

STIG IUUL

GRUNDRIDS AF DEN
ROMERSKE
FORMUERET

ANDET OPLAG



NYT NORDISK FORLAG · ARNOLD BUSCK
KJØBENHAVN MCMXLIV

Forord til første Oplag.

I Efteraaret 1940 udgav jeg paa Grundlag af mine Forelæsninger et duplikeret Grundrids af den romerske Privatret som foreløbigt Grundlag for Universitetsundervisningen. Da denne Udgave nu er helt udsolgt, har det været nødvendigt at udsende en ny, og jeg har da af praktiske Grunde foretrukket at lade denne trykke — uagtet jeg langt fra har naaet at gennemarbejde Stoffet saa godt, som det var ønskeligt —, fremfor at den paany skulde udkomme som et duplikeret Hæfte.

Sammenlignet med 1. Udgave fremtræder nærværende Udgave i en i det væsentlige uændret Skikkelse. Paa visse Steder er Fremstillingen dog udvidet og Systematiken noget ændret. Ligeledes er Titlen forandret til den mere dækkende: Grundrids af den romerske Formueret, idet Familieretten og Arveretten, som længe ikke har været doceret ved Københavns Universitet, ligesom i 1. Udgave i det hele er forbigaaet i Fremstillingen. Paa den anden Side er det klart, at Processen, der i den romerske Ret staar i saa nær Berøring med hele Civilretten, i ret vidt Omfang har maattet gøres til Genstand for Omtale.

Nærværende Grundrids tilsigter ikke en selvstændig videnskabelig Behandling af den romerske Ret, men kun at give en Oversigt over den romerske Rets Regler under særlig Hensyntagen til Resultaterne af den Forskning, som i Tid ligger efter Jul. Lassens Lærebog. Bogen fremtræder saaledes udelukkende som Lærebog beregnet paa de juridiske studerende, og som Følge heraf findes der ingen Henvisninger til den benyttede Litteratur. Blandt de Værker, som den i særlig Grad staar i Gæld til, bør dog paa dette Sted nævnes: Jörs-Kunkel-Wenger: *Römisches Recht*, 2. Aufl. (1935), Girard: *Manuel élémentaire de droit Romain*, 7. ed. (1924), Buckland: *A Text-book of Roman Law* (1921), Jolowics: *Historical Introduction to the Study of Roman Law* (1932), Rabel: *Grundzüge des römischen Rechts* (1915),

Fritz Schulz: *Prinzipien des römischen Rechts* (1934), Lenel: *Das Edictum perpetuum*, 3. Aufl. (1927), Albertario: *Il diritto Romano* (1940) samt adskillige Specialafhandlinger i de omfattende *Atti del congresso internazionale di diritto Romano I—IV* (1934—35).

Om de ældre danske Fremstillinger af den romerske Privatret gælder, at de ligesom deres Forbilleder, de tyske Pandektsystemer, i første Linie søgte at give en dogmatisk Fremstilling af den i *Corpus juris civilis* indeholdte Retsorden, som var gældende Ret i store Dele af Tyskland. Efter »*Bürgerliches Gesetzbuch*«s Ikrafttræden tilhører den justinianske Ret imidlertid Retshistorien, og en ny systematisk Fremstilling udelukkende paa Grundlag af Justinians Kodifikation vil derfor vanskelig kunne tænkes i vore Dage. Til Gengæld omfatter man nu de ældre Udviklingstrin i den romerske Ret med væsentlig større Interesse end tidligere, da Studiet af Romerretten fortrinsvis forfulgte et rent praktisk Formaal, og en saadan mere historisk Behandling af Stoffet maa her i Landet synes den naturligste. I Overensstemmelse hermed er i nærværende Fremstilling Hovedvægten lagt paa at skildre Udviklingslinien i den romerske Ret, saaledes at den klassiske Romerret, d. v. s. den Ret, som var gældende ca. 100—250 e. Kr., og som betragtes som den romerske Rets Højdepunkt, faar den mest alsidige Behandling. Af Hensyn til den efterklassiske Rets Betydning for den almindelige europæiske Retsudvikling er der dog i det afsluttende Afsnit givet en kort Oversigt over de vigtigste Forskelle mellem den justinianske og den klassiske romerske Ret.

stud. juris Ebbe Suenson har udarbejdet Bogens Sagregister. For dette Arbejde, som han har paataget sig med kort Varsel, bringer jeg ham herved min Tak.

København i April 1942.

STIG IUUL

Forord til andet Oplag.

Andet Oplag er et i alt væsentligt uforandret Optryk af første Oplag.

København i September 1944.

STIG IUUL

INDHOLD

INDLEDNING

§ 1. De retsskabende Organer.....	9
§ 2. Retskilderne indtil Justinians Tid	16
§ 3. Justinians Kodifikation	26
A. Corpus juris civilis.....	26
B. Den romerske Ret efter Justinians Tid	30
§ 4. Retssubjekterne	34

I. JUS QUIRITIMUM

§ 5. De 12 Tavlens Love	41
res mancipi; mancipatio 41. in jure cessio; usucapio 42. servitutes 43. nexum 44. injuria; legisactiones 45. Tvangsfuldbyrdelse 46.	

II. JUS GENTIUM — Den klassiske romerske Privatre

§ 6. Formularprocessen	47
formula 48. exceptiones 52. Retsmidler mod Domme; Tvangsfuldbyrdelse 53. actiones fictitiae; Aktioner med Navneombytning 55. actiones adjectitiae qualitatis 56.	
§ 7. Andre prætoriske Retsmidler	57
Interdikter 57. Prætoriske Stipulationer; restitutio in integrum 58.	
§ 8. Rettigheder over Ting. I. Res.	60
Inddelinger af res 60. Slaver 61.	
§ 9. Rettigheder over Ting (fortsat). II. Possessio	62
Erhvervelse og Fortabelse af possessio 62. Beskyttelsen af possessio 65.	
§ 10. Rettigheder over Ting (fortsat). III. Ejendomsretten og servitutes.	
A. Ejendomsrettens Erhvervelse	67
traditio; usucapio 68. præscriptio longi temporis 70. occupatio 71. fructus acquisitio; accessio 72. specificatio 73. communio 74.	
B. Ejendomsrettens Beskyttelse.....	74
rei vindicatio 74. actio Publiciana in rem; actio negatoria 76.	
C. Servitutes	77
emphyteusis og superficies 81.	
§ 11. Retsbrudsklager	81
furtum 81. rapina 82. actio legis Aquiliae 83. actio injuriarum 84. actio quod metus causa; actio doli 85. actio noxalis 86. actio de pauperie; actio de dejectis uel effusis 87.	

§ 12. Kontraktsklager	87
1. stipulatio 88. 2. Realkontrakter. a. mutuum 90. b. commodatum 91. precarium 92. c. depositum; sequestrum: d. pignus 93. 3. Konsensualkontrakter. a. emptio-venditio 94. b. locatio-conductio 98. c. mandatum 99. d. societas 100. 4. Litteralkontrakter 101. 5. a. Innominatkontrakter 102. permutatio; contractus aestimatorius 103. b. pacta. 1) constitutum 104. 2) receptum 105.	
§ 13. Donatio	106
§ 14. Negotiorum gestio.....	108
§ 15. Berigelseskrav	109
§ 16. Sikkerhedsrettigheder	111
I. A. Kaution.....	111
B. Tabskaution	114
II. Pant.....	114
pignus; fiducia 114. hypotheca 115. Panterettens Genstand 116. Retsvirkninger 117. flere Panterettigheder 118. Ophør; lovbestemte Panterettigheder 119.	
§ 17. Obligationes naturales	120
§ 18. Flere Skyldnere eller Fordringshavere	121
§ 19. Indholdet af Fordringsrettigheder	122
§ 20. Cession af Fordringer	126
§ 21. Ophør af Fordringer	128
nexi liberatio: acceptilatio 128. pactum 129. datio in solutum; mora creditoris 129. Modregning 130. novatio; litis contestatio; Forældelse 131.	
§ 22. Retshandler i Almindelighed	132
a. Habilitet 133. b. Formkrav 137. c. Mangler ved Viljeserklæringen. 1) Tvang. 2) Svig 139. 3) Viljesmangel 140. d. Ugyldighed 141.	
§ 23. Retshandler i Almindelighed (fortsat).....	142
a. Retshandler til Fordel for Trediemand 142. b. Indgaaelsen af Retshandler ved Repræsentant 143.	
§ 24. Afsluttende Bemærkninger om den klassiske romerske Privatret	145

III. DEN EFTERKLASSISKE ROMERSKE PRIVATRET

Den romersk-byzantinske Ret

§ 25. Almindelig Karakteristik.....	154
§ 26. A. Processen	160
§ 27. B. Rettigheder over Ting	164
§ 28. C. Fordringsrettigheder.....	167
Fortegnelse over de i Fremstillingen forekommende termini technici m. m.	172

INDLEDNING

§ 1.

DE RETSSKABENDE ORGANER

Kongetiden.

Selv om største Delen af, hvad den senere romerske Tradition oplyser om Forholdene i Roms ældste Tid, nærmest har Karakteren af Sagn, maa det dog betragtes som utvivlsomt, at Rom oprindelig har været styret af en Konge. Ved sin Side havde han et Raad (*senatus*), bestaaende af Folkets ældste (*senes*), maaske saaledes at enhver af de patriciske *gentes* havde en Repræsentant i Raadet. Det tredie Statsorgan var Folkeforsamlingen (*comitia*), paa hvilken alle vaabenføre Mænd havde Ret til at give Møde.

Kongens Funktioner bestod for det første i, at han var Folkets Anfører i Krig og dets Ypperstepræst. Paa disse Punkter svarede hans Stilling til Kongemagtens Indhold hos de indoeuropæiske Folk i den ældste Tid; men hans Beføjelser var ikke udtømt hermed, idet der sikkert har tilkommet ham den almindelige Befalingsmyndighed, som i senere Tid betegnes som *imperium*. I Reglen har man opfattet denne Myndighed som analog med den Magt (*patria potestas*), med hvilken den romerske Familiefader var udstyret i Forhold til Familiens Medlemmer; men meget taler for, at der snarere foreligger en Paavirkning af orientalske Forestillinger om Kongens Retsstilling, og at denne Paavirkning skyldes de fra Orienten stammende Etruskere. Flere af de romerske Kongenavne er utvivlsomt ogsaa af etruskisk Oprindelse, og Rom maa overhovedet antages at have været under etruskisk Herredømme i største Delen af Kongetiden.

Republikken.

Ifølge Traditionen blev den sidste Konge fordrevet 510 f. Kr., og i den følgende Tid var Rom en Republik. I Stedet for Enekongen traadte to Embedsmænd, der siden 387 stedse betegnedes som *consules*, og som overtog Kongens verdslige Funktioner. Derimod overgik Kongens sakrale Beføjelser til en særlig Præst — den saakaldte *rex sacrorum* — samt Pontifikalkollegiet med dets Formand *pontifex maximus*.

Hver enkelt af Konsulerne var i Besiddelse af det fulde *imperium* og den dermed følgende Myndighed til at befale i Krig og Fred. Med Imperiet fulgte ogsaa Domsmagten, og paa dette som paa alle andre Omraader gjaldt, at den ene Konsul altid kunde optræde uden paa Forhaand at have raadført sig med sin Kollega. Paa den anden Side var den anden Konsul i Kraft af det ham ligeledes tilkommende *imperium* i Stand til at nedlægge Veto over for sin Kollegas Befalinger, saaledes at disse blev uden Retsvirkninger. Ved en streng Gennemførelse af dette Princip: Kollegialitets- eller *par potestas*-Princippet, undgik man de Farer for Republikkens Sikkerhed, som en Indrømmelse af det fulde *imperium* til en Enkeltperson maatte medføre. Som yderligere Garantier imod Misbruget af Imperiet indførtes den Ordning, at Konsulerne kun beklædte deres Stilling et Aar, hvorefter de kunde drages til Ansvar for deres Embedsførelse. Endelig kunde de af Konsulen idømte Straffe, saafremt de angik Liv og Lemmer, appelleres til Folkeforsamlingen (*provocatio*). Efter Udløbet af sit Embedsaar fik Konsulen tildelt en Provins at styre som Guvernør (Prokonsul), hvormed fulgte, at han beholdt *Imperium* uden for Rom.

I Nødtilfælde kunde en enkelt Person for et kortere Tidsrum udstyres med hele den verdslige Magtfylde, som havde tilkommet Kongen, nemlig naar der under en alvorlig Krig eller farlige indre Uroligheder udnævntes en *Diktator* for et Tidsrum af 6 Maaneder. Diktatoren var Konsulerne overordnet, og hans Domme kunde ikke underkastes *provocatio*. Saafremt begge Konsulerne døde pludselig, uden at deres Efterfølgere var valgt, udnævntes paa samme Maade en *Interrex*, hvis Opgave var at foranstalte et saadant Valg, men

som kun havde det fulde Imperium i et Tidsrum af 5 Dage. Havde Valget af de nye Konsuler ikke fundet Sted inden Udløbet af dette Tidsrum, skulde Interrex udnævne en ny Interrex o. s. v., indtil de nye Konsuler var valgt.

Senatet vedblev at bestaa i omtrent samme Skikkelse som hidtil. Dets Medlemmer udnævntes siden lex Ovinia (ca. 311 f. Kr.) af Censorerne. Paa tilsvarende Maade som Senatet i Kongetiden havde været en Forsamling, hvis Raad Kongen vel burde høre, men ikke var pligtig at følge, var dets Myndighed i Forhold til Konsulerne og de øvrige Embedsmænd, som i Tidens Løb kom til, rent raadgivende; men da de afgaaende Embedsmænd fik Sæde i Senatet, var det en Selvfølge, at Senatet maatte staa med en overordentlig Autoritet i Forhold til de for et Aar ad Gangen valgte Embedsmænd, og faktisk forelagde disse ogsaa Senatet alle Tvivlsspørgsmaal af Betydning. Herigennem blev Senatet det styrende Statsorgan, i Forhold til hvilket selv de højeste Embedsmænd nærmest var at opfatte som Funktionærer. Nogen lovgivende Myndighed havde Senatet vel ikke; men dels blev de af Embedsmændene for Folkeforsamlingen forelagte Lovforslag altid paa Forhaand undergivet en Drøftelse i Senatet, dels opfattedes Senatet som Forfatningens Vogter og kunde i denne Egenskab tilsidesætte en af Folkeforsamlingen vedtagen Lov under Henvisning til, at der var begaaet en Formfejl ved dens Tilblivelse. Hertil kom endelig, at Senatet ansaas for beføjet til at meddele Dispensationer fra de gældende Love, oprindelig dog saaledes, at Folkeforsamlingen skulde godkende Dispensationen, før denne fik Gyldighed. Allerede ca. 150 f. Kr. var denne Godkendelse imidlertid bortfaldet i Praksis.

I sin ældste Skikkelse var den romerske Folkeforsamling den saakaldte *Comitia curiata*, der i hvert Fald oprindelig kun omfattede Patriciere. Denne Forsamling udspillede imidlertid ret tidligt den største Del af sin Rolle, men blev dog bestaaende langt ned i Tiden som det Sted, hvor visse Akter af juridisk Betydning, f. Eks. Oprettelse af Testamenter, kunde eller skulde foretages. I saa Fald optraadte Folkeforsamlingen som *Comitia calata*, og havde da ikke nogen besluttende Myndighed. En enkelt offentligretlig Akt, nemlig

den formelle Meddelelse af Imperiet til en Embedsmand, til hvis Embedsstilling dette hørte (den saakaldte *lex de imperio*), foretoges dog stadig paa Comitia curiata; men der var her Tale om en ren Formalitet, der bl. a. kom til Udtryk deri, at Folkeforsamlingen i saa Fald kun bestod af 30 Liktorer, 1 for hver af de 30 Curier, hvori Forsamlingen var inddelt.

Større Betydning fik *Comitia centuriata*, der var organiseret paa Basis af den Inddeling af Folket i *centuriae*, som af Traditionen henførtes til Kong Servius Tullius, men som i Virkeligheden tilhører en langt senere Tid. Den omfattede baade Patriciere og Plebejere og sikrede de velhavende Befolkningsklasser den afgørende Magt ved Afstemninger.

En tredje Folkeforsamling var *Comitia tributa*, der ligeledes bestod af baade Patriciere og Plebejere, og som byggede paa en Inddeling af Befolkningen efter territoriale Tribus. Denne Folkeforsamling mistede dog ret tidligt sin selvstændige Betydning, idet den gled sammen med de rent plebejiske *Concilia plebis*, der ogsaa var organiseret efter Tribus. Grunden til denne Sammensmeltning var sandsynligvis, at Patricierne i senere Tid ikke formaaede talmæssigt at gøre sig gældende paa Comitia tributa.

Uanset i hvilken Forsamling Folket traadte sammen, gjaldt, at Indkaldelsen kun kunde foretages af en Embedsmand. Comitia centuriata kunde i Reglen kun sammenkaldes af en Konsul, concilia plebis af en Almuetribun, medens Comitia tributa kunde indkaldes af Konsuler og Prætorer. Desuden tilkom der hver af Folkeforsamlingerne ganske bestemte Funktioner, saaledes at f. Eks. de højere Embedsmænd kun kunde vælges af Comitia centuriata. Om alle Folkeforsamlingerne gjaldt, at der ikke tilkom dem noget selvstændigt Initiativ, men at de var henvist til at antage eller forkaste de af den paagældende Embedsmand fremsatte Forslag. Med Hensyn til den lovgivende Myndighed var de forskellige Folkeforsamlinger ligeberettigede, efter at der var blevet tillagt de af Concilia plebis vedtagne *plebiscita* Lovskraft. Om Tidspunktet herfor kan dog intet siges med Sikkerhed.

I Republikkens første Tid var Konsulerne de eneste Em-

bedsmænd (*magistratus*); men Samfundets Vækst og den Omstændighed, at Konsulerne ofte maatte være borte fra Rom, gjorde det nødvendigt at lade en Del af deres Embedsforretninger overgaa til nye Embedsmænd. Saaledes indførtes 443 to Censorer, der ikke var udstyret med Imperium, men som fik til Opgave at forestaa Skatteansættelsen og (senere) at udnævne nye Senatorer. 367 overgik Konsulens Forretninger inden for Retsplejen til en Prætor. Fra 242 valgtes aarligt 2 Prætorer, af hvilke den ene forestod Retsplejen mellem de romerske Borgere, medens den anden under sig havde Retsplejen mellem de fremmede indbyrdes og mellem de fremmede og de romerske Borgere. I Overensstemmelse hermed talte man om henholdsvis *prætor urbanus* og *prætor peregrinus*. Senere udvidedes Antallet af Prætorer meget betydeligt, til sidst til 16.

Af andre Embeder, som har haft Betydning for Udviklingen af den romerske Privatret, maa nævnes Ædilembedet, der var opstaaet i Tilknytning til Embedet som Almuetri-buner (Almuetri-bunerne er efter Traditionen indført 494 som Værn for Plebejerne over for Patricierne), men som efterhaanden blev en Slags Politidirektører i Rom. De var lige saa lidt som Almuetri-bunerne udstyret med Imperium, men havde dog inden for visse snævre Grænser Ret til at udstede Befalinger til Borgerne.

I Forholdet mellem to Embedsmænd af samme Rang gjaldt par potestas-Princippet; desuden havde en overordnet Magistrat Ret til at nedlægge Veto over for en af en underordnet Myndighed udstedt Befaling (*intercessio*). Inden for den civile Retspleje haves der dog ingen Eksempler paa, at en Konsul har ophævet en af Prætor truffet Beslutning.

Principatet.

Den republikanske Forfatnings Former bevaredes i vidt Omfang under Kejserdømmets første Aarhundreder, det Tidsrum, som i Litteraturen i Reglen betegnes som *Principatet*, idet Kejserens officielle Titel var *princeps (senatus)*. I Modsætning hertil benævnes Tiden fra Diocletians Tronbestigelse (284) som *Dominatet*, idet Kejseren fra nu af

under Paavirkning af orientalsk Tankegang opfattedes som Rigets *dominus*, medens han under Principatet formelt var Statens første Embedsmand.

Omend Principatet saaledes ikke formelt ophævede den republikanske Forfatning, var denne dog i Realiteten sat ud af Spillet, idet hele det Balancesystem mellem de forskellige Statsmyndigheder, som karakteriserede den romerske Republik, og hvis ejendommeligste Træk var par potestas-Princippet, var gjort illusorisk ved, at Kejseren i sin Person forøgede en hel Række Embeder. Han var saaledes Konsul, Almuetribun, pontifex maximus, princeps senatus og føjede hertil prokonsularisk Imperium samt en hel Række mindre Embeder. Af stor Betydning for hans Magt var det, at ogsaa Censorembudet overgik til ham paa Domitians Tid, saaledes at han bestemte, hvem der til enhver Tid maatte have Sæde i Senatet og saaledes gjorde dette fuldstændig afhængigt af sig. Om disse Embeder gjaldt dog, at Kejseren formelt fik dem overdraget ved en for hver enkelt Kejsers Regeringstid vedtaget *lex de imperio*, og for visse Embeders Vedkommende, f. Eks. Konsulværdigheden, beklædte Kejseren kun Stillingen for et Aar ad Gangen.

Folkeforsamlingerne spillede under Principatet en stadig mindre Rolle. Ganske vist udtalte Augustus, at han havde genoprettet Folkeforsamlingernes Rettigheder; men i Tidens Løb mistede Folkeforsamlingen de fleste af sine Beføjelser. Valget af Magistrater overgik fra Tiberius' Tid til Senatet, og af Love, udgaaede fra Folkeforsamlingen, kendes kun forholdsvis faa fra det 1. Aarh. e. Kr. Den sidste stammer fra Nervas Tid.

Om Senatet gælder, at Principatet vel paa adskillige Punkter betegnede en væsentlig Begrænsning af dets Magt, men at denne dog i andre Henseender undergik en Udvidelse, idet de Folkeforsamlingen tilkommende Beføjelser overgik til Senatet. Saaledes fik de af Senatet vedtagne *Senatusconsulta*, der oprindeligt kun havde Karakter af Henstillinger til Magistraterne, nu egentlig Lovkraft. Ligeledes anerkendte man, at Domme kunde appelleres til Senatet. Noget andet er, at det stigende Afhængighedsforhold, i hvilket Senatet kom til at staa til Kejseren, medførte, at Senatet

snart udøvede disse Funktioner i Overensstemmelse med de af Kejseren tilkendegivne Ønsker. Et Udtryk herfor var, at man fra ca. 200 e. Kr. ofte citerede Senatets Beslutninger som *orationes* (*sc. principis*) og ikke som *Senatusconsulta*.

Republikkens Embedsordning bestod med de Modifikationer, som fulgte af, at Kejseren beklædte en Række Embeder, i det hele uændret; men Stillingerne som Konsuler, Prætorer o. s. v. blev i Tidens Løb nærmest Æresstillinger, idet den faktiske Magt udøvedes af Kejseren og de af ham ansatte Funktionærer, der ikke opfattedes som Embedsmænd. De Former, i hvilke de kejserlige Befalinger fremtraadte, var dog stadig de fra Republikkens Tid kendte. Ved Siden af de ovennævnte *Senatusconsulta*, hvor Befalingen formelt udgik fra Senatet, forekom saaledes kejserlige *edicta*, svarende til de Edikter, som i Republikkens Tid udstedtes af de enkelte Embedsmænd inden for deres Embedsomraade. Da Kejseren imidlertid forenede en Række Embeder i sin Person, var han i Stand til at udstede Edikter paa næsten alle Statslivets Omraader. Desuden var han i Kraft af sit *imperium* i Stand til at paadømme Retssager og kunde herigennem fortolke den gældende Ret paa en som Følge af hans faktiske Magtstilling bindende Maade. Efterhaanden benyttede Kejseren ogsaa sin Fortolkningsmyndighed til at skabe helt ny Ret, ikke blot med Virkning for det enkelte Tilfælde, men tillige med almindelig Gyldighed, og herigenem sattes Senatets lovgivende Myndighed allerede i Principatets sidste Tid fuldstændig i Skygge. Herved dannedes Overgangen til Dominatets Forfatningsform.

D o m i n a t e t.

Under Dominatet er Kejseren Indehaver af al Magt i Staten i samme Øjeblik, han bestiger Tronen, ikke i Kraft af en Overdragelse fra Folket, men fordi Kejseren er selve Statsmagten. Denne orientalske Opfattelse af Herskerens Stilling finder ogsaa Udtryk i, at han betragtes som en Gud, og i det Ceremoniel, med hvilket han er omgivet. Alle Embeder besættes nu af ham, ogsaa de endnu eksisterende Embeder som Konsuler og Prætorer; men disse var nu uden

enhver Magt i Staten. Derimod indføres et strengt hierarkisk ordnet Bureaucrati. Diocletian forsøgte en Omdannelse af Rigets øverste Styrelse med 2 sideordnede Overkejsere (*augusti*) med hver sin Underkejser (*cæsar*), og selv om denne Ordning ikke lod sig opretholde, var der hermed lagt Grunden til den Deling af det romerske Rige i en vestlig og en østlig Del, som i Princippet blev bestaaende i Resten af Romerrigets Levetid, selv om det et Par Gange lykkedes enkelte Kejsere at blive Eneherskere baade i den østlige og den vestlige Del. Dog maa det bemærkes, at de to Kejsere teoretisk set var Indehavere af Kejsermyndigheden i begge Halvdele af Riget, saaledes at de af den ene udstedte Befalinger oversendtes til den anden til Bekendtgørelse i den anden Del af Riget.

Senatet i Rom fik, efter at Konstantin den Store havde grundlagt Konstantinopel, et Sidestykke i denne By, og de to Senater vedblev at bestaa under Dominatet og kunde lejlighedsvis gøre en vis politisk Indflydelse gældende.

§ 2.

RETSKILDERNE INDTIL JUSTINIANS TID

Den ældste romerske Ret havde sandsynligvis Karakter af uskreven Sædvaneret. Ganske vist er der bevaret nogle saakaldte *leges regiae*, der af den senere Tradition opfattes som kongegivne Love, men om hvilke det maa antages, at det drejer sig om en i Slutningen af Republikkens Tid foretagen Nedskrivning af visse Forskrifter — til Dels af rituel Karakter — der opbevarede i Pontifikalkollegiet, og som ingen Forbindelse har haft med den almindelige verdslige Ret.

Omkring 450 f. Kr. fandt der en Nedskrivning af Sædvaneretten Sted: de saakaldte 12 Tavlers Love, om hvilke der haves en udførlig Overlevering, til Dels af sagnagtig Karakter. Nogle har antaget, at Traditionen var uden ethvert Holdepunkt i Virkeligheden, og at de Regler, som i senere Tid antoges at have været indeholdt i de 12 Tavlers Love, i Virkeligheden skulde stamme fra Tiden omkring

200 f. Kr. og være nedskrevet af en Privatmand, og at Sagnet om Nedsættelsen af en Kommission af Decemvirer til Nedskrivning af Lovene var af yngre Dato. Denne Teori har dog ikke vundet nogen Tilslutning, og der er næppe heller Grund til at betvivle, at der er en rigtig Kerne i Traditionen, og at en Nedskrivning af den ældre Ret har fundet Sted i Midten af det 5. Aarh., selv om man maa regne med Muligheden af, at visse af Bestemmelserne hidrører fra en senere Tid. Navnet: de 12 Tavlers Love skyldes, at Lovene efter Traditionen var optegnet paa 12 Tavler af Træ eller Bronze, som gik til Grunde under Gallernes Erobring af Rom (390 f. Kr.). Endnu i Slutningen af Republikkens Tid fandtes de dog bevaret i Afskrift, og selv om ingen saadan er overleveret, er saa mange Enkeltbestemmelser overleveret i Litteraturen, at den oprindelige Tekst for store Deles Vedkommende har ladet sig rekonstruere.

De 12 Tavlers Love har sikkert i lange Tider været de eneste gældende Love inden for Privatrechts Omraade. De af Folkeforsamlingen vedtagne *leges* havde fortrinsvis politisk Indhold. Af Love af privatretligt Indhold kan dog nævnes *lex Poetilia Papiria* fra ca. 330, der formildede Retsvirkningerne af den gamle Personaleksekution, *lex Cincia* fra ca. 200 med Forbud mod Gaver til andre end nærbeslægtede, *lex Aquilia* om Erstatningsansvar for Tingsbeskadigelse og *lex Aebutia* vedrørende Formularprocessen. Den af den almindelige Samfundsudvikling nødvendiggjorte Omdannelse af Privatrechten maatte altsaa ske paa anden Maade. Vigtigst i saa Henseende var i ældre Tid Fortolkningen (*interpretatio*) af de 12 Tavlers Bestemmelser, hvorigennem man udvidede disse til at omfatte Tilfælde, som ikke havde været kendt paa Lovenes Tid, eller benyttede dem som Hjemmel for at indføre helt nye Retsinstituter.

Som Eksempel herpaa kan anføres Reglen: »*si pater filium ter venum duit, filius a patre liber esto*«.

Det oprindelige Indhold af Bestemmelsen var rent pønalt og refererede sig til det Tilfælde, hvor en Fader misbrugte sin *jus vendendi* med Hensyn til en *filiusfamilias*. Denne Bestemmelse interpreteredes imidlertid saaledes, at den ogsaa kunde komme til Anvendelse i Tilfælde af, at Faderen

— efter Sønnens Ønske — vilde ophæve sin patria potestas over ham (den saakaldte emancipatio), og det antoges derfor, at en saadan Emancipation kunde ske i den Form, at Faderen flere Gange efter hinanden solgte Sønnen til en Trediemand, der hver Gang frigav ham, med det Resultat, at Sønnen paany faldt tilbage under Faderens patria potestas. Naar dette var sket 3 Gange, var Sønnen *sui juris*.

I Republikkens senere Tid maatte Interpretationen vise sig aldeles utilstrækkelig til at tilfredsstille Retslivets Behov, og den vigtigste Retskilde i dette Tidsrum blev derfor det prætoriske Edikt.

Som ovenfor omtalt udskiltes Præturen fra Konsulens Embedsomraade 367 f. Kr., og Prætor valgtes ligesom Konsulen for et Aar ad Gangen. For at blive Prætor maatte man forinden have beklædt lavere Magistraturer, og som Hovedregel var Prætor *nobilis*, d. v. s. han tilhørte en Familie, i hvilken der tidligere havde været en Konsul. Derimod krævedes ingen juridiske Kvalifikationer. Noget andet er, at det om flere af de store romerske Jurister vides, at de har beklædt Præturen.

Paa Prætors manglende juridiske Indsigt bødede den Omstændighed, at han ved sin Side havde et *consilium*, bestaaende af ansete Jurister, som han forelagde alle juridiske Tvivlsspørgsmaal. Disse anonyme Konsilier var i Realiteten dem, der udformede den prætoriske Ret.

Prætors retsskabende Virksomhed havde oprindelig en rent kasuistisk Karakter og stod i uløselig Forbindelse med Indførelsen af Formularprocessen (se nedenfor § 6). Denne Proces aabnede Prætor Adgang til at indrømme andre actiones end de i Forvejen kendte, og i Begyndelsen er dette formentlig sket ud fra et konkret Skøn i de enkelte Tilfælde. Saa snart Indrømmelsen af nye actiones imidlertid blev nogenlunde hyppig, maatte der opstaa en Praksis, og for denne gjorde Prætor Rede i det Edikt, han udstedte ved sin Embedstiltrædelse, idet han opregnede de Tilfælde, i hvilke han i sin Embedstid vilde indrømme Retshjælp. Da der udstedtes et nyt Edikt hvert Aar, var der Mulighed for paa en nem Maade at ophæve en nyindført Regel, som viste sig utilfredsstillende i Praksis; men i det store og hele gik Edik-

tets Indhold igen fra Aar til Aar, eventuelt med enkelte Tilføjelser. Hvis man betragtede Edikterne for en kortere Periode, maatte deres Indhold derfor synes ret konstant, hvorfor det betegnedes som *edictum tralatitium*. Denne Uforanderlighed blev endnu mere udpræget under Principatet, og under Kejser Hadrian blev det overdraget den store Jurist *Salvius Julianus* at fastslaa Ediktets Indhold i en officiel Redaktion, som derefter blev stadfæstet ved et *Senatusconsultum*. Den herved tilvejebragte Tekst betegnedes som *edictum perpetuum*. Herefter modtog Ediktet ikke yderligere Tilføjelser.

Papinian siger om Prætor, at han var *viva vox juris civilis*, og at hans Opgave var at: *adjuvare, supplere* og *corrigere* jus civile; *adjuvare* derved, at han indrømmede Personer, som havde en Ret i Henhold til jus civile, et af de mere praktiske prætoriske Retsmidler, f. Eks. et prætorisk Interdikt; *supplere* derved, at han indrømmede Folk Retsbeskyttelse i Tilfælde, hvor en saadan ikke var hjemlet i jus civile, og endelig *corrigere*, derved at han kunde give en Person en Ret, som efter jus civile tilkom en anden. Forsaaavdt angaar den sidste Del af hans Virksomhed, maa dog bemærkes, at Samtiden næppe har anerkendt en saadan Ret for Prætor og heller ikke har været klar over, at han foretog en Ændring af Retsordenen. Kun naar man betragter Retsudviklingen gennem et længere Tidsrum, kan man konstatere en egentlig Modstrid mellem dens Udgangspunkt og dens Resultat; af Samtiden har Prætors Virksomhed næppe været forstaaet paa anden Maade end, at han supplerede den i Forvejen gældende Ret.

Som ovenfor berørt blev Prætor i sin Embedsvirksomhed bistaaet af Fagjurister, og disse øvede ogsaa paa anden Maade afgørende Indflydelse paa Retsudviklingen. Overhovedet gælder det om den romerske Ret, at den i sin rent teknisk-juridiske Formulering er alle ældre Kulturfolks Ret overlegen. End ikke Grækerne, som overgik Romerne inden for alle andre Aandsvidenskaber, naaede nogen Sinde til den skarpe Adskillelse mellem Ret og Moral, som er karakteristisk for den romerske Ret.

Den juridiske Viden var oprindelig et Privilegium for

Pontifikalkollegiet og var fortrinsvis betinget derved, at kun Medlemmerne af dette vidste, hvilke Dage der var *dies fasti*, og hvilke der var *nefasti*. Kun paa *dies fasti* maatte der foretages Retshandlinger. Tillige sad Kollegiet inde med de Formler, i hvilke de forskellige legisactiones fandt Udtryk (se nedenfor § 5), og da den ringeste Afvigelse fra Formlen medførte, at Sagsøgeren havde tabt sin Sag, er det klart, at Præsteskabet herigennem havde Herredømmet over Rets-
haandhævelsen.

Paa et vist Tidspunkt gled denne Magt imidlertid Kollegiet af Hænde, idet saavel Kalenderen som Legisaktionsformlerne blev almindelig bekendte, og der opstod herefter en Kreds af private retskyndige, som uden Vederlag assisterede Lægfolk i juridiske Spørgsmaal, og som sørgede for Retskundskabens Bevarelse. Disse private Jurister tilhørte oprindelig de fornemste Slægter i Rom, og mellem dem fandtes jævnlig Medlemmer af Pontifikalkollegiet, som saaledes stadig bevarede en betydelig Indflydelse i Retslivet. I det sidste Aarhundrede af Republikkens Tid var det imidlertid fortrinsvis indenfor Ridderstanden, man maatte søge de ansete Jurister. Den juridiske Indsigt var nu ikke mere en selvfølgelig Forudsætning for at beklæde de ledende Stillinger i Staten eller nogen særlig Kvalifikation for at opnaa disse. Den var blevet en Fagvidenskab, som vel skaffede sine Udøvere personlig Anseelse, men ingen politisk Magt, og dette Forhold blev naturligvis endnu mere udpræget under Principatet, selv om Juriststanden paa denne Tid fik en noget mere aristokratisk Sammensætning end i det nærmest forudgaaende Tidsrum.

Visse af Juristerne fra Republikkens Tid har efterladt sig et omfattende Forfatterskab. I øvrigt bestod deres Virksomhed fortrinsvis i at meddele Responsa til Brug for Parterne i en Retssag eller til den paagældende Dommer, medens der ikke var Tale om, at de optraadte som Advokater. Endelig virkede de som Lærere for Ungdommen.

Fra *Principatets* første Tid stammer bl. a. to *leges Juliae*, som skal have endelig afskaffet Legisaktionsprocessen, samt *lex Claudia*, der ophævede Tutelet med Hensyn til Kvinder.

Af *Senatusconsulta* fra *Principatets* Tid kan nævnes *SC*.

Macedonianum, i Henhold til hvilket de af Personer *alieni juris* indgaaede Forpligtelser var uretskraftige, samt *SC. Vellejanum* (46), der forbød Kvinder at paatage sig Forpligtelser for andre. Ved *oratio Severi* (195) fastsloges, at fast Ejendom, som tilhørte Personer, der var undergivet Tutel eller Curatel, kun i visse Tilfælde (især naar der forelaa Godkendelse af Prætor) maatte afhændes.

Den vigtigste Retskilde i dette Tidsrum er de kejserlige Forordninger. Disse fremtraadte som *edicta, decreta*, der i Reglen indeholdt en Afgørelse af et konkret Retstilfælde, *mandata*, hvorved de kejserlige Embedsmænd modtog Instrukser, samt de efter Adressatens Anmodning udstedte *rescripta*, der indeholdt en Retsbelæring, men efter Omstændighederne ogsaa kunde ændre den gældende Ret. For Gyltigheden af en kejserlig Befaling var det dog uden Betydning, under hvilken Form den fremtraadte. Paa lignende Maade, som Tilfældet var med Prætor og andre Øvrigheds-personer, bistodes Kejseren af et consilium.

I Republikkens Tid havde Juristernes responderende Virksomhed ikke haft nogen officiel Karakter, men i Kraft af deres personlige Anseelse havde de Mulighed for gennem deres Responsa at præge Retsanvendelsen. En saadan af Kejseren uafhængig retsskabende Autoritet maatte naturligvis være denne ubehagelig, ikke mindst naar Juristerne, saaledes som Tilfældet var med den berømte *M. Antistius Labeo*, stod som udtalte Modstandere af det nye Regime. Dette Forhold afhjalp Augustus ved at meddele en særlig *jus respondendi* til visse af Juristerne. De Personer, som ikke var udstyret med denne Ret, havde vel stadig Adgang til at afgive Responsa; men med *jus respondendi* fulgte, at de paagældende havde Ret til at udtale sig om de forelagte Retsspørgsmaal paa Kejserens Vegne, og dette maatte naturligvis medføre, at de Jurister, der ikke havde *jus respondendi*, efterhaanden forsvandt, og Kejseren fik saaledes ogsaa ad denne Vej Retsudviklingen i sin Haand.

I Digesterne forekommer Citater af 40 forskellige juridiske Forfatters Værker. I det hele kender vi Navnene paa ialt ca. 100 Forfattere, af hvilke største Delen tilhører Tiden fra vor Tidsregnings Begyndelse og indtil den klassiske Pe-

riodes Afslutning. Ved Siden af disse har der næppe været ret mange Jurister af større Format; men adskillige af dem, vi kender, efterlod saa omfangsrig en Produktion, at Digesterne kun repræsenterer et lille Uddrag af den samlede romerske juridiske Litteratur.

Om de romerske Jurister gælder imidlertid, at kun ganske enkelte af dem fremtræder med klare individuelle Træk. Som det meget skarpt er udtrykt: de romerske Jurister er fungible Størrelser. I Begyndelsen af Kejsertiden hører man dog om to Retsskoler, *Sabinianerne* og *Prokulejanerne*, der havde Navn efter Sabinus og Proculus og sagdes at være grundlagt af henholdsvis *Gaius Ateius Capito* og *Marcus Antistius Labeo*; men der hersker en Del Tvivl om den nærmere Karakter af disse Skoler. Nogle har tænkt sig dem som blotte Undervisningsanstalter; men det maa vistnok antages, at det drejede sig om Sammenslutninger med en vis fastere Organisation — hvortil bl. a. hørte, at der til enhver Tid fandtes et vist Overhoved — og at Skolerne omfattede baade Begyndere og ældre Jurister. En nærliggende Parallel er de engelske »Inns of Court«. Den særlige Interesse, som knytter sig til Sabinianernes og Prokulejanernes Skoler, skyldes, at det adskillige Steder i Kilderne omtales, at de indtog diametralt modsatte Standpunkter i visse juridiske Spørgsmaal; men alle Forsøg paa at føre disse Forskelle tilbage til en Forskel i Grundsynspunkterne har været forgæves, og man maa vistnok antage, at Uenigheden i mange Tilfælde beroede paa en konservativ Fastholden ved Anskuelser, som Skolernes Grundlæggere eller deres senere Overhoveder havde gjort sig til Talsmænd for.

I Midten af det 2. Aarhundrede forsvandt denne Skolemodsætning. Den sidste Jurist, som vides at have været Overhoved for Sabinianerne, er *Salvius Julianus*, der sandsynligvis døde paa Marcus Aurelius' Tid. For Efterverdenen er han især kendt som den, der tilvejebragte den officielle Tekst af det prætoriske Edikt, og som Forfatter til et meget stort Antal Fragmenter i Digesterne. Disse udgør dog kun en ringe Del af hans Produktion, idet han bl. a. vides at have forfattet et Værk, *Digesta*, i 90 Bøger. Julian er maa-ske den største af alle romerske Jurister.

Omtrent samtidig med Julian levede *Pomponius*, der sammen med Gaius indtager en vis Særstilling inden for den romerske Retsvidenskab, idet han øjensynlig hverken havde beklædt noget Embede eller var i Besiddelse af *jus respondendi*. Formodentlig har han virket som Retslærer. I Modsætning til de fleste romerske Jurister interesserede han sig for den romerske Rets Udviklingshistorie og har i sine Skrifter meddelt en Del Oplysninger herom.

I Midten af det 2. Aarhundrede levede ogsaa *Gaius*. Man kender hverken hans Familienavn eller Tilnavn; ej heller ved man, hvorfra han stammede, eller hvilken Stilling han indtog i Samfundet. Sandsynligvis var han Retslærer, men nød vistnok ingen Anseelse i Samtiden. Nogle Aarhundreder efter sin Død nævnedes han imidlertid mellem de mest fremragende Retslærde, og hans *Institutiones* var i flere Hundrede Aar den hyppigst anvendte Lærebog i romersk Ret, indtil den afløstes af Justinians Institutioner, som i det hele benyttede Gaius' Arbejde som Kilde og for store Partiers Vedkommende ordret afskrev dette.

Gaii Institutiones var indtil Begyndelsen af det 19. Aarhundrede kun kendt igennem Justinians Lærebog; men i Aaret 1816 fandt den tyske Historiker *Niebuhr* i et Bibliotek i Verona en Palimpsest, der viste sig at indeholde *Gaii Institutiones* i deres oprindelige Skikkelse. Dog findes der nogle Lakuner i Teksten; men en af disse blev udfyldt, da man i 1933 gjorde et Fund af nogle enkelte Pergamentsblade i Ægypten. For vort Kendskab til den klassiske Romerret er Gaius' Arbejde af uvurderlig Betydning, idet det er det eneste næsten fuldstændig bevarede retsvidenskabelige Arbejde fra den klassiske Tid, medens man iøvrigt — bortset fra enkelte bevarede Fragmenter af de originale Tekster — er henvist til at søge at rekonstruere de klassiske Forfatteres Arbejder paa Grundlag af de stærkt interpolerede Udtog i Justinians Digester.

Paa Caracallas Tid levede *Papinian*. Han beklædte Stillingen som præfectus prætorio, d. v. s. Chef for Prætorianergarden, og blev ifølge Traditionen dræbt af Caracalla, fordi han vægrede sig ved at forfatte et Forsvar for Caracallas Brodermord. For Eftertiden stod Papinian som den største af alle Jurister, jfr. ndf. S. 25 om Valentinian III's Citerlov. Han beherskede da ogsaa den gældende Ret i en Grad, som ingen anden romersk Jurist har gjort; men for Romerrettens Videreudvikling har han i Virkeligheden ikke haft større Betydning.

Noget yngre end Papinian var *Ulpian* og *Paulus*. Ulpian be-

klædte Stillingen som præfectus prætorio og blev dræbt under et Mytteri (228). Ca. en Trediedel af Digesternes Indhold bestaar i Uddrag af hans omfattende Forfatterskab. Det under hans Navn bevarede Skrift *Liber singularis regularum* er af tvivlsom Ægthhed, idet det sandsynligvis er et af en anden Forfatter foretaget Uddrag af Gaius' og visse andre Forfatters Arbejder. Ogsaa Paulus var præfectus prætorio — muligvis samtidig med Ulpian — og er den af de romerske Jurister, som efterlod sig det største Forfatterskab. For Eftertiden fik han meget stor Betydning, ikke mindst fordi han i højere Grad end nogen af sine Forgængere var dogmatisk indstillet. Den Betydning, man i den justinianske Ret tillægger Viljen, f. Eks. ved Spørgsmaal om Erhvervelse og Fortabelse af possessio eller i Tilfælde af Uoverensstemmelse mellem Vilje og Erklæring, er i Virkeligheden en Videreførelse af Tankegange, som Paulus havde givet Udtryk for. De til Paulus henførte *Sententiae*, der navnlig har spillet Rolle som Kilde til lex Romana Wisigothorum, er vistnok et i den efterklassiske Tid foretaget Udtog af hans Skrifter.

En Elev af Ulpian var *Modestinus*. Han var den sidste af de store Jurister fra den klassiske Tid, men synes fortrinsvis at have forfattet Lærebøger.

Sammenlignet med den Betydning, det prætoriske Edikt og Retsvidenskaben havde som Retskilder, spillede Sædvane og Praksis en forholdsvis underordnet Rolle. At Sædvanen har været en vigtig Retskilde i den ældste Tid, kan dog ikke betvivles, saaledes har de 12 Tavlers Love sandsynligvis for største Delen indeholdt ældre Sædvaneret. Ogsaa i senere Tid paaberaabes dog undertiden *consuetudo* eller *mos majorum*, ligesom ældre Lovbestemmelser antoges at kunne bortfalde ved *desuetudo*. M. H. t. Retspraksis maa det erindres, at Præjudikater ikke i sig selv var bindende for Dommeren; men en tidligere Afgørelse kunde naturligvis lægges til Grund i Kraft af sin overbevisende Rigtighed, eller fordi den hidrørte fra en højt anset Dommer. Under Proceduren var det derfor almindeligt, at Parterne paaberaabte sig saadanne *exempla* eller *præjudicia*.

Under *Dominatet* var den kejserlige Lovgivning den eneste Kilde til nye Retsregler. Som Betegnelse for de kejserlige Befalinger anvendtes stadig de under Principatet benyttede, men ganske i Flæng, idet Kejserens Befalinger ikke var

bundet til nogen Form. Meddelelsen af *jus respondendi* gik af Brug allerede i Midten af det 3. Aarh., og de retsvidenskabelige Arbejder, som stammer fra senere Tid, er uden enhver Originalitet. Derimod spillede den ældre Retslitteratur stadig en betydelig Rolle i Retsanvendelsen; men i Reglen anvendtes kun Uddrag af de enkelte Forfatteres Skrifter. Saafernt der var modstridende Opfattelser inden for Litteraturen, stod Dommerne ofte hjælpeløse paa Grund af deres mangelfulde Uddannelse, og dette gav Anledning til Udstedelse af en kejserlig Forordning af 426 (Valentinian III's Citerlov), hvorved det fastsloges, at som Hovedregel kun 5 Forfattere: *Papinian, Paulus, Ulpian, Modestin* og *Gaius* skulde anses som Autoriteter. Hvor disse var uenige, skulde Afgørelsen træffes ved Stemmeflerhed. Saafernt de ikke alle havde udtalt sig om det foreliggende Spørgsmaal, og Stemmerne stod lige, skulde det Resultat statueres, til Fordel for hvilket Papinian udtalte sig. Saafernt Papinian tav, skulde Afgørelsen træffes efter »*moderatio judicantis*«.

Allerede forinden Udstedelsen af denne Lov havde man ad privat Vej søgt at skaffe sig i hvert Fald et vist Overblik over Retsstoffet ved at tilvejebringe Samlinger af de kejserlige Forordninger. Af saadanne antages to at være tilvejebragt i det østromerske Rige (Beirut?), formodentlig i Dominatets allerførste Tid, nemlig *Codex Gregorianus* og *Codex Hermogenianus*, af hvilke den sidste formentlig var et Supplement til den første. Disse Samlinger er dog begge gaaet til Grunde og lader sig ikke rekonstruere paa Grundlag af de bevarede Citater. Dette gælder derimod den af Valentinian III's Medkejser Theodosius II foranstaltede *Codex Theodosianus* fra 438, af hvilken et stort Antal ukomplette Haandskrifter er bevaret.

Kort efter Tilvejebringelsen af denne Lov blev der inden for visse Dele af det tidligere Romerrige tilvejebragt andre Kodifikationer af den romerske Ret, nemlig i de paa Romerrigets Grund opstaaede Barbarriger. Paa Folkevandringstiden gjaldt der som Hovedregel et Personalitetsprincip med Hensyn til Spørgsmaalet om, hvilken Lov en Person var undergivet, og dette medførte, at Herskerne i Barbarstaterne

respekterede Romerretten som gældende for den romerske Del af Befolkningen i deres Rige og tilvejebragte Samlinger af romersk Ret Side om Side med de for det germanske Befolkningselement udstedte Love. Saaledes gjaldt i det vestgotiske Rige ved Siden af den germanske *lex Wisigothorum* en *lex Romana Wisigothorum*, indeholdende et Uddrag af *codex Theodosianus*, senere Love, et Uddrag af Paulus' Sententiae og Gaius' Institutioner m. m. Hos Burgunderne fandtes paa lignende Maade foruden *lex Burgundionum* en *lex Romana Burgundionum*, der i det hele bygger paa de samme Kilder. Derimod er det af Østgoterkongen Teoderik den Store udstedte *edictum Theoderici* (før 508), der udelukkende indeholder romersk Ret, et Forsøg paa at tilvejebringe Retsenhed inden for det østgotiske Rige, som han selv opfattede som en Fortsættelse af det vestromerske.

§ 3.

JUSTINIANS KODIFIKATION

A. *Corpus juris civilis*.

I Aaret 528 udstedte Kejser Justinian en Ordre til *Tribonian*, der paa den Tid beklædte Stillingen som magister officiorum, d. v. s. Chef for det hemmelige Politi og Hofchef, og Theophilus, der var Professor i Konstantinopel, og otte andre Personer om at tilvejebringe en Samling af de kejserlige Forordninger fra Justinians og hans Forgængeres Tid. Kommissionen fik Ret til paa egen Haand at skønne over, hvad der var forældet eller upraktisk, og til, i Tilfælde af at der forelaa modstridende Bestemmelser, at afgøre, hvilke der skulde blive bestaaende. Endelig tillodes det den at foretage Tilføjelser eller Ændringer i de kejserlige Forordninger. Arbejdet tilendebragtes paa mindre end et Aar og offentliggjordes 529 som den saakaldte *Codex Justinianus*, der dog ikke er bevaret.

