

Anna Pikulska-Robaszkiewicz

KILKA UWAG O SPOSOBACH NABYCIA WŁASNOŚCI W D. 41, 1

I

Wśród wielkich pomników prawodawstwa światowego *Digesta* zajmują z pewnością czołową pozycję. Już sama koncepcja stworzenia takiego zbioru była nader szczęśliwa, skoro w powodzi dzieł prawniczych „mirabile [...] aliquid ex his libris emersit”¹. Idea Justyniana sięgała jednak dalej. Pragnął on bowiem „leges antiquas iam senio praegravatas [...] in novam pulchritudinem et moderatum pervenire compendium”², przywrócenie zaś systemu klasycznych zasad i poglądów mogło być skuteczną reakcją przeciwko wpływom prawa wulgarnego, szczególnie zaś jego zachodnich odmian³. Nawiązanie do osiągnięć klasycznej jurysprudenencji mogło być bez wątpienia elementem służącym urzeczywistnieniu idei zjednoczenia i odbudowy cesarstwa⁴.

Czy realizacja tej koncepcji powiodła się, czy raczej *Digesta* stały się całkowicie martwym pomnikiem jurysprudenencji klasycznej?

Poniższe uwagi dokonane na podstawie przeglądu treści tytułu 1 księgi 41 zbioru, zaopatrzonego w nagłówek *De adquirendo rerum dominio*, mają być skromnym przyczynkiem do rozważań dotyczących tego problemu. Uwzględniony w nich zostanie jedynie efekt prac kompilatorów, gdyż on właśnie stał się przedmiotem zainteresowań prawników współczesnych, jak i późniejszej recepcji. Pominięte zaś będą kwestie szczegółowe dotyczące interpolacji, ponieważ w tym przypadku traktować je należy jako zagadnienie odrębne, związane bądź z badaniem techniki prac kodyfikacyjnych bądź obserwacją ewolucji kolejnych urządzeń prawa rzeczowego.

¹ Konstytucja *Tanta*, 17. Skróty użyte w przypisach: „Rozpr. Wydz. Hist.-Fil. PAU” — „Rozprawy Wydziału Historyczno-Filozoficznego PAU”.

² *Ibidem*, pr.

³ E. Levy, *The Law of Property*, Philadelphia 1951, s. 13.

⁴ I. S. Pereterskij, *Digesty Justiniana*, Moskwa 1956, s. 38; L. Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien 1953, s. 562—564.

II

Na tytuł składa się 66 fragmentów z dzieł prawników rzymskich od Quintusa Muciusa Scaevoli do Hermogeniana. Nie wszyscy oni cytowani są z równą częstotliwością. Przeważają juryści późnoklasyccy, najwięcej jest fragmentów z dzieł Ulpiana (11), Paulusa (10), Gajusa (9) i Papiniana (6). Florentinus cytowany jest 4-krotnie, Callistratus, Neratius, Julianus i Modestinus — po 3 razy, Marcianus, Proculus i Scaevola — po 2 razy, po 1 fragmencie zaczerpnięto z dzieł Alfenusa Varusa, Africanusa, Celsusa, Javolenusa, Hermogeniana, Trifona, Labeona i Venuleiusa. Szczególnie obszerne cytaty pochodzą z Księgi II *Rerum quotidianarum* Gajusa, przy czym fragmenty te dają spójny wykład dotyczący omawianej instytucji, poparty ewentualnie dalszymi przykładami zaczerpniętymi z dzieł innych autorów⁵.

Kompilatorów cechował niewielki — wbrew pozorom⁶ — szacunek dla poglądów autorów tekstów oryginalnych⁷. Wyjaśnia to konstytucja *Tanta*, Justynian mówi w niej bowiem, że jeśli „[...] quid in legibus [...] vel supervacuum vel imperfectum vel minus idoneum visum est vel adiectionem vel deminutionem necessariam accipiat et rectissimis tradatur regulis. Et in multis similibus vel contrariis quod rectius habere apparebat, hoc pro aliis omnibus positum est hoc nostrum appareat et ex nostra voluntate compositum nemine audente comparare et quae antiquitas habebat et quae nostra auctoritas introduxit, quia multa et maxima sunt, quae propter utilitatem rerum transformata sunt”⁸.

Trzeba naturalnie zdać sobie sprawę, iż funkcjonowały wówczas odmienne od dzisiejszych poglądy na kwestię autorstwa i zmiany w postaci ukrytych „unowocześnień” uważane były za w pełni dopuszczalne⁹. Współczesna myśl legislacyjna ukryta więc została w ustępach dzieł klasyków, wskutek czego wybór nie daje ani wiernego obrazu prawa klasycznego ani też nie pozwala wystarczająco jasno dostrzec innowacji wprowadzonych przez prawo justyniańskie¹⁰, stanowi jedynie nieautentyczne wypisy z prawniczej literatury przedjustyniańskiej, ma-

⁵ Np. D. 41, 1, 7, 7 dotyczący przetworzenia z uzupełnieniami Paulusa (D. 41, 1, 24) i Callistrata (D. 41, 1, 25).

⁶ Konstytucja *Tanta*, 10.

⁷ Indeks *Interpolationum* sugeruje z górną 400 interwencji w ramach tytułu; por. *Index Interpolationum quae Iustiniani Digestis inesse duntur*, t. III, Weimar 1935, s. 159—178. Jest rzeczą oczywistą, że do tych sugestii odnosić się należy z dużą ostrożnością. Najpewniejsze są opinie humanistów francuskich z XVI w.

⁸ Konstytucja *Tanta*, 10.

⁹ Pereterskij, *op. cit.*, s. 81.

¹⁰ S. Wróblewski, *Zarys wykładu prawa rzymskiego*, Kraków 1916, s. 177.

jące posłużyć jako materiał pomocniczy przy studiowaniu lub stosowaniu prawa justyniańskiego¹¹.

Ta dwoistość funkcji zakreślonych *Digestom*, a w szczególności względy dydaktyki prawniczej, spowodowała, że zachowano cały szereg wzmianek o istnieniu sporów doktrynalnych dotyczących poszczególnych instytucji, choć wyposażając jednocześnie zbiór w moc obowiązującą ustawy, chciał Justynian z pewnością widzieć jego zawartość jako osadzoną w praktyce życiowej¹².

Brzmienie nagłówka D. 41, 1 sugeruje, że tytuł ten powinien zawierać wyczerpujące ujęcie *ius* dotyczącego nabycia własności. Czy jest tak w rzeczywistości?

