

BRONISŁAW SITEK

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ODPOWIEDZIALNOŚĆ ‘AGRIMENSORES’ A ODPOWIEDZIALNOŚĆ GEODETÓW

1. WPROWADZENIE

*Agrimensores*¹, czyli mierniczy gruntów lub inaczej geometrzy, ze względu na swoją wiedzę techniczno-matematyczną, odgrywali ważną rolę w społeczeństwie antycznego Rzymu. Brali udział w pracach przy zakładaniu miast, posadowieniu budynków publicznych i prywatnych, wytyczaniu dróg, podziale gruntów oraz przy budowie akweduktów czy obozowisk wojskowych. Od ich pracy, wiedzy i dokładności przeprowadzanych pomiarów zależał stan majątkowy i bezpieczeństwo państwa, świątyń, municypiów, kolonii, legionów rzymskich, a także osób prywatnych. Błędy czy wszelkiego rodzaju nieprawidłowości popełniane przez *agrimensores*, zwłaszcza te zawinione, mogły przyczynić się do powstania szkody, a w konsekwencji do ich odpowiedzialności cywilnej czy karnej.

Przedmiotem niniejszego opracowania jest przedstawienie przypadków i zasad odpowiedzialności cywilnej *agrimensores* za szkody wy-

¹ W niniejszym opracowaniu będę stosował nazwę *agrimensores*, pomimo że termin ten pojawił się stosunkowo późno. W artykule bowiem stawiam sobie zadanie ukazania zasad odpowiedzialności, nie zaś historii rozwoju zawodu i nazewnictwa. Szczegóły rozwoju nazewnictwa dotyczącego mierniczych w antycznym Rzymie por. A. PIKULSKA-ROBASZKIEWICZ, *Agrimensores – zawód mierniczego w starożytnym Rzymie*, «Kwartalnik Historii Nauki i Techniki» 4/1988, s. 943-956.

rządzone przez nierzetelne wypełnianie swoich zawodowych obowiązków. Punktem wyjścia do naukowych rozważań może być hipoteza, według której zakres czynności zawodowych rzymskich mierniczych pozwala dziś mówić o istniejącym podobieństwie tego antycznego zawodu do współczesnego zawodu geodety. Niniejsze opracowanie ogranicza się jednak nie tylko do wskazania zasad odpowiedzialności *agrimensores*, ale również do porównania ich z zasadami odpowiedzialności geodetów w systemie prawa polskiego. Ten właśnie aspekt prawnoporównawczy stanowi *novum* w dotychczasowych badaniach romanistycznych i pozytywistycznych.

Institucja *agrimensores* jest dość dobrze opracowana w literaturze romanistycznej, zarówno światowej, jak i krajowej. Z tej ostatniej warto wspomnieć przede wszystkim opracowania autorstwa A. Pikulskiej². Opracowania zagraniczne będą sukcesywnie przywoływane w dalszej części pracy. Ich analiza wskazuje jednak na to, że kwestia odpowiedzialności mierniczych była traktowana raczej marginalnie³. Sprawy dotyczące odpowiedzialności *agrimensores* były podejmowane zasadniczo przez romanistów zajmujących się prawem procesowym.

2. PODSTAWOWE KWESTIE ZWIĄZANE Z ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ *AGRIMENSORES*

Kwestia odpowiedzialności *agrimensores* była przedmiotem rozważań ze strony prawników rzymskich (*prudentes*) okresu klasycznego, dowodem czego są fragmenty pism ich autorstwa, a zebrane przez kompilatorów justyniańskich i zamieszczone w Digestach. W księdze 11 tytuł 6 tejże księgi został zatytułowany: *Si mentor falsum modum*

² A. PIKULSKA ROBASZKIEWICZ, *Rzymska struktura agrarna w świetle doktryny 'agrimensores'*, «Acta Universitatis Lodzianensis: Folia Iuridica» 61/1994, s. 3-14.

³ L. MAGANZANI, *Gli agrimensori nel processo privato romano*, Roma 1997, s. 79-88; 'Agrimensores'. *Die römische Landvermessung: Begleitheft zur Ausstellung 12. Juli bis 12. August 1991*, München 1991; F. BLUME, 'Agrimensores'. *Die Schriften der römischen Feldmesser*, Hildesheim 1967; M. CANTOR, *Die römischen Agrimensoren und ihre Stellung in der Geschichte der Feldmessenkunst, eine historisch-mathematische Untersuchung*, Leipzig 1875

dixerit. Znalazło się tam w sumie 7 fragmentów autorstwa Ulpiana i Paulusa, wybitnych prawników żyjących na przełomie II i III w. Ponadto, w zachowanych fragmentach Ulpiana znajdują się odniesienia do dorobku prawniczego Pomponiusa, prawnika żyjącego w II w.⁴

Odpowiedzialność *agrimensores* nie była związana z ich działalnością parasądową⁵, lecz z wadliwością wykonywania czynności zawodowych. Podstawowym tekstem do rozważań nad odpowiedzialnością *agrimensores*, który determinuje dalsze badania, stanowi fragment autorstwa Ulpiana.

D. 11,6,1 pr. (Ulp. 24 *ad ed.*): *Adversus mensorem agrorum praetor in factum actionem proposuit. A quo falli nos non oportet: nam interest nostra, ne fallamur in modi renuntiatione, si forte vel de finibus contentio sit vel emptor scire velit vel venditor, cuius modi ager veneat. Ideo autem hanc actionem proposuit, quia non crediderunt veteres inter talem personam locationem et conductionem esse, sed magis operam beneficii loco praeberi et id quod datur ei, ad remunerandum dari et inde honorarium appellari: si autem ex locato conducto fuerit actum, dicendum erit nec tenere intentionem*⁶.

⁴ Więcej o prawnikach rzymskich (*prudentes*) por. W. KUNKEL, *Die römischen Juristen. Herkunft und soziale Stellung*, Köln 2001.

⁵ *Agrimensores* mogli rozstrzygać spory graniczne, o czym wspomina Front., *de controversiis agrorum* 1,1: *Materiae controversiarum sunt duae: finis et lociis*.

⁶ „Pretor może udzielić skargi *in factum* przeciwko mierniczemu gruntów. Nie można być przez niego oszukany: w interesie naszym jest, abyśmy nie zostali oszukani co do wielkości działki, zwłaszcza gdy dotyczy ona na przykład sporu co do przebiegu granic (*de finibus*) lub gdy kupujący lub sprzedający chciałby wiedzieć rzeczywiste rozmiary gruntu mającego być przedmiotem sprzedaży. Według poglądu dawnych prawników, skarga ta zostaje przyznana, dlatego że pomiędzy mierniczym a zamawiającym opinię nie istnieje umowa najmu, lecz raczej nieodpłatne świadczenie usługi. Stąd to, co zostanie jemu dane, należy traktować jako podarek dany w dowód wdzięczności za wykonana usługę. Jeśli zaś zostałyby wniesione powództwo na podstawie *locatio conductio*, to wówczas nie uznaje się go za zasadne”. (tłum. B.S.)

Z pierwszego zdania, rozpoczynającego się od słowa *Adversus*, a kończącego się na wyrazie *proposuit*, wynika, że pretor poszkodowanemu w skutek czynności dokonywanych przez *agrimensores* udzielał skargi *in factum*. Powyższy tekst zawiera jednak kilka kwestii wymagających szerszego omówienia w kontekście postanowionego sobie zadania badawczego. Pierwsza z nich to określenie zdarzeń leżących u podstaw odpowiedzialności mierniczych, w dalszej zaś kolejności należy omówić charakter ofensywnego środka procesowego (*actio*) oraz status strony powodowej i pozwanej. Odrębnego omówienia wymaga stosowanie *actio in factum* w innych podobnych (analogicznych) przypadkach.