Ved Forordningen »*Deo auctore*« af 15. December 530 overdroges det *Tribonian*, der i Mellemtiden var avanceret til *quæstor sacri palatii* (Justitsminister), samt Theophilus og 15 andre Personer at foretage en Ekstrakt af hele den fore-

liggende juridiske Litteratur. Paa lignende Maade som ved Codex Justinianus fik Kommissionen frie Hænder ved Afgørelsen af, hvad der skulde medtages, og desuden fik den Tilladelse til at foretage saadanne Ændringer i de citerede Kilder, som den maatte finde hensigtsmæssige. Arbejdet blev tilendebragt i Løbet af tre Aar, og i Betragtning af, at de citerede Kilder udgør ca. 2000 forskellige Bøger, er det sandsynligt, at Kommissionen i vidt Omfang har anvendt de bl. a. ved Retsundervisningen i Konstantinopel benyttede Kompilationer af den foreliggende Litteratur, saaledes at de fleste af de i Digesterne forekommende Citater af andre Forfattere end de i Valentinian III's Citerlov nævnte næppe er taget direkte fra de paagældende Forfatters egne Værker.

I den Forordning — den saakaldte *Constitutio Tanta* — med hvilken den hermed tilvejebragte Kompilation: *Digesta* blev publiceret 533, udtaler Kejseren, at de af Kommissionen foretagne Ændringer i benyttede Kilder er *multa et maxima*, og da det ikke nogetsteds er angivet, hvilke Kildesteder der er ændret ved Optagelsen i Digesterne, er det klart, at det er vanskeligt at sige, om et bestemt Kildested, der fremtræder som en Udtalelse af en Jurist fra det 2. Aarh., virkelig indeholder den dagældende Ret, eller om den repræsenterer et senere Udviklingstrin.

De af Kommissionen foretagne Ændringer betegnes i Almindelighed som *Interpolationer*, og i de sidste to Menneskealdre har Romerretsforskningen i første Linie beskæftiget sig med disse for derigennem at naa til Klarhed over, hvorledes den klassiske Romerret i Virkeligheden har set ud.

At der foreligger en Interpolation, er naturligvis særlig klart, naar det i Digesterne bevarede Kildested forekommer uden for Digesterne i en anden Skikkelse; men den bortset fra Digesterne bevarede Litteratur er saa fragmentarisk, at den kun paa enkelte Steder kan yde nogen Vejledning.

Den Metode, som man maa anvende i Interpolationsforskningen, bliver derfor i første Linie filologisk, idet man ved Betragtning af et Kildesteds sproglige Form med en vis Sikkerhed kan udtale sig om, hvorvidt det kan hidrøre fra den klassiske Tid. Den juridiske Litteratur fra det 1. og 2. Aarh. var nemlig affattet i et Latin, som nærmest svarer

til Prosaen fra den latinske Litteraturs Guldalder, medens det juridiske Sprog fra det 6. Aarh. skæmmes af en Bredde og Ordrigdom, som minder om Baroktidens Sprogbrug, og som yderligere præges af Anvendelsen af svulstige poetiske og retoriske Vendinger.

En Interpolation kan desuden springe i Øjnene derved, at den øjensynlig danner et Indskud i en Periode, som bortset fra Indskudet udmærker sig ved en klar og logisk Opbygning. Hvor samme Citat forekommer paa to forskellige Steder i Digesterne, men i forskellig Form, er det klart, at i hvert Fald det ene maa være interpoleret. Endelig kan man konstatere en Interpolation, hvor et Citat fra den klassiske Tid forudsætter eller henviser til en Regel, som vides at være givet af Justinian.

Ad disse og ad andre Veje er det i vidt Omfang lykkedes at rekonstruere det oprindelige Indhold af de i Digesterne benyttede Tekster; men man kan ikke afvise den Mulighed, at visse af de konstaterede Interpolationer var foretaget i de af Kommissionen benyttede Arbejder, forinden den begyndte Kompilationen, idet de klassiske Tekster allerede før Justinians Tid kan have været bragt i Overensstemmelse med gældende Ret. Undertiden er Forskningen dog sikkert gaaet for vidt i Retning af at konstatere justinianske eller før-justinianske Interpolationer af Kildestederne. Navnlig maa det erindres, at den Omstændighed, at den sproglige Form er undergaaet Forandring, ikke behøver at være ensbetydende med, at der ogsaa er foretaget en Ændring af det paagældende Kildesteds materielle Indhold.

Samtidig med Publikationen af Digesterne forbød Justinian enhver Kommentering og Fortolkning af dem. Kun ordrette Oversættelser af dem var tilladt. Alle Tvivlsspørgsmaal af juridisk eller praktisk Art skulde forelægges Kejseren til Afgørelse.

Forinden Arbejdet paa Digesterne var afsluttet, havde Justinian paabudt Udarbejdelsen af en Lærebog i hele Retsystemet. Ogsaa denne forelaa udarbejdet inden Udgangen af 533 og betegnedes som *Institutiones*. Kilden til denne er fortrinsvis Gaius' Institutioner fra det 2. Aarh. e. Kr. Ogsaa Institutionerne fik Lovskraft.

Imidlertid havde det vist sig nødvendigt at revidere Codex og bringe den à jour, og Resultatet af dette Arbejde publiceredes 534 som *Codex repetitae praelectionis*.

Hermed var Kodifikationsarbejdet afsluttet. Af de senere udstedte Love foreligger ikke nogen officiel Samling, men ad privat Vej tilvejebragtes der forskellige Udgaver af dem. Disse senere Love, der betegnedes som *Novellae* (*sc. leges*), var som oftest emaneret paa Græsk. Dog findes de alle i latinske Oversættelser.

Justinians Kodifikationsarbejde i Forbindelse med Novellerne fik i Middelalderen Navnet *Corpus juris civilis*, en Betegnelse, der har holdt sig til vore Dage. Med Hensyn til Citeringsmaaden skal følgende bemærkes:

Digesterne omfatter 50 Bøger, hver bestaaende af en Række Tituli, der er inddelt i Fragmenta eller Leges. Det enkelte Fragment kan yderligere bestaa af en Indledning (*principium*) og et vist Antal Paragraffer. I ældre Tid havde Citaterne i Reglen følgende Form:

l.27 § 1 Dig. ad leg. Aqu. (9—2),
hvilket betyder: Digesterne 9. Bog 2. Titel, som betegnes som »Ad legem Aquiliam«, lex 27 § 1.

I nyere Tid anvender man derimod i Reglen Citeringsmaaden:
D. 9,2,27 § 1.

Codex omfatter 12 Bøger, der paa lignende Maade er inddelt i Tituli, Love og Paragraffer. Citeringen sker efter samme Princip som med Hensyn til Digesterne:

l.12 pr. Cod. de leg. et const. (1—14),
hvilket betyder Codex: 1. Bog 14. Titel, som betegnes: »De legibus et constitutionibus«, lex 12 in principio (i Indledningen).

Nyere Citeringsmaade:

C. 1,14,12 pr.

Institutionerne omfatter 4 Bøger, inddelt i Titler og Paragraffer.

Ældre Citeringsmaade: l un. Inst. de codicillis (2—25), d. v. s. Institutionernes 2. Bog 25. Titel, som betegnes: »De codicillis«, lex unica (eneste Lov i den paagældende Titulus).

Nyere Citeringsmaade:

I. 2,25.

Novellerne citeres efter Nr., Kapitel og Paragraf, f. Eks.:

Nov. 118 c. 3 § 1.

B. Den romerske Ret efter Justinians Tid.

Efter at Justinian havde faaet Magten i Italien, fik hans Kodifikation ogsaa Gyldighed her; men allerede 568 erobrede Langobarderne Italien, og den romerske Rets Skæbne kom herefter til at forme sig paa forskellig Maade i det østromerske og det vestromerske Rige.

I det østromerske Rige, hvor Regeringssproget var Græsk, oversattes Kodifikationen snart til dette Sprog, men i Tidens Løb indskrænkede man sig til at anvende græske Udtog. Et saadant Udtog var den ca. 900 anvendte Samling *Basilika*. Ogsaa dette Lovarbejde forekom dog snart for vidtløftigt, hvilket medførte, at det selv blev exciperet i stadig mere kortfattede Udtog. Et af de berømteste er den saakaldte *Heksabiblos* fra 1345, der vedblev at have Gyldighed, efter at Tyrkerne havde erobret Konstantinopel, og 1835 fik Lovskraft for Grækenland.

I det vestromerske Rige fik Digesterne ikke nogen lang Levetid, idet de aabenbart hurtigt gik i Glemme. Derimod synes Codex, Institutionerne og Novellerne at have været anvendt. I Sydfrankrig levede imidlertid den førjustinianske Ret videre gennem *lex Romana Wisigothorum* indtil det 12. Aarh. Noget egentligt juridisk Studium har der næppe været Tale om; dog er det hævdet, at der fandtes egentlige Retsskoler i Pavia, Pisa, Orleans og Lyon; men deres Betydning var næppe stor.

En ny Æra i Retsvidenskabens Historie kan dateres fra ca. 1100 med Oprettelsen af Retsskolen i Bologna. Digesterne blev paany fremdraget af Glemselen — efter Traditionen skyldes det Fundet af et Haandskrift i Pisa, det senere saakaldte florentinske *Digesthaandskrift* — og i de følgende Aarhundreder underkastedes denne Tekst et indgaaende Studium. Blandt de største Navne, som var knyttet til Skolen i Bologna, kan nævnes *Irnerius*, der i Reglen betegnes som Skolens Grundlægger, samt de fire saakaldte Doktorer: *Bulgarus*, *Martinus*, *Jacobus* og *Hugo*.

Disse Retslærde benævnes i Reglen som Glossatorer, idet de tilføjede Resultaterne af deres Undersøgelser som Marginalnoter (Glosser) i Haandskrifterne. Om deres videnska-

belige Metode gælder iøvrigt, at den fortrinsvis var af filologisk-eksegetisk Art. Noget praktisk Formaal forfulgte de ikke ved deres Undersøgelser.

Efterhaanden fik Glossen et saadant Omfang, at den udgjorde et sammenhængende Hele, et saakaldt Apparat, der i sig selv dannede et afsluttet Værk. Saadanne Apparater forfattedes af *Azo* og *Accursius*, og med den sidstnævntes Værk, den saakaldte *glossa ordinaria*, der i sig optog alt, hvad Forgængerne havde frembragt, afsluttedes ca. 1220 Glossatorskolens Virksomhed.

Omend Skolen i Bologna var den mest ansete, dyrkedes Studiet af den romerske Ret ogsaa andre Steder, bl. a. i Paris, indtil Pave Honorius III (1216—27) for at værne om Bolognaskolens Interesser forbød Romerretsstudiet i Paris.

Paa det Grundlag, Glossatorerne havde skabt, byggede Postglossatorerne (13.—15. Aarh.) videre, idet Genstanden for deres Studier i første Linie var Glossen selv. Blandt de betydeligste Navne kan nævnes *Bartolus de Saxoferrato* (1314—57) og *Baldus*; men største Delen af de af denne Skole frembragte Værker er uden selvstændig Værdi, idet de i første Linie stræbte efter at fastslaa, hvilke Retssætninger der herskede fuldstændig Enighed om, og denne Tendens blev stadig mere fremtrædende i det sidste Aarhundrede af Skolens Levetid.

Det Formaal, som forfulgtes i de betydeligste Postglossators Arbejde, var at tilpasse den romerske Ret til Anvendelse i det middelalderlige Samfund. Som Følge heraf beskæftigede man sig overhovedet ikke med Retsinstituter, til hvilke der ikke fandtes Sidestykke under Datidens Samfundsforhold, f. Eks. Reglerne om Slaver og Frigivne, og paa talrige Omraader paavirkedes Opfattelsen af de romerske Regler af de fra germansk Ret kendte Forestillinger. Herigennem blev Postglossatorernes Virksomhed banebrydende for den Reception af den romerske Ret, som fandt Sted i Tyskland efter Udgangen af Middelalderen.

Blandt Aarsagerne til denne Reception kan i første Linie nævnes, at Domstolene nu i vidt Omfang var besat med faglærte Jurister, der var oplært i Romerret, og at man i alle mere tvivlsomme Tilfælde indhentede Udtalelse fra Romer-

retslærde. I adskillige Tilfælde sendtes Sagens Akter til et Universitet til Indhentelse af et Responsum, og denne »Aktenversendung« kom i det 16. Aarh. til at høre til Dagens Orden i Tyskland. Ogsaa de politiske Forhold i Riget maatte begunstige Receptionen, idet de mange smaa selvstændige Retsomraader hver for sig ikke kunde yde effektiv Modstand mod en fremmed Retsordens Indtrængen, naar denne frembød iøjnefaldende Fordele i Retning af Fuldstændighed og indre Overlegenhed. Desuden var de nationale Retskilder, hvor saadanne overhovedet fandtes nedskrevet, langtfra fulgt med Udviklingen. Endelig kan nævnes, at det i Reichskammergerichts Statutter af 1495 var foreskrevet, at der ogsaa skulde dømmes efter romersk Ret, ligesom den Omstændighed, at det tysk-romerske Rige opfattedes som en Fortsættelse af det gamle romerske Rige, maaske ogsaa har spillet en vis Rolle.

I det 16. Aarh. var Receptionen af den romerske Ret fuldbyrdet; men herved maa dog erindres, dels at det kun drejede sig om de glosserede Partier — i Henhold til Princippet »Quicquid non agnoscit glossa, non agnoscit curia« — dels at der ikke var Tale om ren romersk Ret, men om en saakaldt »Gemeines Recht«, der for en stor Del var opblandet med germanske Retsbegreber og Retsregler, og endelig, at denne Retsorden kun gjaldt som subsidær Ret, idet det var en almindelig Regel, at »Landesrecht bricht Gemeines Recht«. Desuden beholdt Handelsretten meget af sin nationale Karakter, ligesom Landboretten i det hele forblev upaa-virket af den romerske Ret.

I Løbet af det 18. og 19. Aarh. tilvejebragtes en Række Kodifikationer inden for det tyske Rige, hvilket medførte en Indskrænkning af »Gemeines Recht«s Omraade. De berømteste af disse er »Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten« af 1794 og den østrigske »Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch« af 1811, af hvilke den sidste i højere Grad end den første stod i Gæld til Romerretten. Endnu mere udpræget romanistisk Karakter havde den sachsiske Lovbog fra 1863. Om den tyske »Bürgerliches Gesetzbuch« af 1896 gælder, at det første Udkast næsten udelukkende indeholdt romersk Ret og tilmed i Skikkelse af den af den

romanistiske Videnskab for germansk Islæt rensede justinianske Ret. Den skarpe Kritik, Udkastet blev Genstand for, medførte vel en ret indgribende Revision af dette, hvorved der i højere Grad toges Hensyn til germansk Ret; men navnlig inden for »Allgemeiner Teil« og Obligationsretten er »Bürgerliches Gesetzbuch« stadig præget af den romerske Ret.

I Frankrig medførte Genoplivelsen af Romerretsstudiet i det 12. Aarh., at Digesterne efterhaanden fortrængte den førjustinianske Ret i Sydfrankrig. Efter Renæssancen gjorde Romerrettens Indflydelse sig stadig stærkere gældende i Frankrig, og de førende Navne inden for Datidens europæiske romanistiske Retsvidenskab var Franskmændene *Cujacius* og *Donellus*. Den franske Code civil af 1804 er i vidt Omfang præget af romersk Ret, navnlig inden for Obligationsretten, hvor den store franske Romanist *Pothiers* Arbejder i høj Grad har været bestemmende for Retsreglernes Udformning. Code civil har dannet Grundlaget for den for store Deles Vedkommende endnu gældende italienske Lovbog af 1865 og den hollandske Lovbog, der traadte i Kraft 1838, ligesom den endnu i det hele gælder i Belgien.

I England blev Romerretten aldrig reciperet helt eller delvis; men den videnskabelige Behandling af Retsstoffet staar i høj Grad i Gæld til den romerretlige Videnskab. Hvor der i engelsk Ret findes Regler, der kunde synes at være af romerretlig Oprindelse, drejer det sig derimod i Reglen om en indirekte Paavirkning af den romerske Ret gennem kanonisk Ret. De nordiske Landes Retsordener er i det hele upaavirket af romersk Ret, omend en ældre stærkt romanistisk præget Retsvidenskab i Danmark og Norge maa siges at have givet Stødet til, at romerretlige Regler og Tankegange har vundet Indpas paa adskillige Retsomraader i Løbet af det 18. og 19. Aarhundrede.

§ 4.

RETSSUBJEKTERNE

I Tiden fra ca. 400 f. Kr. til ca. 150 e. Kr. udvidedes den romerske Stats Territorium fra et Omraade mindre end Fyen til at omfatte hele Sydeuropa, Mellemeuropa indtil Rhinen—Donaulinien samt Britannien; endvidere Lilleasien og alle de øvrige Lande langs Middelhavets Kyst. Samtidig steg Indbyggerantallet til et Tal, som er anslaaet til at ligge mellem 50 og 70 Millioner Mennesker.

Denne Stigning i Indbyggerantallet betød dog langt fra en tilsvarende Forøgelse af Antallet af romerske Borgere. Det at være *civis Romanus* var en privilegeret Stilling, som længe kun tilkom en forholdsvis ringe Procentdel af Romerrigets samlede Befolkning.

Den romerske Borgerret havde oprindeligt været forbeholdt Borgerne i selve Rom og erhvervedes principielt ved Fødsel af romerske Forældre. Efterhaanden tildeltes den dog stadig videre Kredse af Rigets Indbyggere. Under og efter Forbundsføllekriegen (91—88 f. Kr.) blev den saaledes meddelt alle Indbyggere i Italien Syd for Po og ca. 40 Aar senere ogsaa Beboerne i den nordligste Del af Italien (*Gallia cisalpina*). Adskillige Love fra Kejsertiden lettede desuden Adgangen for Enkeltpersoner til at opnaa den meget eftertragtede romerske Civitet. Dog maa det bemærkes, at der fandtes forskellige Former for Borgerret, der gav Indehaverne flere eller færre af de i den fuldstændige romerske Borgerret liggende Rettigheder, et Forhold, som først endelig ophævedes ved Caracallas Lov af 212 e. Kr. (*constitutio Antoniniana*), samtidig med at denne Lov tildelte næsten alle frie Indbyggere i Romerriket romersk Borgerret. Ifølge Udtalelser hos visse Oldtidsforfattere skulde der overhovedet ikke have været gjort nogen Undtagelse i Loven fra denne almindelige Meddelelse af Borgerret; men da der ogsaa efter Aar 212 haves Eksempler paa specielle Tildelinger af romersk Borgerret, kan *Constitutio Antoniniana*, af hvilken kun et Fragment er bevaret, ikke have haft en saa ubegrænset Virkning som antaget.

De særlige Rettigheder, som tilkom romerske Borgere, var dels af offentligretlig, dels af privatretlig Natur. Af offentligretlige Rettigheder kan saaledes nævnes Valgret og Valgbarhed til offentlige Embeder og Retten til at gøre Tjeneste i de romerske Legioner. Den romerske Borger havde desuden den i provocatio liggende Garanti mod Myndighedsmisbrug over for ham fra en Øvrighedspersons Side, ligesom han i vidt Omfang kunde kræve at blive dømt ved romerske Domstole (jfr. Fortællingen om Apostlen Paulus i Acta c. 25).

Betydningen af den romerske Borgerret i privatretlig Henseende bestod først og fremmest deri, at *cives Romani* principielt var de eneste, som kunde paaberaabe sig Regler i den nationale romerske Ret (*jus Quiritium*, i senere Tid betegnet som *jus civile*) og indgaa Forpligtelser i Henhold til denne. Den romerske Ret var med andre Ord behersket af et Nationalitetsprincip. Hvis en Person var romersk Borger, var romersk Rets Regler bestemmende for Gyldigheden af hans Dispositioner af privatretlig Natur uden Hensyn til, hvor han opholdt sig, og principielt ogsaa uden Hensyn til, hvor de paagældende Retsobjekter (fast Ejendom, Løsøre etc.) befandt sig. Dette ses bl. a. af de talrige Dokumenter, der i Nutiden er fremdraget i de tidligere romerske Provinser, og som klart forudsætter Anvendelsen af de nationale romerske Retsregler.

En Gennemførelse af Nationalitetsprincippet vilde have haft til Følge, at Romerne ogsaa for Ikke-Romeres Vedkommende anerkendte Gyldigheden af deres Hjemlands Lovregler uden Hensyn til, om disse maatte være afvigende fra den romerske Ret.

Denne Konsekvens drog Romerne imidlertid ikke fuldtud. Ganske vist tillod de i vid Udstrækning de undertvungne Folkeslag at leve efter deres egne Love i deres Hjemland, men dog saaledes at den romerske Guvernør (Prokonsul, Proprætor) i Kraft af sit Imperium kunde optræde som Lovgiver over for den indfødte Befolkning. De af Guvernøren udstedte almindelige Bestemmelser har vistnok fortrinsvis haft deres Plads i det Edikt, han i Reglen udstedte ved sin Embedstiltrædelse i Lighed med Prætorerne i Rom,

og Hovedparten af dette Edikt har sikkert været lige saa konstant som det prætoriske *edictum tralaticium*. Hertil kommer endelig, at Ediktets Indhold for en stor Del var det samme fra Provins til Provins, kun suppleret med lokale Bestemmelser, hvilket er Grunden til, at man under Principatet talte om et enkelt *edictum provinciale*.

For saa vidt angik de fremmede i Byen Rom, stillede Sagen sig noget anderledes. I den ældste Tid var den fremmede i Rom ligesom hos næsten alle andre Oldtidsfolk fuldstændig retsløs. I de 12 Tavlens Love betegnes han som *hostis* (Fjende). Kun i Tilfælde af at han optoges i en romersk Borgers Hjem, kunde han opnaa Beskyttelse. For at tilvejebringe et saadant Værn bestod der ofte arvelige Gæstevenskaber mellem romerske Borgere og Indbyggere i fremmede Byer, ligesom Staterne som saadanne kunne indgaa Traktater om Gæstevenskab (*hospitium*) eller om endnu videregaaende Ligestilling med deres egne Borgere (*commercium*), og saadanne Traktater har jævnlig været Forløbere for en Tildeling af romersk Borgerret til Indbyggerne i det paagældende Samfund.

I Tidens Løb voksede det fastboende Fremmedelement i Rom til et betydeligt Omfang. Man har anslaaet det til at udgøre ca. 10 pCt. af Millionbyens Indbyggerantal paa Augustus' Tid — et Tal, der dog som alle Talopgivelser, der refererer sig til Oldtidens Forhold, maa tages med ethvert Forbehold — og det blev derfor en bydende Nødvendighed at tilvejebringe en vis Retsorden for disse peregrini. Dette skete ikke paa den Maade, at man gennemførte en i moderne Forstand international-privatretlig Ordning, men ved at man skabte en særlig Retsorden, den saakaldte Peregrinret eller Fremmedret. Denne Ret skylder fortrinsvis Peregrinpræatoren sin Oprindelse; men selv om Optagelsen af en Retsregel i hans Edikt var det Moment, som gav Reglen dens bindende Kraft, var de enkelte Elementer i Retsordenen hentet andetsteds fra og har sandsynligvis afspejlet Regler fra talrige forskellige Folkeslags Ret i Forbindelse med Normer, der var dannet i Analogi med *jus civiles*. Som almindelig Karakteristik af den derved fremkomne Ret kan man vistnok sige, at den har haft en mere formfri og

elastisk Karakter end *jus civile*, og efter en tidligere meget udbredt Opfattelse banede de i Fremmedretten fastslaaede Retsnormer sig derefter Vej til Forholdet mellem romerske Borgere indbyrdes, saaledes at de gammeldags Retshandelsformer og Retsinstituter efterhaanden næsten forsvandt fra det praktiske Retsliv. De Regler, som herefter anvendtes baade af romerske Borgere og af fremmede, betegnedes af Romerne som *jus gentium*. I nyere Tid har man dog i Almindelighed opgivet denne Teori, hvorefter en væsentlig Del af de yngre Retsregler skulde kunne føres tilbage til Paavirkning fra ikke-romersk Ret. Hvad specielt angaar *stipulatio*, er det ogsaa utvivlsomt, at denne Retshandelsform eksisterede i Henhold til *jus civile*, forinden den kom til at udgøre en Del af *jus gentium*. Ogsaa *furtum*-Klagen var oprindelig civil og blev kun indrømmet peregrini under Opstillingen af den Fiktion, at det drejede sig om en romersk Borger. Hermed er det naturligtvis ikke udelukket, at fremmed Ret i et vist Omfang kan have paavirket Udformningen af de paagældende Retsinstituter; men om en egentlig Reception af Fremmedretten var der ikke Tale. I Reglen er Udviklingen sikkert gaaet den modsatte Vej, idet Retsreglerne oprindelig anvendtes i Forholdet mellem romerske Borgere indbyrdes og derefter fandt Anvendelse i Retsforhold, hvor kun den ene Part var romersk Borger, eller hvor maaske begge Parter var peregrini.

Anm. Udtrykket *jus civile* er i det foregaaende i Overensstemmelse med en i Kilderne hyppigt anvendt Sprogbrug benyttet som Betegnelse for den udelukkende for cives Romani gældende Ret i Modsætning til *jus gentium*. Hyppigt opstilledes *jus civile* dog som Modsætning til *jus honorarium* eller *jus prætorium* som Betegnelse for den Ret, der var hjemlet ved Loven eller Sædvanen, modsat den Ret, som var skabt af Prætor. Under *jus civile* indbefattede man da tillige de Retsregler, som skyldte Interpretationen deres Oprindelse. Med Hensyn til Begrebet *jus gentium* maa yderligere bemærkes, at dette under Paavirkning af græsk Filosofi siden Udgangen af Republikkens Tid hyppigt opfattedes som en Slags Naturret, givet med selve den menneskelige Natur, i Modsætning til den positive Ret. I denne Betydning blev *jus gentium* saaledes identisk med *jus naturale*.

Medens Forholdet altsaa oprindelig havde været det, at der fandtes en enkelt Retsorden — jus Quiritium — alene gældende for romerske Borgere, medens fremmede principielt var retsløse, forekom der fra Republikkens senere Tid to Retssystemer Side om Side: det civile med samme Gyldighedsomraade som tidligere, bortset fra, at Antallet af romerske Borgere nu var væsentlig større end i ældre Tid, og jus gentium, der kunde anvendes baade af romerske Borgere og af fremmede. Af de i Afsnit II omhandlede Retsinstituter tilhører de allerfleste jus gentium, medens jus civiles Omraade i det væsentlige var begrænset til Familie- og Arveretten. Den klassiske romerske Ret var saaledes i vidt Omfang gældende for alle frie Indbyggere i Romeriget, og constitutio Antoniniana fik derfor ikke nogen revolutionerende Betydning i privatretlig Henseende.

En vigtig Begrænsning i Evnen til at være Retssubjekt fulgte imidlertid af de familieretlige Regler. For den romerske Ret var det nemlig karakteristisk, at Familien udgjorde et under Familiefaderens (*paterfamilias*) absolutte Magt staaende Samfund. Denne Ordning gaar tilbage til den ældste Tid, og selv om de videstgaaende Konsekvenser af Familiefaderens *potestas*, f. Eks. hans Ret til at dræbe Børnene eller sælge dem som Slaver, i Tidens Løb kom til at spille en meget ringe Rolle i det praktiske Liv, var det først paa et meget sent Tidspunkt, at Faderen formelt mistede disse Beføjelser. Desuden kunde Familiefaderen modsætte sig Indgaaelse af Ægteskab. I Kraft af *Potestas*forholdet opfattedes han tillige som Ejer af hele Familieformuen, og de Personer, der stod under *patria potestas*, var altsaa indskrænket i deres Erhvervsevne til Fordel for *Potestashaveren*, idet alle deres Erhvervelser automatisk tilfaldt ham. I Praxis indskrænkedes dog Virkningerne af dette Princip derved, at *paterfamilias* overlod *filiusfamilias* et *peculium*, der rent faktisk betragtedes som tilhørende Sønnen og som undergivet dennes Dispositionsret. Bortset herfra var Sønnens Adgang til at indgaa kontraktlige Forpligtelser begrænset derved, at disse ikke kunde gøres gældende over for ham selv ved Anvendelsen af Personal- eller Realeksektion, saa længe han ikke var *sui juris*. *Paterfamilias* hæftede paa sin

Side kun for de af *filiusfamilias* indgaaede Retshandler i den Udstrækning, hvori der kunde blive Tale om at anvende *actiones adjectitiae qualitatis* over for ham. Derimod hæftede *filiusfamilias* og *paterfamilias* for de af den førstnævnte begaaede Delikter efter Reglerne om *actiones noxales* (se § 11).

Potestasforholdet omfattede Potestashaverens agnatiske Descendens, hans egen Hustru og hans Descendents Hustruer. Dog kendte Romerretten til alle Tider en Form for Ægteskab, hvorved Hustruen forblev i sin egen Slægt, i Modsætning til det saakaldte *manus-Ægteskab*, hvor Hustruen blev undergivet Mandens *manus*, saafremt han selv var *sui juris*, og i modsat Fald hans Faders eller Bedstefaders Magt. I den klassiske Tid var Ægteskabet uden *manus* langt hyppigere end *manus-Ægteskabet*.

Potestasforholdet ophævedes ved *emancipatio*, der som tidligere omtalt bestod i en tre Gange gentagen *mancipatio* af *filiusfamilias*. Ved hver af disse Mancipationer blev Sønnen Erhververens *mancipium* (ikke *servus*, idet en romersk Borger ikke kunde være en anden romersk Borgers Slave), og naar han derefter frigaves af denne, faldt han tilbage i Faderens potestas. Naar Faderen tredie Gang overdrog Sønnen til Mellemmanden, foretog denne en Remancipation af Sønnen til Faderen, som derefter selv frigav Sønnen. Herved opnaaede man, at det Patronatsforhold, som ved Frigivelsen opstod mellem den frigivne og Frigiveren, fik Fader og Søn som Subjekter. Ved den endelige Frigivelse blev den emanciperede Person *sui juris*.

Endelig maa det erindres, at Slaverne som Hovedregel manglede al Retsevne. De opfattedes som *res* (Ting), og de Bestemmelser, som i Tidens Løb forbedrede deres personlige Retsstilling, gav som oftest ikke Slaven nogen selvstændig Ret til at faa disse Reglers Overholdelse gennemtvunget. I Kejsertiden indførtes dog en Adgang for Slaver til at henvende sig til Myndighederne, naar deres Herrer misbrugte deres Magt over dem. Noget andet er, at Slaverne i adskillige Tilfælde kunde erhverve Ret for deres Herrer ved Retshandler med Trediemand og forpligte dem ved Retsbrud eller Kontrakter. Efterhaanden anerkendte man dog,

at Slaven ogsaa selv kunde forpligte sig ved Retshandel, idet der da sagdes at foreligge en *obligatio naturalis* (se § 17), som vel ikke kunde indtales direkte over for Slaven, men dog havde visse retlige Konsekvenser.

Juridiske Personer kendtes i Rom kun i meget faa Tilfælde. De tidligst anerkendte Tilfælde er Staten og de enkelte Kommuner; men hertil kom allerede i den klassiske Tid visse af Staten særlig autoriserede Sammenslutninger af Enkelpersoner. Om en saadan Sammenslutning skulde have selvstændig Retssubjektivitet, beroede dog udelukkende paa Deltagernes egen Vedtagelse. Efter moderne Sprogbrug maatte de da betegnes som Korporationer. Stiftelser i moderne Forstand, hvor en Formue som saadan er Bærer af Rettigheder og Forpligtelser, naaede Romerretten vistnok aldrig til at anerkende.

I

JUS QUIRITIIUM

§ 5.

DE 12 TAVLERS LOVE

Om den i de 12 Tavlers Love indeholdte Retsorden gælder, at den tydeligt har Hensyn til en Bondebefolkning, som levede under forholdsvis primitive Forhold. Handel og Omsætning spiller endnu ikke nogen større Rolle. Om Brugen af udmøntet Metal var kendt allerede paa denne Tid, er uvist; men i hvert Fald varede det næppe længe, forinden der udmøntedes Penge.

Som Genstand for Ejendomsret omtaler Lovene de saakaldte *res Mancipi*, der stilles i Modsætning til *res nec Mancipi*. *Res Mancipi* var saadanne Genstande, som Bonden behøvede i sin daglige Virksomhed, nemlig hans Jord, hans Slaver, Trækdyr og Dyr til at bære Byrder samt (Vand- og) Vejrettigheder. Jorden synes allerede paa denne Tid at være Genstand for privat Ejendomsret, som kunde overdrages. Til Overdragelsen af Ejendomsret over Jord og andre *res Mancipi* kræves imidlertid en særlig formbunden Retshandel, den saakaldte *Mancipatio* (af *manu capere*), idet Parternes blotte Overenskomst ikke var i Stand til at skabe Ret efter romersk Ret — saa lidt som i andre primitive Retsordener. Parternes Vilje maatte give sig et synligt Udtryk i symbolske Handlinger eller Ceremonier.

Mancipationen bestod i en samtidig Udveksling af Ydelse og Modydelse i Overværelse af fem Vidner. Vederlaget, som forudsattes at bestaa i umøntet Metal (Bronce), afvejedes paa en Vægt, der holdtes af en særlig Person, den saakaldte *libripens*, og derefter fattede Erhververen om den solgte Ting samtidig med, at han slog et Stykke Bronze imod Vægt-

skaalen og sagde: »Hunc ego hominem (fundum etc.) ex jure Quiritium meum esse aio, isque mihi emptus esto hoc aere aeneaque libra.«

Paa den anden Side kunde kun res Mancipi overdrages ved Mancipatio, idet oprindeligt kun disse kunde være Genstand for egentlig Ejendomsret: dominium ex jure Quiritium (Quirites er et gammelt Navn af uvis Oprindelse for de romerske Borgere). Andre Løsøregenstande end res Mancipi kunde derimod ikke ejes i egentlig Forstand, og Besidderen af dem var derfor ikke udstyret med den Retsbeskyttelse, som tilkom en kviritarisk Ejer. I Tidens Løb anerkendtes dog, at ogsaa andre Ting end res Mancipi kunde være Genstand for quiritarisk Ejendomsret.

En anden Overdragelsesform, der vistnok er noget yngre end Mancipatio, men som dog formentlig kendtes paa de 12 Tavlers Loves Tid, var den saakaldte *in jure cessio*. Denne Overdragelsesmaade havde Karakteren af en Skinproces, idet Erhververen paastod sig tilkendt Ejendomsretten til Genstanden, hvorefter Overdrageren enten tog bekræftende til Genmæle eller undlod at svare, og den Øvrighedsperson, i hvis Overværelse Ceremonien udspillede (paa denne Tid Konsulen) tilkendte da »Sagsøgeren« Ejendomsretten. Om *in jure cessio* gjaldt ligesom med Hensyn til Mancipatio, at den kun kunde anvendes af romerske Borgere, idet den overførte dominium ex jure Quiritium. Efter at man var begyndt at anerkende, at ogsaa res nec Mancipi kunde være Genstand for dominium ex jure Quiritium, blev *in jure cessio* den almindelige Overdragelsesmaade m. H. t. saadanne, hvorimod man aldrig naaede til at anerkende, at andre Ting end res Mancipi kunde overdrages ved Mancipatio. Den vigtigste Konsekvens af Sondringen mellem res Mancipi og res nec Mancipi referede sig saaledes i senere Tid til Overdragelsesmaaden Mancipatio.

Af andre Erhvervelsesmaader anerkendte de 12 Tavlers Love Hævd: *usucapio*. Betingelsen herfor var: usus — som paa denne Tid vistnok blot betyder Besiddelse — fortsat i et Tidsrum af 2 Aar ved fast Ejendom og 1 Aar ved Løsøre. Særlige subjektive Betingelser opstilledes ikke; men hvis

Tingen var stjålet, var Hævdserhvervelse udelukket uden Hensyn til Hævderens gode Tro.

Virkningen af usucapio var den, at Erhververen opnaaede dominium ex jure Quiritium, hvilket altsaa forudsatte, at han var romersk Borger, og at Genstanden kunde være undergivet egentlig Ejendomsret. Nogen større Betydning som selvstændig Erhvervelsesmaade havde usucapio næppe; derimod var det gennem usucapio muligt at afhjælpe Fejl, som maatte være begaaet ved en Mancipation, hvad enten disse bestod i Formfejl, Adkomstmangler e. l. Hvor usucapio saaledes fulgte efter en Mancipation, der led af en Mangel, kunde den ogsaa være i Overdragerens Interesse, f. Eks. naar Manglen refererede sig til Overdragerens Adkomst. Efter de 12 Tavlers Love paahvilede der nemlig Overdrageren ved mancipatio en særlig Garantipligt, der betegnes som *auctoritas*, og som gik ud paa, at Overdrageren i Tilfælde af, at Erhververen maatte udlevere Tingen som Følge af Vanhjemmelen, skulde tilsvare det dobbelte af Købesummen. Naar Erhververen imidlertid havde vundet Hævd paa Genstanden, ophørte Pligten til *auctoritas*.

Dominium ex jure Quiritium var ikke ubegrænset. Ikke blot foreskrev Loven visse Begrænsninger i den, f. Eks. at man ikke maatte bebygge sin Grund helt ud til Skellet eller foretage saadanne Foranstaltninger paa sin Ejendom, at det vilde medføre Ændringer i Afløbet fra et Vandløb paa Naboegrunden; men ogsaa ved Aftale kunde Ejendomsretten begrænses. Saadanne viljesbestemte Indskrænkninger i Ejendomsretten betegnes som *servitutes*; men i de bevarede Bestemmelser i de 12 Tavlers Love omtales kun en enkelt *servitus*, nemlig Retten til at færdes hen over Andenmands Grund. Maaske er dog Retten til at føre Vandledninger hen over Naboens Grund lige saa gammel.

Reglerne om Fordringsrettigheder var kun lidet udviklede. Ikke blot medførte de primitive økonomiske Forhold, at der var ringe Brug for Kontrakter, idet f. Eks. Køb og Salg foregik kontant, og Arbejdskontrakter var upraktiske paa Grund af Slaveholdet; men Fordringsretten nød overhovedet ingen Retsbeskyttelse som saadan. For de 12 Tavlers Love er det nemlig karakteristisk, at de i Lighed med adskillige andre

primitive Retsordener adskiller »Skyld« og »Hæftelse«. Skylden betegner blot den moralske Forpligtelse, en Person har til at opfylde, Hæftelsen betyder derimod Fordringshaverens Garanti for Opfyldelsen, og denne Sikkerhed kan bestaa i en Ting eller en Person og kan være stillet for Trediemands eller vedkommendes egen Skyld. Misligholdes Skylden, kan Fordringshaveren tilegne sig den Person eller den Genstand, som Hæftelsen omfatter.

Som Stiftelsesmaade for Fordringsrettigheder nævner man ofte *nexum*, der foregik i de samme Former som mancipatio (og som forøvrigt ligesom Udtrykket *per aes et libram* undertiden anvendes som Fællesbetegnelse for de to Retshandler). Den handlende Person ved *nexum* er imidlertid Laangiveren, og ifølge en udbredt Teori er Virkningen af Retshandelen den, at Debtors Person herefter er underkastet Hæftelse for den Skyld, som paahviler ham.

Derimod anerkendte de 12 Tavlers Love i adskillige Tilfælde Retsbrud som Stiftelsesgrund for retskraftige Fordringsrettigheder. Udgangspunktet for Retsudviklingen paa dette Omraade har formentlig været en Tilstand, hvor enhver havde Ret til at tage Hævn i Anledning af et Retsbrud, som maatte være tilføjet ham, saaledes at han bemægtigede sig Retsbryderens Person. Af de 12 Tavlers Love fremgaar imidlertid, at det i adskillige Tilfælde var anerkendt, at Retsbryderen imod at erlægge en Bod havde Adgang til at unddrage sig den forurettedes Hævn.

Af saadanne Delikter omtales i Lovene bl. a. *furtum*, der forekom i to Former, dels som *furtum manifestum*, dels som *furtum nec manifestum*. I det første Tilfælde, hvor Forbryderen var grebet paa fersk Gerning, eller Kosterne var fundet ved Ransagning hos ham, var han stadig undergivet den bestjaalnes frie Forgodtbefindende; men i alle andre Tilfælde ifaldt han en Pengebod paa det dobbelte af Kosternes Værdi. Om Tingsbeskadigelse fandtes ikke nogen almindelig Regel, men en Række specielle Bestemmelser, f. Eks. om Ildspaa sættelse og Fældning af Andenmands Trær.

Et andet Forhold, som efter de 12 Tavlers Love medførte en Bod til den forurettede, var *injuria*, hvorved paa denne Tid forstodes Legemskrænkelser. I Reglen var der fastsat

bestemte Bodstakster for de enkelte Krænkelser. Ved Brud paa et Lem var der dog ikke fastsat nogen bestemt Takst, og hvis man ikke kunde komme overens om nogen Bod, havde den forurettede Ret til at tilføje Gerningsmanden en Skade af tilsvarende Omfang.

Om Ansaret for Slaver og Husdyr se §§ 8 og 11.

Ogsaa om Processen indeholdt de 12 Tavlers Love vigtige Regler. Man træffer allerede her den for den senere romerske Civilproces karakteristiske Sondring mellem Behandlingen in jure og in judicio. Under Behandlingen in jure, som foregik for en Embedsmand — paa denne Tid Konsulen — formulerede Parterne mundtlig Retstvisten i den saakaldte *litis contestatio*. Dette skete i Overværelse af Vidner, og med *litis contestatio* ansaas det oprindelige Mellemværende mellem Parterne for bragt ud af Verden. Retsforholdet var nu definitivt omdannet til et rent processuelt Forhold, og en Tilbagevenden til det underliggende Mellemværende var udelukket, selv om Processen ikke blev gennemført til Dom. Derefter forelagdes Sagen for en under Parternes Medvirkning udpeget Dommer til Afgørelse.

Imidlertid var det langt fra alle Krav, som kunde gennemføres i en Proces. En Betingelse herfor var, at det foreliggende Retsforhold lod sig indpasse under en af de eksisterende Legisaktioner. Legisaktionen var en Klageformular, og den maatte nøje følges, idet den mindste Afvigelse fra denne medførte, at Klageren havde tabt sin Sag. Gaius fortæller saaledes, at en Mand, der krævede Erstatning for nogle ødelagte Vinstokke, og som i denne Anledning skulde benytte Legisaktionen *de arboribus succisis*, af en Fejltagelse kom til at bruge Ordet »vites« i Stedet for »arbores« og som Følge heraf havde tabt sin Sag.

En af de vigtigste Legisaktioner var den saakaldte »*legis-actio per sacramentum in rem*«, der anvendtes som Vindikationsklage. Hvis denne angik en Slave, maatte Vindikanten under Behandlingen in jure udtale Ordene: »Hunc ego hominem ex jure Quiritium meum esse aio secundum suam causam sicut dixi. Ecce tibi vindictam (Stav) imposui« og derpaa berøre Slaven med en Stav. Derefter skulde sagsøgte, forsaavidt han ikke indrømmede Berettigelsen heraf,

foretage sig ganske det samme, og Øvrighedspersonen befalede dem da begge at slippe Slaven og paalagde dem hver at stille et *sacramentum* af en vis Størrelse. Den, som tabte Sagen, havde forbrudt sit *sacramentum* til Staten. Muligvis hentyder Betegnelsen *sacramentum* til, at Parterne oprindelig bekræftede deres Paastande med Ed, saaledes at det deponerede Pengebeløb skulde være forbrudt som Straf for den af Parterne, som maatte antages at have aflagt falsk Ed. Forinden Sagen kom for *judex*, tilkendte Øvrighedspersonen den ene af Parterne Besiddelsen af Sagsgenstanden, imod at den paagældende stillede Sikkerhed for det Tilfælde, at Dommeren skulde gaa ham imod.

Naar bortses fra *legisactio per sacramentum in rem*, hvor Domhaveren, hvis han ikke allerede havde faaet tilkendt Besiddelsen af Tingen under Behandlingen *in jure*, fik Fyldestgørelse gennem den af Modparten stillede Sikkerhed, havde Tvangsfuldbyrdelsen paa de 12 Tavlers Tid Karakter af en Personaleksektion. Denne fandt Sted ved den saakaldte *legisactio per manus injectionem*. Herefter havde Skyldneren 30 Dage til at betale sin Skyld. Skete dette ikke, kunde Kreditor bemægtige sig hans Person og lægge ham i Lænker og holde ham i Forvaring i 60 Dage. Derefter skulde han fremstilles paa 3 Markedsdage og Gældens Størrelse forkyndes, og saafremt ingen vilde løskøbe ham, kunde Kreditor enten dræbe ham eller sælge ham som Slave *trans Tiberim*. Var der flere Kreditorer, kunde de under de samme Betingelser partere Skyldneren, og de 12 Tavler fastslaar med Henblik herpaa, at det ikke skal komme nogen til Skade, at han kommer til at skære et Stykke af Debitor, som er større, end hvad der forholdsmæssigt tilkommer ham under Hensyn til Størrelsen af hans Krav.

I enkelte Tilfælde, nemlig naar det drejede sig om offentlige Krav og navnlig saadanne, som stod i Forbindelse med Gudsdyrkelsen, kunde der fratages Skyldneren en Del af hans Formue. Denne Fremgangsmaade betegnedes som *pignoris capio*; men der var ikke Tale om, at der herigenem tilsigtedes nogen Fyldestgørelse. Fratagelsen af Skyldnerens Ejendele skulde blot virke som Tvangsmiddel over for ham for at faa ham til at opfylde sine Forpligtelser.

II JUS GENTIUM

DEN KLASSISKE ROMERSKE PRIVATRET

§ 6. FORMULARPROCESSEN

For den ældste romerske Ret var det — som omtalt i det foregaaende Afsnit — karakteristisk, at kun de Krav, som kunde gøres gældende med en *legisactio*, nød retlig Beskyttelse, og Legisaktionernes Tal var meget begrænset. Ganske vist opnaaede man ad Interpretationens Vej i et vist Omfang, at de forhaandenværende Legisaktioner lod sig anvende i Tilfælde, som de oprindelig ikke havde haft Hensyn til, og enkelte helt nye Legisaktioner, f. Eks. *condictio* (se nedenfor § 15), blev indført; men først ved Indførelsen af Formularprocessen blev der Mulighed for en virkelig Udvikling af den romerske Privatret.

Noget fuldstændigt Brud med den ældre romerske Procesmaade betød Formularprocessen dog ikke. Den romerske Ret byggede stadig paa det Hovedprincip, at et Krav for at nyde retlig Beskyttelse maatte være udstyret med en *actio*, og den for den ældre Ret karakteristiske Sndring mellem Behandlingen *in jure* og *in judicio* opretholdtes stadig. Ligeledes vedblev *Litiscontestatio* at have den samme afgørende Betydning som tidligere, medens den i formel Henseende adskilte sig fra *litis contestatio* under Legisaktionsprocessen ved ikke at bestaa i Udtalelsen af visse Formler, men i den i Vidners Overværelse foretagne Overrækkelse af den skriftlige formula fra Sagsøgeren til sagsøgte. Legisaktionsprocessen blev dog foreløbig bestaaende Side om Side med Formularprocessen, omend den førte en mere tilbagetrukken Tilværelse, og endelig afskaffet blev den først ved to *leges Juliae* under Augustus.

I Almindelighed plejer man at nævne *lex Æbutia* (149—126 f. Kr.) som Hjemmelen for Formularprocessens Indførelse; men det er dog tvivlsomt, om denne Lov har været mere end et enkelt Trin i Formularprocessens Udviklingshistorie. Sandsynligvis har denne Procesmaade sin Oprindelse i den Retspleje, som anvendtes mellem de fremmede inden for Byen Roms Grænser, eller udtrykt paa anden Maade: inden for Peregrinprætores Jurisdiktionsomraade. Den nationale romerske Ret kunde jo kun paaberaabes af romerske Borgere, og ved Afgørelsen af, hvilke materielle Regler der skulde komme til Anvendelse mellem Ikke-Romere — maaske endog af forskellig Nationalitet —, maatte Prætor have frie Hænder og kunde ogsaa selv fastsætte de formelle Regler for Retssagernes Behandling. Heraf udsprang den særlige Formularproces, og naar denne først fandtes inden for Byens Grænser, var det nærliggende, at den ogsaa snart kom til Anvendelse, ikke blot i Sager mellem romerske Borgere og fremmede, men ogsaa mellem de romerske Borgere indbyrdes.

Formularprocessen har sit Navn af *formula*, d. v. s. den skriftlige Ordre til Dommeren, hvori Prætor fikserede Parternes Stridsspørgsmaal og gav Dommeren Ordre til at give Dom i Overensstemmelse med Sagsøgerens Paastand, saafremt Dommeren fandt Rigtigheden af denne godtgjort. At Prætor meddelte en saadan formula, var altsaa ensbetydende med, at han indrømmede en *actio*, og han var ikke indskrænket til at meddele de saakaldte *actiones civiles*, der tjente til Gennemførelsen af Rettigheder, som var hjemlet i Lovgivningen, den saakaldte *jus civile*, men kunde ogsaa indrømme en helt ny *actio*, hvor han fandt, at der under de foreliggende Omstændigheder var Grund til at komme en Sagsøger til Hjælp, uagtet Loven ikke ydede ham nogen Beskyttelse for hans Krav. Man talte da om en *actio in factum*.

Formula var opbygget efter et bestemt Skema. Faste Bestanddele var:

- 1) Udnævnelse af en Dommer.
- 2) *intentio*.
- 3) *condemnatio*.

ad 1) Saafremt Parterne ikke var enige om, at Sagen skulde henvises til en bestemt Dommer, udpegede Prætor en Dommer inden for den særlige Dommerliste (*album judicum*), paa hvis Sammensætning han ingen Indflydelse havde. Forøvrigt var Dommerlisten i Tidens Løb af meget forskelligt Udseende, idet dens Sammensætning spillede en betydelig Rolle i de politiske Kampe og derfor afhang af, hvem der for Tiden havde den politiske Magt i Staten.

ad 2) *Intentio* var Sagsøgerens Paastand og var i Reglen formet som en Betingelsessætning f. Eks.: »*Si paret N^mN^m (Numerium Negidium) A^oA^o (Aulo Agerio) 2000 sestertium dare oportere*«.

