



WACŁAW URUSZCZAK

 <https://orcid.org/0000-0002-3937-1672>

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa w Tarnowie

## ***Prawo a prawda, czyli o fikcjach prawnych uwagi historyka prawa***

Prawo i prawda były i są zawsze z sobą blisko i ściśle powiązane. Związek tych pojęć potwierdzają w szczególności średniowieczne pomniki praw słowiańskich, jak np. zbiór prawa zwyczajowego wschodnich Słowian, znany jako *Prawda Ruska*. Etymologicznie „prawić” znaczyło „mówić prawdę”, a zarazem „popierać sprawę w sądzie”<sup>1</sup>. W czasach średniowiecza (XII—XIII w.) szkoła prawnicza glosatorów propagowała pogląd, że prawo winno być wykładane zgodnie z prawdą (*ius interpretari circa veritatem debet*)<sup>2</sup>. Celem każdego procesu sądowego czy postępowania administracyjnego jest rozstrzygnięcie sporu lub innej kwestii na podstawie ustalonych zgodnie z prawdą faktów. Zobowiązuje do tego procesowa zasada prawdy materialnej, która znajduje swoje potwierdzenia w kodeksach postępowania. Odstępstwa od tej zasady na rzecz tzw. prawdy formalnej stanowią ustawowe wyjątki i nie mogą być rozszerzane na drodze wykładni ponad literalne brzmienie stosownych przepisów. Podejmowane w trakcie procesu działania, w szczególności postępowanie dowodowe, mają na celu ustalenie rzeczywistego przebiegu zdarzeń, występowania rzeczywistych faktów, jednym słowem — prawdy. W następstwie prawdziwych ustaleń obowiązkiem sądu, organu ad-

<sup>1</sup> S.B. Linde: *Słownik języka polskiego*. T. 2, cz. 2. Warszawa 1811, s. 1024, 1028.

<sup>2</sup> Por. pogląd bolońskiego jurysty Azona (1150—1230). AZO: *Brocardia*, rubr. XIX, *Jus interpretari circa veritatem*, éd. Naples, 1568, fol. 59 v<sup>o</sup>. Cyt. za: C. Leveleux-Teixeira: *Droit et vérité. Le point de vue de la doctrine médiévale (XIIe—XVe siècles) ou la vérité entre opinion et fiction*. „Bien dire et bien apprendre” 2005, n<sup>o</sup> 23 („Le Vrai et le Faux au Moyen Age”), s. 333.

ministracyjnego czy każdego innego organu stosującego prawo jest wydanie wyroku, czy podjęcie na podstawie obowiązującego prawa rozstrzygnięcia, które winno co do zasady odpowiadać prawdzie. Niezmiennie obowiązuje zasada rzymska *res iudicata pro veritate habetur*, czyli prawomocny wyrok wydany w danej sprawie ma moc prawdy<sup>3</sup>.

Z zasadą prawdy jako fundamentalnego założenia systemu prawa pozostaje jednak w sprzeczności konstrukcja fikcji prawnych znana od czasów starożytnych. Fikcja jest to środek techniki prawnej zastrzeżony dla ustawodawcy. To swego rodzaju „kłamstwo prawa”, które polega na uznaniu sprzeczności z rzeczywistością w celu wywołania jakiegoś skutku prawa<sup>4</sup>. Żyjący w XIV w. Albericus de Rosate, autor znanego *Dictionarium iuris utriusque*, definiował fikcję w sposób następujący: „Fictio dicitur a fingo fingis. Fingere est ornare, componere et cogitare, quod verum est et simulare; est fictio contra veritatem”<sup>5</sup>. W tłumaczeniu na język polski stwierdzenie to brzmi: „Fikcja pochodzi od *fingo, fingis* — ‘zmyślam, zmyślasz’. *Zmyślać* znaczy ‘myśleć o tym, co jest prawdą, i zmyślać; fikcja zaprzecza prawdzie’”.

Autor siedemnastowiecznego leksykonu prawniczego (*Lexicon iuridicum*) podał w nim następującą definicję fikcji prawnej: „Fikcja [prawna] jest to dyspozycja ustawowa przeciw prawdzie dla słusznej przyczyny w sprawie możliwej; nie ma wątpliwości, że nie można rozszerzać fikcji na rzeczy, które są niemożliwe” („Fictio est legis aduersus veritatem in repossibile ex iusta causa dispositio, et enim constat, nunquam extendi fictionem ad ea, quae impossibilia sint”)<sup>6</sup>. Czternastowieczny wybitny prawnik włoski Bartolus de Saxoferrato o fikcji prawnej pisał: „fictio est contra veritatem, sed pro veritate habetur” („fikcja jest sprzeczna z prawdą, ale uznawana jest za prawdę”)<sup>7</sup>.

W prawie rzymskim fikcje prawne występowały często. Jako najbardziej znane przykłady należy wymienić *fictio legis Corneliae* oraz *fictio postliminii*. W pierwszym przypadku na podstawie *lex Cornelia* uznawano za zmarłego

<sup>3</sup> Digesta, 50, 17, 207 (Ulpianus). Zob. K. Burczak, A. Dębiński, M. Jońca: *Łacińskie sentencje i powiedzenia prawnicze*. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, 2007, s. 192, nr 69 [=Res iudicata pro veritate accipitur].

