

ZUZANNA BENINCASA

Uniwersytet Warszawski

‘ACCESSIO AB ALLUVIONE’ I ‘REDITUS VENATIONIS
ET AUCUPII’ JAKO ‘FRUCTUS FUNDI’.
KILKA UWAG NA MARGINESIE PS. 3,6,22

Próba rekonstrukcji koncepcji pożytku (*fructus*) na podstawie tekstów rzymskich jurystów prowadzi do wniosku, iż pojęcie to w prawie rzymskim nie było koncepcją jednolitą stanowiącą odbicie zmieniającej się rzeczywistości ekonomicznej i społecznej¹. Wywodząca się

¹ Koncepcja pożytków wypracowana przez rzymską jurysprudencję będąca podstawą dla ukształtowania się w tradycji *ius commune* podziału pożytków na pożytki naturalne, cywilne i przemysłowe była przedmiotem krytycznej refleksji naukowej począwszy od połowy XIX wieku, poczynając od monografii Gustava Ernsta Heimbacha (*Die Lehre von der Frucht nach den gemeinen, in Deutschland geltenden Rechten*, Leipzig 1843). Dyskusja, w której głos zabierali najwybitniejsi przedstawiciele nauki prawa (m. in. Savigny, Göppert, Windscheid, Dernburg, Petrażycki, Reichel, Sokołowski) w kolejnym stuleciu kontynuowana była przez wybitnych badaczy prawa rzymskiego takich jak Perozzi, Segrè, Bonfante, Biondi, Grosso, Pugliese, Bretone, Scarlata Fazio czy Kaser i do dzisiaj inspiruje romanistów podejmujących zagadnienie pożytków w prawie rzymskim. Na temat krytycznej analizy tradycyjnego podziału pożytków wywodzącego się z *ius commune* i dyskusji nad koncepcją *fructus* w źródłach rzymskich por. R. CARDILLI, *La nozione giuridica di ‘fructus’*, Napoli 2000, s. 7-28 wraz z literaturą przywoływaną przez autora. Wśród polskich romanistów zagadnienie pożytków podejmowali w swoich pracach przede wszystkim M. CHŁAMTACZ, *O nabyciu owoców przez posiadacza w dobrej wierze w klasycznym prawie rzymskim z uwzględnieniem prawa cywilnego austriackiego i niemieckiego*, Lwów 1903; W. BOJARSKI, *Problem definicji pożytków naturalnych w prawie rzymskim*, «Acta Universitatis Nicolai Copernici. Nauki Humanistyczno-Społeczne. Prawo» 12 (560/1976, s. 11-24; IDEM, *Pożytki naturalne w prawie rzymskim: studium z rzymskiego prawa majątkowego*, Toruń 1979 oraz P. SADOWSKI, *Pożytki naturalne i nabycie ich własności w prawie rzymskim*, [w:] *Problemy własności w ujęciu historyczno-prawnym*, red. E. KOZERA, P. SADOWSKI, Opole 2008, s. 34-43.

z okresu archaicznego naturalistyczna koncepcja *fructus* jako rzeczy materialnej oddzielonej od rzeczy macierzystej przy zachowaniu jej *substantia*, która regularnie rodzi się z gruntu lub zwierzęcia zostaje z czasem przełamana przez rzymską jurysprudencję, która, poczynając od Labeona, za nieodzowny atrybut tej koncepcji uznaje przeznaczenie pożytku do zaspokajania potrzeb człowieka². Przyjęcie takiej perspektywy, a więc uznanie związku funkcjonalnego pożytków z potrzebami człowieka, pozwoliło rzymskim *iurisprudentes* uznać za *fructus* nie tylko rzeczy materialne, oddzielone od rzeczy macierzystej *salva substantia* ale również określone korzyści natury niematerialnej, służące zaspokajaniu szeroko rozumianych potrzeb człowieka. Równolegle rozwija się koncepcja pożytku rozumianego jako czysty zysk, dochód z rzeczy (*frugem pro reditu apellari*³), z pominięciem tradycyjnych atrybutów właściwych naturalistycznej koncepcji *fructus*, jakimi były regularność i systematyczność ich pozyskiwania przy zachowaniu zdolności reprodukcyjnej rzeczy macierzystej i bezpośrednia zależność między korzystaniem z rzeczy a ich pozyskiwaniem⁴.

Szczególną rolę w procesie ewolucji koncepcji pożytku miało wykształcenie się służebności *usufructus*, jako prawa rzeczowego ograniczonego w czasie ale dającego osobie niebędącej właścicielem w szerokim zakresie możliwość korzystania i pobierania pożytków z rzeczy. Znaczna część rozważań jurystów nad zakwalifikowaniem określonej korzyści jako mieszczącej się w zakresie pojęcia *fructus* była wyrazem konieczności zakreślenia granic uprawnieniom mieszczącym się w zakresie prawa do *uti frui* aby znaleźć rozsądny kompromis między potrzebą użytkownika maksymalizacji dochodów z użytkowanej rzeczy a potrzebą ochrony praw właściciela rzeczy obciążonej, któremu co prawda w odniesieniu do rzeczy oddanej w użytkowanie przysługiwała jedynie *nuda proprietas*, tym niemniej był zainteresowany jej odzyskaniem w stanie niepogorszonym po wygaśnięciu *ususfructus*.

² Por. D. 33,2,42; D. 50,16,115; D. 45,3,36. Por. R. CARDILLI, *op. cit.*, s. 181-189.

³ Por. D. 50,16,77. Po raz pierwszy koncepcja pożytku rozumianego jako czysty zysk z rzeczy pojawia się w rozważaniach Labeona (por. D. 17,1,10,9). Por. R. CARDILLI, *op. cit.*, s. 177-180, 219-227.

⁴ Por. R. CARDILLI, *op. cit.*, w szczególności s. 393-396.

Odejdźcie od czysto naturalistycznej koncepcji pożytku w odniesieniu do gruntu obciążonego użytkowaniem, które doprowadziło do uznania za pożytek z gruntu wszystkiego, co rodzi się i powstaje na gruncie i co może być z gruntu uzyskane w toku jego eksploatacji zgodnej z kryterium *boni viri arbitrium*⁵ skłoniło rzymskich jurystów do refleksji nad przypadkami czerpania korzyści z gruntu, które nie mieściły się w tradycyjnym pojmowaniu pobierania pożytków jako rzeczy będących organiczną częścią rzeczy macierzystej uzyskiwanych w toku jej normalnej eksploatacji przy zachowaniu jej integralności fizycznej (*salva substantia*).

Z tej perspektywy na szczególną uwagę zasługują rozważania prawników rzymskich dotyczące kwalifikacji jako *fructus fundi* takich korzyści uzyskanych w toku czy przy okazji eksploatacji gruntu, których pozyskanie miało charakter okazjonalny i incydentalny, bowiem pochodziły z natury lub ich powstanie było wynikiem działania sił natury. Do takich korzyści można zaliczyć dziko żyjące na użytkowanym gruncie zwierzęta i pośrednio również zysk uzyskiwany z polowania czy łowienia oraz powiększenie się nieruchomości będące wynikiem działania nurtu rzecznoego, który w sposób powolny i systematyczny, choć nieuchwytny gołym okiem, nanosił osad doprowadzając do rozszerzenia się granic nieruchomości.

Zagadnienia potraktowania jako pożytek z gruntu takich okazjonalnych korzyści dotyczy tekst *Pauli Sententiae*, którego autor uznając za *fructus fundi* zysk z polowania i chwytania ptactwa, odmawia takiej kwalifikacji *accessio ab alluvione*:

PS. 3,6,22: *Accessio ab alluvione ad fructuarium fundum, quia fructus fundi non est, non pertinet, venationis vero et aucupii reditus ad fructuarium pertinent.*

Zestawienie kazusu *alluvio* oraz *venationis et aucupii reditus* w kontekście rozważania uprawnień wynikających z prawa użytkowania gruntu na pierwszy rzut oka może wydawać się zaskakujące i budzić

⁵ Por. D. 7,1,9 pr. Odnośnie do interpretacji tego tekstu por. R. CARDILLI, *op. cit.*, s. 194-197; 212-213.

uzasadnione kontrowersje. Jak zauważa Giovanni Polara, o ile można uznać za zasadną analogię między nabyciem własności części terenu dodanej do gruntu *ab alluvione* i zawłaszczeniem dzikiego zwierzęcia, z uwagi na to, że w obu przypadkach nabycie własności następuje *naturali ratione*⁶, o tyle trudno znaleźć uzasadnienie dla istnienia takiej analogii w zakresie uznania powiększenia nieruchomości wskutek powolnej i systematycznej działalności rzeki za pożytek, który przynosi grunt na podobieństwo zysku, jaki można uzyskać z polowania na gruncie na dzikie zwierzęta. Autor ten jest skłonny zatem uznać tekst *Pauli Sententiae* za efekt błędu popełnionego przez kopistę manuskryptu, który połączył w jednym tekście kwestie ze sobą niezwiązane⁷.