Saafremt der i *intentio* forekom Udtrykket »*dare oportere*« e. l., betød det, at der var Tale om en Pligt, som paastodes at paahvile Sagsøgte (*reus*) i Henhold til *jus civile*, og formula betegnedes da som værende *in jus concepta*. Saafremt Prætor uden Hjemmel i Lovgivningen meddelte en *actio*, betegnedes formula som *in factum concepta*. Som Eksempel paa en saadan kan nævnes den af Gaius anførte Adgang for en Mand, som indstævnedes for Retten af sin frigivne Slave, til at faa denne idømt en Bod herfor. I dette Tilfælde maatte *intentio* faa følgende Indhold:

»*Si paret illum patronum ab illo liberto in jus vocatum esse.*«

Naar *intentio* var *in jus concepta*, kunde Forholdet være det, at Sagsøgeren paastod sig tilkendt et ganske bestemt Beløb, og man talte i saa Tilfælde om en *actio certa*. I *actiones certae* var Dommeren henvist til enten at tilkende det paastævnede Beløb fuldt ud eller fuldstændig at frifinde *reus*, og ifølge Princippet »*ne bis de eadem re sit actio*«, betød dette, at Sagsøgeren for bestandig havde mistet sit Krav paa sit Tilgodehavende, selv om han iøvrigt var materielt berettiget til dette. Frifindelsen indtraadte altsaa som Følge af *pluris petitio*. Hvor *actio* ikke var *certa*, betegnedes den som *actio incerta*, og *intentio* fik da f. Eks. følgende Indhold:

»*Quicquid paret N^mN^m A^oA^o dare facere oportere . . .*«

Sondringen mellem *actiones certae* og *incertae* ligger meget nær op ad den paa Justinians Tid forekommende Sondring mellem *actiones stricti juris* og *actiones bonae fidei*; men de sidstnævnte Aktioner var oprindelig kun en Undergruppe af *actiones incertae*, som fik deres Navn deraf, at der i *intentio* var indføjet Ordene *ex fide bona*, som medførte, at Dommeren havde frie Hænder til at tage konnexe Modfordringer i Betragtning og kunde tage Hensyn til Indsigelser fra reus, som ikke fremgik af formula. Adskillige Kontraktsklager var saadanne *bonae fidei actiones* (jfr. saaledes den nedenfor omtalte *actio depositi directa*). Derimod dækker Betegnelsen *actiones stricti juris* over alle de Klager, som ikke var *bonae fidei*, uden Hensyn til, om det drejede sig om *actiones incertae* (bortset fra *actiones bonae fidei*) eller om *actiones certae* eller om *actiones in factum*.

ad 3) *Condemnatio* indeholdt Ordren: *condemnato* (domfæld) til Dommeren, saafremt *intentio* befandtes rigtig. Den suppleredes med Sætningen: *Si non paret, absolvito*. Dog manglede *condemnatio* i de saakaldte Præjudicialklager, hvor Dommerens Virksomhed kun gik ud paa at fastslaa et eller andet retligt eller faktisk Forhold, som senere skulde danne Udgangspunktet for en Proces, f. Eks. om en Person var en andens frigiven. I saa Fald fik altsaa *intentio* følgende Indhold:

»Titius judex esto,
an N N libertus AⁱAⁱ sit.«

Condemnatio skulde altid lyde paa et Pengebeløb i Kraft af Reglen »*Condemnatio semper pecuniaria*«. Grunden her- til kendes ikke; men der bestaar sandsynligvis en vis Sammenhæng mellem denne Regel og den ældste Form for Realeksektion (se nedenfor).

Saafremt det drejede sig om en *actio certa*, var *Condemnationsbeløbet* jo angivet i formula. Var Talen derimod om en *actio incerta*, var Dommeren som omtalt friere stillet.

I de saakaldte *actiones arbitrariae* var *condemnatio pecuniaria* ikke den umiddelbare Følge af, at *intentio* befandtes rigtig, idet det overlodes Dommeren efter sit Skøn (*ex arbitrio suo*) at paalægge reus at opfylde *in natura*, hvilket navn-

lig forekom ved Udleveringskrav. Hvis reus undlod at efterkomme dette Paalæg, var der ingen Mulighed for at gennemtvinge det direkte; men *Condemnations*beløbet kunde da i visse Tilfælde overstige Tingens Værdi betydeligt. I andre Tilfælde medførte *condemnatio Infami* (Æreløshed) for domfældte.

Foruden de i det foregaaende omtalte faste Led kunde der i formula være optaget forskellige andre. Hvis det saaledes drejede sig om en *actio incerta*, krævedes der nemlig yderligere en *demonstratio*, der angav det faktiske Grundlag, paa hvilket *intentio* støttedes, og saaledes svarede til den Angivelse af Faktum, som i *actiones in factum* var optaget i selve *intentio*. *Demonstratio* indleddedes i Reglen med *Quod*, f. Eks.:

»Titus iudex esto.

Quod A.A. apud N^mN^m mensam argenteam deposuit, qua de re agitur (demonstratio),

quicquid ob eam rem N^mN^m A^oA^o dare facere oportere ex bona fide (intentio),

eius condemnato; si non paret, absolvito» (condemnatio).

Af stor Betydning for den senere Teori har Sønningen mellem *actiones in rem* og *in personam* været. For *actiones in rem* var det karakteristisk, at der i *intentio* ikke nævnedes nogen reus, saaledes at Dommerens Virksomhed gik ud paa at konstatere, om der bestod et vist Forhold mellem en Person og en Ting. Hvis dette var Tilfældet, var vedkommende nemlig beskyttet over for hvem som helst, der krænkede hans Ret, og sagsøgte behøvede derfor ikke specielt at nævnes i *intentio*. Derimod maatte han naturligvis nævnes i *condemnatio*, for at man kunde vide, hvem der skulde betale det i denne omtalte Beløb. Den vigtigste *actio in rem* er *Vindikationsklagen: rei vindicatio*. I dette Tilfælde havde formula følgende Udseende:

»Titus iudex esto.

Si paret, illam rem, qua de agitur, ex jure Quiritium AⁱAⁱ esse, neque illa res A^oA^o restituetur,

quanti ea res est, tantam pecuniam N^mN^m A^oA^o condemnato; si non paret, absolvito.»

Alle de i det foregaaende omtalte Led af formula var indsat i Sagsøgerens Interesse. Til Forsvar for reus kunde formula derimod indeholde en *exceptio*.

Exceptio betyder ordret Undtagelse og knyttedes som saadan til intentio, i Reglen med Konjunktionen *nisi*, og udtalte saaledes, at selv om intentio iøvrigt befandtes rigtig, skulde Domfældelse dog ikke indtræde under den i *exceptio* opstillede Betingelse. Der var saaledes ikke Tale om, at Sagsøgtes principielle Nægtelse af Paastandens Rigtighed fandt Udtryk i en *exceptio*. Denne refererede sig altid til det Tilfælde, hvor Sagsøgte vel erkendte Paastandens principielle Rigtighed, men hævdede, at der forelaa særlige Omstændigheder, som medførte, at den in casu ikke kunde gennemføres, f. Eks. at Fordringshaveren havde givet Henstand med Betalingen. Ogsaa en Række Ugyldighedsgrunde maatte gøres gældende ad Exceptionsvejen, f. Eks. Tvang og Svig.

Paa lignende Maade som Prætor kunde skabe ny Ret ved Indrømmelsen af nye Aktioner, kunde han naturligvis ogsaa gøre det ved at hjemle Exceptioner til Beskyttelse af Indsigelser, som ikke tidligere havde været anerkendt. Imidlertid kunde Virkningen af en *exceptio* gennembrydes ved, at Prætor indrømmede Sagsøgeren en *replicatio*, der repræsenterede en Undtagelse fra Undtagelsen, og som atter kunde mødes med en *duplicatio*. Som Eksempel paa Anvendelse af disse Formler kan nævnes det Tilfælde, at en Kreditor indtalte et Tilgodehavende, medens Debitor gjorde den *exceptio* gældende, at der var givet Henstand med Betalingen, hvoroverfor Kreditor ved en *replicatio* hævdede, at denne Henstand senere var bortfaldet ved Aftale, hvoroverfor der atter fremsattes den *duplicatio*, at der ved den sidste Aftale var begaaet Svig.

Bortset fra bonae fidei Aktioner var Dommeren afskaaret fra at tage andre Indsigelser i Betragtning end saadanne, som fremgik af formula, og disse maatte derfor alle være fremsat under Behandlingen in jure. Man kunde forsaavidt sige, at den romerske Formularproces var behersket af en Eventualmaxime. Derimod indeholdt formula ingen som helst Vejledning med Hensyn til, hvornaar et Forhold skulde anses bevist, og Dommeren kunde saaledes frit skønne over

Bevisernes Vægt. Paa den anden Side var han bundet til at følge formulas Ordre til ham med dens to Alternativer, der refererede sig til, om Paastanden var tilstrækkelig godtgjort eller ej.

Over for den af Dommeren trufne Afgørelse fandtes principielt ingen Retsmidler. Da der ikke fandtes over- og underordnede Instanser, var Appel udelukket. Ej heller kunde der anvendes intercessio over for en Dom, idet intercessio forudsatte, at der forelaa en af en magistratus truffen Afgørelse, og Dommeren var ikke nogen Øvrighedsperson. Dog kunde Prætor under ganske særlige Omstændigheder ophæve Virkningerne af Dommen ved en saakaldt *restitutio in integrum* (se nærmere § 7).

Med Hensyn til Fuldbyrnelsen af Domme gjaldt, at Personaleksektion stadig fandt Anvendelse, omend den i Tidens Løb i høj Grad skiftede Karakter. Ved *lex Poetilia* (ca. 330 f. Kr.) bestemtes, at Kreditor ikke maatte sælge og dræbe domfældte, hvorefter Virkningen af Personaleksektionen var reduceret til, at Kreditor holdt Domfældte i Forvaring, indtil han havde betalt eller arbejdet sin Gæld af.

Af større Betydning var den ved Prætors Virksomhed indførte Realeksektion. Denne bestod af tre Led: 1) *missio in possessionem*, 2) Forberedelserne til Salg af Debtors Formue, 3) *venditio bonorum*.

1) *Missio in possessionem (rei servandae causa)* betyder Indsættelse i Besiddelsen og medførte, at den, der opnaaede denne Indsættelse, fremtidig var Medbesidder af Debtors Formue. Formaalet hermed var at formaa Debitor til godvilligt at betale sin Gæld. Forøvrigt var *missio in possessionem* i dette Tilfælde ligesom i andre Tilfælde, hvor dette Retsinstitut anvendtes, at opfatte som et blot foreløbigt Retsmiddel. Hvis der var flere Kreditorer, kunde de alle blive *missi in possessionem*, og da en saadan Ordning var temmelig upraktisk, fik de i Reglen Prætor til at udpege en *curator bonorum*, der varetog deres Interesser over for Debitor.

2) Saafremt Skyldneren stadig ikke rettede for sig, paa lagde Prætor *missi* at udpege en *magister*, der skulde foretage en Opgørelse af Boets Aktiver og Passiver som Indledning til det Tvangssalg, som nu maatte finde Sted.

3) Derefter solgtes Boet til den højstbydende, som da overtog samtlige Boets Aktiver og Passiver, saaledes at der med andre Ord foregik en Universalsuccession med den Indskrænkning, at Overtageren kun hæftede for en vis Procentdel af de overtagne Passiver i Overensstemmelse med de Betingelser, paa hvilke han havde overtaget Boet.

Enhver Realeksektion blev paa denne Maade ensbetydende med en Konkursbehandling. En Adgang til Singulærfølgning var ukendt. Paa den anden Side havde venditio bonorum den ubehagelige Retsfølge for Debitor, at han herefter var belagt med Infami, hvilket medførte, at solvente Skyldnere saavidt muligt vilde søge at hindre, at det kom saa vidt som til venditio bonorum. Var Skyldneren insolvent, var der paa den anden Side oprindelig ingen Vej uden om Infamien; men under Augustus blev det bestemt, at naar en Skyldner, som var blevet insolvent uden egen Skyld, godvilligt overlod sine Kreditorer sine Ejendele (*cessio bonorum*), undgik han Infami og Retsfølgning mod sin Person. Erhvervede han senere nogen Formue, kunde Kreditorerne dog holde sig til denne, indtil de havde opnaaet fuld Dækning.

Et almindeligt beneficium competentiae i moderne Forstand fandtes ikke i den klassiske romerske Ret, jfr. derimod nedenfor S. 159.

Det er i det foregaaende flere Gange omtalt, at den Udvikling, den romerske Ret undergik i Løbet af de sidste Aarhundreder af Republikkens Tid, især skyldtes Prætors Indførelse af nye Aktioner, og i det følgende skal der gives nogle Eksempler paa, efter hvilke Principper Prætor gik frem, naar han paa denne Maade skabte ny Ret. En saadan Eksemplifikation har saa meget større Interesse, som den tillige kaster Lys over den for de romerske Jurister ejendommelige juridiske Metode, af hvilken Interpretationen er det ældste Udslag.

Et af de vigtigste Midler var den juridiske Fiktion, d. v. s. at Prætor befalede Dommeren at paadømme Sagen, saaledes som den vilde stille sig, saafremt alle de efter jus civile kræ-

vede Betingelser forelaa, uagtet dette ikke var Tilfældet i den foreliggende Sag. De manglende Betingelser fingeredes med andre Ord at være opfyldt, og Aktionen betegnedes som en *actio fictitia*.

Det berømteste Eksempel herpaa er den saakaldte *actio Publiciana in rem*, der gav Erhververen af en Ting Ret til at tilbagesøge denne fra Trediemand, uagtet han ikke var kviritarisk Ejer. I dette Tilfælde opstillede man den Fiktion, at han havde vundet Hævd paa den, og formula fik følgende Indhold:

»Titius iudex esto.

Si paret illam rem, qua de agitur, A¹A¹ ex jure Quiritium esse oportere, *si annis possedisset*, neque illa res A^oA^o restituetur, quanti illa res est, tantam pecuniam N^mN^m A^oA^o condemnato . . .«

Saadanne actiones fictitiae spillede en meget stor Rolle i Retslivet, idet der herigennem var Mulighed for at omdanne en af de eksisterende actiones civiles, saaledes at den kunde komme til Anvendelse i nye Tilfælde, uden at Prætor blev nødt til at foretage det væsentlig videre gaaende Skridt at indrømme en helt ny *actio in factum*. For actiones fictitiae og saadanne actiones in factum, som var dannet i Analogi med bestaaende actiones civiles, anvendte man Fællesbetegnelsen: *actiones utiles* (analoge Aktionen).

En *actio civilis* kunde ogsaa omdannes ved en saakaldt *actio med Navncombytning*.

Medens Sagsøgtes Navn i Almindelighed forekom saavel i intentio som i condemnatio, gik Prætor i dette Tilfælde den Vej, at han lod Condemnationsordren angaa en anden Person end den i intentio omtalte Sagvolder. I sin simpleste Form vilde formula derfor faa følgende Indhold:

»Titius iudex esto.

Si paret Lucium Titium A^oA^o 2000 sestertium dare oportere, N^mN^m A^oA^o tantam pecuniam condemnato . . .«

Hvad der forelaa her, var — udtrykt paa en anden Maade — et Tilfælde af Repræsentation, idet Prætor lod Lucius Titius optræde med forpligtende Virkning for Numerius Negi-

dius, hvilket i den klassiske Romerret kun kendtes i ganske enkelte Tilfælde, idet Repræsentation principielt var ukendt. De vigtigste Tilfælde var de saakaldte *actiones adjectitiae qualitatis*, der kom til Anvendelse, hvor Repræsentanten var den repræsenteredes Slave eller Søn. Dog anerkendte man heller ikke inden for dette begrænsede Omraade nogen almindelig Repræsentationsret, men kun med Henblik paa bestemte Retshandler.

De vigtigste *actiones adjectitiae qualitatis* var *actio exercitoria*, *actio institoria* og *actio quod jussu*.

Actio exercitoria kom til Anvendelse, hvor en Person havde benyttet sin Slave eller sin Søn (in potestate) som Skipper. Betegnelsen hidrørte fra, at Rederen kaldtes exercitor. I saadanne Tilfælde anerkendte man, at Skipperens Kontrakter forpligtede Rederen. Paa lignende Maade kom *actio institoria* til Anvendelse, hvor en Slave eller en Søn (in potestate) var Bestyrer af en Butik for henholdsvis Herren eller paterfamilias. *Actio quod jussu* refererede sig til de Tilfælde, hvor en Person over for Trediemand havde afgivet Erklæring om at ville hæfte for Aftaler, hans Slave eller Søn in potestate afsluttede. I alle disse Tilfælde anvendtes formulae med Navneombytning.

En særlig Gruppe af *actiones adjectitiae qualitatis* angik de Tilfælde, hvor en Person havde opnaaet en Berigelse ved sin Slaves eller sin in potestate værende Søns Handlinger. Denne Gruppe omfattede *actio de peculio et de in rem verso* og *actio tributoria*, der ligeledes var Aktioner med Navneombytning.

Ved den første af de nævnte Aktioner kunde Berigelseskravet rejses mod det af Slaven eller Sønnen bestyrede *peculium*, saafremt et saadant fandtes (se nedenfor § 8), og i modsat Fald mod Herrens Formue som Helhed. Ved *actio tributoria*, der kom til Anvendelse, hvor der fandtes flere Kreditorer, og et forhaandenværende *Peculium* var insolvent, kunde dominus (paterfamilias) tilpligtes at fyldestgøre Kreditorerne pro rata af Peculiet (*tributio* = Fordeling).

Ogsaa visse Tilfælde af aktiv Repræsentation anerkendtes gennem Indrømmelsen af en *actio* med Navneombytning. I saa Fald var formula opbygget efter følgende Mønster:

»Titius judex esto.

Si paret N^mN^m A^oA^o 2000 sestertium dare oportere,
condemnato N^mN^m Lucio Titio tantam pecuniam ...«

Som Eksempel herpaa kan nævnes den saakaldte *formula Rutiliana*, der indrømmedes bonorum emptor ved venditio bonorum, naar han vilde indtale de Fallenten tilkommende Rettigheder.

§ 7.

ANDRE PRÆTORISKE RETSMIDLER

Prætors retsskabende Virksomhed bestod ikke blot i Meddelelsen af nye Aktioner, — eventuelt gennem Tilpasning af de bestaaende actiones civiles, — og i Indrømmelsen af exceptiones til Fordel for reus, men ogsaa i Indførelsen af helt nye Retsmidler. Af saadanne er i det foregaaende omtalt Realeksektionen; i det følgende skal nogle andre prætoriske Retsmidler gøres til Genstand for en kortfattet Omtale.

Et af de vigtigste var de saakaldte Interdikter.

Interdictum betyder egentlig Forbud, men omfattede i videre Forstand ogsaa Befalinger til positive Handlinger. Hvad enten et Interdikt havde det ene eller det andet Indhold, maatte Prætors Hjemmel til at udstede det søges i hans Imperium. Talrige Interdikter var af rent politimæssigt Indhold, og muligvis kan Oprindelsen til de privatretlige Interdikter søges i, at en Person, som mente at have lidt en Retskrænkelse, henvendte sig til Prætor for at opnaa hans Bistand til Genoprettelsen af den krænkede Retstilstand, hvilket medførte, at Prætor underkastede Sagen en Under søgelse og derefter udstedte en Befaling til Lovovertræderen. Senere bortfaldt denne forudgaaende Undersøgelse, og Interdiktet fremtraadte nu ikke længere som en definitiv Afgørelse af Parternes Mellemværende, men som en betinget Befaling til den paastaaede Lovovertræder. I Overensstemmelse hermed maatte Befalingen til en Person, som ulovligt havde tiltaget sig Besiddelsen af en andens Ejendom, faa følgende Form:

»Si rem nolis defendere, illi restituas.«

Pligten til at fravige Ejendommen var altsaa gjort betinget af, at den Person, til hvem Interdiktet var rettet, ikke vilde indlade sig paa en Proces om Retten til Ejendommen. Saa-danne Interdikter spillede navnlig Rolle, hvor det drejede sig om at genvinde en tabt Besiddelse eller om at afværge Angreb paa et bestaaende Besiddelsesforhold (se nærmere nedenfor § 9). Muligvis har Interdikterne i visse Retsforhold været Forløbere for Indrømmelsen af egentlige actiones in factum, der havde Karakteren af actiones in rem.

Et andet prætorisk Retsmiddel var de saakaldte *prætoriske Stipulationer*.

Baggrunden for disse var Romernes almindelige Utilbøjelighed til at indføre nye Aktioner, saa længe der var nogen Mulighed for at naa til et tilfredsstillende Resultat ved Anvendelse af de i Forvejen til Raadighed staaende Midler. Som Eksempel herpaa kan nævnes Pligten for en Ejer til at holde sit Hus i en saadan Tilstand, at det ikke frembød nogen Fare for Personer eller Ting paa Nabogrunden. Denne Pligt kunde ikke gennemtvinges ved nogen Retsbrudsklage, lige saa lidt som der var Mulighed for ad denne Vej at opnaa Erstatning for allerede tilføjet Skade. Prætor gik da den Vej, at han tilpligtede Ejeren af det faldefærdige Hus at indgaa en kontraktlig Forpligtelse til at holde Huset i ordentlig Stand og erstatte den af hans Forsømmelse eventuelt flydende Skade. Erstatningspligten blev med andre Ord fastslaaet gennem Vedtagelsen af en Konventionalbod, den saakaldte *cautio damni infecti*.

Til Slut skal blot gøres nogle Bemærkninger om den saakaldte *restitutio in integrum*.

Formaalet med Anvendelsen af dette Retsinstitut var at afhjælpe de Ubilligheder, som den ældste Rets lidet differentierede Regler jævnlig kunde være Aarsag til, fordi Retsvirkningerne knyttedes til rent ydre objektive Kendsgerninger, f. Eks. Iagttagelsen af bestemte Indgaaelsesformer, uden Hensyn til subjektive Forhold. Dog maa det bemærkes, at en Person aldrig havde Krav paa at faa meddelt in integrum restitutio, men at det altid ahang af et konkret Skøn, hvorvidt denne blev indrømmet, ligesom Prætor kun meddelte den i ganske bestemte Tilfælde. Disse var:

1) Hvor der forelaa *Tvang*. I saa Tilfælde kunde Prætor dog ogsaa gaa den Vej at meddele en *actio* (*actio quod metus causa*) eller en *exceptio* (*exceptio quod metus causa*), og der kunde forsaavidt synes at mangle den almindelige Betingelse for Meddelelsen af in integrum restitutio: at der ikke fandtes noget andet Retsmiddel. Muligvis kan dette Forhold forklares derved, at in integrum restitutio oprindelig var det eneste Retsmiddel i Tilfælde af, at der forelaa *Tvang*, men at dette forblev bestaaende, efter at Aktionen og Exceptionen var indført. Andre har dog ment, at Restitutionen var yngre end disse Retsmidler, og at Grunden til dens Indførelse var den, at dens Virkninger efter Omstændighederne kunde være videregaaende end de andre Retsmidlers (jfr. nedenfor).

2) I Tilfælde af *Svig*. Ogsaa i dette Tilfælde kunde der meddeles en *actio* eller en *exceptio* (*doli*). For reus frembød Restitutionen dog den Fordel, at den ikke medførte Infami.

3) *minor ætas*. Da Myndighedsalderen indtraadte med det 14. (12.) Aar, tiltrængtes der jævnlig en særlig Beskyttelse for unge Personer, som havde indgaaet Retshandler, og denne meddeltes derfor i Form af in integrum restitutio. Paa den anden Side er det indlysende, at der i saadanne Tilfælde maatte foreligge ganske særlige Grunde for Meddelelsen af Restitutionen.

4) *justus error*, hvorved vistnok alene hentydedes til Fejltagelser i processuelle Forhold. Hvor der saaledes forelaa Frifindelse som Følge af Reglerne om *pluris petitio*, og det beroede paa en undskyldelig Fejl, at Paastanden var for vidtgaende, kunde der meddeles in integrum restitutio.

5) De vigtigste Tilfælde sammenfattedes under Betegnelsen *absentia*, der oprindelig kun hentydede til, at vedkommende ved Fraværelse havde været forhindret i at varetage sine Interesser, men senere omfattede enhver Form for Forhindrethed. Denne kunde ogsaa bero paa Modpartens Forhold.

Ansøgning om Restitution skulde fremsættes inden et Aar, og Restitutionens Virkninger bestod deri, at Forholdet i retlig Henseende førtes tilbage til status quo ante. Hvorledes

dette faktisk lod sig gennemføre, beroede paa Retsforholdets nærmere Karakter og kunde efter Omstændighederne føre til, at Prætor meddelte vedkommende en *exceptio*, hvis Modparten optraadte som Sagsøger. Eventuelt medførte Restitutionen, at Prætor meddelte den Person, som havde opnaaet in integrum restitutio, de til Gennemførelsen af hans Ret fornødne Aktioner.

In integrum restitutio meddeltes altid af Prætor.

§ 8.

RETTIGHEDER OVER TING

I. *Res*.

Alt hvad der eksisterer i Naturen uden for Menneskene, betegnes som *res* (*res corporales*). I videre Forstand omfatter Begrebet ogsaa de saakaldte *res incorporales*, f. Eks. Brugsrettigheder og Fordringsrettigheder, der ikke har nogen fysisk Eksistens. I denne Betydning bliver *res* altsaa enhver Formueret uden Hensyn til, om den refererer sig til en Ting eller haves imod en Person.

Inden for *res corporales* opstilles forskellige Sondringer, saaledes at Hovedsondringen var mellem *res in commercio* og *res extra commercium*, og afgørende for, om en Ting henregnedes til den første Kategori, var, om den kunde være undergivet privat Ejendomsret. Under *res extra commercium* faldt saaledes Luften, Strandbredder, Teatre, Havne, Templer, Bymure m. m.

Inden for *res in commercio* spillede den i moderne Ret saa betydningsfulde Sondring mellem fast Ejendom og Løsøre en forholdsvis mindre Rolle, selv om den ikke var uden enhver Interesse. Saaledes var Hævdstiden forskellig ved fast Ejendom og Løsøre, og *furtum* kunde kun tænkes begaaet med Hensyn til Løsøre. Forsaavidt det drejede sig om Beskyttelsen af Besiddelsen, kom ogsaa forskellige Former for Interdikter til Anvendelse.

Tingene kunde være generisk eller individuelt bestemt. Desuden sondrede man mellem *res quæ usu consumuntur*

og *res quæ usumfructum recipiunt*. Hvad specielt angaar Penge, henføres de undertiden til *res quæ usu consumuntur* ud fra den Betragtning, at de forbruges ved Udgivelsen.

Anm. Ang. det romerske Møntsystem skal kun bemærkes, at en Sesterts i Republikkens Tid svarede til ca. 20 Øre og udmøntedes i Sølv. 4 Sestertser udgjorde 1 Denar.

Med Hensyn til Sondringen mellem *res Mancipi* og *res nec Mancipi* henvises til ovenfor § 5. Paa et forholdsvis tidligt Tidspunkt henregnedes al fast Ejendom i Italien til *res Mancipi*. Derimod kom dette Begreb aldrig til at omfatte faste Ejendomme i Provinserne, der stedse opstilles som et særligt Begreb: *fundi provinciales*. Saadanne Ejendomme kunde ikke være undergivet *dominium ex jure Quiritium*.

Under *res Mancipi* indgik som tidligere omtalt ogsaa Slaver (*servi*), der af Gaius henføres til *res quæ tangi possunt*, d. v. s. *res corporales*. Hvis Ejeren opgav Ejendomsretten over sin Slave, medførte det ikke, at denne blev en fri Mand, idet han var Genstand for fri Bemægtigelse. Noget andet er, at man siden Slutningen af Republikkens Tid i vidt Omfang begyndte at respektere Slaverne som Mennesker og f. Eks. gav dem Tilladelse til fri Gudsdyrkelse, og Mishandling af Slaver var nu belagt med Straf. Desuden anerkendtes *servus* i et vist Omfang som Retssubjekt, saaledes at han ofte ganske selvstændigt administrerede en ikke ubetydelig Del af Herrens Formue (*peculium*) og i Kraft af Reglerne om *actiones adjectitiae qualitatis* kunde forpligte Herren. Forsaavidt angik erhvervende Retshandler gik hans Retsevne meget langt tilbage i Tiden, og man anerkendte f. Eks., at han kunde optræde som den erhvervende ved *mancipatio*. Derimod kunde han ikke erhverve ved *in jure cessio*, idet denne Retshandelsform havde Karakter af en Skinproces, og en Slave kunde ikke have nogen Ret, som han kunde indtale for Retten. Slavens Retserhvervelser tilfaldt automatisk Herren. Derimod anerkendte man, som tidligere omtalt, principielt ikke Retserhvervelser gennem frie Mænd som Repræsentanter.

Paa den anden Side hæftede Herren for sin Slaves skadeliggørende Handlinger i Lighed med de Regler, som gjaldt om

Ansaret for firfødde Dyr (se nedenfor § 11), saaledes at Herren havde Valget mellem at erstatte Skaden og udlevere Slaven.

Slaver erhvervedes navnlig som Krigsbytte og ved Fødsel. I sidste Henseende gjaldt den Regel, at Barnet fulgte Moderens Stand. Slaveforholdet kunde bringes til Ophør ved Frigivelse; men den frigivne (*libertus*) vedblev at staa i et vist Afhængighedsforhold til sin tidligere Herre (*patronus*).

§ 9.

RETTIGHEDER OVER TING

(fortsat).

II. *Possessio*.

Det rent faktiske Forhold mellem en Person og en Ting, der normalt svarede til, at Personen havde den materielle Ejendomsret til Tingen, betegnedes som *possessio*, forsaavidt dette Forhold var udstyret med den særlige Retsbeskyttelse, som fandt Udtryk i de saakaldte possessoriske Interdikter. Saafremt denne Beskyttelse manglede, har man i »*Gemeines Recht*« betegnet det tilsvarende faktiske Forhold som *detentio*, medens de romerske Retskilder ikke kender nogen fast teknisk Betegnelse herfor.

Spørgsmaalet om, hvilke Momenter det er, som kvalificerer den rent fysiske Besiddelse, saaledes at den af Retsordenen beskyttes gennem de possessoriske Interdikter, er blevet besvaret paa forskellig Maade i den romanistiske Litteratur.

Ifølge v. Savignys Opfattelse var *possessio* den Besiddelse, som var baaret af en *animus domini* (et Udtryk, der dog intetsteds forekommer i Kilderne) eller *animus dominantis*, d. v. s. af Viljen til at have Tingen som sin. Herved forklares, at Kilderne udtrykkelig frakender Lejeren, Laantageren og Depositaren Egenskaben af Possessor, idet disse besidder paa en andens Vegne. Forskellen mellem *possessio* og den rent faktiske Besiddelse skulde med andre Ord bero paa et subjektivt Kriterium. Paa den anden Side kunde de nævnte

Besiddere overgaa til at blive Possessorer, nemlig i det Øjeblik, de ikke længere ønskede at besidde paa en andens Vegne, men for sig selv.

I visse Tilfælde talte v. Savigny dog om *possessio derivata* til Fordel for Personer, hvis Retsstilling rent objektivt ikke adskilte sig væsentligt fra de ovenfor omtalte Personers, og som med lige saa stor Ret kunde siges at besidde paa en andens Vegne, men hvor Retsordenen positivt tillagde de paagældende Interdiktsbeskyttelsen. Disse Personer var Haandpanthaveren (se § 16), Prekaristen (se § 12. 2. b.) og sequester (se § 12. 2. c.).

Imod denne Teori hævdede Jhering bl. a., at det var uden Støtte i Kilderne, at en Ændring i Besidderens subjektive Indstilling skulde kunne medføre, at han blev udstyret med den possessoriske Interdiktsbeskyttelse (*nemo sibi causam possessionis mutare potest*). Forholdet var det, at den fysiske Besiddelse normalt ogsaa var udstyret med Interdiktsbeskyttelse; men denne kunde være udelukket i Kraft af et særligt Retsforhold mellem Besidderen og en anden Person, paa hvis Vegne han besad Tingen. Dette kunde være en umiddelbar Følge af Lovens Bestemmelser, f. Eks. naar det drejede sig om Forholdet mellem en umyndig og Værgen eller mellem en paterfamilias og filiusfamilias, eller det kunde følge af et særligt Kontraktsforhold, saasom Lejeforholdet, hvor Lejeren tilmed ofte var den økonomisk underlegne Part. De af v. Savigny anførte Eksempler paa en saakaldt *possessio derivata* forklaredes let ud fra rent praktiske Hensyn. Efter Jherings Opfattelse var Beskyttelsen altsaa betinget af rent objektive Omstændigheder, og til en Besiddelsesovergang krævedes i Overensstemmelse hermed, at den fandt et vist Udtryk i Yderverdenen.

At den possessoriske Interdiktsbeskyttelse ikke forudsatte god Tro hos Besidderen, er hævet over enhver Diskussion.

Possessio erhverves ifølge Kilderne »*animo et corpore*«, et Udtryk, som volder en Del Vanskeligheder at forklare, men i Almindelighed forstaas saaledes, at der (ved en legemlig Handling) skal tilvejebringes et faktisk Raadighedsforhold med Hensyn til Tingen samtidig med, at der foreligger en Vilje til at raade over den. I den seneste Tid er det imid-

lertid hævded, at Udtrykket *animo et corpore* oprindelig refererede sig til magiske Forestillinger, nemlig at man besidder med Sjælen og Legemet; med Sjælen derved, at Besidderens Sjæl udøver et Herredømme over den Tingen iboende Sjæl; med Legemet derved, at Tingen fysisk berøres med Besidderens Legeme.

Uanset om den sidstnævnte Forklaring lader sig opretholde, er der næppe Tvivl om, at der oprindelig har været krævet fysisk Ihændetagelse til Etablering af en Besiddelsesovergang. Ved Løsøregenstande krævedes Berøring med Haanden, ved fast Ejendom, at den nye Besidder betraadte den. I den klassiske Tid var man dog naaet saa vidt, at man med Hensyn til Løsøre ansaa det for tilstrækkeligt, at man traf Aftale om Besiddelsens Overgang, naar Tingen befandt sig paa det Sted, hvor Aftalen blev indgaaet. I visse Tilfælde anerkendte man endog, at Erhvervelsen kunde ske *solo animo*, nemlig naar det af Omstændighederne klart fremgik, at Tingen for Fremtiden var undergivet Erhververens Raadighed, f. Eks. ved at Overdrageren havde afleveret visse Varer i Erhververens Hus. Med Hensyn til fast Ejendom opretholdt man længe den Skik at betræde selve Ejendommen (glebas circumambulare); men ogsaa her kunde den blotte Aftale træde i den symbolske Akts Sted, naar Ejendommen befandt sig i en saadan Nærhed, at Overdrageren f. Eks. kunde udpege den for Erhververen fra et Taarn. Derimod naaede man i den klassiske Tid ikke til at anerkende, at Besiddelseserhvervelsen kunde ske ved den blotte Aftale, forsaavidt angik fraværende Ting. Der krævedes en Akt, som udtrykte, at Erhververens faktiske Raadighed var begyndt.

Erhvervelse af Besiddelse gennem (fri) Repræsentant var i den klassiske romerske Ret kun anerkendt i ganske enkelte Tilfælde, nemlig dels hvor det drejede sig om Forholdet mellem en *procurator* (en Formueforvalter, som adskillige rige Romere af praktiske Grunde maatte have) og den Person, hvis Formue han bestyrede, dels maaske i Forholdet mellem Værgen og den umyndige, efter at man var naaet til at anerkende, at Værgen ikke erhvervede Ret for sig selv og ikke hæftede personlig for de Forpligtelser, han indgik. Den

romerske Ret anerkendte saaledes ogsaa paa dette Omraade principielt Hovedreglen, at direkte Repræsentation ikke kunde finde Sted i Retsforhold.

En begrænset Undtagelse fra Kravet om Etablering af et nyt Corpus-Forhold udgjorde den saakaldte *traditio brevi manu* — et Udtryk, der dog ikke forekommer i Kilderne —, hvor Erhververen af possessio i Forvejen havde Tingen i sin fysiske Besiddelse, f. Eks. som Lejetager. I dette Tilfælde anerkendte man, at den blotte Aftale var tilstrækkelig til at overføre possessio. Meget snævre Grænser satte den klassiske Romerret for det Forhold, som man senere har betegnet som *constitutum possessorium*, hvor den tidligere Possessor mistede Interdiktsbeskyttelsen samtidig med, at han vedblev at have Tingen i sin fysiske Besiddelse. Dette Retsinstitut anerkendtes kun, hvor den fysiske Besidder vilde være i Stand til som Repræsentant for Erhververen at erhverve possessio til Fordel for denne.

Paa tilsvarende Maade krævedes til Opgivelse af possessio, at den fandt Sted animo et corpore. Heri laa paa den ene Side, at hvis det bestaaende Magtforhold ikke undergik nogen objektiv Forandring, anerkendtes ikke noget Bortfald af possessio, og paa den anden Side, at hvis det fysiske Magtforhold var bragt til Ophør, spillede det ingen Rolle, om Besidderviljen stadig bestod. Ganske vist taler visse Kildesteder om, at Besiddelsen kunde blive bestaaende *solo animo*; men herved tænkes kun paa specielle Forhold som f. Eks. Besiddelsen af fjerne Sommerboliger, hvor Besiddelsen let kunde reableres. Det samme Synspunkt kom til Anvendelse med Hensyn til Ting, som var forlagt. Havde man derimod virkelig tabt Tingen, var Besiddelsen gaaet tabt. Drejede det sig om fast Ejendom, som hemmeligt var taget i fysisk Besiddelse af andre, kan der inden for den klassiske Jurisprudens spores en Ændring i Opfattelsen heraf, idet den ældre Litteratur antog, at possessio straks gik tabt, medens man noget senere krævede, at den tidligere Possessor efter at være blevet vidende om Retskrænkelsen akkviescerede ved denne.

De til Beskyttelse af possessio indrømmede Interdikter faldt i to Grupper, nemlig *interdicta retinendae possessionis*

og *interdicta recuperandae possessionis*. Af disse kom de første til Anvendelse i Tilfælde, hvor flere gjorde Krav paa Besiddelsen, navnlig for at benytte denne som Udgangspunkt i en Proces om den materielle Ret til Tingen, idet Possessor i en saadan Proces kunde kræve, at Modparten beviste sin bedre Ret til Tingen. De rekuperatoriske Interdikter tjente til Beskyttelse af en tidligere Besidder, som paa en særlig Maade havde mistet sin Besiddelse.

Af *interdicta retinendae possessionis* fandtes to, nemlig *interdictum uti possidetis*, der anvendtes med Hensyn til fast Ejendom, og *interdictum utrubi* med Hensyn til Løsøre.

Af de rekuperatoriske Interdikter var det vigtigste *interdictum unde vi*, der fandt Anvendelse med Hensyn til fast Ejendom. Betingelsen herfor var, at den paagældende i Løbet af det sidste Aar med Magt (*vis*) var blevet fortrængt af Besiddelsen. Hvis han selv havde opnaaet Besiddelsen *vi, clam* eller *precario*, kunde han dog ikke opnaa Interdiktsbeskyttelsen over for en Person, der havde fortrængt ham med den Magtanvendelse, som betegnedes som *vis cottidiana*. Var det derimod sket *vi hominibus coactis armatisve*, var de omtalte Mangler ved hans egen Besiddelse ikke til Hinder for Interdiktets Meddelelse, ligesom der i dette Tilfælde heller ikke gjaldt den almindelige Frist af et Aar.

Den særlige Beskyttelse af Besiddelsen som saadan uden Hensyn til, om den var Udtryk for en materiel Ret til Tingen, har man i ældre Litteratur forklaret som en Konsekvens af Samfundsmagtens Bestræbelser for at opretholde Ro og Orden og hindre Selvtægtshandlinger. En mere sandsynlig Forklaring gaar ud paa, at Interdiktsbeskyttelsen i Virkeligheden fortrinsvis havde til Formaal at beskytte de materielle Rettigheder, idet Possessionen i det alt overvejende Antal Tilfælde dækkede over en materiel Ret, hvis Eksistens blot rent praktisk kunde være vanskelig at bevise. De iøjnefaldende Fordele, som Interdiktsprocessen frembød i disse Tilfælde, opvejede de Ulemper, den var Aarsag til i de forholdsvis faa Tilfælde, hvor Besiddelsen var uretmæssig, hvorved maa erindres, at den materielt berettigede altid havde Adgang til under en egentlig Retssag at bevise sin bedre Ret.

§ 10.

RETTIGHEDER OVER TING

(fortsat).

Ejendomsretten og servitutes.

A. Ejendomsrettens Erhvervelse.

Det er ovenfor i § 5 omtalt, at den oprindelige romerske Ejendomsret betegnede som *dominium ex jure Quiritium*, og at kun cives Romani kunde være Subjekter for denne, samt at den i senere Tid ogsaa kunde angaa andre Objekter end res Mancipi, men aldrig fundi provinciales. Dette Ejendomsretsbegreb bestod endnu i den klassiske Tid, og de Maader, paa hvilke Ejendomsretten erhvervedes, var i det store og hele de samme som i de 12 Tavlers Love, nemlig dels de afledede Erhvervelser: Mancipatio og in jure cessio, dels Hævd, idet dog Reglerne om usucapio var undergaaet en vis Udvikling. Desuden anerkendte den klassiske Ret nogle Erhvervelsesmaader, som i Reglen betegnes som primitive Erhvervelser. Disse gaar muligvis langt tilbage i Tiden; men det er dog tvivlsomt, om de i ældre Tid har været i Stand til at begrunde dominium ex jure Quiritium.

Hvor der ikke forelaa en af de i det foregaaende omtalte Erhvervelsesmaader, var paa den anden Side dominium ex jure Quiritium udelukket; men gennem den prætoriske Ret ydedes der i talrige Tilfælde Beskyttelse for Erhververe, der ikke kunde paaberaabe sig en kviritarisk Ejendomsret, og denne Beskyttelse havde en saa effektiv Karakter, at der i den klassiske romerske Ret fandtes en Dualisme inden for Ejendomsretsbegrebet, idet der ved Siden af den oprindelige Ejendomsret anerkendtes en saakaldt bonitarisk Ejendomsret (*dominium in bonis*), der i det hele var beskyttet paa samme Maade som den kviritariske Ret — ja, i Tilfælde af Konflikt mellem en kviritarisk og en bonitarisk Ejer endog havde Fortrinet fremfor denne — og som efter Udløbet af Hævdstiden omdannedes til en kviritarisk Ejendomsret.

Den bonitariske Ejendomsret støttedes i Reglen paa den formløse Overdragelsesmaade, som betegnes som traditio.

Traditio betyder egentlig Overgivelse; men det er klart, at en saadan, som jo kunde tjene en Række forskellige Formaal, f. Eks. Overlevering til Laan, Leje eller som Haandpant, ikke i sig selv kunde overføre Ejendomsretten, og der maatte derfor opstilles yderligere Betingelser for Erhvervelsen af dominium in bonis paa denne Maade.

Dette udtryktes af den klassiske Ret paa den Maade, at traditio krævede en *justa causa*, hvilket vil sige, at der skulde foreligge en af Retsordenen anerkendt Erhvervelsesgrund. En saadan kunde f. Eks. være et Køb mod kontant Betaling eller Erlæggelse til Opfyldelse af en i Stipulationsform (se nedenfor § 12. 1.) indgaaet Forpligtelse. Principielt var Traditionen en kausal Retshandel, d. v. s. at hvis causa bristede, var den ikke i Stand til at overføre Ejendomsretten. Dette Synspunkt førte imidlertid til forskellige Resultater i de to nævnte Tilfælde. Drejede det sig om et Kontantkøb, betød Vederlagets Udeblivelse, at causa var bristet, og traditio kunde derfor ikke overføre Ejendomsretten. Var der derimod Tale om en Opfyldelsesretshandel, ansaas selve Aftalen om, at Forpligtelsen skulde være bragt ud af Verden, som Traditionens causa, og der stiftedes som Følge heraf Ejendomsret til den erlagte Ydelse, for Modtageren uden Hensyn til, om der oprindelig havde bestaaet nogen gyldig Forpligtelse. Set i Forhold til den oprindelige Forpligtelse var Traditionen altsaa i dette Tilfælde abstrakt, paa samme Maade som de civile Retshandler *mancipatio* og *in jure cessio*, idet Ejendomsretten til Tingen gik over til Erhververen uafhængig af det materielle Mellemværende mellem Parterne. I den efterklassiske Tid spores der en Tendens til i Almindelighed at gøre traditio til en abstrakt Retshandel, og dette var Reglen i den justinianske Ret.

Med Hensyn til de Krav, der opstilledes til Besiddelsesovergangen ved traditio, gjaldt de i den foregaaende Paragraf fremstillede almindelige Regler.

Usucapio. Forsaavidt angik Betingelserne for Hævdserhvervelse, stod den klassiske Ret paa den ældste Rets Standpunkt baade med Hensyn til, hvilke Personer der kunde paaberaabe sig Hævden, Hævdstidens Længde, og forsaavidt angik Kravet om, at den Genstand, som skulde være

erhvervet ved Hævd, skulde kunne være undergivet *dominium ex jure Quiritium*. Reglen om, at *res furtiva* ikke kunde være Genstand for Hævd, stod stadig ved Magt, og Ting, som var aftvunget ved Vold, sidestilledes med stjaalne Ting. Paa Ting tilhørende Kejseren eller *fiscus* kunde der ikke vindes Hævd.

Derimod opstilledes nu yderligere Krav om *justus titulus* for Erhververen og om, at han skulde være i god Tro.

I Fordringen om *justus titulus* laa, at Hævden ikke i sig selv skabte Ejendomsretten, men kun traadte hjælpende til, hvor denne støttedes paa en Erhvervelse, der principielt maatte betragtes som gyldig Adkomst, men som in concreto var behæftet med en eller anden Mangel. I ældre Tid bestod denne *justus titulus*, i Overensstemmelse med selve Hævdsinstitutets Oprindelse, i en af de civile Overdragelsesretshandler. I den klassiske Tid anerkendtes ogsaa Køb, Gave, Bemægtigelse af en herreløs Ting m. fl. som *justi tituli*. Fælles for alle disse Retstitler var, at de rent objektivt skulde begrunde en Ejendomserhvervelse for Hævderen, saaledes at det ikke var tilstrækkeligt, at de gav denne Ret til at besidde Tingen som Lejer, Laantager e. l., og i Reglen heller ikke, at Hævderen selv mente, at der forelaa en gyldig Retsgrund for Erhvervelsen af Ejendomsretten.

Den gode Tro skulde referere sig til Retstitlens Retmæssighed, d. v. s. Hævderen maatte ikke ved Erhvervelsen af Besiddelsen være klar over, at denne var uretmæssig. Havde Vildfarelsen Karakter af en Retsvildfarelse, f. Eks. hvis man erhvervede en Ting i Strid med Lovgivningens Regler uden at være klar over Indholdet af disse, var god Tro dog udelukket. Paa den anden Side var det tilstrækkeligt, at den gode Tro forelaa, da Besiddelsen begyndte, saaledes at efterfølgende ond Tro ikke havde nogen Betydning.

I Lighed med de 12 Tavlens Krav om *usus* forlangte den klassiske Ret, at der skulde foreligge *possessio*. Det var saaledes ikke tilstrækkeligt, at Retstitlen var en af de civile Overdragelsesmaader, hvis denne ikke havde været ledsaget af en Besiddelsesovergang.

Hvis Hævderen døde, anerkendte man, at hans Arvinger kunde indtræde i den løbende Hævd, saaledes at de med-

regnede den allerede forløbne Tid i Hævdstiden. Om Successor var i mala fides, spillede ingen Rolle. Derimod anerkendtes principielt ingen Succession i Hævden til Fordel for Singulærsuccessorer. Den Undtagelse, som i Kilderne gøres til Fordel for Købere (*accessio possessionum*), var næppe anerkendt i den klassiske Tid, forsaavidt angaar *usucapio*.

Hævden afbrødes ved Ophør af *possessio* uden Hensyn til, hvor kortvarig Afbrydelsen var. Derimod havde Sagsanlæg eller *Litiscontestationen* i Sagen ingen Betydning i saa Henseende, med den Undtagelse, som fulgte af Principet om Dømmes Retrotraktion.

Virkningerne af Hævden bestod i, at Hævderen herefter havde den kviritariske Ejendomsret til Tingen. Hvis der hvilede begrænsede Rettigheder paa denne, berørtes de ikke af Hævden.

Den Ulempe, at Hævdsinstitutet ikke kunde paaberaabes med Hensyn til *fundi provinciales* eller af andre end romerske Borgere, førte til Anerkendelsen af et med *usucapio* parallelt Hævdsinstitut, der betegnes som *præscriptio longi temporis*.

Betegnelsen *præscriptio* refererer sig til Formularprocessen, idet visse Exceptioner ikke anbragtes efter *intentio*, men foran denne i formula, og den første Gang Retsinstitutet omtales, er i en kejserlig Forordning fra 199 e. Kr. Oprindeligt anvendtes det kun med Hensyn til *fundi provinciales*; men i Tidens Løb anerkendtes det ogsaa, forsaavidt angik Løsøre.

Da Formaalet med dette Retsinstitut, der i sin oprindelige Form var en Forældelsesindsigelse over for den tidligere Ejer, som søgte at faa Tingen tilbage, var at skabe et vist Supplement til Hævdsreglerne, var det naturligt, at en Række af Hævdsbetingelserne ogsaa kom til at gælde *præscriptio longi temporis*. Saaledes opstilledes Krav om *possessio*, *justus titulus* og *bona fides*. Derimod krævedes, at et længere Tidsrum skulde være forløbet end ved *usucapio*, nemlig 10 Aar, naar Parterne var præsentes, og 20 Aar, naar de var absentes (d. v. s. henholdsvis, naar de befandt sig i samme Kommune, og naar dette ikke var Tilfældet). Da *præscriptio longi temporis* blev udvidet til ogsaa at

gælde Løsøre, medførte dette ikke nogen Ændring af Tidsfristerne.

Fra at være en Forældelsesindsigelse omdannedes Præskriptionen i Tidens Løb til et egentligt Hævdsinstitut, saaledes at der indrømmedes Hævderen en *actio in rem*. Dette var forlængst sket paa Justinians Tid; men om Tidspunktet herfor kan intet nærmere oplyses.

Af Forskelle mellem *usucapio* og *præscriptio longi temporis* skal foruden de tidligere omtalte nævnes, at saavel *Universalsuccessorer* som *Singulærsuccessorer* indtraadte i Præskribentens Retsstilling, og at Præskriptionen kunde afbrydes dels ved Ophøret af *possessio*, dels ved *litis contestatio* i et Søgmaal angaaende Ejendomsretten til Tingen. At Præskribenten, selv efter at Præskriptionen var anerkendt som Hævdsinstitut, ikke kunde erhverve kviritarisk, men højst en bonitarisk Ejendomsret, var en direkte Følge af de subjektive og objektive Begrænsninger i Institutets Anvendelsesomraade. Derimod tilintetgjorde Præskriptionen ogsaa de paa Tingen hvilende Rettigheder.