<sup>4</sup> *Vocabulaire juridique*. Réd. G. Cornu. 6ème éd. Quadrige, Presses Universitaires de France, Paris, 2004, s. 402.

<sup>5</sup> Alberici de Rosate *Bergomensis iuris consulti celeberrimi Dictionarium iuris tam civilis quam canonici...*, Venetiis Apud Guerros fratres et socios 1573, Lit. F.

<sup>6</sup> *Lexicon iuridicum iuris Caesarei simul et canonici, feudalis item, civilis, criminalis, theoretici, ac practici, et in schola, et in foro usitarum, ac tum ex ipso iuris utriusque corpore, tum ex doctoribus et glossis, tam veteribus, quam recentioribus collectarum...* Studio et opera Johannis Calvinii, alias Kahl Wetterani, Iuris Doctoris, et in Academia Heidelbergensis Professoris..., Genevae Sumptibus Samuelis Chouët 1665 [dalej: *Lexicon iuridicum*, s. 370].

<sup>7</sup> Ibidem.

obywatela rzymskiego, którego wrogowie wzięli w niewolę<sup>8</sup>. Moment popadnięcia w niewolę był więc równoznaczny z uznaniem jego śmierci. Jeśli jednak taki obywatel powrócił do ojczyzny, na zasadzie *fictio postliminii* (fikcja powrotu), okres niewoli traktowano jako nieistniejący. Przysługiwało mu *ius postliminii* (prawo powrotu), z mocy prawa odzyskiwał on swój pierwotny status prawny oraz majątek, z pewnymi jednak wyjątkami. Zachowywało bowiem ważność małżeństwo zawarte przez jego współmałżonka. Bez zmian pozostawiano także posiadanie rzeczy w rękach osób trzecich, które uzyskały je w okresie nieobecności powracającego. Poza tym powrót do praw był całkowity<sup>9</sup>.

Prawo rzymskie znało także inne fikcje prawne. Z tego prawa pochodzi maksyma prawna *nasciturus pro iam nato habetur quotiens de commodis eius agitur*. Zgodnie z jej brzmieniem, dziecko poczęte uważane jest za urodzone, ilekroć mowa jest o jego korzyściach. Głównie chodziło tu o prawa spadkowe. Tworząc fikcję prawną, prawodawca zastąpił prawdę fałszem, aby wywołać skutek prawny<sup>10</sup>. Znana jest także fikcja adopcji (*adoptio*), czyli uznanie cudzego dziecka za swoje. Adopcja wymagała jednak zachowania istotnych wymogów wynikających z natury. Zgodnie z regułą *adoptio naturam imitatur*, nie mógł adoptować dziecka ten, kto nie mógł być jego ojcem wskutek małoletności<sup>11</sup>. Prawo justyniańskie wymagało, aby różnica wieku między dzieckiem a adoptującym ojcem wynosiła co najmniej osiemnaście lat<sup>12</sup>.

<sup>8</sup> *Lex Cornelia de captivis*. Zob. M. Kuryłowicz, A. Wiliński: *Rzymskie prawo prywatne. Zarys wykładu*. Wyd. 5. Lex as Wolters Kluwer, Warszawa, 2013, s. 90. O fikcji prawnej *legis Corneliae* zob. K. Amiełańczyk: „*Fictio legis Corneliae*”. *Kilka uwag na temat powstania i treści rzymskiej fikcji prawnej*. W: „*Consul est iuris et patriae defensor*”. *Księga pamiątkowa dedykowana doktorowi Andrzejowi Kremerowi*. Red. F. Longchamps de Brier, R. Sarkowicz, M. Szpunar. Ministerstwo Spraw Zagranicznych, Biuro Archiwum i Zarządzania Informacją, Warszawa, 2012, s. 11–24.

<sup>9</sup> „in fictione legis Corneliae, quia coactus ab hostibus si apud hostes decedat, fingitur decessisse primo captiuitatis momento, l. lege Cornelia. ff. qui testament. facere. l. Cornelia, ff. de vulgariter et pupil. l. in omnibus. ff. de captiu. et postl. reuers. vel in fictione postliminii, quam is qui redit ab hostibus, fingitur numquam fuisse apud hostes, l. in bello. § caetera. l. retro creditur. ff. eod. §. si ab hostibus, Instit. quib. mod. ius pat. potest”. A. Dadino Alteserra: *De fictionibus iuris tractatus quinque*. Parisiis 1659, s. 2. O *ius postliminii* zob. J. Sondel: „*Ius postliminii*” jako podstawa uznania ciągłości I i II oraz II i III Rzeczypospolitej. W: *Na szlakach Niepodległej. Polska myśl polityczna i prawna w latach 1918—1939*. Red. M. Marszał, M. Sadowski. Wrocław 2009, s. 22.

<sup>10</sup> P. Delnoy: *Eléments de méthodologie juridique*. 3ème éd. Bruxelles, Larcier, 2008, p. 273, n° 77. Cyt. za: Ch. Biquet-Mathieu: *Les fictions en droit*. „Revue de la Faculté de Droit de l’Université de Liège” 2013, n° 1, s. 27, <http://hdl.handle.net/2268/153818> [dostęp: 4.01.2020 r.].

