

Luigi Garofalo, *Studi sull'azione redibitoria*, CEDAM, Padova 2000, ss. 201.

W dwudziestym stuleciu zasadniczymi kierunkami poszukiwań romanistyki były badania nad historią dogmatyki w antycznym Rzymie, prace źródłoznawcze, rozważania nad prawem stosowanym w prowincjach Cesarstwa Rzymskiego, rozwijane dzięki odkryciom źródeł papirologicznych i epigraficznych oraz studia poświęcone recepcji prawa rzymskiego i antycznej myśli prawniczej w czasach nowożytnych. Konkluzje tak zorientowanych badań skłaniały niektórych romanistów do ograniczonych porównań rzymskich i współczesnych rozwiązań dogmatycznych. Wizja romanistyki powiązanej w szerszym zakresie z rozważaniami współczesnej dogmatyki, a w szczególności rozwojem prawa prywatnego, stała się przesłanką wyraźnego ożywienia w ostatniej dekadzie XX-tego stulecia dyskusji nad celem i metodą badania antycznego prawa rzymskiego, nad relacją romanistyki do innych dyscyplin prawoznawstwa. Zasadnicza kontrowersja w ramach tej dyskusji sprowadza się do kwestii, czy dla oceny metody i przedmiotu badań romanistycznych powinno mieć w ogóle znaczenie kryterium ich użyteczności dla współczesnej dogmatyki¹. Nie ma też jednolitego stanowiska jak powiązać naukę prawa rzymskiego z problemami współczesności. Spotykamy propozycję wykorzystania dorobku Rzymian w zakresie rozstrzygania konfliktów wartości do legitymizowania prawa prywatnego współcześnie², uznania prawa rzymskiego jako jednego z elementów użytecznych do budowania ponadnarodowej dogmatyki prawa prywatnego w Europie³, czy szerzej wykorzystania prawa rzymskiego jako jednego ze źródeł inspiracji rozważań o współczesnym prawie prywatnym⁴, a nawet przywrócenia subsydiarnego, *imperio rationis* obowiązywania reguł prawa rzymskiego⁵.

Wobec istnienia tak wyraźnych rozbieżności co do zasadności i celu zorientowanych ku współczesności studiów nad prawem rzymskim ich weryfikacji może służyć ocena rezultatów badań wyrastających z takiej postawy metodologicznej. Z tego punktu widzenia bardzo ciekawe jest spojrzenie na pracę L. Garofalo poprzedzoną wprowadzeniem A. Burdese (s. IX-X) który zapowiedział, iż ukazuje ona jak „badanie historycznego prawa rzymskiego i romanistycznej tradycji jest zdolne do wniesienia znaczącego wkładu idei do interpretacji prawa pozytywnego w krajach Europy kontynentalnej, przede wszystkim w zakresie prawa prywatnego”.

¹ Syntetyczną ilustracją tej alternatywy w ramach podjętej przez Chr. Baldusa i A. Wacke krytyki tzw. „czystej historii prawa” jest wskazanie na możliwość rozwinięcia słowa *Rechtsgeschichte* bądź jako *Geschichte des Rechts*, bądź jako *Geschichte für das Recht*; zob.: Ch. Baldus, A. Wacke, *Frankfurt locuta, Europa finita? Zur Reinen Rechtsgeschichtslehre im Band 12, 1993 des Rechtshistorischen Journals (RJ) und zu anderen Zweifeln am Gegenwartswert des Römischen Rechts*, ZNR 17 (1995) Nr. 3-4, s. 287. W literaturze polskiej na ten temat zob. np.: T. Giaro, *Dogmatyka a historia prawa w polskiej tradycji romanistycznej*, PK 37 (1994), z.3-4, s. 85-99; M. Kuryłowicz, *Austieg oder Niedergang? Zur gegenwärtigen Bedeutung des römischen Rechts in Polen*, [w:] *Le droit romain et le monde contemporain. Mélanges à la mémoire de Henryk Kupiszewski*, Warszawa 1996, s. 181.

² K. W. Nörr, *Das römische Recht zwischen Technik und Substanz: Bemerkungen zu seiner Rolle am Ende des 20. Jahrhunderts*, ZEuP 1 (1994), s. 74 i n.

