

EMPTOR U KUPOPRODAJI REI ALIENAE

Dr. sc. Anamari Petranović, docent
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci

UDK: 347.232.1(37)
347.451.031(37)
Ur.: 8. ožujka 2001.
Pr.: 13. travnja 2001.
Pregledni članak

Scientia i ignorantia ugovaratelja o pravnom nedostatku stvari pretpostavkom je režima zaštite kupca u domeni stjecanja od nevlasnika. Zbog osobitosti rimske kupoprodaje glede ugovorne obveze prodavatelja, kupnja a possessore definira položaj kupca na razini valjanosti ugovora, zaštite posjedovnog stanja, primjene rei vindikacije i rješenja pripadnosti plodova. Elementi procjene autorice o režimu zaštite kupca u rimskoj kupoprodaji jesu spoznaja o furtivnom obilježju stvari, osobitosti kupnje suae rei, postavke suspenzivne odnosno rezolutivne uvjetovanosti, problematika uterque nostrum eandem rem emit a non domino te razrada doloznog postupanja ugovaratelja.

Ključne riječi: rimsko privatno pravo, kupoprodaja, kupac, evikcija, stjecanje od nevlasnika.

I. U radu nastojimo raščlaniti ključna pitanja valjanosti kupoprodajnog ugovora i položaja ugovorne strane kupca u slučajevima prodaje stvari koja nije u vlasništvu prodavatelja. Problematika stjecanja od nevlasnika uključuje i atipične oblike: kupnju ukradene stvari - "res furtiva", te kupnju stvari koja jest ili postaje kupčevim vlasništvom - "res emptoris" (2), povezano s elementima doloznog postupanja ugovornih strana (3).

Klasična rimska *emptio venditio* odvojenošću problema zaključenja ugovora konsenzusom i načina prijenosa (stjecanja) vlasništva, aktualizira pitanja (ne)valjanosti ugovora kao posljedice elementa (ne)poznavanja svojstva stvari - "res aliena", što postaje osnovom pretpostavki za položaj kupca "in causa usucapiendi".¹

¹ V. primjerice Ankum H., L'actio auctoritatis appartenait l'acheteur mancipio accipiens a-t-elle existe? Atti dell'Academia Romanistica Costantiniana, 3. Convegno Internazionale, Perugia 1979., 3-45.; id., Actions by which We Claim a Thing (Res) and a Penalty (Poena) in Classical

Ulpijanov oris kupnje stvari od ne vlasnika

Ulp.D.18.1.28.

Rem alienam distrahere quem posse nulla dubitatio est: nam emptio est et venditio: sed res emptori auferri potest

ističe ("nulla dubitatio est") valjanost ugovora ("emptio est et venditio") unatoč otvorenoj mogućnosti oduzimanja stvari kupcu ("sed res emptori auferri potest"). Razlog tome leži u obveznopravnoj profiliranosti klasične kupoprodaje koja razlikuje obveze prodavatelja prema kupcu (neprijevarno postupanje, prijenos mirnog uživanja stvari - "praestare rem ipsam" - "rem habere licere", odgovornost za evikciju) od kupčeve namjere (volje) za stjecanjem vlasništva odnosno samog načina stjecanja vlasništva.²

Kako prema tome rimska *emptio venditio* djeluje kao "iusta causa transferendi", tradicija koja se kao redoviti (derivativni) način prijenosa vlasništva³ nadograđuje na konsenzus o bitnim elementima kupoprodaje, ostvaruje cilj jedino u slučaju ako je "tradens" istodobno "dominus". To proizlazi iz osnovne pretpostavke zaštite vlasništva "nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet" (Paul. D.50.17.120.).

