



Bartosz Zalewski

UMCS w Lublinie

bartosz.zalewski@poczta.umcs.lublin.pl

ORCID 0000-0001-7508-354X

<https://doi.org/10.26881/gsp.2019.3.18>

OD RZYMSKIEGO PRAWA MORSKIEGO DO POLSKIEGO PRAWA ZOBOWIĄZAŃ. KILKA UWAG NA TEMAT HISTORYCZNEJ GENEZY ART. 438 K.C.

Jednym z najciekawszych zagadnień prawa obligacyjnego jest obowiązek naprawienia szkody powstałej w cudzym lub wspólnym interesie. Z uwagi na niewielką doniosłość praktyczną instytucja ta pozostaje jednak na marginesie dociekań polskiej cywilistyki¹. Tymczasem zagadnienie to jest szczególnie atrakcyjne dla historyka prawa, bowiem omawiana instytucja przeszła na przestrzeni dziejów zaskakującą ewolucję: od antycznego rzymskiego prawa morskiego do współczesnych kodeksów cywilnych. Rodziła przy tym ożywione dyskusje. Podczas gdy jedni podkreślali jej ścisły związek z zasadą słuszności, inni doszukiwali się problemów praktycznych w jej zastosowaniu. Stanowiła ona nieustający problem dla prawodawców i przedstawicieli nauki, którzy do dziś nie mogą poradzić sobie z jej odpowiednim umiejscowieniem w systematyce prawa zobowiązań.

Zagadnienie naprawienia szkody (w istocie straty – *damnum emergens*) powstałej w cudzym lub we wspólnym interesie zostało uregulowane przez polskiego prawodawcę w art. 438 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 1145; dalej: k.c.). Zgodnie ze wskazanym przepisem: „Kto w celu odwrócenia grożącej drugiemu szkody albo w celu odwrócenia wspólnego niebezpieczeństwa przymusowo lub nawet dobrowolnie poniósł szkodę majątkową, może żądać naprawienia poniesionych strat w odpowiednim stosunku od osób, które z tego odniosły korzyść”.

Historycznym poprzednikiem cytowanej regulacji był art. 122 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Kodeks zobowiązań (Dz. U. z 1933 r. Nr 82, poz. 598; dalej: k.z.). Jakkolwiek brzmienie art. 122 k.z. oraz

¹ Jedynym opracowaniem, które poświęcone jest wyłącznie temu zagadnieniu, pozostaje obszerny artykuł z lat siedemdziesiątych XX w.: Kubas (1979).

obecnie obowiązującego art. 438 k.c. jest zbliżone², to ich umiejscowienie w systematyce kodeksowej prawa obligacyjnego pozostaje odmienne. Twórcy przedwojennego kodeksu zobowiązań zakwalifikowali bowiem odpowiedzialność za naprawienie szkody poniesionej w cudzym lub we wspólnym interesie, jako zobowiązanie „z innych źródeł” (dział II k.z.), a konkretnie jako jeden ze stanów podpadających pod „prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia” (art. 115 i nn. k.z.). Z kolei w systematyce obecnie obowiązującego kodeksu cywilnego tytułowy przepis mieści się w tytule dotyczącym czynów niedozwolonych (art. 415–449 k.c.). Oczywiście, ani treść przedmiotowej regulacji, ani też tradycja historyczna nie pozwalają na zaaprobowanie zarówno klasyfikacji przedwojennej³, jak i współczesnej⁴. Jak bowiem słusznie wskazuje M. Kaliński, odpowiedzialność za szkodę poniesioną w cudzym lub we wspólnym interesie stanowi reżim autonomiczny (Kaliński, 2018, 21).

Kłopoty z umiejscowieniem omawianej regulacji w przedwojennej systematyce kodeksowej pojawiły się zresztą już na etapie prac przygotowawczych nad kodeksem zobowiązań. R. Longchamps de Bérier podkreślał mianowicie, że ze względu na to, iż stan faktyczny objęty ostatecznie treścią art. 122 k.z. „zbliża się więcej do prowadzenia cudzej sprawy bez zlecenia, niż do niesłusznego zubożenia, umieszczono ten artykuł na końcu rozdziału o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia w przypuszczeniu, że jego odrębna natura prawna nie będzie zapoznana” (cyt. za: Korzonek, Rosennluth, 1936, 296–297). Wzorem dla polskiej regulacji był § 1043 austriackiego Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch z 1811 r. (dalej: ABGB)⁵, który jako jedyny z kodeksów cywilnych państw zaborczych re-

² Art. 122 k.z. stanowił: „Kto, w celu odwrócenia grożącej drugiemu szkody albo w celu odwrócenia wspólnego niebezpieczeństwa, przymusowo lub nawet dobrowolnie poniósł szkodę majątkową, ten może żądać od osób, które z tego odniosły korzyść, powetowania w odpowiednim stosunku doznanej straty”.

³ Już wówczas wskazywano, że osoba występująca z roszczeniem na podstawie art. 122 k.z. może być także „osobą interesowaną”, a zatem „nie jest konieczne działanie w cudzym imieniu” – Korzonek, Rosennluth (1936), 295. Por. także uwagi współczesnych przedstawicieli nauki: Gudowski, Bieniek (2018), uwaga 5.

⁴ Problem ten został dostrzeżony w judykaturze Sądu Najwyższego, który w wyroku z dnia 14 stycznia 2015 r., II CSK 248/14, LEX nr 1645258, odnosząc się do art. 438 k.c., stwierdził: „Powyższy przepis, pomimo że znalazł się wśród przepisów dotyczących czynów niedozwolonych, nie przystaje do tej kategorii stosunków zobowiązaniowych w ścisłym tego słowa znaczeniu. Nie poddaje się on kwalifikacji pod kątem którejkolwiek z zasad odpowiedzialności, występujących w obrębie czynów niedozwolonych”. Czachórski (1983), 210 wskazał, że: „Sama kwalifikacja obowiązku naprawienia szkody jest tutaj sporna. Jakkolwiek bowiem przepis art. 438 k.c. jest zamieszczony w rozdziale o czynach niedozwolonych, równie dobrze mógłby się znajdować np. w rozdziale o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia”. Machnikowski, Śmieja (2018), 802 piszą wprost o tym, że umiejscowienie omawianej instytucji wśród przepisów dotyczących czynów niedozwolonych „było do pewnego stopnia dziełem przypadku”, podyktowanym „trudnościami ze znalezieniem dla niego innego miejsca”.