Na wstępie podany jest podział na sposoby nabycia własności wg *ius gentium* i *ius civile*¹³. Jeśli zaś chodzi o te sposoby nabycia własności, to w składających się na tytuł fragmentach występują:

1. Zawłaszczenie

Instytucji tej dotyczy obszerny i uporządkowany materiał źródłowy. Znajdujemy tu rozbudowany katalog rzeczy podlegających *occupatio*. Są to więc *res nullius*¹⁴ i, traktowane w zbliżony sposób, *res hostiles*¹⁵.

Choć omawiane tu fragmenty źródeł nie zawierają definicji *res nullius*, wynika z nich jednoznacznie, że do tej kategorii należą:

a) dzikie zwierzęta — w tym pszczoły¹⁶, pawie, gołębie¹⁷, dziki¹⁸, a w ogóle wszystkie te, *quae terra, mari, coelo capiuntur*¹⁹.

Stają się one własnością tego, kto je schwytał na swoim lub cudzym gruncie, choć własność gruntu nie daje własności dzikich zwierząt na nim się znajdujących, właściciel posiadłości może zabronić łowcy wstępu na jej teren, uniemożliwiając mu tym samym schwytanie tychże zwierząt²⁰. Prawo łowcy powstaje w chwili schwytania zwierzęcia i trwa dopóty, dopóki zdobycz znajduje się pod jego dozorem (*custodia*). Gdyby zwierzę wymknęło się spod jego władzy i powróciło

¹¹ R. Bonini, *Introduzione allo studio dell'eta giustiniana*, Bolona 1977, s. 46.

¹² M. Kaser, *Das römische Privatrecht*, Bd. II, München 1975, s. 35—36.

¹³ D. 41, 1, 1 pr.

¹⁴ D. 41, 1, 3 pr.

¹⁵ D. 41, 1, 5, 7; D. 41, 1, 51, 1.

¹⁶ D. 41, 1, 5 2.

¹⁷ D. 41, 1, 5, 5; pawie traktowane są w źródłach jako zwierzęta dzikie — por. I. 2, 1, 15.

¹⁸ D. 41, 1, 55.

¹⁹ D. 41, 1, 1, 1; dzikimi nie są natomiast kury, gęsi (D. 41, 1, 5, 6) i trzoda chlewna (D. 41, 1, 44), a więc zwierzęta domowe. Nie mogą być one przedmiotem zawłaszczenia. Utracone podlegają zasadom dotyczącym znalezienia (por. A. Randa, *Pravo vlastnicke dle rakouskeho prava*, Praha 1900, s. 74).

²⁰ D. 41, 1, 3, 1.

do stanu naturalnej wolności, ponownie staje się *res nullius* i podlega zawłaszczeniu²¹. Zwierzę zaś odzyskuje naturalną wolność, gdy zniknie z oczu właściciela, lub też, choć widoczne, trudne staje się do ścigania²².

Przypadek wyjątkowy stanowią zwierzęta posiadające — na skutek oswojenia — *animus revertendi*. Te pozostają własnością zawłaszczającego dotąd, aż tego *animus* nie utracą²³.

Rozstrzygnięty jest tu także pojawiający się widocznie w praktyce problem, czy zranienie zwierzęcia traktowane może być tak, jak jego schwytanie²⁴.

b) rzeczy, które nigdy nie były czyjąś własnością, w szczególności zaś *insula in mari nata*²⁵, plastry miodu wytworzone przez pszczoły nie osadzone w ulu²⁶.

c) *res derelictae*.

Uwydatnione jest tu istotne znaczenie zamiaru pozbycia, który ma towarzyszyć porzuceniu, *res nullius* nie stają się bowiem rzeczy wyrzucone z okrętu do morza w razie niebezpieczeństwa, a kto by je zawłaszczył, dopuszcza się kradzieży²⁷. Każda zaś rzecz wydobyta z morza staje się własnością zawłaszczającego dopiero wtedy, gdy właściciel zaczął traktować ją jako porzuconą²⁸.

W tekście brak śladu sporów prawników dotyczących *derelictionis*, choć wiadomo, że kontrowersje takie istniały²⁹.

2. Znalezienie skarbu

Omawiane źródła nie zawierają bezpośredniego sformułowania zasad dotyczących nabycia skarbu znalezionej *per nosmet ipsos*, jest w nich natomiast definicja *thesauri*³⁰. O znalezieniu skarbu przez nas samych wnioskować można na podstawie fragmentów odnoszących się do znalezienia go przez inne osoby znajdujące się *in aliena potestate*³¹. Wynika z nich, że własność skarbu przysługuje w całości znalazcy

²¹ D. 41, 1, 3, 2; 41, 1, 44; 41, 1, 5, 4.

²² D. 41, 1, 5 pr; D. 41, 1, 44.

²³ D. 41, 1, 4; D. 41, 1, 5, 5.

²⁴ D. 41, 1, 5, 1.

²⁵ D. 41, 1, 7, 3.

²⁶ D. 41, 1, 5, 3.

²⁷ D. 41, 1, 9, 8.

²⁸ D. 41, 1, 58.

²⁹ Szerzej S. Wróblewski, *Zarys wykładu prawa rzymskiego, prawo rzeczowe*, Kraków 1919, s. 33; Kaser, *op. cit.*, t. II, s. 426; J. Kodrębski, *Sabinianie i Prokulianie, szkoły prawa w Rzymie wczesnego cesarstwa*, Łódź 1974, s. 241—242.

³⁰ D. 41, 1, 31, 1; inna definicja znajduje się w konstytucji cesarskiej z 474 r. (C. 10, 15, 1).

³¹ D. 41, 1, 63 pr.

w razie, gdy natknął się nań na własnym gruncie, lub w połowie, jeśli grunt był cudzy³².

Ponadto fragmenty te dotyczą znalezienia skarbu przez:

- niewolnika wspólnego na gruncie, osoby trzeciej³³,
- niewolnika wspólnego na gruncie jednego ze współwłaścicieli³⁴,
- niewolnika, na którym ustanowione jest użytkowanie³⁵.

Jeden z fragmentów dotyczy przypadku znalezienia skarbu przez wierzyciela na gruncie należącym do dłużnika³⁶.

