

Stanisław Kołodziejcki

Nabycie posiadania i jego utrata : Założenia ogólne

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 11/3-4, 229-249

1968

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Stanisław KOŁODZIEJSKI

NABYCIE POSIADANIA I JEGO UTRATA ZAŁOŻENIA OGÓLNE

Treść: I. Wprowadzenie, II. Znaczenie translacji posiadania dla obrotu prawnego-ekonomicznego, III. Nabycie posiadania, IV. Utrata posiadania.

I. Wprowadzenie w problematykę prawną zagadnienia

Czytelnikowi mniej zorientowanemu w problematyce prawnej państwowego prawa cywilnego należy się parę słów wyjaśnienia o przedmiocie i charakterze zagadnienia, któremu rozważania na kolejnych kartach niniejszej rozprawy zostały poświęcone.

Instytucja posiadania wykształcona w starożytnym Rzymie, pogłębiona i poszerzona w przywiązującą do niej dużą wagę w średniowieczu, spełnia z tymże samym co i poprzednio pożytkiem zadania postawione przed nią przed dwoma tysiącami lat, z tym, że bardziej ubogacone w treści i urozmaicone w funkcji.

Korzystało z niej obficie średniowiecze, usługi jej nie obce były także i Kościołowi, który w omawianym przez nas okresie był nie tylko potęgą duchową. Stwierdzeniem tego niech będzie przypomnienie, iż jeden z największych papieży i jeden z największych prawników, jacy na Stolicy Piotrowej zasiadali, Innocenty III (1198 — 1216) uznał za rzecz wysoce pożyteczną, poświęcić jej nawet specjalną bullę, zaczynającą się od słów: „Saepe Contigit”. Tamże, nie tylko, że omawianą instytucję otoczył należyłą opieką, widząc w niej sprzymierzyńca materialnych interesów Kościoła, ale również wydatnie ją wzbogacił, udzielając ochrony posesoryjnej także i dzierżycielowi (actio reintegranda), przyczem ochrona

każdego zresztą posiadania, miała być odtąd kierowaną nie tylko przeciwko temu, kto naruszenia się dopuścił, ale również i przeciwko tym wszystkim, którzy z naruszenia tego odnosili korzyść.¹

Spełnia ona wieloraką funkcję: jurydyczną, ekonomiczną i społeczną. W układach gospodarczych typu socjalistycznego, z uwagi na przyjętą tamże zasadę jednolitego funduszu własności państwowej (art. 128 i 535 § 2 k.c.) instytucja posiadania nabiera nowego znaczenia i nowych treści. Wzbogaca się również wydatnie jego funkcja.

Jej treścią jest władztwo faktyczne, korzystające z ochrony niezależnie od tego, czy pokrywa się ono z prawem, którego ma być sobowtorem,² czy też z nim się mija. Ochrona ta jest jednakowoż wyłącznie prowizorialna i tymczasowa, co sprawia, iż nie przeszkadza ona, mimo niekorzystnego wyroku, poszukiwaniu prawa w trybie windykacyjnym.

Rozprawa niniejsza jest jedną z serii, jakie instytucji tej bądź już poświęciłem, bądź to w przyszłości zamierzam poświęcić.³

Jej przedmiotem jest nabycie oraz utrata posiadania.

II. Znaczenie translacji posiadania dla obrotu prawno-ekonomicznego

Różnorodną w formie i równie bogatą w swej treści funkcję posiadania⁴ wyznacza i determinuje w stopniu nie mniejszym od statyki, głównie i przede wszystkim jego dynamika,⁵ zwłaszcza w odniesieniu do tej, którą zwykliśmy określać mianem ekonomicznej.⁶

¹ Por. Bruns K., *Das Recht des Besitzes im Mittelalter und in der Gegenwart*, Tybinga 1948 s. 352—3; Stelmachowski A., *Istota i funkcja posiadania*, Warszawa 1958 s. 103—4 oraz Ignatowicz J., *Ochrona posiadania*, Warszawa 1963 s. 12.

² Por. Randa A., *Der Besitz nach oesterreichischem Rechte*, Lipsk 1895.

³ Por. Kołodziejski S., *Istota, treść i rodzaje posiadania*, Palestra 6/1966, *Posiadanie samoistne, zależne i służebne*, Palestra 12/1966, *Jurydyczna funkcja posiadania*, Palestra 5/1967 oraz *Ekonomiczna i społeczna funkcja posiadania*, Palestra 6/1967.

⁴ Por. w tym przedmiocie moje uwagi, zamieszczone w 2 rozprawach drukowanych pod tytułami: *Jurydyczna funkcja posiadania*, Palestra 5/1967 oraz *Ekonomiczna i społeczna funkcja posiadania*, Palestra nr 6 z r. 1967.

⁵ Por. Stelmachowski A., *Istota i funkcja posiadania*, Warszawa, 1958 s. 151.

⁶ Por. moje uwagi zamieszczone w powołanej już wyżej pracy: *Ekonomiczna i społeczna funkcja posiadania*, Palestra nr 6 z 1967 r.

I jeśli posiadanie w jego dynamicznym aspekcie staje się podstawą ekonomicznego obrotu,⁷ źródłem określonych przez prawo korzyści materialnych⁸ oraz elementem organizacyjnym socjalistycznej własności,⁹ to walory te zawdzięcza ono głównie temu, iż może ono być przedmiotem zbycia i nabycia.

„Rzecz (...) — pisali swego czasu Marks i Engels — staje się prawdziwą dopiero w wymianie i komunikacji”.¹⁰

„I jeśli przyjąć, że prawo własności stanowi statykę produkcji społecznej, to w takim razie kupno-sprzedaż i inne jego formy prawne obrotu towarowego wyrażałyby jej dynamikę” — zauważa Andrzej Stelmachowski.¹¹

„Otóż nie trudno stwierdzić — zdaniem cytowanego Autora — że przy tych wszystkich instytucjach prawnych, które stanowią formę organizacyjną obrotu, posiadanie odgrywa szczególną rolę. „Cały obrót towarowy, cała ogromna cyrkulacja towarów polega nie na czym innym, jak na ustawicznej zmianie stanu posiadania”.¹²

Na marginesie sygnalizowanego zjawiska pisał ongiś Karol Marks: „Przy wszelkim akcie kupna i sprzedaży, jeżeli tylko zachodzą procesy wymiany, następuje rzeczywiste przekazanie przedmiotu. Własność sprzedawanego przedmiotu ulega za każdym razem przekazaniu. Przekazanie jednak wartości przy tym nie następuje. Przekazaniu ulega jedynie towar, a nie jego wartość, która powraca w formie pieniędzy (...). Tym co rzeczywiście ulega zbyciu przez sprzedawcę i dlatego przechodzi do sfery indywidualnego lub produkcyjnego spożycia przez nabywcę, jest mianowicie wartość użytkowa, towar, jako wartość użytkowa (...)”.¹³

Wszędzie przeto, gdzie tylko zachodzą procesy wymiany, następuje również rzeczywiste przekazanie przedmiotu.¹⁴

Posiadanie zatem, a ściślej mówiąc to zjawisko posiadaniu towa-

⁷ Por. Stelmachowski A., op.c.s. 140.

⁸ Czachórski W., *Pojęcie i treść posiadania według obowiązującego prawa rzeczowego*, Nowe Prawo 5/1951 s. 33.

⁹ Por. Stelmachowski A., op.c.s. 151 i nn.

¹⁰ Por. Marks K. i Engels Fr., *Wybrane dzieła filozoficzne 1844 — 1846*, Warszawa 1949 s. 106.

¹¹ Por. Stelmachowski A., op.c.s. 140.

¹² Tamże, oraz s. 37—38.

¹³ Por. Marks K., *Das Kapital*, Berlin 1949, t. III s. 378 i 384 cyt. za Stelmachowskim A., op.c.s. 141 — 142.

