberem adrogaverit.

D. 1,7,23 (*PAULUS libro trigensimo quinto ad edictum*):

Qui in adoptionem datur, his quibus adgnascitur et cognatus fit, quibus vero non adgnascitur nec cognatus fit: adoptio enim non ius sanguinis, sed ius adgnationis adfert. et ideo si filium adoptavero, uxor mea illi matris loco non est, neque enim adgnascitur ei, propter quod nec cognata eius fit: item nec mater mea aviae loco illi est, quoniam his, qui extra familiam meam sunt, non adgnascitur: sed filiae meae is quem adoptavi frater fit, quoniam in familia mea est filia: nuptiis tamen etiam eorum prohibitis.

D. 1,7,19 (ULPIAN w księdze 26 *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

pr. Nikt nie wątpi, że słowa zabezpieczenia, które musi dać adrogujący brzmiące „do których dana rzecz należy”, odnoszą się także do wyzwoleń, zawartych w *tabulae secundae* i o wiele bardziej do podstawionego niewolnika, tak samo do legatariuszy.

1. Jeśli to zabezpieczenie zostałoby pominięte, udziela się przeciwko adrogującemu *actio in factum*.

D. 1,7,20 (MARCELLUS w księdze 26 *Digestów*):

To zabezpieczenie ma zaś zastosowanie, gdy umrze jako niedojrzały. Nawet jeśli mowa jest o pupilu, to samo jednak należy stosować wobec kobiet pupili.

D. 1,7,21 (GAIUS w księdze jedynej *Regul*):

Bowiem i kobiety mogą być adrogowane na mocy reskryptu cesarza.

D. 1,7,22 (ULPIAN w księdze 26 *Komentarza do dzieł Sabinusa*):

pr. Jeśli adrogujący umrze pozostawiając niedojrzałego przysposobionego syna i wkrótce umrze niedojrzały, czy można pozwać dziedziców adrogującego? I należy powiedzieć, że także spadkobiercy powinni zwrócić i dobra adrogowanego, i oprócz tego jeszcze jedną czwartą [majątku spadkowego].

1. Ale zapytano, czy adrogujący może dokonać podstawienia dla niedojrzałego: i sądzę, że nie jest dopuszczalna substytucja, chyba że tylko co do jednej czwartej, którą otrzyma z jego majątku i tylko jeśli dokona substytucji do wieku dojrzałego. Poza tym jeśli powierzy jego uczciwości, by kiedykolwiek oddał, nie należy dopuścić takiego fideikomisu, ponieważ to nie trafiło do adrogowanego na mocy jego decyzji, ale przez postanowienie cesarza.

2. To wszystko należy powiedzieć bez względu na to, czy ktoś adrogował niedojrzałego w miejsce syna, czy w miejsce wnuka.

D. 1,7,23 (PAULUS w księdze 37 *Komentarza do edyktu*):

Ten, kogo oddaje się do przysposobienia, staje się krewnym tych, z którymi będzie go łączyć więź agnacyjna, natomiast wobec tych, których agnatem się nie stanie, nie będzie również krewnym kognacyj-

D. 1,7,24 (*ULPIANUS libro primo disputationum*):

Neque absens neque dissentiens adrogari potest.

D. 1,7,25 (*IDEM libro quinto opinionum*):

pr. Post mortem filiae suae, quae ut mater familias quasi iure emancipata vixerat et testamento scriptis heredibus decessit, adversus factum suum, quasi non iure eam nec praesentibus testibus emancipasset, pater movere controversiam prohibetur.

1. Neque adoptare neque adrogare quis absens nec per alium eiusmodi sollemnitate peragere potest.

D. 1,7,26 (*IULIANUS libro septuagensimo digestorum*):

Quem filius meus emancipatus adoptaverit, is nepos meus non erit.

D. 1,7,27 (*IDEM libro octagensimo quinto digestorum*):

Ex adoptivo natus adoptivi locum optinet in iure civili.

D. 1,7,28 (*GAIUS libro primo institutionum*):

Liberum arbitrium est ei, qui filium et ex eo nepotem in potestate habebit, filium quidem potestate demittere, nepotem vero in potestate retinere: vel ex diverso filium quidem in potestate retinere, nepotem vero manumittere: vel omnes sui iuris efficere. eadem et de pronepote dicta esse intellegemus.

nym: przysposobienie nie niesie bowiem ze sobą więzów krwi, lecz prawo agnacji. I dlatego jeśli przysposobię syna, moja żona nie wchodzi wobec niego w miejsce matki, bowiem nie łączy go z nią więź agnacyjna i dlatego nie stanie się jego kognatką; tak samo moja matka nie wejdzie wobec niego w miejsce babki, ponieważ wobec tych, którzy są poza moją rodziną, nie powstaje więź agnacyjna; ten, którego przysposobiłem, będzie natomiast bratem mojej córki, ponieważ córka jest w mojej rodzinie; także małżeństwo między nimi będzie zakazane.

D. 1,7,24 (ULPIAN w księdze pierwszej *Rozważań*):

Nie można adrogować ani nieobecnego, ani tego, kto nie wyraża zgody.

D. 1,7,25 (TENŻE w księdze piątej *Opinii*):

pr. Po śmierci swojej córki, która żyła jako *mater familias* jakby prawnie emancypowana i sporządziwszy testament zostawiła dziecićw, ojcu zabrania się wszcząć postępowanie przeciwko swemu działaniu, że jakby nie prawnie i bez obecności świadków ją emancypował.

1. Nikt nieobecny nie może adoptować ani adrogować, ani dokonać innego uroczystego aktu.

D. 1,7,26 (IULIANUS w księdze 70 *Digestów*):

Ten, kogo mój emancypowany syn przysposobił, nie staje się moim wnukiem.