3. Nabycie pożytków³⁷

Tytuł zawiera jedynie rozstrzygnięcia dotyczące nabycia pożytków przez posiadacza w dobrej wierze³⁸. Nabywa on z chwilą odłączenia od rzeczy macierzystej nie tylko to, co zawdzięcza swojej pracy i przeczności, ale wszystkie pożytki i to niezależnie od tego, czy może dokonać zasiedzenia rzeczy macierzystej, czy też nie³⁹. We fragmencie dotyczącym tej kwestii znajduje się sformułowanie „et ovium foetus in fructu sunt”⁴⁰, podczas gdy inne rozstrzygnięcia odnoszące się do przypłodu⁴¹ zostały umieszczone w sąsiedztwie rozważań związanych z zawłaszczeniem. Należy jednak przyjąć, że nabyciem przychówku rządzą zasady dotyczące nabycia pożytków.

Odmienne jest rozstrzygnięcie kwestii *partus ancillae*, który, wyjęty spod zasad rządzących nabyciem owoców, zawsze przypada właścicielowi matki⁴².

4. Przyłączenie

Badany tytuł zawiera wiele różnorodnych fragmentów dotyczących tego sposobu nabycia własności. Na ich podstawie można praktycznie odtworzyć system zasad rządzących połączeniem. I tak:

³² Szerzej F. Bossowski, *Znalezienie skarbu wg prawa rzymskiego*, Rozpr. Wydz. Hist.-Fil. PAU 1925, t. LXIV, z. 5.

³³ D. 41, 1, 63 1.

³⁴ D. 41, 1, 63, 2.

³⁵ D. 41, 1, 63, 3.

³⁶ D. 41, 1, 63, 4.

³⁷ Szerzej W. Bojarski, *Pożytki naturalne w prawie rzymskim*, Toruń 1979, s. 39—88.

³⁸ D. 41, 1, 48 pr.

³⁹ D. 41, 1, 48, 1.

⁴⁰ D. 41, 1, 48, 2.

⁴¹ D. 41, 1, 2; D. 41, 1, 6; systematyka źródeł wskazywałaby na zakwalifikowanie przychówku do kategorii rzeczy podlegających zawłaszczeniu, powoływanie się na układ tytułu jest jednak bardzo ryzykowne.

⁴² D. 41, 1, 66; szerzej na ten temat W. Buckland, *The Roman Law of Slavery*, Cambridge 1908, s. 21—22; 263.

Połączenie różnych materii dokonane za zgodą właścicieli rzeczy połączonych prowadzi do powstania współwłasności na nowej rzeczy⁴³. W przypadku połączenia rzeczy równorzędnych, dokonanego niezależnie od woli stron, zmiana stosunków własnościowych nie następuje jedynie w przypadku, gdy możliwe jest przywrócenie do stanu pierwotnego bez uszkodzenia rzeczy połączonych⁴⁴. Skoro zaś połączenie jest trwałe — powstaje współwłasność na rzeczy połączonej (przy *confusio*)⁴⁵ lub każdy pozostaje właścicielem swojej części (przy *commixtio*). W tekstach znajduje się ślad sporu, jaki miał miejsce w związku z ostatnią z tych kwestii⁴⁶.

O ile o wspomnianych wyżej przypadkach w badanych źródłach są jedynie krótkie wzmianki, nie wyczerpujące całości problematyki, o tyle połączenia rzeczy nierównorzędnych dotyczy materiał bardzo bogaty. Choć nie sformułowano poglądu ogólnego, rozstrzygnięte przypadki jednoznacznie potwierdzają wyrażoną w innym miejscu zasadę *accessio cedit principali*⁴⁷.

Brakuje ustalenia kryteriów określających, którą z rzeczy połączonych uznać należy za główną⁴⁸. W tekstach roztrząsa się jedynie konkretne przypadki występujące w obrocie, tj.

a) połączenie nieruchomości, a w szczególności:

— *alluvio*. Obowiązuje tu zasada, że własność przymuliska nabywa właściciel gruntu przybrzeżnego równolegle ze zmianami naturalnymi⁴⁹.

— *avulsio*. Obowiązuje zasada podobna, z tą różnicą, że właściciel gruntu przybrzeżnego nabywa własność oderwiska dopiero gdy oderwany grunt „[...] plane [...] longiore tempore fundo haeserit, arboresque, quas secum traxerit, in ... fundum radices egerint”⁵⁰.

— *mutatio alvei*. Przyznaje się opuszczone przez rzekę koryto właścicielom gruntów przybrzeżnych w częściach odpowiadających szerokości, jaką ma ich grunt przy brzegu i wzdłuż linii przeprowadzonej

⁴³ D. 41, 1, 7, 8; D. 41, 1, 7, 9.

⁴⁴ D. 41, 1, 12, 1.

⁴⁵ D. 41, 1, 7, 9.

⁴⁶ D. 41, 1, 27, 2.

⁴⁷ D. 34, 2, 19, 13; jest to pogląd wyrażony przez Ulpiana (I.XX ad Sabinum) za Sabinianem. Wszystkie wypowiedzi zawarte w tytule, poza poglądem Alfenusa Varusa (D. 41, 1, 38) są późniejsze.

⁴⁸ J. A. C. Thomas (*Textbook of Roman Law*, Amsterdam—New York—Oxford 1976, s. 170) sugeruje kryteria pieniężnej wartości rzeczy i wartości identyfikacyjnej, a więc w drugim wypadku uzależnia rozwiązanie kwestii od tego, czy całość utrzymuje identyczność jeżeli usunięty zostanie element przyłączony. Oba te kryteria okazują się jednak w wielu wypadkach niewystarczające. Wydaje się, że w praktyce obowiązywały kryteria społeczno-gospodarcze, a więc poglądy panujące w obrocie.

⁴⁹ D. 41, 1, 7, 1.

⁵⁰ D. 41, 1, 7, 2.

przez środek dawnego koryta. Nowe łóżyisko na podstawie *ius gentium* staje się własnością publiczną. Gdy rzeka powraca do dawnego koryta — tryb postępowania z nowo wyschniętym jest taki sam⁵¹.

Rozstrzygnięto też szczególne przypadki polegające na zmianie koryta rzeki w sytuacji, gdy wcześniej powstała na niej wyspa przyznana w całości jednemu z właścicieli gruntów przybrzeżnych⁵² oraz pochłonięciu przez nowe koryto całego gruntu, poprzedzającym powrót rzeki do starego koryta⁵³, a także przypadki czasowego wystąpienia rzeki z brzegów, na skutek czego następuje zmycie drogi publicznej biegnącej wzdłuż rzeki⁵⁴ lub zalanie całego gruntu położonego na brzegu⁵⁵.

