Prof. dr hab. Anna Pikulska-Radomska
Kierownik Katedry Prawa Rzymskiego
Uniwersytetu Łódzkiego

OCENA

rozprawy doktorskiej magistra Mateusza Edwarda Szymury, *Zlecenie i agencja w dziełach pisarzy instytucjonalnych*, Wrocław 2016, wydruk komputerowy, stron 324.

Temat rozprawy

Temat rozprawy wybrany został trafnie, zwłaszcza z punktu widzenia wymagań rozprawy doktorskiej – jest przede wszystkim precyzyjnie zakreślony, Autor stanął więc wobec niewielkiego ryzyka pominięcia istotnych wątków. Od razu warto zaznaczyć, że z problemem wyczerpania tematu dobrze sobie poradził, ale o tym będzie mowa dalej. Podjęty przez Doktoranta temat ma też dodatkową zaletę. Jak sam Autor pisze „mieszane systemy prawne do niedawna nie wzbudzały większego zainteresowania prawników, którzy działają poza nimi" (s. 22), a zainteresowanie to pojawiło się dopiero w ostatnich czasach. Problematyka prawa szkockiego, a wraz z nią – twórczości pisarzy instytucjonalnych, jest więc w literaturze kontynentalnej relatywnie słabo opracowana, a dla polskiego czytelnika nawet egzotyczna, przez co – szczególnie dla romanisty – fascynująca. Rozprawa wypełnia tym samym lukę w literaturze przedmiotu. Wybór jest tym bardziej trafny, że opracowanie zagadnienia wymienionych w tytule kontraktów, stanowiąc ciekawą kontynuację badań prowadzonych wcześniej przez dr A. Szymańską, mieści się pięknie w ugruntowanym profilu badawczym Zakładu Prawa Rzymskiego Uniwersytetu Wrocławskiego.

Zadania badawcze

Jako podstawowy cel rozprawy Autor wskazał prezentację kształtowania się instytucji zastępstwa w prawie szkockim w okresie od początku XVII do połowy XIX wieku, to jest w epoce, gdy powstawały dzieła instytucjonalne (s. 10). Po przeczytaniu zdania, w którym cel ten został określony, pomyślałam o potrzebie drobnej korekty tytułu rozprawy, w którym zasadnicze zadanie stawiane sobie przez Autora, powinno być, choćby symbolicznie, zaznaczone. Jednak dalej (s. 16), mowa jest o kształtowaniu się w prawie szkockim, w okresie wskazanym wyżej, zobowiązań, przedmiotem których było świadczenie pomocy przez jedną

osobę na rzecz drugiej. Sformułowanie tytułu pracy i celu badawczego przyjmuję więc bez większych zastrzeżeń.

Ten ogólny cel został uzupełniony szczegółowymi pytaniami. I tu pojawia się, drobny na razie, problem. Pierwszego z pytań pierwotnie nie zrozumiałam. Po kilkakrotnej lekturze akapitu na s. 16 pojęłam, że może chodzić o odpowiedź na pytanie, czy cechę hybrydowości jako właściwość jakiegokolwiek systemu prawa można przypisać nie tylko całym systemom, bądź niektórym ich gałęziom, ale też poszczególnym instytucjom. Dalej Autor postawił sobie za cel analizę „charakteru prawnego obu kontraktów w prawie szkockim oraz ich zakwalifikowanie jako instytucji prawa cywilnego lub prawa handlowego" (s.16). Problem to z pewnością istotny ze względu na gwarantowaną w Traktacie unijnym z 1707 r. ochronę szkockiego prawa cywilnego przed anglicyzacją. Dalsze pytania dotyczą „momentu, w którym doszło do zmiany czynnika wpływającego na kształt szkockiej regulacji w zakresie instytucji zastępstwa" i wreszcie wzajemnej relacji obu kontraktów i ustalenia, czy pojawienie się w obrocie kontraktu agencji jest objawem suplementacji istniejących wcześniej rozwiązań prawnych, czy też prowadzi do marginalizacji, a nawet zniknięcia kontraktu zlecenia jako źródła zobowiązań w prawie szkockim (s. 16-17).