Należy jednak zastanowić się, czy taka interpretacja jest w pełni przekonująca w kontekście rozważań jurystów nad zagadnieniem potraktowania jako *fructus fundi* konkretnych korzyści pozyskiwanych z gruntu i ewentualnie podjąć próbę rekonstrukcji motywów, które skłoniły autora *Pauli Sententiae* do zestawienia ze sobą tych dwóch przypadków, chociaż podane przez niego rozstrzygnięcie mogłoby sugerować, iż sytuacja prawna przedstawia się w odniesieniu do nich odmiennie, skoro nie uznaje on *accessio ab alluvione* za *fructus fundi*, podczas gdy zysk z polowania i łowienia ryb na użytkowanym gruncie przypadać miałby użytkownikowi tego gruntu.

⁶ Por. G. 2,66-75; D. 41,1,1-3; D. 7,1,9,1-6; I. 2,1,12-22.

⁷ Zdaniem Polary błąd ten został spowodowany użyciem słowa „*vero*” w zdaniu potwierdzającym uprawnienie użytkownika do korzyści uzyskanych przez polowanie na użytkowanym gruncie: jego zdaniem „*vero*” w tym kontekście nie miałyby pełnić funkcji przeciwstawienia sobie dwóch analizowanych stanów faktycznych a jedynie oznaczałyby „*in vero, in verità, in realtà, veramente*”. Jego zdaniem kopista, zwiędzony użyciem tego słowa w tekście dotyczącym *venatio* i *aucupio* połączył z nim wcześniejszy fragment, również traktujący o *ususfructus*, mimo iż w oryginalnym wywodzie jurysty te dwie kwestie były traktowane odrębnie a jednym *iunctim* było odwołanie się do służebności użytkowania. Por. G. POLARA, *Le venationes. Fenomeno economico e costruzione giuridica*, Milano 1983, s. 227-228. Podobnie Grosso uważa dyskusyjny tekst *Pauli Sententiae* za niezrozumiały i będący rezultatem skrócenia i zniekształcenia („*contrazione e deturpazione*”) dwóch paragrafów komentarza autorstwa Ulpiana (D. 7,1,9,4-5). Por. G. GROSSO, *Usufrutto e figure affini nel diritto romano*, Torino 1958, s.179-180.

Warto zauważyć, iż w tekście pochodzącym z 54 księgi komentarza Paulusa *ad edictum* traktującym o *possessio pro suo* jurysta dokonuje analogii między posiadaniem dzikiego zwierzęcia oraz terenu *quae alluvione fluminum nostra fiunt*. W obu tych przypadkach takie posiadanie jest równoznacznie z prawem własności, bowiem własność dzikich zwierząt nabywa się przez zawłaszczenie w momencie schwywania zwierzęcia⁸ a proces *alluvio* prowadzi do nabycia własności części gruntu złożonej z cząsteczek osadu naniesionego przez rzekę:

D. 41,10,2 (Paul. 54 *ad ed.*): *Est species possessionis, quae vocatur pro suo. hoc enim modo possidemus omnia, quae mari terra caelo capimus aut quae alluvione fluminum nostra fiunt.*

Analogia dotyczy co prawda jedynie sposobu nabycia własności *naturali ratione*, tym niemniej potwierdza ona, iż kazus schwywania dzikiego zwierzęcia czy złowienia ryby był dla rzymskich jurystów w kontekście prawnym pod pewnymi względami podobny do nabycia własności części nieruchomości powstałej wskutek powolnego procesu nanoszenia przez rzekę osadu.

Wydaje się więc zasadna próba odtworzenia motywów, jakie skłoniły autora *Pauli Sententiae* do zestawienia ze sobą tych dwóch kwestii i wskazania ewentualnych analogii między kazusem *alluvio* a dziką zwierzyną schwytaną na upolowanym gruncie oraz *reditus aucupii et venationis* w kontekście rozważań nad zagadnieniem pożytków uzyskiwanych z gruntu.

Terminem *alluvio* określa się w źródłach zjawisko powiększenia gruntu w wyniku nanoszenia przez rzekę osadu w sposób systematycz-

⁸ Zawłaszczenie jako sposób nabycia własności wywodzący się z *ius gentium* i oparty na *naturalis ratio* opierało się na uznaniu, iż nabycie posiadania rzeczy nienależącej do nikogo (*res nullius*), do której to kategorii zaliczano w pierwszym rzędzie *omnia, quae mari terra caelo capiuntur*, jest równoznaczne z nabyciem prawa własności tej rzeczy. Na temat zawłaszczenia jako sposobu nabycia własności w prawie rzymskim por. Z. BENINCASA, 'Occupatio' jako sposób nabycia własności dziko żyjących zwierząt w prawie rzymskim, «*Studia Iuridica*» 59/2014, s. 9-39, w szczególności s. 9-15.

ny i powolny⁹. W doktrynie romanistycznej umiejscowienie *alluvio* w tradycyjnym katalogu sposobów pierwotnego nabycia własności jest zagadnieniem w znacznym stopniu kontrowersyjnym¹⁰. Zdaniem części autorów fenomen *alluvio* jako proces powolnego i systematycznego powiększania gruntu nie powinien być traktowany jako przypadek połączenia dwóch rzeczy (*accessio*) a jedynie jako „crescita organica del fondo” – zjawisko organicznego powiększenia się rzeczy, w tym wypadku gruntu, który rozszerza swoje granicę powodując jednocześnie rozszerzenie się granic prawa własności¹¹. Inni autorzy są

⁹ Na temat prawnych aspektów zjawiska *alluvio* w prawie rzymskim por. M. SARGENTI, *Tre osservazioni sul regime degli 'incrementi fluviali'*, «SDHI» 23/1957, s. 352-357; P. MADDALENA, *Gli 'incrementi fluviali' nella visione giurisprudenziale classica*, Napoli 1970, s. 4-37 oraz rec. z tej pracy P. VOCI, «Iura» 21/1970, s. 236-240; G. POLARA, *op. cit.*, s. 227-232; L. MAGANZANI, *Gli 'incrementi fluviali' in Fiorentino VI inst. (D. 41.1.16)*, «SDHI» 59/1993, s. 207-258; IDEM, *I fenomeni fluviali e la situazione giuridica del suolo rivierasco: tracce di un dibattito giurisprudenziale*, «Ius» 44/1997, s. 343-390; A. BARRA, *Gli 'incrementi fluviali' in diritto romano*, «Paese e uomini nel tempo. Collana di monografie di storia, scienze ed arti» 10/1998; K. KAŃSKA, R. MAŃKO, *'Alluvio' i 'mutatio alvei'. Zastosowanie reguł rzymskich w prawie międzynarodowym publicznym*, «Studia Iuridica» 41/2003, s. 136-140; R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *Nieruchomość i zasady akcesji według prawa rzymskiego*, Rzeszów 2007, s. 79-92; P. CASTILLO PASCUAL, *Die Kontroverse 'De alluvione' bei Gromatikern und Juristen*, «eTopoi. Journal for Ancient Studies» 2/2012-2013, s. 1-23, w szczególności s. 10-11.

¹⁰ Tradycyjny katalog pierwotnych sposobów nabycia własności w prawie rzymskim obejmuje zawłaszczenie (*occupatio*), połączenie (*accessio*), przetworzenie (*specificatio*), znalezienie skarbu (*thesaurus*) oraz pożytki (*fructus*), chociaż niektórzy autorzy postulują uzupełnienie go o *commixtio* (połączenie ciał stałych) i *confusio* (połączenie rzeczy jednorodzących, w szczególności płynów). Por. M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1990, s. 413-421; M. J. SCHERMAIER, *Teilvindikation oder Teilungsklage? Auf der Suche nach dem klassischen Vermischungsrecht*, «ZSS» 110/1993, s. 127. Ten tradycyjny podział jest nie jest jednak bezkrytycznie akceptowany w najnowszej literaturze romanistycznej, która wskazuje na jego nieadekwatność do kategorii, którymi posługiwali się przy klasyfikacji sposobów nabycia własności rzymscy *iurisprudentes* (nabycie własności *iure civili* i *naturali iure* – por. Gai. 2,65). Por. A. PLISECKA, *'Accessio' and 'specificatio' reconsidered*, «The Legal History Review» 74.1-2/2006, s. 45-60, w szczeg. s. 45-46.

¹¹ C. FADDA, *Teoria della proprietà*, Milano 1908, s. 155 i n., G. BRANCA, s.v. *accesione*, «ED» 1/1958, s. 251 i n.; P. MADDALENA, *op. cit.*, s. 28-29; 41; A. PLISECKA, *op. cit.*, s. 46.

jednak skłonni uznawać *alluvio* za przypadek nabycia własności przez połączenie się dwóch rzeczy: nieruchomości, do której rzeka naniosła osad oraz kawałka gruntu złożonego z cząsteczek osadu rzeczno połączonego w sposób organiczny z tą nieruchomością¹².

