

Wojciech Dajczak

Błędy poznawcze a tęsknota za użytecznością nauki prawa rzymskiego



Wojciech Dajczak

Profesor nauk prawnych, pracuje na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Zakresem badań naukowych obejmuje: antyczne prawo rzymskie, znaczenie tradycji romanistycznej dla rozwoju prawa prywatnego w nowożytnej Europie, porównawcze prawo prywatne i problemy harmonizacji prawa cywilnego.

The Cognitive Biases in the Yearning for the Utility of the Study of Roman Law

The vitality of the Roman law is a consequence of its utility for the development of the legal science since the Middle Ages. The 19th century brought about two significant distinctions. First of all, the application of the Roman legal texts building a new private law system (the German Pandectist school) became the opposition to the science of the applied Roman law (*ius commune*). Second of all, the opposition between the ahistorical, although practical, application of the Roman law and the historical charm embedded in the ancient legal texts was clearly noticed. As a consequence of replacing the received Roman law with the civil law codes, the question whether, and how, to study Roman law usefully and how to teach it remains topical. Psychology suggests that, as a result of cognitive biases, the 19th century understanding of the utility of the Roman law exists even today. The author believes these errors are worth overcoming. The combination of studies of the ancient Roman law and the European legal science based thereon shows why one should recognise the rationality of existence of a certain uncertainty in the private law. It teaches us what is of fundamental importance for coping when faced with such an uncertainty.

Wprowadzenie

Klasyyczna dziś praca Paula Koschakera *Europa i prawo rzymskie* (*Europa und das römische Recht*) była jednym z ważnych głosów w XX-wiecznej dyskusji o kryzysie prawa rzymskiego i jego nauki. Omawiając niemiecką pandektystykę, teorię prawa prywatnego przełomową dla ożywienia nauki prawa rzymskiego w XIX stuleciu, P. Koschaker stwierdził

w szczególności: „jedno jest pewne: Savigny nigdy nie miał pozytywnego stosunku do praktyki opartej na recypowanym prawie rzymskim (*gemeines Recht*)”¹. Towarzyszy temu wyjaśnienie, że nie należy łączyć owego krytycyzmu ze sprzeciwem wobec praktycznego podejścia do prawa rzymskiego. Było ono

¹ P. Koschaker, *Europa und das römische Recht*, München–Berlin 1947, s. 256.

Friedrichowi C. von Savigniemu bliskie, na co wskazuje tytuł jego dzieła *System dzisiejszego prawa rzymskiego* (*System des heutigen römischen Rechts*) oraz określenie nauki prawa oddzielonej od praktyki jako pustej gry (*leere Spiel*)². Przykład ten pokazuje, że nawet gdy zgodzimy się, iż użyteczne zajmowanie się prawem rzymskim musi być powiązanie z aktualnymi problemami, to możemy mieć zasadniczo różne propozycje w zakresie metody sięgania do prawa rzymskiego. Spostrzeżenie to prowokuje, aby zapytać o słabości opisu prawa rzym-

stanowiły abstrakcyjnie ujmowany system, jednolity, pełen i kompletny, którego przedmiotem była regulacja wszelkich przejawów życia społecznego, system, do którego nieodzownie sprowadza się i podporządkowuje się wszelka norma jednostkowa³. Dalsze wywody oparte na przyjętej w naszym kodeksie cywilnym systematyce pandektowej mogą potęgować u współczesnego prawnika wrażenie, że porównujemy dwa systemy tworzone i obowiązujące na podobnych zasadach, które różnią się tylko w kwestiach szczegółowych, a najdalej idące



Nawet gdy zgodzimy się, iż użyteczne zajmowanie się prawem rzymskim musi być powiązanie z aktualnymi problemami, to możemy mieć zasadniczo różne propozycje w zakresie metody sięgania do prawa rzymskiego.

skiego, jaki oferujemy dzisiejszym studentom prawa, a w pewnym stopniu prawnikom zajmującym się prawem obowiązującym. Opis ten jest silnie zdominowany przez dorobek XIX-wiecznej pandektystyki. Niektórzy autorzy używanych w Polsce podręczników prawa rzymskiego jednoznacznie deklarują, że prawo rzymskie pełni rolę wprowadzenia do nauki prawa i procesu cywilnego³. Upowszechnieniu myśli o bliskim związku między prawem rzymskim a obowiązującym w Polsce prawem cywilnym służy rozdział „Tradycje rzymskie w polskim prawie cywilnym”, który otwiera ważną dla polskiego prawoznawstwa publikację Systemu Prawa Prywatnego⁴. Spotykamy w nim stwierdzenie, iż „podstawową cechą rzymskiej koncepcji prawa, jest to, że normy (...)

różnice wynikają ze zmian w strukturze rodzinnej i dotyczą prawa rodzinnego oraz opiekuńczego⁵. Taki styl wypowiedzi, łączącej prawo rzymskie z obowiązującym „tu i teraz” prawem cywilnym, przywołuje na myśl toczoną od XIX stulecia dyskusję o tym, czy sięganie do prawa rzymskiego w sposób podobny do prawa obowiązującego uczyni to pierwsze użytecznym, czy wręcz przeciwnie⁷. Sięgając w tym kontekście do własnych doświadczeń⁸, mogę potwierdzić znaną z psychologii behawioralnej prawidłowość, iż łatwość spójnego powiązania prawa antycznego i współczesnego łączy się z pozytywnymi uczuciami⁹. To doświadczenie można

2 P. Koschaker, *Europa...*, dz. cyt., s. 257.

3 W. Bojarski, *Prawo rzymskie*, Toruń 1999, s. 19; W. Rozwadowski, *Prawo rzymskie. Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł*, Poznań 2002, s. II; A. Dębiński, *Rzymskie prawo prywatne. Kompendium*, Warszawa 2003, s. 20.

4 W. Rozwadowski, *Tradycje rzymskie w polskim prawie cywilnym* (w:) Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. I, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1–29.

5 W. Rozwadowski, *Tradycje...*, dz. cyt., s. 6.

6 Tamże, s. 25.

7 Zob. np. T. Giaro, *Dogmatyka a historia prawa w polskiej tradycji romanistycznej*, „Prawo Kanoniczne” 1994, rocz. 37, nr 3–4, s. 96–98.

8 W. Dajczak, *Dwa przykłady wykorzystania prawa rzymskiego we współczesnej praktyce prawnej*, „Palestra” 1996, rocz. 40, nr II–12, s. 39–41.

