

Prof. zw. dr hab. Maria Zabłocka
Kierownik Katedry Prawa Rzymskiego i Prawa Antycznego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Warszawskiego

Recenzja

rozprawy doktorskiej Mgr Urszuli Topczewskiej
pt. '*Privilegium exigendi*' w rzymskim procesie formułkowym,
Białystok 2015, ss. 238 maszynopisu

1. Temat rozprawy

Rzymskie prawo procesowe, w tym także egzekucyjne, nie cieszy się w Polsce większym zainteresowaniem. Paradoksalnie, dotychczas powstało więcej prac poświęconych najstarszej formie egzekucji, czyli egzekucji osobistej. Dopiero od niedawna zaczęto częściej interesować się bardziej szczegółowo egzekucją majątkową. Podczas prowadzenia postępowania egzekucyjnego wyjątkowa sytuacja powstaje wtedy, gdy majątek dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich wierzycieli. W takiej sytuacji należy rozstrzygnąć, czy wszystkie wierzytelności mają zostać proporcjonalnie zmniejszone, czy też należy dać pierwszeństwo niektórym z nich kosztem innych. Dlatego też temat *privilegium exigendi* podjęty przez Doktorantkę uważam za ważny nie tylko ze względu na dokładne ukazanie funkcjonowania uprzywilejowanych wierzytelności w prawie rzymskim, ale także z tego powodu, by można było stwierdzić, czy prawo współczesne skorzystało ze sprawdzonych rozwiązań wypracowanych w starożytności.

2. Podstawa źródłowa i literatura przedmiotu

Podstawa źródłowa pracy została jasno określona (s. 14). Autorka analizuje źródła prawnicze (zwane przez nią jurydycznymi) oraz teksty literackie, zwane następnie źródłami nieprawniczymi. Są to przede wszystkim opinie jurystów rzymskich zebrane w Digestach, fragmenty *Instytucji* Justyniana oraz konstytucje cesarskie zawarte w Kodeksie justyniańskim,

a także wcześniejsze źródła – *Institutiones Gaiusae, Pauli Sententiae, Regulae Ulpiani*. Ze źródeł nieprawniczych wykorzystano teksty dzieł Cyncerona, *Noctes Atticae* Aulusa Gelliusa i *De verborum significatu* Festusa. Tak zabrana podstawa źródłowa jest wystarczająca. Co do interpretacji tych źródeł por. poniższe uwagi szczegółowe. Wnioski sformułowane na podstawie analizy źródeł weryfikuje Autorka ze starannie zebraną literaturą przedmiotu liczącą około 580 pozycji. Jak w każdej pracy i tu można wskazać opuszczone tytuły, ale dotyczą one drugorzędnych zagadnień. Na podkreślenie zasługuje fakt, iż Doktorantka wyjątkowo dokładnie uwzględnia polską literaturę.

3. Układ pracy

Układ pracy uważam w zasadzie za prawidłowy. Praca rozpoczyna się, i słusznie, od *Wykazu skrótów* (s. 5-7), po czym następuje *Wstęp* (s. 8-21), gdzie Autorka przedstawia cel pracy, jej układ oraz wylicza podstawową literaturę dotyczącą tematu; pięć merytorycznych rozdziałów podzielonych na punkty, podpunkty i zakończonych wnioskami, *Zakończenie* (s. 187-191), *Indeks źródeł* (s. 192-205) i *Bibliografia* (s. 206-238).