⁵ Przepis ten stanowi: „Hat jemand in einem Nothfalle, um einen größern Schaden von sich und Andern abzuwenden, sein Eigenthum aufgeopfert; so müssen ihn Alle, welche daraus Vortheil zogen, verhältnißmäßig entschädigen. Die ausführlichere Anwendung dieser Vorschrift auf Seegefahren ist ein Gegenstand der Seegesetze”. Nie miał swojego odpowiednika w Kodeksie zachodniogalicyskim z 1797 r.

gulował to zagadnienie (Peiper, 1934), 155; Korzonek, Rosennluth, 1936, 297). Był on zapewne inspiracją także dla zbliżonej regulacji w czeskim prawie cywilnym (zob. Dostalík, Poláček, 2017).

Przyczyną, dla której umieszczenie problematyki odpowiedzialności za szkodę poniesioną w cudzym lub wspólnym interesie w systematyce prawa zobowiązań rodzi tak duże trudności, jest niewątpliwie fakt, że regulacja ta znajduje swoją pragenezę w antycznych prawach morskich, a konkretnie w regulacji określanej jako *lex Rhodia de iactu* (zob. Zimmermann, 1996, 409–411; Zalewski, 2016; na temat *lex Rhodia* w antycznym prawie rzymskim zob. np. Kreller, 1921; Osuchowski, 1950; Osuchowski, 1951; De Robertis, 1953; Wieacker, 1953; Wiliński, 1960; Płodzień, 1961; Atkinson, 1974; Thomas, 1974; Purpura, 2002; Chevreau, 2005; Schanbacher, 2006). W istocie jednak – wbrew nazwie, jaką niekiedy posługiwała się rzymska jurysprudencja⁶, a którą następnie przyjęto jako jeden z tytułów księgi czternastej justyniańskich Digestów⁷ – należałoby mówić nie tyle o rodyjskiej „ustawie” (*lex*), co o „zasadzie” rodyjskiej⁸. Dotyczyła ona rozkładu ryzyka związanego z przymusowym zrzutem do morza znajdujących się na statku towarów w celu jego odciążenia, a tym samym dla uniknięcia niebezpieczeństwa zatonięcia (Płodzień, 1961, 24).

Jest to zagadnienie niezmiernie ciekawe, bowiem monarchia Habsburgów austriackich – w przeciwieństwie do kolonialnego imperium ich hiszpańskich kuzyńców – nigdy nie uchodziła za szczególną potęgę morską. Nadmienić też warto, że w 1811 r. w ogóle nie posiadała dostępu do morza⁹. Mogłoby to sugerować, że jakkolwiek austriacka, a później również polska, regulacja przypomina konstrukcyjnie zasadę rodyjską, to brak jest między nimi bezpośredniego związku historycznego, zarówno z uwagi na różny zakres zastosowania (w przypadku zasady rodyjskiej – ograniczony jedynie do szkód powstałych w związku z żeglugą), jak i przepaść czasową, liczącą blisko 1300 lat między powstaniem Digestów oraz ABGB. W takim wypadku za uzasadnione mogłoby uchodzić jedynie dopatrywanie się w zasadzie rodyjskiej pierwowzoru dla instytucji „wspólnej awarii”, uregulowanej obecnie w art. 250 i nn. ustawy z dnia 18 września 2001 r. – Kodeks morski (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 2175) (zob. Płodzień, 1961, 7)¹⁰.

⁶ D. 14.2.1: *Paulus libro secundo sententiarum: Lege Rhodia cavetur, ut si levandae navis gratia iactus mercium factus est, omnium contributione sarciantur quod pro omnibus datum est.*

⁷ D. 14.2: *De lege Rhodia de iactu.* Określenia *lex Rhodia* używa również św. Izydor z Sewilli – Isidorus Etym. 5.17: *De legibus rhodiis. Rhodiae leges navalium commerciorum sunt, ab insula Rhodo cognominatae, in qua antiquitus mercatorum usus fuit.*

⁸ Szerzej na ten temat zob. Chevreau (2005). Określeniem „zasada” konsekwentnie posługuje się także Płodzień (1961), 58 i nn.

⁹ Cesarstwo austriackie straciło dostęp do morza śródziemnego w związku z zawarciem z Napoleonem pokoju w Schönbrunnie z 1809 r. – zob. Bazyłow (1981), 143. Na brak potencjału morskiego Austrii zwraca uwagę także Zimmermann (1996), 411.

¹⁰ Autor ten, pomimo że spod jego pióra wyszła jedyna polskojęzyczna monografia na temat *lex Rhodia*, nie dostrzegł związku między art. 122 k.z. a zasadą rodyjską. Historyczną genezę „wspólnej awarii” (w prawie niemieckim jako *grosse Haverei*) zajmował się Heck (1889).

Oczywiście punktem wyjścia dla omówienia historycznego rozwoju zasady rodyjskiej musi być przedstawienie jej treści. Zachowane w Digestach wypowiedzi Paulusa oraz Papiniana świadczą o tym, że w zasadzie rodyjskiej można dostrzec dwa elementy podstawowe, które muszą zaistnieć, by można było mówić o odpowiedzialności odszkodowawczej: [a] istnienie wspólnego niebezpieczeństwa oraz [b] powstanie szkody w wyniku działania, którego celem oraz rzeczywistym skutkiem jest zniwelowanie tego niebezpieczeństwa¹¹. W zasadzie wszelkie dalsze wymogi wskazywane w literaturze przedmiotu odnoszą się do dwóch wskazanych powyżej przesłanek podstawowych, służąc do ich sprecyzowania¹².

