

GRZEGORZ JĘDREJEK

PRAWNO-DOGMATYCZNE KONSTRUKCJE
PRZEDSTAWICIELI NIEMIECKIEJ SZKOŁY
HISTORYCZNOPRAWNEJ
W POLSKIEJ ROMANISTYCE XIX WIEKU

I. WSTĘP

Omawiając znaczenie niemieckiej szkoły historycznoprawnej z XIX wieku w nauce prawa, nie sposób pominąć stworzone na podstawie prawa rzymskiego konstrukcje dogmatyczne, które często funkcjonują we współczesnym prawie cywilnym¹. Jeżeli dzisiaj badamy rozwój „historyczny” poszczególnych instytucji prawa cywilnego, często u ich początków dostrzec możemy nie dawne prawo polskie czy też prawo rzymskie, ale poglądy niemieckiej pandektystyki wywodzące się ze szkoły historycznoprawnej. Konstrukcje te poprzez XIX wiek dotrwały w polskim prawoznawstwie aż do okresu międzywojennego, stając się jednym z elementów uwzględnianych przez Komisję

Dr GRZEGORZ JĘDREJEK – adiunkt Katedry Prawa Cywilnego WPPKiA KUL; adres do korespondencji: Al. Raławickie 14, 20-950 Lublin.

¹ Co do znaczenia niemieckiej szkoły historycznoprawnej w nauce prawa zob. szerzej: G. Ję d r e j e k, *Powstanie, rozwój i znaczenie niemieckiej szkoły historyczno-prawnej*, „Summarius” 2003, t. 32, s. 151 nn.

W dalszej części pracy zostały użyte następujące skróty: ADB – „Allgemeine Deutsche Biographie”, CPH – „Czasopismo Prawno-Historyczne”, DBE – „Deutsche Biographische Enzyklopädie”, DR – „Deutsche Rechtswissenschaft”, GSW – „Gazeta Sądowa Warszawska”, IC – „Ius Commune”, KPP – „Kwartalnik Prawa Prywatnego”, KSP – „Krakowskie Studia Prawnicze”, RPEiS – „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, RNP – „Roczniki Nauk Prawnych”, SP – „Studia Prawnicze”, ZSS RA – „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung”.

Kodyfikacyjną². I chociaż prace tej Komisji doprowadziły w zakresie prawa cywilnego jedynie do przyjęcia kodeksu zobowiązań, jej dorobek został w szerokim zakresie wykorzystany w okresie powojennym³. Dlatego też można mówić o dużym znaczeniu konstrukcji dogmatycznych szkoły nie tylko dla nauki prawa cywilnego w XIX wieku, ale i dla współczesnego polskiego systemu prawa.

W artykule omówiony zostanie wpływ niemieckiej szkoły historycznoprawnej na następujące działy szeroko rozumianego prawa cywilnego: prawo intertemporalne, prawo osobowe, prawo rzeczowe, prawo obligacyjne oraz prawo rzeczowe. Z uwagi na to, że zagadnienie wpływu romańskiej koncepcji posiadania na polską naukę prawa w XIX wieku zostało już szczegółowo omówione⁴, problematykę tę zasygnalizowano jedynie w sposób sumaryczny. Co do zasady pominięto rozważania dotyczące samej szkoły, jak i jej przedstawicieli. Należy podkreślić, że największy wpływ na polską naukę prawa wywarły poglądy założyciela szkoły, wybitnego uczonego Friedricha Carla von Savigny'ego.

Przedstawione opracowanie nie stanowi wyczerpującego omówienia zagadnienia. Wskazuje ono jedynie na najbardziej widoczne „obszary” oddziaływania poglądów przedstawicieli niemieckiej szkoły historycznoprawnej na polską cywilistykę w XIX stuleciu. Kompleksowe przedstawienie problemu wymaga dalszych pogłębionych badań.

II. PRAWO INTERTEMPORALNE

W okresie zaborów duże znaczenie odgrywało prawo intertemporalne⁵. Źródłem wątpliwości była kolizja norm obowiązujących w I Rzeczypospolitej

² Zob. szerzej: G. J ę d r e j e k, *Prawo rzymskie „drogą” prowadzącą do zrozumienia współczesnego prawa cywilnego*, [w:] *„Droga” jako przestrzeń ludzka*, Lublin 2002, s. 281 nn.

³ P o r. t e n ż e, *Polski kodeks zobowiązań z 1933 roku. Powstanie, źródła, znaczenie dla europejskiego prawa obligacyjnego*, RNP 11(2001), z. 1, s. 47 nn.

⁴ T e n ż e, *Romańska koncepcja posiadania w polskiej nauce prawa w XIX wieku*, RNP 14(2004), z. 1, s. 129-153.

⁵ Prawo intertemporalne (międzyczasowe) reguluje obowiązywanie norm prawa cywilnego w zasięgu czasowym; odpowiada na pytanie, jaka norma prawna, dawna czy też nowa, znajduje zastosowanie do stosunków prawnych, które powstały przed uchycieniem dawnej normy, a trwają nadal pod rządem nowej normy. P o r. Z. R a d w a ņ s k i, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 1993, s. 47.

i norm wprowadzonych przez państwa zaborcze⁶. Również wiele trudności mogły sprawiać zmiany, jakim zwłaszcza w Królestwie Polskim podlegało prawo prywatne.

W XIX stuleciu z zakresu prawa intertemporalnego powstała, oparta w dużym stopniu na źródłach prawa rzymskiego, praca Józefata Zielenackiego⁷, którą współczesny cywilista Adam Szpunar zaliczył do tych nielicznych dzieł powstałych w Krakowie pod koniec XIX wieku, które przedstawiają wartość naukową⁸.

Praca Zielenackiego została podzielona na dwie części. W pierwszej Autor poddał analizie zasadę *lex retro non agit* oraz ustosunkował się do wysuwanego postulatu nienaruszania praw nabytych. W części drugiej, praktycznej zaprezentował zastosowanie ustalonych reguł interpretacji do rozstrzygnięcia poszczególnych przypadków, dotyczących zdolności do czynności prawnych (którą autor określa jako zdolność do działania), formy czynności prawnych, przedawnienia i zasiedzenia, prawa osobowego, prawa rzeczowego, prawa obligacyjnego oraz prawa spadkowego. Rozważania prowadzone są przede wszystkim na bazie prawa rzymskiego, które stanowi podstawowy materiał wykorzystany w pracy, oraz ustawodawstwa obowiązującego na ziemiach polskich, a w szczególności Landrechtu Pruskiego oraz Kodeksu Napoleona.

Autor opowiedział się zdecydowanie za zastosowaniem zasady *lex retro non agit*. Jego zdaniem:

Każda ustawa pod względem czasu ma swój własny właściwy zakres działania, którego przekraczać nie powinna; innemi słowy, skutek prawny powstały za dawnej ustawy, ocenianym być winien według ustawy dawnej, gdyż nowa ustawa go nie dotyczy i vice versa, skutek prawny, który powstał lub powstać ma za nowej ustawy, należy oceniać według ustawy nowej, dlatego że on tylko z nią zgodnym być powinien⁹.

Zielenacki powołuje się na Fryderyka Carla von Savigny'ego¹⁰ przy uza-

⁶ Do istniejących trudności bez wątpienia przyczynił się fakt, że prawo prywatne w okresie I Rzeczypospolitej rozwijało się głównie na drodze zwyczajowej. Por. P. Dąbko w s k i, *Zarys prawa polskiego prywatnego*, Lwów 1922, s. 6.

⁷ J. Zielenacki, *Zastosowanie ustaw pod względem czasu*, Kraków 1874.

⁸ A. Szpunar, *Prawo cywilne*, [w:] *Nauka prawa prywatnego i procesowego w Polsce*, Kraków 1948, s. 11.

⁹ Zielenacki, *Zastosowanie ustaw*, s. 11.

¹⁰ Fryderyk Carl von Savigny urodził się 21 lutego 1779 r. jako potomek niemieckiego pochodzenia dolnotaryjskiej rodziny szlacheckiej, która w Hesji zapuściła nowe korzenie. Wcześnie osierocony, przybył do domu asesora przy Sądzie Kameralnym Rzeszy w Wetzlar, Constantina von Neurath (1739-1816), który był jego pierwszym nauczycielem prawa.

sadnieniu twierdzenia, że zasada ochrony praw nabytych nie ma jednak charakteru bezwzględnego. Lwowski romanista podkreśla bowiem, że:

Nie jest zaś żadnym bezwzględnym postulatem, ani prawnym, ani etycznym, zasada, że prawa nabyte szanowane być powinny. Gdy bowiem dobro ogółu i duch czasu tego wymaga, aby prawa nabyte naruszonymi zostały, prawodawca nie tylko ma prawo, ale i obowiązek zmienić dotychczasową legislację, która prawa te uznawała; szanowała; co ma np.