¹⁴ Por. Stelmachowski A., op.c.s. 142.

rzyszące dla którego określenia użyć by można pojęcia „translacji posiadania” należy do *essentiale* każdego obrotu towarowego.¹⁵

I w tym też tkwi ogromne znaczenie omawianego zjawiska i to bez względu na położenie geograficzne oraz panujące aktualnie systemy gospodarcze i polityczne.

To ostatnie spoczywające, jak to już wyżej zauważono — u podstaw każdego obrotu, nabiera szczególnego atoli znaczenia w systemach gospodarczych typu socjalistycznego, w których — jak wiadomo — mienie ogólnonarodowe skupia się niepodzielnie w ręku państwa. Zasadzie tej wyrażonej już w *Manifeście Komunistycznym*¹⁶ hołdują obecnie wszystkie systemy gospodarcze typu socjalistycznego.¹⁷ Nieco różnie stanowisko zajmują w tej materii teoretycy jugosłowiańscy.¹⁸

Wyrazem normatywnym tej zasady jest również art. 128 polskiego kodeksu cywilnego stanowiący, iż „socjalistyczna własność ogólnonarodowa (państwowa) przysługuje niepodzielnie Państwu” i że w „granicach swej zdolności prawnej osoby prawne wykonują w imieniu własnym względem zarządzanych przez nie części mienia ogólnonarodowego uprawnienia płynące z własności państwowej”.

Na marginesie poruszanej kwestii Sąd Najwyższy w składzie 7 sędziów w uchwale z dnia 16 października 1961 roku podniósł, iż „zgodnie z art. 8 Konstytucji mienie ogólnonarodowe należy do całego narodu, a ponieważ naród reprezentowany jest przez państwo, mienie to z punktu widzenia prawa cywilnego jest własnością państwa a nie poszczególnych organizacji państwowych. W ten sposób Konstytucja wypowiada u nas poprzednio już przyjętą za-

¹⁵ Por. Stelmachowski A., op.c.s. 141.

¹⁶ Por. Marks K. i Engels Fr., *Dzieła wybrane*, Warszawa 1949, t. I s. 44.

¹⁷ Por. np. art. 21 ust. 1 „Zasad ustawodawstwa cywilnego Związku SRR i republik związkowych” z 1961 roku, gdzie czytamy, iż „Państwo jest jedynym właścicielem całego majątku państwowego” oraz art. 170 węgierskiego kodeksu cywilnego z r. 1959, gdzie zasadę tę wyrażono w słowach: „Państwowa własność socjalistyczna jest jedna i niepodzielna”.

¹⁸ Por. Gersković L., *Podstawy ustroju państwowego w Jugosławii*, PiP 1956 nr 12; Lukić R., *O własności społecznej*, PiP 1958 Nr 2; Kować P., *Samorząd robotniczy w Jugosławii*, w: *Ekonomika i polityka Jugosławii*, aWrszawa 1957 s. 102 — 115; Rumianow A., *Socialistическая действительность и „теории” отв. Карделия Е.*, *Komunist* 1956 nr 18; Ponomariew B., Konstantinow P., Antropow J., *na starich rewizionistickich pozicijach*, *Komunist* 1960, nr 8.

sadę jednolitego funduszu własności państwowej, w myśl której państwo socjalistyczne jest jedynym i wyłącznym właścicielem całego mienia państwowego i zachowuje względem niego pełnię swych uprawnień właścicielskich, a to niezależnie od tego, w czym zarządzie mienie to aktualnie się znajduje, w szczególności swe właścicielskie uprawnienia zachowuje Państwo również i w odniesieniu do mienia, pozostającego pod zarządem przedsiębiorstwa państwowego, a zatem odrębnej od Skarbu Państwa osoby prawnej¹⁹.

Powołany wyżej art. 128 k.c. petryfikuje zatem wyrażoną już w Manifeście Komunistycznym, a przyjętą przez ustawodawstwa wielu krajów socjalistycznych i mającą już od dawna swoje obywatelstwo również i na gruncie prawa polskiego zasadę, statuującą, iż wszelkie „mienie ogólnonarodowe skupia się niepodzielnie w ręku państwa socjalistycznego”²⁰ „Państwowe osoby prawne nie mają bowiem w stosunku do przydzielonych im części mienia ogólnonarodowego samoistnych uprawnień, które by mogły być przeciwstawiane własności państwowej”²¹ „jakkolwiek z drugiej strony „mogą one wykonywać wszystkie uprawnienia właściciela w granicach swej zdolności i w ramach ustalonych przez ustawy oraz zasady współżycia. Służą im roszczenia petytoryjne nie tylko w stosunku do jednostek niepaństwowych, ale także i jednostek państwowych (art. ex art. 223 § 3 k.c.). Mogą one także korzystać z ochrony posesoryjnej jako posiadacze samoistni”²².

Zasada „jednolitego funduszu własności państwowej”, jak określili ją Sąd Najwyższy w cytowanej już wyżej uchwale składu 7 sędziów z dnia 16 października 1961 roku,²³ zwana także zasadą

¹⁹ Por. Zb. orz. 1962 Nr 41.

²⁰ Por. Wasilkowski J., *Zarys prawa rzeczowego*, Warszawa 1963 s. 37.

²¹ Por. Tamże s. 39.

²² Por. Buczkowski St., *Problematyka obrotu uspołecznionego w kodeksie cywilnym*, PiP nr 10 r. 1964 s. 485.

²³ Por. Uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16.10.1961, I CO 20/61 — OSN poz. 41 wraz z głosem Buczkowskiego Stefana zamieszczoną w PiP 1962 nr 8/9 s. 461 i n. oraz głosem polemicznym Lipińskiego Kazimierza, ogłoszonym na łamach PiP 1962 Nr 12 s. 1071 — 1074.

Podobnym sformułowaniem posługuje się również Wolter Al., por. *Osoby fizyczne i prawne w kodeksie cywilnym*, Skrypt nr 2 — Centralnego Zaocznego Studium Nowego Prawa Cywilnego, Rodzinnego i Opiekuńczego, Katowice 1965/66 s. 38 i 40; Andrełowicz M., por. *Wykonywanie zarządu oraz przekazywanie mienia państwowego*, Skrypt nr 6 — Centralnego Zaocznego Studium Nowego Prawa Cywilnego, Rodzinnego i Opiekuńczego, Katowice 1965/66 s. 15; Kulesza E., por.

„jedności socjalistycznej własności państwowej”²⁴ — według jednych, a zasadą „jedności podmiotu socjalistycznej własności państwowej”²⁵ — według innych, czy też po prostu zasadą „jedności własności państwowej”²⁶ — jak określają ją jeszcze inni, co w gruncie rzeczy nie ma żadnego istotnego znaczenia, skoro wszystkie prezentowane wyżej sformułowania wyrażają jedną i tę samą treść, — eksponuje i wzbogaca w sposób ewidentnie odbiegający od wielowiekowej tradycji, wysoką rangą omawianej przez nas instytucji — w systemach gospodarczych typu socjalistycznego.²⁷

Przekazywanie mienia pomiędzy jednostkami państwowymi i uspołecznionymi, Skrypt nr 23 Centralnego Zaocznego Kursu Prawa Administracyjnego i Finansowego ZPP Katowice — Warszawa 1961 s. 36; Madej M., por. *Stosunki własnościowe przedsiębiorstw państwowych*; PWN 1964 s. 25 i inni.

²⁴ Por. Wasilkowski J., *Zarys prawa rzeczowego*, Warszawa 1963 s. 37.

²⁵ Por. Buczkowski St., *Problematyka obrotu uspołecznionego w kodeksie cywilnym*, PiP 1964 Nr 10 s. 484.