— *insula in flumine nata*. Źródła zawierają informację o trzech rodzajach wysp, jakie mogą powstać na rzece, po pierwsze w drodze oblania gruntu nie będącego wcześniej częścią koryta rzeki, po drugie odsłonięcia części koryta, wreszcie nanoszenia przez rzekę materiału ilastego, który, systematycznie nagromadzany, wyłania się ponad poziom wody⁵⁶. Rozstrzygnięta jest też ogólnie kwestia własności nowo powstałych wysp. O ile w pierwszym przypadku nie następuje żadna zmiana stosunków własnościowych⁵⁷, o tyle w dwóch pozostałych własność wyspy przyznano właścicielom gruntów przybrzeżnych. Podział wyspy następuje stosownie do jej położenia wobec linii biegnącej środkiem koryta i szerokości gruntów przybrzeżnych⁵⁸. Podobny tryb postępowania przewidziany jest w przypadku powstania kolejnej wyspy między brzegiem a wyspą już istniejącą⁵⁹.

Rozstrzygnięte kwestie szczegółowe, to problem własności wyspy w przypadku sprzedaży położonej poniżej niej części gruntu⁶⁰ oraz gdy istniejąca wyspa powiększa się wzdłuż brzegu rzeki⁶¹.

Źródła podkreślają, że wszystkie wskazane rozstrzygnięcia odnoszą się wyłącznie do *agri arcifinii*, zaś „in agris limitatis ius alluvionis locum non habere constat”⁶², nie mają także zastosowania w przypadku zmian zachodzących na skutek działania wód stawu lub jeziora⁶³.

Niezależnie od powyższego w omawianym tytule znalazły się frag-

⁵¹ D. 41, 1, 7, 5.

⁵² D. 41, 1, 56, 1.

⁵³ D. 41, 1, 7, 5 zd. 3.

⁵⁴ D. 41, 1 38.

⁵⁵ D. 41, 1, 7, 6; D. 41, 1, 30, 3.

⁵⁶ D. 41, 1, 30, 2.

⁵⁷ Także D. 41, 1, 7, 4.

⁵⁸ D. 41, 1, 7, 3; D. 41, 1, 29.

⁵⁹ D. 41, 65, 3.

⁶⁰ D. 41, 1, 30 pr.

⁶¹ D. 41, 1, 56 pr.

⁶² D. 41, 1, 16.

⁶³ D. 41, 1, 12 pr.

menty dzieła Labeona prezentujące zgoła odmienny pogląd, mianowicie taki, iż wyspy pływające lub stałe, które powstają na rzece publicznej, podobnie jak budowle na niej postawione, powinny stanowić własność publiczną⁶⁴.

b) spośród przypadków dotyczących połączenia ruchomości z nieruchomością znajdujemy w badanym tytule rozstrzygnięcia kwestii:

— *inaedificatio*. „Omne, quod inaedificatur, solo cedit”⁶⁵.

Szczegółowiej zajęto się tu problemem własności materiałów wchodzących w skład postawionego budynku i przyjęto możliwość ich windykowania po ewentualnej rozbiórce budynku. Sytuacja w tym zakresie uzależniona została od tego, czy budowano na własnym gruncie z cudzego materiału, czy też na cudzym gruncie z materiału własnego; w drugim z tych przypadków uwzględniono zakres świadomości budującego, a więc okoliczność, czy wiedział, że ziemia do niego nie należy⁶⁶.

Odrębne rozstrzygnięcia dotyczą budowy na brzegu morza lub w morzu, skonstruowania tam sztucznej wyspy⁶⁷, budowy na brzegu rzeki⁶⁸ i w oparciu o ścianę znajdującą się na gruncie sąsiednim⁶⁹, a także ustawienia przenośnego spichrza na cudzym gruncie⁷⁰.

— *implantatio i satio*. „[...] plantae, quae terra coalescunt, solo cedunt, eadem ratione frumenta quoque, quae sata sunt, solo cedere intelleguntur”⁷¹ z tym uzupełnieniem, że własność rośliny nabywa właściciel gruntu dopiero z chwilą, gdy zapuści ona korzenie⁷².

Dawny właściciel nie ma prawa domagania się zwrotu rośliny nawet, gdy została ona zerwana lub ścięta⁷³. Dodatkowo wyjaśniono kwestię posadzenia drzewa na granicy gruntu tak, że zapuszcza ono korzenie na obu posiadłościach⁷⁴.

c) spośród fragmentów dotyczących połączenia ruchomości, jeden tylko rozstrzyga kwestię połączenia nietrwałego (*adplumbatio*)⁷⁵, pozostałe zaś to przypadki złączenia trwałego⁷⁶, w szczególności:

⁶⁴ D. 41, 1, 65, 2; D. 41, 1, 65, 4; pogląd ten nie został opatrzony komentarzem, jednak z kontekstu wynika, że jako obowiązujące przyjęto rozstrzygnięcia wskazane wyżej.

⁶⁵ D. 41, 1, 7, 10.

⁶⁶ D. 41, 1, 7, 10; D. 41, 1, 7, 12; D. 41, 1, 7, 11.

⁶⁷ D. 41, 1, 50; D. 41, 1, 14 pr; D. 41, 1, 30, 4.

⁶⁸ D. 41, 1, 15.

⁶⁹ D. 41, 1, 28.

⁷⁰ D. 41, 1, 60.

⁷¹ D. 41, 1, 9 pr.

⁷² D. 41, 1, 7, 13.

⁷³ D. 41, 1, 26, 2.

⁷⁴ D. 41, 1, 7, 13 zd. 2; D. 41, 1, 8 pr.

⁷⁵ D. 41, 1, 26, 1.

⁷⁶ D. 41, 1, 27 pr; D. 41, 1, 27, 1.

— *tinctura*. Farbowanie nie ma wpływu na własność tkaniny, nawet jeśli barwnikiem jest purpura, albowiem „*nihil interest inter purpuram et eam lanam, quae in lutum aut coenum cecidisset, atquae ita pristinum colorem perdidisset*”⁷⁷.

— *scriptura*. Właściciel pergaminu nabywa to, co zostało na nim napisane⁷⁸.

— *pictura*. Dzieło należy do twórcy, choćby malował je na cudzej desce⁷⁹. Badane źródła zawierają ślad kontrowersji na ten temat, wskazuje się bowiem możliwość rozstrzygnięcia przeciwnego⁸⁰.

Poza wymienionymi przypadkami źródła mówią jeszcze o tkaniu (*textura*). W D. 41, 1. nie ma fragmentu dotyczącego tego sposobu nabycia własności. W D. 10, 4, 7, 2. znajduje się tekst Ulpiana, który traktuje ten wypadek jako połączenie nietrwałe i dopuszcza *actio ad exhibendum* dla odzyskania nici. Jednak Justynian⁸¹ odrzuca już taką możliwość, przyznając własność całości właścicielowi purpurą przetkanej szaty, nawet jeżeli purpura użyta do tkania miała większą wartość aniżeli szata.