W 1795 r. wstąpił na Uniwersytet w Marburgu. Tutaj silny wpływ wywarł nań Philipp Friedrich Weis (1766-1808), przedstawiciel szkoły prawa rzymskiego opartej na francuskiej i niderlandzkiej tradycji. Swoje studia uniwersyteckie zakończył Savigny doktoratem w Marburgu (31 października 1800 r.). Tam też wykładem z prawa karnego rozpoczął swoją działalność pedagogiczną, ale już w lecie 1801 r. zwrócił swoje zainteresowania naukowe ku rzymskiemu prawu prywatnemu. Związek małżeński z Gundą Bretano (17 kwietnia 1804) związał Savigny'ego ściślej z Clemensem Bretano i bliskimi jemu kręgami Romantyków. W 1808 r. rozpoczął pracę na bawarskim uniwersytecie w Landshut, ale już 1810 r. został powołany na nowo utworzony Uniwersytet w Berlinie, gdzie też nastąpiło naukowe ugruntowanie historycznej szkoły prawa dzięki polemicznemu i programowemu pismu *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (1814). Savigny był prywatnym nauczycielem następcy tronu Friedricha Wilhelma I. Do 1848 r. był członkiem pruskiej Rady Państwa. W 1842 r. zostało powierzone Savigny'emu kierownictwo Ministerstwa dla rewizji ustawodawstwa w Berlinie, w związku z czym zrezygnował z działalności pedagogicznej i ograniczył pracę naukową. Wypadki 1848 r. przyniosły również koniec jego działalności jako ministra. Odtąd zwrócił się znowu ku działalności naukowej. Zmarł 25 października 1861 r. w Berlinie. Nadal podstawową pracą biograficzną o Savignym jest trzytomowe opracowanie A. S t o l l a: *Der junge Savigny*, t. I, Berlin 1927; *Friedrich Karl von Savigny – Professorenjahre in Berlin 1810-1842*, t. II, Berlin 1929; *Friedrich Karl von Savigny – Ministerzeit und letzte Lebensjahre 1842-1861*, t. III, Berlin 1939. Warto zauważyć, iż do wszystkich trzech tomów dołączono bogatą korespondencję Savigny'ego. Co do sylwetki uczonego zob. także: I. D e n n e l e r, *Karl Friedrich von Savigny*, Berlin 1985; F. E b e l, *Savigny, Friedrich Carl von*, DBE, t. 8, s. 532 n.; E. L a n d s b e r g, *Savigny Friedrich Karol*, ADB, t. XXX, s. 424 nn.; E. W o l f, *Große Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte*, Tübingen 1951, s. 464 nn.; J. S c h r ö d e r, *Friedrich Carl von Savigny*, [w:] G. K l e i n h e y e r, J. S c h r ö d e r, *Deutsche Juristen auf fünf Jahrhunderten*, wyd. 3, Heidelberg 1989, s. 239 nn.; t e n ż e, *Friedrich Karl von Savigny*, Frankfurt am Main 1984; F. W i e a c k e r, *Friedrich Carl von Savigny*, ZSS RA 1955, t. 72, s. 1 nn.; G. M a r i n i, *Friedrich Carl von Savigny*, Napoli 1978; H. T h i e m e, *Der junge Savigny*, DR 1942, Nr 7, s. 53 nn.; E. M ü l l e r, *F. K. v. Savigny*, Stuttgart 1906. Niemiecki historyk prawa H. Coing (*Savigny und die deutsche Privatrechtswissenschaft*, IC 1979, t. VIII, s. 9) wskazuje, iż brakuje jeszcze wyczerpującej biografii Savigny'ego. Nadal ma oczekiwać na zbadanie stosunek Savigny'ego do romantyzmu, jak i klasycznej niemieckiej filozofii. Ponadto z zainteresowaniem badaczy winna się spotkać praktyczna sądowa działalność Savigny'ego, uczoney bowiem w drugiej połowie swojego życia był bardziej czynny w pracach ustawodawczych i wymiarze sprawiedliwości niż w nauce prawa. Z większą uwagą winny się również spotkać poglądy dogmatyczne niemieckiego prawnika. Co do wpływu poglądów Savigny'ego na naukę prawa cywilnego zob. m.in. W. F e l g e n t r a e g e r, *Friedrich Carl von Savignys Einfluß auf die Übereignungslehre*, Leipzig 1927.

miejsce, gdy instytucja jak jaka się przeżyła. Bo ponad prawem osób prywatnych góruje prawo dobra ogółu i prawo ducha czasu¹¹.

Uzasadnieniem takiego stanowiska ma dostarczać prawo rzymskie, które zdaniem Zielonackiego „nie czyni nigdzie wzmianki o postulacie, że prawa dawniej nabyte bezwzględnie i bezwarunkowo szanowane być powinny¹²”.

Zielonacki zauważa, że również Savigny dopuszczał możliwość naruszania praw nabytych¹³. Niemiecki prawnik miał podzielić ustawy ze względu na prawo intertemporalne na dwie grupy: te, które wywierają wpływ na stosunki dawniej powstałe, oraz te, co do których wpływ taki jest wykluczony. Pierwsze z nich są, zdaniem Savigny’ego, ustawami „stanowiącymi bądź o istnieniu, bądź też o zupełnej przemianie praw”, drugie zaś ustawami „stanowiącymi o nabyciu praw”¹⁴.

Generalnie Zielonacki podziela opinię Savigny’ego co do możliwości wpływu ustaw nowych na istniejące stosunki prawne. Nie zgadza się jednak, że wpływ ten stanowi wyjątek od zasady *lex retro non agit*¹⁵. Zdaniem Zielonackiego są „takie ustawy, które z natury i przeznaczenia swego naruszają prawa dawniej nabyte, pomimo że nie działają wstecz¹⁶”. Ustawa nie działa wstecz, gdyż nie wkracza w zakres działalności ustawy.

W części drugiej opracowania Zielonacki podejmuje w wielu miejscach polemikę z opartymi na prawie rzymskim twierdzeniami Savigny’ego dotyczącymi prawa intertemporalnego¹⁷. I tak Savigny miał uznać, że jeżeli w dniu

¹¹ Zielonacki, *Zastosowanie ustaw*, s. 13.

¹² Tamże, s. 18.

¹³ Tamże, s. 23.

¹⁴ Tamże, s. 23.

¹⁵ Tamże, s. 23.

¹⁶ Tamże, s. 24. Zawarta w art. 3 k.c. zasada nieretroakcji mówi, że „ustawa nie ma mocy wstecznej, chyba że to wynika z jej brzmienia lub celu”. Polski ustawodawca uznał zatem, iż działanie ustawy wstecz jest wyjątkiem od zasady *lex retro non agit*. Zob. szerzej: T. Pietrzykowski, *Zasada nieretroakcji w kodeksie cywilnym (art. 3 k.c.)*, SP 1999, z. 3, s. 35 nn. Stanowisko Zielonackiego zdają się podzielać niektórzy współcześni polscy cywiliści, którzy uważają, że w przypadku działania ustawy wstecz przyjmuje się fikcję, iż ustawa obowiązywała już przed jej wejściem w życie, a w szczególności w chwili wystąpienia danego zdarzenia prawnego. Por. m.in. K. Pietrzykowski, [w:] *Kodeks cywilny – komentarz*, Warszawa 1997, s. 30. *Prima facie* wydaje się, że w art. 3 k.c. ustawodawca wyraźnie wskazał, iż ustawa w dwóch przypadkach ma moc wsteczną. Gdybyśmy przyjęli interpretację Zielonackiego, to musielibyśmy uznać, że zasada *lex retro non agit* ma charakter bezwzględny, czego w istniejącym stanie prawnym nie da się utrzymać.