3. ZDARZENIA STANOWIĄCE PODSTAWĘ ODPOWIEDZIALNOŚCI *AGRIMENSORES*

Zdarzenia rodzące odpowiedzialność *agrimensores* zostały wyliczone przez Ulpiana w pierwszym zdaniu wyżej przytoczonego fragmentu (D. 11,6,1 pr.): *A quo falli nos non oportet: nam interest nostra, ne fallamur in modi renuntiatione, si forte vel de finibus contentio sit vel emptor scire velit vel venditor, cuius modi ager veneat*. Początek wypowiedzi zawiera określenie podstawy odpowiedzialności mierniczych, która zostanie przeanalizowana w następnym punkcie. Tekst ten zawiera dwa przypadki powodujące odpowiedzialność cywilną *agrimensores*.

W pierwszej kolejności chodzi o nieprawidłowości przy wykonywaniu czynności mierniczych w związku z sporem dotyczącym granic nieruchomości. Według Frontiniusa (*de controversiis agrorum* 1.1): *Materiae controversiarum sunt duae: finis et lociis*. W przypadku rozważanym chodzi o *controversiae de loco*, nie zaś *de fine*,⁷ czyli o błędne dokonanie pomiaru powierzchni nieruchomości (*modi renuntiatione*). Taka sytuacja miała miejsce wówczas, gdy *agrimensor* błędnie wyliczył lub też podał wielkość powierzchni nieruchomości na niekorzyść kupującego lub sprzedającego. Można przyjąć, że sy-

⁷ Spór *de fine* dotyczył kwestii związanych z samą granicą lub jej przebiegiem.

tuacja taka mogła mieć miejsce przy zawieraniu umowy sprzedaży czy dzierżawy⁸.

Błędnie podana wielkość areалу miała istotny wpływ na cenę gruntu lub wysokość czynszu dzierżawnego, co w konsekwencji mogło powodować szkodę na majątku kupującego, sprzedającego, wydzierżawiającego, albo dzierżawcy. Kupujący bowiem płacił więcej, aniżeli w rzeczywistości winien był zapłacić, gdy powierzchnia gruntu była mniejsza, zaś sprzedający otrzymywał mniej, niż w rzeczywistości winien był otrzymać, gdy powierzchnia gruntu była większa. W przypadku umowy dzierżawy pomiar powierzchni ziemi miał istotny wpływ na wymiar czynszu dzierżawnego. Zatem, gdy szkoda powstała na skutek błędnego pomiaru, dawała podstawę do poszukiwania rozwiązań prawnych w ramach istniejącego systemu prawnego, które umożliwiłyby jej naprawienie.

4. PRZESŁANKI SUBIEKTYWNE ODPOWIEDZIALNOŚCI *AGRIMENSORES*

Podstawowa przesłanka odpowiedzialności według Ulpiana (D. 11,6,1 pr.) to: *A quo falli nos non oportet: nam interest nostra, ne fallamur in modi renuntiatione*. Fragment ten należy przetłumaczyć następująco: *Nie można być przez niego oszukany: w interesie naszym jest, abyśmy nie zostali oszukani w ich opinii (agrimensores) do wielkości działki* [tłum. BS]. W tym tekście akcent został położony na czasowniku *fallo-ere*, który oznacza: omamiać, oszukiwać, wprowadzić w błąd⁹. Termin ten był stosowany przez *prudentes* również w innych przypadkach, nie tylko w formie czasownikowej, np. przy nadużyciu dobrej wiary (*fidem fallere*)¹⁰, ale również przymiotnikowej, m.in. na oznaczenie fałszywej lub błędnej wiedzy (*fallor philosophiam*)¹¹. W obu przypadkach kwestia

⁸ Por. B. BRUGI, *Le dottrine giuridiche degli agrimensori Romani. Compareate a quelle del digesto*, Roma 1968, s. 228 i n..

⁹ Por. J. SONDEL, *Słownik łacińsko-polski dla prawników i historyków*, Kraków 2001, s. 373.

¹⁰ D. 13,5,1 pr. (Ulp. 27 *ad ed.*).

¹¹ D. 1,1,1,1 (Ulp. 1 *Inst.*).

dotyczy jednak tego samego, czyli podstępnego działania, polegającego na świadomej zmianie wielkości danych pomiaru nieruchomości gruntowej. W tym przypadku nie są znane motywy takiego działania. Można jednak sobie wyobrazić sytuację, gdy *agrimensor* jest w zмовie z jedną ze stron sporu lub też przyjął korzyść majątkową w zamian za podanie nieprawdziwych danych.

Rzeczownik *fallor* może mieć jednak jeszcze inne znaczenie, a mianowicie: błąd, który wynika z braku dostatecznej wiedzy do wykonywania zawodu. W tym kontekście rodzi się pytanie o związek odpowiedzialności mierniczego ze stanem wiedzy, jaką winien posiadać z racji wykonywanego zawodu. Zawód mierniczego gruntów cieszył się społecznym uznaniem, a to z racji nie tylko wagi usług przez niego świadczonych, ale również i posiadanej – jak na owe czasy – niezwyklej wiedzy matematycznej, geometrycznej, prawnej, geodezyjnej, kartograficznej i technicznej¹². *Agrimensor* był zaliczany do kategorii *peritus*, podobnie jak prawnicy. Podobne przymioty winni mieć przedstawiciele innych zawodów, a nawet urzędnicy, jak np. *curatores*¹³. *Agrimensor* zobowiązany był do dokonania pomiarów zgodnie ze sztuką, tak, aby nie zawieść oczekiwania zleceniodawcy.

Czy zatem wiedza i doświadczenie odgrywały znaczenie w systemie odpowiedzialności *agrimensores*? Kwestia wiedzy jest tym bardziej istotna do rozstrzygnięcia zakresu odpowiedzialności *agrimensores* ze względu na to, że w okresie republikańskim umiejętności miernicze zdobywano jedynie poprzez aplikowanie u boku doświadczonego i praktykującego mierniczego¹⁴. Przeciwnieństwem

¹² Więcej o zakresie potrzebnej wiedzy do wykonywania zawodu mierniczego por. H. MCCAGUE, *Learning from Romana Land Surveyors: A Matematical Field Exercise*, [w:] *Hands on History: A Resource for Teaching Mathematics*, red. A. SHELL-GELASCH, The American Association of America 2007, 105 i n.

¹³ Por. M. PEACHIN, 'Iudex vice Caesaris'. *Deputy Emperors and the Administration od Justice during the Principate*, Stuttgart 1996, s. 33-48.

¹⁴ Prawie do końca republiki nie istniały żadne szkoły dla mierniczych, nie są znane też żadne podręczniki do nauki tego zawodu, które pochodziłyby z tego okresu. Adeptci sztuki mierniczej zdobywali zatem nowy zawód u boku innego już doświadczonego mierniczego. Por. C.J. CLASSEN, *On the Training of the 'Agrimensores' in Republican Rome and Related Problems: Some Preliminary Observations*, «Illinois

wiedzy jest jej brak lub niedoświadczenie. Taki stan w źródłach prawa rzymskiego określa się mianem *imperitia*, zaś osobą niedoświadczoną *imperitus*¹⁵. Czy zatem *imperitia* mogła stanowić podstawę odpowiedzialności *agrimensores*?

Według S.D. Martin odpowiedzialność z tytułu *imperitus* mogła mieć charakter kontraktowy lub deliktowy¹⁶. W obu przypadkach musiała jednak powstać szkoda na majątku jednej ze stron procesujących się, będąca skutkiem błędnego obliczenia areału gruntu¹⁷. Ponadto, odpowiedzialność kontraktowa zakładała istnienie umowy wiążącej strony, w szczególności *locatio conductio operis*, czyli umowy o dzieło zaliczanej do umów dwustronnie wiążących (umowy synalagmatyczne)¹⁸.