³ Zob. np.: G. Crifò, *Prospettive romanistiche per l'Europa unita*, suplement do t. 41 RIDA, 1994, s. 125 i n.; R. Zimmermann, *Roman Law and European Legal Unity*, [w:] *Towards a European Civil Code*, ed. A. Hartkamp, M. Hesselink, E. Hondius, C. Joustra, E. Perron, Nijmegen 1998, s. 21 i n.

⁴ Zob. np.: W. Dajczak, *Zasady współżycia społecznego czy dobra wiara?*, „Rejent”, 11 (2001), z. 1, s. 40 i n.

⁵ Zob. R. Knütel, *Rechtseinheit in Europa und römisches Recht*, ZEuP, 1 (1994), s. 254 i n. co do wspólnego prawa dla Europy; O. Bucher, *Rechtsüberlieferung und heutiges Recht*, ZEuP 8 (2000), s. 455 i n.

Praca składa się z czterech rozdziałów. Tytuł pierwszego z nich stanowi zdanie zaczerpnięte z komentarza Gaiusa do edyktu edylów kurulnych: *Redhibitoria actio duplicem habet condemnationem* (s. 1-37). Autor podjął tu próbę wyjaśnienia słów Gaiusa (D.21,1,45), iż *actio redhibitoria*, która według edyktu przysługiwała temu kto kupił wadliwego niewolnika przeciwko sprzedawcy, w pewnych przypadkach opiewała na *duplum*, a w pewnych na *simplum*. Tekst ten pozostaje w sprzeczności z innymi przekazami źródłowymi na temat zakresu żądania za pomocą *actio redhibitoria* i dlatego zainspirował romanistów do licznych, różnorodnych prób wyjaśnienia jego sensu. Po ich przedstawieniu (s. 5–22) L. Garofalo przedstawił własną propozycję interpretacyjną. Jej punktem wyjścia jest teza, iż sporny fragment znajdował się w takim miejscu komentarza do edyktu edylów kurulnych, który dotyczył przypadku, gdy dotknięty wadą niewolnik zmarł, gdy był w posiadaniu kupującego. Zdaniem autora, urzędnik przyznający *actio redhibitoria* nie odnosił się do zakresu zasądzenia w przypadku, gdy zwrot niewolnika w naturze był niemożliwy i dlatego wyjaśnieniem tej, należącej do sędziego kwestii, zajął się Gaius we wskazanym tekście. Zdaniem L. Garofalo stwierdzenie, iż *redhibitoria actio duplicem habet condemnationem* jurysta odnosił do przypadku gdy niewolnik zmarł z przyczyny niezawinionej przez kupującego i w tym przypadku sprzedawca zwracał cenę, a nie otrzymywał w zamian niewolnika. Natomiast zasądzenie *in simplum* dotyczyło, według interpretacji L. Garofalo, przypadku, gdy śmierć niewolnika obciążała kupującego i zwrot ceny był powiązany z obowiązkiem zapłaty przez kupującego rzeczywistej wartości niewolnika. O tym, że ta propozycja interpretacyjna ma oparcie w dalej idącym zainteresowaniu autora problemem utraty rzeczy dotkniętej wadą świadczy kolejny rozdział zatytułowany: *Niemożliwość rozwiązania umowy sprzedaży w poglądach prawników rzymskich okresu klasycznego* (s. 39-75). Autor przedstawił rozstrzygnięcia jurystów od Labeona do Ulpiana dotyczące przypadków, w których zwrot dotkniętego wadą niewolnika, lub zwierzęcia był niemożliwy z powodu wyzwolenia niewolnika, śmierci niewolnika lub zwierzęcia, ucieczki, zbycia, oddania w użytkowanie, obciążenia zastawem, lub oddania w ramach *noxae deditio* dotkniętego wadą niewolnika. Uogólniając wyniki analizy tego rodzaju przypadków L. Garofalo sformułował wniosek, iż wskazują one na kierowanie się przez jurystów fundamentalną zasadą zgodnie z którą przyznanie *actio redhibitoria* było wyłączone, jeśli niemożliwość zwrotu wadliwego dobra była następstwem okoliczności obciążającej kupującego. Dwa kolejne rozdziały dotyczą już prawa w okresie nowożytnym. Rozdział trzeci nosi tytuł: *Przepadek rzeczy i skarga o rozwiązanie umowy sprzedaży w analizie historyczno-porównawczej* (s. 77-111). Jego przedmiotem jest porównanie, ustalonej w poprzednim rozdziale, ogólnej zasady przyznawania *actio redhibitoria* przez jurystów rzymskich z uprawnieniem kupującego w czasach nowożytnych do żądania zwrotu ceny, gdy zwrot towaru jest niemożliwy. Po krótkim odniesieniu do *ius commune*, porównanie to uwzględniła Landrecht pruski z roku 1794 oraz kodeks cywilny francuski, włoski z 1865 i 1942, niemiecki, austriacki, szwajcarski, hiszpański, holenderski z roku 1992 oraz wiedeńską konwencję o umowach sprzedaży międzynarodowej rzeczy ruchomych podpisaną w roku 1980. Ukazując zakres podobieństwa każdej z tych regulacji względem ogólnej zasady wyprowadzonej z kazuistyki jurystów rzymskich okresu klasycznego, autor sformułował ogólny wniosek, iż „co do wszystkich rozwiązań obecnych w nowożytnych regulacjach, może z wyjątkiem kodeksu holenderskiego z roku 1992, można powiedzieć, iż także gdy nie wystąpiły w praktyce rzymskich jurystów, to są powiązane z ich myśleniem” (s. 110). Ostatni rozdział poświęcony jest możliwości rozwiązania umowy z powodu wady fizycznej rzeczy sprzedanej w obowiązującym prawie włoskim (s. 113-186). Obejmujące tę problematykę rozważania zostały usystematyzowane na części dotyczące: przesłanki powództwa o rozwiązanie umowy sprzedaży, terminu do wniesienia tego powództwa, skutków opartego na tym powództwie wyroku, natury powództwa o rozwiązanie umowy sprzedaży oraz przyszłości odpowiedzialności za wady fizyczne rzeczy sprzedanej. Najobszerniejszą część tych wywodów stanowi szczegółowe, powiązane z wcześniejszymi rozważaniami, omówienie przypadku rzeczy dotkniętej wadą jako negatywnej przesłanki powództwa o rozwiązanie umowy sprzedaży wynikającej z art. 1492 ust. 3 włoskiego kodeksu cywilnego (s. 130-154). Zgodnie z tym przepisem powództwo o rozwiązanie umowy jest wyłączone, gdy rzecz uległa przypadkowi w następstwie zdarzenia losowego, lub