Međutim, "emptor rei alienae" kojemu je stvar tradirana "a possessore", dakle od prodavatelja koji nije vlasnik ali je posjednik, ipak ima postupopravno respektiran položaj definiran razinom zaštite, statusom u reivindikaciji te mogućnošću ubiranja plodova.⁴

- Zaštitu faktičnog posjedovnog stanja kupca "rei alienae" ostvaruju prohibitorni i restitutorni interdikti ("interdicta retinendae possessionis" - za zaštitu smetanja posjeda; "interdicta recuperandae possessionis" - za povrat izgubljenog posjeda).⁵

Roman Law, BIDR Vol. LXXXV., Milano 1982., 15-39.; id., Problemi concernenti l'evizione del compratore nel diritto romano classico, Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica, Atti del Congresso Internazionale Pisa - Viareggio - Lucca, 17-21. aprile 1990., Tomo II., Milano 1991., 591-628.; Arangio Ruiz V., La compravendita, Napoli 1954.; id., Diritto puro e diritto applicato negli obblighi del venditore romano, Festschrift Paul Koschaker II., Weimar 1939., 141-161; Jolowicz H.F., Roman foundations of modern law, Oxford 1957.; Lemosse M., La mise cause judiciaire de l'"auctor", Labeo 30., 2, Napoli 1984., 163-170.; MacCormack G., Dolus in the Law of the Early Classical Period (Labeo - Celsus), SDHI LII., Roma 1986., 236-285. Pugsley D., The Roman law of Property and Obligations, Cape Town - Wynberg - Johannesburg 1972.

² Birocchi I., Vendita e trasferimento della proprietà nel diritto comune (1), Vendita e trasferimento della proprietà I., 139-167.; Biscardi A., La prassi delle influenze provinciali sulla regola "emptio dominium transfertur" nella realtà giuridica del tardo Impero, Vendita e trasferimento I., 455-466.; Busmann M., L'obligation de délivrance du vendeur en droit romain classique, Lausanne 1933.; Feenstra R., Fidem emptoris sequi, Studi onore Paoli, 273-287.; Fuentesca P., Trasferimento della proprietà e auctoritas nella vendita romana, Vendita e trasferimento della proprietà I., 73-118.; Thomas J.A.C., Celsus: Sale and the Passage of Property, Studies in the Roman Law of Sale Dedicated to the Memory of Francis de Zulueta, Oxford 1959., 160-170.

³ Gai.Inst. II. 65; "Acquisitiones civiles" / "naturales".

⁴ Chancel J., Étude sur la vente de la chose d'autrui en droit romain et en droit français, Montpellier 1883., 68. objašnjava položaj kupca koji kao posjednik stvari ima potrebne elementa posjeda, kako "corpus" tako i "animus rem sibi habendi".

⁵ Kako za režim interdiktne zaštite nije primarno pitanje prava na posjed već je to status faktičnog posjedovanja, te se stranke ne mogu pozivati na svoje pravo na stvar, ne ulazimo u

- Kupac "a possessore", ima povoljan položaj u odnosu na teret dokazivanja u vlasničkoj tužbi *rei vindicatio*.

Vlasnička tužba tužitelja - vlasnika koji je izgubio posjed stvari, protiv tuženog - posjednika, nevlasnika stvari, u formularnom se postupku zasniva na poricanju tužiteljeva prava na stvar. To je svakako zamjetan otklon od ranijih načela legisakcijske vindikacije i kontravindikacije (Gai.Inst.IV.16.).⁶ Međutim, uz gradaciju i unatoč gradaciji primjene vlasničke tužbe protiv juridičkih i inih posjednika, reivindikacija prema odrednicama klasičnog prava uspijeva tek ukoliko tužitelj dokaže svoje pravo vlasništva na stvari ("./.../ ubi enim probavi rem meam esse, necesse habebit possessor restituere ./.../" - Ulp.D.6.1.9). Vlasnik - neposjednik koji ulaže tužbu za povrat stvari ("qui petitio iudicio utitur" - Gai.D.6.1.36), u postupku dokazivanja bit će u neusporedivo težem položaju ako treba dokazivati derivativan put stjecanja vlasništva, budući su, za razliku od originarnog, dokazom obuhvaćena i prava prednika.

Pasivna legitimacija tuženog - posjednika, time zaštićuje položaj kupca - stjecatelja od nevlasnika:

Iust.Inst.4.15.4.

(...) commodum autem possidendi in eo est, quod, etiam si eius res non sit qui possidet, si modo actor non potuerit suam esse probare, remanet suo loco possessio: propter quam causam, cum obscura sint utriusque iura, contra petitorem iudicari solet (...).