Dopiero w tym miejscu pojawia się problem umiejscowienia zasady rodyjskiej w systemie rzymskiego prawa zobowiązań i dalszych tego konsekwencji. Chodzi tu przede wszystkim o podstawę i sposób dochodzenia roszczenia o naprawienie szkody, powstałej wskutek działania we wspólnym interesie, czy też – jak wskazywano w starszej literaturze – „działania ofiarnego” (zob. Płodzień, 1961, 71–77). Jest to dokładnie ten sam problem, przed którym stanęli twórcy kodyfikacji nowożytnych, z pewnymi jednak zastrzeżeniami. Zadanie rzymskich jurystów było bowiem łatwiejsze o tyle, że zasada rodyjska dotyczyła jedynie szkody powstałej na skutek zrzutu towarów lub części statku do morza. Zakres jej zastosowania był zatem przedmiotowo zawężony w stosunku do regulacji zawartej w ABGB i we współczesnym polskim prawie cywilnym. Z drugiej jednak strony prawo rzymskie opierało się na systemie skarg (*actiones*) (por. Czech-Jezierska, 2017, 428–429), a zatem należało precyzyjnie określić, która skarga służyć będzie do dochodzenia roszczenia w przypadku stanu faktycznego podpadającego pod zasadę rodyjską.

Paulus w komentarzu do edyktu pretorskiego wskazuje, że poszkodowany powinien posłużyć się skargami z kontraktu najmu (*locatio-conductio*)¹³:

D. 14.2.2 pr: (...) *Si laborante nave iactus factus est, amissarum mercium domini, si merces vehendas locaverant, ex locato cum magistro navis agere debent: is deinde cum reliquis, quorum merces salvae sunt, ex conducto, ut detrimentum pro portione communicetur, agere potest. Servius quidem respondit ex locato agere cum magistro navis debere, ut ceterorum vectorum merces retineat, donec portionem damni praestent. Immo etsi „non” retineat merces magister, ultro ex locato habiturus est actionem cum vectoribus: quid enim si vectores sint, qui nullas sarcinas habeant? Plane commodius est, si sint, retinere eas. At si non totam navem conduxerit, ex conducto aget, sicut vectores, qui loca in navem conduxerunt: aequissimum enim est commune*

¹¹ D. 14.2.1: (...) *Lege Rhodia cavetur, ut si levandae navis gratia iactus mercium factus est, omnium contributione sarciatur quod pro omnibus datum est.* D. 14.2.3: (...) *Cum arbor aut aliud navis instrumentum removendi communis periculi causa deiectum est, contributio debetur.*

¹² Zob. Płodzień (1961), 69–70 oraz przyp. 43 wraz z przytoczoną przez autora literaturą. W szczególności dotyczy to wymogu definitywnej utraty lub uszkodzenia towarów – zob. D. 14.2.8: (...) *Qui levandae navis gratia res aliquas proiciunt, non hanc mentem habent, ut eas pro derelicto habeant, quippe si invenerint eas, ablaturos et, si suspicati fuerint, in quem locum eiectae sunt, requisituros: ut perinde sint, ac si quis onere pressus in viam rem abiecerit mox cum aliis reversurus, ut eandem auferret.* W przeciwnym razie trudno byłoby mówić o szkodzie, będącej uszczerbkiem majątkowym.

¹³ Płodzień (1961), 99 wskazuje, że jest to różnica również w stosunku do konstrukcji wspólnej awarii.

detrimentum fieri eorum, qui propter amissas res aliorum consecuti sunt, ut merces suas salvas haberent.

W najprostszym układzie, przy wykonywaniu usługi transportowej w oparciu o kontrakt najmu dzieła (*locatio conductio operis faciendi*) (Aubert, 2007, 161)¹⁴, właściciel utraconego towaru skarżył *ex locato* kapitana statku (*magister navis*) o naprawienie szkody. Ten z kolei mógł posłużyć się *actio conducti* w celu realizacji swojego roszczenia zwrotnego do właścicieli innych towarów, które ocalały wraz z całym statkiem. Opierając się na opinii Serwiusza Sulpicjusza Rufusa, do której odnosi się w cytowanym fragmencie Paulus, można sformułować przypuszczenie, że pierwotnie konsekwencje obciążające kapitana statku były węższe, bowiem poszkodowany właściciel mógł żądać jedynie zatrzymania uratowanych towarów, dopóki szkoda nie zostanie naprawiona.

Nieco odmienna sytuacja następowała w przypadku pasażerów, którzy nie przewozili żadnych towarów. Wówczas pomiędzy nimi a kapitanem istniał stosunek najmu rzeczy (*locatio-conductio rei*), gdzie to kapitanowi jako wynajmującemu (*locator*) będzie przysługiwała *actio locati* przeciwko pasażerom (*conductores*). Podobnie będzie, gdy właściciel towarów wyrzuconych wynajął cały statek. Wówczas również podstawą roszczenia będzie kontrakt najmu rzeczy, gdzie wynajmującym (*locator*) jest kapitan, zaś najemcą (*conductor*) poszkodowany. Wtedy zatem również nastąpi swoiste „odwrócenie skarg”, w którym właściciel utraconych lub uszkodzonych towarów będzie pozywał kapitana *ex conducto*.

Odejsie od rzymskiej konstrukcji dochodzenia roszczeń na podstawie skarg przysługujących w różnych odmianach kontraktu najmu nastąpiło już w bizantyjskich Bazylikach, gdzie oparto się przypuszczalnie na znanej w greckim prawie zwyczajowym wspólnotcie, powstającej w przypadku zagrożenia dotyczącego określonej grupy osób (Płodzień, 1961, 102–103; Chevreau, 2005, 75). Co ciekawe, stało się tak pomimo tego, że przedmiotowa regulacja wciąż nie wychodziła poza sferę stosunków związanych z żeglugą transportową. Wynika to zapewne z praktycznych niedogodności związanych z konstrukcją rzymską, gdzie *magister navis* przyjmuje funkcję pewnego rodzaju pośrednika, w rozliczeniach między poszczególnymi właścicielami towarów oraz pasażerami (por. Tafaro, 2008, 16; Dostałik, Poláček, 2017, 8)¹⁵.

