

## SPRAWOZDANIA

*AGERE IN REM. OCHRONA WŁASNOŚCI W EUROPIE KONTYNTENTALNEJ:*  
TEORIA I PRAKTYKA  
KONFERENCJA HISTORYCZNO-PORÓWNAWCZA W TRYDENCIE<sup>1</sup>

W dniach od 7 do 10 października 2004 roku odbyła się w Trydencie konferencja, której celem było poszukiwanie wspólnych zasad dla modeli ochrony własności („wspólny rdzeń”) oraz próba krytycznej analizy właściwych im rozwiązań szczegółowych.

Pierwszy referat wygłosiła Susanne Kaiser (Berlin), w którym zajęła się teoretyczną stroną ochrony własności w prawie francuskim. Jako wyróżnik regulacji francuskiej podkreślić należy, że skarga windykacyjna nie jest *expressis verbis* uregulowana w *Code civil* (dalej Cc).

W przypadku ruchomości ważny jest art. 2279 Cc, który konstruuje wzruszalne domniemanie posiadania właścicielskiego. Spełnia on podwójną funkcję: sposobu nabycia własności od nieuprawnionego oraz funkcję dowodową.

Drugi wykład z kolei wygłoszony przez Edmonda Gressera (La Wantzenau) dotyczył praktycznego aspektu ochrony własności we Francji. Prelegent przedstawił na wstępie formy własności nieruchomości występujące w prawie francuskim. Następnie przeszedł do zasadniczych różnic między systemem ksiąg wieczystych a francuskim systemem ujawniania praw rzeczowych w rejestrze nieruchomości i hipotek. Umowa sprzedaży nieruchomości jest rejestrowana w owym rejestrze.

Trzeci referat wygłoszony przez Petera Gröschlera (Moguncja) nosił tytuł „Ochrona własności w Niemczech: teoria i praktyka.”

---

<sup>1</sup> Teksty referatów zostaną opublikowane w formie książki: CH. BALDUS, M. MIGLIETTA, G. SANTUCCI, *‘Ager in rem’, Eigentumschutz in Kontinentaleuropa – La tutela della proprietà nell’Europa continentale*, [w:] *Atti del Seminario 7-10 ottobre 2004*, Trento 2006.

Zdaniem prelegenta można sformułować następujące tezy co do ochrony własności w systemie niemieckim:

a) Przepisy §§ 985 i 1004 BGB (windykacja i *actio negatoria*) uzupełniają się nawzajem i umożliwiają szeroką negatoryjną ochronę naruszeń własności.

b) Uprawnienie do posiadania prowadzi w istocie nie do wygaśnięcia, ale do zawieszenia roszczenia windykacyjnego.

Kolejny wykład dotyczył teorii ochrony własności w prawie włoskim. Wygłosił go Stefano Troiano (Werona). Omawiając regulację ochrony własności w prawie włoskim referent zwrócił uwagę w pierwszym rzędzie na systematykę włoskiego Kodeksu cywilnego (dalej: wł. cc), który ochronie własności poświęca cały tytuł IV księgi III („Powództwa dotyczące ochrony własności”). Powództwa te opierają się na znanym z prawa rzymskiego podziale na skargi: rzeczowe (w tym windykacyjną i negatoryjną) i zobowiązaniowe (osobowe).

W drugim wykładzie dotyczącym prawa włoskiego Aldo Giuliani (Trydent) zajął się praktyczną stroną ochrony własności.

Ze względu na konkurencję skarg osobowych windykacja spełnia rolę pomocniczą. Z uwagi na obowiązującą we Włoszech zasadę konsensualności<sup>2</sup> kupujący może wybrać między powództwem z tytułu wykonania umowy sprzedaży a powództwem windykacyjnym.

Drugi dzień obrad zainaugurował wykład José D.R. Martín (Madrzyt) pod tytułem: „Ochrona własności w Hiszpanii.” Prelegent rozpoczął od przedstawienia treści art. 348 hiszpańskiego kodeksu cywilnego, zawierającego definicję własności i powództwa windykacyjnego<sup>3</sup>.