Źródła i literatura

Zasadniczym przedmiotem analizy jest sześć dzieł instytucjonalnych autorstwa Jamesa Darlymple'a, wicehrabiego Stair, Andrew McDoualla, znanego lepiej jako lord Bankton, Johna Erskine'a oraz Georga Josepha Bella, w zakresie dotyczącym kontraktów zlecenia, agencji, jak również zobowiązaniom armatora (*exercitor*) i agenta handlowego (*insitor*). Pomocniczo Autor wykorzystał także inne szkockie dzieła instytucjonalne oraz traktaty prawnicze powstałe poza Szkocją, choć oczywiście uczynił to jedynie w zakresie odwołań dokonywanych przez wymienionych pisarzy instytucjonalnych. W rozprawie – za autorami analizowanych dzieł lub ich edytorami – zacytowano liczne fragmenty Kodyfikacji justyniańskiej (tu przy okazji: z niezbyt zręcznego sformułowania zawartego w przyp. 160 wynika, że Instytucje Justyniańskie to konstytucja *Imperatoriam*. Niezupełnie; mam nadzieję, że to tylko błąd językowy). Obszernie powołane zostało także orzecznictwo szkockiego Sądu Sesji oraz sądów angielskich, w tym rozstrzygnięcia Izby Lordów wydane w sprawach z apelacji od wyroków Sądu Sesji.

Wykaz literatury obejmuje nie tylko opracowania odnoszące się do badanej problematyki, ale i zbiory orzecznictwa. Może warto było je wyodrębnić? W każdym razie Doktorant

wykorzystał literaturę w stopniu wystarczającym do zbadania przedmiotu rozprawy. Zabrakło mi jedynie, z przyczyn, o których dalej, pracy Marka Sobczyka, *Siła wyższa w rzymskim prawie prywatnym*, Toruń 2005.

Konstrukcja i układ pracy

Konstrukcję rozprawy oceniam jako zasadniczo prawidłową. Praca obejmuje wprowadzenie, pięć rozdziałów i zakończenie. Każdy z rozdziałów zwieńczony jest syntetycznie sformułowanymi konkluzjami. Praca zawiera również szczegółowy wykaz źródeł i literatury, oraz obszerną listę powołanych w rozprawie orzeczeń szkockiego Sądu Sesji oraz wyroków sądów angielskich.

Przedmiotem rozważań zawartych w pierwszym rozdziale jest charakter szkockiego systemu prawnego, przedstawionego w kontekście innych systemów hybrydowych, jego źródła i wreszcie, co najbardziej frapujące, dyskusja dotycząca rzymskiej, bądź anglosaskiej genezy tego systemu. Co do tej ostatniej kwestii, to w narracji Autora, myślę, że w podrozdziale 2., brakuje mi trochę bardziej kategorycznej wzmianki dotyczącej prawa rzymskiego. Wystarczyłoby jedno pół-zdanie z uwagą, że „o tym będzie mowa dalej". Konkluzje są, także pod tym względem, przejrzyście sformułowane. Zaznaczam, że pamiętam, iż rozdział ten zawiera podrozdział 5. zatytułowany „Intelektualna recepcja prawa rzymskiego".

Rozdział drugi poświęcono prezentacji sylwetek autorów instytucjonalnych i ich dzieł. Spośród dorobku szkockiego piśmiennictwa prawniczego wybrano te prace, którym szkockie sądy nadawały szczególny walor, dzięki czemu zyskały one status źródeł prawa i nawet, jeśli formalnie takimi w ścisłym sensie nie były, stanowiły w Szkocji substytut kodyfikacji. Ciekawy element tego rozdziału stanowią uwagi odnoszące się do przyczyn, które spowodowały, że właśnie to, a nie inne dzieło, zyskiwało tę szczególną pozycję i wskazanie na zasadniczą rolę w tym procesie przedstawicieli zarówno doktryny, jak i praktyki, nie wyłączając samego Sądu Sesji. Autor trafnie zwraca uwagę, co będzie jeszcze wyraźnie widoczne w dalszych rozważaniach, że dzieła stanowią swoistą całość ze względu na rodzaj dialogu prowadzonego między ich autorami polegającego na odwoływaniu się do poglądów poprzedników i aprobującym lub krytycznym ich komentowaniu.

Rozdziały trzeci i czwarty dotyczą kontraktu zlecenia. Pierwszy z nich obejmuje kwestie związane z samą definicją oraz niektórymi elementami konstrukcji kontraktu i powstającego na jego gruncie zobowiązania, a w tym szczególnie interesujące zagadnienie odpłatności. W

drugim z wymienionych rozdziałów poruszono dalsze zagadnienia dotyczące kontraktu zlecenia, w tym zakres upoważnienia mandatariusza i realizacji tego upoważnienia przy użyciu konstrukcji zastępstwa bezpośredniego, nawet z udziałem substytuta i wreszcie zakresu odpowiedzialności stron, w szczególności w warunkach przekroczenia granic upoważnienia.

Ostatni na koniec rozdział zawiera poprowadzone w kontekście porównawczym rozważania na temat powstania i rozwoju nowej w prawie szkockim instytucji agencji, rozumianej jako forma korzystania z pomocy osób trzecich w relacjach o długotrwałym charakterze handlowym. Autor stawia w nim tezę, że konstrukcja ta miała swój rodowód w zobowiązaniach armatorów i agentów handlowych, które odegrały w prawie szkockim formę protoagencji, przekształconą przez pisarzy instytucjonalnych we wczesną formę kontraktu agencji. Dalszy rozwój tej konstrukcji przebiega już poza ramami czasowymi powstawania dzieł instytucjonalnych.