D. 1,7,27 (TENŻE w księdze 85 *Digestów*):

Zrodzony z przysposobionego jest traktowany jak przysposobiony w *ius civile*.

D. 1,7,28 (GAIUS w księdze pierwszej *Instytucji*):

Ten, kto ma pod władzą syna i wnuka z niego ma wolny wybór, żeby uwolnić syna spod władzy, syna zaś zatrzymać pod władzą; albo też odwrotnie – syna zatrzymać, a wnuka uwolnić, albo też wszystkich uczynić osobami *sui iuris*. Rozumiemy, że to samo należy powiedzieć o prawnuku.

D. 1,7,29 (*CALLISTRATUS libro secundo institutionum*):

Si pater naturalis loqui quidem non possit, alio tamen modo quam sermone manifestum facere possit velle se filium suum in adoptionem dare: perinde confirmatur adoptio, ac si iure facta esset.

D. 1,7,30 (*PAULUS libro primo regularum*):

Et qui uxores non habent filios adoptare possunt.

D. 1,7,31 (*MARCIANUS libro quinto regularum*):

Non potest filius, qui est in potestate patris, ullo modo compellere eum, ne sit in potestate, sive naturalis sive adoptivus.

D. 1,7,32 (*PAPINIANUS libro trigensimo primo quaestionum*):

pr. Nonnumquam autem impubes qui adoptatus est audiendus erit, si pubes factus emancipari desideret, idque causa cognita per iudicem statuendum erit.

I. Imperator Titus Antoninus rescripsit privignum suum tutori adoptare permittendum.

D. 1,7,33 (*MARCIANUS libro quinto regularum*):

Et si pubes factus non expedire sibi in potestatem eius redigi probaverit, aequum esse emancipari eum a patre adoptivo atque ita pristinum ius recipere.

D. 1,7,34 (*PAULUS libro undecimum quaestionum*):

Quaesitum est, si tibi filius in adoptionem hac lege sit datus, ut post triennium puta eundem mihi in adoptionem des, an actio ulla sit. et Labeo putat nullam esse actionem: nec enim moribus nostris convenit filium temporalem habere.

D. 1,7,35 (*IDEM libro primo responsorum*):

Per adoptionem dignitas non minuitur, sed augetur. unde senator etsi a plebeio adoptatus est, manet senator: similiter manet et senatoris filius.

D. 1,7,29 (CALLISTRATUS w księdze drugie *Instytucji*):

Jeśli rodzony ojciec nie może mówić, może jednak innym niż mowa sposobem wyrazić wolę oddania syna do adopcji: wówczas potwierdza się adopcję jakby została dokonana prawnie.

D. 1,7,30 (PAULUS w księdze pierwszej *Reguł*):

Również ci, którzy nie mają żon, mogą przysposabiać synów.

D. 1,7,31 (MARCIANUS w księdze 5 *Reguł*):

Syn, który jest pod władzą ojca – czy to rodzonego, czy też z przysposobienia – nie może w żaden sposób zmusić go, żeby nie być pod władzą.

D. 1,7,32 (PAPINIAN w księdze 31 *Pytań*):

pr. Czasem jednak wysłuchany zostanie ten, który został przysposobiony jako niedojrzały, jeśli po osiągnięciu dojrzałości zechce być emancypowany i to – po rozpoznaniu sprawy – podlega decyzji sędziego.

1. Cesarz Titus Antoninus napisał w reskrypcie, że tutorowi należy zezwolić na przysposobienie swojego pasierba.

D. 1,7,33 (MARCIANUS w księdze piątej *Reguł*):

Jeśli po osiągnięciu dojrzałości udowodni, że wejście pod jego władzę nie było w jego interesie, słusznym jest emancypować go spod władzy ojca z przysposobienia i w ten sposób przywrócić mu dawne prawa.

D. 1,7,34 (PAULUS w księdze 11 *Pytań*):

Zapytano, czy jest jakaś skarga, jeśli syn został ci dany do adopcji w ten sposób, żebyś powiedzmy po trzech latach dał mi tego samego do adopcji. I Labeo sądzi, że nie ma żadnej skargi: nie jest bowiem zgodne z naszymi obyczajami, aby mieć syna na jakiś czas.

D. 1,7,35 (TENZE w księdze pierwszej *Odpowiedzi*):

Przysposobienie nie umniejsza godności, lecz ją powiększa. Stąd senator, nawet jeśli zostanie przysposobiony przez plebejusza, pozostaje senatorem: tak samo pozostaje też syn senatora.

D. 1,7,36 (*IDEM libro octavo decimo responsorum*):

pr. Emancipari filium a patre quocumque loco posse constat, ut exeat de patria potestate.

1. Apud proconsulem etiam in ea provincia, quam sortitus non est, et manumitti et in adoptionem dari posse placet.

D. 1,7,37 (*IDEM libro secundo sententiarum*):

pr. Adoptare quis nepotis loco potest, etiam si filium non habet.

1. Eum, quem quis adoptavit, emancipatum vel in adoptionem datum iterum non potest adoptare.

D. 1,7,38 (*MARCELLUS libro vicensimo sexto digestorum*):

Adoptio non iure facta a principe confirmari potest.

D. 1,7,39 (*ULPIANUS libro tertio de officio consulis*):

Nam ita divus Marcus Eutyhiano rescripsit: ‘Quod desideras an impetrare debeas, aestimabunt iudices adhibitis etiam his, qui contra dicent, id est qui laederentur confirmatione adoptionis’.

D. 1,7,40 (*MODESTINUS libro primo differentiarum*):

pr. Adrogato patre familias liberi, qui in eius erant potestate, nepotes apud adrogatorem efficiuntur simulque cum suo patre in eius reccidunt potestatem. quod non similiter in adoptionem contingit: nam nepotes ex eo in avi naturalis retinentur potestate.