W *Institutiones* Gaiusa proces *alluvio* jest definiowany jako zjawisko powolne i systematyczne, którego nie można dostrzec gołym okiem i przeciwstawiany sytuacji, w której rzeka gwałtownie odebrała część gruntu należącego do jednej osoby i przeniosła do nieruchomości innej¹³.

G. 2,70-72: *Sed et id, quod per alluvionem nobis adicitur, eodem iure nostrum fit. Per alluvionem autem id videtur adici, quod ita paulatim flumen agro nostro adicit, ut aestimare non possimus, quantum quoquo momento temporis adiciatur. Hoc est, quod volgo dicitur per alluvionem id adici videri, quod ita paulatim adicitur, ut oculos nostros fallat. 71. Itaque si flumen partem aliquam ex tuo praedio resciderit et ad meum praedium pertulerit, haec pars tua manet. 72. At si in medio flumine insula nata sit, haec eorum omnium communis est, qui ab utraque parte fluminis prope ripam praedia possident; si vero non sit in medio flumine, ad eos pertinet, qui ab ea parte, quae proxima est, iuxta ripam praedia habent.*

¹² P. VOCI, *Modi di acquisto della proprietà. Corso di diritto Romano*, Milano 1952, s. 254-255; IDEM, rec. z P. Maddalena, *cit.*, s. 239-240; R. REGGI, *Alluvione ed usufrutto*, «Archivio Giuridico» 142.1-2/1952, s. 90-111; L. MAGANZANI, *Gli 'incrementi fluviali'...*, s. 222-226; A. BARRA, *op. cit.*, s. 21-23; K. KAŃSKA, R. MAŃKO, *op. cit.*, s. 138-139; R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *op. cit.*, 79-92. Wśród autorów opowiadających się za poglądem, zgodnie z którym *alluvio* powinno być traktowane jako jeden z rodzajów *accessio* a więc połączenia rzeczy, dyskutowane jest także zagadnienie, co stanowi rzecz przyłączaną wskutek powolnej działalności rzeki do gruntu: czy należy uznać, że są to pojedyncze cząsteczki terenu czy też kawałek gruntu uformowany z tych cząsteczek w powolnym procesie nanoszenia osadu rzeczno. Por. R. REGGI, *op. cit.*, s. 95; A. BARRA, *op. cit.*, s. 22-23.

¹³ Por. D. 41,1,7,1; I. 2,1,20.

Dla Gaiusa *alluvio* jest więc sposobem organicznego powiększenia się gruntu nadbrzeżnego wskutek długotrwałego, systematycznego nanoszenia cząsteczek terenu przez nurt rzeczny, który to proces jest nieuchwytny dla oka¹⁴. Cząsteczki te dodawane są do gruntu w sposób uniemożliwiający wyznaczenie ściślej granicy między stanem istniejącym zanim rzeka rozpoczęła ten proces a tym w momencie jego zakończenia. W konsekwencji jurysta uznaje, iż własność części, o którą powiększył się grunt wskutek *alluvio* przypada na mocy *ius gentium* właścicielowi powiększonej nieruchomości (*quod per alluvionem nobis adicitur, eodem iure nostrum fit*)¹⁵.

Kazusowi powiększenia gruntu *per alluvionem* Gaius przeciwstawia *avulsio* a więc przypadek gwałtownego oderwania części nieruchomości i przeniesienia jej przez rzekę do gruntu należącego do innego właściciela¹⁶. Taki proces nie prowadzi do utraty przez właściciela oderwanego kawałka przysługującego mu prawa (*haec pars tua*

¹⁴ Na temat użycia terminu *alluvio* w tekstach rzymskich jurystów por. P. CASTILLO PASCUAL, *op. cit.*, s. 5.

¹⁵ Możliwość nabycia *per alluvionem* terenu powstałego wskutek naniesienia przez rzekę osadu istniała w prawie klasycznym prawdopodobnie tylko w odniesieniu do gruntów prywatnych, mających naturalną granicę (*agri arcifini, agri occupatorii*), tym samym przedstawiona przez Gaiusa zasada dotycząca nabycia własności *quod per alluvionem adicitur* nie stosowałyby się do tzw. *agri limitati*, których granicę zostały ściśle wytyczone. Por. D. 41,1,16. Na temat tego tekstu i różnicy między *agri arcifini* a *agri limitati* por. P. MADDALENA, *op. cit.*, s. 50-63; L. MAGANZANI, *Gli 'incrementi fluviali'...*, s. 207-258; R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *op. cit.*, s. 74-76; P. CASTILLO PASCUAL, *op. cit.*, s. 6-9. Odnośnie do rzymskich mierniczych i wytyczania gruntów por. A. PIKULSKA ROBASZKIEWICZ, *Agrimensores – zawód mierniczego w starożytnym Rzymie*, «Kwartalnik Historii, Nauki i Techniki» 4/1988, s. 943-956.; IDEM, *Rzymska struktura agrarna w świetle doktryny 'agrimensores'*, *Acta Universitatis Lodziensis. Folia Iuridica* 61/1994, s. 3-14; IDEM, *Mierniczowie rzymscy i ich formacja intelektualna*, [w:] *Symbolae historico-iuridicae Lodzienses Iulio Bardach dedicatae*, Łódź 1997, s. 166-174; A. PIKULSKA RADOMSKA, s.v. 'Agrimensores' [w:] *Medieval Science, Medicine and Technology: an Encyclopedia*, *Routledge Encyclopedia of the Middle Ages*, XI, red. T.F. GLICK, S.J. LIVESY, F. WALLIS, Routledge Publishing, New York 2005, s. 9-10.

¹⁶ Na temat fenomenu *avulsio* por. P. MADDALENA, *op. cit.*, s. 29-35; A. BARRA, *op. cit.*, s. 29-32; R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *op. cit.*, Rzeszów 2007, s. 92-96.

manet). Jako motywy zachowania prawa własności dotychczasowego właściciela można wskazać niewątpliwie z jednej strony brak organicznego zespolenia się oderwanego kawałka z gruntem innej osoby (Gaius używa czasownika “*perferre*” a nie “*accedere*”) oraz możliwość ustalenia, od czyjej nieruchomości kawałek ten został oderwany, co w konsekwencji uniemożliwiało uznanie tego kawałka za *res nullius* na podobieństwo pojedynczych cząsteczek gruntu nanoszonych przez rzekę w systematycznym i powolnym procesie *alluvio*. Jak wydaje się decydujące znaczenie miał fakt, iż naniesiony przez rzekę na obszar cudzej nieruchomości kawałek gruntu nie został w sposób organiczny zespolony z tym gruntem. Jak wynika bowiem z innego tekstu Gaiusa pochodzącego z *Res cottidiana*, w przypadku, w którym takie zespolenie się gruntu i oderwanego kawałka nastąpiło wskutek upływu czasu (np. poprzez zakorzenienie się w gruncie drzew rosnących na oderwanym kawałku gruntu), dochodziło do utraty prawa własności oderwanej części gruntu przez pierwotnego właściciela i nabycia tego prawa przez właściciela gruntu do którego został on przyłączony i z czasem trwale zespolił się z tym gruntem¹⁷.

Kolejny przypadek, który omawia jurysta to zjawisko *insula in flumine nata*, a więc przypadek utworzenia wskutek aktywności nurtu rzecznej wyspy, będącej oddzieloną od nieruchomości nadbrzeżnej częścią gruntu. W opinii Gaiusa wyspa staje się własnością osoby, do której należała nieruchomość przy brzegu której została utworzona bądź współwłasnością właścicieli gruntów nadbrzeżnych, jeżeli utworzona została na środku rzeki¹⁸.

¹⁷ D. 41,1,7,2 (Gai. 2 *rer. cott.*): *Quod si vis fluminis partem aliquam ex tuo praedio detraxerit et meo praedio attulerit, palam est eam tuam permanere. plane si longiore tempore fundo meo haeserit arboresque, quas secum traxerit, in meum fundum radices egerint, ex eo tempore videtur meo fundo adquisita esse.* Por. I. 2.1.21. Na temat tego tekstu i kontrowersji odnośnie do jego interpretacji por. P. MADDALENA, *op. cit.*, s. 32; A. BARRA, *op. cit.*, s. 29-32; R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *op. cit.*, s. 93-96.