Stvar naime ostaje kupcu (posjedniku) ako tužitelj ne dokaže opravdanost njegova zahtjeva (pravo na vlasništvo) - "si modo actor non potuerit suam esse probare". Štoviše, u dvojbenim slučajevima ("cum obscura sunt utriusque iura") uobičajeno je donijeti presudu u korist tuženog ("contra petitori iudicari solet").

- Treći segment kupčeva položaja za slučaj stjecanja od nevlasnika odnosi se na sudbinu plodova.

Iust.Inst.2.1.35.

Si quis a non domino, quem dominum esse crederet, bona fide fundum emerit vel ex donatione aliave qua iusta causa aequae bona fide acceperit: naturali ratione placuit fructus quos percepit eius esse pro cultura et cura. et ideo si postea dominus supervenerit et fundum vindicet, de fructibus ab eo consumptis agere non

detaljiziranje značajki interdiktata. Istaknimo ipak da je s motrišta položaja kupca zanimljiv problem posjeda kao prejudicijalnog pitanja u parnici utvrđivanja spornoga vlasništva (Gai. Inst. IV. 148; Ulp. D.43.17.1.3.). To se, uostalom, može nazrijeti u svrsi koju je interdikt "uti possidetis" imao prije no što je preuzeo značajke samostalnog sredstva zaštite nevicioznog posjeda, a svodila se na utvrđivanje faktičnog stanja posjedovanja u slučaju kada obje strane ističu svoje pravo na posjed (Gai.Inst.IV.148; Ulp.D.43.17.1.3.).

⁶ Gai. Inst. IV. 16. (...) hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio secundum suam causam" (...); (...) adversarius eadem similiter dicebat et faciebat (...).

potest. ei vero, qui sciens alienum fundum possederit, non idem concessum est. itaque cum fundo etiam fructus, licet consumpti sint cogitur restituere.

Citirani odlomak tematizira problem plodova - "fructus pendentes", koji se redovito poimaju dijelom zemlje kao predmeta pravnog posla (".../ pars fundi videntur - Gai. D.6.1.44). Stjecanje od nevlasnika očito ovo pitanje čini donekle složenijim budući da povrat zemljišta pravom vlasniku može, ali i ne mora, obuhvaćati i povrat plodova, što je pak povezano kako s načinom stjecanja stvari tako i s vrstom plodova.

"Fructus percepti", "fructus percipiendi" - ubrani i neubrani plodovi, odnosno "fructus extantes"⁷ pripadaju stjecatelju koji je u dobroj vjeri kupio zemljište ("bona fide fundum emerit"; "bona fide acceperit"). Sukladno je naime pravnim načelima ("naturali ratione placuit") plodove dodijeliti onome koji je skrbio za njihov nastanak i rast ("fructus quos percipit eius esse pro cultura et cura"). To je razlogom zašto su i "fructus consumpti", plodovi koji su u vrijeme podizanja tužbe već potrošeni, opravdano, bez uzvrata njihove protuvrijednosti, pripali kupcu *bona fide* ("de fructibus ab eo consumptis agere non potest").

Povrat plodova ("cum fundo etiam fructus, licet consumpti sint cogitur restituere") uslijedit će i pratiti povrat zemlje tek u slučaju kada kupac znajući ("sciens") preuzima stvar od nevlasnika - posjednika tuđe stvari.

Zaključiti je stoga da skrb - "cura" - nije ključna u određivanju naknade plodova uz glavni cilj reivindikacije, već će za kupčev položaj i obvezu povrata određene vrste plodova presudnu ulogu imati savjesnost njegova postupanja, odnosno oprostivost zablude.

C.3.32.22.

Certum est mala fide possessores omnes fructus solere cum ipsa re praestare, bona fide vero extantes, post litis autem contestationem universos.

2. Res furtiva; res emptoris. (Ne)valjanost kupoprodajnog ugovora, ništavost i eventualna mogućnost odustanka od ugovora, u domeni postignute suglasnosti volja uz premisu (ne)poznavanja svojstva "res aliena" ("res furtiva", "res emptoris") atribuirala ključno značenje subjektivnom neznanju i dobroj vjeri, odnosno savjesnosti postupanja ugovaratelja.

Paul.D.18.1.25.1.