1. Non tantum cum quis adoptat, sed et cum adrogat, maior esse debet eo, quem sibi per adrogationem vel per adoptionem filium facit, et utique plenae pubertatis: id est decem et octo annis eum praecedere debet.

2. Spado adrogando suum heredem sibi adsciscere potest nec ei corporale vitium impedimento est.

D. 1,7,41 (*IDEM libro secundo regularum*):

Si pater filium, ex quo nepos illi est in potestate, emancipaverit et postea eum adoptaverit: mortuo eo nepos in patris non revertitur potestatem. nec is nepos in patris revertitur potestatem, quem avus retinuerit filio dato in adoptionem, quem denuo redadoptavit.

D. 1,7,36 (TENŹE w księdze 18 *Odpowiedzi*):

pr. Wiadomo, że ojciec może emancypować syna gdziekolwiek, aby wyszedł on spod władzy ojcowskiej.

1. Przed prokonsulem także w tej prowincji, do której nie został wylosowany, można dokonać i wyzwolenia, i adopcji.

D. 1,7,37 (TENŹE w księdze drugiej *Sententiae*):

pr. Ktoś może przysposobić w miejsce wnuka nawet jeśli nie ma syna.

1. Tego, kogo ktoś przysposobił, nie może ponownie przysposobić po tym, jak go emancypował lub oddał do adopcji.

D. 1,7,38 (MARCELLUS w księdze 26 *Digestów*):

Adopcja dokonana niezgodnie z prawem może zostać potwierdzona przez cesarza.

D. 1,7,39 (ULPIAN w księdze trzeciej *O urzędzie prokonsula*):

Tak bowiem boski Marcus napisał w reskrypcie do Eutychniana: To, czy powinieneś uzyskać to, czego pragniesz, ocenią sędziowie po przyjęciu także tych, którzy są przeciwni, czyli tych, którzy doznają szkody w związku z potwierdzeniem adopcji.

D. 1,7,40 (MODESTYN w księdze pierwszej *Różnic*):

pr. Po adrogacji *pater familias* dzieci, które były pod jego władzą, stają się wnukami adrogującego i wraz ze swoim ojcem wchodzi pod jego władzę. Nie tak samo dzieje się w przypadku adopcji: bowiem wnuki z adoptowanego pozostają pod władzą rodzzonego dziadka.

1. Nie tylko, gdy ktoś adoptuje, ale i gdy adroguje, musi być starszy od tego, którego czyni swoim synem przez adopcję lub adrogację i w obu przypadkach o tyle lat, ile wynosi pełna dojrzałość, czyli musi być od niego starszy o osiemnaście lat.

2. Bezplodny adrogując może zyskać sobie *suus heres* i ułomność cielesna nie jest mu w tym przeszkodą.

D. 1,7,41 (TENŹE w księdze drugiej *Reguł*):

Jeśli ojciec emancypuje syna, z którego wnuk znajduje się pod jego władzą, a następnie go przysposobi, po jego śmierci wnuk nie wchodzi pod władzę ojca. Ani ten wnuk nie wchodzi pod władzę ojca, którego dziadek zatrzymał oddając do adopcji syna, którego potem na powrót adoptował.

D. 1,7,42 (*IDEM libro primo pandectarum*):

Etiam infantem in adoptionem dare possumus.

D. 1,7,43 (*POMPONIUS libro vicensimo ad Quintum Mucium*):

Adoptiones non solum filiorum, sed et quasi nepotum fiunt, ut aliquis nepos noster esse videatur perinde quasi ex filio vel incerto natus sit.

D. 1,7,44 (*PROCLUS libro octavo epistolarum*):

Si is, qui nepotem ex filio habet, in nepotis loco aliquem adoptavit, non puto mortuo avo iura consanguinitatis inter nepotes futura esse. sed si sic adoptavit, ut etiam iure legis nepos suus esset, quasi ex Lucio puta filio suo et ex matre familias eius natus esset, contra puto.

D. 1,7,45 (*PAULUS libro tertio ad legem Iuliam et Papiam*):

Onera eius, qui in adoptionem datus est, ad patrem adoptivum transferuntur.

D. 1,7,46 (*ULPIANUS libro quarto ad legem Iuliam et Papiam*):

In servitute mea quaesitus mihi filius in potestatem meam redigi beneficio principis potest: libertinum tamen eum manere non dubitatur.

D. 1,7,42 (TENŹE w księdze pierwszej *Pandektów*):

Do adopcji możemy też oddać niemowlę.

D. 1,7,43 (POMPONIUS w księdze 20 *Komentarza do dzieł Quintusa Muciusa*):

Dokonuje się nie tylko przysposobienia na synów, ale i jakby na wnuków, aby ktoś wydawał się naszym wnukiem, tak jakby narodził się z syna nawet nieokreślonego.

D. 1,7,44 (PROCLUS w księdze ósmej *Listów*):

Jeśli ten, który ma wnuka z syna, przysposobi kogoś w miejsce wnuka, nie sędzę, aby po śmierci dziadka istniały między wnukami więzy pokrewieństwa. Ale jeśli tak przysposobił, że także prawnie był on wnukiem, jakby z powiedzmy Luciusa jego syna i jego *mater familias* się narodził, sędzę, że jest przeciwnie.

D. 1,7,45 (Paulus w księdze trzeciej *Komentarza do lex Iulia et Papia*):

Ciężary wobec tego, który został oddany do adopcji, zostają przeniesione na ojca adopcyjnego.

D. 1,7,46 (ULPIAN w księdze czwartej *Komentarza do lex Iulia et Papia*):

Syn, który mi się urodził w czasie mojej niewoli, może wejść pod moją władzę na mocy przywileju cesarskiego. Nie ma natomiast wątpliwości, że ma on status syna wyzwolenca.