De to Retsinstituter *usucapio* og *præscriptio longi temporis* bestod længe Side om Side og, som omtalt i det foregaaende, til Dels med samme Omraade. Den praktiske Betydning heraf bestod navnlig deri, at *præscriptio longi temporis* vel krævede strengere Betingelser opfyldt, men paa den anden Side havde mere vidtgaaende Virkninger end *Usucapionen*, saaledes at det efter Omstændighederne kunde have praktisk Betydning at paaberaabe sig *præscriptio* i Stedet for denne.

Af primitive Erhvervelsesmaader kan nævnes:

1) *occupatio*. Betingelserne herfor var, at Tingen var herreløs, og at der forelaa Besiddelsestagelse. Som herreløse Ting betragtedes Øer, Vildt, Fisk, Genstande, som fandtes paa Stranden, og bortkastede Ting. Fremdeles *res hostiles*, d. v. s. Genstande, som fandtes paa Fjender paa romersk Grund, derimod ikke Krigsbytte, idet dette tilhørte Staten. Nedgravede Skatte antoges oprindelig at tilhøre Ejeren af den faste Ejendom som Tilbehør til denne. Fra Hadrians Tid skulde de imidlertid deles mellem Finderen og Ejendommens Ejer; i dette Tilfælde var det dog ikke nogen Betingelse for Finderens Ret, at han havde taget Tingen i Besiddelse. Forsaavidt angik andre fundne Sager aner-

kendtes hverken nogen Ejendomsret for Finderen, der havde taget dem i Besiddelse, eller nogen Ret for ham til Findeløn.

Begrebet *res jacentes* var Romerretten ukendt.

2) *fructus acquisitio*. Ved *fructus* forstaas det periodiske Udbytte af en Ting (Høsten paa en Mark, Koens Kalve, Hestens Føl). En Slavindes Børn betragtedes ikke som *fructus*.

Spørgsmaalet om Ejendomsretten til Frugter havde kun praktisk Betydning, hvor en anden Person end Tingens Ejer havde Tingen i sin Besiddelse. Medens der i dette Tilfælde gjaldt den Regel, at Udbytte af Tingen, bortset fra Frugter, tilkom Ejeren, havde visse Besiddere Ret til Frugterne. Saaledes erhvervede Usufruktuaren dem, naar han havde oppebaaret dem, og det samme gjaldt om Lejeren; derimod fik den godtroende Possessor Frugterne, saa snart de var adskilt fra Modertingen, og i den klassiske Tid bestod der ingen Pligt for ham til at udlevere i Behold værende Frugter, naar han maatte fravige Besiddelsen.

3) *accessio*. Tilvækst. Herved forstaas det Forhold, at flere Ting bringes i Forening med hinanden, uden at der kan siges derved at opstaa en helt ny Ting med andre Egenskaber end de oprindelige. Saafermt en Adskillelse kunde finde Sted, havde Ejeren af den indføjede Ting Krav paa en saadan (den saakaldte *actio ad exhibendum*, der var en *actio arbitraria*), hvorefter Tingen kunde vindiceres. Kunde en Udskillelse ikke finde Sted, stillede Forholdet sig paa forskellig Maade i de enkelte Tilfælde.

Drejede det sig om fast Ejendom, ansaas denne altid for Hovedtingen i Forhold til det indføjede Løsøre, hvad enten dette bestod i Byggemateriale, Saasæd eller andet, og Ejeren af Hovedtingen havde da Ret til det hele. En Bestemmelse i de 12 Tavlers Love fortolkedes dog saaledes, at Ejeren af Materialet havde Krav paa en Erstatning, som beløb sig til det dobbelte af Materialets Værdi (*actio de tigno juncto*), over for Hovedtingens Ejer, naar denne havde foretaget Indføjelsen.

Var to Løsøregenstande bragt i Forbindelse med hinanden, kunde det efter Omstændighederne være vanskeligt at afgøre, hvilken af dem der maatte betragtes som Hovedtingen, og Kilderne indeholder her flere ejendommelige Afgørelser, navnlig efter at den retlige Ordning af disse Spørgsmaal var blevet paavirket af filosofiske Tankegange, f. Eks.

naar man lod Maleriet følge Underlaget og Skibet Kølen. Ogsaa i dette Tilfælde tilkom Ejendomsretten Ejeren af Hovedtingen, medens Bitingens Ejers Erstatningskrav afhang af, om en af de forhaandenværende Retsbrudsklager (f. Eks. *actio furti*) kunde komme til Anvendelse. Havde han selv foretaget Indføjelsen, tilkom der ham derimod intet selvstændigt Erstatningskrav; men hvis han havde været i god Tro, og Ejeren af Hovedtingen søgte denne udleveret fra ham, kunde han opnaa en *exceptio doli* (d. v. s. Retentionsret), indtil Ejeren havde fyldestgjort ham for Merværdien af Tingen i dens nuværende Skikkelse.

Hvis man maatte fastslaa, at ingen af Tingene kunde betegnes som Hovedtingen i Forhold til den anden, f. Eks. hvor der forelaa Konfusion i fysisk Forstand, og en Udskillelse var umulig, anerkendte man et Sameje mellem de to Ejere med Hensyn til det fremkomne Produkt.

4) *specificatio*. *Specificatio* foreligger, naar der ved menneskeligt Arbejde fremkommer en ny Ting af Materiale, som tilhører en anden. Navnet hidrører fra det filosofiske Kunstord *species*, der betegnede Modsætningen til *genus* (Almenbegrebet). Interessekonflikten mellem Stofejeren og Specifikanten løstes paa forskellig Maade af Juristerne i den klassiske Tid. Saaledes kom Prokulejanerne ud fra Reglerne om *occupatio* til det Resultat, at Specifikanten maatte have Ejendomsretten, medens Sabinianerne lod Afgørelsen falde ud til Fordel for Stofejeren, idet *species* kun var at opfatte som en Fremtrædelsesform for Stoffet *materies* (*»quia sine materia nulla species effici potest«*). En tredje Opfattelse indtog et Mellemstandpunkt, idet den vel anerkendte, at Hovedvægten maatte lægges paa, om der forelaa en nova *species*, men paa den anden Side benægtede, at dette var Tilfældet, naar Stoffet kunde reproduceres i sin oprindelige Form, f. Eks. Sølv i et Sølvkar i Modsætning til Druerne i Vinen. Om Stofejers Ret til Erstatning i de Tilfælde, hvor Ejendomsretten frakendtes ham, gjaldt de samme Regler som omtalt under *accessio*.

Eksstinktive Omsætningserhvervelser forekom ikke i den ældre Romerret, men i Slutningen af den klassiske Tid ind-

rømmede man i visse Tilfælde den godtroende Erhverver, som havde opnaaet Besiddelsen af Tingen, Beskyttelse for hans Erhvervelse, se nedenfor S. 76.

Anm. Ejendomsretten kunde tilkomme flere Personer i For-
ening, og der forelaa da det saakaldte *communio*. Hver enkelt af
Ejerne kunde disponere over sin Anpart; men over hele Tingen
kunde kun Ejerne i Fællesskab bestemme — nogen Ret for Fler-
tallet var ikke anerkendt —. Dog havde hver enkelt Medejer Ret
til faktisk Brug af Tingen, til at reparere den o. s. v., medmindre
en af de andre forbød ham det i Kraft af sin jus prohibendi.
Denne Vetoret var ganske ubegrænset, hvilket maatte medføre,
at Retsforholdet som Helhed blev temmelig upraktisk, og der
anerkendtes derfor en Ret for hver enkelt Medejer til at kræve
det opløst — ogsaa saafremt Uopløselighed maatte være aftalt.
Retsmidlet var her den saakaldte *actio communi dividundo*.

B. Ejendomsrettens Beskyttelse.

Til Beskyttelse af Ejendomsretten var som Regel de
prætoriske Interdikter tilstrækkelige, idet possessio i de fle-
ste Tilfælde var Udtryk for den materielle Ejendomsret. Af
Ejendomsretten udsprang dog ogsaa flere egentlige Ejer-
klager, af hvilke den ældste var *rei vindicatio*. Denne sva-
rede til dominium ex jure Quiritium, og kunde som Følge
heraf kun paaberaabes af cives Romani med Hensyn til Gen-
stande, som kunde være kviritarisk Ejendomsret undergivet.
Var Sagsøgeren en peregrinus, kunde han ikke opnaa selve
Aktionen; men man har da maaske anvendt en *actio*
fictitia, hvorved han fingeredes at være romersk Borger.
Derimod var der ingen Mulighed for at anvende *rei vindi-*
catio analogisk med Hensyn til *fundi provinciales*; men der
benyttedes her en særlig *actio*, hvor intentio ikke gik ud paa
at erhverve Ejendomsret, men paa *habere possidere frui*
licere.

Den Ting, som skulde vindiceres, maatte have selvstændig
Eksistens, saaledes at det kunde være nødvendigt først ved
en *actio ad exhibendum* at udskille den af et større Hele.

Rei vindicatio kunde oprindeligt kun rettes imod posses-
siores, og dette var Reglen endnu paa Vespasians Tid. Ca. 100
Aar senere anerkendte man imidlertid, at den ogsaa kunde

gøres gældende imod Besiddere, som ikke havde possessorisk Interdiktsbeskyttelse.

Formaalet med rei vindicatio var i første Linie at skaffe Ejeren hans Ting tilbage, og i Overensstemmelse hermed var Aktionen som tidligere omtalt en actio arbitraria. Restitutionspaalægget omfattede ikke blot Tingen i dens oprindelige Skikkelse, men tillige alt hvad Sagsøgeren vilde have oppebaaret, hvis sagsøgte straks havde udleveret Tingen, d. v. s. Frugterne fra litis contestatio. Et videregaaende Ansvar for Frugterne maatte vistnok gøres gældende med særlige actiones og forudsatte altsaa, at Betingelserne for Anvendelsen af en af disse forelaa. Desuden hæftede sagsøgte for Tingens Undergang eller Forringelse efter Litiskontestationen. Vægrede han sig ved at efterkomme Paalægget, fastsattes Klagerens Interesse i Overensstemmelse med hans edelige Udsagn (*juramentum in litem*), og condemnatio gik da ud herpaa. Indtraadte der condemnatio, medførte Udredelsen af Condemnationsbeløbet, at Ejendomsretten til Tingen overgik til sagsøgte, hvilket af Datidens Jurister udtrykkes paa den Maade, at der herved fandt et Salg af Tingen til sagsøgte Sted; men dette var en ren Konstruktion og medførte ikke, at alle de om Køb og Salg gældende Regler kom til Anvendelse i dette Tilfælde.

I formula ved rei vindicatio — den saakaldte *formula petitoria* — kunde der naturligvis forekomme exceptiones, som gik ud paa, at Besidderen havde Ret til at beholde Tingen, f. Eks. fordi han havde erhvervet den ved traditio (se nærmere nedenfor), eller fordi han havde Pant i den, *exceptio hypothecaria*, eller fordi han havde Ret til at udøve Retentionsret over Tingen. Denne sidste Ret var ikke udstyret med nogen actio eller Interdiktsbeskyttelse, men gjordes gældende ved *exceptio doli*.

Exceptio doli var oprindelig den Indsigelse, at der var begaaet Svig ved Indgaaelsen af en Retshandel. I senere Tid indrømmedes den overalt, hvor Gennemførelsen af en Ret maatte forekomme stødende. At der i *judicia bonae fidei* ikke krævedes Indsættelsen af nogen exceptio doli, fulgte af disse Aktioners særlige Karakter (*exceptio doli inest bonae fidei iudiciis*). Over for Vindikationskravet hjemledes især Retentionsret i Anled-

ning af afholdte Bekostninger (*impensae*) paa Tingen; men de nærmere Regler om, i hvilke Tilfælde og i hvilket Omfang der tilkom Besidderen Godtgørelse for afholdte Bekostninger, er for den klassiske Rets Vedkommende kun i ringe Grad oplyste.

Til Beskyttelse for den bonitariske Ejendomsret indrømmes den tidligere nævnte *actio Publiciana in rem*, der var en *actio fictitia*, forsaavidt som det fingeredes, at Hævdstiden var udløbet. De øvrige Betingelser for *usucapio* maatte derimod være til Stede. Bl. a. krævedes det, at Sagsøgeren skulde have været Possessor, saaledes at ikke en hvilken som helst Erhvervelse i god Tro kunde udgøre Grundlaget for Aktionen. Hvis ogsaa sagsøgte opfyldte Betingelserne for i et andet Tilfælde at opnaa *actio Publiciana in rem*, indrømmes der ham en *exceptio* over for Aktionen, der dog atter kunde mødes af den *replicatio*, at Sagsøgerens Ret var ældre end sagsøgte. I senere Tid (men dog allerede i den klassiske Tid) gjaldt denne Løsning kun, saafremt begge havde erhvervet fra samme *non dominus* (hvor der altsaa f. Eks. forelaa Dobbeltsalg), medens man ellers fastholdt Princippet: *melior est causa possidentis*. I saa Tilfælde blev der altsaa ikke Tale om nogen *replicatio* til Fordel for Sagsøgeren.

Saafremt sagsøgte var kviritarisk Ejer, kunde han over for Sagsøgeren opnaa den saakaldte *exceptio dominii*, men heroverfor indrømmedes *replicatio rei venditae et traditae* paa samme Maade, som den bonitariske Ejer havde *exceptio rei venditae et traditae* over for den kviritariske Ejers *rei vindicatio*. Disse Retsmidler kunde dog formentlig kun anvendes af Købere, medens andre Erhververe fik *replicatio* (henholdsvis *exceptio*) *doli*.

Hvor en Ejer vilde hindre andre Personer i at udøve Servitutraaden over hans Ejendom, var *rei vindicatio* og *actio Publiciana in rem* uanvendelige, og der indrømmedes da en saakaldt *actio negatoria* over for disse Personer. Ogsaa denne *actio* var arbitrær, saaledes at der kun i Tilfælde af, at sagsøgte ikke efterkom Restitutionspaalægget, blev Tale om *condemnatio pecuniaria*.

C. Servitutes.

Begrænsninger af Ejendomsretten kunde dels følge af Retsordenens almindelige Regler, dels være indrømmet ved Ejerens Viljesbestemmelse. Af legale Begrænsninger er tidligere omtalt de i Tidens Løb givne Forskrifter til Fordel for Slaverne samt visse Regler af naboretlig Karakter. Desuden var det vistnok i flere Tilfælde anerkendt, at der kunde foretages Ekspropriationer i det offentliges Interesse. Derimod kendte Romerretten ikke nogen Chicaneregel; men den udpræget individualistiske Karakter, som man ofte har tillagt Ejendomsretten efter romersk Ret, beror dog i nogen Grad paa en for bogstavelig Forstaaelse af visse almindeligt holdte Udtalelser i Kilderne.

De viljesbestemte Begrænsninger betegnedes som *servitutes*; men man anerkendte kun et begrænset Antal af disse, af hvilke de vigtigste skal omtales i det følgende:

De ældste Servituter var de som *res Mancipi* betragtede Vejrettigheder (*jus itineris*, *jus actus* og *jus viae*) og Vandrettighederne (*jus aquaeductus*). Alle disse Rettigheder var opstaaet i en Tid, da Rom nærmest var en stor Landsby, og suppleredes i Tidens Løb med en Række andre (Græsningsret, Ret til at grave Sand m. fl.); men Antallet af de som *servitutes* anerkendte Rettigheder var dog stadig begrænset. Desuden opstod der en Række nye Rettigheder, der stod i Forbindelse med den egentlig bymæssige Bebyggelse, f. Eks. *jus altius non tollendi*, *servitus stillicidii avertendi*, *jus tigni immittendi*. Den første Gruppe betegnedes som *servitutes prædiorum rusticorum*, den sidste som *servitutes prædiorum urbanorum*. Fælles for begge Grupper var, at de refererede sig til faste Ejendomme.

For Prædialservituterne var det karakteristisk, at de ikke blot krævede en fast Ejendom som Genstand, men ogsaa kun kunde tilkomme en fast Ejendom som saadan, hvilket forudsatte, at de var af Værdi for selve Ejendommen. Den i Kilderne opstillede Betingelse, at den tjenende og den herskende Ejendom skulde være *vicini*, toges dog kun i den ældste Ret i strengt bogstavelig Forstand. I senere Tid var det tilstrækkeligt, at Ejendommenes indbyrdes Beliggenhed

var en saadan, at Servituten virkelig var af Værdi for den herskende Ejendom.

I Modsætning til Prædialservituterne talte man om *servitutes personarum*, af hvilke de vigtigste var *usus* og *ususfructus*. For disse var det karakteristisk, at det drejede sig om Brugsrettigheder, udstyrede med Besiddelse. Dog var langt fra alle saadanne Brugsrettigheder at opfatte som *servitutes personarum*, og Sammenstillingen af *usus* og *ususfructus* med Prædialservituterne tilhører overhovedet vistnok først den efterklassiske Tid, medens man tidligere ikke havde interesseret sig for, hvorledes de rigtigst burde opfattes.

Begge de sidstnævnte Rettigheder hørte vistnok oprindelig hjemme inden for Testamentsretten, idet de stiftedes ved testamentariske Dispositioner, dertjente Forsørgelsesøjemed. Om *ususfructus* gjaldt, at den gav sin Indehaver Ret til at bruge og nyde Tingen efter en god Mands Skøn (*uti frui boni viri arbitrato*); men Forpligtelsen hertil og til efter Servitutens Ophør at tilbagelevere Tingen maatte specielt paatages ved en saakaldt *cautio usufructuaria* (jfr. § 7). Med Hensyn til Rettens Varighed gjaldt, at den senest ophørte ved Nyderens Død, iden den i Kraft af sin Oprindelse betragtedes som værende af personlig Karakter.

Oprindelig kunde *ususfructus* ikke tænkes med Hensyn til Penge, idet disse betragtedes som *res quæ usu consumuntur*; men ved et *Senatusconsultum* bestemtes »ut omnium rerum, quas in cuiusque patrimonio esse constaret, *ususfructus* legari possit«. I saa Fald maatte *cautio usufructuaria* referere sig til en Restitutionspligt in genere. De i *ususfructus* liggende Beføjelser kunde afhændes og paa anden Maade være Genstand for retlige Dispositioner, men naturligvis med den Begrænsning, som fulgte af, at Retten senest ophørte ved *Usufructuarens* Død. Derimod kunde *Usufructuaren* ikke overføre sine Pligter i Henhold til *cautio usufructuaria* til den Person, hvem han overdrog Frugtnydelseretten. Omfanget af *Usufructuarens* Frugtoppebørselsret er omtalt ovenfor. En Overskridelse af hans Ret (*abusus*) betragtedes som *furtum*.

Usus var af mere begrænset Indhold end *ususfructus*, idet

den ikke hjemlede Frugtoppebørselsret, men kun en Brugsret. Oprindelig var der desuden den Forskel til Stede mellem *ususfructus* og *usus*, at Indehaveren af den sidstnævnte Ret var afskaaret fra alle retlige Dispositioner over sin Brugsret; men i Tidens Løb nærmedes de to Retsinstituter til hinanden, saaledes at der dels anerkendtes en Ret for Usushaveren til ogsaa at lade andre nyde godt af hans Ret, dels til i et vist begrænset Omfang at oppebære Tingens Frugter.

Om Stiftelsen af Servituter gjaldt forskellige Regler.

Servitutes prædiorum rusticorum kunde som *res mancipi* stiftes og overdrages ved *mancipatio* og *in jure cessio*, enten saaledes, at Dispositionen udelukkende gik ud herpaa, eller saaledes at Servitutstiftelsen udgjorde en Del af en større Helhed, navnlig paa den Maade, at Overdrageren af en fast Ejendom ved selve Overdragelsen forbeholdt sig en Servitut. Man talte i saa Fald om *deductio servitutis*. Hvis Talen var om Urbanalservituter eller *servitutes personarum*, kunde disse stiftes under Iagttagelse af de civile Retshandelsformer, naar der forelaa *deductio servitutis*, medens de ikke selvstændigt kunde overdrages ved *mancipatio*. Derimod var *in jure cessio* anvendelig som Stiftelsesmaade med Hensyn til alle Servituter.

Af de nævnte Stiftelsesmaaders Natur fulgte, at de var uanvendelige til Fordel for fremmede og med Hensyn til *fundi provinciales*, og dette medførte, at der i den prætoriske Ret og i den kejserlige Lovgivning indførtes en ny Stiftelsesmaade. Oprindelig anerkendtes den formentlig kun i Provinserne; men allerede i den klassiske Tid anvendtes den i et vist Omfang i Italien og Rom. Betegnelsen for den er *pacta et stipulationes*.

I denne Stiftelsesmaades Proveniens maa man søge Forklaringen paa, at den formløse Aftale (*pactum*) i Forbindelse med (den skriftligt konstaterede) *stipulatio* (der i Rom kun kunde anvendes til Stiftelsen af Fordringsrettigheder) var i Stand til at skabe Rettigheder over fast Ejendom, og det er ikke sandsynligt, at denne Stiftelsesform var naaet frem til almindelig Anerkendelse allerede i den klassiske Tid. De nærmere Regler er dog endnu uoplyste.

Servituter kunde desuden oprindelig stiftes ved *usucapio*; men denne Stiftelsesmaade ophævedes ved en *lex Scribonia*, om hvis Alder dog intet kan oplyses. Dog er det ikke sikkert, at alle Servituter oprindelig har kunnet stiftes ved Hævd. Derimod var det i hvert Fald i den klassiske Tid anerkendt, at Servituter kunde stiftes ved en Alderstids-hævd (*vetustas*) eller dog meget langvarig Udøvelse (*diuturnus usus*), uden at der i sidste Tilfælde opstilledes nogen bestemt Tidsfrist.

Servituter bortfaldt naturligvis, naar den tjenende Ejendom gik til Grunde, det være sig rent faktisk eller i retlig Forstand, f. Eks. ved at den overgik til at være en *res extra commercium*. Desuden maatte den ophøre, naar Ejeren af den herskende Ejendom tillige erhvervede den tjenende Ejendom, idet man ikke kunde have en Servitut over sin egen Ejendom. Til Ophævelse ved Viljeserklæring krævedes i den klassiske Ret Iagttagelse af Formerne for *in jure cessio*, dog saaledes, at der ikke blev Tale om en Skin-Vindikationsproces, men om en Skinproces med Anvendelsen af *actio negatoria*. Dog kunde der med Hensyn til Rustikalservituter ogsaa anvendes *remancipatio*. Desuden kunde servitutes bortfalde ved Ikke-Udøvelse (*non usus*) i et eller to Aar for henholdsvis Løsøre og fast Ejendom. For saa vidt det drejede sig om Urbanalservituter krævedes dog yderligere, at der skulde foreligge et saakaldt *factum contrarium*, der havde været i det omtalte Tidsrum (*usucapio libertatis*). I denne Forbindelse synes Begrebet Urbanalservituter imidlertid at have et andet Indhold end ellers, idet det vistnok betegner negative Servituter.

Til Beskyttelse for Servituterne var hjemlet en særlig Klage, den saakaldte *actio confessoria*, der dog oprindelig kun indrømmedes over for Tingens Ejer. Desuden fandtes der en Række prætoriske Interdikter, som beskyttede forskellige Servituter, især Rustikalservituterne. Af Urbanalservituterne var derimod kun en enkelt udstyret med Interdiktsbeskyttelse, nemlig ved det saakaldte *interdictum de cloacis*, der indrømmedes en Person, som vilde oprense en Kloak. Hvor der forelaa en saadan Interdiktsbeskyttelse, betegnedes den faktiske Udøvelse af de paagældende Servi-

tuter maaske allerede i den klassiske Tid som *quasipossessio*, men Interdiktsbeskyttelsen var ikke nogen Følge af Rettighedernes Natur, men et mere tilfældigt, i rent historiske Forhold begrundet Faktum. Om servitutes personarum, der jo forudsatte, at Servituthaveren havde Besiddelsen af Tingen, gjaldt, at de sædvanlige possessoriske Interdikter indrømmedes ham som *utilia*.

Anm. Af andre Rettigheder i Romerretten, som var udstyret med possessorisk Interdiktsbeskyttelse og *actiones in rem*, kan nævnes *emphyteusis* og *superficies*. Disse var af offentligretlig Oprindelse, idet de var opstaaet med Hensyn til de Kejseren eller Staten tilhørende Ejendomme, som bortforpagtedes henholdsvis til Opdyrkning og til Bebyggelse. For begge Retsforhold var det karakteristisk, at de blev indgaaet for længere Tidsrum, og ved *superficies* tilfaldt de paa Grunden opførte Ejendomme det offentlige ved Forholdets Ophør.

§ 11.

RETSBRUDSKLAGER

De paa de 12 Tavlers Love Tid eksisterende Retsbrudsklager fandtes i det store og hele endnu i den klassiske Tid; men dels var de i større eller mindre Grad omdannet, dels var der i Tidens Løb anerkendt en Række nye Klager, der hjemlede Erstatning for skadegørende Handlinger i langt videre Omfang, end det tidligere havde været anerkendt.

Begrebet *furtum* omfattede nu ikke blot det egentlige Tyveri, men tillige en Række andre Berigelsesforbrydelser. Dog var det stadig en Betingelse, at Forbrydelsen refererede sig til en rørlig Ting; men med denne Begrænsning omfattede Begrebet tillige Brugstyveri, ulovlig Omgang med Hitegods samt adskillige Tilfælde af Bedrageri og Underslæb. I Kejsertiden betegnedes det Forhold, at en Person pantsatte Ting, paa hvilke der hvilede andre Panterrettigheder, uden at han oplyste disse, som *stellionatus*, og dette Forhold straffedes med offentlige Straffe.

I subjektiv Henseende opstilledes Kravet om, at Kontrek-tationen, hvorved Forbrydelsen fuldbyrdedes, skulde være sket »*lucri faciendi gratia*«.

Sondringen mellem *furtum manifestum* og *furtum nec manifestum* bestod stadig; men *furtum manifestum* medførte nu kun en Pengebøde paa det firdobbelte af Tingens Værdi. Ved *furtum nec manifestum* var Bøden stadig duplum.

Til Gennemførelsen af sin Ret kunde Sagsøgeren benytte sig enten af *actio furti* eller *condictio furtiva*.

Actio furti kunde ikke blot rettes imod Gerningsmanden, men, forsaavidt det drejede sig om *furtum nec manifestum*, tillige mod alle, som havde været medvirkende til Tyveriet. Hæftelsen var kumulativ. *Actio furti* medførte Infami, og Aktionens Gennemførelse hindrede ikke, at Ejeren tillige vindicerede sin Ting. Ikke blot Ejeren, men ogsaa andre, der havde Interesse i Tingens Bevarelse, kunde gøre *actio furti* gældende, en Regel, der dog havde visse Undtagelser. Saaledes havde Køberen, der endnu ikke havde faaet Tingen overleveret, ikke Adgang til at anvende *actio furti*.

Med *actio furtis* Karakter af en Straffeklage fulgte, at den ikke kunde gøres gældende over for Arvingerne efter en Person, som kunde have været indstævnet. Derimod var der intet til Hinder for, at den kunde gøres gældende af Arvingerne efter den tablidende.

I Stedet for eller ved Siden af *actio furti* havde Klageren Ret til at anvende *condictio furtiva*, saafremt han var Ejer af Tingen. Denne Klage kunde rettes imod alle, der var beriget ved det begaaede *furtum*, altsaa eventuelt ogsaa mod Arvingerne efter *fur*. Derimod var der ikke Adgang til ogsaa at vindicere selve Tingen, og naar Klagen var gennemført over for en enkelt, kunde den ikke rettes imod flere. Paa den anden Side frembød Klagen som egentlig Erstatningsklage den Fordel, at den kunde anvendes, selv om Genstanden var gaaet til Grunde (*fur semper moram facere videtur*).

En kvalificeret Form for *furtum* var *rapina*, der forelaa, hvor Tingens Fravendelse var sket under Anvendelse af Vold. I dette Tilfælde betegnedes Klagen som *actio vi bonorum raptorum*, og den antages at være indført under de

urolige Forhold i Rom i Tiden omkring Aar 66 f. Kr. Den gik ud paa quadruplum og skulde gøres gældende inden et Aar. Klagen omfattede tillige Tingsbeskadigelse, som var foregaaet under Anvendelse af Vold. I den klassiske Tid betragtedes den som en ren Straffeklage med de deraf følgende Konsekvenser.

Afgørende Betydning for Udviklingen af europæisk Erstatningsret fik den romerretlige Klage i Anledning af ukvalificeret Tingsbeskadigelse, den saakaldte *actio legis Aquiliae*. Hjemmelen herfor er en Lov fra ca. 300 f. Kr., der blev vedtaget som et Plebiscit efter Forslag af Almuetribunen Aquilius. Denne Lov gav i sit første Kapitel Regler om Drab af andres Slaver eller firføddede Dyr, i sit tredje Kapitel om anden Tingsbeskadigelse, foraarsaget ved at »urere, frangere, rumpere«. I alle disse Tilfælde indrømmedes der skadelidte Krav paa en Bod.

Paa dette Grundlag foregik der i Tiden indtil det 2. Aarhundrede en rig Udvikling af den romerske Erstatningsret, dels ad Interpretationens Vej, dels ved analogisk Anvendelse af Lovens Regler.

Som Regler, der fastsloges gennem Interpretationen, kan nævnes, at medens Loven kun hjemlede en Erstatning svarende til Tingens objektive Værdi, anerkendtes det senere, at der ogsaa kunde gives Erstatning for Klagerens individuelle Tab, f. Eks. *lucrum cessans* eller det særlige Tab, han led ved, at den ene Hest af et Tospand omkom. Desuden fortolkedes »rumpere« som omfattende enhver Form for Beskadigelse.

Analogisk udvidedes Reglen om, at Skaden skulde være »*corpore datum*« (et Udtryk, der dog ikke er bevaret i Kilderne, men som i Korthed skal udtale, at Skaden skulde være direkte forvoldt ved legemlige Midler), til at omfatte andre Tilfælde, hvor Kausalsammenhængen var uomtvistelig, men Skaden ikke var hidført ved legemlige Midler, f. Eks. hvor man forskrækkede et Dyr, som befandt sig ved Kanten af en Afgrund, med det Resultat, at det styrtede sig ud over denne. I disse Tilfælde indrømmede Prætor en *actio in factum*. Ligeledes lod man Erstatningsreglen komme til Anvendelse til Fordel for andre end Ejeren af den paa-

gældende Ting, f. Eks. Usufructuarer. Ogsaa dette skete ved en særlig *actio in factum*.

Paa den anden Side indtraadte der ikke nogen Lempelse af Kravet om, at der skulde være sket en Skade paa en legemlig Ting. Paa Formueskade i Almindelighed forblev Aktionens altsaa uanvendelig. Først paa Justinians Tid anerkendte man, at Helbredelsesomkostninger, forvoldte ved Skade paa frie Personer, kunde gøres gældende ved en *actio utilis*.

I andre Henseender indskrænkedes imidlertid Aktionens Anvendelsesomraade, idet Lovens Krav om, at Tingsbeskadigelsen skulde være forvoldt *injuria*, fortolkedes som indeholdende en subjektiv Betingelse. Denne formuleredes allerede i Republikkens Tid saaledes, at der skulde foreligge *culpa* fra Skadevolderens Side, medens den hændelig forvoldte Skade ikke medførte Ansvar.

Actio legis Aquiliae var en Straffeklage og kunde altsaa føre til mere end fuld Erstatning. Paa den anden Side anerkendtes det i Kejsertiden, at Skadevolderens Arvinger hæftede med den Berigelse, de havde opnaaet. Hvis Skadevolderen nægtede at være skyldig, gjaldt Reglen: »*crescit in duplum adversus infitiantem*«, saaledes at Boden for hans Vedkommende altsaa voksede til det dobbelte.

Actio injuriarum bestod i den klassiske Ret, men med et noget andet Anvendelsesomraade end det oprindelige. Medens Klagen paa de 12 Tavlers Loves Tid gik ud paa Bod for Legemskrænkelser og herfor fastsatte bestemte Bødeløb, hvis Størrelse i Tidens Løb var blevet aldeles minimal, anvendtes den i senere Tid fortrinsvis i Tilfælde af Ærefornærmelser i videste Forstand, medens Legemsfornærmelserne i Reglen ogsaa kunde forfølges offentligt og var belagt med Legemsstraf. Dette gjaldt tilsidst enhver Form for *injuria*, og den Valgret, som tilkom den forurettede med Hensyn til, hvilken Form for Forfølgning der skulde anvendes, udøvedes paa Justinians Tid saa godt som udelukkende til Fordel for den offentlige Forfølgning.

Under *injuria* faldt foruden Legemskrænkelser ogsaa Husfredskrænkelser samt den i den romerske Litteratur oftere omtalte Sammenstimlen foran Offerets Hus under Afsyn-

gelse af Smædesange. Fremdeles det Forhold, at man tiltalte en ærbar Kvinde paa Gaden, og overhovedet alle Udtalelser eller Handlinger, der var Udtryk for en Ringeagt fra Gerningsmandens Side. Retsmidlet var den saakaldte *actio injuriarum æstimatoria*, hvis formula skulde indeholde en nøje Angivelse af Fornærmelsens Karakter samt Størrelsen af den Bod, den fornærmede gjorde Krav paa. Det paa-staaede Beløb udgjorde Maximum for, hvad der kunde tilkendes den fornærmede, medens Dommeren iøvrigt havde frie Hænder med Hensyn til Udmaalingen. *Actio injuriarum æstimatoria* medførte Infami.

Af yngre Dato var *actio quod metus causa*, der stammede fra ca. 80 f. Kr., og som efter sit Indhold var en Straffeklage. Den skulde gøres gældende inden et Aar. Den anvendtes i Tilfælde, hvor der var udøvet Tvang, og gik ud paa det firdobbelte af den aftvungne Fordel. Senere udvidedes Aktionens Omraade, saaledes at den ogsaa kunde rettes imod Personer, der havde nydt godt af Tvangen uden at være delagtige i denne, og Boden udgjorde da det firdobbelte af Berigelsen. Paa den anden Side var *actio quod metus causa* en *actio arbitraria*, saaledes at Kondemnationen først indtraadte, naar Restitutionspaalægget ikke blev efterkommet. Saafremt Klagen gjordes gældende efter Udløbet af et Aar, gik den kun ud paa Værdien af den aftvungne Fordel.

Den udøvede Tvang kunde ogsaa paaberaabes som Indsigelse over for en Sagsøger, som ved Søgmaal søgte at gennemføre en Ret, han havde opnaaet under Anvendelse af Tvang, eller som Trediemand havde gennemtvunget. I saa Fald meddeltes den saakaldte *exceptio quod metus causa*. Om Anvendelsen af *restitutio in integrum* i Tilfælde af Tvang se ovenfor § 7.

Actio doli var noget yngre end *actio quod metus causa*, idet den formentlig stammer fra Aar 66 f. Kr. Den kom til Anvendelse i Tilfælde, hvor der var udøvet Svig. Ogsaa denne *actio* var arbitrær. *Actio doli* medførte Infami og maatte ligeledes gøres gældende inden et Aar. Fra *actio quod metus causa* adskilte den sig ved kun at gaa ud paa Værdien af det besvegne og ved kun at kunne rettes imod den, som havde udøvet Svigen. Endelig kom den kun til

Anvendelse, hvor der ikke stod andre Retsmidler til Raadighed, og naar Sagsøgeren havde opnaaet Fyldestgørelse for sit Tab ved at rette Søgsmålet imod en Deltager i Svigen, kunde han ikke indstævne andre.

Dolus omfattede ikke blot den bevidste Svig, men i den klassiske Tid tillige bevidst Handlen imod, hvad bona fides krævede.

Forsvarsvis indrømmedes exceptio doli, der i Overensstemmelse med det vide Indhold, man efterhaanden gav dolus-Begrebet, blev et af vigtigste Midler til at hindre Resultater, som vilde stride imod bona fides.

Om Anvendelsen af restitutio in integrum se ovenfor § 7.

Ogsaa uden for det Omraade, hvor de i det foregaaende omtalte Aktioner kom til Anvendelse, anerkendte den klassiske romerske Ret i et vist Omfang, at en Person hæftede for skadegørende Handlinger, nemlig dels for Skade, forvoldt af Personer, som var undergivet hans potestas, eller som var hans servi, dels for ham tilhørende Dyr.

Ansaret for Personer *in potestate* og for servi kendtes allerede i de 12 Tavlers Love og gjordes gældende ved en *actio noxalis*. Principalt gik denne Pligt ud paa Udlevering af Skadevolderen til skadelidte, for at denne kunde tage Hævn over ham. Heraf fulgte, at Aktionen kunde gøres gældende over for den Person, som til enhver Tid havde henholdsvis potestas over Skadevolderen (f. Eks. i Kraft af en stedfunden Adoption) eller Ejendomsret over Slaven. Udleveringskravet kunde dog afværges ved, at den, mod hvem Udleveringskravet kunde rettes, erstattede den lidte Skade. Var Skadevolderen senere blevet *sui juris* eller frigivet, medførte det, at *pater's* eller Herrens Ansvar var bragt til Ophør, og at Skadevolderen selv hæftede.

Denne alternative Karakter af actiones noxales bevarede stadig, selv om Udleveringskravet (*noxae deditio*) i Tidens Løb opfattedes som subsidiært i Forhold til Erstatningspligten. Ansaret var uafhængigt af Skyld hos *pater* eller *dominus*; men i senere Tid, da Skyldbegrebet efterhaanden paavirkede hele Erstatningsretten, antog man, at *pater* eller *dominus* hæftede solidarisk med Skadevolderen, saafremt Skaden var forvoldt med Faderens eller Herrens Vidende

og Vilje. Heraf fulgte, at Ansvarret bestod, uanset om Skadevolderen blev *sui juris* eller frigivet. Om denne Opfattelse i den klassiske Tid var trængt ud over det af *actio legis Aquiliae* beherskede Omraade, er dog tvivlsomt.

Med Hensyn til Skade voldt af Dyr indeholdt de 12 Tavlers Love i hvert Fald *actio de pauperie*. Ved *pauperies* forstodes den af et firføddet Dyr forvoldt Skade, og om Ansvarret herfor gjaldt tilsvarende Regler som ved *actiones noxales*, saaledes at Ejeren havde Valget mellem at udlevere Dyret eller erstatte den forvoldte Skade. Naar man i senere Tid opstillede som Ansvarsbetingelse, at Dyret skulde have forvoldt Skaden *contra naturam suam*, ligger der heri en Anvendelse af det almindelige Princip om Skyld som Betingelse for Ansvar, som ikke med Sikkerhed kan siges at tilhøre den klassiske Ret.

Om Ansvar for skadevoldende Ting fandtes enkelte Regler, der hidrørte fra den prætoriske Ret. Saaledes indrømmedes der en *actio de deiectis uel effusis* til Fordel for den, som havde lidt Skade ved, at der var kastet eller hældt noget ud fra en Lejlighed paa offentlig Vej. Klagen rettedes imod den, som beboede den Lejlighed, fra hvilken Skaden var sket. og gik i Reglen ud paa *duplum*. Var der sket Skade paa Person, havde vedkommende Krav paa en af Dommeren fastsat Godtgørelse, og var han dræbt, ifaldt den ansvarlige en Bod paa 50.000 Sestertier. I sidste Tilfælde havde Klagen Karakter af en Popularklage.

I denne Forbindelse kan endvidere erindres om den prætoriske Stipulation: *cautio damni infecti*.

§ 12.

KONTRAKTSKLAGER

Den oprindelige Stiftelsesform for Kontrakter var som tidligere nævnt Formen *per æs et libram*; men denne mistede tidligt sin Betydning og gav Plads for andre Former. Efter de ved Indgaaelsen iagttagne Former sondrede man mellem Verbal-, Real-, Konsensual- og Litteralkontrakter, for hvilke Kilderne bruger Fællesbetegnelsen *contractus*.

De tre sidstnævnte Grupper omfattede hver en fast afgrænset Række af Retshandler, medens ethvert ensidigt Fordringsretsforhold kunde indgaas i Form af Verbalkontrakten *stipulatio*. I Kilderne opstilles det jævnlig som en Betingelse for, at et Løfte nyder Retsbeskyttelse, at det har en vis *causa* — et Begreb, som imidlertid havde et meget vekslende Indhold. Hvor det drejede sig om Kontrakter, for hvilke særlige Former var foreskrevet, ansaas *causa*-Fordringen for fyldestgjort ved Iagttagelsen af disse. Hvor Kontrakten derimod var indgaaet ved en formløs Aftale, krævedes det, at den faldt ind under de særlige Grupper af Aftaler, som var udstyret med en *actio*. Aftaler, som ikke faldt ind under nogen af de omtalte Grupper, betegnedes som *pacta nuda* og nød principielt ingen retlig Beskyttelse.

1. *Stipulatio*. Denne Retshandelsform, der var den vigtigste af Verbalkontrakterne, var næppe kendt paa de 12 Tavlernes Loves Tid. Den krævede Parternes Nærværelse og en mundtlig Forhandling mellem dem med Anvendelse af bestemte Formler. Den mest karakteristiske var Formen: *spondesne?* — *spondeo*, hvor Løftemodtageren altsaa tog Ordet og f. Eks. rettede følgende Spørgsmaal til Løftegiveren:

»*duo millia sestertium dare spondesne?*«,

hvilket af denne besvaredes med: *spondeo*.

Denne Form maatte kun benyttes af *cives Romani*, et Forhold, i hvilket der aldrig skete nogen Forandring, selv efter at *stipulatio* var anerkendt som en Retshandelsform, der kunde anvendes af *peregrini*. Disse var derfor henvist til Formler som: *promittisne?* — *promitto*; *dabisne?* — *dabo*; *faciesne?* — *faciam*. Vigtigt var det, at der forelaa ikke blot materiel, men ogsaa formel Overensstemmelse mellem Spørgsmaal og Svar, saaledes at f. Eks. en *stipulatio* af følgende Indhold: *promittisne?* — *dabo*, ikke udgjorde nogen gyldig Kontrakt. I Løbet af den klassiske Tid opgaves dog denne Fordring, medens Kravet om Spørgsmaal og Svar stadig bibeholdtes.

At Stipulationen forelaa i skriftlig Form, var hverken nødvendigt eller tilstrækkeligt. Paa dette Punkt træder den

romerske Ret i afgjort Modsætning til adskillige af Oldtids-folkenes Ret, især græsk Ret, og af Codex Justinianus fremgaar, at det atter og atter var nødvendigt at indskærpe denne Regel i Provinserne. Paa den anden Side paavirkedes den romerske Ret efterhaanden af græsk Ret. Allerede i Udgangen af Republikkens Tid var det blevet almindeligt, at man af bevismæssige Grunde skriftligt fikserede Stipulationens Indhold — i hvert Fald naar det drejede sig om større Værdier — og efterhaanden tillagde man den skriftlige Fiksering (*cautio*) en saadan Betydning, at man, hvor en saadan forelaa, opstillede en Formodning om, at Stipulationsformerne var iagttaget, som kun kunde afbevises ved, at det godtgjordes, at Parterne ikke havde været til Stede samtidig.

Stipulatio kunde anvendes til Stiftelse af nye Retsforhold, men kunde ogsaa benyttes til Novation, til Indgaaelse af Kautio for bestaaende Forpligtelser o. s. v.

Af stipulatio udsprang forskellige actiones.

Den første af disse var den saakaldte *condictio certae (credita) pecuniae*, hvor formula havde følgende Indhold:

»Si paret $N^m N^m A^\circ A^\circ$ duo millia sestertium dare oportere,
 $N^m N^m A^\circ A^\circ$ duo millia sestertium condemnato . . .«

Denne actio, som man i senere Tid i Reglen har betegnet som *condictio certi*, kom til Anvendelse, hvor Stipulationens Genstand var en bestemt Pengesum. Den var, som Formlen angiver, en actio certa med de hermed følgende Retsvirkninger.

Var Stipulationens Genstand en anden fungibel Ydelse end Penge, f. Eks. Olie, Vin, Hvede (*triticum*), indrømmedes den saakaldte *condictio trititaria*. I dette Tilfælde havde formula følgende Skikkelse:

»Si paret $N^m N^m A^\circ A^\circ$ tritici Africi optimi modios centum dare oportere,
 quanti ea res erit, tantam pecuniam condemnato . . .«

Condictio trititaria var saaledes nærmest en actio incerta, idet Kondemnationsbeløbet ikke var udtrykkelig angivet i formula.

Var den stipulerede Ydelse endelig *incertum*, f. Eks. ved *cautio usufructuaria*, indrømmedes den saakaldte *actio incerti ex stipulatu*, hvor formula havde følgende Form:

»Quod A A de N^oN^o incertum stipulatus est,
quicquid ob eam rem dare facere oportet,
eius N^mN^m A^oA^o condemnato . . .«

Den udstrakte Anvendelse af stipulatio hang sammen med, at de af den udspringende actiones var abstrakte, forsaavidt som det for Fordringshaveren var tilstrækkeligt at paaberaabe sig, at Forpligtelsen var paataget i Skikkelse af en stipulatio uden Hensyn til, om det materielle Retsforhold var et Pengelaan, en Købesum, et Erstatningskrav el. lign. Paa den anden Side var Stipulationen ikke abstrakt i samme Forstand som Overdragelsesretshandlerne, saaledes at den i enhver Henseende var uafhængig af den underliggende Fordring. Hvis Debitor saaledes gjorde gældende, at den Forpligtelse, han havde paataget sig ved en Stipulation, hidrørte fra et lovstridigt Forhold, kunde han opnaa exceptio doli over for Aktionen, hvorved dennes Gennemførelse hindredes.

2. *Realkontrakter*. Realkontrakterne var de Kontrakter, som blev indgaaet ved Overlevering til Debitor af en Ting (*res*) med Pligt til at tilbagelevere denne. Forinden denne Overlevering havde fundet Sted, var Kontrakten ikke bindende. Et *Tilsagn om* et Pengelaan var saaledes ikke forpligtende, medmindre det var paataget i Form af en stipulatio.

a. Den ældste Realkontrakt er *mutuum*, der i hvert Fald var anerkendt paa Ciceros Tid. I dette Tilfælde behøvede ikke selve den modtagne Ydelse at tilbageleveres; det var tilstrækkeligt, at den Ydelse, Kreditor modtog, var *eiusdem generis, eadem qualitate*. Dette var en Følge af, at Genstanden for mutuum altid var Penge eller andre fungible Ting.

Paa den anden Side strakte Debtors Pligt ifølge Mutuumskontrakten sig ikke videre end hertil. Hvis der skulde svares Renter af Laanet, maatte disse derfor særlig betinges, og dette skete da i Form af en stipulatio. Rentefodens Størrelse var, hvor ingen særlig Aftale forelaa herom, den paa Stedet sædvanlige (*ex more regionis*). Selv om særlig Aftale var

truffet, var Renten dog bundet af visse Maximalbestemmelser. I hvert Fald i senere Tid angik disse Bestemmelser ikke den aarlige, men den maanedlige Rentefod, og denne var i den klassiske Tid 1 pCt., altsaa 12 pCt. p. a. Rentesrente kunde ikke vedtages, og naar Renterestancerne var løbet op til Kapitalens Størrelse, standsede Rentepaaløbet (*non ultra sortis summam*). Ved *faenus nauticum*, det særlige Sølaan, der kun skulde tilbagebetales, hvis Sejladsen blev lykkelig gennemført, fandtes intet Rentemaximum.

Tilbagebetalingspligten forudsatte forsaavidt, at Laantageren var *sui juris*, som Laangiveren ikke kunde gøre sit Ret gældende over for ham, saa længe dette ikke var Tilfældet, og paterfamilias kunde kun hæfte i det Omfang, dette fulgte af Reglerne om *actiones adjectitiae qualitatis*, specielt *actio de peculio*. Derimod kunde Beløbet indtales hos Laantageren, saa snart han blev *sui juris*, og hvis han godvilligt betalte forinden dette Tidspunkt, kunde han ikke tilbagesøge Beløbet, idet der sagdes at paahvile ham en obligatio naturalis. Heri indførtes der imidlertid en Ændring ved det saakaldte *Senatusconsultum Macedonianum*, der skal være foranlediget ved, at en Person ved Navn Macedo paa Vespasians Tid havde efterstræbt sin Faders Liv for at blive *sui juris* og derved blive i Stand til at betale sin Gæld. *Senatusconsultum* fastslog, at filiifamilias ikke skulde være pligtige at betale deres Gæld, naar de blev *sui juris*. Der frakendtes med andre Ord Laanet enhver Retsbeskyttelse, og Forsøg fra Kreditors Side paa at indtale Gælden, efter at Sønnen var blevet *sui juris*, vilde blive mødt med en exceptio, medmindre Forholdet var saa klart i Strid med *Senatusconsultum*, at Prætor helt vilde nægte Kreditor den actio, han ønskede.

Saafremt Laanet var indgaaet i Stipulationsformen — hvilket var det almindeligste, navnlig hvis der skulde betales Renter af Gælden — er det klart, at de af Stipulationen udspringende sædvanlige actiones kom til Anvendelse; men disse tilkom ogsaa Kreditor i de Tilfælde, hvor Laanet var stiftet *re* og ikke *verbis*.

b. *Commodatum*. Laan til Brug. Denne Kontakt gaar som Realkontrakt næppe længere tilbage i Tiden end til Augu-

stus' Regeringstid. Der var i dette Tilfælde naturligvis ikke Tale om, at Commodataren fik Ejendomsretten til den overleverede Ting; men heller ikke den possessoriske Interdiktsbeskyttelse tilkom ham. Commodatum var ifølge sit Begreb vederlagsfrit.

Commodatarens Pligt gik ud paa at tilbagelevere selve den laante Genstand, og hvis den var gaaet til Grunde eller forringet, paahvilede der ham Erstatningspligt efter visse nærmere Regler. I den klassiske Tid antoges det, at han hæftede for *custodia* (se nærmere § 19); i senere Tid var Maalestokken *diligentia*, d. v. s. at han hæftede baade for sine Handlinger og for sine Undladelser i den Udstrækning, disse maatte betegnes som forsætlige eller uagtsomme.

Commodantens Ret gjordes gældende med den saakaldte *actio commodati directa*, medens Commodatarens eventuelle Krav over for Commodanten blev haandhævet med *actio commodati contraria* (f. Eks. Godtgørelseskrav i Anledning af afholdte Opofrelser), forsaavidt de ikke fremsattes som Modkrav over for den direkte Aktion. Begge Klager var nemlig *bonae fidei*.