We wstępie, który zawiera punkty: *Przedstawienia problemu badawczego* (s. 8-12), *Zakres i układ pracy* (s. 12-14), *Podstawa źródłowa* (s. 14-15), *Omówienie literatury* (s. 15-20) i *Metody badawcze* (s. 20-21) Autorka wyjaśnia, iż „celem pracy jest kompleksowa analiza przywilejów egzekucyjnych w rzymskim procesie formułkowym, a podstawowym problemem badawczym jest próba zbadania istnienia mechanizmów zabezpieczenia wiarytelności w postaci przywilejów egzekucyjnych i określenia na ile zakres tej instytucji był różny od istniejącego w prawie rzymskim drugiego mechanizmu zabezpieczenia wiarytelności, czyli hipoteki (zastawów) uprzywilejowanych” i dodaje: „Szczegółowego ustalenia wymaga więc kwestia istnienia w rzymskim procesie formułkowym przywilejów egzekucyjnych, a w konsekwencji wskazanie sytuacji, w których były przyznawane *privilegia exigendi* (s. 11). Tak postawiony cel pracy został osiągnięty.

Rozdział I: *Przywileje egzekucyjne* zawiera punkty 1. *Ogólny rys procedury egzekucyjnej w prawie rzymskim* (s. 22-30); 2. *Przywilej egzekucyjny w prawie rzymskim* (s. 30-34); 3. *Źródła prawa rzymskiego o przywilejach* (z podpunktami: *Przywileje egzekucyjne w źródłach juralnych* (s. 35-43) i *Rzymska literatura nieprawnicza a przywileje* (s. 43-46); 4. *Przywileje egzekucyjne w historycznym rozwoju* (z podpunktami: *Przywileje egzekucyjne ‘sensu largo’* (s. 46-53) i *‘Privilegium exigendi sensu stricto’* (s. 53-58); 5. *Wnioski* (s. 58-60).

M.zd. rozdział ten należałoby przeredagować i skrócić usuwając liczne powtórzenia. Po ogólnym przedstawieniu w p. 1 procedury egzekucyjnej, w p. 2 należałoby omówić najpierw ogólne pojęcie *privilegium*, zarówno w źródłach prawnych, zwanych przez

Doktorantkę źródłami jurydycznymi, jak i w źródłach nieprawniczych (p. 2.2.), a następnie wytłumaczyć, co oznacza określenie *privilegium exigendi*, po czym w p. 2.3 ogólnie wskazać przypadki możliwości korzystania z tego przywileju.

Rozdział II: *Przywileje egzekucyjne w prawie publicznym* zawiera punkty: 1. *Uprzywilejowane należności państwowe* (z podpunktami: ‘*Privilegium fisci*’ a ‘*privilegium exigendi fisci*’ (s. 61-63); *Powstanie i zakres przywileju fiskusa* (s. 63-78); *Prawne przesłanki zastosowania ‘privilegium fisci’* (s. 78-88); *Podmioty uprawnione do przywileju egzekucyjnego fiskusa*) (s. 88-92); 2. *Wnioski* (s. 93-94).

W p. 1.1 Doktorantka wskazuje na szersze pojęcie *privilegium fisci* i jedną z jego form, jaką było *privilegium exigendi fisci* oraz na trudności w odróżnianiu tych pojęć w tekstach źródłowych (podobnie czyni to we wnioskach). Niestety w swych dalszych rozważaniach zwłaszcza w całym p. 2.1.2 i częściowo p. 2.1.3 pisze ogólnie o *privilegium*, a nie, zgodnie z tematem pracy, o samym *privilegium exigendi*. Sama zresztą podkreśla, że „rozstrzygnięcie zawarte w cytowanym tekście źródłowym dotyczy więc pierwszeństwa zastawu fiskusa z tytułu wierzytelności kontraktowych, a nie ma tu mowy o przywileju egzekucyjnym fiskusa” (s. 87), czy „w przedstawionym fragmencie również chodzi o pierwszeństwo zastawu, a nie uprzywilejowanie z uwagi na przywilej egzekucyjny” (s. 90). Dlatego też uważam, iż zwłaszcza te fragmenty, w których z tekstu jasno wynika, że chodzi o zastaw (gdzie w tekście występuje słowo *pignus*) powinny być pominięte.