¹⁷ Swoje poglądy na temat prawa intertemporalnego Savigny wyłożył w VIII tomie swojego dzieła *System des heutigen römischen Rechts* (Berlin 1849).

zawarcia kontraktu najmu obowiązuje zasada, iż nie wolno sprzedać rzeczy wynajętej, a w dniu sprzedaży zasada przeciwna, to obowiązuje zasada z dawnej ustawy, zabraniająca sprzedaży rzeczy wynajętej¹⁸. Przeciwnie stanowisko zajął Zielonacki, który podtrzymuje wyrażone poprzednio przekonanie, że „wszelki skutek prawny zgodnym być powinien z tą ustawą, za której w życie wchodzi”, a zatem powinno się zezwolić na sprzedaż rzeczy wynajętej¹⁹.

Zielonacki podejmuje polemikę z Savignym również co do zastosowania norm prawa intertemporalnego na obszarze prawa spadkowego. Polski prawnik podziela opinię Savigny'ego, że istniejący w prawie rzymskim wymóg, aby dziedzic i zapisonabywca posiadali zdolność dziedziczenia także w dniu, gdy sporządzony był testament lub kodycył, wynikał z faktu iż dawny testament *per aes et libram* sporządzony był z udziałem dziedziców i zapisonabywców²⁰. W przeciwieństwie jednak do Savigny'ego gani Rzymian, że zasady obowiązujące przy sporządzeniu tej formy testamentu trwały nadal po jego wyjściu z użycia. Zdaniem polskiego uczonego przepis ten został zachowany „ze zbytniego zamiłowania do tradycji²¹”.

Podsumowując, należy zauważyć, że Zielonacki generalnie oparł swoje poglądy dotyczące prawa intertemporalnego na koncepcji Savigny'ego. W szczególności należy podkreślić, że za prawnikiem niemieckim uznał on, iż zasada *lex retro non agit* nie ma charakteru bezwzględnego.

III. PRAWO OSOBOWE

Należy podkreślić, że w polskiej literaturze romanistycznej i cywilistycznej w XIX wieku brak jest wzmianki o sporze między teorią romanistyczną reprezentowaną głównie przez Savigny'ego a teorią germanistyczną reprezentowaną przez Ottona von Gierkego co do istoty osobowości prawnej.

Zgodnie z teorią romanistyczną, zwaną teorią fikcji, osoba prawna nie jest żadnym realnym bytem. Rzeczywistymi podmiotami prawa mogą być tylko

¹⁸ Zielonacki, *Zastosowanie ustaw*, s. 57.

¹⁹ Tamże, s. 57 n. Podobny przykład dotyczy wpisania kontraktu najmu do ksiąg publicznych i przemiany swych dotychczasowych praw osobistych na rzeczowe (tamże, s. 58).

²⁰ Tamże, s. 68. Co do formy testamentu mancypanyjnego zob. szerzej H. J. Wieling, *Testamentsauslegung im römischen Recht*, München 1972.

²¹ Zielonacki, *O zastosowaniu*, s. 69.

konkretni ludzie, a system prawny jedynie dla celów praktycznych przyjmuje pewną fikcję, że osoba prawna jest realnym bytem²². Zgodnie natomiast z teorią germanistyczną osoby prawne są obok osób fizycznych realnymi bytami²³.

Teoria fikcji spotkała się natomiast z dużym zainteresowaniem w polskim prawoznawstwie XX wieku²⁴. Do grona zwolenników tej teorii można zaliczyć m.in. Antoniego Perettiattkowića²⁵. Nie brak jest jednak, szczególnie wśród cywilistów, głosów krytycznych²⁶.

²² Zdaniem H. Nawiasky'ego (*Allgemeine Rechtslehre als System der rechtlichen Grundbegriffe*, Einsiedeln 1941, s. 165) teoria ta opiera się na założeniu, że osoby prawne traktowane są jak ludzie, chociaż nimi nie są. To założenie dotyczy jednak bardzo ograniczonego zakresu, albowiem dla osób prawnych miałyby zastosowania wyrażenia, które pasują jedynie do ludzi, jak np. „wola” (*Wille*), „rozum” (*Wissen*), „wina” (*Verschulden*), „zamiar” (*Vorsatz*), „nie-dbalstwo” (*Fahrlässigkeit*).

²³ Twórcą germanistycznej teorii osoby prawnej był prawnik niemiecki O. von Gierke. Jak zauważa S. Ehrlich (*Otto von Gierke mniej znany*, CPH 1977, t. XXIX, z. 2, s. 201), uczony ten zwalczał indywidualizm prawa rzymskiego, w którym jednostki występowały „jako podmioty izolowane (pater familias), zamknięte w sobie, jako jednostki o woli tylko z zewnątrz ograniczonej”.

²⁴ W polskim prawoznawstwie odbyła się także dyskusja dotycząca pytania, kogo należy uznać za twórcę teorii fikcji. I tak autor najpoważniejszego w polskim piśmiennictwie opracowania dotyczącego problemu osobowości prawnej, Roman Longchamps de Bériér (*Studia nad istotą osoby prawnej*, Lwów 1911, s. 8 nn.; co do oceny dzieła zob. m.in. A. S t e l - m a c h o w s k i, *Czy kryzys osoby prawnej?*, RPEiS 1965, z. 3, s. 199), uważa Savigny'ego za twórcę teorii fikcji i pierwszego uczonego, który w sposób naukowy zajął się tym zagadnieniem. Zdaniem lwowskiego prawnika teoria fikcji Savigny'ego różni się znacznie od teorii fikcji w ujęciu G. F. Puchty czy też Ungera. O ile bowiem Savigny miał uznawać istnienie osób prawnych, przyznając im w drodze fikcji jedynie zdolność prawną, o tyle Puchta i Unger w ogóle mieli nie uznawać osób prawnych za realne byty (tamże, s. 4 nn.). Lwowski romanista poddał surowej krytyce koncepcję Puchty i Ungera, zachowując więcej uznania dla teorii fikcji autorstwa Savigny'ego (tamże, s. 10 nn.). Również H. Insadowski (*Osoba prawna – studjum prawnokanoniczne*, Lublin 1927, s. 74) uważa Savigny'ego za ojca teorii fikcji osobowości prawnej. Wprawdzie, jak zauważa lubelski romanista, teoria ta sięga czasów prawników rzymskich, a później dekretalistów, ale właściwe jej naukowe uzasadnienie podał dopiero Savigny (tamże, s. 74). Insadowski zauważa także różnicę między teorią fikcji Puchty i Savigny'ego (tamże, s. 74 n.). Uczony zaznacza również, że teoria fikcji dominuje w nauce prawa kanonicznego (tamże, s. 83).

²⁵ Po omówieniu obu teorii uczony stwierdza, że „bliżej prawdy znajduje się teoria romanistyczna” (*Wstęp do nauk prawnych*, Poznań 1946, s. 57).

²⁶ Zdaniem np. W. Siedleckiego (*Podstawowe pojęcia prawne*, Kraków 1948, s. 93 n.) „pojęcie osoby prawnej opiera się na rzeczywistości prawnej i pojęcia tego nie można przesunąć do rzędu fikcji”. A. Wolter, J. Ignatowicz i K. Stefaniuk (*Prawo cywilne – zarys części ogólnej*, Warszawa 1996, s. 192) piszą: „Jeżeli osobowość prawną tworzy społeczny uznajemy za cechę normatywną, za kwalifikację przyznaną przez normę prawną, i odnosimy się do niej tak

Podobnie jak o teorii fikcji osoby prawnej, nie ma też w polskiej romanistyce XIX wieku wzmianki o koncepcji prawa podmiotowego autorstwa Georga Friedricha Puchty²⁷ i Savigny'ego. O ile w nauce istnieją kontrowersje, czy w prawie rzymskim wykształciła się definicje prawa podmiotowego²⁸, o tyle nie ulega wątpliwości, że pojęcie takie funkcjonowało w nauce niemieckiej w I połowie XIX wieku²⁹. Definicje te zostały stworzone przez romanistów, gdyż w Niemczech aż do wejścia w życie BGB (1 stycznia 1900 r.) nauka prawa cywilnego była w znacznym stopniu oparta na prawie rzymskim³⁰. Wykształcone w Niemczech konstrukcje odegrały dużą rolę we współczesnych koncepcjach prawa podmiotowego³¹.

Zarówno teoria fikcji osoby prawnej, jak i koncepcja prawa podmiotowego przedstawiciele szkoły niemieckiej obecne są we współczesnej polskiej cywilistyce. Brak zainteresowania się powyższymi zagadnieniami w polskim prawoznawstwie XIX wieku wynikał z pewnością ze słabości polskiej cywilistyki.

samo jak do jednostki ludzkiej, to tym samym stwierdzamy, że pod tym względem nie ma zasadniczej różnicy między osobą fizyczną a osobą prawną, jako dwoma postaciami podmiotów stosunków cywilnoprawnych”.