En vis Lighed med Kommodatforholdet frembød det saakaldte *precarium*, hvorved man forstod det Forhold, at en Person fik overladt en Ting med Pligt til paa Anfordring at tilbagelevere denne. Oprindelig hører dette Retsforhold vistnok hjemme i Forholdet mellem de patriciske Familier og deres *clientes*. Ved Klienter forstodes frie romerske Borgere, der stod i et personligt Afhængighedsforhold til de omtalte fornemme Familier, i hvilket de vistnok oprindelig var indtraadt frivilligt for at opnaa Beskyttelse for deres Person og Ejendom (sammenlign Vornedskabet i dets oprindelige Skikkelse). Klientens *patronus* havde Pligt til at optræde paa Klientens Vegne i Retssager og ydede ham ogsaa økonomisk Bistand af forskellig Art, bl. a. ved at overlade ham fast Ejendom *precario*. I saa Fald havde *patronus* et possessorisk Interdikt: *interdictum de precario* over for Klienten, medens der iøvrigt tilkom denne possessorisk Interdiktsbeskyttelse i Forhold til andre. Senere fandt Prekariumsforholdet ogsaa Anvendelse til Fordel for andre end Klienter, f. Eks. i Fiduciaforholdet (se S. 115).

c. *Depositum*. Ogsaa denne Kontrakt var efter sit Begreb vederlagsfri, men adskilte sig bl. a. fra *commodatum* ved at være i Deponentens Interesse, hvorfor Tilbagelevering af den deponerede Genstand ogsaa kunde kræves naarsomhelst. Saafremt Depositaren gjorde Brug af Tingen, kunde Deponenten ved Siden af den almindelige Kontraktsklage anvende *actio furti*, idet der i saa Fald forelaa *furtum usus*. Depositaren hæftede for Tingens Undergang eller Forringelse, saafremt den skyldtes hans *dolus*, men i den klassiske Ret ikke i andre Tilfælde. Deponentens Ret gjordes gældende ved *actio depositi directa*, der medførte Infami for domfældte. Om Depositarens Modkrav gjaldt, at de kunde gøres gældende med *actio depositi contraria*. Derimod var det muligvis allerede i den klassiske Ret Reglen, at der ikke kunde fremsættes Modfordringer over for *actio directa*, og at der ikke tilkom Depositaren Retentionsret over for Deponenten.

Var Genstanden for *depositum* Penge, har man i senere Tid betegnet Forholdet som *depositum irregulare*, saafremt Depositarens Tilbageleveringspligt kunde opfyldes med andre Penge end de modtagne. I den klassiske Tid behandlede dette Forhold vistnok efter Reglerne om *mutuum* og gav derfor Adgang til *condictio certae pecuniae*; men i den efterklassiske Tid lod man i vidt Omfang Reglerne om *depositum* komme til Anvendelse paa dette Retsforhold, der i Kraft af sit økonomiske Formaal adskilte sig væsentligt fra *mutuum*. Heraf fulgte bl. a., at der kunde blive Spørgsmaal om at tilkende Deponenten Morarenter uden særlig Vedtagelse.

En særlig Form for *depositum* var det saakaldte *sequestrum*, der som Regel tjente det Formaal at sikre Tingens Tilstedeværelse under en Proces mellem flere Personer, der paastod sig berettigede til den. I dette Tilfælde var Forvareren (*sequester*) kun berettiget til at udlevere Tingen til den, som fandtes materielt berettiget til den, og som nødvendig Konsekvens heraf tilkendte man *sequester* possessorisk Interdiktsbeskyttelse.

d. *Pignus*. Pant. Dette Forhold stiftedes i Tilfælde af Haandpant ved Overgivelse af den pantsatte Genstand, i

Tilfælde af Underpant ved Gennemførelsen af den som Følge af Misligholdelse indtraadte *jus possidendi*. Pignushaveren var udstyret med possessorisk Interdiktsbeskyttelse og havde over for Pantsætteren *actio pigneraticia contraria*, hvormed han kunde kræve Godtgørelse for Omkostninger paa Pantet og Erstatning for Mangler ved dette. Paa den anden Side havde Pantsætteren *actio pigneraticia directa* i Tilfælde af, at han havde opfyldt den Forpligtelse, Pantet dækkede, og kunde herigennem gøre Krav paa Tingens Tilbagelevering samt eventuelt Erstatning for dens Forringelse eller Undergang. Panthaveren hæftede efter samme Regler som Commodataren. Med samme *actio* kunde Pantsætteren gøre Krav paa det Beløb, som var indkommet ud over Pantefordringens Værdi ved Pantets Realisation.

3. *Konsensualkontrakter*. Under denne Gruppe Kontrakter faldt visse gensidig bebyrdende Aftaler, der var formløse, idet de blev indgaaet ved Parternes blotte Overenskomst (*solo consensu*). De repræsenterede paa Grund af deres store Anvendelse i Retslivet en praktisk betydningsfuld Undtagelse fra det almindelige Princip, at Retshandler skulde være indgaaet i visse Former for at være gyldige, og frembød navnlig den Fordel, at Løfte og Accept kunde afgives pr. Brev. Hvorvidt der fandtes særlige Regler om Acceptfristen i saadanne Tilfælde, ses ikke af Kilderne. Teoretisk var Konsensualkontrakternes Omraade imidlertid snævert begrænset, idet man kun anerkendte fire saadanne Kontrakter.

a. *emptio-venditio*. Hertil krævedes begrebsmæssigt, at der fra den ene Side skulde erlægges en *res in commercio*, der i denne Forbindelse betegnedes som *merx*, fra den anden Side et Vederlag i Penge (*pretium*). Var Vederlaget fastsat paa anden Maade, f. Eks. i Erlæggelse af en anden Ting, var Parternes consensus oprindelig ikke tilstrækkelig til Kontraktens Indgaaelse, og efter at *permutatio* var anerkendt som retligt forpligtende, maatte de for dette Retsforhold gældende Regler komme til Anvendelse paa en saadan Aftale. Hvis den omkontraherede Ydelse ikke kunde betegnes som *res*, maatte andre Kontraktsformer vælges. Drejede det sig saaledes om en Arbejdsydelse, vilde i adskillige Tilfælde *locatio-conductio* Formen kunne anvendes.

Med Hensyn til Købesummens Størrelse bestod der principielt fuldkommen Aftalefrihed. Dog krævedes det, at *pretium* var fikseret (*certum*), hvad enten dette skete ved, at der aftaltes et bestemt Beløb, eller at Prisen paa anden Maade gjordes uafhængig af Parternes eller Trediemands Forgødtbefindende. Hvis Prisen var illusorisk i Forhold til Tingens Værdi, og Kontrakten saaledes maatte opfattes som en Gaveretshandel, kom Reglerne om *emptio-venditio* ikke til Anvendelse. Derimod tilhører Reglerne om *justum pretium* og *læsio enormis* den efterklassiske Tid.

Da Kontrakten blev indgaaet solo consensu, ansaas Købet for perfecta hermed, hvilket medførte, at Risikoen for Tingen fra nu af var overgaaet til Køberen. Betydningen heraf forringedes dog i væsentlig Grad derved, at Sælgeren stadig hæftede for Tingen efter de strenge Regler om custodia. Desuden udtaler Kilderne udtrykkeligt, at hvis Salget angik en fast Ejendom, som derefter eksproprieredes, forinden Opfyldelse fra Sælgerens Side havde fundet Sted, kunde Køberen kræve Købesummen tilbage. Hvis Tingen derimod gik til Grunde ved at blive fordærvet el. lign., maatte Køberen bære Risikoen herfor.

Under Paavirkning af græsk Ret, hvor Købekontrakten først var bindende, naar Køberen havde givet Sælgeren *arrha* (Haandpenge), trængte efterhaanden den Skik igenem, at der ved Indgaaelsen af en *emptio-venditio* Aftale erlagdes en saadan Ydelse fra Køberens Side; men denne havde i den klassiske romerske Ret kun Betydning som Bevis for, at der var indgaaet en Aftale af dette Indhold.

Sælgerens Pligt gik ud paa at levere Tingen i kontrakt-mæssig Stand med den Begrænsning, som fulgte af Reglerne om Risikoovergang. I den klassiske Tid hæftede han som omtalt efter Custodia-Synspunktet, og Køberen havde til at gennemføre sin Ret over for ham *actio empti*. Iøvrigt maa der sondres mellem de forskellige Misligholdelsestilfælde.

1) Nogen Pligt for Sælgeren til at forskaffe Køberen Ejendomsretten anerkendtes ikke i Romerretten, hvilket sandsynligvis hang sammen med, at traditio oprindelig ikke var i Stand til at overføre Ejendomsretten som saadan. Det maatte være tilstrækkeligt, at han overleverede Tingen til

Køberen og sikrede ham den uforstyrrede Nydelse af denne (*tradere et licere habere*), og en Misligholdelse af hans Forpligtelse i saa Henseende forelaa først, naar Køberen maatte afstaa Tingen til en bedre berettiget Trediemand i Henhold til en af denne foretaget *evictio*. Paa den anden Side var det ikke i sig selv tilstrækkeligt, at Trediemand evincerede Tingen fra Køberen. Det var en Forudsætning, at *evictio* virkelig skyldtes *vitium in jure auctoris* og f. Eks. ikke Mangler ved Køberens Procedure. For at undgaa, at Sælgeren gjorde gældende, at *evictio* var begrundet i saadanne andre Forhold, maatte Køberen foretage en *litis denuntiatio* over for Sælgeren.

Vanhjemmelsansvaret havde en Forløber i *auctoritas*-Ansaret ved *mancipatio*, og dets Forekomst ved *emptio-venditio* har sikkert til Forudsætning, at det efterhaanden blev saa almindeligt at vedtage det i Form af en særlig Stipulation i Forbindelse med Købekontrakten, at det tilsidst betragtedes som et *naturale negotii* i denne Kontrakt. Hvor en stipulatio om Vanhjemmelsansvar var indgaaet, gik den i Reglen ud paa det dobbelte af Købesummen og betegnedes derfor som *stipulatio duplae* (*sc. pecuniae*). Ogsaa i senere Tid forekom det jævnligt, at der blev indgaaet en saadan stipulatio duplae, uagtet *actio empti* kunde anvendes til at gøre Vanhjemmelsansvaret gældende; men denne Aktion gav kun Erstatning for det Tab, Køberen havde lidt, saaledes at Stipulationen var fordelagtigere for ham.

I visse Tilfælde indtraadte Vanhjemmelsansvaret, uden at *evictio* havde fundet Sted, nemlig naar Sælgeren havde solgt en Ting vidende om, at den tilhørte en anden, eller naar Køberen f. Eks. i Kraft af, at han senere havde erhvervet Tingen ved Arv, var sluppet for at afgive den. Derimod medførte Eksistensen af begrænsede Rettigheder over Tingen, der ikke førte til, at Køberen maatte udlevere denne, ikke noget Vanhjemmelsansvar for Sælgeren, medmindre det drejede sig om en fast Ejendom, som var solgt »*uti optimus maximus*.«

Gik Tingen til Grunde, forinden *evictio* kunde finde Sted, var denne umulig, og der blev derfor ikke Spørgsmaal om Ansvar for Sælgeren.

2) Reglerne om Sælgerens Ansvar for Mangler ved Salgs-
genstanden havde undergaaet en lignende Udvikling som
Vanhjemmelsansvaret. Oprindelig kendtes et vist Mangels-
ansvar ved Overdragelse af fast Ejendom ved mancipatio
i Tilfælde af, at Ejendommen viste sig ikke at have den Ud-
strækning, som var tilsagt, og dette Ansvar, der gik ud paa
det dobbelte af Værdiforskellen, gjordes gældende med den
saakaldte *actio de modo agri*, som muligvis var kendt alle-
rede paa de 12 Tavlens Loves Tid.

Overgangen til almindelige Regler om Ansvar for Mang-
ler var formentlig ligesom ved Vanhjemmel særlige Stipu-
lationer, som Sælgeren indgik, og hvorved han garanterede
Tingens Mangelfrihed. Heraf var der i den klassiske Romer-
ret udviklet den Ordning, at Køberen ved *actio empti* kunde
faa Erstatning for Salgsgenstandens Værdiforringelse paa
Grund af Mangler. Dog var der ikke Tale om, at han her-
igennem kunde opnaa den positive Opfyldelsesinteresse, men
kun den negative Kontraktsinteresse eller forholdsmæssigt
Afslag i Købesummen. Betingelsen for at anvende *actio*
empti var dog, at Sælgeren havde garanteret Tingens Man-
gelfrihed eller gjort sig skyldig i svigagtigt Forhold.

Inden for et specielt Retsforhold, Torvehandelen, gjaldt
imidlertid særlige Regler. Torvehandelen i Rom fandt Sted
under Tilsyn af Ædilerne, og disse foreskrev i deres Edikt
de nærmere Regler for den. En af disse Bestemmelser paa-
lagde Sælgeren Pligt til at oplyse alle Mangler ved Salgsge-
standen, forsaavidt denne var en Slave eller et Stykke Kvæg.
Formaalet hermed var et rent politimæssigt, nemlig at
fremme Ærlighed og Paalidelighed i Torvehandelen, og ud
fra dette Synspunkt paalagdes der Sælgeren en Pligt til at
staa inde for, at den paagældende Salgsgenstand var mangel-
fri. Hvis dette ikke var Tilfældet, indrømmedes der Køberen
visse Aktioner, som saaledes i deres Oprindelse var af rent
politimæssig Karakter, men som blev af den største civilret-
lige Betydning.

Den ene *actio* var den saakaldte *actio redhibitoria*, med
hvilken Køberen kunde kræve Handelens Tilbagegang. Den
forældedes dog i Løbet af 6 Maaneder. Den anden *actio* var
actio quanti minoris, der gik ud paa forholdsmæssigt Afslag

i Købesummen, og som forældedes i Løbet af et Aar. Saa fremt Køberen foretrak det, kunde han dog i Stedet for at anvende disse Aktioner gennemtvinge en Garantistipulation.

Sælgeren havde paa sin Side *actio venditi* over for Køberen for derigennem at opnaa sin Betaling. Ligesom *actio empti* var denne Klage *bonae fidei*, saaledes at Morarenter kunde tilkendes.

b. *locatio-conductio*, Lejekontrakten, forekom i Romerretten i 3 Former: *locatio conductio rei* svarende til Tingsleje, hvor Genstanden enten kunde være en rørlig Ting eller en fast Ejendom, i sidste Tilfælde medførte den tillige Ret til Ejendommens Frugter, *locatio conductio operarum*: Arbejdsleje og *locatio conductio operis*: Værksleje, herunder især Fragtkontrakten. De særlige Betegnelser for disse tre Former af Lejekontrakten forekommer dog ikke hos de romerske Jurister. Af Kontrakten udsprang *actio locati*, som tilkom henholdsvis Udlejeren, Arbejderen og Værksherren, der hver især betegnedes som *locator*, og *actio conducti*, der tilkom henholdsvis Lejeren, Arbejdsgiveren og den, som paatog sig Arbejdsresultatets Tilvejebringelse. Begge Aktioner var *bonae fidei*. Uden for *locatio conductio operarum* faldt Arbejde, der forudsatte fri aandelig Virksomhed. *Locatio conductio operarum* spillede forøvrigt ikke nogen større praktisk Rolle paa Grund af Slaveholdet.

Som en særlig Form for *locatio-conductio* betragtedes det Retsforhold, som opstod ved Groshavari. Den herom gældende Regel ansaa Romerne selv for *reciperet rhodisk Ret* og betegnede den som *lex Rhodia de jactu*; men sandsynligvis var der her Tale om en almindelig søretlig Regel inden for hele Middelhavsomraadet. Reglen gik ud paa, at alle de reddede Værdier skulde dele Tabet ved de opofrede; men for at udstyre Kravet herom med retlig Beskyttelse gav Romerne Retsforholdet Skikkelse af et *locatio conductio operis*-Forhold, saaledes at Føreren af Skibet betragtedes som den, der paatog sig Arbejdets Fuldførelse, hvorfor Ejerne af de opofrede Værdier havde *actio locati* over for ham, medens han paa sin Side havde *actio conducti* over for Ejerne af de kontribuerende Værdier.

Med Hensyn til de særlige Regler om Leje af Husrum hos Kromænd og Indehavere af Rejsestalde samt om Personbefordring med Skib, se nedenfor 5. b. 2).

c. *mandatum*. Herved forstodes den Kontrakt, hvorved en Person paatog sig et Hverv uden Vederlag. Dette Hverv kunde have en mere eller mindre omfattende Karakter, — eventuelt have Karakter af en Bestyrelse af hele Mandantens Formue, — og kunde omfatte Foretagelsen af Retshandler eller Handlinger af anden Art, herunder Udførelsen af Arbejde, paa hvilket Reglerne om *locatio conductio operarum* ikke kunde finde Anvendelse. For at Forholdet skulde karakteriseres som *mandatum*, krævedes, at det udførtes i Mandantens Interesse, saaledes at *mandatum tua gratia*, der havde Karakteren af et uforbindende Raad, faldt uden for Mandatsbegrebet.

Af Retsforholdet udsprang *actio mandati directa* til Fordel for Mandanten, hvorved han kunde gennemtvinge Hvervets Udførelse samt Afgivelse af det i Kraft af Hvervet oppebaarne. Med denne *actio* kunde han ogsaa opnaa Erstatning for den Skade, Mandataren havde forvoldt. Mandatarens Hæftelse var i den klassiske Tid begrænset til det Tab, som skyldtes hans doløse Forhold. *Actio mandati directa* medførte *Infami*, saafremt den førte til Domfældelse.

Mandataren havde paa sin Side *actio mandati contraria*, hvorved han kunde opnaa Godtgørelse for de ved Udførelsen af Hvervet forvoldte Udgifter. Derimod havde han, da Mandatet efter sit Begreb var vederlagsfrit, ikke Krav paa Vederlag for sit Arbejde. Noget andet var, at Mandanten godvilligt kunde honorere ham for hans Arbejde, og i Tidens Løb anerkendte man en Ret for Mandataren til at indtale et tilsagt *honorarium* (eller *salarium*); dette kunde dog aldrig ske ved *actio mandati contraria*, men ved en *cognitio extraordinaria* (se nedenfor § 26).

Begge de af *mandatum* udspringende *actiones* var *bonae fidei*.

Mandatsforholdet kunde til enhver Tid frit opløses af enhver af Parterne paa Grund af det rent personlige Tillidsforhold, som det var Udtryk for. Af samme Grund ophørte det ved en af Parternes Død.

En særlig Form for Mandatskontrakten var det saakaldte *mandatum qualificatum*, en Betegnelse, som dog ikke forekommer i de justinianske Retskilder, der herfor anvender Udtrykket *mandatum pecuniae credendae*. Mandatet bestod her i en Anmodning til Mandataren om at yde en Trediemand Kredit, og hvis Mandataren led noget Tab herved, kunde han holde sig til Mandanten herfor gennem *actio mandati contraria*. Den praktiske Betydning af Mandatet var med andre Ord, at Mandanten gik i Kautiøn for den paagældende Trediemand.

Ved *mandatum in rem suam* forstodes et Mandat, hvis Udførelse, selv om det foretoges i Mandantens Interesse, dog skulde komme Mandataren til Gode, f. Eks. Mandatet til for egen Regning at oppebære en Mandanten tilkommende Fordring.

d. *societas*. Herved forstodes Oprettelsen af et Formuefællesskab for derigennem at forfølge et økonomisk Formaal.

Den ældste Romerret kendte et saadant Fællesskab *ex lege*, det saakaldte *societas erecto non cito*, som bestod mellem en afdød Persons Sønner med Hensyn til hele hans efterladte Formue, en Ordning, som minder om de danske Landskabsloves fortsatte Fællig. Dette Formuefællesskab omfattede alle Deltagernes hele Formue, og et tilsvarende Formuefællesskab (*societas omnium bonorum*), antog man noget senere kunde stiftes ved Aftale mellem andre Personer. Dog krævedes hertil, at visse Stiftelsesformer iagttoges, idet Stiftelsen foregik i Form af en *legisactio*. Først paa et væsentlig senere Tidspunkt anerkendtes det, at Forholdet kunde indgaas *solo consensu*, men til Gengæld ogsaa saaledes, at Fællesskabet kunde være begrænset til en enkelt vedvarende Forretning (*societas negotiationis alicujus*) eller til en enkelt Formueværdi, f. Eks. en bestemt fast Ejendom, en Slave el. lign. (*societas unius rei*).

Naar *socii* sammen havde indgaaet en Forpligtelse over for Trediemand, hæftede de efter de almindelige Regler om flere Skyldnere i Obligationsforhold (jfr. S. 122). Derimod kunde den enkelte Interessent ikke direkte forpligte de

andre (jfr. nedenfor § 23 b). Indadtil afgang Retsforholdet af Aftalen mellem Parterne, og der bestod i saa Henseende principielt fuldstændig Aftalefrihed. Dog var Aftalen om, at hele Overskudet skulde tilfalde den ene af to Interessenter, medens den anden skulde bære hele Tabet (*societas leonina*), ugyldig. Var der ikke truffet nogen Aftale, deltes Overskud og Tab lige mellem Interessenterne. Nogen særlig Selskabsformue behøvede ikke at foreligge, men fandtes dog i Reglen, og hvor dette var Tilfældet, kom de om communio gældende Regler til Anvendelse med Hensyn til denne. Interessenternes indbyrdes Rettigheder gjordes gældende med *actio pro socio*, som var *bonae fidei*.

I deres indbyrdes Forhold hæftede Interessenterne i den klassiske Romerret for *dolus* i det Omfang, dette fandtes overensstemmende med *bona fides*. Heraf udvikledes i den efterklassiske Tid Maalestokken *diligentia quam in suis rebus*.

Interessentskabet ophørte ved en af Interessenternes Død eller Konkurs eller ved Opsigelse. Hvis en Interessent gjorde *actio pro socio* gældende, medførte dette Interessentskabets Ophør, og *actio pro socio* kom da i det Omfang, hvori den ikke fortrængtes af *actio communi dividundo*, til Anvendelse som Delingsklage.

Paa Grænsen mellem *societas* og de juridiske Personer stod de saakaldte *societates publicanorum*, der forpagtede visse Statsindtægter og dermed disses Oppebørsel, eller som havde offentlige Arbejder i Entreprise.

4. *Litteralkontrakter*. Den ringe Betydning, Romerretten tillagde den skriftlige Form, fandt bl. a. Udtryk i, at man som Hovedregel frakendte denne retsstiftende Betydning. Dog anerkendte man i ældre Tid, at en enkelt Kontrakt kunde indgaas skriftligt, hvor der forelaa en *Novation*. En saadan kunde nemlig finde Sted ved en Postering i Kreditors Hovedbog, og naar Posteringen havde fundet Sted, ansaas det nye Skyldforhold for stiftet. I denne Skikkelse var Litteralkontrakten, der gaar tilbage til Legisaktionsprocessens Tid, vistnok forsvundet allerede i den klassiske Tid. Noget andet er, at den i de græske Provinser aldrig udryd-

dede Forestilling, at en Kontrakt burde indgaas skriftligt, som tidligere omtalt, efterhaanden omdannede selve Stipulationen.

5. De i det foregaaende omtalte fire Kontraktsformer var principielt de eneste Aftaler, som den romerske Ret udstyrede med Retsbeskyttelse. I Tidens Løb — og navnlig i den efterklassiske Tid — opgaves imidlertid i vidt Omfang Kravet om Indgaaelse af en særlig stipulatio i de Tilfælde, hvor en af de andre Kontraktsformer ikke kunde komme til Anvendelse, saaledes at Romerretten efterhaanden arbejdede sig hen imod en stadig større Formfrihed. Dog maa det bemærkes, at Udviklingen stedse foregik paa den Maade, at enkelte Aftaler eller Grupper af Aftaler successivt undtoges fra Formkravene. Af saadanne skal følgende omtales:

a. *Innominatkontrakter* (contractus reales innominati).

Som angivet ved Navnet — der imidlertid ikke forekommer i de romerske Retskilder — sluttede disse Aftaler sig til Realkontrakterne, og den enkelte Kontrakt savnede en bestemt teknisk Betegnelse. I formel Henseende lignede de paagældende Kontraktsforhold hinanden derved, at de gav Anledning til *actiones præsriptis verbis*, hvorved forstodes saadanne actiones, der mindede om actiones in factum ved i formula at indeholde en kortfattet Redegørelse for Sagens faktiske Sammenhæng, men som adskilte sig fra de omtalte actiones dels ved, at denne Sagsfremstilling ikke indgik i selve intentio, men var stillet foran denne (*præsriptis verbis*), dels ved, at intentio var in jus concepta, saaledes at den fremtraadte, som om der var Tale om at gøre en Retsvirkning i Henhold til jus civile gældende. Den omtalte Sagsfremstilling adskilte sig imidlertid fra den i visse formulae in jus conceptae forekommende demonstratio ved ikke at indeholde nogen retlig Karakteristik af Forholdet, saaledes at Dommeren kun fik forelagt de nøgne Fakta uden nogen Tilkendegivelse af, om dette nærmest maatte betragtes som et Depositums-, et Laane-, Mandatsforhold el. l.

I materiel Henseende adskilte Innominatkontrakterne sig fra Realkontrakterne ved, at Kontrakten stiftedes ved Overlevering af en Ydelse i Forbindelse med Løfte om at *yde Vederlag*. Der var saaledes altid Tale om en gensidig bebyr-

dende Retshandel, medens denne paa den anden Side forudsatte, at den ene af Parterne havde erlagt sin Ydelse, for at den anden Part skulde være retlig forpligtet, i Modsætning til de egentlige Konsensualkontrakter, hvor Forpligtelserne indtraadte for begge Parter *solo consensu*.

Af Innominatkontrakterne havde dog to en særlig teknisk Betegnelse, nemlig *permutatio* og *contractus æstimatorius*.

Permutatio, Bytte og Mageskifte, nød længe ingen Retsbeskyttelse som Kontrakt, end ikke hvor den ene af Parterne havde erlagt sin Ydelse. Det eneste Retsmiddel, der oprindeligt indrømmedes den Part, som havde erlagt sin Ydelse, var en *condictio* — i senere Tid betegnet som *condictio causa data, causa non secuta* eller *condictio ob causam datorum*, — med hvilken han kunde tilbagesøge sin Ydelse, saafremt den endnu var i Behold, eller i hvert Fald den Berigelse, Medkontrahenten havde opnaaet gennem Erlæggelsen. I den klassiske Tid kunde han derimod gennemtvinge den anden Parts Opfyldelse af den ham paahvilende Forpligtelse ved en *actio præscriptis verbis*. Indførelsen af den særlige *actio præscriptis verbis* medførte dog ikke, at Adgangen til at anvende en *condictio* bortfaldt, idet disse to Retsmidler kunde anvendes alternativt.

Med Hensyn til Mangler ved de overdragne Ydelser lod man de for *emptio-venditio* gældende Regler komme til Anvendelse.

Contractus æstimatorius havde maaske sin Oprindelse i det prætoriske Edikt og svarede til moderne Rets Kreditkonsignation. Navnet hidrørte fra den Vurdering (*æstimatio*), som de overladte Genstande blev underkastet, forinden de blev overgivet til Konsignataren, — i Reglen en mindre Detailhandler. Denne Vurdering var bestemmende for, hvor stort et Krav Konsignanten kunde rette imod Konsignataren, saafremt Tingen blev solgt.

Ligesom ved *permutatio* gjaldt ved de øvrige Innominatkontrakter, at den af Parterne, som havde erlagt i Henhold til Kontrakten, kunde vælge mellem at *condicere* sin egen Ydelse og at gennemtvinge Modpartens Erlæggelse i Tilfælde af, at denne ikke godvilligt opfyldte sine Forpligtelser. Spørgsmaalet er blot, om Kondiktionen kunde anvendes,

uden at der forelaa nogen Misligholdelse fra Medkontrahentens Side, saaledes at der altsaa skulde tilkomme hver af Parterne i Kontrakten en saakaldt *jus poenitendi*. Dette antages af adskillige, men sikkert med Urette, idet de hertil sigtende Kildesteder fra den klassiske Tid efter al Sandsynlighed er interpolerede. Hertil kommer yderligere, at en saadan *jus poenitendi* næppe heller for den justinianske Rets Vedkommende kan opstilles som et almindeligt Princip, gældende for alle Innominatkontrakter, idet den sikkert kun har fundet Anvendelse i saadanne Innominatkontrakter, som efter deres Indhold var beslægtede med Mandatskontrakten, og hvor *jus poenitendi* saaledes kom til at svare til den frie Adgang til at tilbagekalde Mandatet.

b. *pacta*. Paa tilsvarende Maade som Innominatkontrakterne knyttede sig til Realkontrakterne, betegnede *pacta* en Udvidelse af Omraadet for Konsensualkontrakterne, men de betegnedes aldrig som saadanne. Oprindeligt anvendtes *pactum* som Betegnelse for en formløs Overenskomst om et Skyldforholds Ophævelse, som Prætor beskyttede med en *exceptio*, men som han som Hovedregel ikke udstyrede med nogen *actio*. Kun enkelte, som man i senere Tid har betegnet som *pacta vestita* i Modsætning til de øvrige *pacta nuda*, blev i Tidens Løb beskyttet med *actiones*.

De ældste af disse var de saakaldte *pacta adjecta*, der blev indgaaet i Tilslutning til egentlige contractus, enten samtidig eller senere. Som Eksempler paa saadanne *pacta* kan nævnes *pactum de retrovendo* og *pactum protimiseos*, der henholdsvis gik ud paa en Genkøbsret og en Forkøbsret, samt *lex commissoria*, hvorved Sælgeren forbeholdt sig Ret til at hæve Kontrakten, hvis Købesummen ikke blev betalt.

Den anden Gruppe *pacta* var de saakaldte *pacta prætoria*, der skyldte Prætors Virksomhed deres Oprindelse. De vigtigste af disse var *constitutum* (*pactum constituti debiti*) og *receptum* (*pactum de recepto*).

1). *constitutum* betegnede den formløse Aftale, ved hvilken en Person forpligtede sig til at indfri en bestaaende Skyld. I et saadant Tilfælde behøvede man altsaa ikke at indgaa en ny stipulatio, og dette gjaldt, hvad enten Aftalen blev truffet mellem de oprindelige Parter, eller der indtraadte et

Personskifte paa Kreditors eller Debtors Side; men det var en begrebsmæssig Forudsætning, at der i Forvejen bestod et Skyldforhold — eventuelt i Skikkelse af en obligatio naturalis — og at det nu aftaltes, at Opfyldelsen af dette skulde finde Sted til bestemt Tid.

Misligholdelse af Aftalen medførte, at Kreditor kunde rette en *actio pecuniae constitutae* imod Debitor, og hvis denne dømtes til at betale, var Condemnationsbeløbet 50 pCt. større end den underliggende Forpligtelse. Grunden hertil var sikkert, at constitutum oprindeligt havde Karakter af en Aftale om Henstand i et Skyldforhold, og at Debtors Brud paa denne Aftale var et Tillidsbrud, som burde medføre videregaaende Konsekvenser for ham.

2). *receptum*. Naar *nautae* (i denne Forbindelse: Skibsførere), *caupones* (Kroværter) og *stabularii* (Indehavere af Rejsestalde) indgik formløse Aftaler med rejsende om Ophold eller Transport og lovede at passe paa deres Ejendele, indrømmede Prætor Medkontrahenten en *actio* over for dem, selv naar det ikke kunde tilregnes dem, at Godset var gaaet til Grunde, medens det befandt sig i deres Varetægt. At Ansvar var videregaaende end ved depositum og locatio-conductio, forklarer Kilderne med en Henvisning til, at den Slags Mennesker var særlig upaalidelige. Dog antoges de siden Labeos Tid at være fritaget for Ansvar for vis major, hvilket betød, at Ansvar i det hele faldt sammen med det, som man ellers betegnede som *custodia*. I hvert Fald i senere Tid antog man, at Ansvar paahvilede nauta, caupo eller stabularius uden Hensyn til, om de udtrykkelig havde paataget sig at svare for Godset.

Den tredje Gruppe *pacta* betegnes som *pacta legitima*, et Navn, som dog er lidet dækkende, da de var hjemlet ved den kejserlige Lovgivning. Af disse er de vigtigste *pactum de dote* og *pactum de donatione*.

§ 13.

DONATIO

Hvor en Person afgav et Gaveløfte, var dette paa adskillige Punkter undergivet en retlig Behandling forskellig fra, hvad der gjaldt om Løfter i Almindelighed. Dette skyldtes i første Linie, at Gaver for Romerne stod som temmelig formaalsløse Dispositioner eller i hvert Fald med en saadan Karakter, at der ikke var Grund til at lade de almindelige formueretlige Regler komme til Anvendelse paa dem.

Ved en Gave forstodes en Handling, hvorved en Person forringede sin egen Formue paa en saadan Maade, at en andens Formue fik en tilsvarende Forøgelse. Senere krævedes yderligere, at det skulde være sket *animo donandi*, altsaa at Giveren skulde have tilsigtet dette Resultat; men herom var der i den ældste Tid næppe Tale. Uden for Gavebegrebet faldt visse Kontraktsforhold som *commodatum* og *mandatum*, selv om disse jo efter deres Begreb forudsatte Vederlagsfrihed, ligesom der naturligvis ikke var Tale om donatio, hvor Forskydningen mellem de to Formueomraader skyldtes Trediemand, en Naturkraft eller Erhververens ensidige Handling. Paa den anden Side behøvede Gaven ikke at fremtræde som en Retshandel; f. Eks. kunde donatio bestaa i, at Giveren undlod at udnytte en ham tilkommende Ret over en fast Ejendom med det Resultat, at Ejeren fik et større Udbytte af denne. Hvor donatio havde Karakter af en Retshandel, kunde den bestaa i Overdragelse af en Ejendomsret (*donatio in dando*), i Paatagelse af en Forpligtelse (*donatio in obligando*) eller i Frigørelse for en Modtageren paahvilende Forpligtelse (*donatio in liberando*).

Den ældste Lovbestemmelse om Gaver stammer fra Legisaktionsprocessens Tid, idet det ved *lex Cincia* (204 f. Kr.) blev forbudt at give Gaver over en vis Størrelse til andre end nærpaarørende. Denne Bestemmelse var dog en *lex imperfecta*, idet den intet Retsmiddel gav i Tilfælde af, at Forbudet blev overskredet; men sandsynligvis kom man tidligt ind paa at indrømme Giveren en *condictio*, ved Hjælp af hvilken han kunde tilbagesøge den ulovlige Berigelse, Ga-

vemodtageren havde opnaaet. Under Formularprocessen naaede man til at anerkende en *exceptio legis Cinciae* over for den Gavemodtager, som vilde gennemtvinge Opfyldelsen af en saadan Gave. Saafremt denne var fuldbyrdet ved en Overdragelse, var der derimod næppe Mulighed for at rette noget Krav imod Gavemodtageren, idet Kondiktionerne under Formularprocessen kun kendtes i ganske bestemte Skikkelser, af hvilke i Reglen ingen kunde finde Anvendelse paa Gaveoverdragelser i Strid med *lex Cincia*.

I den klassiske Tid blev det almindeligt at indføre Gaveløfter og Gaveoverdragelser i en offentlig Protokol, og noget senere blev det en egentlig Formforskrift. Paa Justinians Tid var dette dog kun Tilfældet med Hensyn til Gaver over en vis højere Værdi.

Gaver kunde i en Række Tilfælde frit tilbagekaldes, selv naar de allerede var opfyldt. Dette gjaldt saaledes i Forholdet mellem en Mand og hans frigivne, eller naar Gavemodtageren ikke opfyldte et til Gaven knyttet Paalæg, eller — i den efterklassiske Tid — naar Gavemodtageren viste sig utaknemmelig.

Formen for et Gaveløfte var oprindelig stipulatio, i den senere Kejsertid var det blotte pactum tilstrækkeligt.

Med Hensyn til Gaveløfter tilkom der muligvis Debitor det saakaldte *beneficium competentiae*; men med Sikkerhed kan dette dog først siges at have været Tilfældet paa Justinians Tid. Om Debtors Ansvar for Vanhjemmel og Mora gjaldt Retsordenens almindelige Regler, saaledes at en stipulatio dandi ikke medførte Ret til Morarenter. Forsaavidt angik Vanhjemmelsansvaret, maatte et saadant naturligvis indtræde, hvor det var paataget ved en særlig stipulatio; men hvor der ikke forelaa en saadan, blev der ikke Tale om noget Vanhjemmelsansvar, idet Pligten til auctoritas kun indtraadte, hvor der var betalt en virkelig Købesum (modsat *mancipatio nummo uno*), og der iøvrigt ikke fandtes almindelige Regler om Vanhjemmel. I visse Tilfælde kunde dog Gavemodtageren opnaa *actio doli*.

§ 14.

NEGOTIORUM GESTIO

Ved negotiorum gestio forstaas det Forhold, at en Person (gestor) optræder paa en anden Persons (dominus) Vegne for at afværge et Tab, som truer denne, uden at han ifølge Lovgivningens Regler (Tutel; Curatel) eller et foreliggende Mandatsforhold er berettiget eller forpligtet hertil. Af det herved opstaaede Retsforhold mellem dominus og gestor udspringer to Klager: *actio negotiorum gestorum directa* til Fordel for dominus og *actio negotiorum gestorum contraria* til Fordel for gestor. Begge disse Klager var bonae fidei.

En Betingelse for, at der kunde foreligge negotiorum gestio, var, at gestor havde optraadt paa dominus' Vegne. Hans Optræden kunde f. Eks. bestaa i Afholdelse af Udgifter, Indgaaelse af Retshandler, Foretagelse af Handlinger til Bevarelse af dominus' Formueværdier (Slukning af Ildebrand) el. lign. Hvorvidt der forelaa en Optræden paa egne eller paa en andens Vegne, afgjordes i den klassiske Ret rent objektivt, idet der ikke krævedes nogen særlig Hensigt til at optræde paa en andens Vegne. Derimod kunde en saadan Hensigt i Tvivlstilfælde blive afgørende for, om der forelaa *negotium alienum*. I den efterklassiske Tid opstilledes imidlertid *animus negotii alieni gerendi* som selvstændig Betingelse for, at Forholdet kunde behandles efter Reglerne om negotiorum gestio.

Ved actio directa kunde gestor tilpligtes til at gøre Regnskab over for dominus og til at svare Erstatning for Forsømmelse i Varetagelsen af Forretningsførelsen; i den klassiske Tid dog vistnok kun, hvor der forelaa dolus. Gestors Hæftelse svarede saaledes til Mandatarens og Tutors.

Ved actio contraria kunde gestor gøre Krav paa Skadeløsholdelse for medgaaede Opofrelser, derimod ikke for den Tid, han havde anvendt. Paa den anden Side var Kravets Størrelse uafhængigt af, om Forretningsførelsen in concreto førte til det tilsigtede Resultat, hvis den blot fremtraadte som objektivt fornuftig (*negotium utiliter gestum*). Videregaaende Rettigheder havde han kun, saafremt dominus ratihaberede hans Optræden, i hvilket Tilfælde han havde Krav paa *actio mandati contraria* over for denne.

BERIGELSESKRAV

Det er ovenfor (§ 12. 2. a.) omtalt, at Laangiveren ved *mutuum* kunde gøre sin Ret over for Laantageren gældende ved en *actio*, der betegnedes som *condictio*. For denne Aktions formula var det karakteristisk, at den ikke indeholdt nogen Angivelse af, at Skyldgrunden for Debitor var et modtaget Laan, idet *intentio* blot gik ud paa, at *reus* skyldte Klageren et vist Beløb (eller et vist Kvantum af en fungibel Ydelse). Betegnelsen *condictio* hidrører fra Legisaktionsprocessens Tid, idet *condictio* oprindeligt var en *legisactio*, som indlededes med, at Klageren indstævnedes Skyldneren til at give Møde en bestemt Dag (*condicere* var i ældre Sprogbrug det samme som *denuntiare*: forkynde).

Da *intentio* ikke angav nogen Skyldgrund, lod *condictio* sig uden større Vanskelighed anvende uden for sit oprindelige Omraade, og dette skete ogsaa i adskillige Tilfælde, hvor en Persons Formue var blevet forøget paa en andens Bekostning paa en saadan Maade, at det fandtes urimeligt at tillade vedkommende at beholde den paagældende Formueforøgelse. *Condictio* blev med andre Ord Midlet, hvormed man tilbagesøgte en ubegrundet Berigelse. En vis Tilknytning beholdt Berigelseskravene dog stadig til det historiske Udgangspunkt: Realkontrakten *mutuum*, idet Berigelsen med ganske enkelte Undtagelser — især ved *condictio furtiva* — skulde have Karakter af en Ydelse fra en anden Person, for at denne skulde kunne rejse noget Berigelseskrav imod Erhververen.

En Betingelse for, at der kunde indrømmes en *condictio*, var naturligvis, at Berigelsen var ugrundet; men det er klart, at dette kunde skyldes mangfoldige Aarsager, og man begyndte tidligt at opstille forskellige Grupper af Kondiktioner med særlige tekniske Betegnelser, og navnlig i den efterklassiske Tid søgte man at indordne *alle* Kondiktioner under visse Grupper. Herved stivnede hele Systemet af Kondiktioner, og selv efter at Justinian havde indført en særlig Kategori *condictiones sine causa*, der omfattede en Række Tilfælde, som ikke lod sig anbringe i det overleverede System, fandtes der dog stadig mange Tilfælde af ugrundet

Berigelse, der ikke kunde afhjælpes gennem nogen *condictio*, saaledes f. Eks. hvor en Person havde afholdt Udgifter paa en Ting i den Tro, at den var hans egen.

Med Hensyn til Berigelseskravets Omfang i den klassiske Tid hersker der megen Tvivl. I romanistisk Teori har man i Reglen begrænset Kravet til den Værdi, med hvilken sagsøgte var blevet beriget (jfr. ogsaa BGB § 818), idet han dog tillige maatte afgive Frugter og Surrogater; men en Regel af denne Art har i den klassiske Tid været umulig at gennemføre i Hovedparten af Kondiktionstilfældene paa Grund af Kondiktionernes Karakter af *actiones certae*, og man maa derfor i vidt Omfang have lagt Vægt paa, hvilket Tab Sagsøgeren havde lidt.

De vigtigste af de enkelte Kondiktioner var følgende:

a. *condictio indebiti*, Tilbagesøgning af Betaling, der var erlagt paa Grund af en Vildfarelse. Dog var ikke enhver Vildfarelse tilstrækkelig; det maatte kræves, at der forelaa en *error probabilis*, d. v. s. en undskyldelig Vildfarelse, hvilket vistnok udelukkede enhver *error juris* fra at komme i Betragtning — bortset fra naar Talen var om Kvinder og umyndige. Hvor der forelaa en egentlig Skyld, er det klart, at Opfyldelsen af denne ikke kunde tilbagesøges, selv om Skylden ikke kunde inddrives med en *actio* (se nærmere § 17).

b. *condictio causa data, causa non secuta* eller *condictio ob causam datorum*. Herved forstodes Tilbagesøgning af en Ydelse, som var erlagt i Forventning om derved at fremme eller bevirke en vis Begivenheds Indtræden, men som ikke førte til det tilsigtede Resultat, f. Eks. den ene Parts Ydelse i Henhold til en gensidig Aftale, som Retsordenen ikke tillagde retlig Beskyttelse som saadan (*permutatio* og andre *Innominatkontrakter* i ældre Tid), eller Ydelse af en Medgift med Henblik paa et Ægteskab, som ikke kom i Stand.

c. *condictio ob injustam causam*, Tilbagesøgning af en Ydelse, hvis Modtagelse var ulovlig, og *condictio ob turpem causam*, hvor Modtagelsen var stridende mod Ærbarhed, indrømmedes kun, hvor ikke ogsaa Klagerens Forhold maatte betragtes som *injusta* eller *turpis*.

d. *condictio furtiva*. Se herom § 11. Som ovenfor bemærket adskilte denne Kondiktion sig fra de øvrige ved, at Berigelsen ikke skyldtes en Ydelse fra Klageren.

Med Hensyn til de Berigelseskrav, som gjordes gældende ved *actiones adjectitiae qualitatis*, henvises til § 6.

§ 16.

SIKKERHEDSRETTIGHEDER

Som det tidligere er omtalt (jfr. ogsaa § 17), var Begreberne Skyld og Hæftelse oprindelig ikke nødvendigvis forbundet med hinanden, idet en Skyld meget vel kunde tænkes at foreligge, uden at der var Tale om, at nogen Person eller Formueværdi hæftede for dens Opfyldelse. Tilvejebringelsen af en saadan Hæftelse krævede en særlig Vedtagelse. I senere Tid var Reglen ganske vist den, at hvor der paahvilede en Person en Skyld, hæftede han ogsaa for dens Opfyldelse; men en Kreditor kunde naturligvis have Interesse i, at der tilvejebragtes en yderligere Sikkerhed for hans Ret derved, at en eller flere Personer hæftede *sammen med* Debitor for dennes Forpligtelse, eller ved, at et bestemt Formuegode, tilhørende Debitor eller Trediemand, stillede som speciel Sikkerhed for Debtors Forpligtelse. Af disse to Former for Sikkerhedsrettigheder: Personalsikkerhed og Realsikkerhed, spillede Personalsikkerheden den største Rolle i Romerretten og skal derfor først gøres til Genstand for Omtale.

I. A. Personalsikkerhed eller Kautio kunde i den klassiske Tid tilvejebringes paa forskellig Maade. Det er ovenfor (§ 12. 3. c.) omtalt, at den særlige Form for Mandatskontrakten, som betegnes som *mandatum qualificatum*, medførte, at Mandanten kom til at hæfte over for Mandataren for den Kredit, denne maatte yde Trediemand. Ogsaa *pactum constituti debiti alieni* (§ 12. 5. b. 1.) kunde benyttes til at skabe en Kautionsforpligtelse, idet en ny Debtors Indtræden i Forholdet jo ikke frigjorde den oprindelige for hans Forpligtelse.

Den vigtigste Stiftelsesform for Kautio er dog stipulatio.

Den ældste Form for Kautionsstipulationen var den saakaldte *sponsio*, hvor Kreditor rettede Spørgsmaalet: *idem spondesne?* til Kautionisten, hvilket denne besvarede med *spondeo*. Denne Form var som tidligere omtalt forbeholdt romerske Borgere, og andre maatte derfor anvende Formen *idem fide promittisne?* — *fide promitto*, der var anerkendt som Stiftelsesmaade allerede i Republikkens Tid. Begge Former forudsatte, at Hovedforpligtelsen forelaa i Stipulationsform, og maaske ogsaa, at de to Forpligtelser blev indgaaet samtidig. Desuden bortfaldt Kautionen ved Kautionistens Død, en Regel, som vistnok var en Reminiscens af den ældste Retstilstand, under hvilken Kautionisten kun hæftede med sin Person som Gidsel for Skylden. Denne Ulempe var Grunden til, at disse Kautionsformer i Praksis fortrængtes af *fidejussio*, hvor Kreditor rettede Spørgsmaalet *fidene tua id esse jubes?* til Kautionisten, hvilket denne besvarede med *jubeo*, og hvor Forpligtelsen antoges at gaa over paa Kautionistens Arvinger ved dennes Død. Desuden frembød denne Kautionsform den Fordel, at den kunde slutte sig til en hvilken som helst Forpligtelse, saaledes at den ikke forudsatte, at Hovedforpligtelsen forelaa i Skikkelse af en Verbalkontrakt. Paa den anden Side havde den en mere accessorisk Karakter end de ældre Kautionsformer, saaledes at den i videre Omfang end disse var afhængig af Hovedfordringens Gyldighed og Omfang.

Virkingen af *Fidejussionsforpligtelsen* var, at Kreditor kunde holde sig til Kautionisten uden forinden at have for søgt at opnaa Fyldestgørelse hos Hovedmanden. Hvis der var flere Kautionister, kunde han oprindeligt gøre hele Kravet gældende over for en enkelt af dem; men fra Hadrians Tid havde enhver af Samkautionisterne i Almindelighed Ret til at nægte at betale Kreditor mere end en forholdsmæssig Anpart af Gælden, saaledes at denne Anparts Størrelse afhang af Antallet af solvente Kautionister paa Litiskontestationens Tid (*beneficium divisionis*).

Var Kautionsforpligtelsen indgaaet som *constitutum*, tilkom der ikke Kautionisterne dette *beneficium* før Justinians Tid.

Spørgsmaalet om Kautionsistens Adgang til Regres besvaredes forskelligt under Hensyn til, hvilken Kautionsform der var kommet til Anvendelse. Var Kautionsforpligtelsen stiftet efter Hovedmandens Anmodning, løstes Regressspørgsmaalet ud fra Reglerne om *mandatum*, saaledes at der indrømmedes Kautionsisten *actio mandati contraria* over for Hovedmanden. I andre Tilfælde kunde *actio negotiorum gestorum contraria* komme til Anvendelse; men bortset fra de Tilfælde, hvor Forholdet mellem Hovedmand og Kautionsist havde en saadan Karakter, at man kunde benytte en af disse Aktioner, anerkendte den klassiske Ret ikke nogen almindelig Regresret for Kautionsisten, og der var ingen Mulighed for, at Kreditor kunde tiltransportere Kautionsisten sin Fordring paa Hovedmanden, idet den jo var bragt til Ophør efter de almindelige Regler om Korrealobligationer (se nærmere § 18). Da man i Slutningen af den klassiske Tid kom ind paa at anerkende Cession af Fordringer (§ 20), aabnede der sig imidlertid en Udvej til at indføre en almindelig Regresadgang, idet man fastslog, at naar Cession blot havde fundet Sted før Litiskontestationen, medførte Kautionsistens Opfyldelse af Forpligtelsen ikke, at Hovedmanden blev frigjort. Endelig fastslog Justinian, at Kautionsisten kunde kræve at faa Fordringen tilcederet (*beneficium cedendarum actionum*), ligesom han, som omtalt i § 18, ophævede den ovenfor berørte Regel om Korrealobligationer.

Fidejussionens Afhængighed af den Fordring, til Sikkerhed for hvilken den var indgaaet, viste sig bl. a. deri, at hvis Hovedmandens Forpligtelse var ugyldig, havde Fidejussionen ingen Retsvirkninger. Dette gjaldt dog ikke, hvis Hovedmandens Forpligtelse havde Karakter af en obligatio naturalis. Paa tilsvarende Maade medførte Hovedforpligtelsens Ophør som Regel, at ogsaa Kautionsforpligtelsen bortfaldt. Herfra maa dog undtages de Tilfælde, hvor Hovedforpligtelsen ophørte paa Grund af Omstændigheder, mod hvilke Kautionen netop skulde sikre Kreditor, f. Eks. hvis Kautionsisten gik i Kaution for en Person, som han vidste var *minor*, og denne opnaaede *in integrum restitutio*. Hvis Ophøret af Hovedforpligtelsen skyldtes en exceptio, blev Kautionsforpligtelsen ogsaa i vidt Omgang bestaaende, saaledes f. Eks.

ved *exceptio pacti de non petendo in personam*, d. v. s. en Eftergivelse, som kun havde Virkning over for Skyldneren personligt og ikke over for hans Arvinger eller Kautionister.

Med Hensyn til Senatusconsultum Vellejanum henvises til § 22.

B. En særlig Form for Kaution var den saakaldte *Tabskaution*, der i Litteraturen er betegnet som *fidejussio indemnitis*, hvor Kautionisten forpligtede sig til at betale den Del af Hovedfordringen, som viste sig uerholdelig hos Hovedmanden. I dette Tilfælde havde Hovedmandens og Kautionistens Forpligtelser forskelligt Indhold, og de sædvanlige Følger af Korrealobligationer indtraadte derfor ikke.