<sup>11</sup> „Unde sicut naturaliter quis filium ad tempus habere non potest, nec sub conditione: ita nec emancipat eum, nec adoptare in diem vel sub conditione licet. Item, ut per naturam fieri non potest, ut minor, maioris pater fit, ita nec minor natu maiorem adoptare potest”. *Lexicon iuridicum*, s. 370.

<sup>12</sup> K. Kolańczyk: *Prawo rzymskie*. Wyd. 3. PWN, Warszawa, 1978, s. 245.

W odróżnieniu od prawa rzymskiego średniowieczne prawo kanoniczne posługiwało się fikcjami prawnymi w mniejszym zakresie<sup>13</sup>. Wypracowane przez kanonistykę fikcje prawne zachowują po dziś dzień swoje znaczenie. Świadczą o tym poniższe przykłady.

Fikcją prawną była instytucja zastępstwa prawnego, w szczególności pełnomocnictwa, którą wypracowało prawo kanoniczne<sup>14</sup>. Istota pełnomocnictwa polega na umocowaniu pełnomocnika do podejmowania czynności prawnych w imieniu mocodawcy i na jego rachunek. Działający pełnomocnik traktowany jest na zasadzie fikcji prawnej jako działający samodzielnie jego zleceniodawca, który udzielił pełnomocnictwa. Stroną czynności prawnej dokonanej przez pełnomocnika jest mocodawca. Chodzi o to, że czynność prawna dokonana przez pełnomocnika to czynność konwencjonalna, czyli działanie oparte na akceptacji przez wszystkich uczestników obrotu prawnego szczególnego znaczenia tej czynności. Polega to na uznaniu, że podmiotem czynności prawnej nie będzie osoba bezpośrednio działająca, lecz osoba reprezentowana, w interesie której działał zastępca. Rozwiązanie to pozostaje w sprzeczności z rzeczywistością i opiera się na akceptacji fikcji, analogicznej do fikcji literackich czy teatralnych. Działania prawne przez pełnomocnika są fikcją działania jego mocodawcy za pełną akceptacją, czyli konwencją wszystkich działających podmiotów. Pełnomocnik to w istocie symbol — widoczny znak niewidocznego mocodawcy. Religia chrześcijańska jest z istoty swej pełna symboli. Dla prawników kanonistów instytucja pełnomocnictwa była w pełni zrozumiała i nie wymagała szczególnego uzasadnienia<sup>15</sup>. Fikcje prawne występują nierzadko na kartach *Corpus iuris canonici*. Można wskazać, że jest nią fikcja obecności osoby nieobecnej w sprawach kościelnych, o której mowa w *Liber Sextus*, tytuł: *de clericis non residentibus capitulum unicum*<sup>16</sup>. I tak fikcją w prawie kanonicznym było traktowanie mnicha klauzurowego jako zmarłego, choć pozostawał on przy życiu<sup>17</sup>.

Nie do przecenienia jest wkład Kościoła i prawa kanonicznego w rozwój koncepcji osobowości prawnej zorganizowanych wspólnot ludzkich. Za samo-

<sup>13</sup> Por. wypowiedź Antoniego Altasserry: „Ius civile gaudet fictionibus... E diverso ius canonicum odit fictions”. A. Dadino Altasserra: *De fictionibus iuris...*, s. 8—9.

<sup>14</sup> W. Uruszczak: *Kościelne źródła instytucji pełnomocnictwa. Liber Sextus. 5, 12, Regulae iuris 68 et 72*. W: *Semper Fidelis. Prace dedykowane pamięci Profesora Janusza Sondla*. Red. D. Malec, Ł. Marzec, T. Palmirski. Wyd. 1. Wydawnictwo: Poligrafia Salezjańska, Kraków, 2017, s. 429—442.

<sup>15</sup> *Ibidem*.

<sup>16</sup> „Idem in canonico, qui pro ecclesia abest, et qui per legem fingitur esse praesens, ut percipiat quotidianas distributiones cap. unico de cler. non resid. lib. 6 (in VI<sup>o</sup>, 3, 3, un.)”. *Corpus iuris canonici*, T. 2, ed. Ae. Friedberg, s. 1019.

<sup>17</sup> „Idem de monacho professo, qui fingitur mortuus mundo, etiam sive revivat. I. Deo nobis C. de episcopis et cler.” [C. 1, 3, 42].

dzielny abstrakcyjny podmiot prawa uznawany był sam Kościół (*Ecclesia*), definiowany jako „mistyczne ciało Chrystusa” (*Corpus mysticum Christi*), czyli ponadczasowa wspólnota ludu Bożego powstała z woli Jezusa Chrystusa. Z kolei kościelne jednostki organizacyjne, jak np.: diecezje, prowincje kościelne, zakony, prowincje zakonne, klasztory, traktowane były jako samodzielne podmioty prawa posiadające zdolność prawną. Na mocy fikcji prawnej traktowano je analogicznie do osób fizycznych. Średniowieczni kanoniści określali je jako „osoby urojone” (*personae fictae*), istniejące abstrakcyjnie. Osoby te funkcjonowały za pośrednictwem mechanizmu reprezentacji (*personae representatae*)<sup>18</sup>.