9 D. Kahneman, *Pułapki myślenia. O myśleniu szybkim i wolnym*, przeł. W. Szymczak, Poznań 2012, s. 91.

powiązać ze zbudowanym w psychologii modelem, w którym rozróżnia się dwa rodzaje myślenia stanowiącego podstawę naszego odbioru świata i podejmowania decyzji. Pierwszy, dominujący, to tzw. szybkie myślenie, oparte na zaletach sprawności, jaką daje intuicja. Ogólnie oznacza ono uproszczone, bezkrytyczne myślenie, a w przypadku opinii ekspertów – np. prawników¹⁰ – opinie wyrażane szybko i oddające to, co w oparciu o posiadaną wiedzę i doświadczenie uznaje się za typowe¹¹. To „szybkie myślenie” jest obciążone dużym ryzykiem wystąpienia błędów poznawczych. Z kolei „myślenie wolne” wymaga umysłowego wysiłku, jak na przykład podczas skomplikowanego liczenia, wiąże się z subiektywnym poczuciem skupienia i świadomego działania. Powinno ono wychwytywać i korygować błędy wynikające z oddziaływania także tzw. intuicji eksperta¹². Działanie tego drugiego trybu myślenia jest ograniczone co do wydajności, jest powolne. Daniel Kahneman mówi, że ten „system myślenia jest leniwy”¹³. Jako efekt takiego trybu myślenia mogą uznać swoją refleksję podającą w wątpliwość użyteczność prostego połączenia dogmatyki antycznego i dogmatyki obowiązującego prawa prywatnego. Wątpliwość tę umocniły podnoszone od końca minionego stulecia wypowiedzi akcentujące głębokie niezadowolenie (*something deeply unsatisfactory*) z tego, że XX-wieczne opracowania prawa rzymskiego kończą się na Justynianie, a publikacje dotyczące prawa współczesnego zaczynają się na ogół od prac nad obowiązującymi współcześnie kodeksami¹⁴. Nieufność wobec prostego łączenia prawa rzymskiego z prawem dzisiaj staje się jeszcze silniejsza, gdy dostrzeże-

my – narzuconą przez XIX-wieczną pandektystykę¹⁵ – tendencję do izolowania dyskusji o prawie rzymskim od dorobku prawa powszechnego i bezpośredniego łączenia prawa antycznego z tworzeniem współczesnej teorii prawa prywatnego. Wątpliwości względem użyteczności takiego zawężenia spojrzenia wzmacnia przypomnienie myśli jednego z twórców pandektystycznej wizji prawa – Bernarda Windscheida. Tworząc uzasadnianą prawem rzymskim teorię prawa prywatnego, wyraził on już w roku 1858 pogląd, że gdy powstanie prawo dla całego narodu niemieckiego, to zmieni się rozumienie praktyczności sięgania do prawa rzymskiego. Kolejne pokolenia nie będą tworzyć „głupich domysłów [oryg. *törichte Überhebung*], naginając wszystkie prawa do wzorców prawa rzymskiego, ale będą się uczyły od antyku, czym jest piękno”¹⁶. Te refleksje skłaniają, by – sięgając do dorobku psychologii – sformułować hipotezę, że otwartość na proste, bezpośrednie łączenie prawa rzymskiego i obowiązującego prawa cywilnego można tłumaczyć jako wynikający z „szybkiego myślenia” błąd poznawczy, wyrażający się w tym, że łatwo nadajemy rozważanemu zjawisku sens poprzez przypisanie mu nadmiernej spójności, dającej uporządkowanie, a w konsekwencji poczucie prostoty i trafności¹⁷.

Powstają zatem pytania: Czy wzmacniając tzw. powolne, krytyczne myślenie na temat użyteczności bezpośredniego łączenia antycznego i współczesnego prawa prywatnego możemy potwierdzić wysuniętą hipotezę? Czy w świetle poczynionych spostrzeżeń można zaproponować jakąś bardziej odporną na błędy poznawcze metodę użytecznego prawniczego wykorzystania prawa rzymskiego we współczesnym nauczaniu prawa i dyskusji o prawie dzisiaj?

1. Siła przekonania a systemowy, pewny obraz rzymskiego prawa klasycznego

Prostemu przyjmowaniu spójności między antycznym prawem rzymskim i współczesnym prawem cywilnym sprzyja przypomniana już myśl, że w obu przypadkach możemy mówić o prawie ujmowanym

10 Odrębną kwestią są stereotypowe wyobrażenia o prawie rzymskim wykorzystywane w politycznej dyskusji parlamentarzystów, zob. W. Wołodkiewicz, *Europa i prawo rzymskie. Szkice z historii europejskiej kultury prawnej*, Warszawa 2009, s. 121–137.

11 Por. C. Morris, *How lawyers think*, Cambridge (Mass.) 1937, s. 11 i n.; W. Duggan, *Strategic Intuition. The Creative Spark in Human Achievement*, New York 2007, s. 1 i n.; F. Schauer, *Thinking like a Lawyer, A new introduction to legal reasoning*, Harvard 2009, s. 128.

12 D. Kahneman, *Pułapki*, dz. cyt., s. 31.

13 Tamże, s. 89.

14 Zob. R. Zimmermann, *Legal history and comparative law* (w:) A. Vaquer (ed.), *European Private Law Beyond the Common Frame of Reference. Essays in Honour of Reinhard Zimmermann*, Groningen 2008, s. 3.

15 Zob. E. Conte, *Diritto commune*, Bologna 2009, s. 16–20.

16 B. Windscheid, *Das römische Recht in Deutschland* (w:) P. Oertmann (ed.), *Gesammelte Reden und Abhandlungen*, Leipzig 1904, s. 48.