²⁷ Do najbardziej znanych niemieckich romanistów z XIX wieku należy, oprócz Savigny'ego, zaliczyć Georga Friedricha Puchte (1798-1846), który usystematyzował m.in. koncepcję szkoły dotyczącą rozwoju prawa (Co do osoby Puchty zob. m.in. F. W i e a c k e r, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, Göttingen 1967, s. 399 nn. Do najważniejszych dzieł uczonego należy zaliczyć pracę *Das Gewohnheitsrecht*, t. I-II, Erlangen 1828-1837). W 1842 r. objął po Savignym katedrę prawa rzymskiego na Uniwersytecie Berlińskim, gdzie też pracował aż do swojej przedwczesnej śmierci w 1846 r. Twórczość Puchty wyraźnie różni się od założeń programowych Savigny'ego. Przede wszystkim Puchta odrzucił zdecydowanie kierunek badań nad historią prawa rzymskiego, poświęcając się całkowicie jego dogmatyce. Uczony jest uważany za głównego twórcę kierunku pandektystycznego w nauce prawa rzymskiego, którego głównym założeniem było dopasowanie prawa rzymskiego do warunków społeczno-gospodarczych istniejących w Niemczech w XIX stuleciu.

²⁸ Zob. szerzej W. J a k i m o w i c z, *Z historii prawa podmiotowego*, KPP 2000, z. 2, s. 471 i nn.

²⁹ Por. S. G r z y b o w s k i, *Prawo podmiotowe i prawa człowieka*, KSP 1990, s. 6. Co do szczegółowych rozważań zob. K. O p a ł e k, *Prawo podmiotowe*, Warszawa 1957. *Prima facie* wydaje się, że teza Opałka, zgodnie z którą „w gruncie rzeczy niemiecka szkoła historyczna zwalcza burżuazyjną doktrynę praw podmiotowych każdego człowieka w imię «praw nabytych» feudałów”, jest mocno przesadzona (tamże, s. 164). Pogląd ten wynikał przede wszystkim z błędnego założenia, że niemiecka szkoła historycznoprawna chroniła interesy feudałów, kosztem burżuazji.

³⁰ Por. G r z y b o w s k i, *Prawo podmiotowe*, s. 6 n.

³¹ Tamże, s. 6 nn.

IV. PRAWO RZECZOWE

1. *Posiadanie*

Pierwszą pracą, która przyniosła sławę Savigny'emu, był słynny traktat poświęcony posiadaniu³². Savigny zawarł w nim opartą na prawie rzymskim tzw. romańską koncepcję posiadania, która wpłynęła w ogromnym stopniu na prawodawstwo i naukę prawa w XIX i XX stuleciu. Zgodnie z tą koncepcją posiadanie nie jest prawem, ale stanem faktycznym, składającym się z dwóch elementów: zewnętrznego (*corpus*) i wewnętrznego (*animus*)³³. Savigny, wychodząc od prawa rzymskiego, wyróżnił przy tym dwa rodzaje władztwa faktycznego nad rzeczą: posiadanie oraz dzierżenie³⁴.

Romańska koncepcja posiadania, która w szerokim zakresie została przyjęta przez obecnie obowiązujący kodeks cywilny z 1964 r., spotkała się z dużym oddźwiękiem w polskiej doktrynie prawa w XIX stuleciu. W szczególności koncepcja ta została przyjęta przez lwowskiego uczonego Józefata Zielenackiego, który podjął polemikę z niektórymi poglądami Savigny'ego dotyczącymi np. dzierżenia czy też pochodzenia i charakteru prawnego interdyktów, za których pomocą chroniono posiadanie³⁵. W sposób „odtwórczy” przyjął romańską koncepcję posiadania krakowski uczonec Stanisław Małdeyski³⁶. Twórcą oryginalnej, zasługującej na dużą uwagę koncepcji posiadania był wybitny cywilista i romanista Stanisław Wróblewski, którego zdaniem posiadanie jest stanem faktycznego wykonywania własności, przy którego konstrukcji żadnego znaczenia nie od-

³² F. C. S a v i g n y, *Das Recht des Besitzes. Eine zivilistische Abhandlung*, Gießen 1803. Dzięki tej pracy Savigny zdobył rozgłos nie tylko w Niemczech, ale i w Europie. Po jej opublikowaniu inny znakomity prawnik i zarazem antagonistą Savigny'ego – Thibaut powiedział o nim „unserer ersten Civilisten” (Por. S c h r ö d e r, *Friedrich Carl von Savigny*, s. 230).

³³ Por. J. I g n a t o w i c z, *Ochrona posiadania*, Warszawa 1963, s. 52.

³⁴ Zdaniem Savigny'ego należy rozróżnić dwa rodzaje stosunków: te, które są chronione w sposób wystarczający za pomocą interdyktów – jest to posiadanie w prawniczym znaczeniu, i te stosunki, które nie są wystarczająco chronione – są one posiadaniem naturalnym (czyli dzierżeniem – *detentio*). Właściciel, rozbójnik i złodziej mają *possessio*. Najemca, dzierżawca, commodatur i inny działający *per procuram* mają *naturalis possessio*, ponieważ brakuje im *animus possidendi*. W przypadku dzierżenia występuje jedynie „körperl Herrschaftverhältnis” (S a v i g n y, *Pandektenvorlesung*, s. 65).

³⁵ J. Z i e l o n a c k i, *Der Besitz nach dem römischen Rechte*, Posen 1854.

³⁶ S. M a l d e y s k i, *Zarys nauki o posiadaniu jako podstawa do wykładu powszechnego prawa prywatnego*, Kraków 1887.

grywa element subiektywny (*animus*), a jedynie element zewnętrzny (*corpus*)³⁷. Nieudolną próbę krytyki koncepcji Savigny'ego przeprowadził Franciszek Budkiewicz³⁸.

2. Ograniczone prawa rzeczowe

Z dużym oddźwiękiem w literaturze polskiej XIX wieku spotkała się nie tylko koncepcja posiadania niemieckiej szkoły historycznoprawnej. Na poglądy Puchty wielokrotnie powołuje się Teodor Dydyński, który napisał monografię poświęconą różnicy między zastawem a hipoteką w prawie rzymskim³⁹. Polski uczyony zgadza się z Puchtą, że najważniejszą wadą rzymskiej hipoteki była duża liczba zastawów prawnych⁴⁰. Dydyński nie zgadza się natomiast z wyrażoną przez Puchtę opinią, że „aus dem Pactum hypothecae entsteht keine Obligation”⁴¹.

W innej ze swoich prac, poświęconej prawu rolnemu w starożytnym Rzymie, Dydyński sprzeciwia się stanowisku Puchty, że „już w odległej starożytności Rzymianie mieli pojęcie o własności prywatnej ziemi, jako o trwałym stosunku prawnym do pewnego przedmiotu”⁴².

Zdaniem Józefata Zielonackiego ten, kto za zgodą państwa zamieszkiwał *ager publicus*, nie był właścicielem, gdyż własność należała do całego narodu⁴³. Nie był również żadnym posiadaczem z tytułu *ius in re*⁴⁴. Savigny z Niebuhrem mają określać taką osobę jako posiadacza (*possessor*). Według stanowiska Zielonackiego pogląd ten jest do przyjęcia, wątpliwości dotyczą jedynie określenia jego posiadania⁴⁵. Jak twierdzi polski prawnik, z pewnością nie było to „factisches Verhältniß cum animo domini”⁴⁶. Słowo

³⁷ Zob. szerzej: S. Wróblewski, *Posiadanie na tle prawa rzymskiego*, Kraków 1899.

³⁸ F. Budkiewicz, *Nowa teoria posiadania*, Warszawa 1895; t e n ż e, *Polemika*, GSW 1896, nr 39, s. 616-618.

³⁹ T. Dydyński, *Rzecz o różnicy pomiędzy zastawem a hipoteką według prawa rzymskiego*, Warszawa 1866.

⁴⁰ Tamże, s. 17.

⁴¹ Tamże, s. 48.

⁴² Zob. T. Dydyński, *O prawie rolnem w starożytnym Rzymie*, Warszawa 1881, s. 3.

⁴³ Tamże.

⁴⁴ Tamże.

⁴⁵ Tamże.