5. Przetworzenie

Wytworzenia *nova species* dotyczy w D. 41, 1. spójny wykład podający zarówno poglądy obu szkół, jak i *media sententia*, z treści której wynika, że nowo powstała rzecz przysługuje właścicielowi materiału — jeśli daje się przywrócić do stanu poprzedniego; w przeciwnym przypadku nabywa ją przetwórca⁸².

⁷⁷ D. 41, 1, 26, 2.

⁷⁸ D. 41, 1, 27, 1.

⁷⁹ D. 41, 1, 9, 2.

⁸⁰ Istnieje zasadnicza rozbieżność między rozstrzygnięciami kwestii *pictura* i *scriptura*. Ta rozbieżność daje się, jak sądzę, uzasadnić odmiennymi od dzisiejszych poglądami dotyczącymi praw autorskich, w szczególności imitacji literackiej. W dziedzinie sztuk plastycznych autentyczność dzieła ma już bez porównania większe znaczenie, por. też Kodrębski, *op. cit.*, s. 240.

⁸¹ I. 2, 26.

⁸² D. 41, 1, 7, 7; D. 41, 1, 24; D. 41, 1, 25. Przyczynę rozbieżności rozstrzygnięć obu szkół w tym zakresie upatruje się często w poglądach filozoficznych prawników. Sabinianie swoje koncepcje mieli opierać na doktrynie stoickiej i założeniu, że materiał i tylko on nadaje rzeczy identyczność. Prokulianie zaś, przypuszczalnie na podstawie doktryny Arystotelesa, istotne znaczenie przypisywali formie i kształtowi przedmiotu. Wydaje się raczej wątpliwe, by doktryny filozoficzne tak dalece kształtowały poglądy prawników. Bardziej prawdopodobne wydaje się przypuszczenie, że przykłady podawane przez Gajusa (G. 2, 79) stanowią zamkniętą listę rozstrzygnięć, zasady ogólne wprowadzono zaś później (zob. Thomas, *op. cit.*, s. 175).

Podano też przykłady dodatkowe — zbudowanie statku, sporządzenie szaty⁸³ i wytworzenie leku z cudzego surowca⁸⁴.

6. Wydanie

Z fragmentów dotyczących tradycji jako ogólnego sposobu przeniesienia własności⁸⁵ wysnuć można podstawowe zasady rządzące tą instytucją. Wynika z nich, że przez tradycję własność nabyć można osobiście lub przez zastępcę⁸⁶ w drodze faktycznego bądź symbolicznego⁸⁷ wydania rzeczy będącej przedmiotem transakcji; w wypadku, gdy nowym właścicielem ma być osoba, która już rzeczą zbywaną włada, wystarcza tzw. *brevi manu traditio*⁸⁸.

Ponieważ wydać można tylko rzecz materialną, *traditionis* nie podlegają *res incorporales*⁸⁹.

Przenoszący musi mieć prawo rozporządzania rzeczą przynajmniej w takim zakresie, w jakim prawa do niej przenosi, jeśli zaś rzecz jest obciążona prawami osób trzecich, przechodzi na nabywcę wraz z tymi obciążeniami albowiem *tale transferetur quale fuit apud eum qui tradit*⁹⁰.

W razie dokonania wydania przez osobę nieupoważnioną, zbycie nie następuje⁹¹.

Ponieważ *nunquam nuda voluntas transfert dominium*⁹², niezbędne jest istnienie *iusta causa traditionis*. Nawet błąd co do *causa* nie powoduje bezskuteczności tradycji⁹³, byle *causa* istniała i była zgodna z prawem.

W tekście zawarto także zestaw przypadków nieważności tradycji; w szczególności są to:

⁸³ D. 41, 1, 26 pr.

⁸⁴ D. 41, 1, 27, 1.

⁸⁵ D. 41, 1, 9, 3.

⁸⁶ D. 41, 1, 9, 4.

⁸⁷ D. 41, 1, 9, 6.

⁸⁸ D. 41, 1, 9, 5; D. 41, 1, 21, 1.

⁸⁹ D. 41, 1, 43, 1.

⁹⁰ D. 41, 1, 20, 1; D. 41, 1, 46; D. 41, 1, 20 pr.

⁹¹ D. 41, 1, 20 pr.

⁹² D. 41, 1, 31 pr.

⁹³ D. 41, 1, 36; pojawiły się w praktyce różne poglądy w kwestii błędu co do *causa*. Jedni romaniści (F. Zoll starszy, *Pandekta*, t. II, Kraków 1913, s. 135, Thomas, *op. cit.*, s. 180—181) uznają, że własność rzeczy w tym wypadku zostaje przeniesiona, a zbywca może ją odzyskać w drodze *condictio indebiti*. Inni (R. Taubenschlag, *Rzymskie prawo prywatne na tle praw antycznych*, Warszawa 1955, s. 126) uważają, że nie może być mowy o ważnym przeniesieniu własności. Oba te poglądy zdają się znajdować potwierdzenie w źródłach (D. 41, 1 31 pr; D. 41, 1, 36).

— wydanie dokonane przez zastępcę działającego w przekonaniu, że wręczana rzecz należy do zastępowanego, choć faktycznie jest jego własnością⁹⁴;

— wydanie rzeczy zastępcy z zamiarem przeniesienia jej własności na zastąpięnego, a zastępcę przyjmuje ją dla siebie lub osoby trzeciej⁹⁵.

Od bezwzględnego obowiązku ścisłego określenia kontrahentów dopuszczono odstępstwo w postaci *traditio in incertam personam*. Sformułowanie zawarte w tekście w ten sposób każe traktować *iactus missilium*⁹⁶.

Nabycie własności następuje w momencie przyjęcia rzeczy przez nabywcę⁹⁷. Zasada ta nie doznaje w D. 41, 1 żadnych bezpośrednich ograniczeń, choć skądinąd wiadomo, że w przypadku realizacji kontraktu kupna — sprzedaży sytuacja była odmienna⁹⁸.