z winy sprzedawcy, lub rzecz została zbyt bądź przekształcona. Przedstawienie prezentowanych w literaturze włoskiej propozycji racjonalizacji tej normy oraz jej ocen w piśmiennictwie i orzecznictwie autor kończy sugestią rewizji prezentowanej regulacji „prowadzącej do powrotu zasady wypracowanej przez rzymską jurysprudence i przyjętej przez większość współczesnych porządków prawnych” (s. 153). Porównawcze odniesienia do prawa rzymskiego spotykamy także w ramach prezentacji innych aspektów odstąpienia od umowy sprzedaży w prawie włoskim. Krótki szkic możliwych zmian odpowiedzialności z tytułu rękojmi jakie wywoła implementacja dyrektywy Komisji Europejskiej z 25.05.1999⁶ roku kończy się stwierdzeniem, iż „powództwo redhibitoryjne, choć w zmienionym otoczeniu i ze zmienioną (...) naturą, pozostanie, zachowując antyczny rdzeń” (s. 186).

Motywnym przewodnim łączącym kolejne rozdziały omawianej pracy jest zagadnienie dopuszczalności rozwiązania umowy sprzedaży z powodu wady fizycznej rzeczy sprzedanej w przypadku, gdy jej zwrot jest niemożliwy. A zatem wyniki ustaleń w tym zakresie uznać należy za podstawę dla oceny zastosowanej przez autora metody historyczno-porównawczej.