Problem ustalenia adekwatnej podstawy prawnej, a tym samym doprecyzowania charakteru wzajemnych roszczeń, musiał oczywiście zintensyfikować się wraz z uogólnieniem samej zasady rodyjskiej. Nastąpiło to w XI–XIII stuleciu, wtedy bowiem działała włoska szkoła glosatorów, której zawdzięczamy wypro-

¹⁴ W literaturze podkreśla się, że oparcie reguł realizacji roszczeń wynikających z zasady rodyjskiej na różnych rodzajach najmu było możliwe z uwagi na to, że był to kontrakt *bonae fidei* – zob. Wagner (1997), 363; Dostałik, Poláček (2017), 8. Chevreau (2005), 75 podkreśla, że zastosowanie skarg z najmu świadczy o braku recepcji formalnej „ustawy rodyjskiej”.

¹⁵ Odnośnie do poglądów dotyczących roli kapitana statku wyrażanych w starszej literaturze zob. Płodzień (1961), 103.

wadzenie konstrukcji odpowiedzialności ze szkodę poniesioną we wspólnym interesie poza wąski krąg prawa morskiego (zob. Zimmermann, 1996, 409; Lokin, Brandsma, Jansen, 2003, 260; Zalewski, 2016, 180–181). Podstawowym źródłem w tym zakresie pozostaje *Glossa Ordinaria (Glossa Magna)* (cyt. według wydania: Accursius, 1627), w której znajduje się następująca uwaga do fragmentu z komentarza do edyktu autorstwa Paulusa:

Gl. *Aequissimum* ad 14.2.2 pr.: *Et not. quod si quid pro communi utilitate, vel alterius damni patior, quod mihi est restitutio facienda, ut hic et supr. l.j. et supra quod met. caus. l. metum. §. sed licet et infra pro soc. l. cum duobus. §. quidam. et infra de verbor. signif. l. impense. et infra de impens. l. quod dicitur. Sed contra infra ead. l. § seq. Sol. ibi non pro communi utilitate, nec sua vel aliorum voluntate fuit factum, autem sic.*

Autor glosy wskazuje, że w każdej sytuacji, gdy ktoś doznał szkody dla korzyści innej osoby, bądź nawet dla korzyści wspólnej, winna być mu ona naprawiona (*quid pro communi utilitate, vel alterius damni patior, quod mihi est restitutio facienda*). Odwołuje się przy tym do innych instytucji prawa rzymskiego, opierających się na podobnej zasadzie. Glosator odsyła m.in. do fragmentu komentarza Ulpiana do edyktu pretorskiego, gdzie jurysta ten rozważa zagadnienie roszczenia odszkodowawczego, jakie przysługuje jednemu współnikowi przeciwko drugiemu, z powodu uszczerbku majątkowego poniesionego na skutek rabunku, mającego miejsce podczas podróży odbywanej we wspólnym interesie¹⁶. W tym przypadku, podobnie jak przy zastosowaniu ustawy rodyjskiej, środkiem procesowym służącym do dochodzenia odszkodowania była odpowiednia skarga kontraktowa, a zatem *actio pro socio*.

Pomiędzy procesowym zastosowaniem zasady rodyjskiej, opierającym się na skargach z kontraktu *locatio-conductio*, a wykorzystaniem *actio pro socio* we wzajemnych rozliczeniach między współnikami, o którym mowa we wskazanym przez glosatora fragmencie pism Ulpiana, zachodzi jednak istotna różnica. W pierwszym przypadku konieczne było kierowanie przez poszkodowanego powództwa do kapitana statku, który z kolei mógł pozywać pozostałych właścicieli towarów o zwrot przypadających na nich kwot. Rozliczenie pomiędzy współnikami było siłą rzeczy prostsze, bowiem brakowało w nim osoby pośredniczącej, jaką w przypadku obowiązku naprawienia szkody powstałej na skutek zrzutu morskiego był *magister navis*. Być może to zainspirowało Accursiusa do zaproponowania uproszczonej procedury dochodzenia należności:

¹⁶ D. 17.2.52.4: (...) *Quidam sagariam negotiationem coierunt: alter ex his ad merces comparandas profectus in latrones incidit suamque pecuniam perdidit, servi eius vulnerati sunt resque proprias perdidit. Dicit Iulianus damnnum esse commune ideoque actione pro socio damni partem dimidium agnoscere debere tam pecuniae quam rerum ceterarum, quas secum non tulisset socius nisi ad merces communi nomine comparandas proficisceretur. Sed et si quid in medicos impensum est, pro parte socium agnoscere debere rectissime Iulianus probat. Proinde et si naufragio quid periit, cum non alias merces quam navi solerent advehi, damnnum ambo sentient: nam sicuti lucrum, ita damnnum quoque commune esse oportet, quod non culpa socii contingit.*

Gl. *Agere potest ad D. 14.2.2 pr.: Scilicet magister. Sed videtur quod non possit agi, ut infr. de preascrip. ver. l. qui servandarum. in princ quae est contra. Sed dic non potest agi (ut ibi dicit) actione legis Aquiliae contra proiicientem, vel simili: sed de aequitate ratione contributionis tenetur, ut hic vector magistro: et magister damnnum passo: melius tamen esset ut via recta ageret damnnum passus sublato circuito: ut supra de conduct. inde. l. dominus testamento. et hoc admitto, si magister agere nolit, vel reinere: ut supra de eo per quem fact. est. l. fin. in princip. potest etiam agi act. negot. gest. quia utiliter gessit: ut supra de neg. gest. l. sed an ultro. § j. Accurs.*