¹⁸ Maddalena zwraca uwagę na wyraźne rozróżnienie między przypadkiem *alluvio* a *insula in flumine nata* w dyskursie Gaiusa. Pierwszy z tych przypadków jego zdaniem należy zakwalifikować jako organiczne powiększenie się gruntu i rozszerzenie się prawa własności właściciela tego gruntu na mocy *ius naturale*, podczas gdy w przypadku *insula in flumine nata* dochodzi do powstania nowej rzeczy i nabycia

Accessio ab alluvione dla jurystów rzymskich było więc powiększeniem się nieruchomości wskutek działania naturalnego nurtu rzeczno-ego, kiedy to rzeka w sposób systematyczny, powolny a także niemożliwy do zaobserwowania w funkcji czasu nanosząc osad doprowadziła do rozszerzenia się granic nieruchomości. Uzasadnieniem nabycia prawa własności tej części przez właściciela nieruchomości położonej nad brzegiem rzeki było organiczne zespolenie pojedynczych cząsteczek osadu z tą nieruchomością, które, poprzez długotrwałość procesu, doprowadziło do rozszerzenia się granic tej nieruchomości i tym samym rozszerzenia granic prawa własności. Ponieważ cząsteczki transportowane przez nurt rzeczny były niemożliwe do zidentyfikowania i tym samym ich własność nie przysługiwała konkretnej osobie a proces ich zespolenia z gruntem był nieuchwytny dla oka, za zgodne z *naturalis ratio* uznawano, iż własność właściciela nieruchomości przybrzeżnej rozszerzała się też na *pars fundi* powstałą w wyniku fenomenu *alluvio*.

Pomimo, iż właściciel nieruchomości nabywał własność części gruntu dodanej *per alluvionem* nie można jednak uznać, iż takie powiększenie gruntu, które nastąpiło po ustanowieniu na gruncie służebności użytkowania, może być uznane za pożytek pochodzący z gruntu. Powiększenie następowało bowiem w wyniku działania sił natury i nie stanowiło korzyści regularnie uzyskiwanej z gruntu a uzasadnieniem nabycia własności było organiczne zespolenie cząsteczek nanoszonego przez rzekę osadu jako *res nullius* z gruntem¹⁹.

Podobnie za rzeczy pochodzące z natury niebędące niczyją własnością juryści rzymscy uznawali wszystkie dziko żyjące zwierzęta, zarówno zwierzęta lądowe jak i żyjące w wodzie oraz ptaki. Własność

nowego prawa własności zgodnie z zasadami *ius civile*. Por. P. MADDALENA, *op. cit.*, s. 36. Wydaje się jednak, że rozróżnienie dokonane przez tego autora nie znajduje potwierdzenia w źródłach, Gaius traktuje bowiem wszystkie opisane wyżej zjawiska w dyskursie dotyczącym nabycia własności *naturali iure* (G. 2,20-72). Por. P. VOCI, recenzja z P. Maddalena, *op. cit.*, s. 240; L. MAGANZANI, *Gli 'incrementi fluviali'...*, s. 227-229. Na temat prawnych aspektów zjawiska *insula in flumine nata* por. P. MADDALENA, *op. cit.*, s. 40-46; A. BARRA, *op. cit.*, s. 33-35; R. ŚWIRGOŃ-SKOK, *op. cit.*, s. 108-121; P. CASTILLO PASCUAL, *op. cit.*, s. 14-16.

¹⁹ Por. G. POLARA, *op. cit.*, s. 228-231.

ich nabywało się przez ich schwytnie²⁰ i zawłaszczający pozostawał ich właścicielem dopóki zawłaszczone zwierzę znajdowało się pod jego *custodia*, co było tożsame z możliwością sprawowania realnej kontroli nad tym zwierzęciem. Jeżeli zwierzę wyzwoliło się spod *custodia*, co następowało, kiedy właściciel utracił nad nimi kontrolę (stracił zwierzę z zasięgu wzroku, albo chociaż mógł je dostrzec, nie był już w stanie ponownie go schwytać), dzikie zwierzę powracało do stanu naturalnej swobody i z powrotem stawało się *res nullius* podlegającą zawłaszczeniu²¹. Skutek w postaci nabycia przez *occupatio* własności dzikiego zwierzęcia powstawał niezależnie od tego, na czym gruncie takie zwierzę zostało schwytane i bez względu na to, czy myśliwy polował na cudzym gruncie za zgodą właściciela czy samowolnie²².

²⁰ Por. G. 2,67; D. 41,1,1,1; D. 41,1,5,1; I. 2,1,12. Na temat nabywania własności dziko żyjących zwierząt por. G. LOMBARDI, *Libertà di caccia e proprietà privata in diritto romano*, «BIDR» 12-13 (53-54)/1948, s. 273-343; G. POLARA, *op. cit.*, w szczególności s. 9-17 oraz rec. L. AMIRANTE, «Iura» 34/1983, s. 255-262; R. MARTINI, *Sui frutti delle 'venationes'*, «Labeo» 32/1986, s. 215-218; HUGHES, *'Furtum ferarum bestiarum'*, «The Irish Jurist» 9/1974, s. 189; P. ZAMORANI, *'Possessio' e 'animus'*, Milano 1977, s. 16; CH. DONAHUE JR., *'Animalia ferae naturae': Rome, Bologna, Leyden, Oxford and Queens County N.Y.*, [w:] *Studies in Roman Law in Memory of A. Arthur Schiller*, Leiden 1986, s. 39-63; O. LONGO, *Le regole della caccia nel mondo greco-romano*, «Aufidus» 1/1987, s. 59-81; A.D. MANFREDINI, *Un' 'iniuria' che non c'è*, [w:] *Diritto romano, tradizione romanistica e formazione del diritto europeo* (ed. L. VACCA), Padova 2008, s. 181-201; Z. BENINCASA, *'Occupatio'...*, s. 9-39.

²¹ Por. G. 2,67; D. 41,1,1,1; D. 41,1,3,2; D. 41,1,5 pr. Na temat interpretacji pojęcia *custodia* w kontekście możliwości sprawowania kontroli nad dzikim zwierzęciem por. A. METRO, *L'obbligazione di custodire nel diritto romano*, Milano 1966, s. 40-43; G. POLARA, *op. cit.*, s. 116 przyp. 8; s. 127-128 przyp. 21; Z. BENINCASA, *'Occupatio'...*, s. 25-41.

²² Por. D. 41,1,3,1; D. 41,1,5,2-3; D. 47,2,26 pr.; D. 43,24,22,3. Wolność polowania, opierająca się na uznaniu *omnia, quae terra, mari, caelo capiuntur* za *res nullius* a więc rzeczy, które mogły być zawłaszczone zgodnie z regułami *ius gentium*, bowiem stanowiły element natury, wywodziła się z okresu archaicznego, kiedy dzikie zwierzęta w dużym stopniu stanowiły zagrożenie dla człowieka. Wolność ta w miarę rozwoju gospodarki rolnej opartej na zorganizowanej i systematycznej eksploatacji posiadłości ziemskich, w coraz szerszym zakresie popadała w konflikt z prawem własności właścicieli ziemskich, który dążyli do zagwarantowania sobie wyłączności prawa do

Dzikie zwierzęta, ptactwo czy ryby schwymane lub złowione na gruncie nie były uznawane za pożytek z gruntu, bowiem jako rzeczy stanowiące niewyodrębniony element natury nienależące do nikogo (*res nullius*) nie były one w żaden sposób związane z gruntem będącym czyjąś własnością w sensie prawnym²³, nie można również wykazać regularności ich pozyskiwania:

D. 22,1,26 (Iul. 6 *ex Minic.*): *Venationem fructu[s] m fundi negavit esse, nisi fructus fundi ex venatione constet.*

polowania na dzikie zwierzęta żyjące na terenie ich posiadłości, bowiem takie zwierzęta z czasem zaczęły być uważane za autonomiczne źródło dochodów. Z uwagi na to, że zwierzęta dzikie bytujące w stanie natury traktowane były jako jej część, a więc jako rzecz ze swojej istoty niczyja, właściciel nie miał możliwości zapewnienia sobie z góry wyłącznej możliwości chwytania i łowienia dzikich zwierząt, ptactwa i ryb znajdujących się na jego gruncie. Mógł on jednak zakazać osobom trzecim wstępu na grunt albo uniemożliwić im polowanie na gruncie poprzez ogrodzenie terenu swojej posiadłości. Kwestia relacji między zasadą swobody polowania tak na gruncie własnym, jak i cudzym a uprawnieniami właściciela gruntu co do wyłączenia, czy ograniczenia tej swobody, niewątpliwie stanowi jedną z kontrowersyjnych kwestii i na gruncie dostępnych tekstów źródłowych nie może zostać jednoznacznie rozstrzygnięta. Na temat wolności polowania i *ius prohibendi* przysługującemu właścicielowi gruntu por. P. BONFANTE, *Corso di diritto romano, II: La proprietà*, Milano 1968; G. LOMBARDI, *op. cit.*, s. 273-343.; M.J. GARCIA GARRIDO, *Derecho de la caza y 'ius prohibendi' en Roma*, «AHDE» 26/1956, s. 269-336; G. POLARA, *op. cit.*, w szczególności s. 9-17; HUGHES, *op. cit.*, s. 189; O. LONGO, *op. cit.*, s. 59-81; A.D. MANFREDINI, *op. cit.*, s. 181-201; Z. BENINCASA, 'Occupatio'..., s. 15-19. Na temat polowań w starożytności por. J.K. ANDERSON, *Hunting in the Ancient World*, Berkeley 1985; C.M. GREEN, *Did the Romans hunt?*, «Classical Antiquity» 15.2 (1996), s. 226-260; R. LANE FOX, *Ancient Hunting: from Homer to Polybios*, [w:] *Human Landscapes in Classical Antiquity. Environment and Culture*, ed. J. SALMON AND G. SHIPLEY, New York 1996, s. 119-153; P. GALLONI, *Storia e cultura della caccia. Dalla preistoria a oggi*, Roma 2000; N.B. CROWTHER, *Sport in Ancient Times*, Westport 2007, s. 87-88; 113-116; D. SŁAPEK, *Sport i widowiska w świecie antycznym. Kompendium*, Kraków-Warszawa 2010, s. 450-453; 703-708 wraz z literaturą powoływaną przez autora.