Ocena merytoryczna

Autor zmagał się z ogromnym i złożonym materiałem badawczym i z satysfakcją stwierdzam, że w warstwie merytorycznej ze zmagań tych wyszedł zwycięsko.

Zrealizował postawiony sobie cel: przedstawił kształtowanie się w myśli pisarzy instytucjonalnych dwóch kontraktów umożliwiających w obrocie reprezentowanie jednej osoby przez inną. Temat w moim przekonaniu wyczerpał, żadnych istotnych wątków nie pominął. Zagadnienie zastępstwa, o którym mowa w założeniach badawczych, jako element konstrukcji kontraktów i powstających na ich gruncie zobowiązań, także zostało wystarczająco rozważone. Kompleksowość spojrzenia na badane zagadnienia znalazła wyraz nie tylko w szczegółowych wywodach zawartych w merytorycznej części pracy, ale i w zakończeniu, które podobało mi się chyba najbardziej: jest syntetyczne, spójne i trafnie formułuje najważniejsze wnioski wynikające z przeprowadzonych analiz, zawierając tym samym odpowiedzi na sformułowane we wstępie pytania szczegółowe.

W rozprawie szczególnie zainteresowała mnie kwestia odpowiedzialności stron kontraktu zlecenia. Z narracji Autora wynika, że w warunkach przekroczenia przez mandatariusza granic jego umocowania „ponosi on odpowiedzialność nie tylko za zawinione przez siebie działanie, ale także za szkody będące wynikiem wypadku lub siły wyższej (*casus fortuitus*)" (s. 195). Pomijam tu nieścisłe sformułowanie, bowiem dłużnik odpowiada za zawinioną szkodę, a nie zawinione działanie, ale szczególnie interesujące jest tu określenie granic

odpowiedzialności. Na poparcie tezy sformułowanej w zacytowanym zdaniu przytoczona została wypowiedź Erskine'a, w której jest mowa o „every accident or cases fortuitous" (przyp. 790) oraz orzeczenie Sądu Sesji *Young* przeciwko *Finlay* z 28 lipca 1716 r., który Autor rozprawy referuje mówiąc o „zniszczeniu statku w wyniku przypadku" (przyp. 791). To samo orzeczenie powołane jest za Bellem w przyp. 1063, gdzie także jest mowa o rozciągnięciu odpowiedzialności na skutki działania siły wyższej. Termin *casus fortuitus*, którym posłużył się Autor, w swoim pierwszym i podstawowym znaczeniu określa przypadek. Jest faktem, że w prawie rzymskim, na które się pisarze instytucjonalni, także w kwestii odpowiedzialności powołują, terminologia kształtowała się stopniowo i w związku z tym nie zawsze używana była precyzyjnie, jest też faktem, że w niektórych, szczególnych przypadkach odpowiedzialność dłużnika mogła być rozciągnięta poza granice przypadku. Ponieważ jednak nikogo nie trzeba przekonywać o doniosłości tego problemu, ciekawa byłabym prezentacji tego orzeczenia i argumentacji przemawiającej za przyjęciem, że Erskine użył w swojej narracji, zacytowanej w przypisie 790, pojęcia *cases fortuitous* w znaczeniu siły wyższej, a przy okazji – w jakim zakresie pisarze instytucjonalni w odniesieniu do problematyki odpowiedzialności mandatariusza skorzystali z rzymskich wzorców.

Uwagi krytyczne

Pracę przeczytałam dwukrotnie w całości, potem jeszcze kilkakrotnie we fragmentach. Pierwsza lektura była dość denerwująca, w oczy rzucały się bowiem głównie usterki formalne, istotnie utrudniające śledzenie narracji o charakterze merytorycznym. Nie chciałabym dość do wniosku, że Autor nie przeczytał tekstu przed wykonaniem wydruku, ale ilość błędów literowych, interpunkcyjnych, a nawet gramatycznych, jest zadziwiająco duża i wskazuje na to, że korekta została dokonana pobieżnie. Bywa, że błąd literowy przekształca się w merytoryczny, tak jest na przykład na s. 36 w zdaniu „dzieli on (Cooper) historię prawa szkockiego od roku 1820 na trzy epoki [...]", podczas gdy chodzi o okres do 1820 r.