Proponując bezpośrednie dochodzenie odszkodowania (*via recta*) przez poszkodowanego, Accursius wychodzi niejako naprzeciw propozycji ogólnego zastosowania zasady, że szkody poniesione we wspólnym interesie powinny być naprawione przez ich beneficjentów (Zimmermann, 1996, 410). Zastosowanie rzymskiej konstrukcji, o której mowa w komentarzu Paulusa do edyktu, jest tu oczywiście zupełnie nieprzydatne, a to z uwagi na brak osoby, która byłaby odpowiedzialnym kapitanem statku. Accursius – podobnie jak wcześniej rzymscy juryści – stanął przed problemem podstawy prawnej roszczenia przysługującego poszkodowanemu. Dochodzi w tym względzie do wniosków podobnych do tych, które niezależnie od niego wysnuła polska przedwojenna cywilistyka, a zatem, że najwłaściwsza byłaby w takiej sytuacji skarga z prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia (*actio negotiorum gestio*) (Lokin, Brandsma, Jansen, 2003, 261). Propozycję tę oparł Accursius na komentarzu Ulpiana do edyktu pretorskiego¹⁷.

O ile jednak sama koncepcja rozszerzenia zastosowania zasady rodyjskiej na sytuacje poniesienia szkody we wspólnym interesie w okolicznościach innych niż związanych z transportem towarów drogą morską została zaakceptowana przez przedstawicieli szkoły komentatorów¹⁸, a później uznana – zwłaszcza przez prawników z państwewek Rzeszy – za *communis opinio*¹⁹, o tyle sporna była dopuszczalność stosowania w takim przypadku *actio negotiorum gestio*. Dość po-

¹⁷ D. 3.5.9 pr.: (...) *Sed an ultro mihi tribuitur actio sumptuum quos feci? Et puto competere, nisi specialiter id actum est, ut neuter adversus alterum habeat actionem.*

¹⁸ Zob. Bartolus de Saxoferrato (1523), com. ad D. 14.2.2 pr.: *Iste ver. equissimum enim etc. facit ad q. .quod domus alicuius destruitur a vicinis: ne ignis ulterius transeat debeat ei emendari a vicinis: quia pro communi utilitate factum est in argumentum induco non determino*; Baldus de Ubaldis (1577), com. ad D. 14.2.2 pr.: *Ignis orto in aliqua contrata, si domus alicuius destruitur a vicinis ne ignis terius extendatur, fieri potest iure. Milites, qui tempore guerraeporpter defensionem vadunt ad bellum, si ibi perdunt equum, sibi per commune debet emendari*; Pistoris (1596), Cons. XVI, 9: *Unde et insert ibi gl. quod damnnum, quod quis patitur pro communi utilitate, debeat ei ex publico sarciri. Imò et Bart. ibi inducit illum textum in argumentum, quod quando domus alicuius destruitur a vicinis, ne ignis ulterius transeat, debeat ei emendari a vicinis, quia pro communi utilitate factum est.* Zob. także: Zimmermann (1996), 409–410; Lokin, Brandsma, Jansen (2003), 261; Zalewski (2016), 182.

¹⁹ Lauterbach (1707), lib. XIV, tit. 2, 14: *Denique communis et aequissima est opinio, si urgente incendio domus aliqua diruta sit, caeterarum conservandarum causa, id damnnum, in subsidium, contributione faciendum esse a vicinis, ad quos verisimiliter ignis potuit pervenire (...).* Leyser (1776), sp. CLX, II: *Contributionem fieri ob jactum ab omnibus, aequum erat, quia jactu non facto periculum imminet aequale omnibus navi vectis, tam salvis, quam jactis. At non ita ex orto incendio aequalis ad omnem viciniam spectat damni metus, sed ad proximos maximus minor at remotiores. Ut proinde rectius dicatur, vel a nullo refici tale damnnum oportere, si ad depositas aedes jam ignis pertigerit; vel si necdum eo pervenerit incendium, ab eo solo, qui dejecit.*

wiedzieć, że znany francuski prawnik i humanista Cuiacius (Jacques Cujas, 1522–1590), komentując propozycję Accursiusa, określił go mianem „nieprzydatnego” (a nawet „głupiego” – *ineptus*) i cechującego się niezrozumieniem praw²⁰. Autor ten wskazywał, że z uwagi na brak zlecenia nie może być wykorzystana tutaj *actio mandati*; wykluczona jest także *actio de dolo*, ponieważ do zrzutu nie doszło na skutek działania w złym zamiarze, a celem osób dokonujących zrzutu nie było spowodowanie szkody, tylko ratowanie statku; czy w końcu niedopuszczalne jest użycie *actio negotiorum gestio*, bowiem z pewnością beneficjenci całego zdarzenia, którzy towary swoje uratowali, nie działali w interesie poszkodowanego, a co najwyżej w interesie wspólnym, na ogół jednak w interesie własnym, co zupełnie wyklucza zastosowanie konstrukcji *negotiorum gestio* (Cuiacius, 1758, 531). Ostatecznie Cuiacius stwierdził, że w takiej sytuacji w ogóle nie ma możliwości bezpośredniego dochodzenia szkody i zachować należy konstrukcję zaproponowaną przez rzymskich jurystów, opartą na *actio locati* i *actio conducti*²¹.