⁴⁶ Tamże, s. 23.

possessio nie oznacza nic innego jak „Ansässigsein auf dem Grundstück”⁴⁷. Zielonacki, jak sam twierdzi, różni się od Savigny’ego tylko w tym, że odróżnia on posiadanie na *ager publicus* od właściwego posiadania⁴⁸.

Kazimierz S z c z a n i e c k i w pracy poświęconej służebnościom podejmuje polemikę z poglądem Savigny’ego, który miał oddziaływać na innych prawników, że mianowicie do ustanowienia służebności wystarcza sama umowa, nie jest natomiast potrzebna tradycja⁴⁹.

Polski prawnik wychodzi z założenia, że sama umowa nie może wystarczyć do ustanowienia żadnego z praw rzeczowych. Jego zdaniem do powstania służebności „potrzeba zawsze wzięcia w posiadanie, które przy służebnościach ziemskich objawia się przez niepowściągnięte wykonywanie ustępionej służebności na włości cudzej”⁵⁰.

V. PRAWO OBLIGACYJNE

W polskich pracach cywilistycznych powstałych w XIX wieku możemy odnaleźć odniesienia do twierdzeń Savigny’ego dotyczących prawa obligacyjnego. I tak Edward M o s t o w s k i napisał monografię poświęconą umowom na korzyść osób trzecich, w której dość często powołuje się na Savigny’ego⁵¹.

⁴⁷ Tamże, s. 24.

⁴⁸ Tamże.

⁴⁹ K. S z c z a n i e c k i, *O służebnościach ziemskich podług prawa rzymskiego*, Kraków 1862, s. 23. Należy podkreślić, że w prawie obowiązującym umowa o ustanowienie służebności gruntowej jest umową konsensualną. Forma aktu notarialnego potrzebna jest tylko dla oświadczenia właściciela nieruchomości obciążonej (art. 245 § 2 k.c.). Nie jest konieczny wpis służebności do księgi wieczystej. Do ustanowienia służebności gruntowych stosuje się zawarte w art. 245 i nn. k.c. zasady ogólne, które dotyczą powstania wszystkich ograniczonych praw rzeczowych. Zob. m.in. szerzej: I. P o l s z a k i e w i c z - Z a b r z e s k a, *Służebności gruntowe i osobiste*, Warszawa 1999, s. 27 nn.

⁵⁰ S z c z a n i e c k i, *O służebnościach*. Należy zaznaczyć, iż problem charakteru prawnego nabycia służebności był jednym z bardziej spornych zagadnień wśród jurystów rzymskich. Spór sprowadzał się, zdaniem J. Kodrębskiego (*Sabinianie i Prokulianie*, s. 246 n.), do uznania możliwości nabycia służebności w drodze tradycji. Jedni z prawników, jak np. Priscus Javolenus, wyrażali zgodę na taki sposób nabycia, inni – jak Labeon, Pomponius, Gajus, Altenus Varus – byli przeciwni takiemu rozwiązaniu. Zdaniem Kodrębskiego brak zgody na nabycie służebności w drodze tradycji jest wyrazem postawy konserwatywnej i sprzecznej z potrzebami praktyki prawnej.

⁵¹ E. M o s t o w s k i, *Umowy na korzyść osób trzecich*, Kraków 1883.

Polski autor, opierając się na zdaniu niemieckiego prawnika, podaje niektóre cechy charakterystyczne takiej umowy, do których zalicza m.in.: nieuczestniczenie przez osobę trzecią przy zawarciu kontraktu ani bezpośrednio, ani przez pełnomocnika; nabycie przez osobę trzecią na podstawie zgody i woli stron kontraktujących samoistnego prawa; osoba trzecia winna odnieść korzyść z takiej umowy; osoba trzecia nie może być obciążona bez jej wiadomości i woli z jakiegokolwiek tytułu⁵².

Jak zauważa dalej Mostowski, prawo rzymskie co do zasady nie znało umów na rzecz osób trzecich, hołdując zasadzie *nemo alieno nomine agere potest*⁵³. Jednym z wyjątków powstałych później miała być darowizna dokonana pod warunkiem, że obdarowany odda rzecz osobie trzeciej⁵⁴.

Między prawnikami powstał spór, czy osoba trzecia nabywa samodzielnie skargę, jak miał uważać m.in. Savigny, czy też prawo skargi jest pochodną domniemanej cesji⁵⁵. Mostowski opowiada się zdecydowanie za pierwszym rozwiązaniem⁵⁶. Należy podkreślić, że polski prawnik widzi początek umów na korzyść osób trzecich nie tyle w prawie rzymskim, ale w prawie germańskim i kanonicznym⁵⁷.

Savigny miał stworzyć teorię powstania umów na korzyść osób trzecich, zgodnie z którą początki takich umów związane są z instytucją zastępstwa. Mianowicie osoba trzecia, wbrew której wiedzy i woli umowa została zawarta, później ją ratyfikuje, działającego zaś uznaje za swojego zastępcę⁵⁸.

Z dużym oddźwiękiem spotkała się w polskiej literaturze koncepcja Savigny'ego dotycząca zobowiązań naturalnych. I tak pogląd Savigny'ego, że zobowiązania naturalne nie są, zgodnie z prawem rzymskim, obowiązkiem moralnym, ale prawnym, zdaje się popierać Piotr N o w i ń s k i⁵⁹.

⁵² Tamże, s. 6. Konstrukcje umowy na rzecz osoby trzeciej przyjął również polski kodeks cywilny. Zgodnie z art. 393 § 1 k.c.: „Jeżeli w umowie zastrzeżono, że dłużnik spełni świadczenie na rzecz osoby trzeciej, osoba ta, w braku odmiennego postanowienia umowy, może żądać bezpośrednio od dłużnika spełnienia zastrzeżonego świadczenia”. Należy podkreślić, że w zasadzie wszystkie cechy takich umów są przyjęte w obecnie obowiązującym prawie cywilnym. Por. W. C z a c h ó r s k i, *Zobowiązania – zarys wykładu*, Warszawa 1994, s. 125 n.

⁵³ M o s t o w s k i, *Umowy na korzyść osób trzecich*, s. 7 nn.

⁵⁴ Tamże.

⁵⁵ Tamże, s. 9.

⁵⁶ Tamże.

⁵⁷ Tamże, s. 11 nn.

⁵⁸ Tamże, s. 15 n.

⁵⁹ P. N o w i ń s k i, *O zobowiązaniach naturalnych podług prawa rzymskiego i francuskiego*, Warszawa 1870, s. 3 nn.; t e n ż e, *O zobowiązaniach naturalnych podług prawa rzym-*

Savigny, wypowiadając swoje zdanie co do zobowiązań naturalnych, miał stanąć w opozycji do większej części prawników francuskich i niemieckich, pojmujących zobowiązania naturalne, poprzez odniesienie do prawa rzymskiego, jedynie w kategoriach obowiązku moralnego⁶⁰. Pogląd Savigny'ego miał również popierać prawnik francuski – Massol⁶¹.

Według opinii Nowińskiego Savigny nie myli się, „kiedy instytucje prawa cywilnego rzymskiego, uznaje tylko za wyjątki od zobowiązań naturalnych, które za regułę ogólną uważa; tem więcej, że instytucje te, któremi zobowiązania cywilne otoczono, nie mogły się całkiem od wpływu zobowiązań naturalnych wyzwolić”⁶².

Wiele kontrowersji wzbudzają również skutki zobowiązań naturalnych. Nowiński zauważa: „wielu prawników, a między nimi Savigny, są mniemania, że *conditio indebiti* usprawiedliwia tylko błąd wyraźny lub domyślny; i czynią rozróżnienie: iż w zobowiązaniach naturalnych, błąd nie upoważnia do żądania zwrotu, a przeciwnie, co do obowiązku moralnego, takowy jest skuteczny”⁶³. Według Nowińskiego zapatrywanie takie jest niezgodne ze źródłami prawa rzymskiego⁶⁴. Polski uczyony zaznacza, że obowiązek moral-

skiego i francuskiego, PS 1869, t. V, s. 205 nn., t. VI, s. 234 nn. We współczesnej polskiej doktrynie prawa cywilnego zobowiązania naturalne często są określane jako „zobowiązania niezupełne”. Zdaniem W. Czachórskiego (*Zobowiązania*, s. 48) w przypadku zobowiązań niezupełnych mamy do czynienia z czymś pośrednim między skutecznością więzi prawnej i pełną bezskutecznością w obliczu prawa więzi faktycznej, której porządek prawny nie uznaje. Uczyony wyróżnia dwie podstawowe cechy zobowiązań naturalnych: a) niezaskarżalność, b) przyznanie mocy prawnej wykonaniu takiego zobowiązania przez dłużnika.