²⁶ Por. Szer S., *Państwowe osoby prawne*, PiP 1964 Nr 12 s. 844 — 845 oraz tenże: *Nowy kodeks cywilny, Zakożenia ogólne — przepisy wstępne*, Skrypt Nr 1 Centralnego Zaocznego Studium Nowego Prawa Cywilnego, Rodzinnego i Opiekuńczego, Katowice 1965/66 s. 18.

²⁷ Instytucji „jednolitego funduszu własności państwowej” poświęcili sporo uwagi: Brus W., *Ogólne problemy funkcjonowania gospodarki socjalistycznej*, Warszawa 1961; Buczkowski S., *Umowa dostawy w polskim systemie prawnym*, PiP Nr 4—5; tenże, *Rola prawa cywilnego w uspołecznionym układzie gospodarki narodowej*, *Annales Universitatis Mariae Curie Skłodowska; Zobowiązania i odpowiedzialność w uspołecznionym obrocie*, PiP 1963 Nr 5 — 6; *Obrót gospodarczy a metody jego regulacji prawnej*, PiP 1960 Nr 3; Chalfina, *Prawo i regulowanie postawki produkcji w narodnym chozjawstwie*, Moskwa 1963; Gliński B., *Teoria i praktyka zarządzania przedsiębiorstwami przemysłowymi*, PWE 1964; tenże, *Problemy zarządzania przedsiębiorstwami przemysłowymi*, Warszawa 1961; *Ewolucja formy socjalistycznego przedsiębiorstwa przemysłowego*, NP 1963 nr 5; Grzybowski S., *Własność ogólnonarodowa, własność spółdzielni i stowarzyszeń*, Wyd. ZPP 1962/63 zes. IX—X. Kronrod J., *Podstawy rachunku gospodarczego*, Warszawa 1954; Kwejt J., *Elementy teorii przedsiębiorstwa*, Warszawa 1959; Madej Z., *Funkcjonowanie gospodarki narodowej*, W: *Polityka gospodarcza Polski Ludowej*, KiW 1962; Madej M., *Stosunki własnościowe przedsiębiorstw państwowych*, Warszawa 1964; Minc B., *Podstawy teorii przedsiębiorstwa państwowego*, GP 1960 nr 6; Rybicki Z., *Zarządzanie gospodarką narodową w PRL*, PWN 1960; Przymusiński C., *Odpowiedzialność odszkodowawcza jednostek gospodarki uspołecznionej*, PUG 1964; nr 12; Stelmachowski A., *Prawo gospodarcze a kodyfikacja prawa cywilnego*, PUG 1960, nr 4; i tenże; *Recenzja pracy Madeya M. pt. „Stosunki własnościowe przedsiębiorstw państwowych”*, NP 1963, nr 1; Topiń-

Wskazuje na to nie tylko przytaczany już wyżej § 2 art. 128 k.c. ale również i to w stopniu wcale nie mniejszym § 2 art. 535 tegoż kodeksu.

O ile bowiem przy sprzedaży, której kontrahentami są osoby różne od państwowych osób prawnych „sprzedawca zobowiązuje się przenieść na kupującego własność rzeczy i wydać rzecz, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę”, to o tyle przy sprzedaży — i w tym tkwi zapewne owa zasadnicza różnica oraz jedna z przyczyn wyeksponowania instytucji posiadania w układach gospodarczych typu socjalistycznego — „między państwowymi jednostkami organizacyjnymi sprzedawca zobowiązuje się wydać kupującemu rzecz (a nie przenieść na nabywającego jej prawa własności, jak to ma miejsce w przypadku przewidzianym dyspozycją art. 535 § 1 k.c.) i pozostawić ją dla jego wyłącznej dyspozycji, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę”.

Z powołanych dopiero co przepisów wynika, iż jedynym i wyłącznym właścicielem mienia, będącego przedmiotem analizowanego obrotu jest Państwo.

Jednostce organizacyjnej przysługuje jedynie tzw. „zdecentralizowany zarząd powierzonym mu mieniem”, co wyraża się w przyznaniu mu odpowiedniego zakresu praw podmiotowych, określonych niekiedy pojęciem „zarządu operatywnego, niekiedy zaś władaniem. Ten zaś zakres przyznanych mu praw pozwala jednostce władającej mieniem bronić go przed zakusami osób trzecich, pozwala dochodzić przywrócenia utraconego władania, daje prawo i obowiązek zarządzania tym mieniem i użytkowania go w ramach ustalonych przez obowiązujące przepisy, a więc zgodnie z nałożonymi na jednostkę władającą zadaniami planowymi, a także naturą i przeznaczeniem mienia. Daje prawo użycia go w procesie produkcji i wprowadzenia do obrotu gospodarczego. Tak więc w obrocie uspołecznionym występuje szereg jednostek,

ski J., *Zarząd mieniem ogólnonarodowym*, Warszawa 1956; Wieni-ditkow A., *Państwowa własność socjalistyczna*, Warszawa 1962; Wierzbicki J., *Pojęcie rozrachunku gospodarczego*, *Ekonomista* 1959, nr 4—5; i tenże; *Podstawy samodzielności gospodarczej przedsiębiorstw państwowych*, *RPE* 1959, nr 3; Wilczyński W., *Formy rachunku ekonomicznego w mechanizmie gospodarki socjalistycznej*, *Ekonomista* 1963 nr 3; Wiszniewski J., *Problematyka rozrachunku gospodarczego a nowelizacja przepisów o przedsiębiorstwach państwowych*, *PiP* 1960 nr 8—9; Zwass A., *Ewolucja zasad zarządzania gospodarką narodową państw socjalistycznych*, *GP* 1963 nr 3 oraz Kosik Jan, *Zdolność państwowych osób prawnych w zakresie prawa cywilnego*, Warszawa 1963.

kórym organy państwowe przydzielają środki potrzebne do wypełniania ich zadań planowych i które w stosunku do powierzonych im środków wykonują prawa podmiotowe i we własnym imieniu zaciągają zobowiązania i nabywają prawa. Każdy ze składników mienia państwowego znajduje swego zarządcę, który za niego odpowiada i który go reprezentuje. Dlatego niepotrzebna staje się instytucja generalnego reprezentanta mienia państwowego, którym według dotychczasowych pojęć był Skarb Państwa. Obecnie reprezentantem powierzonego mienia jest jednostka, w której zarządzie mienie to się znajduje. Ale ile razy zarządcy ci dokonują czynności, której skutkiem jest nabycie prawa własności, prawo to nabywa nie zarządca, lecz Państwo, którego zarządca jest tylko reprezentantem”.²⁸

Państwowe osoby prawne, a nie Państwo są posiadaczami (powierzonego mienia — dop. wł. S. K.) i to zarówno wtedy, gdy wykonywanie władztwa nad nieruchomością czy inną rzeczą należy do statutowego zakresu ich działania, jak i wówczas, gdy ono tym zakresem nie jest objęte.²⁹

W konsekwencji tego, co wyżej powiedziano, wolno konstatować, iż instytucja posiadania w systemach gospodarczych typu socjalistycznego, nie tylko, że nie doznała zubożenia, a przeciwnie: została ona wydatnie wzbogacona i to zarówno w odniesieniu do treści o jaką ją poszerzono jak i funkcji jaką jej wyznaczono.

W systemach gospodarczych omawianego typu rodzi się bowiem nowa treść wydatnie wzbogacająca dotychczasową funkcję posiadania, która jakkolwiek wciąż jeszcze mieści się w ramach znanego nam podziału na jurydyczną, ekonomiczną i społeczną,³⁰ to

²⁸ Por. Kulesza Edward, *Przekazywanie mienia pomiędzy jednostkami państwowymi i uspołecznionymi*, Skrypt Nr 23 Centralnego Zaocznego Kursu Prawa Administracyjnego i Finansowego ZPP, Katowice—Warszawa 1961 s. 2—3.