17 D. Kahneman, *Pułapki...*, dz. cyt., s. 275 i n.

w uniwersalny system, którego kształt dobrze znamy. Zasadniczą podstawą umożliwiającą takie podejście do klasycznego prawa rzymskiego są *Institucje Gaiusa*. Jest poza sporem, że ich struktura przejęta w *Institucjach* justyniańskich odegrała bardzo ważną rolę w tworzeniu nowoczesnej systematyki prawa prywatnego¹⁸. Wątpliwości na temat wagi gajańskiej systematyki w okresie prawa klasycznego wywołują jednak pytania o jego reprezentatywność i trafność przekazu w werońskim palimpseście, czyli jedynym rękopisie, w oparciu o który tekst ten został zrekonstruowany i upowszechniony w XIX stuleciu¹⁹. Przypisywanie owemu dziełu nadmiernej roli w rekonstrukcji obrazu prawa rzymskiego z II i III stulecia po Chr. zostało niedawno określone przez Martina Avenariususa jako tzw. gajocentryzm. Za filary krytyki takiego spojrzenia M. Avenarius uznął w szczególności: przypadkowość tego, że *codex veronensis* jest najobszerniej zachowanym tekstem prawnym ustalonym prawdopodobnie w III w. po Chr.²⁰; wagę autorytetu F.C. Savigniego, który od samego początku przypisywał wielką rolę temu tekstowi, wyłączając w istocie odmienne spojrzenie prawników, historyków i filologów²¹ oraz upowszechnienie się przekonania, iż to gajańskie *Institucje* wprowadziły i reprezentują właściwe dla prawa klasycznego podejście do systemu prawa²². Jednak już ograniczone porównanie terminologii i struktury *Institucji* Gaiusa z dostępną rekonstrukcją edyktu pretorskiego²³ czy też zachowanym także poza kompilacją justyniańską dziełem *liber singularis regularum* – przypisanym Ulpianowi, a pochodzącym od niezna-

nego autora z II²⁴ lub III²⁵ w. n.e. – pozwala dostrzec językową i strukturalną różnorodność. W refleksji nad rozumieniem systemu prawa przez rzymskich jurystów trafniejszy wydaje się pogląd Lelia Lantelli. Twierdzi on, że mówienie o systematyce w jurysprudencajnym prawie rzymskim, które było „wspólną dyskursu”, powinno odnosić się do ewolucji słownictwa prawniczego, sposobów wypowiedzi prawniczych i zmian sekwencji prawniczej dyskusji²⁶. To zupełnie co innego niż systematyczność w rozumieniu postulatów nowożytnej teorii kodyfikacji. Dodatkowym argumentem wrzuszającym „gajocentryczne” spojrzenie na klasyczne prawo rzymskie są podniesione niedawno wątpliwości co do trafności odczytu palimpsestu, dzięki któremu znamy *Institucje Gaiusa*²⁷. Podstawą naszej wiedzy o tym tekście są wydania oparte przede wszystkim na apografie werońskiego rękopisu sporządzonym w latach 1866–1868 przez Wilhelma Studemunda²⁸. Powszechna, jednoznacznie pozytywna ocena tego odczytu opiera się jedynie na relacji o tej pracy pochodzącej od samego W. Studemunda, zawartej we wprowadzeniu (*prooemium*) do edycji apografu z roku 1874²⁹. Jednak niedawne badania Maria Varvaro ujawniły niezgodności między deklaracjami W. Studemunda co do sposobu pracy zawartymi w *prooemium* a ich obrazem w listach pisanych w roku 1866 z Włoch przez dwudziestotrzyletniego wówczas filologa do Theodora Mommsena³⁰. Na tej podsta-

18 Zob. np. W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo rzymskie. Institucje*, Warszawa 2009, s. V.

19 Zob. W. Rozwadowski, *Gaius i jego dzieło* (w:) tenże, *Gai Institutiones. Institucje Gaiusa. Tekst i przekład*, Poznań 2003, s. XV–XVII.

20 M. Avenarius, *Das „gajozentrische” Bild vom Recht der klassischen Zeit. Die Wahrnehmung der Gaius-Institutionen unter dem Einfluß von Vorverständnis, zirkulärem Verstehen und Überlieferungszufall* (w:) tenże (ed.), *Hermeneutik der Quellentexte des Römischen Rechts*, Baden-Baden 2008, s. 109 i 127.

21 Tamże, s. 115–116.

22 Tamże, s. 119–120.

23 Zob. O. Lenel, *Das Edictum Perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*, Leipzig 1927, s. XVI–XXIV.

24 Zob. M. Avenarius, *Der pseudo-ulpianische Liber singularis regularum. Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift*, Göttingen 2005, s. 104–105.

25 Zob. F. Mercogliano, *Tituli ex corpore Ulpiani. Storia di un testo*, Napoli 1997, s. 21–35 i 105.

26 L. Lantella, *Il lavoro sistematico nel discorso giuridico romano (Repertorio di strumenti per una lettura ideologica)* (w:) F. Bona i in. (ed.), *Prospettive sistematiche nel diritto romano*, Torino 1976, s. 27.

27 Odrębną, niemożliwą do zweryfikowania kwestią jest to, w jakim stopniu zawarty w *codex veronensis* tekst prawny zawiera modyfikacje powstałe w toku jego kopiowania, zob. M. Avenarius, *Das „gajozentrische” Bild...*, dz. cyt., s. 122–125.

28 Por. W. Rozwadowski, *Gaius...*, dz. cyt., s. XVI.

29 M. Varvaro, *Wilhelm Studemund e il „martire illustre della paleografia”*, „Seminarios Complutenses de Derecho Romano” 2012, vol. 25, s. 296 i 298.

30 Tamże, s. 300–310.

wie włoski romanista postawił tezę, że dostrzeżone w pracy W. Studemunda przykłady nierzetelności nie powinny być bez znaczenia dla autorytetu publikacji opartych na jego apografie³¹. Wyrazistym językowo przejawem tzw. gajocentryzmu jest mówienie o „sakralizacji” (*sakrosankte Gestalt*³², *sacrosainte*³³) naukowego waloru *Institucji* Gaiusa. Innymi słowy, przyjmowana rutynowo wiara w autorytet tego tekstu

su, bo punkt ciężkości oceny przesuwa się z procesu podejmowania decyzji na znane *ex post* skutki³⁶. Jako parafrazę takiego myślenia w dyskusji o prawie rzymskim można uznać przypisywanie wielkiej roli *Institucjom* Gaiusa w dyskusji o prawie klasycznym, z uwagi na znaczenie, jakie systematyczne schematy Gaiusa zyskały w toku prac komisji justyniańskiej, i siłę, z jaką wpłynęły – poprzez strukturę *Institucji* Justyniana –



Otwartość na proste, bezpośrednie łączenie prawa rzymskiego i obowiązującego prawa cywilnego można tłumaczyć jako wynikający z „szybkiego myślenia” błąd poznawczy.