⁶⁰ N o w i ń s k i, *O zobowiązaniach naturalnych*, s. 3.

⁶¹ Zdaniem Nowińskiego (tamże, s. 5) zarówno Savigny, jak i Massol korzystali z metody filozoficznej, która dąży „do ustalenia zasady lub ogólnej myśli”. Jak dalej zaznacza polski autor, „tę cechę ogólności mają dochodzenia Savigny'ego i Massola, z tą różnicą, że kiedy pierwszy poprzestał na stanowisku prawników rzymskich; drugi w miarę rozwinięcia społeczności, w państwie nowożytnym, w pojęciu zobowiązania naturalnego, bogatszą treść wywieść był w stanie”.

⁶² Tamże. Nowiński powołuje się na Savigny'ego przy analizie tekstu Juliana (L. 16 § 4 *de fidei* = D. 46,1, 16). Niemiecki uczyony ma wyjaśniać, że „jako *naturales obligationes* (to jest z prawa narodów płynące) nie tylko te poczytywać należy, które tworzą skargi, jakie się najczęściej wydarzają, a jakimi są: kupno, najem, pożyczka, ale i te, które wyłączają żądanie zwrotu uiszczonej wypłaty błędnie dopełnionej”. Inni prawnicy, m.in. Vangerow, Unterholzner czy też Massol, mają ograniczać pojęcie zobowiązań naturalnych do tych, które są pozbawione ochrony procesowej.

⁶³ Tamże, s. 20. *Conditio indebiti* jest to roszczenie z tytułu zapłaty nienależnego długu. Por. J. S o n d e l, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 1997, s. 195.

⁶⁴ N o w i ń s k i, *O zobowiązaniach naturalnych*, s. 20.

ny „nie przybiera znaczenia zobowiązania naturalnego, pozostając tylko szczodropliwością”⁶⁵.

Następnym skutkiem prawnym zobowiązań naturalnych, który miał być również zauważony przez Savigny’ego, jest kompensacja⁶⁶. Nowiński nie zgadza się z poglądem Savigny’ego, że „kompensacja bezwzględnie w zobowiązaniach naturalnych ma miejsce”⁶⁷. Według Nowińskiego kompensacja mogła być zastosowana w zobowiązaniach naturalnych tylko wtedy, gdy następowало równocześnie prawo zatrzymania⁶⁸.

Innym ważnym zagadnieniem jest odpowiedź na pytanie, czy zobowiązania zaciągnięte przez osoby nieletnie są nieważne, czy też naturalne⁶⁹. Same źródła prawa rzymskiego, w wielu miejsca sprzeczne, stanowią doskonałą pożywkę dla nie kończących się dyskusji. Zdaniem polskiego prawnika Savigny miał uznać, że:

Wedle stanu prawodawstwa Justyniana, zobowiązania nieletnich nieważne, poczytywane być winny za naturalne; przemawia za tym i większa liczba fragmentów i powaga prawników, z których dzieł miejsca te są wyczerpnięte. Twierdzi jednak Savigny, że pod względem praktycznym, pogląd odmawiający wszelkiej ważności zobowiązaniom zaciągniętym przez nieletnich nie jest bez powodów; prawo bowiem dla ochrony nieletnich stanowiąc opiekę: mogło nie poprzestać na półśrodkach, przyznając zobowiązaniom nieletnich pewne jeszcze skutki, ale nawet całkiem je zniweczyć, jak to uczyniło co do zaręczeń kobiet przez S. C. Vallejanum⁷⁰.

Nowiński podziela zdanie Massola, który sprzeczności istniejące w tekstach justyniańskich pogodził w ten sposób, że uznał, iż „wszelka alienacja przez nieletniego, bez dozwolenia opiekuna zdziałana jest bezwzględnie nieważna: kiedy przeciwnie umowy nieletniego bez udziału opiekuna pozostają zobowiązaniami naturalnymi”⁷¹.

⁶⁵ Tamże, s. 19 n.

⁶⁶ Tamże, s. 24. Należy zauważyć, że polskim systemie prawnym skutki zobowiązań naturalnych, w tym i potrącenie (art. 498 n. k.c.), rozpatrywane są oddzielnie w każdym konkretnym przypadku. Wybór takiego rozwiązania, jak zwraca uwagę W. Czachórski (*Zobowiązania*, s. 48), jest spowodowany niemożliwością ustalenia reguły ogólnej, co wynika z występowania we współczesnym prawie cywilnym różnych przyczyn powstania zobowiązań naturalnych.

⁶⁷ Nowiński, *O zobowiązaniach naturalnych*, s. 27 nn.

⁶⁸ Tamże, s. 29 n.

⁶⁹ Tamże, s. 34 nn.

⁷⁰ Tamże, s. 37.

⁷¹ Tamże, s. 38. *Senatus Consultum Valleianum (Velleianum)*, wydana około 46 r. n.e.,

Wiele wątpliwości budziło również pytanie, czy zobowiązania zaciągnięte przez niewolników mają charakter zobowiązań naturalnych. Massol ma być w opozycji do Kujaciusza, Puchty i Savigny'ego, twierdząc, że „zobowiązania niewolnika, wyjąwszy pewnych oznaczonych położeń, nie są nawet naturalnymi”⁷².

Polski cywilista zwraca również uwagę na dyskusję, czy zobowiązania naturalne podlegają przedawnieniu. Jedni, jak Savigny czy Weber, uważają, że nie, natomiast inni jak Kujaciusz, Vangerow, Massol, opowiadają się za przedawnieniem zobowiązań naturalnych⁷³.

Wzmianki o poglądach Savigny'ego na charakter prawny zobowiązań zaciągniętych przez małoletnich pojawiają się także w monografii Bronisława Bouffała, poświęconej zwłoce wierzyciela w prawie rzymskim⁷⁴.

zakazywała zaciągania zobowiązań przez kobiety w interesie innych osób. Interpretacji tej uchwały senatu została poświęcona księga 16 *Digestów* (D. 16, 1, 1, 1-32). Co do samej uchwały zob. A. Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia 1953, s. 700.

⁷² Nowiński, *O zobowiązaniach naturalnych*, s. 46 n.

⁷³ Tamże, s. 57. Innym zagadnieniem spornym między Savignym a Massolem jest pytanie, czy wydany w sprawie wyrok ma wykluczać istnienie zobowiązania naturalnego. Savigny ma uważać, że „podług prawa rzymskiego, obok nieprawego wyroku ostaje się zobowiązanie naturalne” (tamże, s. 65). Zgodnie natomiast ze zdaniem innych, m.in. Massola, rzecz osądzona ma niweczyć zobowiązanie naturalne (tamże, s. 66 nn.). W części drugiej swojej monografii Nowiński przedstawił uregulowanie instytucji zobowiązania naturalnego w Kodeksie Napoleona (tamże, s. 72). Autor zgadza się przy tym z poglądami Massola, który „odróżnił ściśle zobowiązanie naturalne, naznaczone węzłem prawnym, od obowiązku moralnego” (tamże, s. 73 nn.). Jak utrzymuje Nowiński, „praca Massola ma w tem podobieństwo do wyjaśnień Savigny'ego, że jak ostatni, upatrując sprzeczności w tekście prawa pruskiego, usunąć je usiłował, zasadami prawa rzymskiego, tak i Massol, w temże prawie poszukiwał dopełnień kodeksu” (tamże, s. 74). W części drugiej pracy prawo rzymskie zostało użyte nie tylko jako materiał porównawczy, ale również jako interpretacyjny, służący do dokonywania wykładni obowiązującego prawa cywilnego.

⁷⁴ B. Bouffał, *Zasady zwłoki wierzyciela w prawie rzymskim*, Warszawa 1897. W swojej pracy uznał on, że zwłoka wierzyciela (*mora accipiendi*) ma miejsce w przypadku prawidłowego zaoferowania świadczenia przez dłużnika swojemu wierzycielowi i nieprzyjęcia świadczenia przez tego ostatniego. Autor sprzeciwił się teorii wymagającej stwierdzenia winy wierzyciela dla uznania *mora accipiendi*, jak i teorii Kohlera, który widział podstawę zwłoki wierzyciela w samym fakcie nieprzyjęcia zaoferowanego świadczenia (s. I). Według poglądu autora omawianej monografii zwłoka wierzyciela stanowi podstawę zobowiązania „z jak gdyby występku” – *quasi ex delicto* (s. III). Co do osoby polskiego uczonego zob. G. Karolowicz, *Nauczyciele akademicki Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego w okresie międzywojennym*, t. II, Lublin 1999, s. 19 nn.