Do działań kanonicznych zbiorowych osób prawnych znajdowała zastosowanie reguła decydowania większością głosów. I tak na zasadzie fikcji prawnej uchwała podjęta przez „większą i zdrowszą część kapituły” (*maior et sanior pars capituli*) była traktowana jako uchwała wszystkich („quo fit a maiore et saniore partis capituli, perinde est atque si ab omnibus factum”)<sup>19</sup>. Inną znaną fikcją prawną w prawie kanonicznym była legitymacja dziecka pozamałżeńskiego jako skutek zawarcia małżeństwa przez jego rodziców. Dziecko takie na zasadzie fikcji prawnej było zaliczane do prawnego potomstwa<sup>20</sup>.

Od najdawniejszych czasów, w ślad za *ius Romanum*<sup>21</sup>, prawo kanoniczne posługiwało się fikcją znajomości prawa, która współcześnie stanowi podwalinę funkcjonowania systemu prawnego. W wykazie reguł prawa kanonicznego w *Corpus Iuris Canonici*, w ostatnim tytule *Liber Sextus* z 1298 r., figuruje reguła *ignorantia facti non iuris excusat*<sup>22</sup>. Nakazywała ona traktowanie nieznaności prawa jako okoliczności niemającej znaczenia w postępowaniu sądowym lub innym postępowaniu prawnym. Reguła ta jest także znana w brzmieniu *ignorantia iuris nocet*. Wspomniane kanoniczne *regulae iuris* deklarowały również inne fikcje prawne, jak znana *Dekretalom* Grzegorza IX reguła *Qui facit aliter quam debet facere non dicitur* [‘nie bierze się pod uwagę tego, co ktoś uczynił inaczej niż powinien’]<sup>23</sup>, czy wyrażona w *Liber Sextus* reguła *Qui tacet consentire videtur* [‘jeśli ktoś milczy, to się zgadza’]<sup>24</sup>.

<sup>18</sup> Por. Extra. Joh. XXII, 14, c. 5: „ordo autem vera persona non est, sed repraesentata et imaginaria, potius est censenda”. *Corpus iuris canonici*, T. 2, s. 1230. Zob. Y. Thomas: *Les artifices de la vérité en droit commun medieval*. „L’Homme. Revue française d’anthropologie” juillet—septembre 2005, 175—176, s. 118, 126.

<sup>19</sup> Por. Liber Extra, 1, 6, 57: „ex Lateranensi concilio in ordinationibus Ecclesiarum maior et sanior pars capituli exigatur”. *Corpus iuris canonici*, T. 2, ed. Ae. Friedberg, s. 96. Por. też: in VI<sup>o</sup> 1, 6, 29.

<sup>20</sup> „Legitimatō per subsequens matrimonium, fictione iuris pro legitimis habentur”. A. Dadino Altesserra: *De fictionibus iuris...*, s. 19.

<sup>21</sup> Por. D. 17, 1, 29, 1 (Ulpianus). K. Burczak, A. Dębiński, M. Jońca: *Lacińskie sentencje...*, s. 70, nr 12.

<sup>22</sup> *Liber Sextus* 5, 12, 13. *Corpus Iuris Canonici*, T. 2, ed. Ae. Friedberg, s. 1122.

<sup>23</sup> *Liber Extra* 5, 41, 8. *Corpus Iuris Canonici*, T. 2, ed. Ae. Friedberg, s. 928.

<sup>24</sup> *Liber Sextus* 5, 12, 43. *Corpus Iuris Canonici*, T. 2, ed. Ae. Friedberg, s. 1123.

W średniowiecznej nauce prawa zarówno legiści, jak i kanoniści podkreślali przyczynowy związek między fikcjami prawnymi a wymogami słuszności (*aequitas naturalis*). Wymóg zgodności ze słusznością, rozumianą jako wymóg zgody z naturalnym porządkiem rzeczy, głosił w szczególności Bartolus, uchodzący za najwybitniejszego prawnika swoich czasów. To od niego pochodzi maksyma prawna *fictiones contra naturalem aequitatem etiam a iure inductas nihil operantur* [‘fikcje przeciwne naturalnej słuszności także ustanowione przez prawo nie skutkują’]<sup>25</sup>. Pogląd ten korespondował z klasycznym rozumieniem prawa jako sztuki dobra i słuszności (*ius est ars boni et aequi*). Wiązał się również ściśle z instytucją słuszności kanonicznej (*aequitas canonica*). W średniowiecznej nauce prawa wskazywano, że zgodnie z regułą *fictio ad solam legem pertinet* fikcja winna być tworzona przez ustawodawcę, a nie przez kogoś innego, chyba że sam ustawodawca na to zezwolił<sup>26</sup>.