²³ Pomimo, iż właściciel korzystając z przysługującemu mu *ius prohibendi* mógł zakazać osobom trzecim wejścia na jego posiadłość, to jednak, jak się wydaje, zignorowanie tego zakazu przez myśliwego, nie pozbawiało tego ostatniego własności upolowanej na tym gruncie zwierzęt.

W tekście cytowanym powyżej jurysta²⁴ neguje zatem co do zasady możliwość potraktowania upolowanych zwierząt jako *fructus fundi*, co jest zgodne z ogólną koncepcją *fructus* jako korzyści uzyskiwanych z normalnego korzystania z gruntu (na co wskazuje przede wszystkim bezpośrednia zależność między korzystaniem z gruntu a ich pozyskiwaniem oraz regularność ich pozyskiwania). Jedynie w przypadku, w którym ekonomiczne przeznaczenie gruntu polegało na *venatio* (*nisi fructus fundi ex venatione constet*) a więc grunt ten był przeznaczony do celów myśliwskich czy łowieckich przez jego właściciela, należy przyjąć, iż schwyte na gruncie zwierzęta stanowią *fructus fundi*. Jeżeli bowiem dzikie zwierzęta zostały przez właściciela gruntu zawłaszczone i umieszczone na zamkniętej przestrzeni w strukturach przeznaczonych do ich hodowli wyjątkowo uznawano polowanie za sposób korzystania z gruntu zgodny z jego gospodarczym przeznaczeniem. Ponieważ takie zwierzęta uważano za własność właściciela gruntu a przeznaczenie ekonomiczne gruntu polegało w przeważającej części na aktywności polegającej na *venatio*, *piscatio* czy *aucupio* (główne korzyści, jakie przynosił właścicielowi stanowiła upolowana zwierzyna, ptactwo lub złowione ryby albo też zysk z ich sprzedaży), zwierzęta, ptaki i ryby schwyte albo złowione na tym gruncie stanowiły *fructus fundi* a więc korzyść bezpośrednio i regularnie pozyskiwaną z gruntu²⁵. Jeżeli jednak na gruncie oddanym w użytkowanie nie znajdowały się takie zorganizowane przez właściciela rezerwy, w których w zamknięciu przebywały zwierzęta hodowane przez niego *delectationis* albo *fructus causa*²⁶, użytkownikowi co prawda wolno

²⁴ Prawdopodobnie chodzi o Miniciusa, ucznia Sabinusa, którego odpowiedź przywołuje Julian w swoich *libri ex Minicio*. Na temat dyskusji dotyczącej autentyczności fragmentu D. 22,1,26 por. G. LOMBARDI, *op. cit.*, s. 294-298; G. POLARA, *op. cit.*, s. 22. przyp. 17; s. 246-247; R. CARDILLI, *op. cit.*, s. 217-218.

²⁵ Na temat rzymskich *vivaria* i traktowania przychodów z takich rezerwatów jako *fructus fundi* por. M. J. GARCIA GARRIDO, *op. cit.*, s. 280-282; G. POLARA, *op. cit.*, s. 85-110; M. FIORENTINI, *Sulla rilevanza economica e giuridica delle ville marittime durante la Repubblica e l'Impero*, «Index» 24/1996, s. 143-198; Z. BENINCASA, «*Si vivariis inclusae ferae*». Status prawny dzikich zwierząt żyjących w *vivaria* i parkach myśliwskich w prawie rzymskim, «Zeszyty Prawnicze» 13.4/2013, s. 5-41.

²⁶ Por. Varro, *rer. rust.* 3,3,7.

było polować na gruncie, ale upolowanej zwierzyny nie traktowano jako *fructus fundi*²⁷.

Za korzyść uzyskiwaną z gruntu juryści klasycyjni uznawali jednak zysk z upolowanych dzikich zwierząt i ptactwa oraz złowionych ryb, nawet jeżeli przeznaczeniem ekonomicznym gruntu nie była aktywność polegająca na *venatio*, *aucupio* czy *piscatio*:

D. 7,1,9,5 (Ulp. 17 *ad Sab.*): *Aucupiorum quoque et venationum redditum Cassius ait libro octavo iuris civilis ad fructuarium pertinere: ergo et piscationum.*

Jak relacjonuje Ulpian w księdze 17 *libri ad Sabinum*, zdaniem jurysty Cassiusa zysk (*reditum*)²⁸ uzyskany z polowania na dzikie

²⁷ Zagadnienie prawa użytkownika do polowania na gruncie oddanym w użytkowaniu rozważał rzymski jurysta Tryphoninus w siódmej księdze *disputationes*: D. 7,1,62 pr. (Tryph. 7 *disput.*): *Usufructuarium venari in saltibus vel montibus possessionis probe dicitur: nec aprum aut cervum quem ceperit proprium domini capit, sed aut fructus iure aut gentium suos facit.* Jurysta wypowiada się twierdząco w materii dopuszczalności polowania na gruncie oddanym w użytkowanie (*usufructuarium venari in saltibus vel montibus possessionis probe dicitur*) stwierdzając, że użytkownik nabywał własność upolowanych zwierząt albo jako pożytek z gruntu albo *iure gentium* przez zawłaszczenie. Tekst ten jest źródłem wielu kontrowersji w dotychczasowej literaturze i stał się obiektem ostrej krytyki interpolacjonistycznej z uwagi na odwołanie się do *fructus* jako tytułu nabycia własności upolowanej zwierzyny. Por. G. LOMBARDI, *op. cit.*, 298-300; P. VOCI, *Modi di acquisto...*, s. 15-18; G. GROSSO, *op. cit.*, 180; 249-250. Na temat interpretacji tego tekstu por. G. POLARA, *op. cit.*, s. 233-247; Z. BENINCASA, *'Si vivariis inclusae ferae'...*, s. 33-36.

²⁸ Na temat znaczenia terminu '*reditus*' obejmującego również zysk ze sprzedaży dzikich zwierząt por. R. CARDILLI, *op. cit.*, s. 205 przyp. 31 wraz z cytowaną przez tego autora literaturą. W podobnym znaczeniu termin ten został też użyty w odniesieniu do prawa użytkownika w tekście D. 33,2,42, jako zysk ze sprzedaży oliwek. Por. R. CARDILLI, *op. cit.*, 181-189. Terminy *venatio* i *aucupium* były również stosowane na określenie złowionej zwierzyny i schwytych ptaków, więc zwrot *aucupiorum redditum* czy *venationum redditum* niekoniecznie musi być interpretowany jako zysk z działalności polegającej na polowaniu czy chwytaniu ptaków, ale także jako zysk z upolowanych zwierząt czy schwytych ptaków. Por. Th. L.L. '*Aucupium*', II 6/1997, coll. 1238. Na temat znaczenia terminów *venatio* i *aucupium* por. G. POLARA, *op. cit.*, s. 69-70 z uwagami krytycznymi R. MARTINI, *op. cit.*, s. 216.

zwierzęta lub ptaki na użytkowanym gruncie należy się użytkownikowi, podobnie jak zysk ze złowionych ryb. O ile więc same dzikie zwierzęta upolowane przez użytkownika nie stanowiły *fructus fundi*, za wyjątkiem sytuacji, w której w zakres użytkowania wchodziło przede wszystkim wykorzystywanie gruntu dla celów łowieckich, o tyle korzyści ekonomiczne, które pośrednio mogły stać się udziałem użytkownika z tytułu polowania na gruncie oddanym w użytkowanie poprzez okazjonalne odpłatne udostępnianie możliwości polowania na gruncie osobom trzecim, były traktowane już jako korzyść uzyskiwana z gruntu. Powyższy fragment jest w literaturze wskazywany jako dowód na zerwanie z wymogiem regularności w odniesieniu do koncepcji *fructus* w rozważaniach rzymskich jurystów, bowiem za *fructus fundi* zostały uznane również dochody, które użytkownik mógłby uzyskiwać z tytułu okazjonalnego umożliwienia osobom trzecim polowania na użytkowanym gruncie w zamian za ustaloną opłatę lub zawarcia umów *emptio spei* z rybakim²⁹.