KOMENTARZ

Ad D. 1,7,1

Łaciński termin *adoptio* użyty *sensu largo* oznacza przysposobienie dokonywane w każdej formie, natomiast *sensu stricto* desygnuje jedynie adopcję polegającą na przyjęciu pod władzę osoby *alieni iuris*. Dlatego w niniejszym tłumaczeniu zastosowano rozróżnienie terminologiczne. *Adoptio* tłumaczona jest jako „przysposobienie” tam, gdzie z kontekstu wynika, że dotyczy wszelkich przypadków przyjęcia pod władzę, a jako „adopcja” tam, gdzie wyraźnie chodzi jedynie o przyjęcie osoby *alieni iuris*.

Ad D. 1,7,2

Fragment *Instytucji* Gaiusa (G. 1,98-99 oraz 103 i 107) został poddany poważnej interpolacji. Było to spowodowane zmianą procedury dokonywania adrogacji. Przede wszystkim oryginalne sformułowanie *populi auctoritate* zostało zastąpione przez *principis auctoritate*, a dalej *per populum* na *per principem*. Jeszcze w II wieku n.e. adrogacji dokonywano – tak jak w czasach królestwa i republiki – na *comitia curiata*, podczas których lud zastępowało już wprawdzie 30 liktorów reprezentujących kurie, ale procedurę zachowano. Natomiast później wykształciła się nowa forma adrogacji – wobec cesarza. Dlatego właśnie tekst Gaiusa musiał zostać zmieniony, aby dostosować go do aktualnego stanu prawnego. W związku z tym usunięto także fragment dotyczący wyrażenia zgody przez lud, czyli uchwalenia *lex curiata – et populus rogatur an id fieri iubeat*.

O przebiegu adrogacji pisał Aulus Gellius (Gell. 5,19). Antykwarysta podkreślił, że ta forma przysposobienia wymagała ostrożności. Dlatego najpierw przy udziale pontyfików badano, czy adrogujący jest jeszcze w wieku, kiedy mógłby mieć własne potomstwo oraz czy celem adrogacji nie było nieuczciwe zdobycie majątku adrogowanego, a następnie adrogujący składał ułożone przez Quintusa Muciusa *iusiurandum*. Następnie *comitia curiata* głosowały nad następującą *rogatio*: *Velitis, iubeatis, uti L. Valerius L. Titio tam iure legeque filius siet, quam si eo patre matreque familias eius natus esset, utique ei vitae necisque*

in eum potestas siet, uti patri endo filio est. Haec ita, uti dixi, ita vos, Quirites, rogo. Adrogowany stawał się *iure legeque filius* adrogującego uzyskując prawo dziedziczenia jako *suus heres*. Stawał się także krewnym agnacyjnym jego żony będącej *mater familias*, ponieważ przyjmowano, że urodził się z niej właśnie.

Ad D. 1,7,3

Urzędnikami, przed obliczem których można było dokonać adopcji lub emancypacji, które wiązały się z przeprowadzeniem *in iure cessio* lub *manumissio vindicta*, byli między innymi konsul i namiestnik prowincji. Należy zwrócić uwagę na to, że magistraturą zajmującą się przede wszystkim jurysdykcją w sprawach cywilnych był pretor, którego w tekście nie wymieniono. Należy jednak rozumieć, że jurysta miał na myśli wszystkich uprawnionych urzędników. W każdym razie *magistratus* znajdujący się pod *patria potestas* mógł pełnić funkcję – czyli dokonać *addictio* – także przy własnej adopcji lub emancypacji.

Ad D. 1,7,4

Podobnie urzędnik mógł pełnić funkcje jurysdykcyjne przy adopcji lub emancypacji własnych dzieci. Modestyn przytoczył w tym miejscu stosowną opinię Neratiusa.

Ad D. 1,7,5

W przypadku adrogacji konieczna była zgoda przysposobianego, w przypadku adopcji natomiast istotna była jedynie wola stron, czyli *pater familias* oddającego syna oraz *pater familias* przyjmującego go pod władzę.

Ad D. 1,7,6

Możliwe było przysposobienie kogoś w miejsce wnuka, czasem również w ten sposób, żeby syn przysposabiającego wszedł w miejsce ojca przysposobianego. Wówczas jednak nieodzowna była zgoda *filius familias*, ponieważ przysposobiony – po śmierci *pater familias* – wszedłby pod jego władzę.

Ad D. 1,7,7

Nie była natomiast potrzebna zgoda pozostałych członków *familia*, z którymi przysposobianego miała połączyć więź agnacyjna,

mimo że przysposobienie mogło powodować zmniejszenie ich udziału w spadku.

Ad D. 1,7,8

Adrogacja była początkowo możliwa jedynie wobec dojrzałych mężczyzn *sui iuris*. Zasada ta uległa zmianie ze względu na osobiste potrzeby cesarza Klaudiusza. Jego czwarta żona, Agryppina, wymogła na nim przysposobienie jej syna z pierwszego małżeństwa, Gaiusa Domicjusza (późniejszego cesarza Nerona). Ponieważ Domicjusz był osobą *sui iuris*, jedyną dostępną formą przysposobienia była adrogacja, którą jednak uniemożliwił jego brak dojrzałości, a także fakt posiadania przez Klaudiusza syna Brytanika z poprzedniego małżeństwa. Klaudiusz zdecydował się wobec tego wprowadzić instytucję *adrogatio impuberis*. Ponieważ jednak sam był zapewne tutorem Domicjusza, przewidział dodatkowo obowiązek udzielenia zgody przez kuratora (ustanawianego zapewne właśnie *adrogationis causa*), aby nie być posądzonym o stronniczość. Modestyn miał zatem być może na myśli przypadki adrogowania niedojrzałych przez ich własnych tutorów, chociaż nie da się wykluczyć, że zgody kuratora wymagano w każdym przypadku *adrogatio impuberis*.