Środki ochrony własności w prawie hiszpańskim można podzielić na trzy zasadnicze grupy: środki przeciwko „naruszeniom total-

---

<sup>2</sup> Por. art. 1376 wł. cc; z wyjątkiem obszarów, gdzie obowiązuje system ksiąg wieczystych; m.in. właśnie w regionie Trento-Górna Adyga, ponadto we Friuli Venezia Giulia.

<sup>3</sup> I. Własność jest prawem do korzystania i rozporządzania rzeczą bez żadnych ograniczeń poza tymi, które wynikają z ustawy. II. Właścicielowi przysługuje przeciwko dzierżycielowi lub posiadaczowi rzeczy roszczenie wydobywcze.

nym”, naruszającym istotę własności (dostępne tylko dla właściciela); środki przeciwko „naruszeniom częściowym” oraz inne środki ochrony własności.

W kolejnym wykładzie dotyczącym teorii i praktyki ochrony własności w prawie portugalskim Sandra Passinhas (Coimbra/Florencja) sformułowała następujące tezy:

a) Portugalski Kodeks cywilny z 1966 roku pozostaje pod silnym wpływem Cc. Widoczny w obowiązującym Kodeksie jest wpływ również pandektystyki;

b) Utrzymano w nowym Kodeksie zasadę konsensualności. Z drugiej strony system ksiąg wieczystych urządzono na wzór niemiecki.

Prelegentka zarysowała system praw rzeczowych, a następnie system ochrony własności z próbą określenia wpływów obcych (fr. i niem.).

Wykład dotyczący ochrony własności w nowym Kodeksie cywilnym holenderskim wygłosiła Elena Ioriatti (Trydent).

Kodeks łączy trzy wielkie tradycje: francuską, niemiecką oraz *common law*.

W zakresie ochrony własności nie wprowadzono rewolucyjnych rozwiązań trzymając się sprawdzonego modelu rzymskiego. Legitymowanym biernie w omawianym modelu jest zarówno posiadacz (samoistny i zależny), jak i dzierżyciel.

Podsumowując pierwszy obszar tematyczny „współczesna klasyka na kontynencie” nietrudno zauważyć, że wszystkie analizowane modele korzystają w mniejszym lub większym stopniu z pierwowzoru rzymskiego.

Z tego punktu widzenia można wyróżnić modele, w których recepcja następowała w sposób pierwotny (systemy francuski i niemiecki) i które przyjęły model rzymski już w formie przekształconej przez jeden z wymienionych porządków. Na tym poziomie z kolei można wymienić systemy bardziej zbliżone do modelu francuskiego (hiszpański, włoski, portugalski) i te bliższe prawu niemieckiemu (polski) i mieszane (holenderski).

Jako cechy charakterystyczne modelu francuskiego można wskazać: brak systemu ksiąg wieczystych; silna ochrona posiadania; win-

dykacja stosowana tylko subsydiarnie; zasada konsensualności; swobodna konkurencja skarg. Do wad tego modelu, w stosunku do rozwiązań niemieckich, można zaliczyć właśnie brak systemu ksiąg wieczystych, który sprzyja pewności prawa.

Ciekawie na tym tle rysuje się nowy holenderski Kc, który, twórczo podchodząc do spuścizny prawa rzymskiego i pandektystyki, odrzuca systematykę pandektową, rozszerza legitymację czynną w sporze windykacyjnym na użytkownika i emfiteutę oraz reguluje posiadanie nie jako stan faktyczny, ale jako „prawo informacyjne”<sup>4</sup>.

Następny wykład wygłosił Gianni Santucci (Trydent). Jego referat dotyczył ochrony własności w klasycznym prawie rzymskim. Po wymienieniu środków ochrony prawnej, przeszedł prelegent do omówienia cech szczególnych tego modelu.