II. *Pant*. Den ældste Panteretsform, som den romerske Ret kendte, var vistnok Haandpant (*pignus*), hvor Kreditor fik overladt Besiddelsen af en Ting, i ældre Tid med en særlig aftalt Adgang til at tilegne sig denne i Tilfælde af, at Debitor undlod at opfylde sin Forpligtelse. Til Beskyttelse for Panthaveren indrømmedes der ham possessorisk Interdiktsbeskyttelse. Saafremt Debitor misligholdt sin Forpligtelse, og Pignushaveren efter Aftalen tilegnede sig *pignus*, bestod der ikke nogen Pligt for ham til at afgive det Beløb, hvormed Værdien af dette oversteg Skylden.

En noget yngre Form for Realsikkerhed var *fiducia*. *Fiducia* var ikke i sig selv en Kontrakt, men en Tillægsbestemmelse, der knyttede sig til en af de civile Overdragelsesformer, i Reglen *mancipatio*, og som gik ud paa, at Ejendomsoverdragelsen ikke skulde have en definitiv Karakter, men under visse Omstændigheder gaa tilbage igen. Da det var udelukket at modificere Mancipationsakten som saadan ved Bivedtagelser af nogen Art, maatte der indgaas en særlig uden for denne liggende Aftale, og dette skete da ved et formløst pactum (*pactum fiduciae*). I Skikkelsen *fiducia cum amico* kunde det f. Eks. tjene det Formaal, som i moderne Ret opnaas ved Salgskommissionsaftalen, eller det kunde anvendes til at gøre en Person til formel Ejer af en Ejendom i urolige Tider, naar den virkelige Ejer frygtede for en eventuel Ejendomsconfiskation. I Formen *fiducia cum creditore* sigtede det til at bevirke, at en Ejendoms-

overdragelse kun tjente til Sikkerhed for en Skyld. Som Følge af dette Formaal havde Erhververen, der udadtil stod med ubegrænset Ejendomsret til Tingen, ikke Lov til at sælge denne. Misbrugte Fiduciahaveren sin Ret, havde den oprindelige Ejer i den ældste Tid intet Retsmiddel heroverfor; men Overdragelsesretshandelens Offentlighed gav dog en vis Sikkerhed. Noget senere indrømmedes der den saakaldte *actio fiduciae* imod Fiduciahaveren, der medførte Infami for denne.

Den Ulempe, som Fiduciaforholdet medførte for Pant-sætteren derved, at han maatte opgive Besiddelsen af Tingen, blev formentlig i et vist Omfang afhjulpet ved, at Fiduciahaveren indrømmede ham Tingen som *precarius*; men det er klart, at der ikke var Mulighed for ved Anvendelsen af Fiducia- eller Pignusforholdet at skabe sekundære Sikkerhedsrettigheder. Hertil krævedes et egentligt Underpantetsinstitutt, og dette udvikledes efterhaanden, ikke af de ældre Former for Realsikkerhed, men ved en Videreudvikling af et specielt Retsinstitut, nemlig et prætorisk Interdikt, som oprindelig alene fandt Anvendelse i Forholdet mellem en Forpagter og den bortforpagtede Ejendoms Ejer.

Naar en Mand forpagtede en Ejendom, stillede Forholdet sig jævnligen saaledes, at han ikke var i Stand til at stille nogen Sikkerhed for Forpagtningsafgiften, idet hans eneste Ejendele var de til Driften af Ejendommen fornødne Redskaber og Kreaturer. Under disse Omstændigheder er det klart, at Pignusforholdet vilde være uanvendeligt, og selv Fiduciaforholdet i Forbindelse med *precarius* var ikke fuldtud praktisk tilfredsstillende. Som Følge heraf indførtes ved det prætoriske Edikt den Ordning, at Jordejeren i Tilfælde af, at Forpagteren misligholdt sine Forpligtelser over for ham, kunde opnaa Besiddelsen af hans *invecta et illata* ved Hjælp af et Interdikt. Dette Interdikt fik efter den Prætor, som første Gang indrømmede det, og som vistnok levede i Begyndelsen af Principatet, Navnet *interdictum Salvianum*.

Det Retsinstitut, hvortil Grunden hermed var lagt, gennemgik i Tidens Løb en stærk Udvikling. Dels suppleredes Interdiktsbeskyttelsen med en *actio in rem: actio Serviana*,

dels lod man denne komme til Anvendelse ogsaa uden for Tilfælde af Jordleje forhold, idet man indrømmede Aktionen som utilis. Denne Klage betegnes i Kilderne undertiden som *actio quasi Serviana*. Hermed var man naaet til at anerkende et egentligt Underpanteretsinstitut, der i den justinianske Ret jævnlig benævnes *hypotheca*. I den klassiske Tid gjorde man ikke nogen terminologisk Sondring mellem Haandpant og Underpant, men betegnede begge som *pignus*, ligesom man forøvrigt ogsaa i den justinianske Ret hyppigt ser Betegnelsen *hypotheca* anvendt om Haandpant. Om nogen Paavirkning fra græsk Ret er der derimod ikke Tale bortset fra, at Romerne tilegnede sig den græske Betegnelse for Panteretten.

Formaalet med Panteretten var at tilvejebringe en Real-sikkerhed, saa at et bestemt Formuegode hæftede for en Skyld, og det var saaledes en Forudsætning, at der forelaa en saadan, hvad enten denne var udstyret med en *actio* eller ej. Derimod var det ikke nødvendigt, at Skylden forelaa allerede paa det Tidspunkt, da Panteretten indrømmedes, og Pantet behøvede ikke at være stillet af Debitor selv. Panteretten for en Fordring dækkede ogsaa Renter og Omkostninger.

Hvilke Værdier der kunde stilles som Pant, afgang af, hvilken Panteretsform der blev anvendt. Fiduciaformen forudsatte saaledes, at det drejede sig om en Formueret, der kunde overdrages ved *mancipatio* eller *in jure cessio*, medens *Pignus*formen krævede en Ting, med Hensyn til hvilken der kunde foregaa en Besiddelsesforandring, altsaa en *res corporalis*. Formaalet med *pignus* var jo oprindeligt at lægge et vist Pres paa Debitor ved at unddrage ham Besiddelsen af Tingen; senere saa man fortrinsvis paa Adgangen til at opnaa Fyldestgørelse i Tilfælde af Debtors Misligholdelse og lagde som Følge heraf Hovedvægten paa, om det pantsatte Formuegode kunde overdrages. En Konsekvens heraf var, at man i Kejsertiden, efter at det var fastslaaet, at Fordringer kunde overdrages, anerkendte, at der kunde stiftes Pant i dem (*pignus nominis*); men i Lighed med, hvad der gjaldt ved *Cession*, fik Panthaveren ikke selve den til Fordringen hørende *actio*, men en *actio mandati* eller

actio utilis. Ogsaa Frempantsætning (*subpignus*) anerkendtes i senere Tid. For Underpanterettigheder var et endnu videre Omraade aabent, idet saadanne gyldigt kunde indrømmes i alt, hvad Pantsætteren ejede eller maatte erhverve (Generalhypothek). Da Underpanterettigheder stiftedes ved Parternes formløse Overenskomst, og der ikke fandtes offentlige Registre med Oplysninger om ældre Panterettigheder, var Panthaveren henvist til at søge Efterretning om saadanne hos Pantsætteren. Dette Forhold i Forbindelse med Eksistensen af Generalhypotheker medførte, at Pantet aldrig kom til at spille samme Rolle i det praktiske Retsliv som Personalsikkerheden.

Ogsaa Retsvirkningerne af Pantsætningen ahang af, hvilken Panteretsform der var anvendt. Ved fiducia var Fiduciahaveren Ejer og formelt udstyret med alle en Ejers Beføjelser, men i Realiteten bundet af den fiduciariske Aftale. Ved Haandpant og Underpant havde Panthaveren Ret til at opnaa Besiddelsen af Tingen, ved Haandpant straks, ved Underpant, naar Debitor misligholdt sine Forpligtelser, eller Pantet var udsat for Forringelse. Derimod medførte denne *jus possidendi* ikke nogen Adgang for Panthaveren til at bruge Tingen, medmindre dette var særlig aftalt, og gjorde han det, var han pligtig at afskrive Værdien af den Brug, han havde haft, paa Renter og Hovedstol. En særlig Aftale var den saakaldte *antichresis*, hvor Panthaveren havde faaet indrømmet Brugen af Pantet, saaledes at Debitor til Gengæld fritoges for at svare Renter.

Til Beskyttelse for sin *jus possidendi* havde Panthaveren den saakaldte *actio hypothecaria*, der kunde gøres gældende over for Pantsætteren selv eller enhver anden, som forholdt Panthaveren Besiddelsen, hvad enten den paagældende var Possessor eller Detentor. *Actio hypothecaria* var, ligesom *rei vindicatio*, en *actio arbitraria*; men medens den sidstnævnte Aktion opstillede Alternativet: Udlevering af Tingen eller Betaling af dennes Værdi, kunde man ved *actio hypothecaria* vistnok afværge *condemnatio pecuniaria* ved at betale Pantefordringens Værdi, idet Panthaverens Ret til at faa Pantet udleveret jo var afhængig af, at han ikke var fyldestgjort for sin Fordring. Med Hensyn til Komdemna-

tionsbeløbets Størrelse gjaldt forskellige Regler, alt eftersom reus var Skyldneren selv eller en Trediemand. I første Tilfælde gik *condemnatio pecuniaria* ud paa Pantefordringens Beløb, saaledes som dette var fastsat ved Panthaverens *juramentum in litem*, i sidste Tilfælde maatte reus derimod betale Pantets Værdi; thi det Beløb, hvormed denne oversteg Pantefordringen, var Panthaveren pligtig at afgive til Pantsætteren eller efterstaaende Panthavere.

Ved Siden af *jus possidendi* havde Panthaveren en saakaldt *jus distrahendi*, d. v. s. Ret til at afhænde Pantet. Som tidligere omtalt aftaltes det jævnlig i Forbindelse med Indrømmelsen af *pignus*, at dette skulde tilhøre Pignushaveren som Ejendom i Tilfælde af, at Debitor misligholdt sine Forpligtelser (*lex commissoria*), og fra *Pignus*forholdet trængte denne Aftale ind i *Fiducia*forholdet. I den klassiske Tid forekom *lex commissoria* vel stadig; men større Betydning fik det saakaldte *pactum de vendendo* eller *pactum de distrahendo*, der tillod Panthaveren at afhænde Pantet til Trediemand, saaledes at det Beløb, med hvilket Salgssummen oversteg Pantefordringen (*superfluum* eller *hyperocha*), skulde afgives til Pantsætteren. Aftaler af dette Indhold spillede efterhaanden saa stor en Rolle, at *jus distrahendi* antoges at tilkomme Panthaveren, medmindre andet var vedtaget. Ogsaa for Underpanterrettighedernes Vedkommende maatte Fyldestgørelsesadgangen oprindelig særlig aftales, men antoges i senere Tid at tilkomme Panthaveren i Kraft af selve Pantsætningsaftalen.

Med Hensyn til selve Salget gjaldt, at Panthaveren selv foranstaltede dette, saaledes at det ikke havde Karakter af noget offentligt Salg. Dog havde han ikke Ret til selv at optræde som Køber, medmindre han fik en kejserlig Tilladelse til at overtage Pantet efter Vurdering. Ved Pantets Salg bortfaldt de paa dette hvilende efterstaaende Panterettigheder, forsaavidt de ikke kunde fyldestgøres af det Beløb, hvormed Salgssummen oversteg Værdien af den foranstaaende Panteret.

I Forholdet mellem flere Panterettigheder over samme Ting gjaldt Reglen *prior tempore potior jure*. Dog indrømmes der i Slutningen af den klassiske Tid forskellige

Privilegier, som gennembrød Prioritetsordenen, f. Eks. det fiscus (Statskassen) tilkommende Generalhypotheek, Hustruens Generalhypotheek for hendes *dos* samt det mere begrænsede *versio in rem* Privilegium, der kom den Person til Gode, som havde stillet Midler til Raadighed til Anskaffelse, Bevarelse eller Forbedring af den pantsatte Ting. Af prior tempore-Reglen fulgte, at actio hypothecaria ikke kunde gennemføres af en efterstaaende Panthaver over for en foranstaaende, og at kun Indehaveren af Førsteprioriteten kunde skride til Fyldestgørelse. Paa den anden Side tilkom der den efterstaaende Panthaver den saakaldte *jus offerendi*, i Kraft af hvilken han kunde udløse den foranstaaende Panthaver. En saadan Ret tilkom forøvrigt ogsaa den foranstaaende Panthaver i Forhold til den efterstaaende. Den Oprykningensret, som i Almindelighed tilkom de efterstaaende Panthavere, naar de foranstaaende bortfaldt, var undergivet væsentlige Indskrænkninger, idet f. Eks. den, der laante Pantsætteren Penge til Udløsning af en Panthaver, kunde forlange at indtræde i dennes Plads i Prioritetsordenen, og hvis den foranstaaende Panteret bortfaldt ved Konfusion, f. Eks. ved at Pantsætteren arvede Panthaveren, kunde Pantsætteren hindre den efterstaaende Panthaver i at gennemføre sin actio hypothecaria, saa længe han ikke betalte den tidligere foranstaaende Pantefordring.

Panteretten kunde ophøre ved formløs Aftale, ved Panthaberens Realisation af Pantet, ved Konfusion, ved præscriptio longi temporis eller ved Pantets Undergang. Desuden bortfaldt den som Hovedregel, naar den underliggende Fordring ophørte. Dette var i hvert Fald Tilfældet, naar Fordringen ophørte paa en saadan Maade, at Panthaveren var fyldestgjort.

I sin typiske Form var Panteretten viljesbestemt. Dog kendtes, som ovenfor antydet, ogsaa visse lovbestemte Panterettigheder, og disses Antal blev stadig forøget. Derimod spillede Retspanterettigheder ikke nogen større Rolle. Den vigtigste var det saakaldte *pignus e causa judicati captum*, der indførtes i Kejsertiden, og som svarer til Udlæg i dansk Ret (se nærmere § 26).

§ 17.

OBLIGATIONES NATURALES

Fordringsretten betegnedes i Romerretten som *obligatio*. Ordet staar i Forbindelse med *ligare*: binde, og i Justinians Institutioner defineres *obligatio* som »det retlige Baand, hvormed vi tvinges til nødvendigvis at efterkomme en Forpligtelse i Overensstemmelse med vor Stats Love«. I denne Definition indgaar baade Skyld og Hæftelse som Elementer, der er karakteristiske for Fordringsretten; men, som det tidligere er omtalt, var Udgangspunktet for Retsudviklingen, at der ikke var en saadan nødvendig Forbindelse mellem Skyld og Hæftelse. At Fordringsretten i sig forenede Skyld og Hæftelse, var altsaa Resultatet af en betydningsfuld Retsudvikling. Endnu i Begyndelsen af den klassiske Tid anvendtes *obligatio* dog kun om de Fordringsrettigheder, som havde Hjemmel i *jus civile*; senere betegnedes ogsaa saadanne Forpligtelser, som kunde gennemføres med en af de prætoriske Klager, som *obligationes*. Derimod kom Klageformlen: *dare (facere) oportere* stadig kun til Anvendelse i de civilretlige Aktioner. I samme Betydning som *obligatio* forekommer i den klassiske Ret *debitum*, der svarer til Udtrykket Skyld. At Skylden var forbundet med Hæftelse, fandt ikke Udtryk i denne Betegnelse for Fordringsretten, og bekræftedes med andre Ord som selvfølgeligt.

Ikke desto mindre fandtes der til alle Tider i Romerretten Eksempler paa formueretlige Forpligtelser, der ikke kunde gennemtvinges med nogen *actio*, og hvor man altsaa fremdeles kunde tale om Skyld uden Hæftelse. For disse Forpligtelser anvendte Romerne i hvert Fald efter den klassiske Tid Betegnelsen *obligationes naturales*.

Som Eksempler paa saadanne *obligationes naturales* kan nævnes Forpligtelser, som *servus* havde indgaaet over for *dominus* eller Trediemand. Fremdeles Forpligtelser, indgaaede af en Person, som ikke var *sui juris*, eller — efter den senere klassiske Ret — af en *pupillus* paa egen Haand. I den efterklassiske Tid anvendtes *obligatio naturalis* jævnlig som en ren Konstruktion, idet man sagde, at der forelaa

en obligatio naturalis i Tilfælde, hvor man fandt det upassende at indrømme Adgang til at tilbagesøge en erlagt Ydelse.

Virkningen af en obligatio naturalis var i første Linie den rent negative, at Forpligtelsen ikke kunde indtales med nogen actio; men der knyttede sig dog ogsaa andre Retsvirkninger til den. Saaledes nægtedes der Adgang til *condictio indebiti*, hvor der havde fundet Opfyldelse af en obligatio naturalis Sted, ligesom Opfyldelsen af en saadan ikke kunde betragtes som *donatio*. Om visse obligationes naturales gjaldt desuden, at de kunde sikres ved Pant eller Kaution eller danne Grundlag for Novation eller constitutum.

§ 18.

FLERE SKYLDNERE ELLER FORDRINGSHAVERE

I sin simpleste Form angaar et Fordringsretsforhold en enkelt Forpligtelse, som paahviler en enkelt Skyldner over for en enkelt Fordringshaver; men det er klart, at man tidligt kom ind paa at give Forholdet en mere kompliceret Udformning. Saaledes anerkendtes det, at et Fordringsretsforhold kunde være gensidig bebyrdende, saaledes at Fordringshaveren forsaavidt tillige var Skyldner — og omvendt. Hvor de gensidige Forpligtelser forholdt sig til hinanden som Ydelse og Vederlag, anerkendtes det principielt, at den ene Part kunde holde sin Ydelse tilbage, indtil den anden opfyldte sin Forpligtelse (den i *Gemeines Recht* som *exceptio non adimpleti contractus* betegnede Indsigelse), og naar de paagældende Kontraktsforhold var *bonae fidei*, hvilket i Reglen var Tilfældet, behøvede denne Indsigelse ikke at fremgaa af formula. Hvis den ene af Ydelserne blev umulig, medførte dette ofte, at Skyldneren ogsaa mistede Retten til sit Vederlag; men dette klare Princip underkastedes dog i Tidens Løb adskillige Undtagelser. Specielt angaaende Spørgsmaalet om Risikoovergangen ved *emptio-venditio* henvises til ovenfor § 12, 3. a.

Hvor de gensidige Ydelser ikke forholdt sig til hinanden som Ydelse og Vederlag, har man i senere Tid betegnet For-

holdet som ufuldkommen gensidigt. Romerne kendte derimod ikke nogen teknisk Fællesbetegnelse for saadanne Forhold; men Forskellen mellem disse og de egentlige gensidig bebyrdende Retsforhold fandt Udtryk deri, at i de sidstnævnte Tilfælde havde de to modstaaende Klager særlige Betegnelser (*actio empti-actio venditi; actio locati-actio conducti*), medens man i de ufuldkommen gensidige Forhold havde een og samme Klage, henholdsvis som *directa* (Hovedklagen) og *contraria* (f. Eks. *actio mandati*).

Hvor der i et Fordringsretsforhold var flere Skyldnere, og disse hæftede solidarisk over for Kreditor (Korrealobligation), forelaa der et Retsforhold, som i den klassiske Tid var undergivet ret stive Regler. Saaledes gjaldt der den Regel, at Opfyldelse fra en enkelt af Skyldnernes Side bragte alle Forpligtelserne til Ophør, og der var ikke nogen Mulighed for den betalende for at gøre Regres gældende imod sine Samskyldnere, medmindre en saadan Regresret fulgte af et mellem Samskyldnere bestaaende Retsforhold. Desuden bortfaldt alle Samskyldnernes Forpligtelser ved *litis contestatio* i Søgsmålet imod en enkelt af dem. Den sidste Regel ophævedes dog af Justinian, saaledes at de tidligere Korrealobligationer herefter svarede til de i moderne Ret forekommende solidariske Skyldforhold. Om den klassiske Romerret har kendt solidariske Skyldforhold, som ikke var korreale, er omtvistet.

Korrealobligationer havde i Reglen deres Oprindelse deri, at een og samme Ydelse var stipuleret ved flere Stipulationer med forskellige Subjekter. Derimod var man i den klassiske Tid ikke naaet til solidarisk Ansvar ved Delikter, men havde bevaret kumulativ Hæftelse i disse Tilfælde.

§ 19.

INDHOLDET AF FORDRINGSRETTIGHEDER

Fordringsretten maatte gaa ud paa en Ydelse, som var mulig (*impossibilium nulla est obligatio*). Fremdeles maatte Ydelsen ikke være lovforbudt eller *contra bonos mores*. Af processuelle Grunde (*condemnatio semper pecuniaria*)

maatte Ydelsen desuden være af Formueværdi. Hermed var det ikke uforeneligt, at ogsaa immaterielle Værdier beskyttedes gennem Deliktsklagerne, idet de gav den forurettede Krav paa en Pengebod. Undtagelsesvis nød ogsaa den til økonomiske Værdier knyttede Affektionsinteresse retlig Beskyttelse.

Hvis en kontraktlig Forpligtelse misligholdtes af Skyldneren, aabnede Retsordenen ikke Kreditor nogen Mulighed for at gennemtvinge Naturalopfyldelse, og hvis Kreditor indtalte sin Fordring, omdannedes denne ved Litiskontestationen i Søgsmålet mod Debitor til en Pengefordring, som atter dannede Grundlaget for Kondemnationen. Erstatningsretten var saaledes i sit Udspring en Konsekvens af de processuelle Regler, og disse bestemte tillige dens nærmere Udformning inden for de forskellige Kontraktsforhold, saaledes at man først paa et relativt sent Tidspunkt kom ind paa at fastslaa almindelige ledende Synspunkter for Erstatningspligten i Kontraktsforhold.

I den klassiske Romerret var denne Udvikling endnu ikke afsluttet, og i de forskellige Kontraktsforhold opstilledes derfor meget varierende Betingelser for Erstatningspligtens Indtræden. I en Række Tilfælde paahvilede der Skyldneren Pligt til *custodia*, d. v. s. en af subjektive Undskyldningsgrunde uafhængig Forpligtelse til at passe paa den omkontraherede Ydelse. Dog indtraadte der Ansvarsfrihed for Skyldneren i de saakaldte *vis major*-Tilfælde (Ildebrand, Oversvømmelse, Oprør, Plyndring), der i Kraft af deres objektive Karakter antoges at fritage Skyldneren for Ansvar for Tingens Undergang. At Tingen bortkom ved Tyveri, betragtedes dog ikke som et Tilfælde af *vis major*. *Custodia*-Hæftelsen var i den klassiske Tid i det hele begrænset til saadanne Tilfælde, hvor Skyldneren i egen Interesse havde den Fordringshaveren tilhørende Ydelse i sin Besiddelse, men har formodentlig i ældre Tid haft et større Omraade og maa vistnok opfattes som det første Forsøg paa at gøre et oprindeligt rent objektivt Ansvar subjektivt betinget, idet man dog kun tillagde visse klare typiske Undskyldningsgrunde retlig Betydning.

I andre Tilfælde var Betingelserne for Skyldnerens Ansvar

lempeligere for denne. Snævrere begrænset var Ansvar i de Kontraktsforhold, der haandhævedes ved en *actio certa*, idet Skyldneren i disse Tilfælde kun hæftede for sine positive Handlinger, ikke tillige for sine Undladelser (Pligt til *dare*, ikke til *facere*). Paa den anden Side var Ansvar for positive Handlinger vistnok uafhængigt af subjektive Forhold. I Kontraktsforhold, hvor der tilkom Fordringshaveren en *actio incerta*, paahvilede der derimod Skyldneren Ansvar for baade Handlinger og Undladelser (*dare facere oportere*); men hvis det drejede sig om *actiones bonae fidei*, var Ansvar — bortset fra de Tilfælde, hvor der hæftedes efter Reglerne om custodia — tillige subjektivt betinget. Oprindelig krævedes vistnok, at Skyldneren skulde have gjort sig skyldig i *dolus* i Betydningen Svig, i senere Tid udvidedes *dolus* til at omfatte enhver Optræden, som maatte siges at være i Strid med almindelig Hæderlighed (sml. Aftalelovens § 33).

Ved Siden af Retsordenens almindelige Regler om Erstatningsansvar i Kontraktsforhold forekom i vidt Omfang særlige Aftaler om Konventionalbøder, dels saaledes at det særlig paatagne Ansvar traadte i Stedet for den af Lovgivningens almindelige Regler følgende Ansvarspligt, idet Fordringshaveren opnaaede en større Erstatning, end disse hjemlede, dels saaledes, at Skyldneren paatog sig Ansvar i Tilfælde, som ikke i Almindelighed omfattedes af Ansvarsreglerne. Som Eksempler paa den sidstnævnte Form for Pønaltipulationer kan nævnes Vedtagelser om Vanhjemmelsansvar og det tidligere omtalte *pactum de recepto*.

Med Hensyn til de enkelte Misligholdelsestilfælde skal blot følgende bemærkes:

Hvis en Person ved en Stipulation havde forpligtet sig til at erlægge en faktisk eller retlig umulig Ydelse, forelaa der overhovedet ikke nogen Kontrakt, som kunde medføre Erstatningspligt for Skyldneren. Saafremt denne havde handlet doløst, kunde Fordringshaveren dog ved *actio doli* faa erstattet det Tab, han havde lidt ved at stole paa Løftet (negativ Kontraktsinteresse).

Bonae fidei-Kontrakterne var oprindelig undergivet tilsvarende Regler, men senere ansaas Debitor i adskillige Til-

fælde for pligtig til at betale Erstatning, først i Tilfælde af retlig Umulighed, f. Eks. hvor en fri Mand var solgt som Slave, senere ogsaa hvor der forelaa faktisk Umulighed. En Betingelse herfor var det naturligvis, at Fordringshaveren var i god Tro.

Var Forpligtelsen paataget ved en Stipulation, bortfaldt Virkningerne af denne med Tingens efterfølgende Undergang, medmindre han havde hidført denne ved sine positive Handlinger, eller han forinden var kommet i *Mora* (*perpetuatio obligationis*). Drejede det sig om en bonae fidei-Kontrakt, kom de ovenfor fremstillede almindelige Regler til Anvendelse.

Saafermt Skyldneren ikke opfyldte sin Forpligtelse, naar Forfaldstid var kommet, forelaa der *mora debitoris*. Forfaldstiden kunde være særlig aftalt eller følge af Retshandelens Indhold. At Fordringshaveren skulde have henvendt sig til Skyldneren for at opnaa Fyldestgørelse (*interpellatio*), var ikke nogen nødvendig Betingelse for, at der kunde være indtraadt Mora, men havde naturligvis stor bevismæssig Betydning. Derimod maatte de for det paagældende Kontraktsforhold gældende Ansvarsbetingelser være opfyldt, for at Moraen kunde medføre Erstatningspligt.

Foruden den ovenfor omtalte Skærpelse af Ansaret for Tingens Undergang, der ikke blot indtraadte i Kontraktsforhold, der var udstyret med actiones certae, men ogsaa i judicia bonae fidei, medførte Skyldnermoraen i de sidstnævnte Tilfælde, at Skyldneren hæftede for den ved Moraen forvoldte Skade. Var der Tale om en Pengeskyld, som blev gjort gældende ved en actio bonae fidei, kunde Fordringshaveren kræve sædvanlige Kontraktsrenter fra Moraens Indtræden uden Hensyn til, om Forpligtelsen tidligere havde været rentebærende. Drejede det sig om en frugtbærende Ydelse, hæftede Skyldneren i actiones bonae fidei for de efter Moraens Indtræden oppebaarne Frugter.

§ 20.

CESSION AF FORDRINGER

Fordringsretsforholdet var i romersk Ret oprindelig af rent personlig Karakter. Det betegnede et Baand mellem to Personer, og en Forandring af Kreditors eller Debtors Person var begrebsmæssigt udelukket. Herfra undtoges dog ganske enkelte Tilfælde. Saaledes antoges det, at de en Person tilhørende Fordringer ved hans Død overgik til hans Arvinger, idet disse helt og holdent succederede i hans Retsstilling og saaledes fortsatte hans Retssubjektivitet. En tilsvarende Universalsuccession indtraadte til Fordel for bonorum emptor ved venditio bonorum. Fra en saadan Universal-succession undtoges dog visse Rettigheder, de saakaldte *actiones vindictam spirantes*, af hvilke den vigtigste var *actio injuriarum*. Maaske var det samme Tilfældet med *actio furti* i ældre Tid. Paa tilsvarende Maade medførte Skyldnerens Død eller Konkurs, at hans Universalsuccessorer indtraadte i hans Forpligtelser, idet der dog i dette Tilfælde anerkendtes flere Undtagelser end ved den aktive Succession. Saaledes antoges Deliktskrav at ophøre ved Skyldnerens Død, og som tidligere omtalt, gjaldt det samme om visse Former for Kautionsforpligtelser.

Paa et noget senere Tidspunkt blev Fordringsrettens pekuniære Karakter mere udpræget. En Persons Formue omfattede nu ikke blot de Ting, han ejede, men ogsaa de Fordringer, han havde mod andre Personer, og man følte Trang til at udnytte Fordringsrettighederne økonomisk paa anden Maade end ved at inddrive dem hos Debitor. Denne Trang blev i vidt Omfang imødekommet af Retsordenen; men det er karakteristisk for Romerretten, at det aldrig lykkedes den fuldtud at løsrive sig fra Udgangspunktet, at selve Fordringsretten var uoverdragelig.

En af de Fremgangsmaader, man benyttede sig af for at realisere det Formaal, som man i moderne Ret opnaar ved en Cession af Fordringen, bestod i, at Debitor forpligtede sig direkte over for den nye Kreditor, som blev anvist ham af den oprindelige. Det er klart, at der hertil udkrævedes, at

Debitor indvilgede i Dispositionen; men naar han havde indgaaet den nye Forpligtelse, var paa den anden Side den gamle dermed ophørt ipso jure, uden at der krævedes nogen særlig Ophævelse af den. Denne Regel gjaldt saa ubetinget, at de Fortrinsrettigheder, med hvilke den ældre Fordring var udstyret, bortfaldt, hvis ikke ogsaa disse fornyedes gennem den nye Aftale (jfr. § 21 om *novatio*).

De Ulemper, som knyttede sig til en saadan Novation, kunde man undgaa ved at anvende andre Fremgangsmaader, af hvilke en af de hyppigst benyttede var den, at Kreditor gav Erhververen et *mandatum in rem suam* til at inddrive Fordringen. Dette Mandat var et Procesmandat, hvorfor det var en Betingelse, at Fordringen var forfalden, saa at den kunde indtales af Kreditor selv, og hvis Kreditor døde, forinden Litiskontestationen i Erhververens Søgmaal mod Skyldneren havde fundet Sted, bortfaldt efter de almindelige Regler Virkningen af Mandatet. Desuden kunde Mandatet jo til enhver Tid tilbagekaldes. Rent processuelt ordnedes Forholdet saaledes, at der meddeltes Mandataren en formula med Navneombytning (se § 6 i. f.).

I Kejsertiden raadedes der Bod paa de Ulemper, som begge de ældre Fremgangsmaader frembød, idet det først bestemtes, at hvis Mandatet til at indtale Fordringen bortfaldt, skulde den paagældende actio tilkomme Mandataren som utilis, og senere, at Erhververen af en Fordring altid havde Krav paa en actio utilis; men selv efter Indførelsen af disse Reformer veg man stadig tilbage for at betragte Retsforholdet, som om der havde fundet en Overførelse af Fordringen Sted. Den til Fordringen hørende actio tilkom stadig den oprindelige Fordringshaver, og han kunde gøre denne gældende i Konkurrence med Erhververens actio utilis, indtil denne var ført frem til *litis contestatio*. Først i den efterklassiske Ret anerkendte man, at Erhververens Denuntiation til Skyldneren udelukkede denne fra at erlægge med frigørende Virkning til den oprindelige Kreditor. Hermed var man naaet til det Resultat, at Erhververen havde faaet fuld Beskyttelse for sin Ret, selv om man rent juridisk stadig opfattede Fordringen som tilhørende den oprindelige Kreditor.

Saaframt man havde benyttet Novationsformen, medførte denne den Fordel for Erhververen, at Debitor ikke kunde fremsætte nogen Indsigelse over for ham, som hidrørte fra Forholdet til den oprindelige Kreditor. I alle andre Tilfælde bevaredes samtlige Indsigelser. En særlig Eksstinktion af Indsigelser var — ligesom negotiable Papirer — ukendt i Romerretten.

§ 21.

OPHØR AF FORDRINGER

Den normale Ophørsgrund for en Fordring var dennes Opfyldelse; men i den ældste Tid anerkendte man næppe, at Kreditors Fyldestgørelse var tilstrækkelig til at bringe Fordringsretten til Ophør. Der krævedes en særlig formel Ophævelse af denne, den saakaldte *nexi liberatio*, der fandt Sted i lignende Former som *nexum*, og hvor Debitor udtalte de Ord, der medførte den tilsigtede Frigørelse. Oprindeligt fandt selve Erlæggelsen Sted under denne Ceremoni; noget senere kom den til at ligge uden for den; men den frigørende Retsvirkning var stadig knyttet til *nexi liberatio*, ikke til Erlæggelsen. Paa tilsvarende Maade ophævedes den ved en *stipulatio* indgaaede Forpligtelse ved en *acceptilatio*, hvor Skyldneren tog Ordet og spurgte: »*Quod ego tibi promisi, habesne acceptum?*«, hvilket af Kreditor besvaredes med »*habeo*«. I senere Tid anvendtes *nexi liberatio* og *acceptilatio* til at ophæve Fordringsrettigheder, hvor ingen Opfyldelse havde fundet Sted, medens denne i sig selv bragte Fordringen til Ophør. Dog fandt *nexi liberatio* kun en meget begrænset Anvendelse, og *acceptilatio* forudsatte, at den paa-gældende Fordring var indgaaet i Stipulationsform. For at man kunde anvende *acceptilatio* ved Forpligtelser af anden Art, maatte disse derfor først ved en Novation bringes i Stipulationsform. Ved den saakaldte *stipulatio Aquiliana* forstodes en Stipulation, hvorved to Personer opgjorde Saldoen i deres indbyrdes Mellemværende, i Reglen for derefter at bringe denne ud af Verden ved en *acceptilatio*.

Hvis Fordringen støttedes paa et Retsbrud, kunde den dog ophæves formløst ved et *pactum* (afledet af *pax*), og i den prætoriske Ret anerkendtes *pactum* ogsaa som tilstrækkeligt til Ophævelsen af kontraktlige Forpligtelser. Til Beskyttelse af den formløse Aftale indrømmede Prætor den saakaldte *exceptio pacti conventi*. Et saadant *pactum* kunde have forskellig Udstrækning, f. Eks. saaledes at det skulde komme Skyldneren, men ikke hans Arvinger eller Kautionsister til Gode (*pactum de non petendo in personam*) eller saaledes, at det ikke endelig ophævede Skylden, men kun indrømmede Debitor Henstand med Betalingen. At en saadan *exceptio* var uforuden i *judicia bonae fidei*, var en Følge af disses særlige Karakter.

For at den blotte Opfyldelse (*solutio*) skulde kunne bringe Fordringen til Ophør — hvilket dog allerede i Republikkens Tid var anerkendt som muligt —, maatte den gaa ud paa den Ydelse, som Debitor skyldte. Erlæggelsen af en anden Ydelse (*datio in solutum*) havde kun frigørende Virkning, saafremt Kreditor accepterede den som Fyldestgørelse. Om Ydelsen erlagdes af Debitor eller Trediemand, var principielt uden Betydning. Derimod maatte den erlægges til Kreditor, medmindre han ved Forholdets Stiftelse havde udpeget en Person til at modtage Ydelsen (*solutionis causa adjectus*), eller han senere ved et *mandatum* havde bemyndiget en anden hertil, eller han ifølge Retsordenens almindelige Regler, f. Eks. som *pupillus*, var ude af Stand til med Retsvirkning at modtage Ydelsen.

Hvis Skyldnerens Tilbud om Erlæggelse strandede paa Hindringer fra Fordringshaverens Side, forelaa der *mora creditoris*. Hertil udkrævedes ikke nødvendigvis, at Tilbudet havde Karakter af et Realtilbud. Hvis det saaledes drejede sig om Henteskyld, og der for Opfyldelsen var fastsat en bestemt Termin, indtraadte Fordringshavermoraen samtidig med denne. I andre Tilfælde af Henteskyld krævedes blot et Verbaltilbud fra Skyldnerens Side. Virkningen af Fordringshavermora ytrede sig for det første deri, at Skyldnerens Ansvarspligt lempedes, saaledes at han fremtidig kun var ansvarlig for *dolus*. Pligten til at svare Renter af Penge-skyld ophørte derimod først, naar Skyldneren havde depo-

neret Beløbet. Fordringshaveren var ansvarlig for den Skade og de Omkostninger, hans Mora paaførte Skyldneren. Derimod medførte Fordringshavermoraen i Reglen ikke Skyldnerens Frigørelse, og naar Fordringshaveren erklærede sig villig til at modtage Ydelsen, kom Skyldneren i Mora ved at undlade at levere. Med Hensyn til Vin gjaldt den særlige Regel, at Skyldneren kunde prisgive Ydelsen eller sælge den, naar Fordringshaveren kom i Mora. Drejede det sig om Møbler, kunde han sætte dem ud paa Gaden.

At en Fordring kunde ophøre ved tvungen Modregning, anerkendtes kun i begrænset Omfang i den klassiske Romerret. Udgangspunktet for Retsudviklingen var, at man ikke kunde træffe Afgørelse med Hensyn til flere Retsforhold under samme Sag, og dette Princip blev kun lidt efter lidt opgivet. Et af de ældste Modregningstilfælde var Forholdet mellem en Veksellerer og hans Kunder, idet det fastsloges, at han kun havde Ret til at indtale den ham tilkommende Saldo i Mellemværendet mellem ham og Kunden (agere cum compensatione), og hvis han overtraadte denne Regel, var Følgen den, at Kunden blev fuldstændig frifundet efter Reglen om pluris petitio. Et andet Tilfælde af Modregning forekom i Forholdet mellem bonorum emptor og Boets Debitorer, idet disse havde Ret til at fradrage alt, hvad de havde til Gode i Boet, i deres Gæld til dette.

Af større praktisk Betydning var imidlertid den Modregningsadgang, som var hjemlet i bonae fidei judicia. Her var Dommeren berettiget til at tage alle Modfordringer i Betragtning, som var opstaaet af samme Retsforhold, altsaa alle konnexe Modfordringer. Derimod kunde man ikke i en saadan Sag paaberaabe sig Modfordringer, som var opstaaet paa andet Grundlag.

Under Marcus Aurelius udvidedes Modregningsadgangen i meget betydelig Grad, idet det ved et kejserligt Reskript bestemtes, at i actiones stricti juris skulde der indrømmes sagsøgte exceptio doli, hvis han havde en Fordring paa Sagsøgeren, selv om denne Modfordring ikke var konnex med Hovedfordringen, men var *ex dispari causa*. Om denne Reform resulterede i en tilsvarende Udvidelse af Modregningsadgangen i bonae fidei judicia, er omtvistet. Iøvrigt er

de nærmere Regler om Betingelserne for Modregningsadgangen i den klassiske Ret endnu uoplyste.

Af andre Ophørsmaader for Fordringer kan nævnes *novatio*. Medens Novationen i moderne dansk Ret i første Linie betyder, at der tilvejebringes et nyt Grundlag for Skyldforholdet, var den vigtigste Retsvirkning af den i Romerretten, at det gamle Skyldforhold var bragt til Ophør, og dette gjaldt, uden Hensyn til om det nye Skyldforhold var gyldigt indgaaet.

Novationen forudsatte efter sit Begreb, at der var en Forskel til Stede mellem det nye og det gamle Skyldforhold; men denne Forskel kunde referere sig enten til Skyldforholdets Personer, saaledes at der fandt et Skifte af Kreditor eller Debitor Sted, eller til Skyldforholdets Indhold. Hvorvidt det nye Forhold maatte betragtes som forskelligt fra det oprindelige, afgjordes i den klassiske Tid vistnok rent objektivt, medens man paa Justinians Tid lagde Vægt paa Parternes *animus novandi*.

En Novation krævede, at der blev indgaaet en Stipulation mellem Parterne. Om Novation med Kreditorskifte se § 21. Novation med Skyldnerskifte betegnes undertiden som *expromisso*, naar der ikke forelaa nogen Aftale om Indtrædelsen mellem den nye Skyldner og den gamle. Som Eksempel paa en Novation med Ændring af Skyldforholdets Indhold kan nævnes den ovenfor omtalte stipulatio Aquiliana.

En lignende Virkning som den paa Parternes Vilje beroende *novatio* havde *litis contestatio* i en Proces, idet den omdannede det mellem Parterne bestaaende Skyldforhold til en ny Forpligtelse, som gik ud paa at underkaste sig Dommerens Afgørelse af Retstvisten. Reglen »ne bis de eadem re sit actio« var i Virkeligheden en Konsekvens af Litiskontestationens konsumerende Virkning.

I den klassiske Romerret spillede Forældelse ikke nogen større Rolle som Ophørsgrund for Fordringsrettigheder. De Klagerettigheder, som havde deres Udspring i jus civile, var principielt uforældelige. Derimod forældedes de ædiliske Klager i Løbet af henholdsvis 6 Maaneder og eet Aar, og adskillige af de prætoriske Klager forældedes ligeledes i

Løbet af eet Aar. Dette var som tidligere omtalt Tilfældet med flere af Deliktsklagerne. For disse korte Forældelsesfrister var det karakteristisk, at man ikke regnede med *tempus continuum*, men med *tempus utile*, d. v. s. Forældelsen begyndte først at løbe fra det Tidspunkt, da Fordringshaveren var i Stand til at forfølge sin Ret.

Visse Fordringer bortfaldt som tidligere omtalt ved Kreditors eller Debtors Død. Af andre Ophørsmaader kan nævnes Konfusion og Debtors capitis deminutio (se S. 136).

§ 22.

RETSHANDLER I ALMINDELIGHED

For den romerske Retsvidenskab var det karakteristisk, at den saa godt som udelukkende beskæftigede sig med Løsningen af Enkeltproblemer og kun i ringe Omfang opstillede almindelige Regler eller systematiske Almenbegreber. Saaledes kendte Romerne f. Eks. ikke noget til Begrebet Retshandel (den private retsstiftende Viljeserklæring) svarende Udtryk. Det Begreb, som nærmest dækker det i »Retshandel« liggende Indhold, er *negotium*; men dette Ord kunde anvendes i en meget videre Betydning, saaledes at det ogsaa omfattede Handlinger af rent faktisk Karakter, der ikke indeholdt nogen Viljeserklæring (sml. Udtrykket *negotiorum gestio*). Heller ikke finder man i Romerretten Begreber som Retsevne eller Handleevne eller almindelige Undersøgelser af, til hvilke Forudsætninger disse var knyttet, ligesom man aldrig indlod sig paa at opstille en almindelig Lære om Ugyldighed af Viljeserklæringer, end sige sondrede klart mellem forskellige Former for Ugyldighed.

Det er derfor klart, at den »Retssystemets almindelige Del«, som i ældre Tid spillede en fremtrædende Rolle i Fremstillingerne af den romerske Ret, i det hele skyldes en langt senere Tids Arbejde med de romerske Juristers Enkeltafgørelser, og at disse kun har ydet meget ringe Bistand ved Opstillingen af saadanne juridiske Almensætninger og -begreber. Som det senere vil blive omtalt, gjorde der sig ganske vist i visse Tidsrum af den romerske Retsvidenskabs

Historie Tendenser gældende i Retning af en mere systematisk Bearbejdelse af Retsstoffet; men de Resultater, der herved opnaaedes, var i det hele beskedne. De romerske Jurister var til alle Tider daarlige Systematikere. Deres Styrke laa i Løsningen af de konkrete Spørgsmaal, som opstod i Retslivet, og selv om man naturligvis ikke maa opfatte Forholdet saaledes, at den romerske Ret ikke kendte almindelige Retsprincipper, maa man gøre sig klart, at de romerske Jurister i højere Grad følte disse, end de bestræbte sig for at finde et sprogligt Udtryk for dem. Herved maa yderligere erindres, at den Opgave, som stilledes de romerske Jurister, endnu i den klassiske Tid havde en særlig Karakter i Kraft af Retsordenens Egenskab af et Aktions-system. De romerske Juristers Virksomhed gik i første Linie ud paa at tilpasse de for de enkelte Retsforhold særlige Aktioner eller andre Retsmidler som Interdikter eller restitutiones in integrum efter det praktiske Livs Krav, ligesom de enkelte Retsmidler selv skyldte praktiske Hensyn og ikke teoretisk-videnskabelige Overvejelser deres Oprindelse.

Naar der i det følgende skal gives en kortfattet Oversigt over Romerrettens Regler om Retshandler i Almindelighed, bliver der derfor kun i meget begrænset Omfang Tale om at fremstille almindelige Principper, som er blevet formuleret af de romerske Jurister selv. I adskillige Tilfælde vil Fremstillingen behandle Spørgsmaal, der kun i moderne Dogmatik opfattes som et almindeligt Problem, medens den klassiske Romerret enten slet ikke var klar over Problemets Eksistens eller ogsaa søgte at besvare det særskilt for hvert enkelt Retsforhold.

a. *Habilitet*. Idet der med Hensyn til Spørgsmaalet om, hvem Retsevne tilkom efter romersk Ret, henvises til Fremstillingen ovenfor i § 4, skal her blot gøres nogle Bemærkninger om forskellige Forhold, som paavirkede den retlige Handleevne.

En Persons Handleevne var i første Linie afhængig af hans Alder. Børn, der endnu ikke kunde tale (*infantes*), var saaledes ude af Stand til at indgaa Retshandler paa egen Haand uden Hensyn til, om disse kun stiftede Ret for dem. Dette var en simpel Konsekvens af, at de paagældende ikke

kunde udsige de til Stiftelsen af Rettigheder fornødne Formler, men opfattedes senere som et Udslag af, at de endnu ikke var i Besiddelse af nogen Fornuft. Ud fra det Synspunkt, at det samme gjaldt Børn i de første Aar, efter at de havde lært at tale (*infantiae proximi*), fastslog man dernæst, at heller ikke disse paa egen Haand kunde erhverve Rettigheder eller forpligte sig, men senere indrømmede man dem Adgang til at foretage erhvervende Handlinger. Evnen til ved Aftaler at paatage sig Forpligtelser indtraadte derimod først ved Opnaaelsen af Myndighedsalderen, medens Personer, der var *pubertati proximi*, kunde paadrage sig Ansvar for Delikter i den klassiske Romerret, idet de i Kraft af deres sjælelige Udvikling sagdes at være *doli capaces*. Ogsaa denne Regel var af yngre Dato, idet Deliktsansvaret paa de 12 Tavlers Loves Tid var uafhængigt af, om Gerningsmanden havde naaet nogen bestemt Alder.

Den umyndiges formueretlige Anliggender varetoges af hans Værge (*tutor*). I den klassiske Tid kendtes forskellige Former for Værgemaal (*tutela*), dels det fødte Værgemaal, som principalt tilkom den nærmeste Agnat, eventuelt de nærmeste Agnater i Forening, dels det testamentariske og endelig det beskikkede Værgemaal, hvor Værgen som Regel beskikkedes af en af Prætorerne (prætor tutelarius). Værgens Formuebestyrelse havde oprindelig mindre Karakter af en Administration af den umyndiges Formue end af en ubegrænset Raadighed over denne, og han kunde ikke forpligte den umyndige personligt. I Tidens Løb indtraadte der dog en meget betydelig Forandring i Værgens Retsstilling, navnlig derved, at den umyndige selv optraadte som kontraherende Part — dette var han jo i Stand til, saa snart han var kommet ud over infantia — medens Værgen kun bekræftede Aftalen med sin *auctoritas*, men dette maatte da ske i umiddelbar Tilknytning til selve Retshandelen. En saadan Aftale havde da forpligtende Virkning for den umyndige. Med Hensyn til den egentlige Formueadministration var Værgens Beføjelser ogsaa væsentlig forskellige fra, hvad der oprindelig havde været gældende, idet han nu i adskillige Tilfælde behøvede Øvrighedens Samtykke til Afhændelser. Desuden var han pligtig til at oprette Inventar over den

umyndiges Formue, som da dannede Grundlag for hans Afleveringspligt ved Værgemaalets Ophør. Til at gennemføre sine Krav over for Værgen havde den myndigblevne Person *actio tutelae (directa)*, som var bonae fidei og medførte Infami for Værgen. I den klassiske Tid hæftede Værgen i vidt Omfang for skadegørende Handlinger, saaledes at man kan sige, at han bar Risikoen for indtrædende Skader i det Omfang, dette fandtes foreneligt med bona fides. Dog mener adskillige, at han kun var ansvarlig for dolus; men dette kan maaske forklares derved, at bona fides oprindelig var et meget snævert Begreb (jfr. § 24). Paa den anden Side kunde Værgen ved *actio tutelae contraria* kræve Udlæg for Udgifter, han havde afholdt i den umyndiges Interesse.

Ved Anlæggelsen af *toga virilis*, hvilket skete ved Opnaaelsen af kønslig Modenhed, blev den unge Mand myndig (*pubes*). Allerede i Slutningen af Republikkens Tid gjorde der sig dog en Tendens gældende til at fiksere Myndighedsalderen til det fyldte 14. Aar. For Kvinders Vedkommende indtraadte Myndigheden med det fyldte 12. Aar.

For at raade Bod paa de Ulemper, som fulgte af, at Opnaaelsen af Myndigheden fandt Sted paa et saa tidligt Tidspunkt, indrømmede Lovgivningen Personer, der vel var myndige, men som endnu ikke havde opnaaet 25 Aars Alderen (*minores vigintiquinque annis*), Retsmidler imod Aftaler, hvorved deres Medkontrahenter havde udnyttet deres unge Alder, ligesom der var Mulighed for at opnaa *restitutio in integrum*. Efterhaanden udviklede der sig heraf den Skik, at saadanne mindreaarige optraadte med en for hver enkelt Disposition af Prætor udnævnt *curator* ved sin Side, og heraf udviklede sig atter et staaende Kuratel. Hvorledes den staaende Kurators Retsstilling var i Forhold til den mindreaarige, er Genstand for megen Tvivl; men i Tidens Løb gled Kuratel og Tutel nærmest sammen, sandsynligvis under Paavirkning af Retsordenen i de romerske Provinser, hvor man ikke forstod Forskellen mellem de to Retsinstituter. Endnu Justinians Lovgivning fastholder dog Sondringen.