W zakresie wykorzystania źródeł rzymskich L. Garofalo zbliżył się do metody określonej przez K. W. Nörra jako „dekontekstualizacja”⁷, albowiem w oparciu o szczegółową analizę rzymskiej kazuistyki sformułował ogólną zasadę rozstrzygnięcia, odrywając ją w szczególności od zagadnień związanych ze specyfiką rzymskiego procesu formułkowego i faktu, że według edyktu edylów kurulnych *actio redhibitoria* była ograniczona wyłącznie do sprzedaży niewolników i zwierząt pociągowych. Jednak sens *ratio decidendi* został zachowany, a takie podejście pozwoliło na jej czytelne porównanie z rozwiązaniami nowożytnymi. W ramach takich porównań można poszukiwać trwałości oddziaływania romanistycznej tradycji, bądź uniwersalności uchwyconych już w rzymskiej kazuistyce zasad rozstrzygnięcia. Luigi Garofalo położył akcent na pierwszej z tych możliwości akcentując „związek nowożytnych regulacji z myśleniem prawników rzymskich”. Interesujące byłoby szersze wykorzystanie możliwości stojących za drugim ze wskazanych sposobów oceny. Zwraca uwagę fakt, iż sprzeczne z rzymską *ratio decidendi* wyłączenie w kodeksie cywilnym włoskim możliwości rozwiązania umowy w przypadku, gdy rzecz wadliwa uległa przypadkowi z powodu zdarzenia losowego było krytykowane w orzecznictwie i piśmiennictwie choć krytyka ta nie czerpie argumentów z prawa rzymskiego (s. 94 i 153). Podobna relacja dotyczy rozwiązania przyjętego w kodeksie holenderskim z roku 1992. Co do tej kodyfikacji L. Garofalo zauważył, iż przewidziana w nim odpowiedzialność z tytułu rękojmi „wyrasta z innej logiki jak ochrona za pomocą *actio redhibitoria* według wzoru romanistycznego, a mimo to w sytuacji przypadku towaru z przyczyny za którą kupujący nie ponosi odpowiedzialności sprzedawca jest zobowiązany do wymiany towaru, a gdy nabywca jest konsumentem to może on wybrać pomiędzy zwrotem ceny, a dostarczeniem nowego towaru”. Przyjęty tu rozkład ryzyka jest więc w odniesieniu do konsumenta podobny do zasady wypracowanej przez rzymskich prawników. Można zatem rozwijając konkluzje autora stwierdzić, iż uniwersalność rozważanej rzymskiej *ratio decidendi* potwierdza nie tylko fakt jej kontynuacji w niektórych systemach prawnych jak na przykład w Niemczech i Szwajcarii, ale także fakt, iż zgodnie z nią reguły zostały wypowiedziane współcześnie bez widocznego związku z tradycją romanistyczną. Sądzę, iż w ramach analizy porównawczej można także odnieść się szerzej do ustaleń poczynionych w pierwszym rozdziale omawianej pracy. W obecnym stanie źródeł nie wydaje mi się możliwa jednoznaczna weryfikacja przedstawionej przez autora interpretacji słów Gaiusa, *redhibitoria actio duplicem habet condemnationem*. W refleksji nad jej wiarygodnością cenne jest jednak dostrzeżenie faktu, iż zgodnie z zaprezentowaną w pracy tezą, użyte przez Gaiusa słowa *simpulum* i *duplum* czytelnie opisywały ekonomiczny efekt zastosowania *actio redhibitoria* wobec sprzedawcy na którym spoczywało ryzyko przypadkowej śmierci dotkniętego wadą niewolnika. Z tego punktu widzenia teza L. Garofalo wykazuje pewne podobieństwo do wypowiedzianego niezależnie i niemal równocześnie spostrzeżenia Chr. Baldusa, iż w myśleniu rzymskich *pruden-*

⁶ O. J. 1999, L 171/12.