Qui vendidit necesse non habet fundum emptoris facere, ut cogitur qui fundum stipulanti spopondit.

Paul.D.19.4.1.

(...) venditori sufficit ob evictionem se obligare possessionem tradere et purgari dolo malo, itaque, si evicta res non sit nihil debet (...)

⁷ Iust.Inst.2.1. (De rerum divisione)

Paul.D.18.1.34.3.

(...) quod si venditor scit, emptor ignoravit, utrinque obligatio contrahitur, et ita Pomponius quoque scribit.

Suglasje volja stranaka uz neznanje kupca ("ignorantia" kao pomanjkanje predodžbe o ovom određenom svojstvu stvari) osnovicom je valjanosti ugovora i dosljedno tome stvaranju obveza ugovornih strana ("utrinque obligatio contrahitur").

Kupca koji stvar kupuje u dobroj vjeri ugovor obvezuje bez obzira na to što je stvar ukradena te (p)ostaje izvjesno njeno oduzimanje ("auferris potest").⁸

Citirano Paulovo (D.18.1.34.3.) odnosno, posredno, Pomponijevo mišljenje, podudara se s Ulpijanovim stavom (D.18.1.28. cit.) o valjanosti ugovora "venditio rei alienae". To se prema tome može braniti konzistentnošću odraza posebne značajke rimske kupoprodaje - "vacuum possessionem tradere" kao obveze prodavatelja neovisno o prijenosu vlasništva. Kupčev pak pravni položaj zaštićen je prodavateljevom odgovornošću za evikciju.

Međutim, hipoteze o sudbini ugovora, bilo da su izriječkom notirane, bilo da su teorijski postavljene, plodom su, uvjetno rečeno, juridičke (nazivnik ustanove kupoprodaje), a djelomično i moralne logike (dosljedna primjena načela da stranka kojoj nije poznat "vitium", može odustati od ugovora).

Neupućenost venditora ("si emptor solus scit") deklaratorno opoziva prodavateljevu ugovornu odgovornost ("non obligabitur venditor") te režim njegova položaja kao kreditora ostaje u relaciji njegova dobrovoljnog postupanja sukladno konsenzusu:

ibid.,

(...) si emptor solus scit, non obligabitur venditor nec tamen ex vendito quicquam consequitur, nisi ultro quod convenerit praestet(...).

Zaključiti valja stoga da "ignorantia" jednog kontrahenta (uz istodobnu "scientiam" drugog) stvara posljedice konsenzusom preuzete obveze u dva slučaja. Prvi slučaj, okolnost da je *vitium* nepoznat kupcu, segmentom je rimskog poimanja kupoprodajnog ugovora i režima ugovornih obveza prodavatelja - "vacuum possessionem tradere", a neovisno o tome ima i podršku načela savjesnosti. Drugi slučaj polazi od pretpostavke da vitium u vrijeme sklapanja sporazuma nije poznat prodavatelju te on postupa sukladno konsenzusu.⁹

Neprijepornim ostaje da *scientia* (upućenost) obojice kontrahenata o tome da je stvar ukradena, ima za posljedicu ništavost ugovora:

ibid.,

Item si et emptor et venditor scit furtivum esse quod venit, a neutra parte obligatio contrahitur (...).

⁸ Ulp.D.18.1.28. cit.

⁹ Usp. prodavateljevo nepoznavanje furtivne oznake stvari i njegovu zainteresiranost ostati ugovornom stranom s ciljem ustanove pobožnosti (u smislu relativne ništavosti pandektne znanosti: stranka upućuje na razlog/e/ ništavosti koji, tako utvrđeni, proizvode učinak "ex tunc").

Priroda drugog problema, (kupo)prodaje kupčeve stvari ("res emptoris"), upućivala bi poglavito na raščlambu (ne)savjesnosti postupanja prodavatelja. Sadržaj izvora, međutim, diktira suprotan pristup i podvlači položaj kupca u kupnji "suae rei":

Pomp.D.18.1.16.

Suae rei emptio non valet, sive sciens sive ignorans emi: sed si ignorans emi, quod solvero repetere potero, quia nulla obligatio fuit.