Rozdział III: *Przywileje egzekucyjne w prawie rodzinnym i spadkowym* z punktami: 1. *Wierzytelności z tytułu zwrotu posagu przysługujące kobiecie* (z podpunktami: *Geneza ‘privilegium exigendi dotis’* (s. 95-102); *Prawne przesłanki realizacji roszczenia o zwrot posagu* (s. 103-109); *Charakter prawny ‘privilegium exigendi dotis’* (s. 109-124)); 2. *Wierzytelności pupila przeciwko opiekunowi oraz minora wobec kuratora z tytułu sprawowania przez nich obowiązków* (z podpunktami: *Podmioty uprawnione do przywileju egzekucyjnego względem opiekuna, kuratora z tytułu sprawowania opieki/kurateli* (s. 124-133); *Prawne przesłanki udzielenia przywileju egzekucyjnego przysługującego pupilowi czy minorowi* (s. 133-139)); 3. *Wierzytelności z tytułu dokonania pochówku* (z podpunktami: *Znaczenie ‘privilegium funerarium’* (s. 139-143) i *Prawne przesłanki udzielenia przywileju z tytułu kosztów wyłożonych na pogrzeb* (s. 139-147)); 4. *Wnioski* (s. 147-148).

Każdy z punktów tego rozdziału rozpoczyna się od wprowadzenia czytelnika w omawianą tematykę. Praca zyskałaby jednak, gdyby Doktorantka połączyła kolejne dwa podpunkty, czyli 3.1.2 z 3.1.3 w jeden, gdyż poświęcone są one temu samemu zagadnieniu, komu i w jakich okolicznościach przysługiwał przywilej egzekucyjny, co pozwoliłoby uniknąć wielu powtórzeń. Należałoby też usunąć wszelkie zbyt szczegółowe rozważania

dotyczące ustanowienia posagu (np. analizę D. 2,14,33 i D. 23,4,11), które nie dotyczą omawianego tematu.

Rozdział IV: *Przywileje egzekucyjne w prawie obligacyjnym z punktami: 1. Wierzytelności z tytułu pożyczki (z podpunktami: Pożyczka jako przykład kontraktu realnego (s. 149-151); Przywilej egzekucyjny udzielony pożyczkodawcy (s. 155); Przesłanki przywileju w zakresie pożyczki udzielonej celem poczynienia nakładów na okręt czy budynek (s. 155-157); 2. Wierzytelności bankierskie (z podpunktami: Przywileje klientów w przypadku upadłości bankiera (s. 157-154); Zakres przywileju egzekucyjnego klientów bankiera (s. 164-167) i Przesłanki udzielenia przywileju egzekucyjnego z tytułu zdeponowanych kwot u bankiera (s. 167-175); 3. Wnioski (s. 175-176).*

Podobnie i w tym rozdziale, w p. 4.1, po wprowadzeniu, jakie stanowi 4.1.1 należałoby połączyć 4.1.2 i 4.1.3, gdyż mówią one o tym samym i zawierają prawie taką samą treść. To samo dotyczy 4.2, gdzie wyróżnianie osobno podpunktów 4.2.2 i 4.2.3 jest zbędne.

Rozdział V: *Zbieg uprzywilejowanych wierzytelności (s. 177-185).*

Uwagi na temat tego rozdziału por. poniżej.

Zakończenie (s. 186-191) stanowi bardzo zwięzłe przedstawienie omawianych w pracy tematów.

Indeks źródeł (s. 192-205) został sporządzony bardzo starannie z podziałem na *źródła prawne* (nie nazywane już tu jurydycznymi) oraz *źródła literackie* (zwane poprzednio nieprawniczymi).

Bibliografię podzieliła Autorka na dwie części: 1. *Wydawnictwa źródłowe, słowniki, encyklopedie* (s. 206-207) i 2. *Literaturę* (s. 207-238), gdzie zgromadziła imponującą liczbę – około 580 pozycji, choć i tu, jak w każdej pracy można by dodać choćby artykuły mówiące o dyskusyjnej kwestii, kiedy nastąpiło wyodrębnienie *fiscus*, a także, z jakich przyczyn dochody początkowo mające zasilać *aerarium* zaczęły wpływać do *fiscus*. Na podkreślenie zasługuje bardzo skrzętne zebranie polskiej literatury.