⁷ K. W. Nörr, op. cit., s. 75.

tes dostrzegalna jest orientacja na ekonomiczny sens odpowiedzialności sprzedawcy za wadę rzeczy⁸. Christian Baldus odniósł się do prawa rzymskiego rozważając skutki implementacji w prawie niemieckim dyrektywy Komisji Europejskiej z 25 maja 1999 r. Uznał on, że wprowadzenie dyrektywy, która daje sędziemu więcej swobody w określeniu sposobu rozwiązania konfliktu, a odstąpienie od umowy czyni środkiem drugiego rzędu, może być postrzegane jako nawiązanie do właściwego dla jurystów klasycznych poddania odpowiedzialności sprzedawcy ocenie sędziego, a odrzucenie schematu wprowadzonego edyktem edylów kurulnych i utrwalonego po współczesność przez pandektystów⁹. Propozycja odczytania sensu omawianych słów Gaiusa jako interpretacji edyktu akcentującej ekonomiczny sens oceny sędziego skłania zatem do ostrożności wobec „sztywnego” oddzielania stosowania *actio redhibitoria* i sędziowskiej oceny odpowiedzialności sprzedawcy, a co do końcowej konkluzji omawianej pracy rodzi refleksję, aby trwałości rzymskiego doświadczenia związanego z *actio redhibitoria* nie ograniczać do „rzymskim rdzenia” roszczenia o odstąpienie od umowy (s. 186), ale wyraźnie podkreślić inspiracyjny walor powiązanych ze stosowaniem tej skargi rozważań jurystów co do zakresu i sposobu korzystania ze sędziowskiej oceny.

Odnosząc się do naszkicowanej na wstępie dyskusji metodologicznej, lektura przedstawionej monografii ukazuje walory porównywania *rationes decidendi* wyprowadzonych z rzymskiej kazuistyki i współczesnych motywów prawodawczych oraz zasad wypowiedzianych w orzecznictwie, lub literaturze w odniesieniu do analogicznego konfliktu interesów, lub wartości. Praca L. Garofalo ilustruje, iż sukces takiego porównania wymaga, aby w ramach rozważań porównawczych szczegółowo zbadać odpowiedni obszar rzymskiej kazuistyki, gdyż tylko to daje podstawę dla wychwycenia *rationes decidendi* i pozwala na rzetelne ich uogólnienie jako elementu porównawczego. Omawiana praca pokazuje także, iż porównanie zasady rozstrzygnięcia konkretnego konfliktu pozwala na przewyżczenie ograniczeń i zniekształceń, które powodowałyby operowanie pandektystycznym schematem ogólnych pojęć lub instytucji prawa rzymskiego. Waleorem przyjętej przez autora metody komparatystycznej jest także to, iż pozwala na to, aby w dyskusji nad konkretnym problemem dogmatycznym konfrontować rzymskie *rationes* i z zasadami, które nie zostały sformułowane z inspiracji prawa rzymskiego. Z perspektywy prawa polskiego cywilnego warto także dodać, iż monografia omawia rozwiązanie problemu jaki może wystąpić i współcześnie, a nie jest uregulowany w dotyczących rekojmii i gwarancji przepisach naszego kodeksu cywilnego. Powyższe spostrzeżenia dają podstawę, aby jednoznacznie uznać, że praca L. Garofalo wzbogaciła dyskusję nad metodologiczną możliwością i celowością zbliżenia romanistyki do problemów współczesnej dogmatyki prawa prywatnego.

WOJCIECH DAJCZAK (Poznań)

⁸ Chr. Baldus, *Binnenkonkurrenz kaufrechtlicher Sachmängelansprüche nach Europarecht*, Baden-Baden 1999, s. 64 i 97.

⁹ Idem, *Binnenkonkurrenz...*, s. 97 i n. Oceniając zmiany jakie wywoła implementacja dyrektywy w prawie niemieckim Chr. Baldus z perspektywy doświadczenia prawa rzymskiego wyróżnia dwa modele: pandektystyczny wyrastający z edyktu edylów kurulnych, przejęty w BGB oraz model klauzuli generalnej którego pierwowzoru upatruje w elastyczności jurystów klasycznych, którzy dążyli do „ekonomicznie sensownego” rozwiązania skutków odpowiedzialności sprzedawcy za wady rzeczy i do którego zbliża się dyrektywa.