Kønnet spillede en forholdsvis underordnet Rolle i privatretlig Henseende. Sandsynligvis har Kvinden som ugift op-

rindelig staaet under Slægtens Værgemaal og kom ved manus-Ægteskabet under Mandens. I den klassiske Tid spillede manus-Ægteskabet som tidligere omtalt kun en ringe Rolle, og Værgemaal for Kvinder havde faaet en rent formel Karakter og fandt kun Udtryk i, at Værgens *auctoritas* udkrævedes til visse Handlinger af retlig Betydning.

Ved Senatusconsultum Vellejanum (ca. 46 e. Kr.) forbødes det Kvinder at foretage *intercessiones* til Fordel for andre. Dette Forbud ramte Indgaaelsen af Kaution og Indrømmelse af Pant for Trediemands Gæld samt Overtagelsen af andres Forpligtelser (f. Eks. ved Novation).

Den sindssyge (*furiosus*) var i Besiddelse af Retsevne, men kunde ikke erhverve Ret ved sine egne Dispositioner, ligesom han hverken kunde forpligte sig ved Delikter eller ved Kontrakter. I sine lyse Øjeblikke (*dilucida intervalla*) var han i Besiddelse af almindelig Handleevne. Ogsaa forbigaaende Tilstande, der ophævede Fornuftens Brug, berøvede en Person hans retlige Handleevne. Den sindssyge var undergivet et Kuratel, der udøvedes af hans Slægtninge efter samme Regler, som gjaldt om Tutelet.

Hvis en Person ved Ødselhed forødte sin Ejendom, kunde han allerede paa de 12 Tavlers Loves Tid umyndiggøres og blev i saa Fald undergivet et tilsvarende Kuratel som den sindssyge.

Anm. Capitis deminutio. Efter romersk Opfattelse var tre Forhold af afgørende Betydning for en Persons Retsevne og Handleevne, nemlig *libertas*, *civitas* og *familia*, og Tabet af en af disse Egenskaber betegnedes som henholdsvis *capitis deminutio maxima*, *media* og *minima*. Af disse medførte den første, at vedkommende betragtedes som afdød i retlig Henseende, den mellemste Form, at han ophørte at være romersk Borger, den sidste betød blot, at han overgik i en anden Familie, f. Eks. for Kvinders Vedkommende ved Indgaaelse af et manus-Ægteskab.

Den til en Domfældelse undertiden knyttede Infami havde visse juridiske Retsvirkninger. Saaledes mistede en *persona infamis* ikke blot Valgret og Valgbarhed til offentlige Embeder, men kunde heller ikke optræde paa en andens Vegne i Proces. Heraf fulgte bl. a., at han var afskaaret fra at faa overdraget en Fordring, da en saadan Cession som tidligere omtalt fandt Sted ved, at Erhververen fik et Procesmandat til at indtale Fordringen.

b. *Formkrav*. Som tidligere omtalt var Romerretten behersket af en stærk Formalisme. Ved Retshandlers Indgaaelse krævedes ganske bestemte Former iagttaget, for at der overhovedet kunde tillægges Viljeserklæringerne retlig Betydning, og først sent naaede den romerske Ret Skridt for Skridt til at anerkende, at formløse Viljeserklæringer kunde have retlig Betydning. De Formkrav, som opstilledes, skyldte ikke bevismæssige Hensyn eller positive Lovbestemmelser deres Oprindelse, men var udsprunget af den rent primitive Opfattelse, at den menneskelige Vilje maa finde Udtryk i visse Symboler eller Formler for at kunne skabe Ret eller Pligt. For Romerretten er det dog i Modsætning til de fleste andre Retsordener i den antike Kulturverden karakteristisk, at Skriftlighed spiller en meget underordnet Rolle. Anvendelsen af en — næsten rituel — mundtlig Formel eller Foretagelsen af en bestemt Handling eller en Kombination af disse to Elementer er i Romerretten den typiske Maade, paa hvilken en retsstiftende Viljeserklæring fremtræder.

Den til Iagttagelsen af disse Former knyttede Retsvirkning var paa den anden Side saa stærk, at den indtraadte uden Hensyn til Parternes Vilje, ligesom oprindelig Retsvirkningen udeblev, hvis man gjorde Afvigelser fra Formen, selv om Afvigelsen var aldrig saa ubetydelig; jfr. det tidligere omtalte Eksempel fra Legisaktionsprocessens Tid (§ 5). Først en senere Tid har opfattet Parternes Vilje som den retsstiftende Faktor og ment, at man ved Fortolkning af Viljeserklæringen maatte lægge Hovedvægten paa den erklærendes Vilje, saaledes at en Viljesmangel hos ham hindrede Retshandelens Virksomhed. Forsaavidt angik Fortolkningen af Viljeserklæringer var den klassiske Romerret i det hele ikke naaet ud over en rent objektiv Fortolkning; men hvor en saadan aabnede flere Muligheder, lagde man dog Hovedvægten paa den erklærendes Vilje. Hvad angaar Følgerne af Viljesmangel henvises til nedenfor.

De i Romerretten anvendte Retshandelsformer krævede i Reglen begge Parters Medvirken. Det ensidige Løfte fra en Persons Side kunde oprindelig ikke stifte Ret, fordi der ikke fandtes nogen Retshandelsform, i hvilken det kunde finde

Udtryk. Herfra undtoges dog *votum*, hvorved man forstod Løftet til en Guddom, f. Eks. fra en Feltherre, der stod foran et afgørende Slag. I senere Tid anerkendte man ogsaa, at et Løfte (*pollicitatio*) til en Kommune havde forpligtende Kraft, naar det var afgivet ob honorem (til Tak for en Æresbevisning), eller det allerede var delvis realiseret. Iøvrigt fastholdt man derimod det Princip, at et Løfte for at skabe Ret for Modtageren krævede en Accept fra dennes Side, selv hvor det drejede sig om en formløs Viljeserklæring. Som Følge heraf siges Romerretten i Reglen at staa paa Overenskomstteoriens Standpunkt.

Man taler undertiden om, at Retshandelsformer kan have dels en ydre, dels en indre Virkning. Ved den ydre Virkning forstaar man da, at en Tilsidesættelse af Formkravene medfører, at Retshandelen ikke faar den tilsigtede Virkning (jfr. i dansk Ret Formkravene ved Indgaaelse af Ægteskab); ved den indre Virkning tænker man paa det Forhold, som i fremtrædende Grad karakteriserede Romerretten, at Iagttagelsen af de foreskrevne Former medfører et ganske bestemt, af Loven foreskrevet Resultat uden Hensyn til, om Parterne maatte ønske dette modificeret i den ene eller anden Henseende. Denne Stivhed, som bliver endnu mere udpræget, naar det Antal forskellige Retshandelsformer, som staaar til Raadighed, er meget begrænset, var i Aarhundreder karakteristisk for den romerske Privatret og medførte f. Eks., at visse Retshandler til alle Tider forblev uimodtagelige for Betingelser (sml. for dansk Rets Vedkommende Vekselkrav) og Tidsfrister. Dette gjaldt saadanne *actus legitimi* som *mancipatio*, *in jure cessio* og *acceptilatio*, hvor Indsættelse af Betingelser eller Tidsfrister medførte, at Retshandelen blev ugyldig. I andre Tilfælde betragtedes Betingelsen eller Terminen vel som uden Retsvirkninger i Forhold til *jus civile*, f. Eks. en resolutivt betinget *stipulatio*; men Prætor indrømmede Debitor en *exceptio* over for Kreditors *condictio*, hvis han gjorde denne gældende efter Betingelsens Indtræden. Naar bortses fra disse Tilfælde, var det imidlertid allerede i Republikkens Tid anerkendt, at en Retshandels Virksomhed kunde gøres afhængig af en Betingelse eller en Tidsfrist.

c. *Mangler ved Viljeserklæringen.* Af det foregaaende vil det være fremgaaet, at den romerske Ret oprindelig ikke var i Stand til at tage noget Hensyn til, om den Viljeserklæring, som var afgivet i de af Loven foreskrevne Former, i Virkeligheden var Udtryk for den erklærendes virkelige Vilje, eller om dette ikke var Tilfældet. Først i Tidens Løb anerkendtes en Række Mangler ved Viljeserklæringen som Ugyltighedsgrunde, og dette skete hovedsagelig derved, at Prætor indrømmede en exceptio til Fordel for den erklærende, naar Medkontrahenten gjorde sin efter jus civile gyldige Ret gældende over for ham. Af saadanne Ugyltighedsgrunde kan følgende nævnes:

1) *Tvang.* Hvor en Person var blevet aftvunget sin Ejendom ved Vold eller Trusler, indrømmedes der ham, som tidligere omtalt, siden Slutningen af Republikkens Tid den saakaldte *actio quod metus causa*, der var en Deliktsklage. Noget senere indførtes *exceptio quod metus causa*, og restitutio in integrum i Tilfælde af, at en Viljeserklæring var fremkaldt ved Tvang. I *judicia bonae fidei* kunde Løftgiveren naturligvis gøre gældende, at han havde været udsat for Tvang, og som Følge heraf opnaa Frifindelse, uagtet formula ikke udtrykkelig omtalte denne Indsigelse. Om den i Kilderne til Labeo henførte Definition af metus: »non quilibet timor sed majoris malitatis« er ægte, er tvivlsomt, idet den øjensynligt er opstillet under Paavirkning af græsk Filosofi og efter sin sproglige Form næppe kan tilhøre den latinske Litteraturs Guldalder.

2) *Svig.* Beskyttelsen imod Svig havde undergaaet en tilsvarende Udvikling, som Tilfældet var med Hensyn til Tvang, idet Udgangspunktet for Retsudviklingen var Indrømmelsen af Deliktsklagen *actio doli*. Hvad der giver Svigsindsigelsen dens særlige Karakter, er imidlertid det Forhold, at *exceptio doli* i Tidens Løb fandt Anvendelse ikke blot i Tilfælde af egentlig Svig, men overalt, hvor Gennemførelsen af et Krav fandtes at være i Strid med *bona fides*. Om de egentlige *judicia bonae fidei* gjaldt som tidligere omtalt Reglen: »*exceptio doli inest bonae fidei iudicii*«, og i saadanne Tilfælde kunde den Omstændighed, at der forelaa Svig, medføre, at Sagsøgerens Paastand blev forholdsmæs-

sigt nedsat under Hensyn til, hvad bona fides krævede, medens Indrømmelsen af en exceptio doli i actiones stricti juris førte til pure Frifindelse for sagsøgte.

3) *Viljesmangel*. Hvis en Viljeserklæring var afgivet uden alvorlig Mening, og dette var klart for Medkontrahenten, f. Eks. naar en Skuespiller paa Scenen indgik en eller anden Retshandel, var det i hvert Fald siden Slutningen af Republikkens Tid anerkendt, at denne ikke kunde paaberaabes over for ham, medens man i den ældste Tid maaske har været i Tvivl herom og derfor i Skuespillene har maattet undgaa at anvende de teknisk-juridiske Formler. Forelaa der en Skinretshandel, idet begge Parter var enige om, at Retshandelen skulde have et andet Indhold, end den tilsyneladende havde, er det klart, at den ældre Romerret hæftede sig ved det objektive Udtryk for Parternes Vilje og ikke tillagde deres virkelige Hensigt med Retshandelen nogen Betydning, og den klassiske Romerret var kun i ringe Omfang naaet ud over dette Standpunkt. Dog fastslog adskillige Lovbud med Henblik paa visse i Praksis forekommende Skinretshandler, der var indgaaet med det Formaal at omgaa Lovgivningens Regler — f. Eks. derved, at man tilsørede en Gaveretshandels sande Karakter ved at benytte Formerne for emptio-venditio med fingeret Købesum — at man skulde lægge Vægt paa Parternes virkelige Hensigt; men til en almindelig Regel om, at den simulerede Retshandel var ugyldig, var man ikke naaet.

At en Viljeserklæring havde et andet Indhold end tilsigtet af den erklærende, var et Forhold, om hvilket Romerretten ikke indeholdt særlige Regler. Hvorledes Problemet skulde løses, var i første Linie et Fortolkningsspørgsmaal (se ovenfor under b), og den praktiske Betydning af Problemet var mindre end i moderne Ret, idet den almindelige Kontraktsform, Stipulationen, frembød væsentlig færre Muligheder for saadanne Uoverensstemmelser, end hvor Talen er om Afslutning af Kontrakter inter absentes. Den i den romantiske Teori opstillede Sondring mellem »ægte« og »uægte Vildfarelse«, som refererer sig henholdsvis til error in motivis, og til den Uoverensstemmelse mellem Vilje og Erklæring, der beror paa en Vildfarelse, kendtes ikke i den romer-

ske Ret, ligesom denne ikke kendte til almindelige Regler om Virkningen af bristende Forudsætninger. De herhen hørende ret faatallige Udtalelser angaar alle Spørgsmaalet, om der foreligger *error*, og det afgørende var, hvortil den omtalte *error* refererede sig. Saaledes antog man, at en *error in negotio*, f. Eks. hvor en Person antog en depositum-Kontrakt for et mutuum, hindrede, at der kunde foreligge nogen gyldig Retshandel. Ligeledes var en *error in persona*, d. v. s. en Vildfarelse med Hensyn til Medkontrahentens Identitet — derimod ikke med Hensyn til hans Egenskaber (end ikke angaaende Spørgsmaalet, om han var en fri Mand eller en Slave) — af en saadan Betydning, at den hindrede Retshandelens Virksomhed. Endelig tillagde man visse Tilfælde af *error in substantia*, d. v. s. Vildfarelse med Hensyn til Tingens Egenskaber — som man i ældre Tid havde frakendt enhver retlig Betydning — retlig Relevans, saafremt Vildfarelsen refererede sig til Genstandens væsentlige Egenskaber, f. Eks. hvis man havde købt en Slavinde i den Tro, at det var en Slave, eller Bly i den Tro, at det var Sølv, eller Bronze i den Tro, at det var Guld. Hvis Vildfarelsen angik Egenskaber, som ikke kunde betegnes som væsentlige, frakendte man den derimod retlig Betydning; men herved maa dog bemærkes, at Spørgsmaalet om, hvilke Egenskaber der maatte anses som væsentlige, i vidt Omfang besvaredes ud fra rent filosofiske Overvejelser, idet Læren om Betydningen af *error in substantia* først udformedes paa et Tidspunkt, da den filosofiske Paavirkning havde naaet at gøre sig gældende inden for Retsvidenskaben. Forelaa der endelig *error in corpore*, d. v. s. en Vildfarelse med Hensyn til Tingens Identitet, tilkom der denne den samme Betydning som en Vildfarelse med Hensyn til Medkontrahentens Identitet.

d. *Ugyldighed*. Af den foregaaende Fremstilling vil det ses, at en Retshandel snart maatte anses som ugyldig i Henhold til jus civile, f. Eks. naar den led af Formfejl, snart som ugyldig i Henhold til den prætoriske Ret, selv om den efter jus civile maatte betragtes som gyldig. I sidste Tilfælde var den almindelige Fremgangsmaade den, at Prætor indrømmede en exceptio imod den actio, som Sagsøgeren opnaaede til Beskyttelse for sin efter jus civile gyldigt stiftede

Ret. Den Omstændighed, at Ugyldigheden indtraadte paa forskellig Maade i de to Grupper af Tilfælde, berettiger imidlertid ikke til paa dette Grundlag at opstille nogen Sondring mellem »Nullitet« og »Anfægtelighed«, saaledes at den sidstnævnte Form for Ugyldighed skulde forudsætte, at den Person, til Fordel for hvem Ugyldigheden kunde indtræde, fremsatte Krav herom. For visse af de prætoriske Ugyldighedstilfælde var det saaledes karakteristisk, at den exceptio, som medførte Ugyldigheden, indsattes ex officio af Prætor i formula. Iøvrigt maa det bemærkes, at Prætor undertiden undlod at meddele en actio med indsat exceptio og i Stedet herfor straks nægtede Sagsøgeren den af ham ønskede actio (*denegatio actionis*), hvorved Resultatet i Realiteten blev det samme, som hvis Retsordenen overhovedet ikke havde anerkendt nogen actio til Beskyttelse for den paastaaede Retshandel, og denne forsaavidt kunde betegnes som en Nullitet. Romerne selv naaede som ovenfor omtalt aldrig til at foretage nogen almindelig Undersøgelse af Ugyldighedens Begreb, og de i Kilderne forekommende Udtryk for, at en Retshandel skulde være uvirksom, synes jævnlig anvendt i Flæng.

§ 23.

RETSHANDLER I ALMINDELIGHED

(fortsat).

a. *Retshandler til Fordel for Trediemand.* I Kraft af Romerrettens Opfattelse af et Obligationsforhold som et personligt Forhold mellem Kreditor og Debitor, der kun inden for snævre Grænser kunde være Genstand for Ændringer i subjektiv Henseende, maatte Løfter til Fordel for Trediemand principielt være uden Retsbeskyttelse efter romersk Ret. Hermed maa naturligvis ikke forveksles de Tilfælde, hvor en Persons Erhvervsevne (f. Eks. en filiusfamilias) var bundet til Fordel for en anden. Endnu paa Diocletians Tid udtales det udtrykkeligt i en kejserlig Forordning, at en Stipulation til Fordel for Trediemand er ugyldig, og den samme Regel gjaldt i andre Kontraktsforhold. Som Følge heraf til-

kom der ikke Trediemand nogen *actio*, hvormed han kunde gøre sin »Ret« gældende over for Løftegiveren, og heller ikke Løftemodtageren havde nogen Mulighed for at gennemtvinge Løftet over for Løftegiveren, idet han jo ikke fremtraadte som den i Henhold til Løftet berettigede. Dette Standpunkt opretholdtes i det store og hele indtil Justinians Tid; men i Tidens Løb anerkendtes dog enkelte Undtagelser. Saaledes ansaas det for tilladt, at en Person indgik en Stipulation til Fordel for sine Arvinger, og en Depositumskontrakt kunde have det Indhold, at Depositaren ved Deponentens Død skulde udlevere de deponerede Værdier til en bestemt Trediemand. Bortset fra saadanne isolerede Tilfælde tilkom der ikke Trediemand nogen selvstændig *actio*. Derimod kunde Løftemodtageren i et vist Omfang sikre Opfyldelsen af Løftet til Fordel for Trediemand derved, at han fik Løftegiveren til at indgaa en Pønalstipulation, der blev aktuel i Tilfælde af, at han misligholdt sin Hovedforpligtelse.

b. *Indgaaelsen af Retshandler ved Repræsentant*. Tilsvarende Synspunkter, som førte til, at Romerretten ikke anerkendte Trediemandsløfter, maatte medføre, at umiddelbar Repræsentation, d. v. s. at en Person optræder for en anden paa en saadan Maade, at denne umiddelbart berettiges eller forpligtes ved Repræsentantens Dispositioner, ikke kunde tænkes i ældre romersk Ret. Dog naaede man tidligt til at anerkende Gyldigheden af Rettergangsfuldmagter. At en Retshandel kunde indgaas ved *nuntius* (Bud) — i den Udstrækning, Retshandler overhovedet kunde indgaas *inter absentes* — var derimod ikke nogen Undtagelse fra den almindelige Regel, idet et saadant Bud jo kun overbragte sin Herres Viljeserklæring, og ikke afgav nogen selvstændig Viljeserklæring. I Kilderne sidestilles da ogsaa Indgaaelsen af en Retshandel *per nuntium* med Indgaaelsen *per epistolam*.

Hvor en Person optraadte paa en andens Vegne, og der ikke var Mulighed for, at en *actio adjectitiae qualitatis* kunde komme til Anvendelse, maatte Resultatet altsaa blive, at den handlende blev personligt berettiget eller forpligtet, saa at der højst kunde blive Tale om saakaldt middelbar Repræsentation. Hvis Repræsentanten saaledes optraadte som Erhverver ved en af de civile Overdragelsesretshandler, var han

selv blevet Ejer »ex jure Quiritium«, og for at skaffe den Person, paa hvis Vegne han var optraadt, Ejendomsretten maatte han foretage en ny Mancipation til Fordel for denne. Paa tilsvarende Maade hæftede kun Repræsentanten med sin Person og Formue for de af ham indgaaede Forpligtelser. Den vigtigste Undtagelse herfra var den Regel, at Formueforvalteren, *procurator*, hvis Retsstilling meget mindede om en Generalfuldmægtigs, kunde optræde med almindelig forpligtende Virkning for den Person, af hvem han var ansat som *procurator*. Desuden kunde han erhverve *possessio* paa dennes Vegne og som Følge heraf ogsaa Ejendomsret ved *traditio*. Andre Retserhvervelser kom derimod ikke direkte Herren til Gode. Hvor *procurator* saaledes optraadte som Sagsøger paa Herrens Vegne og fik Dom over reus, medførte dennes Opfyldelse af Dommen ikke, at han blev frigjort over for Herren, hvorfor *procurator* paa Forhaand maatte indgaa en prætorisk Stipulation (*cautio de rato*), der skulde holde reus skadesløs i Tilfælde af, at Herren ikke ratihaberede de af *procurator* foretagne Skridt. Endvidere anerkendte man vistnok, at tutor kunde erhverve *possessio* — og som Følge heraf ogsaa Ejendomsret ved *traditio* — paa den umyndiges Vegne. Endelig lod man *actio institoria* og *actio exercitoria* komme til Anvendelse, ogsaa hvor det drejede sig om Personer, der var *sui juris*. Drejede det sig om Afhændelser af den repræsenteredes Ejendom, benyttede man jævnlig den Fremgangsmaade, at denne overdroges til Repræsentanten *sub fiducia* (den saakaldte *fiducia cum amico*). Nogen udstrakt Anvendelse fandt den direkte Repræsentation næppe i den egentlige romerske Ret, naar bortses fra Rettergangsfuldmagten, men i Provinserne forekom den i større Udstrækning. Som Tilfælde af middelbar Repræsentation, hvor Rettigheder og Forpligtelser efter deres Stiftelse overførtes til den repræsenterede, kan foruden de tidligere omtalte nævnes *mandatum*, *negotiorum gestio* og *societas*.

§ 24.

AFSLUTTENDE BEMÆRKNINGER OM DEN KLASSISKE
ROMERSKE PRIVATRET

Oprindelig har der utvivlsomt bestaaet en meget nær Forbindelse mellem den romerske Ret og Religionen. Om visse af de saakaldte *leges regiae* — men dog kun om ganske enkelte — fandtes der i senere Tid ogsaa en Tradition om, at de var af guddommelig Oprindelse, og den Omstændighed, at Retskundskaben først var forbeholdt Medlemmerne af Pontifikalkollegiet, maatte naturligvis ogsaa bevirke, at Grænsen mellem de Regler, der var af rent religiøs Karakter, og de egentlige Retsregler oprindelig var flydende.

I Modsætning til de fleste andre Oldtidsfolk naaede Romerne imidlertid ud over dette Stadium, saaledes at den allerstørste Del af Retsordenen tidligt opfattedes som et Omraade, der var skarpt afgrænset i Forhold til Religion og Moral.

Hermed fulgte dog ikke, at ethvert Berøringspunkt mellem Ret og Religion bortfaldt. Inden for den offentlige Ret kan saaledes nævnes, at der, forinden Forhandlingerne begyndte paa Folkeforsamlingen, maatte tages Varsler, og Mangler i saa Henseende medførte, at den trufne Beslutning var ugyldig. Ligeledes maatte Forhandlingerne afbrydes, saafremt det oplystes, at der senere indtraf ildevarslenende Jærtegn (Torden, epileptisk Tilfælde blandt de tilstedeværende e. l.). Adskillige Dage i Aaret var nefasti og maatte ikke benyttes til Rettergang. Inden for Strafferetten indtraadte ved visse Forbrydelser den Retsfølge, at Gerningsmanden blev *sacer*, og som saadan hjemfaldt til Gudernes Hævn. Derimod er der forholdsvis faa privatretlige Retsinstituter, der synes paavirkede af religiøse Forestillinger; men i ældre Tid forekom det dog vistnok ret hyppigt, at man ved Edsaflæggelse stillede et vist Retsforhold under Gudernes Beskyttelse.

I hvilket Omfang de juridiske Fænomener i gammelromersk Ret kan føres tilbage til Forestillinger af magisk Natur, er et Spørgsmaal, som endnu ikke er klarlagt. At

Romerne regnede med magiske Kræfter som Aarsag til Fænomener i Yderverdenen, fremgaar bl. a. af en Bestemmelse i de 12 Tavlers Love, som foreskriver Straf for den, som ved Tryllesange bevirker, at Frugter fra Naboens Træer falder ned paa hans Grund. Ligeledes tyder den Omstændighed, at der er fastsat Dødsstraf for Afsyngelsen af *carmina mala*, paa, at der herved tænkes paa Tryllesange. Det er ogsaa sandsynligt, at de 12 Tavlers Regel om, at den, der foretager Ransagning efter stjaalne Koster, skal være nøgen og kun maa bære noget om sine Lænder og en Skaal(?) i Haanden (*lance licioque*) — en Fremgangsmaade, hvortil der findes Paralleler i andre indoeuropæiske Retsordener — er Udtryk for den Forestilling, at man som nøgen var bedst beskærmet imod Modpartens magiske Kunstner, saaledes at Bestemmelsen maa antages at være fastsat i den ransagendes Interesse.

I nyere Litteratur er det imidlertid blevet hævdet, at de romerske Retsforestillinger i adskillige Tilfælde kun lader sig forklare paa tilfredsstillende Maade ud fra magiske Forestillinger. Saaledes skulde nexum-Forholdet dække over, at Kreditor ved den tilgrundliggende Retshandel havde opnaaet Herredømme over Skyldnerens Sjæl, og Reglen om, at possessio erhvervedes »corpore et animo« skulde være Udtryk for, at Erhververen ikke blot skulde have Tingen i sin fysiske Varetagt, men tillige have opnaaet Magten over den Tingen iboende Sjæl. Ligeledes har man villet se Litis-kontestationens konsumerende Virkning som en Konsekvens af, at en Trylleformels Kraft er udtømt, saa snart den er udtalt. I disse Tilfælde drejer det sig dog om Hypoteser, hvis Rigtighed ikke er overbevisende, og som i hvert Fald ikke er nødvendige for at forklare de paagældende retlige Fænomener. Derimod er det overvejende sandsynligt, at den for den romerske Ret karakteristiske Opfattelse, at de for Stiftelsen af Rettigheder foreskrevne Formler og Ceremonier nøje maa følges, saaledes at den mindste Afvigelse fra dem medfører, at den tilsigtede Virkning udebliver, i sin Oprindelse er Udtryk for de samme Principper, som gælder om Udøvelsen af al Magi.

De i det foregaaende omtalte Elementer af religiøs eller magisk Natur er imidlertid saa lidt betydende i den romerske Rets Udviklingshistorie, at de kun i forsvindende Grad præger Helhedsbilledet. Det, der karakteriserer den romerske Ret i Modsætning til alle ældre Retsordener, og som har været Forudsætningen for den enestaaende Betydning, den har haft inden for hele den europæiske Kulturverden, er i første Linie dens teknisk-juridiske Overlegenhed. Den Sikkerhed, hvormed Romerne har været i Stand til at udforme Retsnormerne efter de praktiske Behov, har medført, at disse Regler i mere end 1500 Aar har overlevet det Samfund, hvori de var opstaaet, og af Eftertiden endog ofte har været betragtet som Udtryk for den mest fuldkomne verdslige Retsorden.

Den romerske Rets Regler er et Produkt af de romerske Juristers Virksomhed. Gennem *leges*, *senatusconsulta* og det prætoriske Edikt blev der fastslaaet visse Rammer, inden for hvilke Retsudviklingen kom til at foregaa; men disse Retskilder har sandsynligvis i de fleste Tilfælde faaet deres Form i Øvrighedspersonernes juridiske Konsilier, og den mere detaillerede Udformning af Retsordenen laa i hvert Fald i Juristernes Hænder. Dette skete navnlig gennem Afgivelsen af *Responsa* til Brug ved Retssager, eller ved Udarbejdelsen af større teoretiske Fremstillinger, der fremtraadte som Kommentarer til det prætoriske Edikt eller behandlede enkelte Retsinstituter.

De romerske Jurister var i første Linie Praktikere, og dette præger deres Arbejder. Historiske eller filosofiske Undersøgelser forekommer næsten aldrig; men Afgørelserne er Udtryk for en sikker Retstakt, hvorimod Begrundelsen af Resultaterne er meget sparsom og i Reglen ikke staar paa Højde med Resultatet selv.

Den romerske Retsvidenskab var udpræget kasuistisk indstillet, men mistede ikke derved sin ejendommelige praktiske Karakter. De Enkelttilfælde, som Juristerne tog Stilling til i deres Skrifter, var ikke spidsfindigt udtænkte Problemer, saaledes som man finder dem i den skolastiske Kasuistik i Middelalderen, men hentet fra Dagliglivet. Paa den anden Side naaede de romerske Jurister aldrig ud over Kasuisti-

ken, og selv hvor de forsøgte at give større teoretiske Fremstillinger af bestemte Retsspørgsmaal, havde disse Arbejder i Reglen Karakter af en efter en ret løs Disposition ordnet Samling af Enkeltafgørelser. Justinians Digester er med deres næsten fuldstændige Mangel paa Systematik et typisk Eksempel paa, hvorledes de romerske Juristers Værker var opbygget.

For den romerske Retsvidenskab er det karakteristisk, at dens Genstand kun er den Ret, som er gældende i Verdensbyen Rom, herunder ikke blot den egentlige *jus civile*, men ogsaa *jus gentium*.

Derimod behandler den overhovedet ikke den Retsorden, under hvilken man faktisk levede i Provinserne. Det er klart, at den romerske Ret navnlig inden for det hellenistiske Kulturomraade maatte have vanskeligt ved at fortrænge nedarvede Retsinstituter, og de rige Papyrusfund, man har gjort i Løbet af de to sidste Menneskealdre, har vist, at den nationale Ret i Provinserne var i Besiddelse af en overordentlig Levekraft. Dette fremgaar ogsaa af talrige af de i Codex Justinianus optagne kejserlige Forordninger, der øjensynlig vender sig imod nationale Retssædvaner og indskærper den romerske Rets Regler over for Provinsernes Befolkning. For Digesterne er derimod Eksistensen af saadanne nationale Retsregler tilsyneladende ganske ubekendt, og det er en ret enestaaende Undtagelse, naar Gaius skal have forfattet et Skrift om det saakaldte Provinsedikt, hvorfor denne Omstændighed ogsaa har givet Anledning til Formodninger om, at Gaius hørte hjemme i en af de romerske Provinser.

Den romerske Retsvidenskab er desuden i udpræget Grad en Privatretsvidenskab. Med Statsforfatnings- og Forvaltningsretten og med Strafferetten beskæftigede man sig kun lidt. I noget større Udstrækning var naturligvis Civilprocessen Genstand for Undersøgelse, da Privatretten jo byggede paa et Aktionssystem; men det er karakteristisk for den videnskabelige Behandling af Formularprocessen, at den egentlig processuelle Problemer næsten fuldstændig lades ude af Betragtning. End ikke Bevislæren med Reglerne om Forholdet mellem de forskellige Bevismidler eller om For-

delingen af Bevisbyrden, om Anvendelsen af Formodninger o. s. v. interesserer de klassiske romerske Jurister. I deres Behandling af de juridiske Problemer forudsætter de, at disse rent processuelt foreligger klart oplyst, og indskrænker sig derfor til at løse de materielretlige Spørgsmaal. Det er ogsaa karakteristisk, at formula ikke indeholder nogen som helst Vejledning til Dommeren om, hvilke Krav han skal stille til Beviset for Rigtigheden af intentio eller exceptiones.

I metodisk Henseende frembyder de romerske Juristers Virksomhed særlig Interesse ved deres Utilbøjelighed til at anerkende nye Retsmidler, saalænge der var Mulighed for at opnaa et tilfredsstillende Resultat ved Hjælp af et af de i Forvejen bestaaende. I Forbindelse hermed staar det Forhold, at Antallet af Retsinstituter inden for Privatretten aldrig blev særlig stort, saaledes at det samme Retsinstitut efter Omstændighederne maatte tilfredsstille vidt forskellige praktiske Behov, f. Eks. naar man lod *locatio-conductio*-Reglerne komme til Anvendelse i Groshavaritilfældet, eller naar en hel Række Tilfælde af Berigelsesforbrydelser behandlede efter Reglerne om *furtum*. Denne Konservatisme traadte ogsaa for Dagen paa andre Punkter. Saaledes var Romerne højest utilbøjelige til fuldstændig at opgive nedarvede Rets-handelsformer, selv om disse forlængst var gjort praktisk overflødige, og omend man til sidst i Realiteten anerkendte alle praktiske Konsekvenser af Overdragelse af Fordringer, fastholdt man dog stadig i Princippet, at Fordringsrettigheder ikke kunde overføres ved Viljeserklæring.

Det er klart, at denne traditionsbundne Indstilling hos de romerske Jurister i Forbindelse med deres dybe Respekt for Lovens Ord i høj Grad maatte vanskeliggøre dem den Opgave at tilpasse den ældre stive og formalistiske Retsorden efter de ændrede Samfundsforhold i Republikkens sidste Tid og i de første Aarhundreder efter vor Tidsregnings Begyndelse. Naar det ikke desto mindre lykkedes dem, skyldes det deres sikre Retstakt, der i det enkelte Tilfælde førte dem til den Løsning, som i størst mulig Udstrækning lod sig gennemføre med de allerede til Raadighed staaende Midler, og som samtidig følte som den konkret retfærdige. Undertiden kunde dette Resultat kun opnaas ved Opstillingen af

Fiktioner — saaledes som Tilfældet f. Eks. var med de saakaldte *actiones fictitiae* — og de romerske Jurister veg ikke tilbage for en udstrakt Anvendelse af saadanne Fiktioner. I andre Tilfælde udformede man Undtagelsesregler fra de almindelige Retsnormer og opnaaede derved en Nuancering af disse, som tilfredsstillede Retslivets Krav. Adskillige almindelige Retssætninger stammede jo fra en Tid, da den juridiske Teknik kun havde muliggjort en meget grov retsteknisk Udformning af dem, og i Tidens Løb følte de derfor jævnlig som utilfredsstillende i Enkelttilfældene (*»sum-mum jus summa injuria«*). Som Eksempler paa, hvorledes saadanne mere gennemsnitligt tilskaarne Normer efterhaanden fik en mere differentieret Karakter, kan erindres om de prætoriske Stipulationer, Anvendelsen af *exceptio doli* o. s. v.

For den klassiske Tid er det tillige ejendommeligt, at de fra ældre Tid nedarvede »retlige Standarder« til Dels fik et nyt Indhold. Medens man f. Eks. i ældre Tid havde anerkendt, at der forelaa *bona fides*, saa snart en Person ikke havde handlet mod bedre Vidende, stillede den klassiske Romerret betydelig strengere Krav til en Persons Opførsel, for at der kunde siges at foreligge *bona fides* fra hans Side, saa at dette Begreb blev identisk med, hvad almindelig Hæderlighed krævede. Denne Maalestok blev i *bonae fidei judicia* ikke blot bestemmende for Omfanget af de enkelte Forpligtelser, som paahvilede Parterne i Kontraktsforholdet, men medførte tillige, at helt nye Forpligtelser, som tidligere havde krævet speciel Aftale, nu fik Karakteren af *naturalia negotii*. Eksempelvis kan nævnes, at det anerkendtes, at der paahvilede en Sælger Vanhjemmelsansvar, uden at der forelaa nogen særlig stipulatio herom. En ganske tilsvarende Udvikling gennemgik *dolus*-Begrebet, der vedblev at udgøre Modstykket til *bona fides*, saaledes at det nu ikke længere var indskrænket til at omfatte egentlig Svig. Paa lignende Maade var allerede inden Udgangen af Republikkens Tid den Opfattelse fastslaaet, at naar *actio legis Aquiliae* krævede, at Skaden var tilføjet *injuria*, forudsatte dette, at Skadevolderen kunde siges at have gjort sig skyldig i *culpa*. Den Ansvarsmaalestok, til hvilken man hermed var naaet, benyttede man dernæst i andre Relationer, saaledes at man i

adskillige Tilfælde lod den komme til Anvendelse i Kontraktsforhold ved at identificere et hidtil anerkendt, ud over *dolus* rækkende Ansvar med et culpa-Ansvar. Endog *custodia*-Ansaret opfattedes undertiden som et Ansvar for culpa, og *vis major*-Tilfælde kom herigennem til at svare til *casus*. Denne Generalisering af Ansvarsreglerne tilhører dog for en stor Dels Vedkommende først den efterklassiske Tid.

I hvilket Omfang den romerske Ret er paavirket af fremmed Ret er et omtvistet Spørgsmaal. At en saadan Paavirkning har fundet Sted, dels saaledes, at Romerretten reciperede visse fremmede Retsregler, dels saaledes, at selve den juridiske Tankegang ændredes under Indflydelse af græsk Filosofi, kan dog næppe betvivles. Som Eksempel paa, hvorledes Romerretten optog fremmede Retsinstituter, kan nævnes den stigende Anvendelse af Skriftlighed i Løbet af den klassiske Tid, der øjensynlig skyldtes Paavirkning af græsk Ret. I græsk Ret kendte man saaledes ikke blot dispositive skriftlige Skylddokumenter — efter Omstændighederne endog udstyret med saa kraftige Retsvirkninger, at de nærmer sig en senere Tids negotiable Papirer — men der var endog en Tendens til at opstille Skriftlighed som nødvendigt Formkrav. I Romerretten naaede man dog ikke saa vidt — tværtimod vender de kejserlige Forordninger sig atter og atter imod den Opfattelse, at Skriftlighed skulde være nødvendig og tilstrækkelig som Retshandelsform — men det er ovenfor omtalt, hvorledes den stærke bevismæssige Betydning, man tillagde det skriftlige Bevis for Indgaaelsen af en stipulatio, efterhaanden udhulede dens Egenskab af mundtlig Kontrakt. Paa tilsvarende Maade mistede mutuum en væsentlig Del af sin Karakter af Realkontrakt, idet det anerkendtes, at hvis Laantageren havde udstedt Kvittering for Modtagelsen af et Pengelaan, og der var forløbet to Aar herefter, kunde han ikke fremsætte nogen Indsigelse om, at han i Virkeligheden ikke havde modtaget det Beløb, Kvitteringen lød paa. Indtil de to Aar var gaaet, kunde han derimod frit fremsætte en saadan Indsigelse (*exceptio non numeratae pecuniae*), og Kreditor maatte da efter de almindelige Regler bevise, at der var indgaaet en Realkontrakt, og at denne havde det paastaede Indhold. Hele denne Ord-

ning maa øjensynlig opfattes som et Kompromis mellem de gamle romerske Regler og den græske Opfattelse af Kvitteringen som værende rent abstrakt. Ogsaa Anvendelsen af *arrha* ved Indgaaelsen af Kontrakter skyldtes Paavirkning fra græsk Ret. Endelig er den senere Udformning af *actio injuriarum* antagelig paavirket af græsk Byret.

Større Betydning fik dog Indflydelsen fra den almindelige græske Filosofi. Denne spores bl. a. i de systematiske Fremstillinger af Retsstoffet. Sondringen mellem *personae* og *res*, mellem *res corporales* og *res incorporales*, mellem *species* og *materia* var saaledes hentet fra de græske Grammatikers Arbejder. Ogsaa Behandlingen af de enkelte Retsspørgsmaal bærer undertiden Præg af filosofiske Tankegange. Dette gælder navnlig Reglerne om *specificatio* og til en vis Grad om Betydningen af Vildfarelser ved Indgaaelsen af Retshandler.

Sandsynligvis foreligger der ogsaa en vis Paavirkning fra græsk Filosofi, naar Romerretten i den klassiske Tid var kommet ind paa at tillægge Viljesmomentet Betydning i forskellige Relationer. Naar man saaledes i Romerretten finder den Sætning: »*quamvis si liberum esset noluissem, tamen coactus volui*«, er selve Formuleringen af det retlige Problem tydelig paavirket af aristotelisk Tankegang; men den hindrede dog ikke, at man indrømmede Retsmidler mod den fremtvungne Disposition. Særlig Betydning fik den græske Tankegang for Spørgsmaalet om Viljeserklæringers Fortolkning. Som tidligere omtalt knyttede den ældre Romerret Retsvirkningerne til de udtalte Ord eller de foretagne Handlinger uden Hensyn til, om de var baaret af en tilsvarende Vilje (sml. ogsaa Reglen i de 12 Tavlers Love: »*uti lingua nuncupassit, ita jus esto*«); men de græske Lærebøger i Rhetorik fremhævede stærkt den virkelige Viljes Betydning i Forhold til det sproglige Udtryk, den maatte have faaet. Derved var Problemet *voluntas contra verba* stillet ogsaa for den romerske Retsvidenskab, og visse Forfattere traadte herefter i Skranken for, at man udelukkende skulde lægge Vægt paa Viljen; men som det tidligere er omtalt i Forbindelse med Spørgsmaalet om Fortolkningen af Viljeserklæringer, var dette Standpunkt ikke almindelig anerkendt.

Hvor de romerske Jurister lagde Vægt paa Viljen i Mod-sætning til det sproglige Udtryk, den havde faaet, opfattede de det selv som en Indrømmelse til *aequitas* (Billighed), der ifølge Aristoteles skulde supplere Lovens abstrakte Regler, ja, endog have Fortrinet frem for disse, hvor de i det konkrete Tilfælde maatte føre til urimelige Resultater. Den sidst omtalte Opfattelse træffer man ogsaa i den romerske filosofiske Litteratur og lejlighedsvis hos Juristerne, og i den efterklassiske Tid blev den rene Billighedsløsning dominerende paa Bekostning af de gældende Retsregler paa Grund af de retshaandhævende Myndigheders Mangel paa Evne til at beherske det store juridiske Stof og deres utilstrækkelige juridiske Teknik. I den klassiske Tid udviste Juristerne derimod stort Maadehold over for konkrete Billighedsbetragtninger.

III

DEN EFTERKLASSISKE ROMERSKE PRIVATRET

DEN ROMERSK-BYZANTINSKE RET

§ 25.

ALMINDELIG KARAKTERISTIK

I Midten af det 3. Aarhundrede efter vor Tidsregnings Begyndelse regnes den romerske Rets klassiske Periode for afsluttet, uden at det dog er muligt at sætte nogen skarp Grænse mellem denne Periode og den følgende. I Virkeligheden var den klassiske Retsvidenskab i det hele kulmineret paa et endnu tidligere Tidspunkt, idet selv de største Jurister fra det 3. Aarhundrede ikke var i den Grad nyskabende som Juristerne fra den forudgaaende Tid; men i Tiden efter ca. 250, og navnlig efter at Dominatet havde afløst Principatets Regeringsform, gik Retsvidenskaben i fuldstændigt Forfald. Retsdannelsen laa nu udelukkende i Hænderne paa det kejserlige Embedsmandsstyre, hvis juridiske Indsigt var meget ringe. Trods Forsøg fra Kejserens Side paa at understøtte de juridiske Studier, og uagtet der rundt om i Romerriget fandtes forskellige Retsskoler, lykkedes det ikke at hæve Retsvidenskaben op over et temmelig middelmaadigt Standpunkt. I Indledningen til Codex Theodosianus (438) klager Kejseren over dette Forhold, idet han udtaler: »Ofte har vor Mildhed været i Tvivl om, hvad Grunden er til, at der, uagtet man ved Belønninger søger at opelske det juridiske Studium, kun meget sjældent forekommer nogen, som er i Besiddelse af et virkeligt Kendskab til Retten (*plena scientia juris civilis*).« Det er under disse Omstændigheder forstaaeligt, at den efterklassiske Tid ikke kan opvise nogen

juridisk Litteratur af Betydning. Man indskrænkede sig i Reglen til at foretage Uddrag af de klassiske Juristers Arbejder, og disse Udtog, af hvilke enkelte er bevaret, er alle anonyme.

Om de kejserlige Forordninger fra Begyndelsen af det 4. Aarhundrede og senere gælder, at de saavel i formel som i materiel Henseende staar væsentligt under den ældre Lovgivning. Formelt skæmmedes de ved stor Vidtløftighed. Ordrige Lovprisninger af Kejserens uendelige Mildhed, Visdom og Retfærdighed sluttede sig til langstrakte Redegørelser for, hvilke Motiver der havde ført Kejseren til at lovgive paa det foreliggende Omraade. Undertiden resulterede Udførligheden endog i Uklarhed og Uforstaaelighed. I materiel Henseende karakteriseres den efterklassiske Lovgivning ved en Trang til overalt at gribe reformerende ind, som stod i stærk Modsætning til den ældre Juras konservative Indstilling og dens Tilbøjelighed til saa vidt muligt at naa til et tilfredsstillende Resultat ved at anvende de allerede foreliggende Retsinstituter og Retsregler. Om den efterklassiske Tids Lovgivningsreformer gælder desuden, at de i høj Grad bar Tilfældighedens Præg, idet de i Reglen var foranlediget af opdukkende konkrete Retstilfælde; men den Afgørelse, Kejseren traf med Hensyn til det forelagte Tvivlsspørgsmaal — ofte ud fra rene Billighedsbetragtninger — blev udstyret med almindelig forbindende Kraft.

Paa den anden Side er det for vidtgaaende kun at betragte den Udvikling, som Romerretten gennemgik i den efterklassiske Tid, som Udtryk for et stadig stærkere Forfald. Ganske vist manglede de Myndigheder, i hvis Hænder Retsdannelsen laa, den Sikkerhed og Teknik saavel i formel Henseende som med Hensyn til Afgørelsernes materielle Indhold, som havde været karakteristisk for den klassiske Tids Jurister; men heri behøver ikke nødvendigvis at ligge, at Tribonians og hans Forgængeres Indsats paa alle Omraader betød et Tilbageskridt i Forhold til den ældre Ret. Den saakaldte efterklassiske Tid inden for den romerske Rets Historie falder som tidligere omtalt sammen med den Periode inden for den almindelige politiske Historie, der betegnes som Dominatet. I Løbet af dette Tidsrum omdan-

nedes det gamle romerske Rige til det østromerske Rige, som først fandt sin Undergang i Kampen mod Osmannerne 1453. Under Dominatet, da Rigets Hovedstad forlægges til Østen, bliver de hellenistisk-orientalske Træk i Samfundets Struktur og den almindelige Kultur stadig mere fremtrædende, og den efterklassiske Ret, saaledes som vi finder den udtrykt i Codex Justinianus og i Interpolationerne i Digesterne, er Resultatet af Bestræbelserne for at tilpasse den klassiske Ret efter det praktiske Livs Krav i et Samfund, som frembød væsentlige Forskelle fra det romerske Samfund ca. 250 e. Kr.

Omend det er vanskeligt at betragte de i Tidens Løb stedfundne — ofte ret planløse — Modifikationer af den klassiske Romerret under fælles samlende Synspunkter, lader visse Tendenser i Retsudviklingen sig dog formentlig fastslaa.

Klarest fremtræder naturligvis Forskellen inden for den offentlige Ret, idet den kejserlige Enevoldsmagt præger Statslivet i alle dets Forgreninger. Den lovgivende, dømmende og udøvende Magt er koncentreret hos Kejseren og udøves gennem et Hierarki af hinanden underordnede Embedsmænd. Ligesom Retsplejen nu opfattes som et egentligt Statsanliggende, tager Staten Strafferetten i sin Haand, og et System af offentlige Straffe træder i de gamle Privatbøders Sted.

Ogsaa inden for Privatreten sporer man dog Konsekvenser af Forfatningsændringen. Den private Ejendomsret undergives ad Lovgivningens Vej talrige Begrænsninger til Fordel for det offentlige eller Naboerne. Eksempelvis kan nævnes, at den tidligere anerkendte Adgang til at benytte Vand fra en flumen publicum til Overrisling nu gøres betinget af en særlig offentlig Tilladelse.

Uafhængig af Ændringen i de statsretlige Forhold var Betydningen af Sondringen mellem jus civile og jus gentium i det hele bortfaldet. Forskellen mellem de to Retssystemer var efterhaanden blevet stærkt udvisket og ophævedes i Realiteten fuldstændig, da Hovedparten af Romerrigets frie Indbyggere ved constitutio Antoniniana fik romersk Borgerret.

Hermed fulgte dog ikke, at det lykkedes den romerske Ret at fortrænge alle andre Retsregler inden for det romerske Riges Grænser. Tværtimod viste de nationale Retsregler inden for de enkelte Provinser sig jævnlig stærkere end Romerretten, saaledes at de endog virkede omdannende paa denne. Eksempelvis kan nævnes, at man i den efterklassiske Tid under orientalsk Paavirkning kom til at tillægge Sønningen mellem fast Ejendom og Løsøre stigende Betydning i forskellige Relationer. Det af Justinian indførte *beneficium ordinis*, der gav Kautionisten Ret til at nægte at betale Kreditor, saa længe det ikke var godtgjort, at Hovedmanden var ude af Stand til at opfylde sin Forpligtelse, er ligeledes hentet fra den i Provinserne tidligere gældende Ret, og endnu paa Diocletians Tid havde en kejserlig Forordning vendt sig imod denne Ordning. I denne Forbindelse maa tillige erindres om, at Paavirkningen af den hellenistiske Filosofi, som allerede i den klassiske Tid paa visse Punkter havde præget Retsordenen, nu traadte stærkere i Forgrunden end tidligere.