Ad D. 1,7,9

Ułomności fizyczne były przyczyną pewnych ograniczeń zdolności do czynności prawnych wówczas, gdy uniemożliwiały dokonanie jakiegoś aktu: na przykład osoba niema nie mogła dokonać stypulacji. Ślepotą nie była jednak przeszkodą w dokonaniu mancytacji i dlatego również przysposobienie niewidomego było możliwe.

Ad D. 1,7,10

Adopcja *nepotis loco* mogła powodować, że wnuk był uznawany za zrodzonego z syna i po śmierci *pater familias* nie stawał się osobą *sui iuris*, lecz wchodził pod jego władzę. Zgoda syna była jednak w tym wypadku niezbędna.

Ad D. 1,7,11

Fragment ten potwierdza konieczność udzielenia przez syna zgody (*auctoritas*) na to, by adoptowany *nepotis loco* była uznany za zrodzonego przez niego.

Ad D. 1,7,12

Powrót pod *patria potestas* po jej ustaniu (np. przez emancypację) możliwy był wyłącznie w drodze przysposobienia. Jedyne władza ojca, który popadł w niewolę u wrogów, pozostawała jakby w zawieszeniu i *pater familias* odzyskiwał ją na mocy *ius postliminii*.

Ad D. 1,7,13

Dignitas związana z posiadaniem potomstwa miała wymierne skutki. W prawie publicznym jako pierwszy *fascēs* dzierżył na przykład ten spośród konsulów, który miał więcej dzieci pod *patria potestas* (Gell. 2,15,4-8). W prawie prywatnym liczne potomstwo dawało możliwość nabycia *ius liberorum*.

Ad D. 1,7,14

W przypadku emancypacji przysposobionego lub jego syna zrodzonego w czasie trwania przysposobienia, zanikały wszelkie nabyte przez nich w drodze przysposobienia prawa. Wydaje się, że może to na przykład dotyczyć *bonorum possessio*.

Ad D. 1,7,15

W przypadku adrogacji również osoby znajdujące się pod *patria potestas* adrogowanego oraz żona będąca pod *manus* wchodziła pod władzę adrogującego. Ulpian rozstrzyga również kwestie mogące budzić wątpliwości. Przede wszystkim zajmuje się osobami, które w momencie adrogacji znajdowały się w niewoli u wrogów. Takie osoby doznawały *capitis deminutio maxima*, ale powracając do Rzymu korzystały z *ius postliminii* i odzyskiwały swój dawny status. Można uznać, że dopóki *servus hostium* żył, jego status pozostawał niejako w zawieszeniu, a zatem naturalnym było, że dotykały go skutki adrogacji ojca i po powrocie wchodził pod *patria potestas* adrogującego w miejsce wnuka. Drugi przypadek dotyczy dziecka poczętego przed adrogacją, ale zrodzonego już po niej. Status dziecka poczętego w *iustum matrimonium*

ustalał się w chwili poczęcia, a nie narodzin. Dlatego *nasciturus* również wchodził pod władzę adrogującego *nepotis loco*.

Ulpian podkreśla także, że adrogacji dokonać mógł *pater familias*, który ukończył 60 lat; w przeciwnym bowiem razie sądzono, że powinien raczej postarać się o własne potomstwo. Odstępstwa od tej reguły dopuszczane były w przypadku bezpłodności lub innej przypadłości uniemożliwiającej posiadanie dzieci, a także w razie przysposobienia osoby bliskiej. Niedopuszczalna była adrogacja wyzwolenca podlegającego patronatowi innej osoby, ponieważ patron mógłby z tego tytułu ucierpieć. Wyzwoleniec był zobowiązany do świadczeń finansowych, a *capitis deminutio minima* spowodowałyby brak możliwości ich spełnienia. Na koniec wspomniana została przesłanka różnicy wieku, która została bardziej szczegółowo omówiona w dalszych fragmentach.

Ad D. 1,7,16

Według Iavolenusa, który komentował dzieło Cassiusa, do przysposobienia mogło dojść wówczas, kiedy i naturalna więź byłaby możliwa. Chodzi tu właśnie o odpowiednią różnicę wieku. Zasadę tę przywoływał już Cycero, ale wówczas jeszcze nie była ona ugruntowana.

Ad D. 1,7,17

Adrogacja osoby pozostającej pod opieką bądź kuratelą była w zasadzie niemożliwa, dopuszczano ją jedynie w wyjątkowych sytuacjach. Jeśli chodzi o pupili, dopiero od czasów Klaudiusza stała się możliwa *adrogatio impuberis*. Wiek brano pod uwagę również w wypadku kurandów: nie można było w zasadzie adrogować *minores 25 annis*. Przy takich adrogacjach pojawiały się wątpliwości, czy ich celem nie było ukrycie nadużyć związanych ze sprawowaniem tuteli bądź kurateli i uniknięcie odpowiedzialności – zasądzenie zwykle wiązało się przecież z infamią. Przysposobienie pupila było zatem możliwe wyłącznie w przypadku pokrewieństwa lub innej więzi. Poza tym dokonywano *cognitio*, aby stwierdzić stan majątku adrogującego, jego sposób życia, wiek (czy nie może mieć własnego potomstwa), a także to, czy nie ma on własnego potomstwa. W tym ostatnim przypadku adrogacja spowodowałyby przybycie nowego *suus heres* i tym samym zmniejszenie działów spadku przypadających każdemu z nich.

Ad D. 1,7,18

W przypadku adrogacji pupila niezbędne było dokonanie *satisdatio*, czyli zabezpieczenia w formie styplulacji. *Satisdatio* była rodzajem *cautio*, przy której konieczne było poręczenie osoby trzeciej (*sponsor*, *fideiussor*). Przyjmował ją niewolnik należący do państwa będący w tym wypadku jego reprezentantem.