²⁹ Por. Breyer St., *Ochrona własności, Posiadanie*, Skrypt Nr 9 Centralnego Zaocznego Studium Nowego Prawa Cywilnego, Rodzinnego i Opiekuńczego, Katowice, 1965/66 s. 58. Na marginesie cytowanego wyżej art. 535 k.c. pisał Buczkowski S. w artykule *Problematyka obrotu uspołecznionego w kodeksie cywilnym*, PiP 1964 nr 10 s. 488: „Zupełnie oryginalną cechą kodeksu jest podwójna definicja sprzedaży (art. 535 k.c.) — rzecz niespotykana chyba w żadnym innym ustawodawstwie. Chodziło tu o podkreślenie zasady jedności funduszu własności państwowej, ale podkreślenie to nie jest konsekwentne. Przecież osoba prywatna, sprzedając rzecz jednostce państwowej, również nie może zobowiązywać się do przeniesienia jej na własność kupującej, bo nabyła własność przysługuje tylko państwu”.

³⁰ Patrz bliższe szczegóły na ten temat w moich artykułach: *Jurydyczna funkcja posiadania*, *Palestra* 5/1967 i *Ekonomiczna i społeczna funkcja posiadania*, *Palestra* 6/1967.

jednakże znacznie od tradycyjnej odchodząc, zbliża się w pewien sposób w kategoriach omawianego jednolitego funduszu własności państwowej do funkcji własności. Posiadanie zawsze wspierało i wyłączało własność, nie w takim jednak stopniu i nie w takiej postaci jak to obserwujemy w układach gospodarczych typu socjalistycznego. Uściślenie atoli oraz dokładniejsza analiza tego ostatniego aspektu poszerzającej i tak wydatnie pogłębiającej się tej nowej treści funkcji posiadania, jakkolwiek z wielu względów bardzo interesującego a w stosunku do tradycyjnej nowe, wykracza jednak znacznie poza ramy określone niniejszemu artykułowi. Analiza sygnalizowanego problemu musiała by z natury rzeczy opierać się na szerokiej i bogatej bazie porównawczej znanych nam systemów ustawodawczych typu socjalistycznego względnie do niego zbliżonych, czego — rzecz jasna — nie można by zamknąć w kilkustronicowych rozważaniach, zaczem do zagadnienia tego wypadnie zapewne jeszcze powrócić w odrębnym, monograficznym opracowaniu.

Jeśli jednak ta tak bardzo różnorodna, a w układach gospodarczych typu socjalistycznego, wydatnie wzbogacona funkcja posiadania ma realizować determinujące ją cele i co więcej, jest w stanie je realizować, to zawdzięczać to należy głównie i przede wszystkim temu, iż mimo swego faktyczno-władczego charakteru może ono być nabywane, przenoszone i zbywane.

III. Nabycie posiadania

1. Przesłanki nabycia posiadania

Ponieważ posiadanie jest stosunkiem faktycznym, a nie prawem, jak to czytamy w orzeczeniu S.N. z dnia 26.III.1958 sygn. I CO 3/59 Zb.O.1959 (poz. 106, PiP 4—5/1960, s. 849,³¹ a któremu to poglądo- wi powszechnie się hołduje,³² dlatego też do jego powstania potrzeba, by rzeczywiście zaistniało to, w czym wyraża się jego treść czyli innymi słowy, by nabywający posiadanie wszedł w taki sto-

³¹ Por. nadto Uchw. SN z dn. 6.X.1958 sygn. 2 CO 10/58, O. PAN 1/1961 (poz. 5), O. SN 26.VI.—17.VII.1952 sygn C 891/52, PiP 2/1953 s. 296.

³² Por. moje uwagi poczynione o artykule: *Istota, treść i rodzaje posiadania*, Palestra nr 6/1966 s. 15—16.

sunek faktyczny i jawny do przedmiotu posiadania, iżby mógł wykonywać treść posiadanego przezeń prawa³³ czyli inaczej mówiąc, by osiągnął faktyczne władztwo nad rzeczą.³⁴ „Nabywający posiadanie musi zatem wejść w taki stosunek faktyczny do rzeczy, który pozwala na wykonywanie treści posiadanego prawa (prawa własności lub innego prawa dającego władzę nad rzeczą)”.³⁵

By jednak tego rodzaju stan władztwa faktycznego mógł zaistnieć, potrzeba uprzedniego urzeczywistnienia się dwóch warunków, a to z jednej strony takiej manifestacji, z których by wynikało, iż określona osoba ma wolę posiadania rzeczy względnie innego prawa podmiotowego (animus rem sibi habendi),³⁶ gdyż „dopiero uzewnętrznienie woli nabywającego posiadania może uczynić z faktu władztwa nad rzeczą akt o skutkach oznaczających nabycie posiadania w sensie prawnym (ignoranti non acquiritur possessio)”,³⁷ a z drugiej zaś poddania się innym sytuacji wyżej określonej, w sposób, jeśli nawet nie zupełnie czynny, to przynajmniej bierny, choćby nawet bezwiedny,³⁸ umożliwiający „rozpoczęcie wykonywania władzy faktycznej przez nabywającego”.³⁹

„Faktem z którego wynika, iż pewna osoba ma wolę posiadania rzeczy lub inne prawa — pisał Fryderyk Zoll — będzie przede wszystkim odpowiedni przejaw woli, przez który połączy się ona z przedmiotem posiadania węzłem takim, jaki jest potrzebny do wykonywania własności, względnie innego prawa, innymi słowy — konieczny jest przejaw woli, który wywoła między osobą a przedmiotem prawa taki stosunek faktyczny, dla innych osób widoczny, jaki istnieje normalnie między uprawnionym podmiotem, a przedmiotem według treści prawa podmiotowego. Czynnością tak określoną będzie więc przede wszystkim odpowiednie opisanie przedmiotu i wykonanie na nim treści prawa...”

³³ Por. Zoll Fryderyk, *Prawo cywilne* t. I część ogólna, Poznań 1931 s. 295.

³⁴ Por. Stelmachowski A., op. c. s. 214.

³⁵ Por. Wasilkowski J., *Zarys prawa rzeczowego*, Część III. rozdz. II. „Posiadanie” — w opracowaniu Czachórskiego W., Warszawa 1963 s. 267.

³⁶ Por. O.SN — 22.II.1956. sygn. 4 CO 1/56 Zb.O.1957 poz. 77, NP 2/1957 s. 118, — O.SN — 13.I.1961 sygn. 1 CR 979/60, Zb.O.1962 poz. 92, — oraz Uchwała Całej Izby Cywilnej SN z dn. 24.V.1956 r. 1 CO 9/56 Zb.O.1957 poz. 1. Por. także: Białek S., *Posiadanie*, Skrypt Zaocznego Studium Prawnego „Prawo rzeczowe w praktyce” ZPP, Warszawa 1960, zeszyt nr 26 s. 17.

³⁷ Por. Wasilkowski J., op.c. s. 267.

³⁸ Por. Zoll Fr., op.c. s. 283.

³⁹ Por. Wasilkowski J., op.c. s. 268.

Przejaw woli może być i mniej intensywny, a nawet nie musi odnosić się bezpośrednio do przedmiotu na którym posiadanie ma być nabyte, nie zawsze też musi łączyć się ze świadomością o tym, jaki przedmiot objęty zostaje w posiadanie, np. kto postawił automat, nabywa tym samym w swoje posiadanie również i pieniądze tamże wrzucone.⁴⁰ Przejaw woli o którym wyżej, nawet bezpośredni i wyraźny, przez który dana osoba zamierza wejść w taki stosunek do rzeczy, jakiego potrzeba do wykonywania na niej dotyczącego prawa podmiotowego, tylko wtedy wytworzy posiadanie, a następnie wytworzone utrzyma, gdy brak będzie skutecznej przeszkody lub skutecznego oporu ze strony innych osób... Przeszkoda w wykonywaniu posiadania, nie pochodząca od innych osób nie znosi z reguły posiadania, np. w wypadku zagubienia rzeczy.