Ponadto, odpowiedzialność kontraktowa zakładałaby istnienie między stronami określonego celu, jaki zamierzały osiągnąć, np. przeniesienie prawa własności czy w tym przypadku wykonanie konkretnej usługi. Wykonawca (*conductor*) pozostawał autonomiczny w doborze środków, metod i czasu wykonania pracy. *Conductor* był niezależny od zamawiającego (*locator*). Swoją pracę wykonywał w oparciu o materiał dostarczony przez zamawiającego¹⁹. Musiał jednak posiadać odpowiednią wiedzę i umiejętności. I w takim przypadku istniałaby możliwość pociągnięcia mierniczego do odpowiedzialności. Z charakteru samego zawodu wykonywanego przez *agrimensores* wynika,

Classical Studies» 19/1994, ss. 161-170. Por. również H.-I. MARROU, *Histoire de l'éducation dans l'antiquité*, Paris 1976, s. 446; F.T. HINRICHS, *Die Geschichte der gromatischen Institutionen*, Wiesbaden, 1974; O.A. W. DILKE, *The Roman Land Surveyors: An Introduction to the 'Agrimensores'*, Newton Abbot 1971, s. 92.

¹⁵ Ulpian termin *imperitia* w odniesieniu do *agrimensora* używa w następnej części tego samego fragmentu: D. 11,6,1,1.

¹⁶ S.D. MARTIN, *Imperitia: the responsibility of skilled workers in classical Roman Law*, «AJPh» 122/2001, s. 109.

¹⁷ Por. C.A. CANNATA, *Per lo studio della responsabilità per la colpa nel diritto romano classico*, Milano 1967, s. 240 i n.

¹⁸ Por. G. MELILLO, *Il negozio bilaterale Romano. Struttura ed evoluzione in età classica*. Lezioni, Napoli 1983, s. 85 i n.

¹⁹ R. ZIMMERMANN, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town-Wetton-Johannesburg 1990, s. 10-12.

że przynajmniej do końca okresu klasycznego taka umowa nie była zawierana. Usługi miernicze świadczone na podstawie przyjacielskiej przysługi (czynność *cum amico contracta*). Brak stosownej umowy powodował niemożliwość pociągnięcia go do odpowiedzialności z tytułu braku należytej wiedzy lub doświadczenia. Brak należytej wiedzy czy doświadczenia nie rodził też odpowiedzialności deliktowej. Z tych też powodów należy zatem wykluczyć odpowiedzialność *agrimensores* z tytułu niewiedzy czy też niedoświadczenia zawodowego.

Kwestia istnienia lub braku umowy między mierniczym gruntów a klientem pojawia się w przytaczanym tekście Ulpiana (D. 11,6,1 pr.) przy okazji wynagrodzenia za wykonaną usługę. Nie można wykluczyć, że w sporze sądowym strona poszkodowana oszukańczymi działaniami mierniczego podnosiła kwestię zapłaconego wynagrodzenia, domagając się uznania faktu zawarcia umowy i zakwalifikowania jej jako umowy o dzieło²⁰. Gdyby tak się stało, to wówczas otworzyłaby się droga do procesu cywilnego. Tymczasem Ulpian, w celu zachowania jednolitości dotychczasowego reżimu stosowania skarg, powołując się przy tym na opinię *veteres*, utrzymał w mocy dawną praktykę przyznawania poszkodowanemu skargi penalnej *in factum* przeciwko mierniczemu. Stąd też na końcu omawianego fragmentu Ulpian pisze: *...si autem ex locato conducto fuerit actum, dicendum erit nec tenere intentionem*²¹.

²⁰ O zapłacie za usługę mierniczego świadczą liczne źródła, m.in. D. 10,1,4,1 (Paul. 23 *ad ed.*). Kwestie powiązane z tzw. pracami wyzwolonymi powiązane były z koncepcją pracy. Praca fizyczna mogła być wykonywana zasadniczo przez niewolników, wyzwolenców lub przedstawicieli najniższych warstw społecznych. Przedstawiciele wyższych spraw winni zajmować się wyłącznie sprawami wyższymi, m.in. państwa. Nie oznacza to, że senator nie wykonywał prac polowych, ale czynił to na własnym polu i to nieodpłatnie. Nie mógł już wykonywać tych prac na polu sąsiada. Otrzymane zaś wynagrodzenie traktowano jako dobrowolne honorarium. Por. R. ZIMMERMANN, *op. cit.*, s. 387-390; F. DUMONT, *La gratuité du mandat en droit Romain*, [w:] *Studi in onore di V. Arangio-Ruiz*, II, Napoli 1953, s. 320 i n.

²¹ Niemożliwość zakwalifikowania wykonania usługi *agrimensores* do umowy *locatio-conductio operarum* nie oznacza, że prawnicy rzymscy kwalifikowali takie działanie jako bezumowne. Pod koniec okresu klasycznego taki stosunek faktyczny był kwalifikowany jako umowa zlecenia (*mandatum*) realizowana nieodpłatnie (*cum amico*

Należy zatem przyjąć, że w cytowanym fragmencie Ulpiana (D. 11,6,1 pr.) mamy do czynienia z odpowiedzialnością deliktową²² opartą nie na cywilnym powództwie, lecz na *imperium* pretora, który przyznawał ochronę prawną poszkodowanemu (*datio actionis*) poprzez przyznanie skargi penalnej *in factum*. Należy domniemywać, że podstawą roszczenia powoda o jej przyznanie było wyrządzenie szkody poprzez dokonanie błędnego pomiaru.

5. *ACTIO IN FACTUM*

Występowanie przypadków nieprawidłowości przy wykonywaniu zawodu przez *agrimensores* spowodowało, że pretor wziął w ochronę procesową poszkodowanych (kupujących i sprzedających), ustanawiając skargę *in factum*, czyli powództwo stworzone dla tego konkretnego przypadku²³. Rekonstrukcji skargi dokonał O. Lenel. *S.p. N.m N.m ... agri q.d.a. modum falsum renuntiasse dolo malo*²⁴.

Subiektywna przesłanka odpowiedzialności *agrimensores*, określona w poprzedniej jednostce redakcyjnej, wskazuje na to, że *agrimensores* ponosili odpowiedzialność tylko za świadome i celowe działanie (*fallere*). Na tym stanowisku stał również pretor, który za podstawę odpowiedzialności przyjął tylko najwyższy stopień winy, czyli *dolus* określany w źródłach i formułach procesowych często jako *dolus malus*²⁵. *Agrimensor* w tym przypadku świadomie i dobrowolnie wyrzą-

contracta). Paul. D. 17,1,1,4. Por. A. BÜRGE, *Vertrag und Personale Abhängigkeiten im Rom der späten Republik und der früheren Kaiserzeit*, «ZSS» 97/1980, s. 122 n.

²² W dziewiętnastowiecznej romanistyce istniał pogląd, według którego *agrimensores* odpowiadali na podstawie *obligatio quasi ex delicto*. Por. B. BRUGI, *op. cit.*, s. 229.

²³ Obecnie ochrona prawna przysługuje każdemu człowiekowi. W prawie rzymskich ochrona prawna przysługiwała wówczas, gdy istniał środek prawny (*actio*). Aby złagodzić tę surowość zasad prawa procesowego, pretor wydawał *actio in factum* w celu udzielenia ochrony prawnej konkretnemu zdarzeniu, kierując się najczęściej zasadą słuszności (*aequitas*).

²⁴ O. LENEL, *Das 'edictum perpetuum'*³, Leipzig 1927, s. 212 i n.

²⁵ Więcej o kształtowaniu się w prawie rzymskim odpowiedzialności z tytułu *dolus malus* por. K. AMIELAŃCZYK, *Dolus malus – animus occidendi. The Problem of Guilt in*

dził szkodę, naruszając tym samym zasady uczciwego postępowania, i dobrej wiary (*bona fides*)²⁶.