Gljučni fragment bilježi da je "scientia" odnosno "ignorantia" kupca nebitna u odnosu na sudbinu ugovora. Jedna i druga inačica imaju ishod "emptio non valet". No, nastavak teksta ("...sed si ignorans emi..."), decentan je navjestitelj da je možda umjesno istaknuti posljedice kupčeve (ne)upućenosti.

Kupac, naime, može tražiti povrat isplaćene kupovnine ("quod solvero repetere potero") kada je u neznanju kupio svoju stvar ("si ignorans emi"), preciznije, kada u neznanju sklapa sporazum o kupnji stvari koja je u njegovu vlasništvu. Izostanak obveze ("nulla obligatio fuit"), i time mogućnost povratka kupovnine, ostaje u okviru sprječavanja neopravdanog obogaćenja venditora ("condictio sine causa") odnosno skrbi za kupčevu raspolaganje novcem putem (parafrazirat ćemo bit apstraktne tužbe *condictio indebiti*) povrata onog što se dalo u pogrešnom uvjerenju¹⁰ o postojanju ugovorne obveze.

Međutim, kako nas poglavito zanima obrazloženje razloga nevaljanosti kupoprodaje *res emptoris*, zadržat ćemo se na kupčevu položaju vlasnika. Pomponijev tekst "emptio non valet" (D.18.1.6. cit.), moguće je usporediti s Paulusovim odlomkom koji samo na prvi pogled nudi drugačije rješenje:

Paul.D.18.1.34.4.

*Rei suae emptio tunc valet, cum ab initio agatur, ut possessionem emat, quam forte venditor habuit, et in iudicio possessionis potior esset.*¹¹

Paulov tekst bilježi da je ugovor valjan ("rei suae emptio tunc valet") kada je prodavatelj istodobno i posjednik kupčeve stvari,¹² a kupac kupnjom želi ostvariti mirno uživanje ("possessio") stvari.

"Emptio non valet" (Pomponijev tekst) posljedica je kupnje stvari koja se nalazi u kupčevu vlasništvu bez ograničenja.

Valjanost kupoprodaje («emptio tunc valet») Paulova teksta moguće je obrazložiti time da je u ovom slučaju riječ o stvari nad kojom kupac (vlasnik) ima izvjesna

¹⁰ formalni otklon značenju "ignorans"

¹¹ Istovjetna posljedica: Tertul.D.41.2.28.

(...) si rem meam tu possideas et ego emam a te possessionem eius rei vel stipuler, utilis erit et emptio et stipulatio (...)

¹² povezano s jačanjem postupovnog položaja (otvaranjem procesualnih prednosti - "in iudicio possessionis potior esset").

ograničenja i tih je ograničenja svjestan.¹³ Stoga rabljen izraz «res» u ovom slučaju treba tumačiti u smislu određenog ovlaštenja koje manjka kupcu i kojeg kupnjom namjerava pribaviti. Takvo poimanje bitnog sastojka pravnog posla («res minus quam emptoris») pod okriljem je obilježja kupoprodaje kao ugovora «bonae fidei».

2.1. Suspenzivna uvjetovanost; rezolutivna uvjetovanost. Suspenzivna uvjetovanost učinak pravnog posla odgađa do ispunjenja neizvjesne buduće okolnosti ("condicio existit").

Pretpostavili smo da o budućoj neizvjesnoj okolnosti ovisi da li će emptor postati vlasnikom stvari koju kupuje ("res emptoris sub condicione"), odnosno raščlanjujemo slučaj kupnje "quasi suae rei". Pitanje na koje želimo odgovoriti je valjanost kupoprodajnog ugovora s obzirom na svojstvo bitnog elementa ugovora ("res"), te položaj kupca "pendente condicione".

Julijanov tekst koji je potaknuo istaknuti ovu osobitost primjerom legata tumači predočeni problem.

Iul. D.19.1.29.

Cui res sub condicione legata erat, is eam imprudens ab herede emit: actione ex empto poterit consequi emptor pretium, quia non ex causa legati rem habet.