Również i przeszkody czasowe wywołane przez siły przyrody nie znoszą posiadania, np. wywołane wylewem wezbranej rzeki czy też spadającą z góry lawiną.⁴¹ Zdaniem naszym nie unicestwia również posiadania doraźne i czasowe zarządzenie władz, np. Wojsk Ochrony Pogranicza, zakazujące czasowo korzystania z prawa przejazdu szlakiem położonym w pasie granicznym itp.⁴²

Dla kontynuowania posiadania raz rozpoczętego obojętną jest również rzecz, czy ów przejaw woli, łączący węzłem faktycznym osobę z przedmiotem posiadania, powtarza się czy też nie, ponieważ raz zadzierzgnięty utrzymuje się nadal siłą bezwładności,⁴³ podczas, gdy bierne zachowanie się innych osób musi stale towarzyszyć sytuacji faktycznej, wytworzonej przez przejaw woli osoby zdążającej do nabycia posiadania. Brak tego ostatniego skutkuje wygaśnięcie również i samego posiadania.⁴⁴

Jak zatem z tego co wyżej powiedziano wynika, do nabycia posiadania konieczny jest odpowiedni przejaw woli po stronie nabywającego posiadanie.⁴⁵

Przejaw woli nabywającego posiadanie stanowi jego *causa officiens*.⁴⁶

Przejawy woli zarówno nabywcy posiadania jak i tych wszystkich, którzy w nabyciu tym go wspomagają, zaliczamy do tak zwa-

⁴⁰ Por. Tenże, op.c. s. 267.

⁴¹ Por. Z o l l Fr., op.c. s. 284 — 285.

⁴² O.S.N. z 21.XII.1955 r. sygn. CR 1108/58 Zb.O.1956, poz. 56.

⁴³ Por. B i a ł e k S., op.c. s. 1.

⁴⁴ Por. Z o l l Fr., op.c. s. 284 — 285.

⁴⁵ Por. tamże s. 295 — 296.

⁴⁶ Por. tamże.

nych „sposobów nabycia posiadania”, natomiast przejawy woli nabywcy skierowane bezpośrednio ku realizacji zamiaru nabycia posiadania nazywamy aktami aprehenzji.⁴⁷

Te ostatnie odgrywają w związku z nabyciem posiadania szczególnie doniosłą rolę, gdyż z nimi to właśnie zwykło się wiązać szereg niezwykle ważkich skutków prawnych jak np. dobrą względnie złą wiarę itp.⁴⁸

2. Podmiot nabycia posiadania

Kolejnym problemem, któremu należy poświęcić nieco uwagi to zagadnienie zdolności posesoryjnej, wyrażające się w pytaniu, kto na gruncie prawa polskiego może być podmiotem posiadania i dzierżenia?

Udzielenie prawidłowej odpowiedzi nie jest wcale tak oczywiste jak by to na pierwszy rzut oka mogło się wydawać. Pytaniu temu poświęcono w literaturze prawniczej sporo uwagi a mimo to problem pozostał nadal bardzo kontrowersyjnym, podobnie zresztą jak i wiele innych z kręgu posiadania.

Pisał w swoim czasie Fryderyk Zoll, że skoro „posiadanie rzeczy jest faktyczną mocą jaką ma być prawna moc określona prawem własności, przeto podmiotem posiadania rzeczy mogą być tylko takie osoby, któreby mogły być podmiotami własności”.⁴⁹

„Zdolność prawna posiadania rzeczy, zależy więc jak najściślej od zdolności prawnej nabycia własności. Kto np. nie może być w ogólności właścicielem nieruchomości w Polsce, ten nie może też być jej posiadaczem i nie może żądać odpowiedniej dla niej ochrony. Również i zdolność nabywania i wykonywania posiadania przez własne działania zależy najściślej od zdolności nabywania i wykonywania prawa własności. Dlatego to — pisał Fryderyk Zoll — k.c. w § 310 mówi, że osoby pozbawione rozumu, nie mogą same nabywać posiadania lecz je opiekun lub kurator zastępuje; nierodośli zaś, którzy wyszli z dzieciństwa, mogą sami dla siebie objąć rzeczy w posiadanie”.⁵⁰

Z poglądem Fryderyka Zolla, iż „zdolność prawna posiadania rzeczy zależy jak najściślej od zdolności prawnej nabycia własności”, w związku z czym przyjąć należy, iż ten kto nie może być w Polsce właścicielem nieruchomości, nie może być również i jej

⁴⁷ Por. Tamże.

⁴⁸ Por. Stelmachowski A., op.c. s. 214.

⁴⁹ Por. Zoll Fr., op.c. t. I. część ogólna s. 287.

⁵⁰ Por. Tamże.

posiadaczem, podobnie, jak nie może domagać się także i jej ochrony⁵¹ koresponduje stanowisko zajmowane przez Witolda Czachórskiego, który zauważa, że „jeżeli się przyjmuje za punkt wyjścia stwierdzenie, że według prawa rzeczowego faktyczne władanie rzeczą, odpowiadające treści praw podmiotowych jest chronione a nadto „jeśli ustawa wprowadza domniemanie, iż posiadaczowi służy posiadane przezeń prawo,⁵² to uznać trzeba, że władztwo faktyczne, które określamy jako posiadanie, może służyć wszystkim, którzy mogą mieć prawa podmiotowe, a więc którym prawo polskie przyznaje zdolność prawną”, co „odpowiednio dotyczy również dzierżycieli, będących jednocześnie posiadaczami praw innych niż prawo własności...”⁵³

„Możliwe ograniczenie — pisze dalej Witold Czachórski — odnosiłoby się do przypadków, gdy w świetle obowiązującego ustawodawstwa w stosunku do oznaczonych podmiotów istnieją w pewnym zakresie ograniczenia ich zdolności prawnej. Tak np. nie można by uznać za posiadaczy nieruchomości cudzoziemców, których dotyczy ograniczenie w nabywaniu nieruchomości, wynikające z ustawy z dnia 24.III.1920 r. (Dz.U. z r. 1933 Nr. 24 poz. 202)”⁵⁴

Odmienne stanowisko w omawianej kwestii zajmują Andrzej Stelmachowski⁵⁵, Stanisław Białek⁵⁶ a ostatnio również i Stefan Breyer.⁵⁷

Wydaje mi się — pisał Stanisław Białek — uzasadniony pogląd Stelmachowskiego, że ograniczenia ustawowe zdolności do nabywania pewnych praw (ustawa z 24.III.1920 r. Dz.U. z r. 1933 Nr 24 poz. 202 o ograniczeniach w nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców) nie odnoszą się do posiadania. Wyłączenie posiadania z tych ograniczeń wynika z istoty posiadania, które jako władztwo nad rzeczą jest stanem faktycznym chronionym tylko przeważnie w interesie publicznego spokoju”⁵⁸

⁵¹ Por. Tamże.

⁵² Dawnemu artykułowi 300 § 1 pr. rzecz. odpowiada obecnie art. 341 k.c. o brzmieniu, jak następuje: Domniemywa się, że posiadanie jest zgodne ze stanem prawnym.

⁵³ Por. Czachórski W., Pojęcie i treść posiadania według obowiązującego prawa rzeczowego NP 5/1957 s. 45.

⁵⁴ Por. Tamże.

⁵⁵ Por. Stelmachowski A., op.c. s. 216.

⁵⁶ Por. Białek S., *Posiadanie*, Zeszyt 26 Zaocznego Studium Prawnego „Prawo rzeczowe w praktyce”, Warszawa 1960 s. 6.