przypomina dwa wskazywane w psychologii błędy poznawcze, wynikające z „szybkiego myślenia” opartego na intuicji eksperta, czyli w tym przypadku prawnika mówiącego o prawie rzymskim. Pierwszy ma swe źródło w przedkładaniu pewności nad wątpliwość. Myślę, że uzupełnieniem podawanych w psychologii przykładów „tłumienia wieloznaczności i spontanicznego konstruowania najspójniejszych opowieści”³⁴ może być akcentowanie wyjątkowego znaczenia *Institucji* Gaiusa dla poznania prawa klasycznego³⁵ oraz ograniczone i późne podniesienie w dyskusji romanistycznej wspomnianych wyżej wątpliwości co do reprezentatywności i wiarygodności przekazu tego dzieła. Wzmocnieniu takiego myślenia może służyć drugi powodowany przez „szybkie myślenie” błąd poznawczy. Polega on na skupianiu uwagi na skutkach (*outcome bias*). W omawianych przez psychologów przykładach łączy się on przede wszystkim z trudnością sprawiedliwej oceny decyzji z perspektywy cza-

na kodyfikacyjną dyskusję w czasach nowożytnych. Za językowy wyraz takiego spojrzenia można uznać nazwanie Gaiusa „Darwinem prawa”³⁷ – w znaczeniu pioniera systemu, który odniósł wielki sukces w nowożytnych kodyfikacjach³⁸. Zwrócenie uwagi na możliwe błędy poznawcze w percepcji antycznej wagi *Institucji* Gaiusa wzmacnia i precyzuje sformułowane na wstępie ostrzeżenie przed prostym łączeniem w dyskursie prawniczym antycznego i współczesnego prawa prywatnego. Jest to przede wszystkim ostrzeżenie przed przenoszeniem na opis prawa antycznego takiego sposobu rozumienia systemowości, jakie zostało zbudowane w nauce prawa powszechnego i przyjęte w kodyfikacjach. Zmniejszeniu tego ryzyka w prezentowanym dzisiejszemu studentowi obrazie prawa rzymskiego służy łączenie użyteczności sięgania do prawa rzymskiego z akcentowaniem uniwersalności metody prawniczego myślenia³⁹, czy też przypomnienie o historyczności zjawiska prawa⁴⁰.

31 Tamże, s. 318.

32 M. Avenarius, *Das „gaozentrische” Bild...*, dz. cyt., s. 116, tam wcześniejsza literatura.

33 M. Varvaro, *Wilhelm...*, dz. cyt., s. 285, tam wcześniejsza literatura.

34 D. Kahneman, *Pułapki...*, dz. cyt., s. 154.

35 Np. W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo...*, dz. cyt., s. 60.

36 D. Kahneman, *Pułapki...*, dz. cyt., s. 273.

37 P. Birks, *Definition and Division* (w:) tenże (ed.), *The Classification of Obligations*, Oxford 1997, s. 2.

38 M. Avenarius, *Das „gaozentrische” Bild...*, dz. cyt., s. 120.

39 Zob. np. W. Litewski, *Rzymskie prawo prywatne*, Warszawa 1995, s. 5.

40 Zob. W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo...*, dz. cyt., s. 9–11.

Jednak dopóki kształtujące obraz prawa rzymskiego podręczniki „tkwią w tradycji pisania ich tak, jakby traktowały o prawie obowiązującym, tyle że w czasie przeszłym”⁴¹, czyli prezentują prawo prywatne jako zbiór stabilnych, precyzyjnie opisanych instytucji, to stoją w sprzeczności ze sformułowanym w psychologii wskazaniem, iż „nietendencyjne uznanie niepewności jest jednym z fundamentów racjonalnego my-

dyfikacji⁴⁵. W ramach niniejszych rozważań wezmę pod uwagę jako *pars pro toto* dwa przykłady i spróbuję ocenić możliwe korzyści z przewyższania błędów poznawczych wynikających z zakotwiczonego w XIX-wiecznej pandektystyce systemowego spojrzenia na prawo rzymskie. Po pierwsze, sięgnę do podziału na *essentialia, naturalia* i *accidentalia negotii*, rozważając użyteczność włączania do opisów prawa rzymskiego



Zwrócenie uwagi na możliwe błędy poznawcze w percepcji antycznej wagi Instytucji

Gaiusa wzmacnia i precyzuje sformułowane na wstępie ostrzeżenie przed prostym łączeniem w dyskursie prawniczym antycznego i współczesnego prawa prywatnego.

ślenia”⁴². Pomijają podnoszoną także w psychologii prawdę, że często o poważnych wydarzeniach historycznych decyduje ślepy traf⁴³. Pokazane przykłady błędów poznawczych w adresowanym do dzisiejszego studenta i prawnika opisie prawa rzymskiego miały za cel przedstawienie problemu, który staje się bardziej wyrazisty, gdy spojrzymy na niego z zewnątrz, z nietypowej dla dyskusji romanistycznej perspektywy⁴⁴. Propozycja rozwiązania tego problemu pozostaje jednak zadaniem romanistyki prawniczej, wzbogaconej jedynie o świadomość naszkicowanych pułapek myślowych. Powyższe uwagi skłaniają do skupienia uwagi na takich cechach systemowości w doświadczeniu prawa rzymskiego, które nie są prostym odbiciem współczesnych kodyfikacji, ale będą użyteczne dla prawnika stojącego dziś przed trudnym wyzwaniem stosowania prawa cywilnego w czasach deko-

tego schematu, który nie jest antyczny. Po drugie, korzystając z przykładu podziału na *res incorporales* i *res corporales*, ocenię walory oderwania się od XIX-wiecznej skłonności do akcentowania cechy materialności przedmiotu własności przy wyjaśnianiu pojęcia rzeczy (*res*).

2. Podział na *essentialia, naturalia* i *accidentalia negotii* a uniwersalny obraz prawa prywatnego

Typową cechą podręcznikowego opisu prawa rzymskiego jest wykorzystanie podziału na tzw. *essentialia, naturalia* i *accidentalia negotii* – przy wyjaśnianiu treści czynności prawnej⁴⁶. Choć niektórzy autorzy zwracają w tym kontekście uwagę na dorobek „porzymskiej

41 W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Bérier, *Prawa rzymskie*.

U podstaw prawa prywatnego, Warszawa 2009, s. 21.