Wedle Bouffała Savigny ma widzieć zobowiązanie naturalne w umowie zawartej przez nieletniego bez zgody opiekuna⁷⁵.

VI. PRAWO PROCESOWE

Dorobek romanistyki polskiej z zakresu rzymskiego prawa procesowego można ograniczyć do jedynie kilku pozycji. Oprócz podręcznika autorstwa Walentego M i k l a s z e w s k i e g o⁷⁶ ukazało się bowiem jedynie kilka prac poświęconych tej tematyce. Wybitny znawca prawa procesowego Maurycy F i e r i c h napisał monografię dotyczącą znaczenia dowodu z przysięgi stanowczej w procesie rzymskim i współczesnym⁷⁷.

Autor powołuje się na Savigny'ego, ażeby udowodnić główną tezę pracy, zgodnie z którą tzw. *iuramentum in iure datum* (przysięga składana w fazie *in iure*) kończyła postępowanie, natomiast *iuramentum in iudicio delatum* (składana w fazie *apud iudicem*) była jedynie środkiem dowodowym⁷⁸. Jak utrzymuje Fierich, wprawdzie Savigny nie nazywa wprost przysięgi złożonej w fazie *apud iudicem* środkiem dowodowym, ale z całokształtu wypowiedzi uczonego można wyprowadzić wniosek, że rozróżniał on skutki przysięgi złożonej w pierwszej i drugiej fazie procesu formułkowego⁷⁹. Przysięga złożona w fazie *in iure* miała zastąpić *litis contestatio*, a nieraz i wyrok, natomiast przysięga złożona przed sądem nigdy nie zastępowała wyroku⁸⁰. W tym drugim przypadku przysięga stanowiła jedynie środek dowodowy, który miał dostarczyć jednej z podstaw do wydania wyroku⁸¹. Biorąc te wszystkie wywody Savigny'ego pod uwagę, Fierich stwierdza, że wprawdzie Savigny mylnie „nadaje przysiędze wskazanej *in iure* i *in iudicio* tę samą

⁷⁵ B o u f f a ł ł, *Zasady zwłoki wierzyciela*, s. 42 i n.

⁷⁶ W. M i k l a s z e w s k i, *Wykład postępowania cywilnego rzymskiego w zarysie historycznym*, Warszawa 1885.

⁷⁷ Zob. M. F i e r i c h, *O znaczeniu dowodu z przysięgi stanowczej w procesie cywilnym rzymskim i nowoczesnym*, Lwów 1887. Celem opracowania było przede wszystkim przedstawienie znaczenia dowodu z przysięgi w procesie rzymskim. Monografia ta stanowiła uzupełnienie opublikowanej wcześniej rozprawy, w której przedstawione zostało znaczenie przysięgi w obowiązującej procedurze cywilnej austriackiej.

⁷⁸ Tamże.

⁷⁹ Tamże, s. 58.

⁸⁰ Tamże.

⁸¹ Tamże.

naturę”, ale rozróżnia trafnie odmienne skutki tych dwóch przysięg, a zatem Fierich uznał, że jego poglądy są zgodne z zapatrywaniem niemieckiego prawnika⁸². Twierdzenie, że przysięga złożona przed sędzią w fazie *apud iudicem* była jedynie środkiem dowodowym, ma – zdaniem Fiericha – popierać również Puchta⁸³.

Raczej na podstawie źródeł przedstawia wykład procesu rzymskiego Walenty M i k l a s z e w s k i⁸⁴. Przy omówieniu literatury przedmiotu powołuje się jedynie na *Instytucje* Puchty, ale jak sam stwierdza: „Wykład jego jest niedokładny, a pogląd nie dość dojrzały⁸⁵”. Pracę Miklaszewskiego możemy uznać za typowy, oparty na źródłach podręcznik akademicki, który nie zawiera dyskusji naukowej⁸⁶. Należy zauważyć, że sam autor jedynie sporadycznie powołuje się na prace innych uczonych, w tym Savigny’ego i Puchty, nie podejmując jednak żadnej polemiki z ich poglądami.

VII. PODSUMOWANIE

Poglądy dogmatyczno-prawne przedstawicieli niemieckiej szkoły historycznoprawnej spotkały się z dużym zainteresowaniem polskiej romanistyki XIX stulecia. Bezsprzecznie największą popularnością cieszyły się opracowania Fryderyka Carla von Savigny’ego.

Poglądami Savigny’ego dotyczącymi prawa intertemporalnego (międzyczasowego) zainteresował się lwowski romanista Józefat Zielonacki. Powołuje się on na autorytet niemieckiego prawnika dla uzasadnienia, że zasada *lex retro non agit* nie ma charakteru bezwzględnego. Nie zgadza się natomiast z Savignym w kwestiach szczegółowych, dotyczących zagadnień z zakresu prawa intertemporalnego, które występują m.in. w przypadku sprzedaży rzeczy wynajętej, zdolności dziedziczenia, kolejności powołania do spadku, przyczyn rozvodu.

⁸² Tamże. Podsumowując swoje wywody, Fierich uważa, że „przysięga wskazana in iudicio na fakta była tak w procesie klasycznym, jak i justyniańskim środkiem dowodowym, nie była surogatem wyroku, lecz dostarczała tylko sędziemu podstaw do jego wydania” (tamże, s. 66).

⁸³ Tamże, s. 62.

⁸⁴ M i k l a s z e w s k i, *Wykład postępowania*.

⁸⁵ Tamże, s. 3.

⁸⁶ Stosunkowo często powołuje się Miklaszewski na odkryte w 1816 r. *Instytucje* Gajusa. Dzięki *Instytucjom* możemy poznać przebieg najstarszego procesu rzymskiego – procesu legisakcyjnego.

W polskiej cywilistyce i romanistyce XIX stulecia niemalże pominięto stworzone przez przedstawicieli szkoły niemieckiej, a zwłaszcza Savigny'ego i Puchtę, teorie dotyczące osoby prawnej, jak i praw podmiotowych. Wydaje się, że przyczyn takiego stanu rzeczy należy szukać w słabości polskiej cywilistyki w XIX wieku. Zainteresowanie wspomnianymi teoriami zmieniło się diametralnie w XX wieku, kiedy to ukazują się w języku polskim monografie dotyczące osobowości prawnej czy też praw podmiotowych.

W XIX wieku z dużym zainteresowaniem badaczy spotkała się tzw. romańska koncepcja posiadania, której twórcą jest Savigny. Zgodnie z tą koncepcją posiadanie jest stanem faktycznym, składającym się z dwóch elementów: *corpus* i *animus*.

Generalnie do zwolenników tej koncepcji możemy zaliczyć Józefata Zielenackiego i Stanisława Madeyskiego. Należy jednakże podkreślić, że w kwestiach szczegółowych, dotyczących np. nabycia czy też utraty posiadania, autorzy ci podejmowali polemikę z Savignym czy Puchtą.

Zdecydowanym przeciwnikiem romańskiej koncepcji posiadania był Franciszek Budkiewicz, którego kontrowersyjne poglądy spotkały się z ostrą krytyką Karola Dunina. Własną koncepcję posiadania stworzył natomiast Stanisław Wróblewski, którego zdaniem posiadanie jest stanem faktycznego wykonywania własności. Nie ulega wątpliwości, że romańska koncepcja posiadania wpłynęła na obecną jego regulację w polskim kodeksie cywilnym z 1964 r.

Polscy prawnicy odwoływali się także do poglądów Puchty i Savigny'ego w sprawach dotyczących prawa zastawu, jak i charakteru prawnego służebności.

Z dużym oddźwiękiem w naszym piśmiennictwie spotkały się także poglądy Savigny'ego co do istoty zobowiązań naturalnych. Polski badacz Piotr Nowiński zgadzał się z Savignym w kwestii podstawowej, że zobowiązania naturalne nie prowadzą do powstania obowiązku moralnego, lecz prawnego. Różnił się natomiast z nim w kwestiach szczegółowych, dotyczących przede wszystkim skutków zobowiązań naturalnych.