Zabezpieczenie dotyczyło sytuacji, kiedy adrogowany pupil umierał. Gdyby pozostał osobą *sui iuris*, po jego śmierci doszłoby do przejęcia spadku przez substytuta.

Należy dodać, że regulacje te dotyczyły wszystkich przypadków *adrogatio impuberis*, a nie tylko adrogacji własnego pupila.

Ad D. 1,7,19

Satisdatio zawierała słowa *ad quos ea res pertinet*, które dotyczyły zwrócenia rzeczy z majątku adrogowanego pupila. Ulpian wyjaśnił, że słowa te odnosiły się również do zawartych w *tabulae secundae* wyzwoleń, także niewolnika ustanowionego *heres liberque*, oraz do legatariuszy. W przypadku testamentu, w którym dziedzicem ustanawiano niedojrzałego, przyjęte było bowiem sporządzanie *testamentum duplex*, składającego się z zawierających główne rozporządzenia *tabulae primae* oraz zawierających przede wszystkim ustanowienie substytuta *tabulae secundae*, których zwykle nie otwierano, ponieważ przedwczesna śmierć niedojrzałego byłaby w interesie *heres substitutus*. *Tabulae secundae* otwierano również w przypadku śmierci pupila, który został adrogowany. W takiej sytuacji adrogujący musiał ich beneficjentom wydać to, co im się należało. W przypadku braku *satisdatio*, pretor udzielał *actio utilis* na mocy swojego *imperium*.

Ad D. 1,7,20

Z fragmentu dzieła Marcellusa wynika, że *satisdatio* dotyczyła właśnie przypadku śmierci adrogowanego pupila przed osiągnięciem dojrzałości. Jurysta uściślił też, że postanowienia związane z adrogacją pupila miały również zastosowanie wobec podopiecznych płci żeńskiej, co wynikało z zezwolenia na pierwotnie niedopuszczalne adrogacje kobiet.

Ad D. 1,7,21

Ponieważ adrogacja miała na celu przedłużenie wygasającego rodu, początkowo możliwa była jedynie w stosunku do mężczyzn, gdyż jedynie oni mogli pełnić rolę *pater familias* i przekazać dalej nazwisko rodowe, a także kultywować *sacra familiaria*. Jako że Gaius w *Instytucjach* przekonywał, że kobiet nie można przysposobić *per populum* (G. 1,101; por. Gell. 5,19,10), fragment dotyczący zezwolenia na to uznawany jest za interpolowany. Nie wiadomo zresztą, który cesarz miałby być autorem przywołanego reskryptu.

Ad D. 1,7,22

Ulpian opisał sytuację, kiedy to adrogujący zmarł przed dojściem adrogowanego do dojrzałości, a niedojrzały zmarł zaraz potem. Jurysta postawił pytanie, czy dziedziców zmarłego *pater familias* można pozwać o wydanie majątku adrogowanego i odpowiedział twierdząco. Skargą, z której można było skorzystać była zapewne *actio ex stipulatu* w przypadku istnienia *satisfatio* i *actio utilis* w jej braku. Dziedziców można było także pozwać o wydanie jednej czwartej majątku adrogującego, która przypadłaby adrogowanemu w razie nieuzasadnionego wydziedziczenia (*quarta divi Pii*).

Substytucja pupilarna wobec adrogowanego pupila możliwa była jedynie co do należącej mu się jednej czwartej majątku. Niedopuszczalny był też fideikomis wydania tego majątku. Jurysta podkreślił, że zasady te obowiązywały zarówno w przypadku adrogacji *filii loco* jak i *nepotis loco*, co potwierdza możliwość adrogowania w miejsce wnuka. Rozwiązanie takie wydaje się dość dziwne w świetle faktu, że adrogacja służyć miała przedłużeniu wygasającego rodu. Należy uznać, że pojawiło się ono wraz z dopuszczeniem w drodze wyjątku adrogacji przez osoby posiadające własne potomstwo.

Ad D. 1,7,23

Więź agnacyjna powstawała między przysposobianym a agnatami przysposabiającego. Dlatego w okresie republiki i początków pryncypatu, kiedy jeszcze istniały małżeństwa, w których kobieta wchodziła pod *manus* męża, także z żoną i matką przysposabiającego powstawała więź agnacyjna. Potem jednak, kiedy *conventio in manum* wyszła

z użycia, agnacja nie powstawała. Paulus wyjaśnił, że pokrewieństwo kognacyjne było przy przysposobieniu związane z agnacją. A zatem, jeśli żona lub matka nie wchodziły do rodziny agnacyjnej *pater familias*, nie stawały się kognatkami przysposobionego.

Ad D. 1,7,24

Do adrogacji potrzebna była zgoda adrogowanego (por. G. 1,99), co wiązało się z jej poważnymi dla niego skutkami: doznawał *capitis deminutio minima*, a jego majątek przejmował adrogujący. Stąd również nieobecność nie można było adrogować.

Ad D. 1,7,25

Emancipatio kobiety dokonywano w formie jednokrotnej mancytacji, a następnie wyzwolenia (*manumissio vindicta*). Przy mancytacji konieczna była obecność pięciu świadków i libripensa. Ulpian opisał przypadek kobiety, której emancypacja była nieważna (na przykład z powodu braku odpowiednich świadków), ale *pater familias* nie podważał jej skuteczności za życia córki. Kobieta zmarła pozostawiając testament. Wówczas *pater familias* nie mógł już podważyć emancypacji, co należy uznać za wyraz zasady *favor testamenti*.

Ad D. 1,7,26

Opinia Iuliana dotycząca tego, że przysposobiona przez emancypowanego syna osoba nie staje się wnukiem jego byłego *pater familias* wynika z tego, że – jak wspomniano – przysposobienie powoduje powstanie kognacji jedynie wówczas, gdy tworzy również więź agnacyjną. W tym wypadku przysposobiony nie staje się agnatem tego, kto emancypował jego ojca, a zatem nie powstaje również pokrewieństwo.