42 D. Kahneman, *Pułapki...*, dz. cyt., s. 351.

43 Tamże, s. 292.

44 Tamże, s. 330–335.

45 Zob. W. Dajczak, F. Longchamps de Bérier, *Prawo rzymskie w czasach dekodyfikacji*, „Forum Prawnicze” 2012, nr 2 (10), s. 9–11.

46 Por. W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo...*, dz. cyt., s. 38; A. Dębiński, *Rzymskie prawo...*, dz. cyt., s. 172; M. Kuryłowicz, *Rzymskie prawo prywatne. Zarys wykładu*, Kraków 2001, s. 139; W. Rozwadowski, *Prawo...*, dz. cyt., s. 107–108.

doktryny⁴⁷, to obraz pochodzący z wykładu prawa rzymskiego jest w istocie tożsamy z wyjaśnieniami w podręcznikach do części ogólnej polskiego prawa cywilnego. Bliskość tę umacnia używanie w cywilistyce współczesnej tych samych określeń łacińskich⁴⁸. Tak w podręcznikach prawa rzymskiego, jak i cywilnego, tłumaczy się *naturalia negotii* jako składniki czynności prawnej unormowane w przepisach względnie obowiązujących. Przyjmując taką konwencję, nie wiemy, w jaki sposób prawo rzymskie przyczyniło się do powstania wskazanego trójpodziału. Możemy odnieść wrażenie, że było ono zbudowane z przepisów bezwzględnie lub względnie obowiązujących. Jesteśmy bliscy traktowania wskazanego trójpodziału jako prawniczej oczywistości. Pogłębione i poszerzone spojrzenie historyczne pozwala jednak przejść od konwencji „prawniczej prawdy” ku uchwyceniu tego, co uniwersalne i co różnorodne w opisie skutków prawnych czynności. W doświadczeniu prawa rzymskiego pierwszą, najogólniejszą prawidłowością jest wprowadzony przez Papinianą, czyli na przełomie II i III w. po Chr., schemat wyrażający to, że strony mogą łączyć dodatkowe skutki (*quae adminicula sunt emptiois*) z typowym, zawartym przez siebie zobowiązaniem umownym⁴⁹. Twórczym jego rozwinięciem było wprowadzenie w późnym średniowieczu przez głosę powszechnie przyjętego w europejskiej nauce prawa rozróżnienia między koniecznymi (*substantialia*) a dodatkowymi elementami umowy oraz wyróżnienie, wśród tych ostatnich, postanowień, które dodaje się z uwagi na naturę czynności (*naturalia contractus*), oraz wynikających ze szczególnych porozumień stron (*accidentalialia contractus*)⁵⁰. Powszechnie przyjęto w dyskusji prawniczej, że naturę typowej umowy tworzą jej *substantialia* i *naturalia*⁵¹, zaś modyfikacje tej natury możliwe są tylko w granicach polegających na wyłączeniu lub

ograniczeniu przez strony tzw. *naturalia contractus*. Przykładowo, żyjący na przełomie XVII i XVIII stulecia jurysta Johannes Voet w taki właśnie sposób tłumaczył różnicę między „typową naturą” a „odstępstwami od typowej natury”⁵². Natomiast w opartej na rzymskich źródłach tradycji brak już jednoznaczności co do tego, na jakiej podstawie sędzia, odwołując się do natury umowy, może uznać skuteczność zobowiązań zaliczanych do *naturalia contractus*. Prezentowane w literaturze prawa powszechnego przykłady pozwalają uznać, że dominowało traktowanie jako *naturalia contractus* znanych z prawa rzymskiego dodatkowych postanowień umownych, jak na przykład odpowiedzialności sprzedawcy za wady fizyczne rzeczy⁵³. Dalej idące możliwości przewiduje pogląd Jeana Domata. Według tego jurysty francuskiego przez odwołanie się do natury umowy można uzupełnić treść umowy zgodnie z tym, co wynika *ex bono et aequo*⁵⁴. Praktycznym potwierdzeniem potencjału tkwiącego w takim szerokim podejściu jest oparte na interpretacji art. 1135 cc wprowadzenie w orzecznictwie francuskim XX stulecia obowiązków umownych, które nie wynikały z woli stron ani treści ustawy, ale służyły ochronie usprawiedliwionych oczekiwań wierzyciela (np. *obligation de sécurité, obligation de surveillance*)⁵⁵. Dominujące w europejskiej nauce prawa (*ius commune*) rozumienie *naturalia contractus* jako reguł wynikających z prawa doznało szczególnego uogólnienia i formalizacji w XIX-wiecznej pandektystycznej teorii prawa prywatnego. Uogólnienie to było konsekwencją wprowadzenia do nauki prawa pojęcia czynności prawnej, której treść zaczęto dzielić – parafrazując stosowany od wieków opis treści kontraktów – na *essentialia, naturalia* i *accidentalialia negotii*⁵⁶. Jednoznaczne sformalizowanie *naturalia*

47 Por. W. Litewski, *Rzymskie prawo...*, dz. cyt., s. 152; W. Dajczak, T. Giaro., F. Longchamps de Brier, *Prawo...*, dz. cyt., s. 123.

48 Zob. A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1982, s. 293; Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2011, s. 288.

49 D.18, 1, 72.

50 Gl. Ad D. 18,1,72.

51 Zob. Baldus de Ubaldis, *In quartam et quintam Codicis libros commentaria*, Venetiis 1577, ad C.4,38,13.

52 J. Voet, *Commentarius ad Pandectas*, t. 1, La Haya 1698, II,14,5.

53 Zob. L.J.F. Höpfner, *Theoretisch-praktischer Commentar über die Heineccischen Institutionen*, Frankfurt am Main 1803, s. 791 (§ 723), ten przykład powołano w dyskusji nad projektem francuskiego kodeksu cywilnego: A. Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires de Code civil*, t. 13, Paris 1836, s. 54.

54 J. Domat, *Les lois civiles dans leur ordre naturel, le droit public et legume delectus*, Paris 1777, s. 49 (L. I, tit. II, sec. 1,7).