I hvilket Omfang Kristendommen har paavirket den efterklassiske Romerret, er vanskeligt at afgøre. Efter at Kristendommen 380 var ophøjet til Statsreligion, kom Kirken til en vis Grad til at udgøre en Stat i Staten, idet den havde sin egen Jurisdiktion, og de højeste gejstlige hørte jævnlig til Kejserens nærmeste Omgivelser; men naar bortses fra, at den kejserlige Lovgivning fastsatte strenge Straffe for anderledes troende, kan der kun paavises faa Reformer af den verdslige Lovgivning, som med Sikkerhed kan føres tilbage til Kirkens Indflydelse. Dette gælder dog ubetinget de Bestemmelser, som havde til Formaal at gøre Indgaaelsen af et nyt Ægteskab mindre tillokkende i økonomisk Henseende for tidligere gifte Personer — de justinianske Noveller betegner ligefrem Indholdet af disse Bestemmelser som *poenae secundarum nuptiarum*. Baggrunden for denne Lovgivning er den af Kirken hævdede Opfattelse af den ugifte Stand som den Gud mest velbehagelige. Paa den anden Side virkede Kirken ogsaa til Værn for Ægteskabet, idet den paa det skarpeste vendte sig mod løse Kønsforbindelser, og de nye Lovbestemmelser, der bevirkede, at Ægteskabet fik en

fastere Karakter, end det havde haft i Aarhundreder, skyldes ogsaa Kirkens Indflydelse deres Oprindelse. Naar der i Tidens Løb fandt en Svækkelse Sted af de i patria potestas liggende Beføjelser, samtidig med at filiusfamilias i stigende Grad anerkendtes som selvstændig Retssubjekt, er det ogsaa sandsynligt, at dette i hvert Fald til en vis Grad kan føres tilbage til en kirkelig Paavirkning. Ligeledes udvidedes den klassiske Rets ringe Antal af juridiske Personer med forskellige Stiftelser med kirkelige eller andre fromme Formaal (*pia corpora*), hvorved dog maa erindres om, at man som tidligere omtalt endnu i den justinianske Ret næppe var naaet til den Opfattelse, at den til saadanne Formaal henlagte Formue i sig selv kunde være Bærer af Rettigheder eller Forpligtelser. Derimod affandt Kirken sig i det hele med Slaveriet som en bestaaende Ordning, og Strafferetten paavirkedes ikke i Retning af en større Humanitet over for Forbryderne. Ligeledes er det tvivlsomt, om de forskellige Reformer af Privatretten, som har en vis social Karakter, skyldes Kirkens Paavirkning, idet der her kan være Tale om en Virkeliggørelse af Tanker, som var fremsat af hedske Filosofer. Som Eksempel paa Love, der fremtraadte som Udslag af den kejserlige »humanitas«, kan anføres *lex Anastasiana*, udstedt af en af Justinians nærmeste Forgængere paa Kejsertronen, hvorved det blev forbudt en Kreditor, der havde købt en Fordring, at gøre den gældende over for Debitor med et større Beløb end det, han selv havde givet for den. Samme Formaal forfulgte en ca. 100 Aar ældre Forordning, der forbød Kreditorer at overdrage deres Fordringer til Personer, som var »mægtigere«, end de selv var. Af andre Bestemmelser, der skulde hindre Udnyttelse af en svagere Medkontrahent, kan nævnes Reglerne om *læsio enormis*. Som tidligere omtalt, bestod der ved emptio-venditio i den klassiske Tid fuldstændig Frihed med Hensyn til Fastsættelsen af Vederlagets Størrelse, men Justinian indførte den Regel — som interpoleredes i en Forordning fra Diocletians Tid — at hvis Sælgeren havde solgt Tingen under Halvdelen af dens virkelige Værdi (*justum pretium*), kunde han kræve, at Købet skulde gaa tilbage. Til Fordel for Kautionister indførte Justinian foruden det

ovenfor omtalte *beneficium ordinis* det saakaldte *beneficium cedendarum actionum*, der gav den Kautionsist, som havde maatte betale Kreditor, Krav paa af denne at faa tilcederet Hovedforpligtelsen. Den i Justinians Ret forekommende Regel om, at den godtroende Besidder, naar han fraviger Besiddelsen, er pligtig at aflevere de oppebaarne Frugter, som er i Behold (*fructus exstantes*), er Udtryk for en beslægtet Tankegang, nemlig at saa vidt muligt ingen maa faa en ugrundet Berigelse paa en andens Bekostning, en Tankegang, som den klassiske Ret kun havde kendt i det Omfang, den kunde realiseres gennem Anvendelsen af det forholdsvis stive System af *condictiones*. Ud fra samme Betragtning fastslog man Regler om Godtgørelse for *impensae* (Bekostninger), der endog i visse Tilfælde kom den ondttroende Besidder til Gode. Endelig indførte Justinian et *beneficium competentiae* til Fordel for alle Skyldnere, saaledes at der ved Tvangsfuldbyrdelse skulde forbeholdes Skyldneren saa meget, som udkrævedes til Livets Ophold.

Reglerne om Renteberegning ved Pengelaan undergik ogsaa en væsentlig Ændring i Debtors Favør. Den tidligere ubegrænsede Adgang til at beregne sig Renter ved *faenus nauticum* limiteredes nu til 12 pCt. For andre Pengelaan blev 6 pCt. det almindelige Maximum, men dog saaledes, at der i visse Tilfælde kunde svares henholdsvis højere og lavere Renter. Forbudet mod Rentesrente kombineredes med en Regel om, at naar en Kapital havde afkastet saa mange Renter, at de sammenlagt udgjorde Hovedstolen, standsede Rentepligten, medens den ældre Ret kun havde ladet Pligten til at svare Renter ophøre, naar de *ubetalte* Renter naaede Hovedstolens Størrelse.

Til Fordel for Pantsættere indførte Justinian den Regel, at Pantnaverens først maatte skride til Salg af Pantet, naar der var forløbet to Aar, efter at han sidste Gang havde anmodet Skyldneren om sin Betaling.

§ 26.

A. Processen.

Den romerske Ret var endnu i Slutningen af den klassiske Tid i det væsentlige behersket af Formularprocessen, idet denne ikke blot udgjorde den ordinære civile Procesmaade, men tillige gjorde sin Indflydelse gældende i de fjerneste Dele af den materielle Privatret. Paa Grund af den romerske Rets Egenskab af et Aktionssystem og den Utilbøjelighed til at udvide Antallet af eksisterende Retsmidler, som til alle Tider var karakteristisk for Romerne, maatte de juridiske Problemer fortrinsvis stille sig saaledes, at det gjaldt om at finde ud af, hvorvidt en vis Interesse hos en Person kunde opnaa Beskyttelse ved Anvendelse af en af de eksisterende actiones, exceptiones, interdicta o. s. v.

Ved Siden af Formularprocessen fandtes der imidlertid en Procesmaade, som allerede i den klassiske Tid havde fundet en ret vid Anvendelse, og som i den følgende Tid efterhaanden ganske skulde fortrænge Formularprocessen, nemlig den saakaldte *cognitio extraordinaria*. Udspringet til denne ligger temmelig langt tilbage i Tiden, idet Prætor i Kraft af sit imperium var i Stand til at paadømme private Retssager og nu og da gjorde Brug af denne Myndighed efter at have foretaget en Undersøgelse (*cognitio*) af Sagen. Denne Fremgangsmaade var dog forholdsvis sjælden i Republikkens Tid, idet Delingen af Sagens Behandling mellem Forhandlingen *in jure* og *in judicio* betragtedes som en Garanti imod Myndighedsmisbrug fra Magistratens Side samtidig med, at den var i Overensstemmelse med gammelromersk Tankegang, hvorefter den retlige Afgørelse af et privat Mellemværende mellem to Borgere var et Anliggende, som i og for sig var Statsmagten uvedkommende. Under Kejserdømmet ændredes dette i vid Udstrækning. Afgørelsen af Retssager opfattedes nu af Kejseren som en ham paahvilende Statsopgave, hvorfor der af ham udnævntes faste Dommere til Udførelse af denne, og den med republikansk Tankegang overensstemmende Deling af Behandlingen mellem *in jure* og *in judicio* havde ingen Chancer under det

det nye Regime. I Begyndelsen forekom der dog Former af *cognitio extraordinaria*, der paa visse Punkter mindede om Formularprocessen, bl. a. derved, at Sagens Behandling foregik i to Tempi; men der var dog den væsentlige Forskel til Stede, at Parterne nu ingen Indflydelse havde paa, hvem der skulde paadømme Sagen. Under Dominatet udvikledes den nye Procesmaade fuldstændigt, til Dels under Indflydelse af den Retspleje, som hidtil havde været benyttet i Provinserne. I Provinserne var den kejserlige Guvernør *judex ordinarius* med Ret til at delegere sin Myndighed til *judices pedanei*, og hans Afgørelser kunde appelleres til den kejserlige *vicarius* (den højeste Embedsmand inden for den paagældende diocesis; af saadanne Vikarer fandtes f. Eks. een i Gallien, een i Britannien, een i Spanien o. s. v.) og herfra til Kejseren. I visse Tilfælde appelleredes dog Guvernørens Afgørelser til *præfectus prætorio*, og i saa Fald var der ikke Mulighed for yderligere Appel.

I Rom og Konstantinopel fandtes en *præfectus urbi*, som var i Besiddelse af den højeste dømmende Myndighed i hver af de to Byer, og som derfor var Appelinstant i Forhold til de lavere Dommere. Hans egne Afgørelser kunde appelleres til Kejseren.

Ved Siden af disse Dommere fandtes en lang Række Domstole med mere speciel Kompetence. Herved maa endelig erindres om, at Kirken havde sin egen Jurisdiktion.

At en Person var i Besiddelse af Domsmyndighed, var ikke ensbetydende med, at han havde gennemgaaet en juridisk Uddannelse. Om Diocletian siges det endog, at han udsendte Soldater som Dommere uden nogen juridisk Bistand. Hvor Dommeren selv ikke var juridisk uddannet, raadede man dog i Reglen Bod derpaa ved at lade ham beklæde Retten sammen med juridiske *assessores*. Desuden blev der til hver Domstol knyttet en Kreds af *advocati*, som for Betaling bistod Parterne med juridisk Assistance, medens Juristerne i den ældre Tid havde ydet deres Hjælp uden noget Vederlag.

Medens en Proces tidligere var blevet indledet med en mundtlig Stævning (in *jus vocatio*), som Sagsøgeren selv sørgede for, var den almindelige Fremgangsmaade paa Justi-

nians Tid, at Sagsøgeren indgav sin Stævning til Retten i Form af en *libellus*, som Retten derefter foranledigede forkyndt for sagsøgte. Denne indleverede derefter et Svarskrift til Retten. Saafremt han udeblev ved Sagens Foretagelse, indtraadte den saakaldte *Kontumacialproces* (contumax: opsætsig), der i sin lempeligste Form medførte, at der afsagdes Udeblivelsesdom. Tilsvarende Regler indførtes under Justinian som gældende ogsaa for det Tilfælde, at Sagsøgeren udeblev.

Hvad angaar Dommerens Stilling under Sagen, var der indtraadt en karakteristisk Forskel fra, hvad der gjaldt inden for Formularprocessen, idet han nu i næsten alle Retninger var bundet af positive Lovbestemmelser. Medens formula ikke havde indeholdt Regler om Bevisbyrden eller om Bevisernes Vægt, fandtes der saaledes nu en Række Lovbestemmelser om Fortrin for Dokumentbevis i Forhold til Vidnebevis, om den relative Vægt, som tilkom de forskellige Former for Dokumentbevis, om Vidnernes Troværdighed som afhængig af deres sociale Stilling, om afbeviselige og uafbeviselige Formodninger etc. Den under Formularprocessen herskende Forhandlingsmaxime var paa den anden Side afløst af Inkvisitionsmaximen.

Forsaavidt angik condemnatio, havde man opgivet den gamle Sætning condemnatio semper pecuniaria, saaledes at Dommen altsaa f. Eks. kunde lyde paa Udlevering af en bestemt Ting. Domme kunde i Almindelighed appelleres til højere Instans. Ved Fuldbyrdsen af Domme var man heller ikke henvist til den ældre venditio bonorum. Allerede i det 2. Aarhundrede var der i cognitiones extraordinariae aabnet Adgang til at foretage Specialeksektion (*pignus e causa iudicati captum*), og da de ekstraordinære Kognitioner fortrængte Formularprocessen, blev den nævnte Eksekutionsmaade den almindeligt anvendte. Den nærmere Fremgangsmaade bestod deri, at de til Domstolen knyttede Funktionærer bemægtigede sig en passende Del af Domfældtes Gods, som derefter solgtes, saaledes at Provenuet kom Domhaveren til Gode. Dog kendtes ogsaa Former for Tvangsfuldbyrdselse, som nærmest maa sidestilles med Nutidens direkte Eksekution af Domme, hvor der altsaa ikke

fandt nogen Realisation Sted af de Genstande, i hvilke der var foretaget Eksekution.

Ogsaa Interdiktsprocessen forsvandt i Praksis, men Betegnelsen *interdicta* bibeholdtes stadig for de *actiones*, der var traadt i de gamle Interdikters Sted. Desuden havde de bevaret disses summariske Karakter.

Den Omstændighed, at Formularprocessen forsvandt, maatte naturligvis øve en vis Indflydelse paa den materielle Ret, idet næsten alle de Begreber af aktionsretlig Karakter, som denne forudsatte, ikke længere havde Tilknytning til den Procesmaade, som var den i Praksis anvendte. Som Følge heraf indtraadte der ogsaa en Usikkerhed med Hensyn til, hvad visse af de gamle Begreber dækkede over. Hvad saaledes angaar Litiskontestationen, som jo tidligere havde haft Betydning paa adskillige Punkter inden for den materielle Ret — selv om Justinian, som omtalt oven for S. 113 og 122 i nogen Grad begrænsede dens Retsvirkninger —, udtales det et Sted, at den foreligger, naar Dommeren har paabegyndt Sagens Forhandling i Retten, mens det andetsteds siges, at Litiskontestationen først er indtraadt, naar begge Parter har udtalt sig. Men hvad enten man vælger den ene eller den anden Mulighed, foreligger der en rent vilkaarlig Fiksering af Tidspunktet for Indtrædelsen af visse Retsvirkninger, der tidligere havde deres Begrundelse deri, at Litiskontestationen havde Karakteren af en Aftale mellem Parterne, som bragte det ældre Mellemværende ud af Verden og skabte et helt nyt Retsforhold imellem dem.

Det er klart, at ogsaa Begrebet *exceptio* maatte undergaa en væsentlig Forandring. I den justinianske Ret betyder det blot en Indsigelse, og da der ikke var nogen Sondring mellem Behandlingen *in jure* og *in judicio*, kunde Indsigelsen principielt fremsættes naarsomhelst. Med Hensyn til visse Indsigelser — de saakaldte *exceptiones dilatoriae* (f. Eks. *exceptio pacti de non petendo infra certum tempus*) — var det dog foreskrevet, at de skulde være fremsat inden *litis contestatio*. Til sagsøgte Adgang til naarsomhelst at fremsætte sine Indsigelser svarede en Ret for Sagsøgeren til efter Behag at udvide sin Paastand paa et senere Tidspunkt af Sagen. Den *Eventualmaxime*, som havde været karak-

teristisk for Formularprocessen, kendtes altsaa ikke mere. Ogsaa det strenge Princip om Frifindelse paa Grund af pluris petitio var nu i det hele opgivet.

Sluttelig skal bemærkes, at mens Procesførelse i den klassiske Tid ikke medførte nogen Omkostninger, var den nu blevet meget kostbar, idet alle de til Retten knyttede Personer væsentlig var lønnet gennem Sportler. Sagens Omkostninger idømtes den tabende Part som en Art Pønalvirkning over for denne.

§ 27.

B. Rettigheder over Ting.

Den fra gammel Tid bestaaende Sondring mellem *res mancipi* og *res nec mancipi* og mellem kviritarisk og bonitarisk Ejendomsret maatte i Tidens Løb miste en væsentlig Del af sin Betydning, ikke mindst efter at *Constitutio Antoniniana* havde meddelt i hvert Fald Hovedparten af Romerrigets Befolkning romersk Borgerret, og paa Justinians Tid levede de omtalte Retsinstituter kun i Litteraturen. I den Forordning, hvorved Justinian formelt ophævede Begrebet kviritarisk Ejendomsret, udtaler han, at denne er gaadefuld og ikke forekommer i Livet, men er et tomt og overflødigt Ord, ved hvilket Ungdommen maa afskrækkes, naar den kommer for at stifte det første Bekendtskab med Lovene, saaledes at den straks faar det Indtryk, at den gamle Lovgivnings Regler er unyttige. I den Forordning, hvorved han afskaffede Begrebet *res mancipi*, udtaler han paa tilsvarende Maade, at Begrebet *res mancipi* er forældet og derfor bør afskaffes, saa at der for alle Ting overalt gælder en ensartet Ordning, og unyttige Omsvøb og Forskelligheder fjernes.

Den eneste Retsvirkning af Betydning, som i senere Tid knyttede sig til *res mancipi*, var som tidligere omtalt, at kun disse kunde overdrages ved *mancipatio*. Afskaffelsen af *res mancipi* maatte altsaa medføre, at *mancipatio* fremtidig blev uanvendelig som Overdragelsesform, og i *Corpus juris civilis* er alle Spor af dens Anvendelse som saadan udslettet af Kompilatorerne. Sandsynligvis er *Mancipationen* dog alle-

rede meget tidligere gaaet af Brug, forsaavidt angik Overdragelse af Ting, mens den endnu i nogen Tid anvendtes ved emancipatio og visse andre Retshandler. Ogsaa for disse indførte Justinian imidlertid nye Former. Om in jure cessio gælder, at den vistnok var bortfaldet allerede før Aar 300 e. Kr.

Den eneste Overdragelsesmaade, som herefter var tilbage, var traditio; men heller ikke dette Retsinstitut forblev uændret. Det er tidligere omtalt, at der i den efterklassiske Tid sporedes en Tendens til at gøre traditio til en abstrakt Retshandel, saaledes at man opgav Kravet om en *justa causa*, og paa Justinians Tid var denne Udvikling afsluttet. Dog opstillede Justinian den Regel, at hvis traditio var Led i et Køb og Salg, var Ejendomsrettens Overgang betinget af, at Købesummen blev betalt, eller af at der blev stillet Sikkerhed for denne, en Regel, som Justinian selv udtalte gik tilbage til de 12 Tavlers Love. Denne Anskuelse er dog efter al Sandsynlighed urigtig. Reglen om Ejendomsrettens betingede Overgang skyldes snarere Paavirkning fra hellenistisk Ret. For græsk Ret havde det nemlig altid været karakteristisk, at selve Overleveringen af den solgte Ting ingen Rolle spillede i juridisk Henseende, idet Købesummens Betaling var det afgørende Moment, ja, man gik endog saa vidt, at man antog, at hvor en Person havde forstrakt Køberen med Pengene til Købesummen, tilhørte Tingen Laangiveren, indtil Laanet var tilbagebetalt. Justinians Løsning var altsaa et Kompromis mellem den romerske Opfattelse af traditio som en abstrakt Retshandel og den græske Regel om, at traditio ikke spillede nogen Rolle over for det Faktum, at Købesummen ikke var betalt.

Ogsaa Dualismen inden for Hævdsbegrebet var i Tidens Løb blevet ret irrationel; men en endelig Sammensmeltning af Reglerne om usucapio og præscriptio longi temporis fandt først Sted under Justinian. Det herved fremkomne Hævdsinstitut betegnedes som *usucapio ordinaria* og overtog de for de to ældre Retsinstituter fælles Regler, herunder Kravet om justus titulus og bona fides. Særreglerne sammensmeltedes efter udprægede Kompromissynspunkter. Den for præscriptio longi temporis karakteristiske Sondring

mellem Hævd inter præsentes og inter absentes overførtes til Dels til det nye Retsinstitut samtidig med, at den for *usucapio vetus* gældende Forskel i Hævdstiden for fast Ejendoms og Løsøres Vedkommende til en vis Grad bibeholdtes. Resultatet blev, at Hævdstiden blev 3 Aar for Løsøre og henholdsvis 10 og 20 Aar for fast Ejendom.

Faa Aar i Forvejen havde Justinian iøvrigt indført et helt nyt Hævdsinstitut, den saakaldte *usucapio extraordinaria* eller *præscriptio longissimi temporis* til Fordel for den, som kunde paaberaabe sig den 30- eller 40-aarige Klageforældelse (se nedenfor § 28). I de fleste Tilfælde vilde Hævdserhvervelsen være indtraadt allerede efter 10 eller 20 Aars Forløb; men hvor der ikke forelaa *justus titulus*, hjalp Hævderens gode Tro ham ikke. Paa dette Forhold raadede den ekstraordinære Hævdserhvervelse Bod, idet Kravet om *justus titulus* her var opgivet. Dog kom heller ikke denne Form for Hævd Besiddere i ond Tro til Gode.

Med Hensyn til selve Ejerklagen, *rei vindicatio*, indførte Justinian den Ændring, at Klagen kunde rettes ogsaa imod *ficti possessores*, d. v. s. dels *qui liti se obtulit*, dels *qui dolo desiit possidere*. Da Reglen *condemnatio semper pecuniaria* ikke gjaldt mere, førte *rei vindicatio* i Almindelighed til, at der blev givet Dom til Udlevering af Tingen; men naar Talen var om *ficti possessores*, er det klart, at Dommen maatte gaa ud paa et Pengebeløb. *Actio Publiciana* in rem forsvandt ikke fuldstændig, uagtet der ikke længere sondredes mellem *dominium ex jure Quiritium* og *dominium in bonis*, og den havde stadig en vis praktisk Betydning, idet det kunde være lettere for en Person at bevise, at Betingelserne for at gøre denne *actio* gældende var til Stede, end at godtgøre, at han virkelig ejede Tingen.

Den staaende Strid om, hvorvidt Stofejeren eller Specifikanten havde Ejendomsretten til en frembragt Ting, afgjorde Justinian til Fordel for den tidligere omtalte Mellemløsning, hvorefter der skulde lægges Vægt paa, om der var frembragt en ny species, samtidig med, at dette ansaas udelukket, hvor species kunde tilbageføres til sin oprindelige Skikkelse. I Accessiotilfældet indførte Justinian den Regel, at selv om den Person, som havde bragt Hoved- og Biting

i Forening med hinanden, var i ond Tro, skulde han have Ret til at borttage sin egen Ting, forsaavidt det kunde ske uden Skade for Tingen (*jus tollendi sine læsione prioris status*). Denne Regel var et Udslag af det tidligere omtalte Princip i den justinianske Ret, at en Person ikke burde opnaa en ubegrundet Berigelse paa en andens Bekostning.

Medens eksstinktive Godstroserhvervelser i det hele havde været ukendte i den klassiske romerske Ret, bestemte en af Kejser Zeno (474—91) udstedt Forordning, at hvis nogen erhvervede noget fra *fiscus* ved Salg, Gave eller paa anden Maade, var han ikke pligtig at afgive det erhvervede til rette Ejer, og denne Regel udvidedes af Justinian til ogsaa at gælde Ting, som var erhvervet fra Kejseren eller Kejserinden personligt.

Forsaavidt angik Stiftelsen af Servituter, var de civile Stiftelsesformer bortfaldet, og Reglen var nu den, at Servituter stiftedes ved *pactiones et stipulationes*, dog saaledes, at man ogsaa kunde nøjes med at indsætte den berettigede i den til Servituten svarende Raadighed. Ved servitutes personarum, der jo forudsatte Besiddelse, fandt der som Følge heraf en traditio Sted. Desuden anerkendte man paany, at Servituter kunde stiftes ved almindelig Hævd. Betingelserne herfor svarede til de for *præscriptio longi temporis* gældende, forsaavidt angik Hævdstiden. Derimod opstillede man ikke Krav om god Tro eller om *justus titulus*, men blot om, at Raadigheden ikke var opnaaet *vi, clam* eller *precario*.

§ 28.

C. Fordringsrettigheder.

For den efterklassiske Ret er det karakteristisk, at retskraftige Fordringsrettigheder nu i vidt Omfang kan opstaa ved formløse Aftaler. Med Hensyn til Stipulationen bestemte saaledes en Forordning, udstedt af Kejser Leo 472, at det var ligegyldigt, hvilke Ord der var benyttet, naar der blot forlaa en mundtlig Overenskomst, og denne Overenskomst behøvede ikke at foreligge i den for den klassiske stipulatio

karakteristiske Skikkelse med Spørgsmaal og Svar. Det praktiske Resultat heraf var, at Stipulationen blev en Konsensualkontrakt; men i Corpus juris civilis opretholdes stadig Sondringen mellem stipulatio, Konsensualkontrakter og blotte pacta, saaledes at det fastholdes, at disse sidste ikke er udstyret med nogen actio. Det unægtelig temmelig vanskelige Spørgsmaal, om der i et givet Tilfælde maatte antages at foreligge en stipulatio eller et pactum, afgjorde Byzantinerne med den for dem karakteristiske Tilbøjelighed til at lægge Vægten paa Kontrahenternes Vilje derhen, at der maatte antages at foreligge en Stipulation, medmindre Parterne kun havde haft til Hensigt at indgaa et pactum.

Nogle af de sidste Rester af de for den klassiske Ret ejendommelige Formkrav fjernedes ved en udstrakt Anerkendelse af nye Innominatkontrakter, idet man som Hovedregel antog, at saa snart en Part havde erlagt i Henhold til en gensidig bebyrdende Aftale, tilkom der ham en actio præscriptis verbis, hvormed han kunde gennemtvinge Medkontrahentens Forpligtelse. Herved udvidedes det oprindelig ret snævre Omraade for Innominatkontrakterne meget betydeligt uden Hensyn til, om der bestod noget indre Slægtskab mellem de nye og de ældre Tilfælde.

I modsat Retning af denne Tendens til at ophæve de fra gammel Tid eksisterende Formkrav virkede Indførelsen af en Række nye Former, der enten opstilledes som Gyldighedsbetingelser for de paagældende Retshandler eller i hvert Fald medførte, at der knyttedes særlig stærke Retsvirkninger til Iagttagelsen af dem. Der skal i denne Forbindelse erindres om, at Løfter om Gaver over en vis Størrelse nu skulde indgaas for en offentlig Myndighed for at være gyldige. Ligeledes bestemtes det af Kejser Leo, at Panterrettigheder, der kunde bevises med et offentligt Dokument eller med et af tre Vidner underskrevet Privatdokument, skulde have Fortrin frem for ældre Panterrettigheder, som ikke var konstateret paa samme Maade. En tidligere anerkendt Undtagelse fra Reglen i Senatusconsultum Vellejanum, nemlig at en intercessio fra en Kvindes Side var tilladt, naar hun ikke forbandt nogen Hensigt med den om at opnaa nogen Fordel, var siden Justinians Tid kun gyldig, naar Intercessionen

forelaa i et offentligt Dokument. Endelig skal det bemærkes, at medens Erlæggelsen af arrha tidligere kun havde haft bevismæssig Betydning, havde den nu den Funktion, at den, som havde erlagt den, kunde træde tilbage fra Retshandelen imod, at Medkontrahenten beholdt arrha (*arrha poenitentialis*).

Med Hensyn til Indholdet af de enkelte Fordringsrettigheder refererede de vigtigste Forandringer sig til Reglerne om Ansvar for Misligholdelse. Om Depositaren gjaldt, at hans Ansvar udvidedes fra dolus til at omfatte culpa lata. Pignushaverens og Commodatarens Hæftelse fulgte nu Reglerne om diligentia, og dette gjaldt ogsaa Sælgerens Ansvar. Forsaavidt angik Ansvar for Mangler, var dette ikke mere indskrænket til den negative Kontraktsinteresse, men medførte nu Krav paa positiv Opfyldelsesinteresse. Reglerne om Anvendelse af de særlige ædiliske Klager udvidedes ved Interpolation til at gælde alle Former for Køb og Salg. Mandatarens Ansvar var ikke længere begrænset til dolus, men omfattede nu omnis culpa. Derimod hæftede Socius som tidligere omtalt for diligentia quam in suis rebus, S. 101. Med Hensyn til Tutors Hæftelse er Kilderne ikke ganske klare, idet der snart tales om Ansvar for diligentia, snart kun om diligentia quam in suis rebus. Den Tendens, som allerede i Slutningen af den klassiske Tid havde gjort sig gældende i Retning af at indpasse de fra ældre Tid eksisterende forskellige Ansvarsprincipper under Kategorierne: dolus, culpa lata og culpa levis blev saaledes yderligere gennemført.

Af Kautionsstipulationer kender Justinians Rét kun fidejussio, og Kautionistens Retsstilling er forbedret gennem Indrømmelsen af de tidligere omtalte Beneficier. Af Nydannelser inden for Panterrettighedernes Omraade kan nævnes, at Justinian gik videre ad den Vej, hans Forgængere havde betraadt, ved at indrømme lovbestemte Panterrettigheder, der brød den sædvanlige Prioritetsorden. Særlig vidtgaaende var en Lov af 531, der fastslog, at Hustruens lovbestemte Generalhypotek i Mandens Formue endog skulde have Fortrin frem for de Panterrettigheder, han havde stiftet, forinden han indgik Ægteskab. Panthaverens jus distrahendi var i de justinianske Retskilder blevet en uopgivelig Ret for ham,

saaledes at endog en udtrykkelig Aftale om, at Pantet ikke maatte sælges, kun havde den Retsvirkning, at Panthaveren tre Gange skulde opfordre Debitor til at opfylde sin Forpligtelse, forinden han kunde søge Fyldestgørelse i Pantet. Paa den anden Side var *lex commissoria* forbudt siden Constantin den Stores Tid.

Læren om Fordringers Ophør ved tvungen Modregning undergik en gennemgribende Ændring under Justinian, saaledes at man paa en ikke altid lige heldig Maade kombinerede de tidligere kendte forskellige Former for Modregning. Justinian opstillede i al Almindelighed den Regel, at naar der over for Sagsøgerens Fordring stod en kompensabel Modfordring, skulde Dommeren give Dom for Differencen. Om den herved indtraadte Modregning anvendte han det Udtryk, at den foregik *ipso jure*, hvorved denne Betegnelse altsaa anvendtes med Henblik paa en helt anden Sammenhæng end den oprindelige. Tidligere havde der været tænkt paa de Tilfælde, hvor Sagsøgeren i Kraft af Lovens Regel kun maatte *agere cum compensatione* under Straf af Retstab efter — de nu stærkt modificerede — Regler om *pluris petitio*, modsat de Tilfælde, hvor Hovedfordringen kunde nedsættes gennem sagsøgtes *exceptio doli* eller paa Grund af Modfordringens Konneksitet med Hovedfordringen i et *bonae fidei iudicium*. Paa den anden Side kunde Dommeren nægte Modregningen, hvis Modfordringen var illikvid, d. v. s. at den ikke havde en saadan Klarhed, at Sagen om Hovedfordringen kunde fremmes uden væsentlig Forsinkelse. Positivt udelukket var Modregning over for Deponenten og den Person, der fordrede en Ting tilbage, som var frataget ham ved Tvang. Naar Justinian paa den anden Side udtrykkelig udtaler, at der ogsaa kan modregnes over for *actiones in rem*, er Rækkevidden af denne Regel højst uklar, da Sætningen *condemnatio semper pecuniaria* jo ikke længere fandt Anvendelse.

Karakteristisk for den efterklassiske Ret er den almindelige Klageforældelse, som indførtes 424 af Kejser Theodosius II, og hvorefter alle *actiones* forældedes i Løbet af 30 Aar, medmindre de i Henhold til den ældre Ret forældedes i Løbet af kortere Tid. I Modsætning til, hvad der gjaldt om

de korte Forældelsesfrister, regnedes der her med *tempus continuum*, d. v. s. hele det Tidsrum, som var forløbet fra det Øjeblik, *actio* var *nata* (aktuel). Undtaget fra denne Regel var dog oprindelig f. Eks. *actio hypothecaria*, forsaa-vidt angik Forholdet mellem Panthaveren og Pantsætteren eller dennes Arvinger. Justinian indførte imidlertid en 40 Aars Forældelse for disse Tilfælde. En Overgang forsøgte Justinian at fastslaa en Forældelsesfrist paa 100 Aar, gældende for Kommuners, Kirkers og milde Stiftelsers Krav i Henhold til Gavebreve, Testamenter og Købekontrakter, men vendte dog senere tilbage til en 40-aarig Forældelse ogsaa for disse Rettigheder.

FORTEGNELSE
OVER DE I FREMSTILLINGEN FOREKOMMENDE
TERMINI TECHNICI

m. n.

- | | |
|--|--|
| absentia 59 | actio fictitia 55, 74, 76, 150 |
| abusus 78 | — fiduciae 115 |
| acceptilatio 128, 138 | — furti 37, 73, 82, 93, 126 |
| accessio 72, 73, 166 | — hypothecaria 117, 119, 171 |
| accessio possessionum 70 | — incerta 49—51, 124 |
| <i>Accursius</i> 31 | — incerti ex stipulatu 90 |
| actio 46, 141—43, 170 | — in factum 48—51, 55, 58, 83, 84, 102 |
| — ad exhibendum 72, 74 | — injuriarum æstimatoria 84, 85, 126, 152 |
| actiones adjectitiæ qualitatis | — in personam 51 |
| 39, 56, 61, 91, 111, 143 | — in rem 51, 58, 71, 170 |
| actio arbitraria 50, 72, 75, 76, 85, 117 | — institutoria 56, 144 |
| actiones bonæ fidei 50, 52, 92, 97—101, 108, 121, 124, 125, 130, 140 | — legis Aquiliæ 83, 84, 86, 150 |
| actio certa 49, 50, 89, 110, 124, 125 | — locati 98 |
| — civilis 48, 55 | — mandati contraria 99, 100, 108, 116, 117 |
| — commodati contraria 92 | — mandati directa 99, 113, 116, 117 |
| — commodati directa 92 | — negatoria 76, 80 |
| — communi dividundo 74, 101 | — negotiorum gestorum contraria 108, 113 |
| — conducti 98 | — — directa 108 |
| — confessoria 80 | — noxalis 39, 86 |
| — de deiectis uel effusis 87 | — pecuniæ constitutæ 105 |
| — de modo agri 97 | — pigneratitia contraria 94 |
| — de pauperie 87 | — — directa 94 |
| — de peculio 91 | — præscriptis verbis 102, 103, 168 |
| — de peculio et de in rem verso 56 | — pro socio 100, 101 |
| — depositi contraria 93 | — Publiciana in rem 55, 76, 166 |
| — depositi directa 50, 93 | — quanti minoris 97, 98 |
| — de tigno juncto 72 | — quasi Serviana 116 |
| — doli 59, 85, 107, 124, 139 | — quod jussu 56 |
| — empti 95—97 | — — metus causa 59, 85, 139 |
| — exercitoria 56, 144 | |

- actio redhibitoria 97
 - Serviana 116
 - stricti juris 50, 130
 - tributoria 56
 - tutelae contraria 135
 - — directa 135
 - utilis 55, 84, 116, 117, 127
 - venditi 98
 - vindictam spirans 126
 - vi bonorum raptorum 82
- adjuvare 19
- advocati 161
- ædilis 13, 97
- aequitas 153
- aestimatio 103
- agere cum compensatione 130, 170
- album judicum 49
- alieni juris 21
- Anastasius* 158
- animo et corpore 63—65, 146
- animus donandi 106
 - dominantis 62
 - domini 62
 - negotii alieni gerendi 108
 - novandi 131
- antichresis 117
- Aquilius* 83
- Aristoteles* 152, 153
- arrha 95
 - poenitentialis 169
- assessor 161
- auctoritas 43, 96, 107, 134
- augusti 16
- Azo* 31

- Baldus* 31
- Bartolus de Saxoferrato* 31
- Basilica* 30
- beneficium cedendarum actionum 113, 159
 - competentiae 54, 107, 159
 - divisionis 112
 - ordinis 157, 159
- bona fides 68—70, 86, 101, 135, 150, 165, 167
- bonorum emptor 57, 126, 130
- Bulgarus* 30

- caesares 16
- capitis deminutio 132, 136
 - — maxima 136
 - — media 136
 - — minima 136
- Capito, Gaius Ateius* 22
- carmina mala 146
- casus 151
- caupo 105
- causa 68, 88
- cautio 89
 - damni infecti 87
 - de rato 144
 - usufructuaria 78, 90
- censor 11, 13, 14
- centuria 12
- certum 95
- cessio bonorum 54
- civis Romanus 34—38, 48, 66, 74, 88
- civitas 136
- clam 66, 167
- clientes 92
- codex Gregorianus 25
 - Hermogenianus 25
 - Justinianus 26—30, 89, 148
- codex repetitae praelectionis 29
 - Theodosianus 25, 26, 154
- cognitio 160
 - extraordinaria 99, 160—62
- comitia 9
 - calata 11, 12
 - centuriata 3, 4
 - curiata 11, 12
 - tributa 12
- commercium 36
- commodatum 91—93, 106, 169
- communio 74, 101
- concilia tributa plebis 12
- condemnatio 48—51, 55, 117, 118, 162
 - semper pecuniaria 50, 122, 123, 162, 166, 170
- condicere 109
- condictio 47, 109, 110, 138
 - causa data, causa non secuta 103, 110

- condictio certae (credita) pecuniae 89, 93
 — certi 89
 — furtiva 82, 109, 111
 — indebiti 110, 121
 — ob causam datorum 103, 110
 — ob injustam causam 110
 — ob turpem causam 110
 — sine causa 109
 — triticaria 89
 consilium 18, 21, 147
 consul 10—15, 18, 42, 45
 constitutio Antoniniana 34, 38, 156, 164
 — Deo auctore 26
 — Tanta 27
 constitutum 104, 112
 — possessorium 65
 consuetudo 24
 contra bonos mores 122
 contractus 87
 — aestimatorius 103, 104
 — consensuales 94—100, 103, 168
 — litterales 101
 — reales 90—94, 102—04
 — reales innominati 102, 103, 168
 contra naturam suam 87
 corpore datum 83
 Corpus juris civilis 26, 29—164, 168
 corrigere 19
 crescit in duplum adversus infitiantem 84
Cujacius 33
 culpa 84, 150, 151, 169
 — lata 169
 — levis 169
 Curatel 21, 135, 136
 curator 135
 — bonorum 53
 custodia 92, 95, 105, 123, 124, 151

 datio in solutum 129
 debitum 120
 decretum 21
 deductio servitutis 79
 demonstratio 51, 102
 denarius 61
 denegatio actionis 91, 142
 denunciare 85
 depositum 93, 143, 169
 — irregulare 93
 desuetudo 24
 detentio 64
 dictator 10
 dies fasti 20
 — nefasti 20, 145
 Digesta 21—33, 148
 diligentia 92, 169
 — quam in suis rebus 101, 169
 dilucida intervalla 136
 diocesis 161
 diuturnus usus 80
 doli capaces 134
 dolus 86, 93, 99, 101, 108, 124, 129, 150, 151, 169
 dominium ex jure Quiritium 42, 43, 61, 67—71, 74, 76, 164, 166
 — in bonis 67, 71, 76, 164, 166
 dominus 14
 donatio 106, 107
 — in dando 106
 — - liberando 106
 — - obligando 106
Donellus 33
 dos 119
 duplicatio 52
 duplum 82, 87

 edictum 15, 21, 35
 — Theoderici 26
 — perpetuum 19
 — praetoris 18, 19, 22, 36, 115, 147
 — provinciale 36, 148
 — tralaticium 19, 36
 ejusdem generis, eadem qualitate 90
 emancipatio 18, 39, 165
 emphyteusis 81
 emptio venditio 94—96, 103, 158
 error 141
 — in corpore 141

error in motivis 140, 141

- - negotio 141
- - persona 141
- - substantia 141
- juris 110
- probabilis 110

Etruskerne 9

evictio 96

ex arbitrio suo 50

exceptio 52—60, 70, 76, 113, 114, 138—42, 163

- dilatoria 163
- doli 59, 73, 75, 86, 90, 130, 139, 140, 170
- inest bonae fidei iudiciis 75, 139

— dominii 76

— hypothecaria 75

— legis Cinciae 107

— non adimpleti contractus 121

— — numeratae pecuniae 151

— pacti conventi 129

— — de non petendo infra certum tempus 163

— quod metus causa 59, 85, 139

— rei venditae et traditae 76

ex dispari causa 130

exempla 24

exercitor 56

ex fide bona 50

— more regionis 90

expromissio 131

factum contrarium 80

faenus nauticum 91, 159

familia 136

ficti possessores 166

fidejussio 112—14, 169, 170

— indemnitis 114

fide promitto 112

fiducia 92, 114—19

— cum amico 114, 144

— — creditore 114

filiusfamilias 17, 28, 39, 91, 158

fiscus 69, 119, 167

flumen publicum 156

formula 48—57, 70, 102

formula petitoria 75

Formularprocessen 47—57, 148, 149, 160, 162, 163

formula Rutiliana 57

fragmenta 29

frangere 83

fructus 72, 75, 79, 98, 125

— exstantes 159

— acquisitio 72

fundi provinciales 61, 67, 70, 74, 79

fur 82

furiosus 136

fur semper moram facere videtur 82

furtum 37, 44, 60, 81, 82, 149

— nec manifestum 44, 82

— usus 93

Gaii institutiones 23, 26, 28

Gaius 23—25, 45, 49, 61, 148

gens 9

genus 73

glebas circumambulare 64

Glossa ordinaria 31

Glossatorer 30, 31

Glosser 30, 31

habere possidere frui licere 74

Heksabiblos 30

honorarium 99

hospitium 36

Hugo 30

hostis 36

hyperocha 118

hypotheca 116

impensae 76, 159

imperium 9—14, 35, 160

impossibilium nulla est obligatio 122

in factum concepta 49

infamia 51, 54, 59, 82, 84, 85, 93, 99, 115, 136

infantes 133, 134

infantia 134

- infantiae proximi* 134
in judicio 45—47, 52, 160
 — *jure* 45—47, 52, 160
 — — *cessio* 42, 61, 67, 68, 79, 80, 116, 135, 165
injuria 44, 45, 84, 150
in jus concepta 49, 102
injusta 110
in jus vocatio 161, 162
institor 56, 144
Institutiones 28—30
intentio 48—51, 55, 70, 74, 102, 109
intercessio 13, 53, 136, 168
interdicta 57, 58, 163
interdictum de cloacis 80
 — *de precario* 92
 — *recuperandae possessionis* 66
 — *retinendae possessionis* 65, 66
 — *Salvianum* 115
 — *unde vi* 66
 — *uti possidetis* 66
 — *utrubi* 66
interpellatio 125
Interpolationer 27, 28
interpretatio 17, 18, 37, 54, 83
interrex 10, 11
invecta et illata 115
Irnerius 30

Jacobus 30
judex 48—52
 — *ordinarius* 161
 — *pedaneus* 161
judicia bonae fidei 75, 125, 129, 139, 150, 170
Julianus, Salvius 19, 22
juramentum in litem 75, 118
jus actus 77
 — *altius non tollendi* 77
 — *aquaeductus* 77
 — *civile* 35—38, 48, 148, 156
 — *distrahendi* 118, 169, 170
 — *gentium* 37, 38, 47, 148, 156
jus honorarium 37
 — *itineris* 77

jus naturale 37
 — *offerendi* 119
 — *poenitendi* 104
 — *possidendi* 94, 117, 118
 — *prætorium* 37
 — *prohibendi* 74
 — *Quiritium* 35, 38, 41
 — *respondendi* 21, 23, 25
justa causa 68, 165
jus tigni immitendi 77
 — *tollendi sine læsione prioris status* 167
justum pretium 95, 158
justus error 59
 — *titulus* 69, 70, 165—67
jus vendendi 17
 — *viae* 77

Labeo, M. Antistius 21, 22, 139
læsio enormis 94, 158
lance licioque 146
leges 17, 29
 — *Juliae* 20, 47
 — *regiae* 16, 145
leges duodecim tabularum 16, 17, 24, 41, 46, 72, 87, 146
legis actio 45—47
 — — *de arboribus succisis* 45
 — — *per manus injectionem* 46
 — — *per sacramentum in rem* 45, 46

Leo 167
lex Aebutia 17, 48
 — *Anastasiana* 158
 — *Aquilia* 17
 — *Burgundionum* 26
 — *Cincia* 17, 106
 — *Claudia* 20
 — *commissoria* 104, 118, 170
 — *de imperio* 12, 14
 — *Ovinia* 11
 — *Poetilia Papiria* 17, 53
 — *Rhodia de jactu* 98, 149
 — *Romana Burgundionum* 26
 — — *Wisigothorum* 24, 25, 30
lex Scribonia 80
 — *Wisigothorum* 26

- libellus 162
- liber singularis regularum 24
- libertas 136
- libertus 62
- libripens 41
- ligare 120
- litis contestatio 45, 47, 70, 71, 75, 96, 113, 121, 122, 127, 131, 146, 163
- locatio conductio 94, 98, 99, 149
 - -- operarum 98
 - -- operis 98
 - -- rei 98
- lucri faciendi gratia 82
- lucrum cessans 83

- magister 53
 - officiorum 26
- magistratus 13, 14
- mala fides 70
- mancipatio 39—44, 61, 67, 68, 79, 96, 97, 114, 116, 138, 164, 165
 - nummo uno 107
- mancipium 39
- mandatum 21, 99, 100, 106, 144, 169
 - in rem suam 100, 127
 - pecuniae credendae 100
 - qualificatum 100, 111
 - tua gratia 99
- manu capio 41
- manus-Ægteskab 39, 135
- Martinus* 30
- materies 73, 152
- melior est causa possidentis 76
- merx 94
- metus 139
- minor ætas 59, 113, 134
- minores vigintiquinque annis 135
- missio in possessionem 53
- moderatio judicantis 25
- Modestinus* 24, 25
- Mora 125
 - creditoris 129, 130
 - debitoris 125
- mos majorum 24
- mutuum 90, 93, 109, 151

- Nationalitetsprincip 35
- naturale negotii 96, 150
- nauta 105
- ne bis de eadem re sit actio 49, 131
- negotiorum gestio 108, 132, 144
- negotium 132
 - alienum 108
 - utiliter gestum 108
- nemo sibi causam possessionis mutare potest 63
- nexi liberatio 128
- nexum 44, 146
- nobilis 18
- non dominus 76
- non ultra sortis summam 91
- non usus 80
- nova species 73
- novatio 101, 127, 128, 131
- Novellae 29, 30, 157
- noxae deditio 86
- nuntius 143

- ob honorem 138
- obligatio 120
- obligatio naturalis 40, 91, 105, 113, 120, 121
- occupatio 71, 73
- omnis culpa 169
- orationes 15
- oratio Severi 21

- pactiones et stipulationes 167
- pactum 79, 104, 107, 129, 168
 - adjectum 104
 - constituti debiti 104
 - — — alieni 111
 - de distrahendo 118
 - de donatione 105
 - — dote 105
 - — non petendo in personam 129
 - — recepto 104, 124
- pactum de retrovendendo 104

- pactum de vendendo 118
 — fiduciae 114
 — legitimum 105
 — nudum 88, 104
 — praetorium 104
 — protimiseos 104
 — vestitum 104
Papinian 19, 23, 25
 par potestas 10, 13, 14, 16
 paterfamilias 38, 39, 91
 patria potestas 9, 18, 38, 158
 Pauli sententiae 24, 26
Paulus 23—25
 pauperies 87
 peculium 38, 56, 61
 per aes et libram 44, 87
 peregrinus 36—38, 48, 74, 88
 per epistolam 143
 permutatio 94, 103, 104
 per nuntium 143
 perpetuatio obligationis 125
 Personalitetsprincip 25
 pia corpora 158
 pignoris capio 46
 pignus 93, 94, 114—19, 167
 — e causa iudicati captum 119, 162
 — nominis 116, 117
 plebiscitum 12, 83
 pluris petitio 49, 59, 130, 164, 170
 poenae secundarum nuptiarum 157
 pollicitatio 138
Pomponius 23
 pontifex maximus 10, 14
 Pontifikalkollegiet 9, 16, 20, 145
 possessio 24, 62—66, 69—71, 74, 144, 146
 — derivata 63
 Postglossatorerne 31
 potestas 38, 39, 86
Pothier 33
 praefectus praetorio 23, 24, 161
 — urbi 161
 praepudia 24
 Praepudicialklage 50
 praescriptio longi temporis 70, 71, 119, 165—76
 — longissimi temporis 166
 praetor 12, 13, 15, 18, 19, 21, 48, 52—60, 104, 105, 138, 139, 160
 — peregrinus 13, 36, 48
 — tutelarius 134
 — urbanus 13
 precario 66, 92, 167
 precarium 92, 115
 pretium 94, 95
 princeps senatus 13, 14
 principium 29
 prior tempore, potior jure 118, 119
 Proculjanerne 22, 73
 proconsul 10, 14, 35
Proculus 22
 procurator 64, 143, 144
 proprætor 35
 provocatio 10, 35
 pubertati proximi 134
 pubes 135
 pupillus 120
 quadruplum 82, 83, 85
 quæstor Sacri Palatii 26
 quasipossessio 81
 quicquid non agnoscit glossa, nec agnoscit curia 32
 qui dolo desiit possidere 166
 — liti se obtulit 166
 Quirites 42
 rapina 82
 receptum 105
 rei vindicatio 51, 74—76, 117, 166
 remancipatio 08
 replicatio 52, 76
 — doli 76
 — rei venditae et traditae 76
 res 39, 60—67, 90, 152
 — corporales 60, 61, 116, 152
 rescripta 21
 res extra commercium 60, 80
 — furtiva 69
 res hostiles 71

res in commercio 60, 94
 — incorporales 60, 152
 — jacentes 71
 — Mancipi 41, 42, 61, 67, 77,
 79, 164
 — nec Mancipi 41, 42, 61, 164
 responsum 20, 21, 147
 res quæ tangi possunt 61
 — — usu consumuntur 60, 61, 78
 — — usumfructum recipiunt 61
 restitutio in integrum 53, 58—60,
 85, 135, 139
 rex sacrorum 10
 reus 49—52
 rumpere 83

Sabinianerne 22, 73

Sabinus 22

sacer 145

sacramentum 46

salarium 99

senatus 9—16

senatusconsultum 14, 15, 19, 20, 78

— Macedonianum 21, 91

— Vellejanum 21, 136, 168

senes 9

sequester 93

servi 39, 45, 46, 56, 61, 62, 86, 120

servitus stillicidii avertendi 77

servitutes 43, 77—81, 167

— personarum 78—81, 167

— prædiorum rusticorum 77—
 81

— prædiorum urbanorum 77—
 81

Sesterts 61

societas 100, 144, 169

— ercto non cito 100

— leonina 101

— negotiationis alicujus 100

— publicanorum 101

— omnium bonorum 100

— unius rei 100

solo animo 64, 65

— consensu 94, 95, 100

solutio 129

solutionis causa adjectus 129

species 73, 152, 166

specificatio 73, 152, 166

stabularius 105

stellionatus 81

stipulatio 37, 79, 88—91, 102,

107, 112, 140, 151, 167, 168

— Aquiliana 128, 131

— dandi 107

— duplae 96

sub fiducia 144

subpignus 117

sui juris 18, 38, 39, 91, 120

summum jus, summa injuria
 150

superficies 81

superfluum 118

supplere 19

tempus continuum 132, 170, 171

— utile 132

Theophilus 26

tituli 29

toga virilis 135

tradere et licere habere 96

traditio 67, 68, 95, 143, 165, 167

— brevi manu 65

trans Tiberim 46

Tribonian 26, 155

tribuni plebis 11—14

tribus 12

tributio 56

triticum 89

turpis 110

tutela 21, 134—36

tutor 134, 144, 169

Ulpianus 23—25

urere 83

usucapio 42, 43, 67—71, 80, 165

— extraordinaria 166

— libertatis 80

— ordinaria 165

— vetus 166

usus 42, 78, 79

ususfructus 72, 78, 79, 84

uti frui boni viri arbitratu 78

utilis 81

uti lingua nuncupassit, ita jus esto 152	vicini 77
uti optimus maximus 96	vi hominibus coactis armatisve 66
	vis 66, 167
Valentinian III's Cisterlov 23—26	vis cottidiana 66
venditio bonorum 53, 54, 56, 126, 162	vis major 105, 123, 151
versio in rem 119	vitium in jure auctoris 96
veto 10, 13	viva vox juris civilis 19
vetustas 80	voluntas contra verba 152, 153
vicarius 161	votum 138
	<i>Zeno</i> 167