O fikcji prawnej *expressis verbis* mowa jest także w najstarszej polskiej kodyfikacji prawa, a mianowicie w *Statutach* Kazimierza Wielkiego. W statucie małopolskim figuruje następujący przepis: „Quia filii cum patribus una persona iuris fictione censentur, ideoque statuimus quo viventibus patribus filii dumtaxat a sigillo paterno utantur et aliud portare vel habere presumant”<sup>27</sup>. We wspomnianym statucie powołano się na zasadę rzymską, że synowie pozostający pod władzą rodzicielską stanowią wraz z ojcem rodziny jedną osobę. Dokonywało się to na drodze fikcji prawnej (*iuris fictione*). Istotnie, w prawie rzymskim znajdujemy tego potwierdzenie. Wskazana zasada figuruje w Kodeksie Justyniana w wersji: „pater et filius eadem esse persona intelliguntur”<sup>28</sup>. Powołując rzymską regułę prawa, król Kazimierz ustanowił obowiązek stosowania przez ojca i dorosłych synów tej samej pieczęci rodowej.

Fikcje prawne licznie występują we współczesnym porządku prawnym. Mamy z nimi do czynienia m.in. w prawie konstytucyjnym. W istocie na fikcji prawnej polega instytucja demokracji przedstawicielskiej czy uznanie posła na sejm za przedstawiciela całego narodu. Demokracja to ustrój definiowany jako rządy ludu, czyli ogółu obywateli. W sytuacji, gdy jednak rola obywateli ogra-

<sup>25</sup> Vt exponit Bar. in all. l. siquis pro emptore col. 3. ff. de vsu cap. & in l. qui balneum ff. qui potior in pignor. hab. & probat Petrus Stella in repet. l. qui in Roma numer. 44. ff. de verb. obligat. Gratian. lib. p. disceps. foreni. cap. 19. num. 17. Valasc. d. decis. 189. num. 24. De aequitate tractatus novus usque receptissimus. Liber secundus... auctore Iulio Cesare Calvino..., Mediolani, Ex typographica Francisci Vigoni, 1676, s. 223, nr 31.

<sup>26</sup> *Lexicon iuridicum*, s. 370. Powoływano się też na glosy Bartolusa I Jacobusa: *Quae fictio a iure tantum, non ab homine potest induci l. si forte ff. de castrensi pecul. Bar. in cit. l. siis. qui pro emptore. ff. de usucap. Jacob.*

<sup>27</sup> *Polskie statuty ziemskie w redakcji najstarszych druków (Syntagmata)*. Opr. L. Łysiak, S. Roman. W: „Starodawne Prawa Polskiego Pomniki”. Ser. 2: „Pomniki Prawa Polskiego”. Red. A. Vetulani. Ossolineum, Wrocław—Kraków, 1958, s. 66.

<sup>28</sup> C. 6, 26, 11.

nicza się do aktu wyboru, to właśnie osoby sprawujące funkcje posła na sejm lub senatora należą do grona rządzących, a nie ich wyborcy. Rolę wyborców ogranicza dodatkowo konstrukcja mandatu przedstawicielskiego jako mandatu wolnego i fikcja przedstawicielstwa narodu. Uwagi powyższe nie negują jednak znaczenia przyjętych konstrukcji prawnych, których przydatność usprawiedliwia konieczność realizacji dobra wspólnego. Sama demokracja przedstawicielska jako forma ustrojowa także stała się w znacznym stopniu fikcją, w związku z rolą partii politycznych w życiu publicznym, w szczególności w polityce. To właśnie partie, a nie poszczególni obywatele odgrywają wiodącą rolę w codziennym funkcjonowaniu państwa, choć i to w realiach współczesnego świata jest zapewne tylko pozorem, ze względu na faktyczną rolę tajnych służb bezpieczeństwa. Fikcje prawne występują w kodeksach postępowania cywilnego, karnego czy administracyjnego. We wszystkich możemy odnaleźć fikcję doręczenia pisma urzędowego, której celem jest ułatwienie prowadzenia postępowania<sup>29</sup>.

Profesor Uniwersytetu w Tuluzie Antoine Dadine d'Auteserre (Antonius Dadinus Altesserra), (1602—1682), autor traktatu *De fictionibus iuris* (Parisiis 1659)<sup>30</sup>, podzielił fikcje prawne na pięć klas (rodzajów) według ich przedmiotu, a mianowicie na fikcje: 1) co do osoby, 2) co do rzeczy, 3) co do czynności prawnej, 4) co do czasu, 5) co do miejsca<sup>31</sup>. Jako przykład fikcji co do osoby wskazywał m.in. uznanie dziecka poczętego, choć jeszcze nieurodzonego, za prawego spadkobiercę, zgodnie z regułą *nasciturus pro iam nato habetur quotiens de commodis eius agitur* czy regułą *si quis praegnantem uxorem relinquerit, non videtur sine liberis decessisse* [„jeśli ktoś pozostawił ciążarną żonę, to nie uważa się go za zmarłego bezpotomnie”]<sup>32</sup>. Do tej klasy fikcji prawnych należy także reguła *posthumus pro nato habetur*<sup>33</sup>. Zgodnie z ostatnią wymienioną regułą, *posthumus*, czyli urodzony po śmierci rodzica, jest traktowany, jakby urodził się za jego życia. Z kolei fikcje prawa, których przedmiotem są rzeczy, odnoszą się do sytuacji, gdy prawo traktuje je za nieistniejące ze względu na zmienioną postać, jak w przypadku użyczenia rzeczy (*res commodata*) nie uważa się jej za zwróconą, jeśli została uszkodzona<sup>34</sup>. Fikcje prawne wy-

<sup>29</sup> A. Michalska-Warias: *Domniemanie i fikcje prawne w ogólnym postępowaniu administracyjnym. Wybrane zagadnienia*. „Studia Iuridica Lublinensia” 2019, vol. 28, nr 4, s. 125—136.