55 W. Dajczak, *The Nature of the Contract in Reasoning of Civilian Jurists*, Poznań 2012, s. 128–130.

56 Zob. G.H. Puchta, *Lehrbuch der Pandekten*, Leipzig 1838, s. 41 (§ 45).

negotii ilustruje pogląd B. Windscheida, który odróżniał oparte na woli stron *essentialia* i *accidentalialia* od wynikających z przepisów prawa *naturalia*⁵⁷. Pojęcie czynności prawnej i związana z nim teoria nie zostały jednak powszechnie zaakceptowane nawet w nauce prawa krajów dzisiejszej Europy. Mówienie o *essentia-*

je twórcze rozwinięcie we francuskim orzecznictwie ostatnich dziesięcioleci⁶⁰. Płynącą z tego korzyść upatruję w uzyskaniu opartej na doświadczeniu – okazji do „oswajania” studentów z uznaniem pewnej miary niepewności za wyraz racjonalnego podejścia do prawa. Przypominając pogląd J. Domata, który łączył na-



Mówienie o *essentialia*, *naturalia* i *accidentalialia negotii* w opisie prawa rzymskiego może być nam – w polskiej nauce prawa – bliskie, bo daje poczucie systemowej spójności. Ale w ten sposób przesuwamy punkt ciężkości w odbiorze tego, czego uczy stojące za tym trójpodziałem doświadczenie.

lia, *naturalia* i *accidentalialia negotii* w opisie prawa rzymskiego może być nam – w polskiej nauce prawa⁵⁸ – bliskie, bo daje poczucie systemowej spójności. Ale w ten sposób przesuwamy punkt ciężkości w odbiorze tego, czego uczy stojące za tym trójpodziałem doświadczenie. W jego odczytywaniu poprzestaniemy najwyżej na dostrzeżeniu uniwersalnej w dyskursie prawniczym zgody na to, że treść umowy może obejmować także elementy niezamierzone przez strony. Umknie natomiast naszej uwadze niejednorodność poglądów na temat tego, jak można rozumieć postanowienia wyprowadzane z natury umowy. Perspektywa uwzględniająca średniowieczną i nowożytną naukę prawa rzymskiego pokazuje, że w tradycji romanistycznej nie odrzucono swobody, a przez to jakiejś miary niepewności w interpretacji pojęcia ‘natury umowy’. Pozwala także dostrzec, że akceptujący ją pogląd J. Domata⁵⁹ znajdu-

stepstwa natury umowy z odwołaniem się do *bonum et aequum*, przypominamy współczesnym studentom i prawnikom, że poza tekstem ustawy – w fundamentalnych wartościach – tkwią podstawy racjonalnego podjęcia decyzji w sytuacji niepewności⁶¹.

3. Podział na *res corporales* i *res incorporales* a uniwersalność pojęcia rzeczy

Typowym elementem podręcznikowych wyjaśnień pojęcia rzeczy w prawie rzymskim jest wskazanie rozróżnienia na *res corporales* i *res incorporales*⁶².

57 B. Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, t. 2, Frankfurt am Main 1875, s. 231 (§ 85).

58 W polskiej teorii prawa prywatnego i w prawie polskim przejęliśmy pojęcie czynności prawnej.

59 Zob. przyp. 54.

60 Zob. W. Dajczak, *The Nature...*, dz. cyt., s. 128–130.

61 Zob. W. Dajczak, „Natura umowy” jako element argumentacji prawniczej. Doświadczenie prawa rzymskiego a kontrowersje w interpretacji art. 353¹ k.c. (w:) P. Grzegorzczak, K. Knoppek, M. Walasik (red.), *Proces cywilny. Nauka – Kodyfikacja – Praktyka. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Feliksowi Zedlerowi*, Warszawa 2012, s. IIII–IIII4.

62 Zob. np. M. Kuryłowicz, *Rzymskie prawo...*, dz. cyt., s. 201; W. Bojarski, *Prawo...*, dz. cyt., s. 139; A. Dębiński, *Rzymskie prawo...*, dz. cyt., s. 205.

Niejednolite są już towarzyszące temu podziałowi wyjaśnienia. Ta różnorodność rozciąga się od akcentowania znikomego znaczenia *res incorporales* przez prawników antycznych⁶³, poprzez podkreślanie odmienności współczesnego pojęcia rzeczy ograniczonego do przedmiotów materialnych⁶⁴, aż po zwrócenie uwagi na wykorzystanie wskazanego podziału *res* przez porzymską doktrynę dla „wyodrębnienia takich działań prawa jak: prawo rzeczowe, prawo spadkowe, prawo zobowiązań”⁶⁵. Mimo formalnej różnorodności tych wyjaśnień, dostrzegam, że przywołane wyjaśnienia łączy tendencja do opierania się na materialistycznym pojęciu rzeczy jako określeniu przedmiotu własności i wyłączenia *res incorporales* z refleksji nad przedmiotem praw rzeczowych. Jako logiczną konsekwencją takiego obrazu prawa rzymskiego można odebrać występujący w literaturze cywilistycznej pogląd, że „prawo polskie w niewielkim stopniu odeszło od (...) wywodzącego się z prawa rzymskiego ujęcia praw rzeczowych, ograniczającego je do praw, których przedmiotem są rzeczy”⁶⁶. Oczywiście, nie można przywołanym podręcznikowym wyjaśnieniem zarzucić nieprawdziwości. Jednak nowe możliwości poznawcze daje oderwanie się od znanej z badań psychologicznych skłonności do nadmiernej spójności w postrzeganiu rzeczywistości⁶⁷ i tzw. wąskiego kodowania⁶⁸, które upatruję w skupieniu uwagi na znanym z art. 45 k.c. pojęciu rzeczy. Punktem wyjścia może być spostrzeżenie, że dopuszczenie w prawie antycznym windykacji stada⁶⁹ podważa tezę, że w Rzymie tkwią korzenie systemowego ograniczenia przedmiotu własności do obiektów materialnych. To, że dominującymi obiektami antycznej własności były *res corporales*, wynika ze stanu ówczesnej gospodarki. W antyku prawa autorskie i wynalazki nie