4. Uwagi krytyczne

– We wstępie, przy omawianiu *Zakresu i układu pracy*, należy tylko wskazać skrótowo tematykę monografii. Przedstawianie w tym miejscu wniosków, np. s. 13 „Stwierdzić można, że w prawie familijnym i spadkowym przyznanie *privilegium exigendi* miało wymiar nie tylko społeczny, ale leżało też w interesie państwa”, „W początkowych rozważaniach została udzielona odpowiedź ...”, „Ustalono również, czy na podstawie dostępnych źródeł można stwierdzić...”, jest niewłaściwe.

– Błędna interpretacja źródeł:

Z jakich powodów Doktorantka stwierdza (s. 167), iż depozytariusz, w powołanym źródle (D. 16,3,25,1 – n. 887) winien jest kradzieży, trudno dociec, tym bardziej, że depozytariusz nieprawidłowy staje się właścicielem pieniędzy, które musi zwrócić *tantundem* na każde żądanie deponensa.

W. D. 2,14,33 i D. 23,4,10 mowa jest o ustanawianiu posagu przez dziadka i zastrzeżeniu dotyczącym niedomagania się wydania posagu od określonych osób. Nie ma tu, jak wynikałoby to z interpretacji Doktorantki (s. 119) o „dochodzeniu” w rozumieniu zwrotu tego posagu. Możliwość domagania się zwrotu posagu opisuje fragment w D. 23,4,23, który zostaje w pracy jakby porównany z powyższymi.

W D. 42,5,19, pr. nie ma mowy o dojrzałej kobiecie, jak chce Doktorantka (s. 107). Jeśli potraktuje się ten fragment jako dalszą część komentarza Ulpiana, którego początek znajduje się w D. 42,5,17,1, to słowo *ipsis* oznacza, że *privilegium exigendi* otrzymuje sama *mulier*, tak jak poprzednio *sponsa* czy *minora duodecim annis*.

– Uwagi dotyczące rozdział V:

Choć rozdział ten został poświęcony zbiegowi uprzywilejowanych wierzytelności, Autorka nie dokonała dokładniejszej próby uszeregowania tych wierzytelności. Na początku, jeszcze raz, przywołując D. 42,5,32 słusznie stwierdza, że przywileje należy oceniać nie według czasu ich powstania, ale przyczyny, dla której zostały uprzywilejowane. Zauważa też, iż zasada ta dotyczy wszelkich wierzytelności po czym przedstawia proponowaną kolejność zgodnie z systematyką swej pracy, a nie zgodnie z wewnętrzną hierarchią wierzytelności uprzywilejowanych. Dlatego też zbędne są rozważania dotyczące pierwszeństwa *fiscus* względem innych zwykłych wierzytelności i zastawu. Dopiero w dalszej kolejności Autorka podkreśla pierwszeństwo *privilegium exigendi dotis* względem *privilegium exigendi fisci* i właściwie to uzasadnia. Następnie tylko przypomina o przywileju egzekucyjnym pupila/osoby pod kuratelą względem opiekuna/kuratora, *privilegium exigendi funerarium*, o przywileju przysługującym pożyczkodawcy odnośnie do pożyczki udzielonej celem czynienia nakładów na budynek lub okręt i o przywileju depozytariusza względem bankiera, nie starając się, nawet hipotetycznie, ustawić ich kolejności, choć na s. 167 pisze, iż wierzytelność z tytułu pożyczki na budowę, odnowienie budynku lub na zbudowanie uzbrojenie, wyposażenie okrętu ma pierwszeństwo po wierzytelności fiskusa. Biorąc pod uwagę dobro państwa można by tu postawić hipotezę, iż pierwszeństwo miało *privilegium exigendi funerarium*, następnie, co ustaliła Doktorantka, następowało *privilegium exigendi*