Kupac kupuje stvar koja mu je legirana pod suspenzivnim uvjetom.¹⁴ Valjanost kupoprodaje, iako je suglasnost volja postignuta u vremenu pendencije suspenzivnog uvjeta ("condicio pendet"), ne bi smjela biti upitna budući da kupac kupuje stvar koja nije u njegovu vlasništvu. Kako "res sub condicione legata erat", tek o ispunjenju uvjeta ovisi da li će stvar postati njegovom. Dosljedno tome, neispunjenje uvjeta ("condicio deficit"), izostanak singularne sukcesije, kupca ostavlja u neprijemnom položaju glede njegove namjere stjecanja stvari kao kupoprodaje.

Rečeno se odnosi na prvi dio predočenog problema (valjanost kupoprodaje uz "condicio deficit"), doima se dovoljno razumljivim te stoga nedovoljno zanimljivim za Julijana. Njegov tekst tematizira suptilniju inačicu uvjetovanosti - položaj kupca po ispunjenju suspenzivnog uvjeta. "Condicio existit" će kupca definitivno odrediti zapisovnikom, što u navedenom primjeru znači da je emptor kupio stvar u svom vlasništvu ("res emptoris"). Budući da je¹⁵ kupcu u tom slučaju putem tužbe "ex empto" omogućen povrat kupovnine ("actione ex empto poterit consequi emptor pretium"), predviđanje tužbe ukazivalo bi na evikciju "sui generis" u režimu ugovora kao kauze konkretnog stjecanja stvari.¹⁶

¹³ Intervencija u smislu dokidanja stvarnih prava na tuđoj stvari - «iura in re aliena» ili saniranja nedostataka posjedovanja.

¹⁴ Nemogućnost povezivanja prijenosa vlasništva legatom uz rezolutivni uglavak (Pomp.D.30.55.) utihnjuje u Justinijanovom pravu (C.6.37.26.). V. npr. pregled izvora o uvjetu i legatima prema Thomas, J.A.C., *Textbook of Roman Law*, Amsterdam, New York, Oxford 1976., 505.,509.

¹⁵ Iul.D.19.1.29. cit.

¹⁶ Usp. Chancel, *Étude sur la vente de la chose d'autrui*, cit. 26.

"Ignorantia" kupca, načelno bez utjecaja na ništavost kupnje "suae rei"¹⁷ mogla bi se sadržajno poistovjetiti s nerazboritošću ("imprudencia") zabilježenom u Julijanovom odlomku (".../ imprudens ab herede emit .../"). Međutim, procjenjujemo da je u ovom tekstu subjektivna dimenzija kupčeva postupanja od sporednoga značenja.

Postavke rezolutivne uvjetovanosti, zbog nedorečenosti rimske pravne teorije rezolutivnih uvjeta¹⁸ i nadopunjavanja redovitog - neuvjetovanog pravnog posla ("negotium purum") s očitovanjem volja uz suspenzivni uvjet ("negotium purum quod sub condicione resolvitur"), dopuštaju različita kazuistička rješenja ovisno o sadržaju ekscepcija ("pactum", "dolus").¹⁹ Valja stoga opreznije pristupiti uopćavanjima koja bi "vinculum" valjanosti kupoprodajnog ugovora u potpunosti podredio zakonitostima pravnih učinaka rezolutivnih uvjeta u teoriji rimskoga prava.

O složenosti rimske rezolutivne uvjetovanosti svjedoči primjerice Ulpijanov navod (D.30.39.2.), koji valjanost kupoprodajnog ugovora objašnjava opet u odnosu na legat, odnosno u ovom slučaju na nepostojanje legata ("legatum non consistere" - kao rezolutivni uvjet).²⁰ To u konačnom nacrtu položaja kupaca ima za posljedicu mirenje s jedne strane zakonitosti načela o valjanosti ugovora (očitanje volje za pravni posao «inter vivos»), te, s druge strane, poštivanja namjene pojedine imovinske koristi «mortis causa». Postupovna pak zaštita prodavatelja, posredno i prešutno svjedoči o utjecaju modela savjestivosti na položaj kupca.

¹⁷ "Ignorantia" kao i "scientia" kupca imaju istovjetnu posljedicu «emptio non valet». V. ranije raščlambu odlomka Pomp.D.18.1.16.