Wszystkie wymienione wyżej sposoby nabycia własności z D. 41, 1 — to instytucje *iuris gentium*. Sposoby prawa cywilnego reprezentowane są tu jedynie przez zasiedzenie potraktowane zresztą jako uzupełnienie uwag dotyczących innych sposobów nabycia własności. D. 41, 1 zawiera jedynie informację o możliwości dokonania zasiedzenia za pośrednictwem innych osób⁹⁹ oraz fragmenty dotyczące niemożności dokonania zasiedzenia:

— rzeczy niematerialnych¹⁰⁰;

— materiałów budowlanych wchodzących w skład budynku, w sytuacji, gdy został on postawiony z cudzych materiałów, a następnie zbyty wraz z gruntem na rzecz osoby trzeciej — przez nabywcę¹⁰¹;

— niewolnika, na którym ustanowione jest użytkowanie — przez użytkownika¹⁰²;

— jakiegokolwiek rzeczy przez człowieka wolnego służącego w dobrej wierze jako niewolnik — dla siebie oraz za pośrednictwem cudzego niewolnika posiadanego w dobrej wierze przez inną osobę — dla jego właściciela bez zgodny tegoż, z tytułu *peculium*¹⁰³.

Wiele różnorodnych rozstrzygnięć wiąże się z nabyciem własności za pośrednictwem innych osób. Choć układ fragmentów zawartych w tytule daleki jest od jakiegokolwiek systematyki, istota rozważań ry-

⁹⁴ D. 41, 1, 35.

⁹⁵ D. 41, 1, 37, 6.

⁹⁶ D. 41, 1, 9, 7.

⁹⁷ D. 41, 1, 59.

⁹⁸ I. 2, 1, 41; pośrednio D. 41, 1, 43, 2.

⁹⁹ D. 41, 1, 10, 2.

¹⁰⁰ D. 41, 1, 43, 1.

¹⁰¹ D. 41, 1, 7, 11 zd. 2.

¹⁰² D. 41, 1, 10, 5.

¹⁰³ D. 41, 1, 54, 4.

suje się bardzo wyraźnie; mówi się bowiem, że „[...] *adquiruntur nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eos, quos in potestate habemus; item per servos in quibus usumfructum habemus; item per homines liberos et servos alienos, quos bona fide possidemus*”¹⁰⁴, dalsze zaś rozważania stanowią ilustrację tej zasady.

Kto więc znajduje się pod cudzą władzą, nie może mieć nic własnego, stąd też w zasadzie wszystko, co nabywa, nabywa dla swego właściciela¹⁰⁵, nawet wbrew jego woli¹⁰⁶.

Niewolnik nabywa tylko dla swego pana, pod warunkiem oczywiście, że nie zachodzi żaden z wypadków szczególnych, o których niżej. Toteż kiedy nabywając rzecz, jako przyszłego właściciela wskazuje jeszcze inną osobę, w części dla niej przeznaczonej nabycie nie następuje¹⁰⁷.

Niewolnik wspólny nabywa dla wszystkich współwłaścicieli w częściach odpowiednich do ich udziałów we współwłasności¹⁰⁸, chyba, że nabywa w związku z majątkiem (*ex re*) jednego z nich. W takim wypadku rzecz przypada tylko temu¹⁰⁹. Wspólny niewolnik może być pośrednikiem w przenoszeniu własności między współwłaścicielami. Skutek taki następuje przez wydanie rzeczy temu niewolnikowi¹¹⁰.

Niewolnik, na którym ustanowione jest użytkowanie nabywa dla użytkownika tylko wtedy, gdy nabycie to pozostaje w związku z majątkiem użytkownika lub pracą samego niewolnika¹¹¹.

Według tych samych kryteriów następuje nabycie dla posiadacza w dobrej wierze¹¹².

Niewolnik należący do spadku nie może nabyć dla spadkobiercy nic należącego do spadku, a tym bardziej samego spadku¹¹³.

Specyficzna jest sytuacja człowieka wolnego służącego w dobrej wierze jako niewolnik. Wszystko, co nabywa w wyniku swej pracy lub w związku z majątkiem rzekomego właściciela, nabywa dla niego. Jemu samemu przypadają rzeczy nabyte z innych przyczyn¹¹⁴. Dlatego nie może nabyć spadku dla tego, komu służy¹¹⁵. Spadek taki przypada

¹⁰⁴ D. 41, 1, 10 pr; także D. 41, 1, 53.

¹⁰⁵ D. 41, 1, 10, 1.

¹⁰⁶ D. 41, 1, 32.

¹⁰⁷ D. 41, 1, 37, 4.

¹⁰⁸ D. 41, 1, 45.

¹⁰⁹ D. 41, 1, 37, 2.

¹¹⁰ D. 41, 1, 17.

¹¹¹ D. 41, 1, 10, 3; D. 41, 1, 47; także D. 41, 1, 37, 2; D. 41, 1, 37, 5.

¹¹² D. 41, 1, 10, 4; D. 41, 1, 43 pr.

¹¹³ D. 41, 1, 18; niewolnika spadkowego dotyczą jeszcze D. 41, 1, 33, 2; D. 41, 1, 34; D. 41, 1, 61 pr.; lecz wzmianki te nie mieszczą się ściśle w treści tytułu.

¹¹⁴ D. 41, 1, 23, 2; także D. 41, 1, 19; D. 41, 1, 21 pr; D. 41, 1, 23 pr; D. 41, 1, 23, 1; D. 41, 1, 49 zd. 2.

¹¹⁵ D. 41, 1, 54 pr.

samemu służącemu w dobrej wierze, jeśli świadomy swego położenia obejmuje go dla siebie; w innym razie, jeśli nie ma on woli nabycia spadku dla siebie, nabycie nie następuje. Osoba taka może natomiast w stosunku do rzekomego właściciela zaciągać zobowiązania z różnych tytułów¹¹⁶, a także na jego polecenie działać jako rzecznik jego interesów¹¹⁷. Stan taki trwa tak długo, jak długo *liber homo* służy w dobrej wierze jako niewolnik. W praktyce pojawił się problem wskazania momentu, w jakim następuje określenie jego rzeczywistego statusu. Źródła nie rozstrzygają tej kwestii ograniczając się jedynie do jej zasygnalizowania¹¹⁸.

Jeżeli *liber homo* służy w dobrej wierze jako niewolnik kilku osobom, nabycia dla nich tak, jak niewolnik wspólny¹¹⁹.

Istotne jest, by dobra wiara istniała zarówno po stronie wolnego służącego jako niewolnik, jak i po stronie jego rzekomego właściciela¹²⁰, w przeciwnym wypadku nabycie nie następuje.

Podobnym zasadom podlega cudzy niewolnik służący komuś w dobrej wierze¹²¹, z tym oczywiście, że rzeczy, których nie nabycia dla swego rzekomego właściciela, przypadają nie jemu, lecz jego właścicielowi rzeczywistemu.