Przyjęcie koncepcji Cuiaciusa poprowadziłoby rzecz jasna do ponownego ograniczenia zasady rodyjskiej wyłącznie do szkód powstałych na skutek zrzutu morskiego. Europejska nauka prawa poszła jednak w przeciwną stronę, pomimo pojawiających się niekiedy głosów krytycznych²². Niemniej jednak nie pozostały one bez echa, bowiem doskonale zorientowany w twórczości XVI-wiecznego prawnika Robert Joseph Pothier (1699–1772) rozpatrywał problematykę *lex Rhodia* jedynie w perspektywie zagadnień związanych ze zrzutem morskim, pomijając milczeniem koncepcję średniowiecznych glosatorów (zob. Pothier, 1821, 16–33). Rzecz jasna podstawą dochodzenia roszczeń, na którą wskazuje Pothier, był kontrakt najmu (Pothier, 1821, 29–33). Wpływ twórczości Cuiaciusa oraz Pothiera na treść Kodeksu Napoleona z 1804 r. tłumaczy, dlaczego w tym akcie prawnym nie znajdujemy odpowiednika § 1043 ABGB²³.

Pogląd glosatorów o istnieniu ogólnej zasady dotyczącej obowiązku naprawienia szkody poniesionej w cudzym lub wspólnym interesie został natomiast

²⁰ Cuiacius (1758), 530–531: *Et inepte igitur Accursius, qui et cetera omnia legis non intellexit, dat dominis jactarum mercium adversus reliquos actio nem negotiorum gestorum, quia nec ipsi ultra projacerunt merces suas, ut alias servarent, sed de communi Consilio et decreto omnium, u test in legis Rhodiae novellae cap. nono.*

²¹ Cuiacius (1758), 531: *Verum quamvis domini amissarum mercium nullam actionem habeant adversus ceateros vectores, ex obligatione tamen locati, et conducti habent actionem adversus magistrum navis.*

²² Najlepszym przykładem może być tutaj stanowisko, jakie prezentował holenderski prawnik J. Voet (1647–1713), który odrzucił koncepcję glosatorów o rozszerzeniu zastosowania zasady rodyjskiej na przypadki inne niż związane z żeglugą morską, podnosząc przede wszystkim zarzut praktycznych trudności z ustaleniem kręgu beneficjentów zdarzenia skutkującego szkodą. Voet odnosił się przy tym do znanego z komentarzy Baldusa de Ubaldis przykładu obowiązku kompensacji szkody powstałej na skutek zburzenia domu, by zapobiec rozprzestrzenianiu się pożaru – zob. Voet (1698), XIV, tit. II, 18: *Contributionem fieri ob jactum ab omnibus, aequum erat, quia jactu non facto periculum imminebat aequale omnibus navi vectis, tam salvis, quam jactis. At non ita ex orto incendio aequalis ad omnem viciniam spectat damni metus, sed ad proximos maximus minor at remotiores. Ut proinde rectius dicitur, vel a nullo refici tale damnum oportere, si ad depositas aedes jam ignis pertigerit; vel si necdum eo pervenerit incendium, ab eo solo, qui dejecit.*

²³ Na temat wpływu Pothiera na treść Kodeksu Napoleona zob. Koranyi (1955), 385; Sójka-Zielińska (2008), 27.

zaakceptowany przez Modestinusa Pistoris (1516–1565)²⁴, który odrzucił jednak możliwość zastosowania w takim przypadku *actio negotiorum gestio*. Prawnik ten zaproponował wykorzystanie nieznannej wcześniej *actio generalis*, (...) *quae ex varijs figuris causarum oritur* (Pistoris, 1596, Cons. XVI 19). Wynikało to z przeświadczenia Modestinusa, że roszczenie o naprawienie szkody poniesionej w cudzym lub wspólnym interesie opiera się na zasadzie słuszności, a zatem musi istnieć możliwość jego dochodzenia, pomimo braku odpowiedniej ku temu skargi znanej antycznemu prawu rzymskiemu (por. Lokin, Brandsma, Jansen, 2003, 261). W tym okresie pojawiły się także opinie, iż roszczenie takie winno być realizowane z zastosowaniem *actio in rem* opartej na morskim zwyczaju lub bliżej nieokreślonej *condictio ex lege* (Zimmermann, 1996, 410).

Główny twórca austriackiego ABGB Franz von Zeiller (1751–1829) należał do zwolenników koncepcji prawa natury, które w znacznej mierze opierały się na założeniu rezygnacji z rzymskiego systemu skargowego i na zasadzie *ubi ius, ibi remedium* (Zimmermann, 1996, 410). Przy redakcji § 1043 ABGB Zeiller całkowicie świadomie nawiązywał do *lex Rhodia* oraz do dorobku średniowiecznych glosatorów i komentatorów, ignorując jednocześnie nieprzydatne przy rozszerzonym zakresie zastosowania zasady rodyjskiej poglądy rzymskiej jurysprudencji na wykorzystanie kontraktu najmu, jako podstawy dochodzenia roszczenia (zob. Zeiller, 1812, 333). Paradoksalnie, uzasadniał on umieszczenie omawianej zasady wśród rozwiązań, dotyczących prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia w interesie innych osób (§ 1036–1044 ABGB) stosunkowo zbliżonym charakterem tych przepisów do regulacji znanej z prawa morskiego (Zeiller, 1812, 333). Niemniej jednak, zarówno F. von Zeiller, jak i wzmiankowany na początku tej pracy, współtwórca polskiego kodeksu zobowiązań R. Longchamps de Bérier doskonale zdawali sobie sprawę z niedoskonałości tego rozwiązania i odmiennego od prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia charakteru analizowanej instytucji prawnej²⁵. Inny członek podkomisji odpowiedzialnej za opracowanie kodeksu zobowiązań, który jednak nie dożył zwieńczenia jej prac, Ernest Till (1846–1926), dostrzegał możliwość zastosowania przez poszkodowanego *actio negotiorum gestio* lub *actio de in rem verso* (zob. Peiper, 1934, 155). Za rażącą uchodzić musi zwłaszcza ta druga

²⁴ Pistoris (1596), Cons. XVI 9: *Unde et insert ibi gl. quod damnum, quod quis patitur pro communi utilitate, debeat ei ex publico sarciri. Imò et Bart. ibi inducit illum textum in argumentum, quod quando domus alicuius destruitur à vicinis, ne ignis ulterius transeat, debeat ei emndari a vicinis, quia pro communi utilitate factum est.*