<sup>30</sup> Zob. C. Dounot: *L'oeuvre canonique d'Antoine Dadine d'Auteserre (1602—1682). L'érudition au service de la juridiction ecclésiastique*. Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Collection des thèses de l'IFR, Toulouse, 2013, *passim*.

<sup>31</sup> „Fictiones iuris in quinque classes distribuuntur: aliae versantur in personis; aliae in rebus; aliae in tempore; aliae in loco; aliae actibus”. A. Dadino Altesserra: *De fictionibus iuris...*, s. 14.

<sup>32</sup> L. si quis praegnantem, de regulis iuris [= D. 50, 17, 187]. K. Burczak, A. Dębiński, M. Jońca: *Łacińskie sentencje...*, s. 206, nr 105.

<sup>33</sup> Dig. 1, 5, 7 l. qui in utero; Dig. 50, 16, 231 l. quo dicimus.

<sup>34</sup> A. Dadino Altesserra: *De fictionibus iuris...*, s. 66.

stępują w przypadku surogacji jednej rzeczy przez drugą, gdy cena wstępuje w miejsce rzeczy (*pretium succedit loco rei*). Również na zasadzie fikcji prawo pozwala zaliczyć do majątku jakiejś osoby rzecz, co do której przysługuje skarga sądowa (*actio*), czyli roszczenie o jej wydanie. Następowало to zgodnie z regułą *is, qui actionem habet ad rem recuperandam, ipsam rem habere videtur* (Paulus, Dig. 50, 17, 15). Fikcje polegające na czynnościach prawnych to np. *traditio brevi manu*, czyli symboliczne, zatem fikcyjne, przeniesienie posiadania rzeczy. Fikcje prawne odnoszące się do czasu występują w sytuacji, gdy skutki prawne danego aktu prawnego następują *ex tunc*, a więc w terminie wcześniejszym niż rzeczywisty (*fictio retroactionis*). Występuje to m.in. w przypadku spełnienia się warunku zawieszającego kontraktu. Fikcja, której przedmiotem jest miejsce pobytu (*locus*), to w pierwszej kolejności wspomniana wcześniej *fictio postliminis*, czyli uznanie za nieistniejący okres pobytu w niewoli w razie powrotu do ojczyzny i traktowanie danej osoby za przebywającą w kraju przez cały okres niewoli. Natomiast według *Corpus iuris canonici*, duchowny nieobecny z uwagi na odbywanie studiów za granicą był uznawany za osobę wykonującą obowiązek rezydencji<sup>35</sup>.

Fikcja prawna może być pozytywna albo negatywna. W pierwszym przypadku chodzi o pozytywne stworzenie fikcji, a więc uznania za rzeczywiście istniejący, czyli prawdziwy fakt, zdarzenie lub inną zaszłość w świecie zewnętrznym. Przykładem fikcji pozytywnej jest adopcja, tzn. uznanie za zstępnego osoby, która nie jest biologicznym dzieckiem adoptującego. Fikcja prawna negatywna ma miejsce wtedy, gdy świadomie zaprzecza się wystąpieniu określonego faktu, wydarzenia czy jakiegokolwiek zaszłości w świecie zewnętrznym, uznając taką zaszłość za nieistniejącą, a więc za nierodzącą żadnych skutków prawnych. Przykładem fikcji negatywnej jest rzymskie prawo powrotu, gdy obywatel rzymski powrócił po pobycie w niewoli. Okres niewoli traktowany był z mocy *fictio postliminii* jako nieistniejący. Obywatel, który powrócił z niewoli, odzyskiwał pełnię swoich praw, tak jakby nigdy w niewoli nie przebywał. Nie tylko fikcje pozytywne, lecz również negatywne są stale obecne w obrocie prawnym. Ustawową fikcją negatywną jest chociażby instytucja zatarcia skazania. Ostatnio Sąd Najwyższy, w uchwale trzech izb, uznał, że dwie izby tego Sądu, złożone z sędziów nominowanych przez Prezydenta RP, zgodnie z obowiązującą ustawą, nie mogą orzekać, a więc potraktował je jako nieistniejące. Kreował tym samym fikcję nieistnienia tych izb. Wzmiankowany przykład uchwały Sądu Najwyższego potwierdza obserwację autora, że choć co do zasady tworzenie fikcji prawnych powinno być domeną zastrzeżoną dla ustawodawcy, pojawiają się one także jako fikcje sądowe lub administracyjne. Nie jest to bowiem jedyny przykład. W niektórych postępowaniach dotyczących wy-

<sup>35</sup> Cap. Tuae fraternitatis. cap. ad audiendam. de cleric. non resident. A. Dadino Altesserra: *De fictionibus iuris...*, s. 164.