Źródła zawierają istotną wzmiankę o tym, że wspomniane wyżej przypadki mogą mieć miejsce tylko w razie, gdy posiadanie niewolników jest niewadliwe¹²².

W badanych tekstach znaleźć można także fragmenty dotyczące nabycia za pośrednictwem:

- *servi pignori dati*¹²³,
- *servi furtivi*¹²⁴,
- *servi castrensis*¹²⁵,
- *servi donati*¹²⁶

oraz wzmiankę o *servo fugitivo*¹²⁷, a także rozstrzygnięcia szczególne dotyczące:

¹¹⁶ D. 41, 1, 54, 1.

¹¹⁷ D. 41, 1, 54, 3.

¹¹⁸ D. 41, 1, 23, 1; szerzej na ten temat R. Reggi, *Liber homo bona fide serviens*, Milano 1959, s. 291—464.

¹¹⁹ D. 41, 1, 23, 3.

¹²⁰ D. 41, 1, 40.

¹²¹ D. 41, 1, 10, 4; D. 41, 1, 23.

¹²² D. 41, 1, 22.

¹²³ D. 41, 1, 37 pr.

¹²⁴ D. 41, 1, 37, 2; D. 41, 1, 39.

¹²⁵ D. 41, 1, 33 pr.

¹²⁶ D. 41, 1, 57.

¹²⁷ D. 41, 1, 54, 4.

- zakupuienia niewolnika przez *servum usufructuarium*¹²⁸,
- przyjęcia darowizny za pośrednictwem *servum communem*¹²⁹,
- ustanowienia *peculium* dla niewolnika¹³⁰.

Niewiele miejsca zajmuje kwestia nabycia własności za pośrednictwem osób wolnych nie będących pod władzą; nie wydaje się to jednak czymś niezwykłym, jako że przypadki zastępstwa bezpośredniego mają w prawie rzymskim charakter wyjątkowy, zastępstwo pośrednie zaś jest przedmiotem rozważań odrębnych (w D. 3, 3).

W omawianym tytule znajdujemy informację, że nabycie takie nastąpić może za pośrednictwem prokuratora¹³¹ nawet bez wiedzy mandansa¹³². Dla skutecznego nabycia własności przez prokuratora niezbędna jest wola skierowana ku nabyciu rzeczy dla zleceniodawcy, w razie, gdy jest ona odmienna, nabycie nie następuje¹³³. Na tych samych zasadach działa tutor¹³⁴.

Tytuł zawiera także kilka wzmianek o charakterze ogólnym, a w szczególności: co może znajdować się w majątku prywatnym, a co nie¹³⁵, co uważane jest za znajdujące się w takim majątku¹³⁶, jaki skutek powoduje wprowadzenie cudzych rzeczy do majątku¹³⁷, wreszcie — jakie rzeczy nie podlegają alienacji¹³⁸. Odrębnie rozstrzygnięto kwestię nabycia własności listu¹³⁹.

W tekście brak natomiast jakiegokolwiek wzmianki o zasadach rządzących nabyciem własności za pośrednictwem wolnych członków rodziny.

III

Z przeglądu treści D. 41, 1 wynika, że nie jest to wyczerpujące ujęcie prawa dotyczącego nabycia własności. Najwięcej fragmentów odnosi się do sposobów nazwanych później pierwotnymi. Zasady ich dotyczące, jakkolwiek rozproszone, tworzą pewną całość. Jedynie zasiedzenie wspomniane jest tylko marginesowo, lecz okoliczność ta jest

¹²⁸ D. 41, 1, 43, 2.

¹²⁹ D. 41, 1, 37, 6.

¹³⁰ D. 41, 1, 37, 1.

¹³¹ D. 41, 1, 20, 2.

¹³² D. 41, 1, 13 pr.

¹³³ D. 41, 1, 37, 6.

¹³⁴ D. 41, 1, 13, 1.

¹³⁵ D. 41, 1, 41; D. 41, 1, 42; D. 41, 1, 65, 1.

¹³⁶ D. 41, 1, 52.

¹³⁷ D. 41, 1, 64.

¹³⁸ D. 41, 1, 62.

¹³⁹ D. 41, 1, 65 pr.

w oczywisty sposób uzasadniona faktem, że poświęcono mu — prawdopodobnie ze względu na bogactwo materiału źródłowego — odrębne tytuły Digestów (D. 41, 3; D. 44, 3).

* Spośród sposobów zwanych pochodnymi w badanym tytule znalazła miejsce tylko *traditio*. Jest to konsekwencją likwidacji rozróżnienia własności kwirytarnej i bonitarnej w prawie justyniańskim, w którym rację bytu utraciły i z tekstów usunięte zostały — *mancipatio* i *in iure cessio*. Także fragmenty dotyczące wydania, jak już wspomniano, nie wyczerpują całości problematyki z nim związanej.

Nie mówi się zaś w ogóle o pochodnym nabyciu własności bez porozumienia z poprzednikiem. I ten brak jest w pełni uzasadniony, skoro niektóre z tych sposobów w prawie justyniańskim już nie funkcjonują (jak *addictio*)¹⁴⁰, inne zaś — choć wywierają skutki w sferze prawa rzeczowego, mają swe źródła w innych dziedzinach; z tej przyczyny np. rozważania związane z *adiudicatio* umieszczone zostały w księdze X dotyczącej powództw działowych.

Charakterystyczne jest także, że w D. 41, 1 omówione są tylko przypadki nabycia singularnego. Jeśli nawet znalazły się tu fragmenty dotyczące nabycia spadku, to tylko dla uzupełnienia rozważań dotyczących innych kwestii¹⁴¹.

Tekst zawiera cały szereg usterek redakcyjnych. Jest wiele fragmentów¹⁴², które w co najmniej luźny sposób wiążą się z treścią tytułu, a jednak w tekście się znalazły. Wydaje się, że usterką taką jest także umieszczenie — bez opatrzenia go komentarzem — poglądu Labeona dotyczącego powstawania wysp na rzece, który to pogląd odbiega od rozstrzygnięć uznanych za słuszne.

O ile początkowe fragmenty tytułu uszeregowane są systematycznie i dają skoordynowane ujęcie reguł dotyczących *occupatio*, o tyle dalsze umieszczone są mniej szczęśliwie, tak, że niejednokrotnie trudno doszukać się powodu, dla którego ułożono je w tej właśnie kolejności. Struktura tytułu w ogólnych zarysach przedstawia się następująco:

- | | |
|---------------------------------------|---|
| 1. Podział sposobów nabycia własności | 1 pr; |
| 2. Zawłaszczenie | 1,1; 3; 4; 5; 7,3; 9,8; 14; 30,2; 30,4; 50; 51; 55; 58; |

¹⁴⁰ Por. *Imperatoris Iustiniane Institutionum libri quatuor*, ed. J. B. Moyle, Oxford 1955, s. 225.