Przywołany wyżej tekst pochodzi z komentarza Ulpiana, w którym jurysta ten w kontekście zapisanej w legacie służebności użytkowania posiadłości wiejskiej rozważał prawo użytkownika do pewnych korzyści, które mógł on pozyskiwać z gruntu a które jednak nie pochodziły bezpośrednio z samego gruntu a więc ich powstanie było zjawiskiem

²⁹ W opinii Cardilli jurysta republikański analizował kasus oddanego w użytkowanie gruntu, na którym dzikie zwierzęta żyły w stanie *naturalis libertas* i nie mogły być uznane za zawłaszczone przez właściciela gruntu. Tym samym twierdzi, iż Cassius rozważał problem okazjonalnych zysków wynikających z polowania na dzikie zwierzęta, ptaki i połowu ryb uzyskiwanych przy okazji użytkowania gruntu przeznaczonego do innego użytku. Ponieważ *fructuarius* użytkując przekazany mu grunt okazjonalnie mógł zezwalać za odpowiednią opłatą osobom trzecim polować na gruncie albo np. zawrzeć kontrakt *emptio spei* z rybakim czy myśliwym, Cassius rozważał zagadnienie, czy dochód w ten sposób uzyskany przez użytkownika stanowi jego korzyść wynikającą z użytkowanego gruntu i wypowiada się twierdząco w tej materii. Rozważany problem zdaniem tego Autora dotyczył więc wykorzystywania użytkowanego terenu przez użytkownika w inny sposób niż jego oryginalne przeznaczenie celem osiągania okazjonalnych zysków z polowania i wskazuje na zerwanie z wymogiem regularności w odniesieniu do koncepcji *fructus*. Por. R. CARDILLI, *op. cit.*, s. 203-205.

incydentalnym i okazjonalnym z uwagi na to, że pochodziły z natury lub powstały wskutek działania sił naturalnych. Cały *passus* Digestów, którzy kompilatorzy zaczerpnęli z 17 księgi komentarza Ulpiana *ad Sabinum* zaczyna się od generalnego stwierdzenia, iż wszystko to, co rodzi się na gruncie, cokolwiek może być z tego gruntu pozyskane, zalicza się do kategorii pożytków z gruntu, pod warunkiem, iż użytkowanie jest wykonywane zgodnie z kryterium *arbitri boni viri*³⁰:

D. 7,1,9 pr. (Ulp. 17 *ad Sab.*): *Item si fundi usus fructus sit legatus, quidquid in fundo nascitur, quidquid inde percipi potest, ipsius fructus est, sic tamen ut boni viri arbitratu fruatur: nam et Celsus libro octavo decimo digestorum scribit cogi eum posse recte colere.*

Po tej konstatacji o charakterze ogólnym jurysta przechodzi do rozważania konkretnych przypadków korzyści jakie można pozyskać z gruntu, jakie jego zdaniem mieszczą się w zakresie prawa użytkowania gruntu, a więc stanowią pożytek z tegoż gruntu.

Pierwszy przykład dotyczy pszczoł znajdujących się gruncie, płynące z których korzyści Ulpian uznaje za *fructus fundi* przynależny użytkownikowi:

D. 7,1,9,1 (Ulp. 17 *ad Sab.*): *Et si apes in eo fundo sint, earum quoque usus fructus ad eum pertinet.*

Pszczoły należały do kategorii zwierząt, które aczkolwiek uważane za *fera natura* jednak mogły przejawiać *animus revertendi* i wówczas osoba, która pszczoły uprzednio zawłaszczyła nie traciła ich prawa własności do momentu do którego nie utraciły nawyku powracania (*consuetudo revertendi*)³¹. Jednak dzięki pszczoły, które nie zostały

³⁰ Na temat interpretacji tego tekstu por. R. CARDILLI, *op. cit.*, s. 194-197; 212-213.

³¹ Por. G. 2,68; D. 41,1,5,4-5; I. 2,1,15; Coll. 12,7,10. Na temat prawa własności pszczoł i innych zwierząt *quae ex consuetudine abire et redire solent*, por. B.W. FRIER, *Bees and Lawyers*, «Classical Journal» 78.2/1982-1983, s. 105-114; D. DAUBE, *Doves and Bees*, [w:] *Droits de l'antiquité et sociologie juridique. Mélanges Henri Lévy-Bruhl*, Paris 1966, s. 64-65; G. POLARA, *op. cit.*, s. 132-153; H. HAUSMANINGER,

umieszczone w ulu przez właściciela nieruchomości traktowane były jako rzecz nienależąca do nikogo (*res nullius*), na podobieństwo innych dzikich zwierząt żyjących w stanie *naturalis libertas*³². Ulpian opowiada się za możliwością czerpania z nich korzyści przez użytkownika, chociaż same dzikie pszczoły, których rój pojawił się na gruncie, nie stanowią pożytku pozyskiwanego z gruntu a ich obecność na gruncie jest incydentalna.

Kolejny przypadek dotyczy zapisanej w legacie służebności użytkownika gruntu, na którym znajdują się kamieniołomy, kopalnie kredy czy piasku, i również w tym przypadku Ulpian wypowiada się afirmująco w materii możliwości korzystania z tych zasobów przez użytkownika, przywołuje jednak w tym miejscu pogląd Sabinusa, zdaniem którego eksploatacja tych zasobów przez użytkownika powinna być wykonywana przy zachowaniu staranności *bonus pater familias*³³.

D. 7,1,9,2 (Ulp. 17 *ad Sab.*): *Sed si lapidicinas habeat et lapidem caedere velit vel cretifodinas habeat vel harenas, omnibus his usurum Sabinus ait quasi bonum patrem familias: quam sententiam puto veram.*

Dalej Ulpian, kontynuując wątek prawa do eksploatacji złóż mineralnych znajdujących się na gruncie przez użytkownika, rozważa

Celsus gegen Proculus, [w:] *Festschrift Ulrich von Lübtow*, Rheinfelsen 1991, s. 53-62; B. W. FRIER, *Why did the Jurists change Roman Law? Bees and Lawyers revisited*, «Index» 22/1994, s. 135-137; 139-141; D. MANTOVANI, *I giuristi, il retore e le api. 'Ius controversum' e 'natura' nella 'Declamatio Maior' XIII*, [w:] *Testi e problemi del giusnaturalismo romano*, red. D. MANTOVANI, A. SCHIAVONE, Pavia 2007, s. 323-385; Z. BENINCASA, *'Occupatio'...*, s. 30-38.

³² D. 47,2,26 pr.; D. 41,1,5,2.

³³ Na temat możliwości czerpania przez użytkownika korzyści z kopalni minerałów znajdujących się na gruncie oddanym w *ususfructus* por. G. GROSSO, *op. cit.*, s. 114-119; 176-178; G. NEGRI, *Diritto minerario romano*, I, Milano 1985, s. 193 i n.; 286-287; R. LAMBERTINI, *'Lapis crescere potest': i frutti del regno minerale*, «Archivio Giuridico» 204/1984, s. 97-165; R. CARDILLI, *op. cit.*, s. 293-295.

przypadek, w którym takie złoża zostały odkryte już po ustanowieniu w legacie służebności użytkowania³⁴.

D. 7,1,9,3 (Ulp. 17 *ad Sab.*): *Sed et si haec metalla post usum fructum legatum sint inventa, cum totius agri relinquatur usus fructus, non partium, continentur legato.*

Jego zdaniem, o ile przedmiotem zapisu był cały grunt, a nie tylko jego część, także eksploatacja takich zasobów, które nie były eksploatowane wcześniej przez właściciela przysługuje legatariuszowi z tytułu ustanowionego wcześniej prawa do *uti frui* takiego gruntu.

Kolejny tekst jest szczególnie interesujący, bowiem dotyczy właśnie powiększenia gruntu przez *alluvio* i ten kazus, zdaniem Ulpiana jest podobny do sytuacji dyskutowanej w tekście wcześniejszym a więc odkrycia na gruncie złóż minerałów, późniejszego w relacji do zapisaania w legacie służebności użytkowania.