⁵⁷ Por. Breyer St., *Ochrona własności, Posiadanie*, Skrypt nr 9 Centralnego Zaocznego Studium Nowego Prawa Cywilnego, Rodzinnego i Opiekuńczego, Katowice 1965/66 s. 57—58.

⁵⁸ Por. Białek St., op.c. s. 6; Stelmachowski A., op.c. s. 65, przyp. 14.

„Ponieważ posiadanie — zauważa — nawiązując do poruszanego zagadnienia, Stefan Breyer, — jest stanem faktycznym, nie zaś prawnym, nie ma tutaj decydującego znaczenia ograniczona zdolność posiadania do czynności prawnych na skutek częściowego czy całkowitego ubezwłasnowolnienia lub małoletnich, jakkolwiek okoliczności te mogą mieć znaczenie dla ustalenia animus danego podmiotu prawnego. Chodzi tutaj — ciągnie dalej powołany Autor — o naturalną zdolność do działania, do świadomego objęcia posiadania, co jednak w praktyce może być zastąpione przez odpowiedni animus przedstawiciela ustawowego lub dzierżyciela. Są to jednak momenty, które w okresie trwania posiadania nie odgrywają już roli. Bardziej skomplikowana — kontynuuje Stefan Breyer — jest sprawa wpływu ograniczonej zdolności prawnej na posiadanie. Poruszono już w doktrynie wątpliwości, czy np. cudzoziemiec wobec ograniczeń tej zdolności na mocy ustawy z dnia 24 marca 1920 (Dz.U. z r. 1933 Nr 24 poz. 202) może być posiadaczem nieruchomości na obszarze naszego państwa, jeśli nie uzyska zezwolenia na jej nabycie. Ponieważ jednak chodzi tutaj o stan faktyczny, a nie prawny wypowiadam się za pozytywną odpowiedź na to pytanie”.⁵⁹

„Jeszcze wyraźniej występuje podobny problem wtedy, gdy nieruchomością rolną posiada osoba nie mająca kwalifikacji do nabycia gospodarstwa rolnego. Odpowiedź negatywna byłaby tutaj oczywiście sprzeczna z doświadczeniem życiowym”.⁶⁰

Dwa różne stanowiska i dwie różne próby ich uzasadnienia i dodajmy, próby bardzo sugestywne. Każda z nich poparta została mocnymi argumentami, a mimo to nie są one przecież wolne od rodzących się na tym tle wątpliwości.

Trudno nie przyznać zresztą racji stanowisku zajmowanemu przez Fryderyka Zolla i tych, którzy stanowisko to podzielają, przyjmujących, iż należy odmówić zdolności posesoryjnej tym wszystkim, którzy pozbawieni zostali zdolności do nabycia prawa własności? Czyż pozbawionemu zdolności do nabycia prawa można równocześnie przyznawać zdolność do nabycia czegoś, co jest tylko jego namiastką, sobowtorem i cieniem? Czyż nie byłoby obejściem prawa przyznawanie zdolności do nabycia posiadania danej rzeczy komuś, kto nigdy nie może zostać jej właścicielem? I na cóż zdałyby się zakazy, skoro cel praktyczny z prawem własności zwią-

⁵⁹ Por. Breyer St., *Ochrona własności, Posiadanie*, Skrypt nr 9 Centralnego Zaocznego Studium Nowego Prawa Cywilnego, Rodzinnego i Opiekuńczego ZPP, Katowice 1965/66 s. 57.

⁶⁰ Por. Tamże s. 57—58.

zany, możnaby osiągnąć drogą władztwa faktycznego? Czyż tego rodzaju potencjalną ewentualność wolno przypisywać ustawodawcy?

Wydaje mi się, iż na wszystkie wysunięte wyżej pytania i zgłoszone wątpliwości odpowiedź może być tylko jednoznaczna.

Z drugiej atoli strony przyznać wszakże trzeba, że i stanowisko reprezentowane przez przeciwników wcale nie jest pozbawione słuszności, jeśli się zważy, że wszelkie ograniczenia normatywne dotyczą przecież praw podmiotowych i te a nie stany władztwa faktycznego, do których posiadanie się przecież zalicza, znoszą, poszerzają bądź ograniczają.

Przy tego rodzaju założeniu brak jest korelatywnej zależności między np. przepisami ustawy z dn. 24.III.1920 r. (Dz.U. z r. 1933 Nr 24 poz. 202) a posiadaniem nieruchomości wykonywanym przez cudzoziemca.

Jak zatem z tego co wyżej powiedziano wynika, każde z tych stanowisk nie jest pozbawione racji, jakkolwiek, co także przyznać trzeba, nie jest wolne od poważnych kontrargumentów i wcale nie bagatelnych wątpliwości.

Jakiegoż tedy szukać wyjścia z tej zdawałoby się sytuacji bez wyjścia?

Istotę sygnalizowanego problemu możnaby sprowadzić do pytania, czy pojęcie zdolności do nabycia posiadania pokrywa się z pojęciem zdolności do nabycia własności, a jeśli nie, to w czym wyraża się zachodząca między nimi różnica, jaki jest zasięg ich oddziaływania i wreszcie, czy i w jakiej pozostają one względem siebie zależności.

O tym, iż oba te pojęcia nie są wzajemnie dla siebie synonimami, świadczy chyba najwymowniej rozbieżność widoczna w poglądach na kwestię, czy i o ile, a także jaki wpływ wywiera np. ograniczenie cudzoziemca w jego zdolności do nabycia własności nieruchomości na jego zdolność do nabycia posiadania tychże. Gdyby obie sygnalizowane wyżej zdolności tak posesoryjna, jak i propriacyjna były jednoznaczne lub przynajmniej zbieżne, to wówczas brak byłoby chyba podstaw do tak rozbieżnej ich interpretacji, jaką próbowaliśmy przedstawić w wyżej prezentowanych wywodach.

Skoro atoli rozbieżność owa stała się faktem, to okoliczność ta jest chyba aż nadto przekonującym dowodem, iż obie omawiane instytucje, choć najczęściej zbieżne, nierzadko jednak kontrowersyjne, w różnych kategoriach określających zjawiska ekonomiczno-prawne winny być lokalizowane.

Zdolność do nabycia posiadania pozostaje w takiej samej relacji

do posiadania, w jakiej zdolność do nabycia własności pozostaje do własności.

Wydaje mi się, iż można mówić o zależności zdolności do nabycia własności od zdolności do nabycia posiadania, podobnej do tej, jaka zachodzi między własnością a posiadaniem.

Pojęcie zdolności do nabycia własności jest skonkretyzowaną i rodzajową aplikacją pojęcia zdolności prawnej. Jako rodzajowy wyraz zdolności prawnej, a więc instytucji treściowo nadrzędnej jest ono kategorią wtórną i to zarówno w odniesieniu do zdolności nabycia posiadania, jak i do samej własności, w cieniu której wyrosła, jej potrzebami została wywołana i jej celami determinowana.

Posiadanie, jako pozaprawny i naturalny stan władztwa faktycznego nad rzeczą (*possessio naturalis*) było tą kategorią pierwotną, która w zaraniu dziejów ludzkich wyznaczała najprostszyny stosunek człowieka do rzeczy. Posiadanie w tym ujęciu było wyznacznikiem o charakterze wyłącznie ekonomicznym.

Jako kategoria o charakterze prawnym pojawi się ona o wiele później. Pouczającą jest rzeczą, że nie tylko w prawie staro-egipskim⁶¹ i staro-babilońskim,⁶² ale również i w prawie greckim brak było specjalnego terminu na określenie pojęcia własności.⁶³ „Prawo greckie — jak podkreślają to wybitni znawcy prawa antycznego — nie znało ścisłej różnicy między posiadaniem (określanym terminem *katechejn*) a własnością”.⁶⁴ Podobnie przedstawiała się sprawa również i w pierwotnym Rzymie. Również i tam „nie odróżniano posiadania od własności”.⁶⁵ „Dopiero z biegiem czasu pod wpływem zmiany stosunków ekonomicznych ustala się określenie własności *kwirytarnej* — *dominium ex iure Quiritium* — znane ustawie XII tablic”.⁶⁶ Do ostatecznego wykrystalizowania się jego treści doszło dopiero w klasycznym prawie rzymskim.⁶⁷

Tak jak posiadanie wyprzedziło historycznie własność, tak też i zdolność do nabycia posiadania wyprzedziła w swym historycznym biegu zdolność do nabycia własności.