Ad D. 1,7,27

To, że syn przysposobionego sam był traktowany jak przysposobiony oznaczało, że, zgodnie z D. 1,7,14, tracił wszelkie prawa w przypadku emancypacji. Z G. 2,137 wynika na przykład, że syn emancypowany przez przysposabiającego był traktowany tak, jakby emancypował go jego naturalny ojciec.

Ad D. 1,7,28

Fragment ten został zaczerpnięty z *Instytucji* Gaiusa, a ponieważ tekst podręcznika akurat w tym miejscu nie zachował się – posłużył on do wypełnienia tej lanki.

Ad D. 1,7,29

Mutus czyli niemowa doznawał w prawie rzymskim znacznych ograniczeń. Nie mógł dokonywać stypulacji (por. D. 44,7,1,13; I. 3,19,7), zostać tutorem (por. D. 26,1,1,3) ani sporządzać testamentu (por. Ulp. 20,13). W tym wypadku zezwolono niememu oddać dziecko do adopcji o ile był w stanie w inny sposób zmanifestować swą wolę. Nie oznacza to jednak, że sam akt adopcji był ważny. Według Callistratusa adopcja taka była potwierdzania tak jakby dokonano jej zgodnie z prawem. A zatem to rozwiązanie stanowiło wyjątek od ogólnych zasad traktowania niemych.

Ad D. 1,7,30

Jedną z przyczyn dokonywania przysposobienia, w szczególności adrogacji, było przedłużenie wygasającego rodu. Dlatego kawaler mógł również dokonać przysposobienia. Nie mając żony, nie mógł spodziewać się potomstwa, a zatem miał powód przyjęcia do rodziny kogoś z zewnątrz.

Ad D. 1,7,32

Według Papiniana, osoba przysposobiona jako niedojrzała mogła po osiągnięciu dojrzałości domagać się emancypacji. Sprawę taką rozpatrywał sędzia po dokonaniu *causae cognitio* (zapewne przez urzędnika). Fragment ten zdaje się dotyczyć i adopcji, i adrogacji, ale druga jego część – mówiąca o przysposobieniu pasierba przez tutora – może sugerować, że chodzi jedynie o adrogację. Tutor, który poślubił matkę swego pupila mógł go adrogować na mocy reskryptu cesarza Titusa Antonina.

Jedynie przy adrogacji konieczna była zgoda osoby przysposobianej. Dopiero od czasów Klaudiusza, kiedy to dopuszczono *adrogatio impuberis*, zgodę w imieniu niedojrzałego wyrażał kurator. Właśnie dlatego – ze względu na pozbawienie adrogowanego możliwości podjęcia

decyzji – rozpatrywano prośbę takiej osoby o emancypację. Ponieważ przy adopcji zgoda przysposobianego nie była konieczna, wydaje się, że nie udzielano jej po osiągnięciu dojrzałości tym bardziej, że adoptować można było dojrzałego i decyzję w tej sprawie podejmował *pater familias*.

Ad D. 1,7,33

Z tekstu wynika, że prośba o emancypację była brana pod uwagę, gdy przysposobiony po osiągnięciu dojrzałości dowiódł, że przysposobienie nie było w jego interesie w sensie majątkowym. Ta norma także zdaje się odnosić do adrogacji, przy której badano, czy adrogowany nie dozna uszczerbku finansowego.

Ad D. 1,7,34

Rozważany problem dotyczy przypadku adopcji dokonanej z zastrzeżeniem powrotu przysposobionego pod władzę pierwotnego *pater familias*. Takie zastrzeżenie musiałoby zapewne przybrać formę *pactum* lub stypulacji. Według Labeona, nie przysługiwało jednak żadne powództwo.

Należy się zastanowić nad celem takiej czasowej adopcji. Być może chodziło tu o działanie *in fraudem legis* mające na celu umożliwienie adoptującemu osiągnięcie korzyści związanych z posiadaniem potomstwa, np. *ius liberorum*.

Ad D. 1,7,35

Według Paulusa, przysposobienie nie mogło umniejszyć *dignitas*, na przykład przysposobiony przez plebejusza senator pozostawał senatorem sam, a także jego syn. Fragment ten wywołuje spore wątpliwości. Przede wszystkim bycie plebejuszem nie uniemożliwiała zasiadania w senacie. Od momentu dopuszczenia do sprawowania urzędów (*lex Licinia Sextia de consule plebeio* z 367 r. p.n.e. dawała plebejuszowi możliwość osiągnięcia konsulatu), plebejusze mogli być wpisywani do *album senatorium* przez cenzorów dokonujących *lectio senatus*. Wydaje się zatem, że chodzi o to, by patrycjusz w wyniku przysposobienia nie został plebejuszem.

Na pewno jeszcze w okresie republiki na tę kwestię patrzono jednak inaczej, o czym świadczy przypadek Klodiusza. Wywodzący z patrycjuszowskiej *gens Claudia* polityk pragnął ubiegać o się o urząd trybuna plebejskiego i w związku z tym kilkakrotnie usiłował dokonać *transitio ad plebem*. Ostatecznie jego przejście w szeregi plebsu dokonało się w formie adrogacji. Legalność takiego rozwiązania považał wielokrotnie Cycero (Cic. *De dom.* 36: *et ita adoptet ut ne quid aut de dignitate generum aut de sacrorum religione minuatur*), którego zdanie najwyraźniej ostatecznie przeważało, chociaż nie miało wpływu na przypadek Klodiusza.

Ad D. 1,7,36

Prokonsul nabywał uprawnienie do przeprowadzania emancypacji i adopcji w momencie otrzymania władzy. Jego jurysdykcja w tych sprawach nie ograniczała się do przydzielonej mu prowincji. Gdyby na przykład zaszła potrzeba przeprowadzenia ich w drodze, na terenie innej prowincji, prokonsul mógł to zrobić.