Taki właśnie zakres odpowiedzialności mierniczego został utrzymany w doktrynie prawniczej.

- D. 11,6,1,1 (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Haec actio dolum malum dumtaxat exigit: visum est enim satis abundeque coerceri mensorem, si dolum malum solus conveniatur eius hominis, qui civiliter obligatus non est. Proinde si imperite versatus est, sibi imputare debet qui eum adhibuit: sed et si neglegenter, aequae mensur securus erit: lata culpa plane dolo comparabitur. Sed et si mercedem accepit, non omnem culpam eum praestare propter verba edicti: utique enim scit praetor et mercede eos intervenire.*

Według Ulpiana sędzia mógł zasądzić odszkodowanie na rzecz poszkodowanego wówczas, gdy działanie mierniczego było zawinione, prowadzone w złym zamiarze (*dolo malo*). *Agrimensor* nie odpowiadał zatem za wszystkie stopnie winy (*omnis culpa*).

Podsumowując, skarga *in factum* (*si mentor falsum modum dixerit*) była wnoszona wyłącznie wówczas, gdy mierniczemu można postawić zarzut podstępnego działania (*dolo malo*). Z *dolus* zrównane było grube niedbalstwo, czyli brak staranności, jaką wykazuje przeciętny człowiek (*culpa lata*). Za to *agrimensor* nie ponosił odpowiedzialności za samo *culpa*, czyli za *imperitia* czy *neglegentia*²⁷.

Takie rozwiązanie wynika z faktu, że *agrimensor*, posługując się współczesnym językiem, był przedstawicielem zawodów zaufania publicznego, a więc winien był dostarczać zainteresowanemu prawi-

the lex Cornelia de sicariis et veneficis, [w:] M. ZABŁOCKA (i inni), *Au-delà des frontières. Mélanges de droit romain offerts à Witold Wołodkiewicz*, I, Varsovie 2000, s. 1 i n.

²⁶ W. DAJZAK, *L'uso della locuzione bona fides nei giuristi romani del periodo classico per la valutazione della diligenza dell'adempimento del contratto un'esperienza ispiratrice*, [w:] *Mélanges de droit romain offerts à Witold Wołodkiewicz*, s. 187, wykazuje, że *bona fides* i *diligentia* są przeciwstawieniem *dolus*.

²⁷ C.A. CANNATA, *op. cit.*, s. 258; M. PHILONENKO, 'Intentio' dans les Formules 'in factum conceptae', «*RIDA*» 2/1949, s. 241.

dłowych danych, nie tylko uzyskanych na podstawie wiedzy i dokonanych pomiarów, ale również z zachowaniem zasad uczciwości. Strona zwracająca się do mierniczego gruntu o świadczenie usługi oczekiwała rzetelnych informacji dotyczących istoty sporu, np. w którym miejscu granica jest sporna, lub też gdy sprzedający lub kupujący chciał znać dokładnie rozmiary działki mającej być przedmiotem umowy sprzedaży.

Odpowiedzialność deliktowa *agrimensores* rodziła się wówczas, gdy *peritus* podczas wykonywania swojej pracy wyrządził szkodę na cudzej własności, a więc usługobiorca poniósł stratę. W tym przypadku powstawała szkoda, którą można było zaliczyć do czynów kwalifikowanych do 1 lub 3 rozdziału ustawy akwilijańskiej²⁸.

Actio in factum przeciwko *mensores* należała do *actiones perpetuae*²⁹.

6. SZCZEGÓLNE PRZYPADKI ODPOWIEDZIALNOŚCI *AGRIMENSORES*

Agrimensor nie zawsze wykonywał prace samodzielnie, lecz poszczególne czynności miernicze mógł wykonywać wspólnie z innymi mierniczymi, lub też przy pomocy niewolnika. Były przypadki, gdy czynności miernicze wykonywał sam niewolnik (*renuntiare modum per servum*). Pierwszy analizowany przypadek, to szkoda, która powstała na skutek działania kilku *agrimensores*.

D. 11,6,3 pr. (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Si duobus mandavero et ambo dolose fecerint, adversus singulos in solidum agi poterit, sed altero convento, si satisfecerit, in alterum actionem denegari oportebit.*

Prace miernicze wykonywane przez dwóch lub więcej *agrimensores* wytwarzały między nimi odpowiedzialność solidarną (*in solidum*).

²⁸ S.D. MARTIN, *op. cit.*, s. 110.

²⁹ D. 11,6,4 (Paul. 25 *ad. ed.*): *Haec actio perpetua est, quia initium rei non ad circumscriptionem, sed a suscepto negotio originem accipit.*

Jednak wytoczenie skargi przeciwko jednemu z nich nie wykluczało możliwości wytoczenia skargi przeciwko pozostałym. Z powodu jednak odpowiedzialności solidarnej mierniczych pretor odmawiał udzielenia skargi powodowi (*denegatio actionis*)³⁰. Ten, przeciwko któremu wytoczono skargę, odpowiadał za całość, niezależnie od stopnia udziału współników w powstałej szkodzie. Warunkiem jednak było, aby wszyscy przyczynili się do powstania szkody, niezależnie od stopnia udziału w tym czynie (*ambo dolose fecerint*). Oznacza to, że gdyby winę przypisano tylko jednemu z współdziałających mierniczych, pozostali nie ponosiliby odpowiedzialności. Jako że mamy do czynienia z odpowiedzialnością solidarną, to należy założyć, że między nimi mogły dokonać się rozliczenia regresowe³¹.

Kolejną kwestią wymagającą opracowania jest wykonywanie czynności mierniczych przy pomocy niewolnika lub przez niewolnika. Pierwszą sytuację odnajdujemy w dwóch tekstach autorstwa Paulusa i Ulpiana.

D. 11,6,2,1 (Paul. 25 ad ed.): *Sed si ego tibi, cum esses mentor, mandaverim, ut mensuram agri ageres et tu id Titio delegaveris et ille dolo malo quid in ea re fecerit, tu teneberis, quia dolo malo versatus es, qui tali homini credidisti.*

Tekst Paulusa jest zbieżny z innym tekstem Ulpiana, zamieszczonym pod tym samym tytułem.

³⁰ Odmównie udzielania ochrony prawnej (*denegatio actionis*) w przypadku powodztw solidarnych miało charakter innowacyjny oraz zapobiegawczy. Pretor przeciwstawiał się w ten sposób możliwości popełnienia podwójnego dochodzenia odszkodowania. Por. G. IMPALLOMENI, *La 'denegatio actionis' e l' 'exceptio' in diritto Romano in relazione con l'eccezione rilevabile e non rilevabile d'ufficio in diritto moderno*, [w:] *Scritti di diritto Romano e tradizione romanistica*, Padova 1996, S. 365 i n.

³¹ Więcej o zobowiązaniach solidarnych por. W. LITEWSKI, *L'effet libérateur de la 'litis contestatio' dans les obligations solidaires actives en droit de Justinien*, «Labeo» 24/1978. s. 315 i n.; W.L. BURDICK, *The principles of Roman Law and their relation to Modern Law*, New York 2004, s. 417 i n.

D. 11,6,2,1 (Ulp. 24 *ad ed.*): *Is autem tenetur hac actione qui renuntiavit: sed renuntiasse et eum accipere debemus, qui per alium renuntiavit.*

Według Ulpiana *agrimensor* nie zwalniał się z odpowiedzialności wówczas, gdy czynności miernicze zlecał biegłemu niewolnikowi (*renuntiare per servem*). W tym przypadku ponosił odpowiedzialność we własnym imieniu (*suo nomine*). W prawie rzymskim nie przewidywano możliwości zastosowania odpowiedzialności noksalnej, a tym samym uwolnienia mierniczego od odpowiedzialności obiektywnej opartej na zasadzie ryzyka³². *Agrimensor* odpowiadał za samo podjęcie się czynności pomiarowych, za ich efekt, nie zaś za sposób realizacji, podobnie jak to jest w przypadku umowy o dzieło³³. Takie właśnie rozwiązanie, zresztą dość praktyczne, być może leżało u podstaw racji, dla których Ulpian (D. 11,6,1 pr.) utrzymał w mocy rozstrzygnięcia prawne wypracowane w tym zakresie przez dawnych prawników (*veteres*), tj. od początku okresu klasycznego.