¹⁸ Rimaska pravna književnost općeg dijela građanskopravnih odnosa naglašava različitost poimanja rezolutivnog uvjeta pozitivnih prava i rimskog pravnog sustava. V. primjerice Thomas J.A.C., op. cit. 235. Usp. diskusiju o "pactum adiectum" kupoprodajnog ugovora: Ulp. D.18.1.3.

Si res ita distracta sit, ut si displicuisset inempta esset constat non esse sub condicione distractam, sed resolvi emptionem sub condicione.

¹⁹ Usp. Ulp.D.44.7.44.2.

²⁰ Primjer govori o tome da je Titius kupio stvar od osobe kojoj je tu istu stvar legirao prije no što mu je (ta stvar) na osnovi kupoprodaje bila predana. Kako je tek nakon toga uslijedila redovita predaja stvari i isplata cijene, na prvi se pogled čini da je Titius legirao nešto što je tada bilo u vlasništvu drugoga (tj. prodavatelja), stoga bi to imalo za posljedicu "legatum non consistere". U nastavku, Ulpijan (Julijan) tumači položaj prodavatelja u odnosu na poštivanje volje u zapisu (singularna sukcesija) i "consensu" sklopljenoj kupoprodaji.

Prodavatelj se položaj (a time i kupčev) raščlanjuje s obzirom na (ne)postojanje ugovorne odgovornosti te pitanje povrata cijene i tradirane stvari:

Ulp.D.30.39.2.

Si Titius a me rem emisset et eandem mihi legasset antequam ei traderem, mox ei tradidero et pretium recepero, videtur quidem is prima facie rem mihi meam legasse et ideo legatum non consistere. sed ex empto actione libertus utique per legatum rem vindicare potero quam tradidi. sed si nondum erat solutum mihi pretium, Iulianus scribit ex vendito quidem me acturum, ut pretium exsequar, ex testamento vero, ut rem quam vendidi et tradidi recipiam. idem subiungit, si pretium quidem mihi erat solutum, rem autem nondum tradideram, ex testamento me agentem liberationem consequi.

3. «*Uterque nostrum eandem rem emit a non domino*». Stjecanje iste stvari koju dvojica kupaca kupuju od nevlasnika podliježe načelima ovisno o tome da li taj derivativni način involvira istog ili različite prednike. Uz podrazumijevanje kupčeva postupanja "sine dolo malo", mjerilom određivanja prednosti u dodjeljivanju zaštite jednom od kupaca postaje trenutak tradicije ili pak tekući posjed, čime se nadopunjuju pretpostavke za *actio Publiciana*.

Nerat. D.19.1.31.2.

Uterque nostrum eandem rem emit a non domino, cum emptio venditioque sine dolo malo fieret, traditaque est: sive ab eodem emimus sive ab alio atque alio, is ex nobis tuendus est, qui prior ius eius adprehendit, hoc est cui primum tradita est. si alter ex nobis a domino emisset, in omnimodo tuendus est.

Usporedbom položaja kupaca koji su "sine dolo malo" stekli stvar od istog nevlasnika razabire se da je u boljem položaju kupac kojemu je stvar ranije tradirana ("cui primum tradita est"). Postupanje "sine dolo malo" poimlje se kupčevim neznanjem da kupuje od nevlasnika uz njegovu istodobnu neupućenost o postojanju konsenzusa o još jednoj kupoprodaji.²¹ Stav o pravu na zaštitu putem akcije s fikcijom ("actiones ficticiae") nije upitna budući da stjecanje od nevlasnika iznuda je fikciju isteka vremena dosjelogosti. Ova (Neracijeva) prosudba prednosti u okviru stjecanja od istog prednika ima podršku i u navodima drugih autora. Primjerice, Ulpijan citira mišljenje Julijana:

Ulp. D.6.2.9.4.

Si duobus quis separatim vendiderit bona fide ementibus, videamus, quis magis Publiciana uti possit, utrum is cui priori res tradita est an is qui tantum emit. et Iulianus libro septimo digestorum scripsit, ut si quidem ab eodem non domino emerint, potior sit cui priori res tradita est (...).

Tako će i prema Julijanovom sudu za pitanje zaštite posjednika u dobroj vjeri ("bonae fidei possessor") - "quis magis Publiciana uti possit", za slučaj kupnje od istog nevlasnika, ključno biti vrijeme predaje (".../ potior sit cui priori res tradita est /.../).