właszeń czy zwrotu nieruchomości organy administracyjne lub sądy postęgiwały się fikcją prawną braku ustalenia miejsca pobytu w stosunku do osoby zmarłej. Pomimo że fakt śmierci danej osoby był znany, zamiast prowadzenia postępowania o stwierdzenie nabycia spadku i ustalenia spadkobierców, organy prowadzące postępowania uznawały zmarłego za osobę nieznaną z miejsca pobytu, co było fałszowaniem rzeczywistości i uwłaczało prawdzie. Umożliwiało to następnie ustanowienie kuratora procesowego dla takiej osoby i dalsze prowadzenie postępowania wywłaszczeniowego czy reprzywatyzacyjnego. Jest oczywiste, że osoba zmarła nie może być zaliczana do kręgu osób żyjących nieznanymi z miejsca pobytu. Nawet jeśli fakt śmierci danej osoby nie został prawnie stwierdzony, to doświadczenie życiowe nakazuje uznać za zmarłego każdego, którego wiek w chwili wszczęcia danego postępowania, a w szczególności ustanowienia dla niego kuratora procesowego, wynosił 118 lat.

Fikcje prawne są tworzone dla różnorodnych celów. W dawnym prawie można było się do nich uciekać tylko wtedy, gdy zasadniczy cel prawa, jakim były osiągnięcie dobra wspólnego i realizacja słuszności, pozostawał nietknięty. Tak dzisiaj nie jest. Tymczasem ustawodawca nie powinien tworzyć fikcji prawnych w sposób wolny od jakichkolwiek ograniczeń. Prawo winno pozostawać w zgodzie z prawdą, czyli rzeczywistym naturalnym porządkiem rzeczy. Fikcje prawne jako konstrukcje zmyślane i w istocie sprzeczne z prawdą nie mogą być tworzone dowolnie. Ustawodawca, i tylko ustawodawca, może to czynić ze względów słuszności i dla dobra wspólnego. Fikcji prawnych nie mogą w żadnym wypadku kreować sądy czy inne organy stosujące prawo na drodze wykładni prawa<sup>36</sup>. Jeśli zaś tak się dzieje, to jest to nadużycie władzy, a nawet bezprawie.

## Bibliografia

- Alberici de Rosate Bergomensis iuris consulti celeberrimi Dictionarium iuris tam civilis quam canonici...*, Venetiis Apud Guerros fratres et socios 1573.
- Amielańczyk K.: „*Fictio legis Corneliae*”. *Kilka uwag na temat powstania i treści rzymskiej fikcji prawnej*. W: „*Consul est iuris et patriae defensor*”. *Księga pamiątkowa dedykowana doktorowi Andrzejowi Kremerowi*. Red. F. Longchamps de Brier, R. Sarkowicz, M. Szpunar. Ministerstwo Spraw Zagranicznych, Biuro Archiwum i Zarządzania Informacją, Warszawa, 2012.
- AZO: *Brocarda*. Naples 1568.

<sup>36</sup> Według K. Amielańczyka, „fikcja prawna jest niezgodnym z prawdą założeniem wystąpienia faktu, który norma prawna nakazuje przyjąć za prawdziwy”. K. Amielańczyk: „*Fictio legis Corneliae*”..., s. 22. Użycie terminu „norma prawna” nie wyklucza norm będących produktem interpretacji ustaw *contra legem*, co nie powinno mieć miejsca.

- Biquet-Mathieu Ch.: *Les fictions en droit*. „Revue de la Faculté de Droit de l'Université de Liège” 2013 n° 1, <http://hdl.handle.net/2268/153818> [dostęp: 4.01.2020 r.].
- Burczak K., Dębiński A., Jońca M.: *Łacińskie sentencje i powiedzenia prawnicze*. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, 2007.
- „*Consul est iuris et patriae Defensor*”. *Księga pamiątkowa dedykowana doktorowi Andrzejowi Kremerowi*. Red. F. Longchamps de Bérrier, R. Sarkowicz, M. Szpunar. Ministerstwo Spraw Zagranicznych, Biuro Archiwum i Zarządzania Informacją, Warszawa, 2012.
- Corpus Iuris Canonici*. Editio Lipsiensis secunda post Aemilii Ludouici Richteri curas ad librorum manu scriptorium et editionis romanae fidem recognouit et adnotatione critica instruxit Aemilius Friedberg, Pars secunda Decretalium Collectiones. Akademische Druck — U. Verlagsanstalt, Graz, 1959.
- Corpus Iuris Civilis*. Editio stereotypa volumen prius. Institutiones recognouit Paulus Krueger. Digesta recognouit Theodorus Mommsen. Berolini, Apud Weidmannos, 1872.
- Corpus Iuris Civilis*. Editio stereotypa volumen secundum. *Codex Iustinianus recognouit Paulus Krueger*. Berolini, Apud Weidmannos, 1892.
- Dadino Alteserra A.: *De fictionibus iuris tractatus quinque*. Parisiis Apud Petrum Lamy 1659.
- De aequitate tractatus novus usque receptissimus. Liber secundus...* auctore Iulio Caesare Calvino... Ex typographica Francisci Vigoni, Mediolani, 1676.
- Delnoy P.: *Eléments de méthodologie juridique*. 3ème éd. Larcier, Bruxelles, 2008.
- Dounot C.: *L'oeuvre canonique d'Antoine Dadine d'Auteserre (1602—1682). L'érudition au service de la juridiction ecclésiastique*. Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Collection des thèses de l'IFR, Toulouse, 2013.
- Kolańczyk K.: *Prawo rzymskie*. Wyd. 3. PWN, Warszawa, 1978.
- Kuryłowicz M., Wiliński A.: *Rzymskie prawo prywatne. Zarys wykładu*. Wyd. 5. Lex as Wolters Kluwer, Warszawa, 2013.
- Leveleux-Teixeira C.: *Droit et vérité. Le point de vue de la doctrine médiévale (XIIe—XVe siècles) ou la vérité entre opinion et fiction*. „Bien dire et bien apprendre” 2005, n° 23 („Le Vrai et le Faux au Moyen Age”), s. 333—349.
- Lexicon iuridicum iuris Caesarei simul et canonici, feudalis item, civilis, criminalis, theoretici, ac practici, et in schola, et in foro usitarum, ac tum ex ipso iuris utriusque corpore, tum ex doctoribus et glossis, tam veteribus, quam recentioribus collectarum...* Studio et opera Johannis Calvini, alias Kahl Wetterani, Iuris Doctoris, et in Academia Heidelbergensis Professoris..., Genevae Sumptibus Samuelis Chouët 1665.
- Linde S.B.: *Słownik języka polskiego*. T. 2, cz. 2. Warszawa 1811.
- Michalska-Warias A.: *Domniemanie i fikcje prawne w ogólnym postępowaniu administracyjnym. Wybrane zagadnienia*. „Studia Iuridica Lublinensia” 2019, vol. 28, nr 4, s. 125—136.
- Na szlakach Niepodległej. Polska myśl polityczna i prawna w latach 1918—1939*. Red. M. Marszał, M. Sadowski. Wrocław 2009.
- Polskie statuty ziemskie w redakcji najstarszych druków (Syntagmata)*. Opr. L. Łysiak, S. Roman. W: „Starodawne Prawa Polskiego Pomniki”. Ser. 2: „Pomniki Prawa Polskiego”. Red. A. Vetulani. Ossolineum, Wrocław—Kraków, 1958.