¹⁴¹ Np. D. 41, 1, 10, 1 zd. 2; D. 41, 1, 54 pr; D. 41, 1, 61.

¹⁴² D. 41, 1, 7 pr dotyczy odzyskania wolności przez jeńca wojennego; D. 41, 1, 33, 1 — środków zaskarżenia; D. 41, 1, 54, 1 — zawarcia zobowiązania przez człowieka wolnego służącego w dobrej wierze jako niewolnik; D. 41, 1, 54, 2 — bezprawnego wyrządzenia szkody; D. 41, 1, 51 pr — zatrzymania dezertera.

3. Znalezienie skarbu	31,1; 63;
4. Nabycie pożytków	2; 6; 48; 66;
5. Przyłączenie	7,1; 7,2; 7,3; 7,4; 7,5; 7,6; 7,8; 7,9; 7,10; 7,11; 7,13; 8; 9 pr; 9,1; 9,2; 12 pr; 12,1; 15; 16; 26,1; 27 pr; 27,2; 28; 29; 30 pr; 30,3; 30,4; 56 pr; 56,1; 65,2; 65,3; 65,4;
6. Przetworzenie	7,7; 24; 25; 26 pr; 27,1;
7. Wydanie	9,3; 9,4; 9,5; 9,6; 9,7; 20 pr; 20,1; 21,1; 31 pr; 35; 36; 43,1; 46; 59;
8. Zasiedzenie	7,11; 10,2; 10,5; 43,1;
9. Nabycie za pośrednictwem innych osób	10 pr; 10,1; 10,3; 10,4; 10,5; 13 pr; 13,1; 17; 18; 19; 21 pr; 22; 23; 32; 33 pr; 34; 37 pr; 37,1; 37,2; 37,4; 37,5; 37,6; 39; 40; 43,2; 45; 47; 49; 53; 54,3; 54 pr;

Uzasadnienie tego dość szczególnego układu może dać koncepcja Bluhmego¹⁴³ — zgodnie z nią rozbięcie i przemieszanie materiału źródłowego wynikać może stąd, że kolejne fragmenty pochodzą z mas opracowanych przez różne komisje. Stojąc na jej gruncie można też wyjaśnić zdumiewające wręcz zjawisko, jakim było ukończenie prac w tak krótkim terminie, choć równocześnie nie można zignorować faktu, że właśnie to tempo stało się bezpośrednią przyczyną powstania wielu niedokładności redakcyjnych.

Powstaje kwestia, czy wszystkie zjawiska sprawiające wrażenie uchybień, w szczególności zaś umieszczenie w tekście rozstrzygnięć pozornie mało istotnych z jednoczesnym pominięciem kwestii ważnych wolno traktować jednoznacznie i uzasadniać pośpiechem w realizacji dzieła. Wydaje się raczej, że w tytule zawarto rozstrzygnięcia głównie tych problemów, które budzić mogły największe kontrowersje w praktyce — stąd bogactwo materiału dotyczącego nabycia własności za pośrednictwem innych osób oraz bardzo nietypowe w wielu wypadkach i skomplikowane stany faktyczne.

Wydaje się więc, że D. 41, 1 jest tylko — niecałkowicie udana — antologią przedjustyniańskiej literatury prawniczej dotyczącej kwestii nabycia własności, której sporządzenie służyć miało także celom doraźnym. Z jednej strony chodziło bowiem o zachowanie i choćby częściowe uporządkowanie znajdującej się w stanie chaosu spuścizny znakomi-

¹⁴³ Wenger, *op. cit.*, s. 582—585; F. Schulz, *History of roman legal science*, Oxford 1953, s. 319—321.

tych i nadal poczytnych jurystów, a także pomników prawodawstwa od *Ustawy XII Tablic* począwszy, z drugiej zaś, o przedstawienie systemu prawa funkcjonującego w VI w. przez usunięcie z tekstów norm i kontrowersji oczywiście nieaktualnych. Obie te idee wynikały zarówno z poglądu, że Bizancjum jest kontynuatorem Imperium Rzymskiego z jego systemem prawnym, jak i konieczności sporządzenia zbioru zgodnego z wymaganiami współczesności i przystosowanego do potrzeb praktyki¹⁴⁴.

Artykuł został napisany w 1983 r.

Katedra Prawa Rzymskiego

Anna Pikulska-Robaszkiewicz

QUELQUES REMARQUES SUR L'ACQUISITION DE LA PROPRIÉTÉ
DANS LE D. 41, 1

La teneur de l'en-tête D. 41, 1 (*De adquirendo rerum dominio*) suggère que ce titre doit renfermer la prise détaillée du *ius* concernant l'acquisition de la propriété. Cependant la revue de son contenu porte à croire qu'il n'en est pas ainsi. Le texte omet toute une suite de problèmes qui méritent, selon l'auteur, une solution; il contient aussi beaucoup d'inexactitudes de rédaction. Surgit la question, si tous les phénomènes, qui font l'impression des fautes, et en particulier la mise dans le texte des solutions apparemment peu importantes avec l'omission en même temps des problèmes essentiels peuvent être traités d'une façon équivalente et motivés par la hâte dans la réalisation de l'oeuvre. L'auteur est plutôt d'avis que dans le titre sont conclues les solutions de ces problèmes avant tout, qui peuvent éveiller en pratique les plus grandes controverses, d'où l'abondance du matériel concernant l'acquisition de la propriété par l'intermédiaire d'autres personnes et les états réels bien souvent compliqués et peu typiques.

Il semble donc, que D. 41, 1 n'est qu'une anthologie peu réussie de la littérature juridique préjustinienne concernant le problème de l'acquisition de la propriété, dont la passation avait aussi des objectifs immédiats; puisque d'un côté, il s'agissait de maintenir et ordonner, au moins partiellement, l'héritage les éminents juristes toujours en vogue et les monuments de législation à partir de la loi de XII Tableaux; d'autre côté, il importait de présenter le système du droit fonctionnant au VI^{ème} siècle par écartement des normes et des controverses ayant évidemment perdu leur actualité. Les deux idées résultaient ainsi de l'opinion que Byzance était continuant de l'Empire Romain avec son système juridique, que de la nécessité de dresser un code conforme aux exigences de la contemporanéité et accommodé aux besoins de la pratique.

¹⁴⁴ Pereterskij, *op. cit.*, s. 42.