dotis wyprzedzające *privilegium exigendi fisci*, po czym następowało *privilegium exigendi* pożyczkodawcy w omawianych powyżej przypadkach. Co do dalszej kolejności *privilegia exigendi* trudno cokolwiek ze źródeł wyczytać, ale wydaje się, iż roszczenia pupila i osoby pod kuratelą powinny wyprzedzać roszczenia depozytariusza względem bankiera. Ze źródeł wynika, iż *privilegium dotis* i *privilegium* przysługujące pupilowi i osobie będącej pod kuratelą miały charakter osobisty. Można by zatem postawić pytanie, czy również przywilej przyznany pokrywającemu koszty pochówku, jak i bankierowi czy pożyczkodawcy mają charakter osobisty, czy przeciwnie są dziedziczne.

– Dalsze usterki:

– Nie rozumiem sformułowania „rozważana była możliwość działania na rzecz własną” (s. 118).

– *Datio* w przypadku pożyczki była akceptowana już w samej nazwie kontraktu (s. 150).

– ...mowa cesarza wygłoszona w senacie potraktowana jako *senatusconsulta* chyba *senatusconsultum*, bo w tym zdaniu jest to liczba pojedyncza (s. 153).

– Niefortunne sformułowanie „...zobowiązania wierzycieli wynikały ze skryptów dłużnych (kontraktów literalnych)” (s. 179).

– W notach literatura powinna być podawana w porządku chronologicznym. Jedyne w przypadku, gdy dany autor napisał kilka pozycji, po zacytowaniu pierwszej z nich, podaje się, odstępując od zasady cytowania chronologicznego, kolejne pozycje tego autora (też w porządku chronologicznym).

– Nawet tak wielka liczba cytowanych opracowań nie zwalnia Doktorantki od podawania prawidłowych tytułów powoływanych prac, a zwłaszcza od wskazywania właściwej strony (por. np. n. 350 na s. 65, B. Sitek nie napisał żadnej pracy, która zaczynałaby się od słów *Ustawy municypalne antycznego Rzymu* – tak samo tytuł ten figuruje w spisie literatury – ale opracowanie “*Lex coloniae Genetivae Iuliae seu Ursonensis*” i “*lex Irnitana*”. *Ustawy municypalne antycznego Rzymu. Tekst, tłumaczenie, komentarz*, Poznań 2008 i praca ta ma 232 strony, nie można zatem cytować s. 238).

– Nie rozumiem dlaczego prace T. Palmirskiego, będące tłumaczeniem i interpretacją Digestów, zostały zamieszczone w wykazie źródeł, a tego samego typu prace A. Stępkowskiej, czyli tłumaczenie i interpretacja tytułów Kodeksu Justyniańskiego – w spisie literatury.

– Uważam, iż fragmenty dzieł Cycerona, będące nawet tłumaczeniem, powinny być cytowane tak jak tekst oryginalny, czyli nie stronami, a odpowiednimi cyframi.

5. Wnioski końcowe

Kończąc swą recenzję pragnę podkreślić, że ograniczyłam się tylko do uwag krytycznych. Jednocześnie stwierdzam, że Doktorantka przedstawiła opracowanie będące dowodem rzetelnej znajomości przedmiotu. Treść rozprawy w pełni odpowiada postawionym przez Doktorantkę celom. Rozprawa doktorska Urszuli Topczewskiej stanowi samodzielny, istotny wkład do dotychczasowego dorobku z zakresu prawa rzymskiego i odpowiada warunkom stawianym rozprawom doktorskim, dlatego też wnoszę o dopuszczenie Mgr Urszuli Topczewskiej do dalszych stadiów przewodu doktorskiego.

Monia Jbode

Warszawa, dnia 15 czerwca 2015 r.