- „*Semper Fidelis*”. *Prace dedykowane pamięci Profesora Janusza Sondla*. Red. D. Malec, Ł. Marzec, T. Palmirski. Wyd. 1. Wydawnictwo: Poligrafia Salezjańska, Kraków, 2017.
- Sondel J.: *‘Ius postliminii’ jako podstawa uznania ciągłości I i II oraz II i III Rzeczypospolitej*. W: *Na szlakach Niepodległej. Polska myśl polityczna i prawna w latach 1918—1939*. Red. M. Marszał, M. Sadowski. Wrocław 2009.
- Thomas Y.: *Les artifices de la vérité en droit commun medieval*. „L’Homme. Revue française d’anthropologie” juillet—septembre 2005, 175—176, s. 1—15.
- Uruszczak W.: *Kościelne źródła instytucji pełnomocnictwa. Liber Sextus. 5, 12, Regulae iuris 68 et 72*. W: „*Semper Fidelis*”. *Prace dedykowane pamięci Profesora Janusza Sondla*. Red. D. Malec, Ł. Marzec, T. Palmirski. Wyd. 1. Wydawnictwo: Poligrafia Salezjańska, Kraków, 2017, s. 429—442.
- Vocabulaire juridique*. Réd. G. Cornu. 6ème éd. Quadrige, Presses Universitaires de France, Paris, 2004.

Wacław Uruszczak

### Recht vs. Wahrheit oder die Betrachtungen eines Rechtshistorikers über juristische Fiktionen

**Schlüsselwörter:** juristische Fiktion,  *fictio iuris*, römisches Recht, kanonisches Recht

**Zusammenfassung:** Die juristische Fiktion ist eine „rechtliche Lüge“, die darin besteht, einen Widerspruch zur Realität gutzuheißen, um die erwünschte rechtliche Wirkung zu erzeugen. Der Beitrag befasst sich mit der Rolle von juristischen Fiktionen in ausgewählten Rechtsordnungen, d.h. im römischen Recht ( *fictio legis Corneliae*,  *fictio postliminii*), im kanonischen Recht (u.a. gesetzliche Vertretung, juristische Person, Mehrheitsbeschluss) und im polnischen Recht aus der Zeit des Mittelalters. Darüber hinaus werden die durch mittelalterliche Rechtswissenschaft postulierten Anforderungen der Wirksamkeit von juristischen Fiktionen thematisiert, wie etwa, dass sie ausschließlich vom Gesetzgeber kommen und sich nur aus Gründen der Wahrheits-treue und des Gemeinwohls ergeben können.

Wacław Uruszczak

### Law and truth — law historian’s remarks on legal fictions

**Keywords:** legal fiction,  *fictio iuris*, Roman law, canon law

**Summary:** Legal fiction is a “lie of law” that entails acknowledging a contradiction with reality in order to produce the desired legal effect. The article presents the role of legal fictions in several legal orders, such as Roman law ( *fictio legis Corneliae*,  *fictio postliminii*), canon law (e.g., legal representation, legal person, majority voting), medieval Polish law. The article also presents the requirements for the validity of legal fictions, advocated by medieval legal science, namely that they can only come from the legislator and only for reasons of equity and the common good.