²⁵ Longchamps de Bérier (1938), 213 wskazywał, że: „Początek tej instytucji [tj. określonej w art. 122 k.z. – uwaga B.Z.] tkwi w rzymskiej *lex Rhodia de jactu*, opierającej się na przeświadczeniu, że jeżeli w wspólnym niebezpieczeństwie jedna osoba ponosi szkodę w tym celu, aby od wszystkich odwrócić to niebezpieczeństwo (...), to słuszność wymaga, aby wszyscy, którzy przez to odnieśli korzyść, przyczynili się do pokrycia tej szkody. (...). Obojętnym jest, czy poniesienie szkody nastąpiło dobrowolnie, czy przymusowo, np. wskutek działania osób trzecich lub władzy. Tem różni się stan faktyczny art. 122 od prowadzenia cudzej sprawy, które wymaga zamiaru przysporzenia drugiemu korzyści”.

propozycja, biorąc pod uwagę fakt, że dotyczyła ona odpowiedzialności kontraktowej zwierzchnika za zobowiązania zaciągane przez niewolników²⁶.

Poczynione ustalenia prowadzą do wniosku, że aktualne umiejscowienie przepisu, dotyczącego odpowiedzialności za szkodę poniesioną w cudzym lub wspólnym interesie w tytule dotyczącym czynów niedozwolonych (art. 415–449 k.c.) pozbawione jest nie tylko sensu dogmatycznego, ale również uzasadnienia historycznego²⁷. Dokonany przegląd różnych koncepcji dotyczących podstaw tej odpowiedzialności, jakie pojawiły się na przestrzeni setek lat, prowadzić musi do wniosku, że ma ona swoisty charakter (odpowiedzialność *sui generis*) (Kaliński, 2018, 21; Machnikowski, Śmieja, 2018, 802). Wspólnym elementem, który przeżywa się nieprzerwanie od czasów rzymskich, jest natomiast uzasadnienie omawianej regulacji względami słuszności (*aequitas*)²⁸. Właśnie ten „słusznościowy” charakter obowiązku naprawienia szkody powstałej w cudzym lub we wspólnym interesie uzasadnia jej nieustanną aktualność, skłaniając kolejne pokolenia prawników do podejmowania refleksji nad jej istotą i charakterem. Niestety, w przeciwieństwie do autorów przedwojennych, dziś niewielu chyba pamięta, że przedmiotem ich dociekań jest instytucja, która wywodzi się wprost ze starożytnych praw morskich.

Literatura

- Atkinson, K.M.T. (1974), *Rome and the Rhodian Sea-Law*, *Iura* 25, s. 46–98.
- Aubert, J.J. (2007), *Dealing with the Abyss. The Nature and Purpose of the Rhodian Sea-Law on Jettison (Lex Rhodia de iactu, D. 14.2) and the Making of Justinian’s Digest*, [w:] J.W. Cairns, P. du Plessis (eds.), *Beyond Dogmatics. Law and Society in Roman World*, Edinburgh, s. 157–172.
- Bazyłow, L. (1981), *Historia powszechna 1789–1918*, Warszawa.
- Chevreau, E. (2005), *La lex Rhodia de iactu: un exemple de la réception d’une institution étrangère dans le droit romain*, *RHD* 73.1–2, s. 67–80.
- Czachórski, W. (1983), *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa.
- Czech-Jezińska, B.A. (2017), *Miejsce procesu cywilnego w systematyce prawa rzymskiego*, *Zeszyty Naukowe KUL* 60.3 (239), s. 427–448.
- De Robertis, F.M. (1953), *Lex Rhodia. Critica e anticritica su D.14.2.6*, [w:] *Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento*, t. 3, Napoli, s. 155–174.
- Dostalík, P., Poláček, B. (2017), *Lex Rhodia de iactu a společná havárie*, *Právněhistorické studie* 47.1, s. 5–25.

²⁶ Zob. D. 15.3.1 pr.: *Si hi qui in potestate aliena sunt nihil in peculio habent, vel habeant, non in solidum tamen, tenentur qui eos habent in potestate, si in rem eorum quod acceptum est conversum sit, quasi cum ipsis potius contractum videatur.*

²⁷ Zob. wyrok SN z dnia 14 stycznia 2015 r., II CSK 248/14, LEX nr 1645258; Nestorowicz (1989), 436; Olejniczak (2014), uwaga 8.

²⁸ Zob. D. 14.2.2 pr.; D. 14.2.5; gl. *Aequissimum* ad 14.2.2 pr.; Pistoris (1596), Cons. XVI 19; Lauterbach (1707), lib. XIV, tit. 2, 14; Leyser (1776), sp. CLX, II. Element słusznościowy podkreślany jest również współcześnie. Zob. wyrok SN z dnia 14 stycznia 2015 r., II CSK 248/14, LEX nr 1645258; Safjan (2018), 1532.