Ad D. 1,7,37

Ustanie stosunku przysposobienia w wyniku emancypacji lub kolejnej adopcji wykluczało możliwość dostania się na powrót pod *patria potestas* tej samej osoby.

Ad D. 1,7,38

W razie uchybień formalnych cesarz mógł potwierdzić przysposobienie (por. D. 1,7,29).

Ad D. 1,7,39

Ponieważ fragment ten pochodzi z dzieła Ulpiana *De officio consulis*, przyjmuje się, że konsul miał prawo dokonywania *confirmatio adoptionis*. Było to uprawnienie, które albo zostało później przejęte przez cesarza, albo też wynikało z cesarskiej delegacji.

Ad D. 1,7,40

Adrogacja powodowała, że przysposabiany *pater familias* trafiał pod władzę adrogującego wraz z całą *familia*. Odnosiło się to zarówno do majątku, jak i osób podlegających jego władzy (dzieci czy żony pod

manus). Adopcja dotyczyła natomiast jedynie przysposobianego, jego dzieci pozostawały w dotychczasowej rodzinie agnacyjnej. Powstaje natomiast pytanie – w okresie prawa klasycznego już wprawdzie nieadekwatne – jak adopcja wpływała na małżeństwo przysposobianego połączone z *conventio in manum*. Z ustawy Numy Pompiliusza (*leges regiae*, Numa 3) wynika, że zezwalając na małżeństwo i *confarreatio* syna ojciec tracił prawo sprzedania go. Jeśli reguła ta została potem rozszerzona również na inne sposoby nabycia *manus*, oznaczałoby to, że adopcja, wymagająca przecież trzykrotnej sprzedaży, była niemożliwa.

Zasada, zgodnie z którą przysposabiający powinien być starszy od przysposobianego nie była jeszcze ugruntowana w okresie republiki. Ponownie przywołać można przykład Klodiusza adrogowanego przez znacznie od siebie młodszego Fontejusza. Cycero starał się przekonać współobywateli, że nie było to zgodne z *ius pontificium*: *primum quod eae vestrae sunt aetates ut is qui te adoptavit vel fili tibi loco per aetatem esse potuerit, vel eo quo fuit* (Cic. *De dom.* 36). Ostatecznie, jak napisał Modestyn, minimalną różnicę wieku ustalono na 18 lat.

Również bezpłodny mógł dokonać adrogacji, aby zapewnić sobie spadkobiercę.

Ad D. 1,7,41

Ustanie *patria potestas* powodowało zerwanie więzi agnacyjnej nie tylko między *pater familias* a synem, który został emancypowany lub oddany do adopcji, ale również między tym synem a jego dziećmi, które pozostawały pod władzą dziadka. Powrót syna pod *patria potestas* w wyniku przysposobienia powodował przywrócenie tej więzi, ale miał ten skutek, że wnuki nie były już traktowane jak zrodzone z niego i nie dostawały się pod jego *patria potestas* po śmierci dziadka, tylko stawały się osobami *sui iuris*.

Ad D. 1,7,42

Termin *infans* z etymologicznego punktu widzenia oznacza tego, który nie mówi (*qui fari non potest*). W źródłach brakuje dokładnego określenia wieku, ale chodzi o malutkie dzieci. Kolejny etap to *infantia proximi*, czyli małe dzieci do ukończenia lat siedmiu. Obie te kate-

gorie całkowicie były pozbawione zdolności do czynności prawnych. Dopiero *impuberes infantia maiores* otrzymywali ograniczoną zdolność do czynności prawnych.

Ad D. 1,7,43

Przysposobienie *nepotis loco* mogło powodować, że przysposobiony był uważany za zrodzonego z syna przysposabiającego albo że był wnukiem *ex incerto* i wówczas stawał się *heres suus* przysposabiającego.

Ad D. 1,7,44

Opinia Proculusa dotyczy przypadku przysposobienia *nepotis loco* przez osobę, która już ma wnuka. Zdaniem jurysty, po śmierci dziadka, wnuków nie łączyłoby pokrewieństwo kognacyjne. Dalej jednak rozważana jest sytuacja takiego przysposobienia *ut etiam iure legis nepos suus esset quasi ex ... filio suo*. Sformułowanie to przypomina tekst *rogatio* stosowanej przy adrogacji. A zatem być może w wypadku adrogacji *nepotis loco* wnuk rodzony i przysposobiony stawaliby się krewnymi na zawsze, również po śmierci *pater familias*.

Ad D. 1,7,45

Fragment ten pochodzi z komentarza Paulusa do *lex Iulia et Papia*. Pierwotnie dotyczył prawdopodobnie kwestii związanej z przepisami ustaw małżeńskich Augusta. Umieszczony w *Digestach* został jednak wyrwany z kontekstu i nabrał bardziej ogólnego znaczenia. Należy sądzić, że *onera*, o których mowa oznaczały obowiązek utrzymywania czy kształcenia syna spoczywający na nowym *pater familias*.

Ad D. 1,7,46

Słowo *libertinus* oznaczało początkowo syna wyzwolenca (por. Suet. *Clau.* 24: *aliquamdiu libertinos dictos non ipsos, qui manu emitterentur, sed ingenuos ex his procreatos*). Potem jednak oba terminy – *libertus* i *libertinus* – stały się synonimami oznaczającymi wyzwolenca. Ponieważ jednak z tekstu wynika wyraźnie, że chodzi o to, by syn, który urodził się, gdy ojciec był jeszcze niewolnikiem, wszedł pod jego władzę już po wyzwoleniu, należy wnioskować, że słowo *libertinus* zostało tu użyte w pierwotnym znaczeniu. Trudno bowiem przypuszczać, aby za wyzwolenca kazano uznać syna, skoro to ojciec był niewolnikiem.