⁶¹ Por. Klim a Josef, *Prawa Hammurabiego* w tłum. polskim K u n d e r e w i c z a Cezarego, Warszawa 1957, s. 186 i nn.

⁶² Por. K o r a n y i Karol, *Powszechna historia państwa i prawa*, Warszawa 1961 t. I. s. 25 i nn.

⁶³ Tamże s. 83.

⁶⁴ Tamże.

⁶⁵ Por. O s u c h o w s k i Wacław, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962 s. 301.

⁶⁶ Tamże.

⁶⁷ Tamże.

Pierwsza z nich związana jest z posiadaniem, traktowanym jednak jako pozaprawny, pierwiastkowy i wyłącznie naturalny stan władztwa faktycznego nad rzeczą, podczas gdy druga z omawianych zdolności, związana jest z własnością, jako prawem wyrosłym na posiadaniu, jego tworzywo stanowiącym i przez nie również manifestowanym.

Zdolność do nabycia posiadania z takim właśnie posiadaniem związana i na takim też podłożu wyrosła, była również zdolnością naturalną i pozaprawną wykonywania faktycznego władztwa nad rzeczą, podczas gdy zdolność do nabycia własności, czasowo przez tę ostatnią także wyprzedzona a potrzebami narastającej woli dóbr wcale nie duchownych wywołana, jest kategorią prawną i z prawem własności związaną, w jej orbicie wzrastającą i jej też celom mającą przede wszystkim służyć.

Jak zatem z tego co wyżej powiedziano wynika, oba prezentowane wyżej typy zdolności są genetycznie i istotowo bardzo różne. Każda z nich może mieć swój własny i niezależny od drugiej byt. Zdolność posesoryjna mieści się w kręgu bazy ekonomicznej, podczas gdy prawna należy integralnie do jej prawnej nadbudowy. Dlatego też — moim zdaniem — do nabycia posiadania w jego naturalnej, pierwiastkowej, czystej niejako postaci, a więc do nabycia w sposób pierwotny wystarczy sama li tylko zdolność posesoryjna, bez potrzeby wspierania jej zdolności do nabycia własności.

Jakiegokolwiek ograniczenia zdolności prawnej, z prawa własności wyrosłej i jego też potrzebami — jak o tym poucza nas analiza jej historycznego rozwoju — determinowanej, prawa jedynie mogą dotyczyć a nie władztwa faktycznego, które do bazy ekonomicznej przecież należy, a nie do jej prawnej nadbudowy.

Z tego też rodzaju przesłanek wychodząc, wydaje mi się, iż zarówno cudzoziemiec, ograniczony w swej zdolności do nabycia prawa własności nieruchomości z mocy ustawy z dnia 24 marca 1920 (Dz.U. z r. 1933 Nr 24 poz. 202), jak i każdy inny obywatel Państwa Polskiego, który:

- a. bądź to w ogóle nie może nabyć nieruchomości przedmiotem własności państwowej będącej w drodze zasiedzenia — stosownie do przepisu art. 177 k.c.,
- b. bądź też dlatego, iż do ich nabycia, gdy mają one charakter rolny, potrzebne są kwalifikacje przewidziane w art. 160 i n., 213 i n., 1058 i n.k.c., jakich pretendujący do ich własności nie posiada,

może mimo tych wszystkich ograniczeń i braków prawnym nabyć ich posiadanie, pod warunkiem jednak, iż odniesie się je wyłącznie do nabycia pierwotnego, a nie pochodnego, zakładającego, jak

wiadomo, nabycie posiadania w drodze właściwych czynności prawnych, do których zaistnienia potrzebna jest zdolność prawna,⁶⁸ a nadto pod warunkiem, iż przedmiotem nabycia będzie wyłącznie posiadanie naturalne, a więc czysto ekonomiczne a nie prawne, które jest ucieleśnieniem i wykładnikiem istniejącego już prawa.

3. Przedmiot nabycia posiadania

Przedmiotem nabycia, zbycia i utraty — w kręgu interesującego nas zagadnienia — jest posiadanie, które zależnie od woli posiadacza konkretne jego władztwo ożywiającej może mieć charakter posiadania samoistnego, zależnego bądź też służebnego.⁶⁹

Przedmiotem zaś posiadania, jednego z trzech, o których wyżej mowa, jest prawo, które bądź to rzeczywiście w jego podmiocie istnieje, bądź też należy się go jedynie domniemywać (art. 341 k.c.). Zawsze jednak treść władztwa faktycznego odpowiadać musi treści jednego z tych praw. Raz będzie nim prawo własności, uprawniające jego podmiot do korzystania z rzeczy z wyłączeniem innych osób, w granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego oraz zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa, jak również uprawniające go do rozporządzania nim (art. 140 k.c.),⁷⁰ kiedy indziej będzie nim prawo podmiotowe zależne, już to o charakterze rzeczowym, jak np. prawo użytkowania (art. 252 i n.k.c.), już to o charakterze tylko obligacyjnym jak np. prawo zastawu (art. 432 § 1, 764 § 1, 773 § 1, 802 § 1, 830 § 1 i 857 k.c. najmu (art. 659 i n.k.c.), dzierżawy (art. 693 i n.k.c.) czy inne, z którymi zwykło się łączyć określone władztwo nad cudzą rzeczą (art. 336 k.c.) a w innych jeszcze wypadkach będzie nim prawo określone mianem służebności (art. 352 § 1 k.c.).

Przedmiotem praw o których wyżej mowa są z kolei rzeczy zarówno ruchome jak i nieruchome.

Pośrednim i ostatecznym przedmiotem posiadania są zatem rzeczy i to zarówno przy posiadaniu samoistnym i zależnym, jak i służebnym. Nie podzielam poglądu reprezentowanego przez Stefana Breyera, iż „przedmiotem posiadania mogą być w zasadzie tylko rzeczy zarówno nieruchome, jak i ruchome, podobnie jak

⁶⁸ Por. Czachórski W., *Pojęcie i treść posiadania według obowiązującego prawa rzeczowego*, NP nr 5 r. 1957 s. 45

⁶⁹ Por. moje rozważania na temat: *Posiadanie samoistne, zależne i służebne*, Palestra nr 12 z r. 1966 s. 31.

⁷⁰ Por. *Mała Encyklopedia Prawa*, Warszawa 1959 s. 759.

i udziały w nich. Wyjątkiem od tego jest... prawo służebności (art. 352 k.c.), które również może być przedmiotem posiadania".⁷¹

Ostatecznym przedmiotem posiadania jest zawsze chyba rzecz bez względu na to, czy chodzi o posiadanie samoistne, zależne, czy może tylko służebne. O charakterze prawa i odpowiadającego temuż prawu posiadania decyduje nie rzecz, lecz treść władztwa faktycznego na tej rzeczy wykonywanego, które może być mniej lub więcej intensywne. Dlatego też nie wydaje mi się być wystarczająco przekonujący pogląd, który dla posiadania samoistnego i zależnego widzi przedmiot w rzeczy a dla posiadania służebnego w prawie. Wprawdzie ustawodawca mówi w art. 352 § 1 k.c. o korzystaniu z cudzej nieruchomości, a nie o władaniu, jak to ma miejsce w odniesieniu np. do posiadania samoistnego (art. 336 k.c.), tym niemniej sądzę, iż we wszystkich tych przypadkach chodzi właściwie o władztwo na rzeczy, jakkolwiek o różnym stopniu jego nasilenia. W przypadku pierwszym jego zasięg jest potencjalnie maksymalny (oczywiście w granicach, na jakie zezwala dyspozycja art. 140 k.c.), w drugim zaś ograniczony do jakiegoś wycinka tej rzeczy, która jest faktycznie służebnością obciążona.