Nieco inaczej wyglądała sytuacja, gdy szkoda powstała wskutek wykonywania działań mierniczych przez biegłego niewolnika. Ten kazus został rozwiązany już przez Pomponiusza, a jego rozwiązanie zacytował Ulpian.

D. 11,6,3,6 (Ulp. 24 *ad ed.*): *Servi autem nomine magis noxale quam de peculio competere ait, quamvis civilis actio de peculio competat.*

W powyższym fragmencie mamy do czynienia z sytuacją, w której sam niewolnik, będący zapewne specjalistą w zakresie dokonywania pomiarów gruntów, wyrządził swoim działaniem szkodę. Pierwsza

³² Odpowiedzialność noksalna w prawie rzymskim polegała na tym, że niewolnik, który wyrządził szkodę osobie wolnej, mógł zostać wydany poszkodowanemu, lub też jego właściciel płacił równowartość powstałej szkody. Por. A. BISCARDI, ‘*Noxae deditio sui*’, [w:] *Illecito e pena privata in età repubblicana: Atti del convegno internazionale di diritto Romano Copanello 4-7 giugno 1990*, Napoli 1992, s. 99-102.

³³ Por. R. FERCIA, *La responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Milano 2008, s. 406 i n.

kwestia prawna, jaka się rodzi na podstawie lektury tego tekstu, dotyczy istniejącej relacji pomiędzy właścicielem niewolnika (*dominus*) a niewolnikiem: czy niewolnik podjął się wykonania usługi mierniczej samoistnie, bez wiedzy swojego właściciela, licząc np. na zarobek, czy też podjął działania na podstawie polecenia (*iussum*) swojego właściciela. Dla rozwiązania tej kwestii kluczowe znaczenie ma stwierdzenie zapisane w zwrocie: *Servi autem nomine magis noxale quam de peculio...*. Z tego fragmentu wynika wyraźnie, że kwestia ta nie miała żadnego znaczenia prawnego, nie było możliwości udzielenia *actio quod iussu*³⁴. Udzielenie tej skargi zobowiązywałoby właściciela do pokrycia szkody w całości. Tymczasem, podejmowanie przez niewolnika działań handlowych czy wyrządzenie szkody poprzez delikt mogło rodzić odpowiedzialność noksalną. Należy wykluczyć raczej zastosowanie odpowiedzialności na podstawie posiadanego przez niewolnika *peculium*³⁵ (*actio de peculio*). W tym przypadku właściciel odpowiadałby tylko do wysokości *peculium*. Majątek, jakim dysponował niewolnik, mógł mieć zróżnicowaną wartość, co mogłoby oznaczać, że poszkodowany byłby narażony na niemożliwość pokrycia szkody w całości. Dlatego właściciel niewolnika mógł uwolnić się od odpowiedzialności poprzez wydanie niewolnika poszkodowanemu albo też samemu pokryć szkodę w całości. Stąd też sformułowanie Ulpiana brzmi, że właściwsze jest zastosowanie odpowiedzialności noksalnej, aniżeli udzielenie *actio de peculio*.

Nieco odmienne zdanie w doktrynie prezentuje M. Kaser, według którego we wschodniorzymskiej kulturze prawnej odpowiedzialność noksalna nie była powiązana z *dolus*. Jednak praktykowano stosowanie tego środka prawnego w przypadku *culpa in eligendo*³⁶. Preferowanie jednej z dwóch

³⁴ *Actio quod iussu* była udzielana wówczas, gdy niewolnik podejmował działania będąc upoważnionym do tego przez właściciela, por. I. 4,7,4a.

³⁵ *Peculium* to majątek, jakim mógł dysponować niewolnik. Był on jednak własnością właściciela niewolnika. Por. T.J. CHIUSI, *Zum Zusammenspiel von Haftung und Organisation im römischen Handelsverkehr: 'scientia', 'voluntas' und 'peculium' in D. 14.1.1.19-20*, «ZSS» 124/2007, s. 94-112.

³⁶ M. KASER, *Das römische Privatrecht*², München 1975, s. 431. Pod koniec okresu klasycznego nie odróżniano wyraźnie odpowiedzialności noksalnej od odpowiedzialności na podstawie *actio de peculio*.

możliwości dochodzenia odszkodowania w przypadku świadczenia usługi mierniczej (*agrimensura*) przez niewolnika wynika z większej łatwości uzyskania oczekiwanego efektu na tej pierwszej drodze³⁷.

7. STRONA POWODOWA

Stroną powodową mogły być osoby mające interes prawny w tym, aby dochodzić odszkodowania z tytułu podstępnego działania *mensores*. Kwestie te zostały poruszone przez Ulpiana.

D. 11,6,3,1 (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Competit autem haec actio ei, cuius interfuit falsum modum renuntiatum non esse, hoc est vel emptori vel venditori, cui renuntiatio offuit.*

Actio in factum mogła zostać wniesiona przez tego, kto wykazał, że ma w tym interes prawny. Takimi osobami byli przede wszystkim kupujący (*emptor*) lub sprzedający (*venditor*) grunt, a więc ci, którzy zostali oszukania przy okazji dokonywania pomiaru.

Prawo wytoczenia tej skargi mieli spadkobiercy poszkodowanego, nie można było jednak wnieść *actio in factum* przeciwko spadkobiercom *mensores*³⁸.

D. 11,6,3,5 (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Hanc actionem heredi similibusque personis dandam Pomponius scribit: sed in heredem similesque personas denegandam ait.*

³⁷ W literaturze znajdują się różne koncepcje dotyczące możliwości wyboru jednego z dwóch środków procesowych dochodzenia odszkodowania. G. COPPOLA, *Cultura e potere. Il lavoro intellettuale nel mondo Romano*, Milano 1994, s. 153 i n., uważa, że *actio noxalis* była jedynym środkiem dochodzenia odszkodowania w przypadku, gdy niewolnik wykonywał pozaumowne usługi miernicze. Dla wniesienia zaś *actio de peculio* konieczna była jakaś podstawa umowna. Z kolei C.R. BEUL, *op. cit.* s. 122 utrzymuje, że *actio pe peculio* mogła być wniesiona tylko przeciwko właścicielowi niewolnika, gdy ten wykonywał usługi miernicze na podstawie umowy z jego właścicielem (*dominus*). Przegląd poglądów doktryny przytaczam za R. FERCIA, *op. cit.*, s. 406 przyp. 181.

³⁸ D. 11,6,3,5 (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Hanc actionem heredi similibusque personis dandam Pomponius scribit: sed in heredem similesque personas denegandam ait.*

8. SUBSYDIARNOŚĆ SKARGI *IN FACTUM*

Pretorska skarga *in factum* miała charakter pomocniczy, co oznacza, że poszkodowany musiał wpieryw wykorzystać inne środki procesowe. W kolejnych fragmentach zostaną przedstawione różne przypadki subsydiarnego wykorzystywania *actio in factum*. Pierwsze dwa z nich są autorstwa Pomponiusza, a zostały zacytowane przez Ulpiana.