Na stanowisko Savigny'ego powołał się także Maurycy Fierich, ażeby udowodnić tezę swojej pracy, zgodnie z którą przysięga składana w fazie *in iure* kończyła postępowania, a w fazie *apud iudicem* była jedynie środkiem dowodowym.

Reasumując rozważania dotyczące wpływu konstrukcji dogmatyczno-prawnych przedstawicieli niemieckiej szkoły historycznoprawnej na romanistykę polską w XIX wieku, można zauważyć, że największym zainteresowaniem

wśród polskich romanistów i cywilistów cieszyły się poglądy Savigny'ego, którego opracowania monograficzne były popularne w ciągu całego XIX stulecia.

BIBLIGRAFIA

- B e r g e r A.: Encyclopedic Dictionary of Roman Law, Philadelphia 1953.
- B o u f f a ł ł B.: Zasady zwłoki wierzyciela w prawie rzymskim, Warszawa 1897.
- B u d k i e w i c z F.: Nowa teoria posiadania, Warszawa 1895.
- B u d k i e w i c z F.: Polemika, GSW 1896, nr 39.
- C o i n g H.: Savigny und die deutsche Privatrechtswissenschaft, IC 1979, t. VIII.
- C z a c h ó r s k i W., Zobowiązania – zarys wykładu, Warszawa 1994.
- D ą b k o w s k i P.: Zarys prawa polskiego prywatnego, Lwów 1922.
- D e n n e l e r I.: Karl Friedrich von Savigny, Berlin 1985.
- D y d y ń s k i T.: O prawie rolnem w starożytnym Rzymie, Warszawa 1881.
- Rzecz o różnicy pomiędzy zastawem a hipoteką według prawa rzymskiego, Warszawa 1866.
- E b e l F.: Savigny, Friedrich Carl von, DBE, t. 8.
- E h r l i c h S.: Otto von Gierke mniej znany, CPH 1977, t. XXIX, z. 2.
- F e l g e n t r a e g e r W.: Friedrich Carl von Savignys Einfluß auf die Übereignungslehre, Leipzig 1927.
- F i e r i c h M.: O znaczeniu dowodu z przysięgi stanowczej w procesie cywilnym rzymskim i nowoczesnym, Lwów 1887.
- G r z y b o w s k i S., Prawo podmiotowe i prawa człowieka, KSP 1990.
- I g n a t o w i c z J.: Ochrona posiadania, Warszawa 1963.
- I n s a d o w s k i H.: Osoba prawna – studjum prawnokanoniczne, Lublin 1927.
- J a k i m o w i c z W.: Z historii prawa podmiotowego, KPP 2000, z. 2.
- J ę d r e j e k G.: Polski kodeks zobowiązań z 1933 roku. Powstanie, źródła, znaczenie dla europejskiego prawa obligacyjnego, RNP 11(2001), z. 1.
- Powstanie, rozwój i znaczenie niemieckiej szkoły historyczno-prawnej, „Summarium” 2003, t. 32.
- Prawo rzymskie „drogą” prowadzącą do zrozumienia współczesnego prawa cywilnego, [w:] „Droga” jako przestrzeń ludzka, Lublin 2002.
- Romańska koncepcja posiadania w polskiej nauce prawa w XIX wieku, RNP KUL 14(2004), z. 1.
- K a r o l e w i c z G.: Nauczyciele akademicy Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego w okresie międzywojennym, t. II, Lublin 1999.
- L a n d s b e r g E.: Savigny Friedrich Karol, ADB, t. XXX, s. 424 nn.
- L o n g c h a m p s d e B é r i e r R.: Studya nad istotą osoby prawniczej, Lwów 1911.
- M a d e y s k i S.: Zarys nauki o posiadaniu jako podstawa do wykładu powszechnego prawa prywatnego, Kraków 1887.

- M a r i n i G.: Friedrich Carl von Savigny, Napoli 1978.
- M i k l a s z e w s k i W.: Wykład postępowania cywilnego rzymskiego w zarysie historycznym, Warszawa 1885.
- M o s t o w s k i E.: Umowy na korzyść osób trzecich, Kraków 1883.
- M ü l l e r E.: F. K. v. Savigny, Stuttgart 1906.
- N a w i a s k y H.: Allgemeine Rechtslehre als System der rechtlichen Grundbegriffe, Einsiedeln 1941.
- N o w i Ń s k i P.: O zobowiązaniach naturalnych podług prawa rzymskiego i francuskiego, Warszawa 1870
- O p a ł e k K.: Prawo podmiotowe, Warszawa 1957.
- P e r e t i a t k o w i c z A.: Wstęp do nauk prawnych, Poznań 1946.
- P i e t r z y k o w s k i T.: Zasada nieretroakcji w kodeksie cywilnym (art. 3 k.c.), SP 1999, z. 3.
- P o l s z a k i e w i c z - Z a b r z e s k a I.: Służebności gruntowe i osobiste, Warszawa 1999.
- P u c h t a G. F.: Das Gewohnheitsrecht, t. I-II, Erlangen 1828-1837.
- R a d w a Ń s k i Z.: Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 1993.
- S a v i g n y F. C. von: Das Recht des Besitzes. Eine zivilistische Abhandlung, Gießen 1803.
- System des heutigen römischen Rechts, Berlin 1849.
- S c h r ö d e r J.: Friedrich Carl von Savigny, [w:] G. K l e i n h e y e r, J. S c h r ö d e r, Deutsche Juristen auf fünf Jahrhunderten, wyd. 3, Heidelberg 1989.
- Friedrich Karl von Savigny, Frankfurt am Main 1984.
- S i e d l e c k i W.: Podstawowe pojęcia prawne, Kraków 1948.
- S o n d e l J.: Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków, Kraków 1997.
- S t e l m a c h o w s k i A.: Czy kryzys osoby prawnej?, RPEiS 1965, z. 3.
- S t o l l A.: Der junge Savigny, t. I, Berlin 1927; Friedrich Karl von Savigny – Professorenjahre in Berlin 1810-1842, t. II, Berlin 1929; Friedrich Karl von Savigny – Ministerzeit und letzte Lebensjahre 1842-1861, t. III, Berlin 1939.
- S z c z a n i e c k i K.: O służebnościach ziemskich podług prawa rzymskiego, Kraków 1862.
- S z p u n a r A.: Prawo cywilne, [w:] Nauka prawa prywatnego i procesowego w Polsce, Kraków 1948.
- T h i e m e H.: Der junge Savigny, DR 1942, Nr 7.
- W i e a c k e r F.: Friedrich Carl von Savigny, ZSS RA 1955, t. 72.
- Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, Göttingen 1967.
- W i e l i n g H. J.: Testamentsauslegung im römischen Recht, München 1972.
- W o l f E.: Große Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte, Tübingen 1951.
- W o l t e r A., I g n a t o w i c z J., S t e f a n i u k K.: Prawo cywilne – zarys części ogólnej, Warszawa 1996.
- W r ó b l e w s k i S.: Posiadanie na tle prawa rzymskiego, Kraków 1899.
- Z i e l o n a c k i J.: Der Besitz nach dem römischen Rechte, Posen 1854.
- Zastosowanie ustaw pod względem czasu, Kraków 1874.

LEGAL-DOGMATIC CONSTRUCTIONS OF THE REPRESENTATIVES
OF THE GERMAN HISTORIC-LEGAL SCHOOL IN THE POLISH
ROMAN LAW STUDIES OF THE 19TH CENTURY

S u m m a r y

The paper discusses the impact of the German historic-legal school on the following branches of the civil law broadly understood: the intertemporal law, the personal law, in re law, the obligatory law. One may note that Polish Roman and civil law specialists were mostly interested in the views of Carl Friedrich von Savigny. His monographs were popular throughout the 19th century. It is worth emphasising that the foundations of the contemporary Polish system of civil law were established in the 19th century. If we examine today the “historical” development of particular institutions of civil law, we often find in their origins the views of Germans pandectist studies from the historic-legal school, instead of ancient Polish law or Roman law. These constructions had remained in Polish jurisprudence throughout the 19th century until the inter-war period. They became one of the elements considered in the Codification Commission, whose outcome had broadly been used in the post-war period.

Translated by Jan Kłós

Słowa kluczowe: niemiecka szkoła historyczno-prawna, Friedrich Carl von Savigny, prawo cywilne, prawo rzymskie, romańska koncepcja posiadania, pandektystyka.

Key words: the German historic-legal school, Friedrich Carl von Savigny, civil law, Roman law, the Roman conception of possession, pandectist studies.