IV. Utrata posiadania

Posiadanie traci się przez:

1. oświadczenie wyrażającego wolę zbycia posiadania przez dotychczasowy podmiot na rzecz jego nowego podmiotu (animi),
2. utratę władztwa faktycznego nad rzeczą będącą przedmiotem posiadania (corpore).⁷²

Ad. 1.

Termin „oświadczenie woli” użyty został w powyższym sformułowaniu w znaczeniu technicznym, a nie potocznym, od którego różni się w sposób zasadniczy. W terminologii prawa cywilnego pod pojęciem tym rozumie się przejaw woli:

- a. na tyle zrozumiały, by przynajmniej w drodze wykładni można było ustalić jego treść i sens,
- b. swobodny, a więc nie będący następstwem przymusu oraz
- c. złożony świadomie i na serio. —

wyrażający zamiar wywołania skutku prawnego w postaci ustanowienia zmiany lub zniesienia stosunku prawnego.⁷³

⁷¹ Por. Breyer St., op.c. s. 54.

⁷² Por. Stelmachowski A., op.c. s. 240.

⁷³ Por. Wolter A., *Prawo cywilne, Zarys części ogólnej*, Warszawa 1963 s. 206 — 207.

W interesującym nas przypadku oświadczenie woli wyrażać zatem będzie:

- a. bądź to zbycie posiadania przez jeden podmiot na rzecz innego, względnie obciążenie tegoż innym, np. posiadaniem służebności, stanowiącym uszczuplenie zasięgu i treści posiadania samoistnego,
- b. bądź to zamianę dotychczasowego posiadania na inne, względnie zmianę sposobu jego wykonywania na inny, np. przejazdu przez podwórze na przejazd poza nim czy też przejazdu szlakiem dłuższym na przejazd szlakiem krótszym itp.
- c. bądź to zrezygnowaniem z dotychczasowego posiadania np. z posiadania prawa otwierania wrót z własnych zabudowań gospodarczych wychodzących w słupek powietrza sąsiada itp.

Skuteczność prawna oświadczeń woli, interesującego nas zasięgu, determinowana jest zdolnością prawną oraz zdolnością do czynności prawnych ich podmiotów⁷⁴ i dlatego też wedle kryteriów norm prawnych temu problemowi właściwych winna być analizowana i oceniana.

Wyjątek od tej generalnej zasady stanowi sytuacja przewidziana dyspozycją art. 20 k.c., ale tylko w odniesieniu „do umów powszechnie zawieranych w drobnych sprawach życia codziennego”.

Oświadczenia woli, o ile mają wywrzeć zamierzony przez nie skutek prawny, nie mogą być sprzeczne ani z ustawą (art. 58 § 1 k.c.) ani z zasadami współzycia społecznego (art. 56, 58 § 2 i 65 § 1 k.c.) ani też z ustalonymi zwyczajami (art. 56 i 65 § 1 k.c.).

Bardziej szczegółowa analiza poruszonego problemu przekraczałaby jednak ramy niniejszemu artykułowi zakreślone i dlatego też z konieczności musi być pominięta w toku niniejszych rozważań.

Ad. 2.

Przypadki utraty posiadania poprzez utratę faktycznego władztwa nad rzeczą wcale do rzadkich nie należą. Zazwyczaj następuje ona przez: tradycję, zniszczenie, zabór,⁷⁵ zgubienie, porzucenie, zabudowę (art. 231 § 1 k.c.), konfiskatę, wywłaszczenie oraz wszystkie inne przypadki pierwotnego nabycia posiadania rzeczy.

Nie trzeba chyba dodawać, że niektórym z tych przypadków towarzyszyć będzie odpowiedni przejaw woli np. tradycji, zniszczenia czy porzucenia rzeczy.

Mam natomiast pewne wątpliwości, czy istnieje uzasadniona potrzeba wyróżniania obok utraty posiadania „animo” i „corpore”

⁷⁴ Por. Białek S., *Posiadanie*, Skrypt Nr 26 Zaocznego Studium Prawnego „Prawo rzeczowe w praktyce” ZPP, Warszawa 1960 s. 18; Czachórski W., op.c. s. 45; Stelmachowski A., op.c. s. 244.

⁷⁵ Por. Stelmachowski A., op.c. s. 240 — 241.

również utraty „przez niewykonywanie posiadanego prawa” („non usu”).⁷⁶ Wydaje mi się bowiem, iż poszczególne przypadki faktyczne, do tej kategorii zaliczane można zależnie od ich treści, pomieścić chyba równie dobrze w jednej z dwu grup wyżej omówionych.

ZUSAMMENFASSUNG

Der Besitz, dessen manchen iuridischen Aspekten diesen Erwägungen gewidmet sind, gehört zu den ältesten und zentralen Institutionen des Zivilrechts. Historisch hat er die Institution des Eigentums überholt. Er war dem römischen Rechte als eine schon gebildete Institution, bekannt. Das Altertum bringt seine weitere Entwicklung. Seine Dienste benutzt gern die Kirche. Der Besitz bildet eine wirksame Waffe gegen diesen, allen, die nach materiellen Gütern der Kirche ihre Hände ausstrecken wollten, besonders in Situationen, in denen die Kirche mit dem Eigentumstitel ausweisen nicht imstande war. Von dem Range und der Bedeutung dieser Institution zeugt ausdrucksvoll Faktum, dass einer der grössten Päpste auf dem Apostolischen Stuhl, Innozentius der III (1198 — 1216) in seiner Bulle „Saepe Contigit” viel Stelle ihr gewidmet hat.

Diese Institution hat nichts von ihrer Bedeutung, auch in ökonomischen Systemen des sozialistischen Typus, erlorn. Ihre Rolle ist sogar gewachsen, hauptsächlich in Anbetracht auf das angenommene Prinzip „der Einheit des Fonds des Staatseigentums” ausgedrückten z.B. auf dem polnischen Boden in Feststellung, dass „das sozialistische, allgemein — nationale Eigentum (Staatseigentum) unteilbar dem Staat gehört” (art. 128 § 1 k.c.). Die iuristischen Staatspersonen verwalten nur mit den Teilen der allgemein-nationalen Habe in den Grenzen der Berechtigungen und der Statutsaufgaben ihnen ausgeteilten. In der Fähigkeit des Besitzes zu seiner Übertragung steckt zweifellos ein der Geheimnisse seiner grossen Nützlichkeit für den iuristisch-ökonomischen Verkehr. Die Doktrin und die Praxis kennt zwei Arte der Besitzerwerbung und zwar: ursprünglich und abgeleitet. Die genaue Analyse der Einzeltypen der Erwerbung ist nicht dem Gegenstand der jetzigen Erwägungen. Diesem Problem sind andere Bearbeitungen in anderen Zeitschriften gedruckt, gewidmet werden. Der Gegenstand dieser Erwägungen sind die Grundprobleme, für alle beide Arten der Erwerbung gemeinsam, wie iuristische Erwerbungsprämisse, sein Subjekt und sein Objekt.

Der Verlust des Besitzes entweder ursprünglich oder abgeleitet erworben folgt durch Erklärung, den Besitzübertragungswillen von einem Subjekte auf den anderen ausdrückend (animo) oder durch den Verlust der wirklichen Macht über die Sache, die der Gegenstand des Besitzes ist (corpore).

⁷⁶ Por. Stelmachowski A., op.c. s. 241 i nn.