Rzymianie okresu klasycznego w ramach procesu formułkowego znali tylko *condemnatio pecuniaria*. Jej wysokość była wyznaczana przez powoda, z tym, że mógł on uwzględnić czynnik emocjonalny.

W prawie klasycznym pozwanym w procesie windykacyjnym mógł być tylko posiadacz. W późniejszym okresie można było windykować od każdego, kto mógł rzecz dostarczyć.

Sobotnie obrady rozpoczął Massimo Miglietta (Trydent) wykładem o ochronie własności w prawie poklasycznym i justyniańskim.

W toku wykładu przedstawione były różnice między okresem klasycznym a poklasycznym i justyniańskim:

- a) Ograniczenie wymogu „pełnego” udowodnienia prawa własności przez powoda;
- b) Porzucenie zasady, że legitymację bierną ma tylko posiadacz. Powstała możliwość windykacji od dzierżyciela;
- c) Znika wymóg *condemnatio pecuniaria* (w procesie *cognitio extra ordinem*);

Giovanni Rossi (Werona): Referat dotyczący *Ius commune*.

Jako cechy charakterystyczne ochrony własności w epoce prawa feudalnego można wymienić:

- a) Pojawienie się własności podzielonej i „windykacji podzielonej”.

---

<sup>4</sup> Nazwa w brzmieniu oryginalnym.

b) W nauce recypowanego prawa rzymskiego dopasowanie tradycyjnego rzymskiego pojęcia własności do realiów średniowiecza.

Christian Baldus (Heidelberg): Pandektystyka – od procesu windykacyjnego w *ius commune* do ochrony własności w BGB.

a) Ewolucję prawa w średniowieczu i dobie nowożytnej charakteryzowała tendencja do przyznawania posiadaczowi domniemań, także przeciwko właścicielowi. Te zmiany doprowadziły praktycznie do sparaliżowania windykacji, tak, że proces windykacyjny nie zmierzał już do połączenia władztwa prawnego i faktycznego nad rzeczą, ale wręcz przeciwnie, utrwalał to rozbiecie.

b) Wielkie kodyfikacje prawa natury uwzględniły ten stan rzeczy i, akceptując windykację, ukształtowały ją pod kątem przywilejów dowodowych i domniemań materialnoprawnych na korzyść posiadacza-pozwanego.

c) Niemiecka pandektystyka charakteryzowała się od początku krytycznym stosunkiem do tych tendencji przeciwnych windykacji co znalazło odbicie w BGB.

W drugim obszarze badań „wspólne korzenie” można wskazać pewne stałe zasady i problemy:

a) problem legitymacji biernej w sporze windykacyjnym (posiadacz i dzierżyciel);

c) problem sposobu dowodzenia własności przez właściciela;

d) ochrona posiadania, a w tym zakresie siła domniemań przysługujących posiadaczowi.

Wystąpienia dotyczące historii ochrony własności pozwalają lepiej zrozumieć genezę dwóch dominujących modeli na kontynencie: francuskiego i niemieckiego. Podstawowa różnica zasadza się tu na sile ochrony posiadania, jako relewantnego prawnie stanu faktycznego<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> Wystarczy wskazać na nieobecność w Cc skargi windykacyjnej i rolę art. 2279 [domniemanie posiadania właścicielskiego]. W BGB natomiast widoczny jest powrót do modelu rzymskiego z klarownym podziałem na windykację (§ 985) oraz skargę negatoryjną (§1004) oraz rozbudowanymi przepisami regulującymi stosunki między właścicielem a windykowanym posiadaczem (tzw. EBV – Eigentümer-Besitzer-Verhältnis §§ 987-1003).

Ochrona własności w Polsce w kontekście przełomu roku 1989 – Wojciech Dajczak (Poznań).