były postrzegane jako źródło zamożności⁷⁰. W konsekwencji doświadczenie dyskusji prawników prawa powszechnego może znacząco uzupełnić typowy obraz podziału na *res corporales* i *res incorporales*, i rozważania poświęcone idei systemowego ograniczenia przedmiotu własności do obiektów materialnych. Jako przykłady poglądów zmierzających do zbudowania takiego systemu można wymienić: definicję Bartolusa de Saxoferrato, zgodnie z którą „własność jest prawem do pełnego rozporządzania rzeczą materialną, jakiego prawo nie zakazuje” (*dominium est ius de re corporali perfecta disponendi nisi lege prohibeatur*)⁷¹, wyjaśnienie przez Christiana Friedricha Glücka przedmiotu prawa (*Gegenstand eines Rechts*) jako stanowiącej indywidualum rzeczy materialnej⁷² i utrwaloną w XIX-wiecznej pandektyście niemieckiej definicję rzeczy (*Sache*), wskazującą, że jest to „wydzielona przestrzennie część natury nieożywionej, która jest przedmiotem władztwa stanowiącego prawo rzeczowe i w najczystszej postaci nazywa się własnością”⁷³. Doświadczenie jurystów okresu przedkodyfikacyjnego dostarcza jednak argumentów wskazujących na niespójność, ograniczoną skuteczność lub co najmniej słabość idei systemowego wyłączenia obiektów niematerialnych (*res incorporales*) z dyskursu o pojęciu rzeczy, przedmiocie prawa, przedmiocie własności. Na początku łańcucha ilustrujących to przykładów jest reguła, zgodnie z którą skarga dotycząca ruchomości jest traktowana jak rzecz ruchoma, a skarga odnosząca się do nieruchomości – jak rzecz nieruchoma (*actio iudatur mobilis vel immobilis secundum natura rei que in ea continetur*)⁷⁴. Została ona sformułowana prawdopodobnie przez Bartolusa de Saxoferrato, autora powo-

63 W. Litewski, *Rzymskie prawo...*, dz. cyt., s. 196.

64 W. Rozwadowski, *Prawo...*, dz. cyt., s. III.

65 W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo...*, dz. cyt., s. 120.

66 P. Machnikowski, *Ogólne wiadomości o prawie rzeczowym* (w:) Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 3, *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, s. 27.

67 D. Kahneman, *Pułapki...*, dz. cyt., s. 275.

68 Tamże, s. 345 i n.

69 G.4.17.

70 W. Dajczak, *Rzymska res incorporalis a kształtowanie się pojęć ‘rzeczy’ i ‘przedmiotu praw rzeczowych’ w europejskiej nauce prawa prywatnego*, Poznań 2007, s. 68–70.

71 Szerzej: W. Rozwadowski, *Definicje prawa własności w rozwoju dziejowym*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1984, nr 2 (36), s. 14–15.

72 Chr. F. Glück, *Ausführliche Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld ein Commentar*, t. 2, Erlangen 1867, s. 512.

73 F.C. Savigny, *System des heutigen Roemischen Rechts*, t. 1, Berlin 1840, s. 338.

74 B. de Saxoferrato, *Commentaria*, 23 (ad D.30.75.4), Venetijs 1526 (reprint: Roma 1998).

lanej wyżej definicji własności. Ta reguła określiła na stulecia model systemowej koordynacji podziału na ruchomości i nieruchomości, z rozróżnieniem *res corporales* i *res incorporales*, który porządkował obrót obiektami niematerialnymi w prawie powszechnym⁷⁵ i znalazł kontynuację w niektórych obowiązujących kodyfikacjach, jak na przykład francuskiej czy austriackiej. Jego rozwinięciem były powtarzane w dyskursie XVII i XVIII-wiecznych prawników

ki w oparciu o szerokie – znane z prawa powszechnego – pojęcie przedmiotu prawa oraz odwołanie się do istoty prawa rzeczowego, która zakłada skuteczność ochrony *erga omnes*, a nie materialność obiektu władztwa⁷⁹. Przyjęcie takiej perspektywy spojrzenia na rzymskie rozróżnienie *res corporales* i *res incorporales* prowadziłyby do „oswajania” współczesnych prawników z myślą, iż w europejskim doświadczeniu prawniczym nie osiągnięto powszechnej zgody na



Uznanie pewnej miary niepewności jest wyrazem racjonalności w myśleniu o prawie.

usus modernus – pogląd o użyteczności analogicznego traktowania obiektów materialnych i niematerialnych⁷⁶ – i wprowadzenie wzmacniającego taki sposób myślenia terminu *obiectum iuris*, wsparte na wyjaśnieniu, że „nie jest absurdalne, aby prawa lub rzeczy niematerialne były przedmiotem prawa”⁷⁷. W niemieckiej pandektystyce – której jednym z fundamentów była idea systemowego ograniczenia przedmiotu własności do obiektów materialnych – został sformułowany przez Ernsta I. Bekkera postulat reinterpretacji pojęcia *res incorporales*, tak aby korzystając z dorobku prawa rzeczowego, użyć je do budowania teorii władztwa prawnego na utworach ludzkiej myśli⁷⁸. Przyjęcie w niemieckim kodeksie cywilnym systemowego ograniczenia pojęcia rzeczy do obiektów materialnych stało się przedmiotem kryty-

ograniczenie przedmiotu własności do obiektów materialnych. Podobnie jak w omawianym wyżej przykładzie dotyczącym *naturalia contractus*, możemy to połączyć z formułowaną w psychologii myślą, że uznanie pewnej miary niepewności jest wyrazem racjonalności w myśleniu o prawie. Pytanie, co może stanowić przedmiot własności, nie tylko zachowuje aktualność, ale zyskuje na znaczeniu. Ilustruje to wprowadzone we współczesnym prawoznawstwie anglosaskim pojęcie tzw. *new properties*. Bezpośrednio u jego podstaw leży orzeczenie Sądu Najwyższego USA w sprawie *Flemming v. Nestor*⁸⁰. Wywołało ono dyskusję, czy pojęciem własności, a w konsekwencji jego ochroną można objąć uprawnienia wynikające z ubezpieczenia społecznego⁸¹. Przywołanie tego przypadku, obok znanych z prawa powszechnego pytań o własność „substancji magnetycznej”⁸² czy możliwości reinterpretacji *res incorporales* dla budowania prawnej ochrony utworów ludzkiej myśli, nie-

75 H. Coing, *Europäisches Privatrecht*, t. 1, München 1985, s. 271 i 274.

76 G.A. Struve, *Syntagma Iurisprudentiae secundum ordinem pandectarum*, cz. I, Francofurti et Lipsiae 1738, s. 147; S. Stryk, *Specimen usus moderni Pandectarum*, Halae, Magdeburgicae 1730, s. 129; L.J.F. Höpfner, *Theoretisch-praktischer Commentar...*, dz. cyt., s. 351; Chr. F. Glück, *Ausführliche Erläuterung...*, dz. cyt., s. 532 i n.