D. 7,1,9,4 (Ulp. 17 *ad Sab.*): *Huic vicinus tractatus est, qui solet in eo quod accessit tractari: et placuit alluvionis quoque usum fructum ad fructuarium pertinere. sed si insula iuxta fundum in flumine nata sit, eius usum fructum ad fructuarium non pertinere Pegasus scribit, licet proprietati accedat: esse enim veluti proprium fundum, cuius usus fructus ad te non pertineat. quae sententia non est sine ratione: nam ubi latitet incrementum, et usus fructus augetur, ubi autem apparet separatum, fructuario non accedit.*

Na wstępie Ulpian wskazuje na analogię istniejącą między kazusem omawianym wcześniej a więc sytuacją, w której na gruncie po ustanowieniu służebności zostały odkryte złoża surowców (kamienie, kreda, piasek) a przypadkiem *accessio*, jako przykład którego podaje powiększenie gruntu przez *alluvio*. Uznaje więc, iż powiększenie nieruchomości wskutek powolnego i systematycznego nanoszenia przez rzekę osadu, które nastąpiło już po ustanowieniu na gruncie służeb-

³⁴ Por. R. CARDILLI, *op. cit.*, s. 294-295.

ności użytkowania powoduje, iż służebność *ususfructus* rozciąga się również na przyłączony do nieruchomości obszar, o ile służebność została ustanowiona na całym gruncie a nie na jego części.

W dalszej części omawianego tekstu Ulpian przeciwstawia kazu sowi *alluvio* przypadek powstania wyspy na rzece w bezpośredniej bliskości użytkowanej nieruchomości. W tym miejscu odwołuje się do opinii jurysty z końca I w. n.e. Pegasusa, który, aczkolwiek uznawał, iż własność takiej wyspy przypadła właścicielowi gruntu, przy którego brzegu powstała, to jednak odmawiał użytkownikowi gruntu przybrzeżnego prawa do jej użytkowania, traktując ją jako grunt w pewnym sensie odrębny od nieruchomości, na której zostało ustanowione użytkowanie, którego nie dotyczy ustanowione wcześniej prawo do *uti frui* (*esse enim veluti proprium fundum, cuius usus fructus ad te non pertineat*). Ulpian co do zasady uznał za słuszną argumentację Pegasusa i w dalszej części tekstu wyjaśnił, iż należy odróżnić przypadek, w którym powiększenie gruntu jest wynikiem powolnego nanoszenia przez rzekę osadu, który to proces następuje w sposób systematyczny i niezauważalny od przypadku, w którym wyspa utworzona przez nurt rzeczny pojawia się jako odrębna rzecz, teren oddzielony od nieruchomości nadbrzeżnej. W tym ostatnim przypadku, aczkolwiek uznaje się właściciela nieruchomości nadbrzeżnej za właściciela wyspy powstałej w sąsiedztwie jego nieruchomości, nie uznaje się prawa użytkownika do korzystania z niej, bowiem prawo użytkowania nie powiększa swoich granic, co następuje jednak w przypadku powiększenia gruntu *per alluvionem*.

Kolejny tekst zamieszczony przez kompilatorów po tym tekście to właśnie omówiony wyżej *passus* D. 7,1,9,5 dotyczący prawa użytkownika do zysków z polowania na dzikie zwierzęta, ptactwo czy łowienia ryb na użytkowanym gruncie, tak więc kwestia uznania za *fructus fundi* zysków pochodzących z polowania na dzikie zwierzęta i ptactwo oraz łowienia ryb była omawiana przez tego jurystę w bezpośrednim sąsiedztwie problemów związanych z *alluvio* i *insula in flumine nata*. Co prawda te dwa zagadnienia nie zostały ze sobą tak ściśle powiązane, jak w kontrowersyjnym tekście pochodzącym z *Pauli Sententiae*, tym niemniej można przypuszczać, iż z jakiś powodów Ulpian postanowił

je zanalizować w ramach jednego dyskursu dotyczącego uprawnień użytkownika do pozyskiwania określonych korzyści w ramach wykonywania przysługującego mu uprawnienia do *uti frui* gruntu.

Wspólną cechą przywoływanych przez Ulpiana przykładów, w odniesieniu do których analizuje on uprawnienia użytkownika do czerpania korzyści z posiadłości wiejskiej był ich czysto okazjonalny charakter, bowiem źródłem ich powstania nie był sam grunt ale natura lub działanie sił naturalnych. Zarówno pszczoły jak i inne dzikie zwierzęta, tak i złoża mineralne odkryte na użytkowanym gruncie oraz *accessio ab alluvione* nie były wytworem bezpośrednio samego gruntu ale pochodziły z natury, przez co ich pojawienie się w czasie trwania użytkowania na gruncie oddanym w *ususfructus* miało charakter incydentalny, co leżało u podstaw kontrowersji dotyczącej możliwości nabycia ich przez użytkownika z tytułu przysługującej mu służebności jako korzyści pochodzącej z gruntu czy korzystania z nich w ramach wykonywania prawa do *uti frui*. Warto też zauważyć, iż kasus *alluvio* Ulpian porównuje do przypadku, w którym złoża mineralne zostały odkryte na gruncie już po ustanowieniu służebności użytkowania, co mogło budzić wątpliwości odnośnie do dopuszczalności czerpania z nich korzyści przez użytkownika, skoro w momencie ustanowienia służebności nie były one eksploatowane przez właściciela nieruchomości a więc nie stanowiły korzyści regularnie i systematycznie pobieranej z gruntu. Podobnie dzikie pszczoły czy inne zwierzęta żyjące w stanie *naturalis libertas* na użytkowanym gruncie mogły pojawić się na nim już po ustanowieniu służebności użytkowania i nie były z tym gruntem w sensie prawnym powiązane: stanowiły element natury i jako rzecz niebędąca niczyją własnością mogły być zawłaszczone przez każdą osobę nie stanowiąc korzyści regularnie prokurowanej przez grunt. Analogia istniejąca między *alluvio* a dzikim zwierzęciem sprowadzałyby się więc do okazjonalnego charakteru tych korzyści, jako rzeczy, których pojawienie się na gruncie było zjawiskiem incydentalnym ponieważ źródłem ich powstania była sama natura lub działanie sił natury, co uniemożliwiałoby potraktowanie ich jak typowy pożytek, będący wytworem nieruchomości jako rzeczy macierzystej. W konsekwencji rodziło się zatem pytanie o uprawnienie użytkowni-

ka do nabywania ich własności bądź o możliwość korzystania z nich w ramach służebności *ususfructus*.

Zarówno cząsteczki osadu nanoszone przez rzekę jak i dziko żyjące zwierzęta stanowiły zgodnie z *ius gentium* rzeczy nienależące do nikogo, których własność mógł nabyć każdy przez zawłaszczenie. W odniesieniu do dzikich zwierząt uznawano więc, iż własność takiego zwierzęcia żyjącego w stanie natury nabywała każda osoba, która zwierzę schwytała nabywając jego posiadanie, tak więc nie można uznać, iż użytkownik polując na takie zwierzę nabywał jego własność z tytułu użytkowania jako *fructus fundi*, bowiem w tym przypadku dochodziło do nabycia własności rzeczy niczyjej *naturali ratione*. Odmienne przedstawia się sytuacja prawna w przypadku *alluvio*, z uwagi na to, że chociaż cząsteczki osadu rzecznoego można uznać za nienależące do nikogo, to jednak proces powiększania gruntu *per alluvionem* polegał na systematycznym i powolnym połączeniu tych cząsteczek z gruntem co prowadziło do nabycia ich własności przez właściciela gruntu i tym samym uniemożliwiało zawłaszczenie ich przez użytkownika. Pomimo więc, iż zarówno dzikie zwierzę jak i powiększenie gruntu wskutek powolnej i systematycznej działalności rzeki mogły być uznane za wytwór natury czy efekt działania sił natury, jednak w zakresie nabycia prawa własności z uwagi na charakter procesu *alluvio* stosowano odmienne rozstrzygnięcia. Dzikie zwierzęta, ponieważ do momentu ich schwywania stanowiły część natury i zachowywały status *res nullius*, użytkownik mógł zawłaszczać, powiększenie gruntu będące wynikiem procesu *alluvio* należało do właściciela gruntu, bowiem w momencie przyłączenia cząsteczki osadu do gruntu, stawała się częścią tego gruntu i tym samym własnością jego właściciela. Należy jednak podkreślić, iż zarówno w odniesieniu do powiększenia gruntu *per alluvionem* jak i dzikiego zwierzęcia bytującego w stanie natury na użytkowanym gruncie nie jest możliwe uznanie ich za *fructus fundi*, bowiem ich źródłem nie był bezpośrednio grunt ale natura czy działanie sił natury a pojawienie się ich miało charakter okazjonalny i niepewny.