Jako wynik swoich rozważań prelegent sformułował następujące tezy:

a) Z analizy orzecznictwa TK, SN i SA z lat 1990-2004 wynika wniosek o funkcjonalnym podobieństwie między zasadami skodyfikowanymi w EurKonwPrCzliPodstWoln oraz ustalonymi w tradycji romanistycznej a podstawowymi cechami polskiego modelu ochrony własności.

b) W konkluzji wskazano, że polskie doświadczenia dostarczają argumentów przemawiających za uwzględnieniem także tradycji romanistycznej w dalszej debacie o legitymacji i sposobie zbliżania modeli ochrony własności w Europie.

Luigi Malferrari (Luksemburg): Referat dotyczący prawa wspólnotowego.

Prelegent przedstawił środki ochrony własności przed sędziami wspólnotowymi:

a) Nie ma w prawie wspólnotowym skargi przewidzianej dla ochrony własności.

b) Ochrona własności w prawie europejskim wynika ze sprawy „*leading case Hauer*” z 1979 oraz art. II-77 Traktatu Konstytucyjnego.

Martin Schmidt-Kessel (Osnabrück) Referat dotyczący prawa jednolitego.

a) Własność jako pełne prawo do rzeczy, zgodnie z kontynentalnym rozumieniem, daje się traktować tylko w ograniczonym zakresie jako przedmiot ochrony w prawie jednolitym. Instytucje prawa jednolitego nie wspominają o własności, ale otwarcie posługują się pojęciem różnych form „praw na rzeczach” (*real* albo *property rights*), które niekoniecznie muszą być skuteczne *erga omnes*.

b) W prawie jednolitym o skuteczności względem osób trzecich – pojęciowo bliskim idei prawa podmiotowego absolutnego – mówi się tylko w zakresie prawa egzekucyjnego i upadłościowego<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Wyjątkowo poza przypadkami interwencji egzekucyjnej można znaleźć normy prawa jednolitego dotyczące ochrony „praw na rzeczach” (*property rights*, „sytuacji

c) Nie ma w prawie jednolitym ogólnych reguł dotyczących ciężaru dowodu. W szczególności nie ma odpowiednika dla art. 2279 Cc [domniemanie właścicielskiego posiadania].

W trzecim obszarze tematycznym rozważania objęły porządki prawne, które podlegały burzliwym przemianom w ciągu ostatnich 15 lat. Jeden z nich (polski) dostarcza argumentów dla konserwatywnego podejścia w zakresie ochrony własności. Tradycyjne rozwiązania prawa rzymskiego wykazały tam swoją żywotność.

Dwa pozostałe porządki natomiast (prawa wspólnotowego i jednolitego) zdają się oddalać od rzymskiego pierwowzoru. W szczególności prawo jednolite, które nie posługuje się nawet tradycyjnym pojęciem własności.

Konferencję zamknął wykład J. M. Rainera (Salzburg) podsumowujący trzydniowe obrady. Po krótkim streszczeniu wszystkich wystąpień sformułował on podstawowe problemy, jakie wyłoniły się ze wszystkich referatów.

a) Do największych problemów ochrony własności poruszanych właściwie we wszystkich wykładach zaliczył: problem ciężaru dowodu, konkurencję skarg, przedawnienie i legitymację bierną w sporze windykacyjnym.

b) Omawianą konferencję uznał prelegent jako udaną próbę nowej metody badawczej polegającej na współpracy: cywilistów, romanistów, historyków prawa i komparatystów. Celem tej współpracy miałyby być odpowiedź na pytanie: czy, a jeśli tak, to w jaki sposób, zastępować prawa krajowe prawem wspólnotowym w obszarze ochrony własności?

Jacek Lehmann\*

---

własnościowych”). Chodzi o sytuacje, w których porządek publiczny nie może tolerować istniejącego stanu posiadania, a mianowicie w przypadkach kradzieży albo nielegalnego eksportu znaczących dóbr kultury.

\* Uniwersytet Jagielloński, Uniwersytet w Heidelbergu.