D. 11,6,3,2 (Ulp. 24 *ad ed.*): *Pomponius tamen scribit, si emptor plus dederit venditori propter renuntiationem, quia condicere potest quod plus dedit, agi cum mensore non posse: nihil enim emptoris interesse, cum possit condicere: nisi solvendo venditor non fuit: tunc enim mentor tenebitur.*

Kupujący (*emptor*) zapłacił sprzedającemu więcej za grunt (*venditor*) aniżeli się należało. Powodem nadpłaty było celowe zawyżenie powierzchni sprzedanej działki (*propter renuntiationem*). W tym przypadku *emptor* wpieryw musiał skorzystać z dobrodziejstwa *actio ex empti*, dzięki której mógł żądać zwrotu nadpłaconej kwoty. *Actio ex empti* miała charakter regresywny i jako taka wyprzedzała środki procesowe pomocnicze, w tym przypadku *actio in factum*³⁹. Tym samym *agrimensor* ponosił odpowiedzialność jedynie subsydiarnie, np., gdy *venditor* był niewypłacalny – ... *nisi solvendo venditor non fuit: tunc enim mentor tenebitur*.

D. 11,6,3,3 (Ulp. 24 *ad ed.*): *Sed si venditor maiorem modum tradiderit fraudatus a mensore, consequenter dicit Pomponius non esse actionem adversus mensorem, quia est ex vendito actio adversus emptorem, nisi et hic emptor solvendo non sit.*

W przypadku powyższego tekstu autorstwa Ulpiana mamy sytuację odwrotną do wcześniejszej, a mianowicie sprzedawca sprzedał więk-

³⁹ O konkurencji skarg, zwłaszcza skarg regresowych i środków procesowych pomocniczych por. E. LEVY, *Die Konkurrenz Aktionen und Personen im klassischen Römischen Recht*, I, Aalen 1964, s. 22 i n. przyp. 5.

szy kawałek ziemi za mniejszą cenę (*maiorem modum*). Sytuacja taka mogła być spowodowana przez celowe działanie mierniczego. Również w tym przypadku sprzedający musiał najpierw skorzystać z regresyjnej skargi *actio ex venditio*, żądając od nabywcy zwrotu tego, co mu się słusznie należałoby. *Agrimensor* odpowiadał jedynie wtedy, gdy nabywca był niewypłacalny⁴⁰.

D. 11,6,5,1 (Ulp. 24 *ad ed.*): *Si, cum falsus modus renuntiatus esset, emptor cum venditore ex empto egisset, agere poterit etiam cum mensore: sed si nihil eius interest, condemnari mensorem non oportet. Quod si non de toto modo qui deerat cum venditore egerit, sed de minore, consequenter scribit Pomponius de residuo cum mensore agi posse.*

W powyższym fragmencie Ulpian wskazuje na jeszcze jedną możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności mierniczego. Taka możliwość występowała wówczas, gdy poszkodowany nabywca uzyskał odszkodowanie od zbywcy, ale nie w całości. W tekście tym nie zostało jednoznacznie określone, z jakiego powodu nie udało się nabywcy uzyskać pełnego odszkodowania. Według Pomponiusza brakującej kwoty odszkodowania (*residuo*) nabywca może żądać od mierniczego. Tym samym *actio in factum* można zaliczyć do tzw. skarg mieszanych (*actiones mixtae*)⁴¹.

Kolejny przypadek odpowiedzialności mierniczego mógł wystąpić wówczas, gdy był powołany jako biegły przez sąd (... *si propter iudicium adhibitus* ...) w sporach granicznych (*de fine*) lub w sporach mających na celu określenie statusu nieruchomości (*de loco*)⁴².

⁴⁰ Por. P. STEIN, *Fault in the Formation of Contract in Roman Law and Scots Law*, Edinburgh 1958, s. 92.

⁴¹ P. VOGLI, *Azioni penali e azioni miste*, «SDHI» 64/1968, s. 43, *actio in factum* zalicza do kategorii *actiones mixtae*.

⁴² Por. R. KNÜTEL, *Die ‘actio finium regundorum’ und die ‘ars gromatica’*, [w:] *Die römische Feldmeßkunst. Interdisziplinäre Beiträge zu ihrer Bedeutung für die Zivilisationsgeschichte Roms*, red. O. BEHREND, L. CAPOGROSSI COLOGNESI, Göttingen 1992, s. 299.

D. 11,6,3,4 (Ulp. 24 *ad ed.*): *Idem Pomponius scribit, si propter iudicium adhibitus mentor fraudaverit me in renuntiatione, teneri eum, si ob hoc de iudicio minus tuli: plane si a iudice adhibitus contra me renuntiaverit dolo malo, dubitat, an teneri mihi debeat? Quod magis admittit.*

Według Pomponiusza mierniczy pełniący funkcję biegłego sadowego mógł zostać pociągnięty do odpowiedzialności wówczas, gdy świadomie (*dolo malo*) dokonał niewłaściwie pomiarów ze szkodą dla jednej ze stron sporu, w wyniku czego strona otrzymała mniej niż jej się należało (... *si ob hoc de iudicio minus tuli* ...), czyli nie otrzymała pełnego odszkodowania. W tym przypadku poszkodowany mógł wystąpić bezpośrednio ze skargą (*actio in factum*) przeciwko miernicznemu o odszkodowanie.

9. *ACTIO UTILIS IN FACTUM* I *ACTIO AD EXEMPLUM*

Stany faktyczne podobne do pomiaru powierzchni zrodziły możliwość zastosowania wypracowanej już w edykcji pretora *actio in factum* do innych przypadków, jako *actio utilis*⁴³. W tych przypadkach podobieństwo uwidacznia się nie w samych zdarzeniach, lecz w funkcji dokonywanych pomiarów. Kwestie prawne z tym związane przedstawia w kolejnym fragmencie późnoklasyczny prawnik Ulpian.

D. 11,6,7 pr. (Ulp. 24 *ad ed.*): *Vel cuius alterius rei, tenebitur.*

Wyjaśnienie możliwości stosowania *actio in factum* jako *actio utilis* znajduje się w kolejnym tekście Ulpiana.

D. 11,6,7,1 (Ulp. 24 *ad ed.*): *Et si mentor machinarius fefellerit, haec actio dabitur.*

⁴³ Szerzej o stosowaniu skargi *in factum* jako *actio utilis* do podobnych przypadków pisze: R. SOTTY, *Recherche sur les 'utiles actions'*. *La notion d'action utile en droit romain classique*, Grenoble 1977, s. 83 n.

Kluczowym pojęciem w tym tekście jest *mentor machinarius*. R. Knütel⁴⁴ wskazuje na błędne tłumaczenia w literaturze romanistycznej tego terminu. Według niego Ulpian nie mówi o *agrimensores*, lecz o mierniczym zboża (*mensores frumentarii*). Dla mierniczego zboża podstawowym instrumentem pracy była waga. Gdy *mentor frumentarii* dopuścił się oszustwa, to, podobnie jak *agrimensor*, mógł zostać pociągnięty do odpowiedzialności na podstawie *actio utilis in factum*. Podstawą takiego rozstrzygnięcia było nie tylko podobieństwo zawodów, czynności dokonywanych w obu przypadkach, ale również i szkody podstępnie wyrządzonej. Przykładem tego jest fragment D. 49,16,12,2 (Macer 1 *de re milit.*) dotyczący pomiaru zboża dla wojska ze szkodą dla legionu (*mentorum fraudem coercere*).

Funkcjonalność *actio in factum* sprawiała, że była ona stosowana we wszystkich przypadkach dokonywania pomiarów.

D. 11,6,7,2 (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Nec non illud quoque Pomponius dicit etiam in eum, qui mentor non fuit, fefellit tamen in modo, competere hanc actionem.*

Fragment ten zawiera bardzo ważne rozwiązanie autorstwa Pomponiusza, który uważał, że *actio in factum* mogła zostać skierowana nie tylko przeciwko zawodowemu mierniczemu, w tym mierniczemu gruntów, ale również przeciwko każdemu, kto dokonywał pomiarów (*modo*) ze szkodą dla drugiego.