Nie chcę poświęcać zbyt dużo miejsca na uwagi techniczne, ale muszę wspomnieć o używaniu w tekście nagminnie takich słów jak „konsens" i „wymóg", podczas gdy w języku polskim istnieją ich bardzo dobre odpowiedniki. Podobnie jest z kalkami językowymi, jak choćby „perswazja prawnicza (procesowa)" (s. 12, 63); Autor lubi też słowa „dystynkcja" i „holistyczny" oraz konstrukcje zdaniowe z użyciem słowa „brak". Wyraz „unikalny" czyli „dający się uniknąć", używany jest w tekście w znaczeniu „wyjątkowy, jedyny w swoim

rodzaju", a więc „unikatowy". Autor dał się też ponieść dość niestety powszechnej współcześnie tendencji posługiwania się terminami obcojęzycznymi w dorozumianym rodzaju nijakim, podczas gdy „locatio-conductio" (s. 7) to nazwa rodzaju żeńskiego, podobnie jak francuskie słowo „coutume" (s. 55).

W sposób nieuprawniony stosowane są w pracy skróty myślowe, takie, jak na przykład „zlecenie powstało" (np. s. 112), „wykonanie kontraktu" (s. 170, 294), czy „Erskine zobowiązania umowne podzielił na kontrakty realne, literalne oraz konsensualne" (s. 115). W przypisie 129 jest mowa o „zaadoptowanych orzeczeniach", a adopcja i adaptacja to dwa różne pojęcia. Dość zabawnie poza tym zabrzmiało mi sformułowanie „mieszane systemy prawne do niedawna nie wzbudzały większego zainteresowania prawników [...]. Renesans tego zainteresowania [...]" (s. 22). Żeby coś mogło się odrodzić, musi wcześniej istnieć. Albo „rewerencja, jaką wśród jemu ówczesnych cieszył się autor" (s. 18). Chyba jednak „współczesnych".

Zdarzają się też błędy w nazwiskach autorów powoływanych prac (E. Ejankowska na s. 313, T. Maciejewski w przyp. 51) oraz tytułach dzieł (np. francuskojęzyczne tytuły w notach 24, 25 i 163), albo praca J. Krzynówka w przypisie 22, zamieszczona w księdze, która wcale nie nosi tytułu „Tom Pamiątkowy Profesorowi Janowi Kodrębskiemu in memoriam", zresztą tekstu tego nie wymieniono w bibliografii).

Niekonsekwentnie stosuje się w tekście imiona powoływanych autorów: raz są to pełne imiona, raz inicjały, innym znów razem same nazwiska. W przypisach za to sporadycznie zdarzają się pełne imiona (np. przyp. 158). Niby drobiazg, ale powoduje dysonans.

Dla porządku muszę też sformułować dodatkowe uwagi dotyczące redakcji przypisów. Poza już wspomnianymi, dotknięte są one takimi usterkami, jak kilkakrotne podawanie pełnych not powoływanych prac (tak np. w przypadku pracy W.D.H. Sellara w przyp. 130 i 138), czy posługiwanie się naprzemiennie pełnym tytułem, bądź skrótem *op. cit.*, mimo, że w rozprawie powoływana jest jedna praca danego autora (tak np. w odniesieniu do opracowania M. G. Fishera).

Usterki te, a wymieniłam tylko niektóre, w oczywisty sposób muszą wpływać i wpływają na komfort lektury. W efekcie niektóre zdania trzeba przeczytać przynajmniej dwukrotnie, żeby zrozumieć myśl Autora (tak na przykład w odniesieniu do przywołanej przez lorda Stair paremii *potior est conditio possidentis* (s. 149-150) – wywód jest bardzo niejasny i wprowadzający czytelnika w zakłopotanie, nawet mylący, a wystarczyłoby sformułowanie „żadna ze stron nie posiadała powództwa" zastąpić „żadnej ze stron nie przysługiwało powództwo"). Jak wspomniałam, w trakcie lektury odnotowałam takich usterek więcej, ale

nie będę do nich wracać, dadzą się bowiem łatwo zauważyć i usunąć w trakcie opracowania redakcyjnego tekstu. Solidne opracowanie będzie konieczne, jeśli Autor zechce rozprawę w całości, bądź częściach, opublikować, na co – choćby ze względu na podjętą problematykę – moim zdaniem zasługuje. Jeśli narzuci sobie większą dyscyplinę słowa, uczyni pracę łatwiej czytelną i bardziej przejrzystą, a może nawet doprowadzi do jej skrócenia, co wyszłoby jej tylko na korzyść.

Konkluzje

Reasumując przyjmuję, że recenzowana rozprawa spełnia wymagania stawiane pracom doktorskim przez postanowienia art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz. U. Nr 65, poz. 595 ze zm.), stanowiąc oryginalne rozwiazanie problemu naukowego oraz wykazując ogólną wiedzę teoretyczną Pana Mateusza Szymury w zakresie prawa. Tym samym może ona być przedmiotem dalszych czynności w przewodzie doktorskim.

Anna Pikulska-Radomska

Łódź, 20 sierpnia 2016 r.