77 J.H. Böhmer, *Introductio in ius digestorum*, Halae Magdeburgicae 1704, s. 51.

78 E.I. Bekker, *Allerlei von den dinglichen Rechten, insbesondere von den Rechten an eigener Sache*, „Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft” 1880, nr 2, s. 33.

79 L. Kuhlenbeck, *Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Eine dogmatische Einführung in das Studium des Bürgerlichen Rechts*, cz. I, Berlin 1898, s. 263 i 269.

80 *Flemming v. Nestor*, 363 U.S. 603 (1960).

81 G.S. Alexander, *The Concept of Property in Private and Constitutional Law: The Ideology of the Scientific Turn in Legal Analysis*, „Columbia Law Review” 1982, vol. 82, s. 1547–1548.

82 L.J.F. Höpfner, *Theoretisch-praktischer Commentar...*, dz. cyt., s. 349.

sie korzyść polegającą na ukazaniu współczesnemu prawnikowi, że wynikiem racjonalnego podejścia do niepewności jest pytanie, jak wytyczać przedmiotowe granice własności w odniesieniu do obiektów niematerialnych. Jeśli w tym kontekście przypomnimy

takiego sposobu myślenia⁸⁴. Zestawienie sformułowanych przez psychologów przestróg i wskazówek z przykładami opartymi na badaniach historyczno-porównawczych można postrzegać jako zachętę do podjęcia większego wysiłku. Wysiłku, jaki niesie ze sobą połą-



Ryzyko błędów poznawczych w budowanym dla dzisiejszego studenta lub prawnika obrazie prawa rzymskiego rośnie, gdy zawężamy pole rozważań do antycznego prawa rzymskiego.

choćby rozważania rzymskiego jurysty Pomponiusza, który wyłączył możliwość nabycia przez zasiedzenie całego stada, aby przeszkodzić nabyciu w ten sposób własności włączonego do stada skradzionego zwierzęcia⁸³, to – podobnie jak w rozważaniach dotyczących *naturalia contractus* – dojdziemy do spostrzeżenia, iż racjonalne usuwanie właściwych dla prawa prywatnego niepewności kieruje uwagę ku fundamentalnym jego wartościom.

Konkluzje

Podstawowe pytanie brzmiało, jak dyskutując o użyteczności prawa rzymskiego dla dzisiejszego prawnika, wykorzystać wiedzę o uchwyconych w psychologii błędach poznawczych. Pierwszym wnioskiem wynikającym z omówionych przykładów jest teza, że ryzyko błędów poznawczych w budowanym dla dzisiejszego studenta lub prawnika obrazie prawa rzymskiego rośnie, gdy zawężamy pole rozważań do antycznego prawa rzymskiego. Wówczas bowiem silniejsza jest skłonność do łączenia takiego opisu ze współczesnym, systemowym wyobrażeniem prawa prywatnego kontynentalnej Europy. Szeroko sięgałem do poglądów D. Kahnemana, który zbudował model ludzkiego myślenia, wyjaśniając, że akceptacja złudzeń poznawczych jest wynikiem właściwego człowiekowi lenistwa w podejmowaniu długotrwałego skupienia i krytycznego wysiłku umysłowego oraz ograniczonej wydolności

czenie w badaniu i opisie tradycji romanistycznej antycznego prawa rzymskiego i *ius commune*. Formułując ten postulat, nie zmierzam do podważenia metodologicznego pluralizmu badań nad prawem antycznym. Wyrażam jedynie pogląd, że poszerzenie badań antycznego prawa rzymskiego o powiązaną z jego tekstami europejską naukę prawa od późnego średniowiecza po narodowe kodyfikacje jest metodą, która dzięki swej użyteczności w budowaniu samodzielnego, racjonalnego – ale nie schematycznego – myślenia prawniczego może w największym stopniu wzbogacić prawoznawstwo XXI stulecia. Pamiętając, że przywoływane przeze mnie błędy poznawcze zostały odkryte i opisane w badaniach nad podejmowaniem decyzji, uważam, że inspirującą parafrazą dorobku psychologów jest zaprezentowanie współczesnemu prawnikowi jurysprudenckiego dyskursu toczącego w antyku, i w oparciu o rzymskie teksty po czas kodyfikacji, jako przykładu „fabryki rozstrzygnięć”⁸⁵. Konsekwencją takiego podejścia powinno być skupienie uwagi w wykładzie prawa rzymskiego na wskazanych przez Lelia Lantelliego cechach systemowości tkwiących w ewolucji słownictwa prawniczego, sposobach wypowiedzi prawniczych i zmianach sekwencji prawniczego dyskursu⁸⁶. Omówione wyżej przykłady pokazują, że taka historyczno-porównawcza analiza pojęć *naturalia contractus*

83 Zob. W. Dajczak, *Rzymska res incorporalis...*, dz. cyt., s. 54–58.

84 D. Kahneman, *Pułapki...*, dz. cyt., s. 31–36 i 89.

85 Zob. tamże, s. 556.

86 L. Lantella, *Il lavoro...*, dz. cyt., s. 27.

czy *res* może nasuwać prawnikowi skojarzenia z ważnymi dziś pytaniami o zakres i charakter obowiązków informacyjnych, czy też o możliwość powołania się na

mianego zainteresowania szerokim doświadczeniem prawniczym – w dyskusji o współczesnym prawie prywatnym. Jest to propozycja wymagająca odejścia od



Prezentowanie doświadczenia prawa rzymskiego w sposób łagodzący ryzyko błędów poznawczych wymaga ze strony badających i nauczających prawa rzymskiego zainteresowania także problemami dzisiejszej praktyki i nauki prawa.

konstytucyjną zasadę ochrony własności w odniesieniu do jednostek udziałowych w Otwartych Funduszach Emerytalnych. Prezentowanie doświadczenia prawa rzymskiego w sposób łagodzący ryzyko błędów poznawczych wymaga jednak ze strony badających i nauczających prawa rzymskiego zainteresowania także problemami dzisiejszej praktyki i nauki prawa. Niesie także oczekiwanie większego, pragmatycznie rozu-

rutynowo przyjmowanego w prawoznawstwie, od czasu kodyfikacji, podziału na historię i dogmatykę prawa. Przed pospiesznym odrzuceniem tej propozycji warto uwzględnić ustalenie psychologii, że zmuszeni wybrać między racjonalnością a naszymi planami – wolimy zrezygnować z racjonalności⁸⁷.

⁸⁷ D. Kahneman, *Pułapki...*, dz. cyt., s. 330.