Ulpian podaje liczne przypadki stosowania *actio in factum* w podobnych funkcjonalnie przypadkach, o których jest mowa w dwóch tekstach autorstwa Ulpiana.

D. 11,6,5,2 (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Hoc iudicium latius praetor porrexit: nam et si cuius alterius rei mensuram falsam renuntiavisse dicetur, haec actio competit. Proinde si in aedificii mensura fefellit vel in frumenti vel in vini,*

⁴⁴ R. KNÜTEL, *Einzelne Probleme bei der Übersetzung der Digesten*, «ZSS» 111/1994, s. 399 i n.

D. 11,6,5,3 (Ulp. 24 *ad. ed.*): *sive de itineris latitudine sive de servitute immittendi proiciendique quaeratur, sive aream vel tignum vel lapidem metiendo mentitus fuerit.*

Mogły zatem być to przypadki związane pomiarem kubatury budynku, placu pod budowę, zboża, wina, szerokości drogi, służebności wyziewów, przestrzeni potrzebnej do wprowadzenia w przestrzeń sąsiada balkonu czy też pomiaru ilości drewna lub kamieni potrzebnych do budowy. Kolejne przypadki stosowania *actio in factum* znajdują się w kolejnym fragmencie.

D. 11,6,7.3 (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Hoc exemplo etiam adversus architectum actio dari debet qui fefellit: nam et divus Severus adversus architectum et redemptorem actiones dandas decreverit.*

Dalszego rozszerzenia stosowania *actio in factum* dokonał Septimiusz Seweriusz, według którego skarga ta miała zastosowanie również przeciwko architektowi (*architectus*) i poborcy podatkowemu (*redemptor*). W tym przypadku jednak miała zastosowanie skarga *ad exemplum*, a nie *actio utilis*.

D. 11,6,7,4 (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Ego etiam adversus tabularium puto actiones dandas, qui in computatione fefellit.*

Również tutaj tabelariusz miejski, czyli dzisiejszy księgowy, który świadomie zniekształcił dane finansowe, ponosił odpowiedzialność na podstawie *actio ad exemplum in factum*⁴⁵.

Kolejna kwestia prawna wymagająca wyjaśnienia dotyczy odpowiedzialności mierniczego z tytułu spóźnienia się z wykonaniem czynności mierniczych.

D. 11,6,5 pr. (Ulp. 24 *ad. ed.*): *Si mensor non falsum modum renuntiaverit, sed traxerit renuntiationem et ob hoc*

⁴⁵ Por. R. DÜLL, *Rezeption griechischen rechts zum Kostenvoranschlag der Architekten*, «ZSS» 69/1952, s. 421.

evenerit ut venditor liberetur, qui adsignaturum se modum intra certum diem promisit, haec actio locum non habet: sed nec dari utilem debere Pomponius ait. Erit ergo ad actionem de dolo decurrendum.

Opóźnienie w dokonaniu pomiarów nie powodowało powstania szkody majątkowej. Niemniej mogło doprowadzić do niezawarcia umowy na skutek niedotrzymania terminu przez sprzedającego. Poszkodowanym był kupujący. Można zatem mówić o szkodzie za zawód. W tym przypadku nie można zastosować *actio in factum* ani *actio utilis in factum*, dlatego że nie było szkody majątkowej. Strona, która poniosła szkodę zawinionym opóźnieniem mierniczego, mogła jedynie wystąpić przeciwko niemu z *actio doli*, czyli ze skargą z tytułu podstępku.

10. ODPOWIEDZIALNOŚĆ GEODETY W PRAWIE POLSKIM

Geodeta, podobnie jak mierniczy w prawie rzymskim, przez doktrynę i orzecznictwo sądowe zaliczany jest do zawodów zaufania publicznego⁴⁶. Podstawą działalności geodetów jest ustawa z dnia 17 maja 1989 r., Prawo geodezyjne i kartograficzne⁴⁷ (dalej Pgik). Wynikiem geodezyjnych prac, czyli pomiarów terenowych i prac kameralnych najczęściej są opracowania graficzne, np. mapy czy profile topograficzne, a także dokumenty tekstowe o charakterze deklaracyjnym sporządzane m.in. przy okazji rozgraniczania nieruchomości. Mogą też być czynności faktyczne, jak np. ustalenie przebiegu granicy albo posadowienie obiektu mającego być budowanym.

Szkoda, jaką może wyrządzić geodeta, podobnie jak w antycznym Rzymie, najczęściej materializuje się przez błędnie przeprowadzone

⁴⁶ Geodeta nie jest *expressis verbis* ustawowo zaliczany do zwodów zaufania. Taki status miał on w okresie międzywojennym w dwudziestym wieku oraz w okresie powojennym do 1952 r. Obecnie trwają prace nad nowelizacją ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne. Postulowane jest wprowadzenie ustawowego zaliczenia zawodu geodety do zawodów zaufania publicznego, a więc podobnego statusu jaki mają notariusze.

⁴⁷ Dz.U z 2005 r. Nr 240, poz. 2027.

pomiary lub niewłaściwie sporządzoną dokumentację, zwłaszcza operat techniczny. Z tego tytułu w świetle prawa polskiego geodeta może ponieść odpowiedzialność cywilną, karną, administracyjną i dyscyplinarną⁴⁸. Najważniejsza jest odpowiedzialność cywilna, która może być konsekwencją odpowiedzialności karnej czy administracyjnej bądź też może być realizowana samoistnie.

Podstawę prawną cywilnej odpowiedzialności geodetów stanowi art. 16 ust. 1 Pggik, według którego szkody wyrządzone w związku z wykonywaniem prac geodezyjnych i kartograficznych podlegają naprawieniu na zasadach prawa cywilnego. Zatem źródłem tej odpowiedzialności może być zarówno umowa, jak i delikt, czyli czyn prawem zakazany. W pierwszym przypadku odpowiedzialność cywilna (art. 471 i następane k.c.) będzie skutkiem niewykonania lub niewłaściwego wykonania umowy, np. niedotrzymania umownego terminu wykonania prac geodezyjnych. Takie rozwiązania było obce prawu rzymskiemu, jako że *agrimensores* wykonywali swoje prace raczej bezumownie.

Kwestią jest określenie zakresu przedmiotowego i podmiotowego tej odpowiedzialności. Geodeci ponoszą odpowiedzialność przede wszystkim za własne działanie. Geodeci bowiem wykonują samodzielnie zadania z zakresu geodezji i kartografii, stąd też muszą posiadać nie tylko fachowe przygotowanie, ale również odpowiednie uprawnienia zawodowe. Osoby wykonujące samodzielne funkcje w dziedzinie geodezji i kartografii są obowiązane wykonywać swoje zadania z należytą starannością, zgodnie z zasadami współczesnej wiedzy technicznej i obowiązującymi przepisami prawa⁴⁹. Zatem odpowiednie przygotowanie zawodowe geodety współcześnie odgrywa istotne znaczenie i jest gwarantowane poprzez studia i uzyskanie uprawnień zawodowych. W prawie rzymskim zaś istniało jedynie domniemanie posiadania owych uprawnień poprzez aplikowanie młodego adepta u boku doświadczonego mierniczego.

⁴⁸ Odpowiedzialnością cywilną i karną w tym opracowaniu się nie zajmuję, a to dlatego, że nie była ona znana w prawie rzymskim.

⁴⁹ Więcej o odpowiedzialności geodety por. J. KRUPSKI, *Zawód „Kartograf”*, «Biuletyn Stowarzyszenia Kartografów Polskich» 7/2002, s. 12.