Pomimo, iż dzikie zwierzęta nie mogły być uznane za pożytek z gruntu, za wyjątkiem sytuacji, w której ekonomiczne przeznaczenie

gruntu polegało na czerpaniu zysków z polowania, łowienia ryb czy chwytania ptactwa na gruncie, jednak rozszerzenie tradycyjnej naturalistycznej koncepcji pożytku pozwoliło na uznanie za *fructus fundi* zysków, jakie pośrednio mógł uzyskiwać użytkownik umożliwiając osobom trzecim odpłatne polowanie czy łowienie ryb albo zawierając umowy typu *emptio spei* z rybakiem albo myśliwym. Tak więc w zakresie służebności użytkowania mieściło się takie korzystanie z gruntu, które pozwalało na uzyskiwanie okazjonalnych dochodów z działalności polegającej na *venatio*, *aucupio* czy *piscatio*, które to korzyści natury ekonomicznej, pomimo iż uzyskiwane nieregularnie i niemające charakteru pewnego, traktowane były jako pożytek z gruntu.

W przypadku *alluvio*, pomimo, iż własność części, o którą wskutek działalności rzeki powiększył się grunt, przypadła właścicielowi gruntu, użytkownik miał jednak prawo użytkowania tej części gruntu, bowiem służebność użytkowania rozciągała się także na to, co zostało dodane do gruntu *per alluvionem*, jeżeli w użytkowanie oddano cały grunt. Korzyści i dochody, jakie z tytułu użytkowania tej dodanej *per alluvionem* części gruntu mogły stać się udziałem użytkownika byłyby już potraktowane jako pożytek z gruntu, chociaż sama część nie stanowiła *fructus fundi*. W tym aspekcie, więc rozstrzygnięcie kwestii dochodów uzyskiwanych z gruntu dodanego *per alluvionem* do nieruchomości oddanej w użytkowanie jest zbliżone do tego mającego zastosowanie w odniesieniu do dochodów uzyskiwanych z okazjonalnego polowania czy łowienia ryb na gruncie oddanym w użytkowanie w innym celu niż *venandi* czy *aucupandi causa*. Pomimo iż dzikie zwierzęta, ptactwo i ryby ani samo powiększenie gruntu, które nastąpiło wskutek powolnej i systematycznej działalności rzeki nie stanowiły pożytku z gruntu, jednak dochody uzyskiwane z nich były już traktowane jako *fructus fundi* i przypadały użytkownikowi gruntu.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia kontrowersyjny tekst *Pauli Sententiae*, w którym na pierwszy rzut oka zestawiono ze sobą kwestię niepowiązane w aspekcie prawnym, staje się bardziej zrozumiałą, chociaż można przypuszczać, że jego autor nie do końca zrozumiał analogię istniejącą między kazusem *venationis et aucupii redditus a accessio ab alluvione*. Zestawił on bowiem ze sobą nie kazus upolowa-

nego dzikiego zwierzęcia czy schwytanego ptaka oraz powiększenia gruntu będącego wynikiem powolnej i systematycznej działalności rzeki ale zysk z polowania czy chwytania ptactwa na użytkowanym terenie z powiększeniem części gruntu *per alluvionem*. Pierwszy przykład dotyczący potraktowania *accessio per alluvionem* jako *fructus fundi* odnosił się więc do zagadnienia prawa własności *alluvio*, drugi zaś do możliwości czerpania korzyści z polowania na gruncie a więc możliwości potraktowania jako *fructus fundi* zysków z polowania czy chwytania dzikiego ptactwa ale nie prawa własności upolowanej dzikiej zwierzyny. W konsekwencji autor *Pauli Sententiae* musiał przeciwstawić sobie te dwa przypadki, bo o ile zysk z polowania na dzikie zwierzęta czy ptactwo był przez jurystów rzymskich uważany za pożytek z gruntu o tyle samo powiększenie nieruchomości *per alluvionem* już nie.

Należy jednak zauważyć, że w tekście komentarza Ulpiana, w którym analizuje on zagadnienie *venationis et aucupii redditus* oraz kwestię użytkowania części gruntu dodanej przez *alluvio*, rozważa się jedynie możliwość użytkowania części dodanej *per alluvionem* a nie kwestię prawa własności samego przymuliska³⁵. Zdaniem Ulpiana użytkownik miał prawo do *uti frui* również tej części nieruchomości oddanej w użytkowanie, o którą po ustanowieniu służebności powiększył się grunt, o ile oddano mu w użytkowanie cały ten grunt, bowiem tak jak poprzez *alluvio* rozszerzało się prawo własności osoby, do której należał grunt, analogicznie dochodziło do rozszerzenia obciążającej tej grunt służebności użytkowania (*ubi latitet incrementum, et usus fructus augetur*). Tym samym ewentualne korzyści z dodanej do nieruchomości *per alluvionem* części zostały przez niego uznane za pożytek z gruntu. W kolejnym zdaniu komentarza Ulpian analizował zaś zagadnienie zysków z polowania na dzikie zwierzęta i ptactwo, które, podobnie jak *reditum piscationum* należały się użytkownikowi jako pożytek z gruntu, nie rozstrzygając kwestii, czy sama upolowana zwierzyna może być uznana za *fructus fundi*.

³⁵ Jak słusznie moim zdaniem sugeruje G. POLARA, *op. cit.*, s. 229-230, u podstaw rozstrzygnięcia zaproponowanego przez Ulpiana mogła jednak leżeć kontrowersja co do prawa własności terenu dodanego *per alluvionem*.

Konkludując można więc uznać, iż zagadnienie *accessio ab alluvione* i kwestia zysków pochodzących z polowania na gruncie na dziką zwierzynę, ptactwo czy łowienia ryb nie były dla jurystów rzymskich kwestiami zupełnie ze sobą niepowiązanymi, bowiem można wskazać pewne analogię tak w zakresie nabycia prawa własności, które w obu przypadkach następowało na mocy *ius gentium* zgodnie z *naturalis ratio*, jak i w kwestii potraktowania tych korzyści jako *fructus fundi*. Fakt, iż zarówno powiększenie gruntu *per alluvionem* jak i dzikie zwierzęta bytujące na użytkowanym gruncie w stanie *naturalis libertas* pochodziły z natury i ich pojawienie się miało charakter incydentalny, okazjonalny – nie stanowiły zatem korzyści jaką w sposób regularny i systematyczny pozyskuje się z użytkowanej nieruchomości – uniemożliwił co prawda uznanie, że stanowią one *fructus fundi*, tym niemniej uznawano prawo użytkownika do *uti frui* części gruntu dodanej *per alluvionem* oraz do czerpania zysków z działalności polegającej na polowaniu na dzikie zwierzęta, ptactwo czy łowienia ryb na użytkowanym gruncie. W konsekwencji za pożytek z gruntu uznawano zatem ewentualne korzyści z użytkowania części *quod per alluvionem adicitur* oraz *reditus venationis et aucupii*.

“ACCESSIO AB ALLUVIONE” AND “REDITUS VENATIONIS ET AUCUPII”
AS “FRUCTUS FUNDI.” SOME REMARKS ON PS. 3,6,22

Summary

The paper examines the controversial text of *Pauli Sententiae* (PS. 3,6,22), in which the question of considering *accessio ab alluvione* and *reditus venationis et aucupii* as a *fructus fundi* is raised. As defined in Gaius' *Institutiones*, an *alluvio* was an imperceptible deposit of soil upon the bank of the river, the process being so gradual and persistent that no-one could perceive how much was added at any specific moment of time. Since it was inseparable from the native soil of the bank, according to the *naturalis ratio* such a deposit became the property of the owner of the bank. The author of PS. 3,6,22 explains that such

a deposit (*accessio ab alluvione*) did not become the property of the usufructuary of the land since it could not be deemed a fruit obtained from the land (*fructus fundi*). He treats the potential profits deriving from occasional hunting and fowling on the land given in usufruct in a different manner, because in his opinion they belonged to the usufructuary being *fructus fundi*. According to the *communis opinio*, the author of PS. 3,6,22 put together two completely different legal questions as a result of misconstruing Ulpian's view in D. 7,1,9,4-5. However, a more detailed analysis of texts on *accessio ab alluvione* and *reditus venationis et aucupii* shows a connection between the two questions. *Accessio ab alluvione* and wild animals, birds and fish caught on land subject to usufruct could not be considered *fructus fundi*, since they were part of nature or the result of a natural process (i.e. the natural action of the river), and their acquisition was only occasional and not frequent. But the usufructuary was allowed to gain profit from hunting on the property given in usufruct and *uti frui* of the land added by *alluvio* to the land subject to the usufruct. Accordingly, his gains from hunting and fishing and fruits drawn during the enjoyment of the piece of land added by the natural action of the river were conceived as *fructus fundi*.

Słowa kluczowe: użytkowanie, pożytek, *fructus fundi*, *alluvio*, *venationis et aucupii reditus*.

Keywords: usufruct, fruits, *fructus fundi*, *alluvio*, *venationis et aucupii reditus*.