- Gudowski, J., Bieniek, G. (2018), Komentarz do art. 438, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 3, *Zobowiązania. Część ogólna*, LEX.
- Heck, P. (1889), *Zwei Beiträge zur Geschichte der grossen Haverei*, Berlin.
- Kaliński, M. (2018), Odpowiedzialność odszkodowawcza, [w:] A. Olejniczak (red.), *Prawo zobowiązań. Część ogólna. System prawa prywatnego*, t. 6, Warszawa, s. 5–212.
- Korzonek, J., Rosennluth, I. (1936), *Kodeks zobowiązań. Komentarz*, t. 1, Kraków.
- Kreller, H. (1921), Lex Rhodia. Untersuchungen zur Quellengeschichte des römischen Seerechts, *Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht* 85, s. 257–367.
- Kubas, A. (1979), Wynagrodzenie szkody poniesionej w cudzym interesie, *Studia Cywilistyczne* 30, s. 43–101.
- Lokin, J.H.A., Brandsma, F., Jansen, C. (2003), *Roman-Frisian Law of the 17th and 18th Century*, Berlin.
- Longchamps de Bérier, R. (1938), *Polskie prawo cywilne. Podręcznik systematyczny*, t. 2, *Zobowiązania*, Lwów 1938.
- Machnikowski, P., Śmieja, A. (2018), Czyny niedozwolone, [w:] A. Olejniczak (red.), *Prawo zobowiązań. Część ogólna. System prawa prywatnego*, t. 6, Warszawa, s. 365–808.
- Nestorowicz, M. (1989), Komentarz do art. 438, [w:] *Kodeks cywilny z komentarzem*, red. J. Winiarz, Warszawa, s. 436.
- Olejniczak, A. (2018), Komentarz do art. 438, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 3, *Zobowiązania – część ogólna*, LEX.
- Osuchowski, W. (1950), Appunti sul problema del „iactus” in diritto romano, *Iura* 1, s. 291–299.
- Osuchowski, W. (1951), Ze studiów nad rzymskim prawem morskim. Uwagi nad zagadnieniem zrzutu morskiego w prawie rzymskim, *Czasopismo Prawno-Historyczne* 3, s. 41–52.
- Peiper, L. (1934), Kodeks zobowiązań z dnia 27 października 1933, *Dz. U.* 82, poz. 598 tudzież przepisy wprowadzające tenże kodeks z dnia 27 października 1933, *Dz. U.* 82, poz. 598 wraz z motywami referentów Komisji Kodyfikacyjnej oraz orzecznictwem polskiem, austriackiem, francuskim, niemieckim i rosyjskim, Kraków.
- Płodzień, S. (1961), *Lex Rhodia de iactu. Studium historyczno-prawne z zakresu rzymskiego prawa handlowo-morskiego*, Lublin.
- Purpura, G. (2002), Ius naufragii, syla e lex Rhodia, Genesi delle consuetudini marittime mediterranee, *ASGP* 47, s. 275–292.
- Safjan, M. (2018), Komentarz do art. 438, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz. Art. 1–449¹⁰*, Warszawa, s. 1532–1533.
- Schanbacher, D. (2006), Zur Rezeption und Entwicklung des rhodischen Seewurfrechts in Rom, [w:] B.R. Kern, E. Wadle, K.P. Schroeder, Ch. Katzenmeier (hrsgg.), *„Humaniora – Medizin – Recht – Geschichte”, Festschrift für Adolf Laufs zum 70. Geburtstag*, Berlin–Heidelberg, s. 257–273.
- Tafaro, S. (2008), Navigazione e sicurezza nell’antico Mediterraneo, *Studia Prawnoustrojowe* 8, s. 5–28.
- Thomas, A.C. (1974), Juridical Aspects of Carriage by Sea and Warehousing in Roman Law, *Recueils de la Société Jean Bodin pour l’Histoire Comparative des Institutions* 32, s. 117–160.
- Wagner, H. (1997), Die lex Rhodia de iactu, *RIDA* 44, s. 357–380.
- Wieacker, F. (1953), Iactus in tributum nave salva venit (D. 14, 2, 4 pr.). Exegesen zur Lex Rhodia de iactu, [w:] V. Arangio-Ruiz (ed.), *Studi in memoria di Emilio Albertario*, t. 1, Milano, s. 513–532.

- Wiliński, A. (1960), D. 19, 2, 31 und die Haftung des Schiffers im altrömischen Seetransport, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G Ius* 7, s. 353–376.
- Zalewski, B. (2016), Creative interpretation of *lex Rhodia de iactu* in the legal doctrine of *ius commune*, *Krytyka Prawa* 8.2, s. 173–191.
- Zimmermann, R. (1996), *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford.

Edycje prac prawników średniowiecznych i wczesnonowożytnych (do 1815 r.)

- Accursius (1627), *Corporus Iuris Civilis Iustinianaei. Tomus Hic Primus Digestum Vetus continet*, Lugduni.
- Baldus de Ubaldis (1577), *Commentaria in digestum vetus et novum et codicem*, vol. 7, Venetiis.
- Bartolus de Saxoferrato (1523), *Bartolus in Secundam ff. Veteris*, ed. J. de Jonuelle, Venetiis.
- Cuiacius, J. (1758), *Commentarii in Lib. XXXIV Pauli ad Edictum*, [w:] *idem, Opera omnia, in decem tomos distributa*, vol. 5, Napoli.
- Lauterbach, W.A. (1707), *Collegium theoretico-practicum Pandectarum*, vol. 1, Tubingae.
- Leyser, A. (1776), *Meditationes ad Pandectas*, vol. III et IV, Lipsiae–Brunsvigae–Guelpherbyti.
- Pistoris, M. (1596), *Consilia sive responsa*, Lipsiae.
- Pothier, R.J. (1821), *Pandectae Justinianae in novum ordinem Digestae*, vol. 6, Parisiis.
- Voet, J. (1698), *Commentarius ad Pandectas*, vol. 1, Lugduni.
- von Zeiller, F. (1812), *Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch*, Wien.

Bartosz Zalewski

FROM ROMAN MARITIME LAW TO POLISH LAW OF OBLIGATIONS. SOME COMMENTS ON THE HISTORICAL GENESIS OF ART. 438 OF THE CIVIL CODE

According to art. 438 of the Polish Civil Code: “Whoever suffers a material loss, forcibly or even voluntarily, in order to prevent damage to another person or to avoid common danger, is entitled to claim compensation for the loss sustained, in suitable proportions, from people who benefitted from it.” This institution finds its origin in the *lex Rhodia de iactu*, known in Roman law. The proposal to extend the Rhodian rule to cases other than those related to the danger for the ship is the heritage of medieval school of glossators. However, the transposition of an institution adapted to the conditions of maritime transport to the contemporary law of obligations is associated with specific problems. This particularly applies to the new character of this institution. The analysis of historical sources indicates that it is a *sui generis* liability that cannot be attributed to tort liability or *negotiorum gestio*.