W świetle art. 42 ust. 2 Pgik wykonywanie samodzielnych funkcji w dziedzinie geodezji i kartografii rozumie się: kierowanie pracami geodezyjnymi i kartograficznymi, podlegającymi zgłoszeniu do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego oraz sprawowanie nad nimi bezpośredniego nadzoru;

- wykonywanie czynności rzeczoznawcy z zakresu prac geodezyjnych i kartograficznych, podlegających zgłoszeniu do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego;
- pełnienie funkcji inspektora nadzoru z zakresu geodezji i kartografii;
- wykonywanie czynności technicznych i administracyjnych związanych z rozgraniczaniem nieruchomości;
- wykonywanie prac geodezyjnych i kartograficznych niezbędnych do dokonywania wpisów w księgach wieczystych oraz prac, w wyniku których mogłoby nastąpić zagrożenie dla zdrowia lub życia ludzkiego.

Odpowiedzialność geodety z tytułu czynów niedozwolonych ukształtowana została na podstawie art. 415 k.c. Geodeta ponosi odpowiedzialność przede wszystkim za czyny własne. Przesłankami tej odpowiedzialności są: powstanie szkody, zdarzenie, z którymi ustawa łączy obowiązek odszkodowawczy oznaczonego podmiotu oraz związek przyczynowy między owymi zdarzeniami a szkodą. Zdarzenia te mogą polegać zarówno na działaniu, jak i zaniechaniu.

Z kolei osoby wykonujące zadania z zakresu geodezji i kartografii pod kierunkiem geodety nie ponoszą odpowiedzialności na podstawie ustawy Pgik. Do takich osób zalicza się: wójta (burmistrza i prezydenta), kierownika ośrodka dokumentacji, geodety gminnego czy też wykonawcy prac geodezyjnych czy kartograficznych, a więc pracownika zatrudnionego przez geodetę.

11. PODSUMOWANIE

Odpowiedzialność *agrimensores* w prawie rzymskim miała charakter penalny. Podstawą była szkoda majątkowa powstała na skutek celowego działania mierniczego (*dolus*), w celu oszukania poszkodowanego (*fallere*). Poszkodowanym był kupujący, gdy płacił za większą działkę niż była ona w rzeczywistości, lub sprzedający, gdy otrzymał mniej niż w rzeczywistości się mu należało. *Agrimensor* odpowiadał tylko za celowe działanie. Nie ponosił odpowiedzialności za szkodę powstałą na skutek braku wiedzy czy doświadczenia (*impertitia*).

Nieco inaczej wyglądały zasady odpowiedzialności mierniczego, gdy ten wykonywał prace miernicze wspólnie z innymi *agrimensores*, przy pomocy niewolnika lub też gdy sam mierniczy był niewolnikiem. Wykonywanie czynności mierniczych przez kilku *agrimensores* rodziło odpowiedzialność solidarną (*in solidum*), niezależnie od stopnia przyczynienia się każdego z nich do powstania szkody. Ten rodzaj odpowiedzialności nie mógł być stosowany wówczas, gdy nie można było przypisać winy któremuś z *agrimensores*. *Agrimensor*, wykorzystując do wykonywania pomiarów niewolnika, ponosił sam odpowiedzialność, bez możliwości zastosowania odpowiedzialności noksalnej. Gdy prace zaś wykonywał niewolnik, stosowano odpowiedzialność noksalną, dzięki której poszkodowany mógł uzyskać władztwo nad niewolnikiem sprawcą lub też otrzymać pełne odszkodowanie od jego właściciela.

Poszkodowany mógł dochodzić odszkodowania na podstawie pretorskiej *actio in factum*. Prawo do jej wniesienia miał poszkodowany oraz jego spadkobiercy. Skarga ta, ze względu na swój penalny charakter, nie mogła być wnoszona przeciwko spadkobiercom sprawcy. Skarga ta miała charakter subsydiarny, co oznacza, że poszkodowany musiał dochodzić odszkodowania najpierw od strony, z którą zawarł umowę, np. poszkodowany kupujący musiał w pierwszej kolejności dochodzić odszkodowania od sprzedającego, a dopiero w przypadku niemożności jego uzyskania, mógł skarżyć mierniczego. *Actio in factum* była stosowana jako *actio utilis* lub *actio ad exemplum* w innych podobnych przypadkach, jakie miały miejsce przy czynnościach mierniczych, np. przy mierzeniu wina czy zboża.

Współcześnie geodeta ponosi odpowiedzialność cywilną, karną, administracyjną i dyscyplinarną. Z punktu widzenia przedmiotu opracowania istotne znaczenie mają dwa pierwsze rodzaje odpowiedzialności, które powstają wówczas, gdy ma miejsce konkretna szkoda lub czyn przestępczy. Odpowiedzialność w tych przypadkach ponosi tylko geodeta wykonujący samodzielnie zadania geodezyjne czy kartograficzne. Zatem, jeśli czynności te wykonywane są w ramach innej funkcji publicznej, np. wójta, dla której nie jest konieczne posiadanie odpowiednich uprawnień czy kwalifikacji z dziedziny geodezji, wówczas nie ponosi on odpowiedzialności.

Przeprowadzone badania wykazały, że pomimo pewnego podobieństwa, należy też wskazać na istniejące różnice w systemie odpowiedzialności *agrimensores* i współczesnych geodetów. W prawie rzymskim stosowano konstrukcję cywilnej odpowiedzialności deliktowej. Współcześnie zaś podstawową zasadą odpowiedzialności geodetów jest odpowiedzialność umowna.

Obok odpowiedzialności cywilnej geodeta może odpowiadać w trybie odpowiedzialności cywilnej karnej, administracyjnej i dyscyplinarnej. Poszkodowany może skorzystać tylko z jednej tych dróg, ale też może potraktować je kumulatywnie i dochodzić odszkodowania cywilnego, żądać ukarania geodety jednocześnie na drodze karnej czy też dyscyplinarnej.

THE LIABILITY OF THE ‘AGRIMENSORES’ AND SURVEYORS’ LIABILITY

Summary

The *agrimensores* played an important role in the society of ancient Rome. They were highly respected for their technical skills and knowledge of mathematics. The grounds for the liability of the *agrimensores* were material damage caused intentionally by surveyor (*dolus*) and intent to deceive (*fallere*). An *agrimensor* was not liable for damage caused as a result of lack of knowledge or experience (*imperitia*).

If several *agrimensores* conducted the surveying activities they were jointly liable (*in solidum*), regardless of their individual contribution to the damage. This type of liability could not be used when it was not possible to assign blame to one of the *agrimensores*. An *agrimensor* who had a slave to do the measuring held the liability and could not resort to noxal responsibility. Noxal responsibility could be applied if the shoddy work had been performed by a slave; in such cases the party suffering the damage could obtain dominion over the slave who had caused it or receive full compensation from the slave's owner.

The injured party could seek compensation on the grounds of a praetorian *actio in factum*. The injured party and his heirs had the right to submit a claim, which was subsidiary and therefore penal in nature, which meant it could not be brought against the heirs of the perpetrators. *Actio in factum* was used as an *actio utilis* and *actio ad exemplum* in other similar cases in surveying activities, such as when measuring wine or grain.

Nowadays a surveyor's liability is civil, criminal, administrative or disciplinary. The first two types are important when a specific injury or offence occurs. In such cases only a surveyor who carried out the surveying or cartographic activities on his own is liable.

The study shows that, despite some similarities, there are differences between the liabilities of Roman *agrimensores* and of modern surveyors. Roman law used a system of praetorian civil liability which was penal in character, while today we have a stratified system of liability of up to four separate levels, where the injured party may use only one or submit a cumulative claim, seeking civil damages, and claiming punishment for the perpetrators under criminal law and/or disciplinary proceedings.

Słowa kluczowe: prawo rzymskie, prawo geodezyjne, *agrimensor*, geodeta, odpowiedzialność cywilna.

Keywords: Roman law, surveying law, *agrimensor*, surveyor, civil liability