Do nesuglasja u pravnim razmišljanjima, međutim, dolazi u slučaju stjecanja od različitih nevlasnika.²² Neracije ne mijenja stav o odlučujućoj tradiciji,²³ Julijan odnosno Ulpijan potvrđuju prednost onome koji je u trenutku podizanja tužbe u posjedu stvari (".../ quod si a diversis non dominis melior causa sit possidentis quam petentis").²⁴

²¹ O tome MacCormack G., op. cit. 282., pozivajući se na Greinera, Opera Neratii, 23. br. 50.

²² Nerat. D.19.1.31.2. "ab alio atque alio; Ulp.D.6.2.9.4. "a diversis non dominis".

²³ Nerat.D.19.1.31.2., cit.

²⁴ Ulp. D.6.2.9.4., cit.

4. Prijevarno postupanje ugovaratelja u okviru problematike prodaje rei alienae svodimo²⁵ na odnos prodavatelja prema vlasniku stvari te dolus prodavatelja prema kupcu, stjecatelju stvari.

Posljedice doloznog postupanja prodavatelja nevlasnika (non dominus) zanimljivo je ocrtati kroz suptilnu postupovnopравnu dimenziju zaštite pravog vlasnika ("dominus"), povezane s istodobnim poštivanjem neprijevarnog ponašanja kupca (postavka "qui liti se obtulit" u poznatim rješenjima primjene rei vindikacije prema fiktivnom posjedniku).

Gai.D.4.3.39.

Si te Titio optuleris de ea re quam non possidebas in hoc ut alius usucapiat, et iudicatum solvi satisdeder is: quamvis absolutus sis, de dolo malo tamen tenebris: et ita Sabino placet.

Gaj svjedoči o Sabinovoj procjeni slučaja ("ita Sabino placet") kada je prodavatelj tuđe stvari tužen na povrat iste stvari od strane pravog vlasnika. Pravilo rei vindikacije predviđa ovu tužbu za vlasnika ("dominus ex iure Quiriti um"), i to vlasnika koji nije u posjedu stvari, protiv posjednika - nevlasnika stvari. Unatoč tome što nije u posjedu stvari ("non possidebas", "non possidebat"), prodavatelj se nameće parnici ne bi li time omogućio kupcu (stjecatelju od nevlasnika) istek vremena dosjelošći ("in hoc ut alius usucapiat"). Sabin će takvo postupanje ocijeniti doložnim pokušajem onemogućavanja povrata stvari vlasniku ("de dolo malo tamen tenebris"), budući da bi kupac rei alienae, tj. posjednik stjecatelj u dobroj vjeri, dosjelošću postao vlasnikom.

Ranoklasična pravna teorija prema tome položaj stjecatelja od nevlasnika tumači povezujući pitanje evikcije s još tada nepreciziranim sredstvom zaštite doloznog postupanja prodavatelja nevlasnika. Sabin naime nije odredio da li će to biti "actio doli" ili, primjerice, "actio ex stipulatu" na osnovi klauzule doli,²⁶ koje bi zamijenile odnosno postigle isti cilj postupovno ometane rei vindikacije.

Međutim, Justinijan dokazuje razvoj pravne misli sukladno širenju pretpostavki primjene rei vindikacije dopuštajući ovu vlasničku tužbu i za slučaj fiktivnog posjeda "possessio ficta". Radi se, dakle, o vlasničkoj tužbi protiv onih koji su se u doložnoj namjeri dali tužiti i time se nametnuli takvoj parnici, premda nisu bili posjednici stvari ("qui se liti obtulit" Cels. D.5.3.45).²⁷

Drugi smjer doloznog postupanja prodavatelja u prodaji rei alienae, dolus prema kupcu, podrazumijeva osobitosti u domeni odgovornosti za evikciju. Tako se iznimka

²⁵ Kupčevo postupanje "sine dolo malo" apsolutirano je pitanjem stjecanja iste stvari koju dvojica kupaca kupuju od nevlasnika "uterque nostrum eandem rem emit a non domino") kada ono, uz trenutak tradicije odnosno tekući posjed, postaje pretpostavkom pružanja zaštite određenom kupcu.

²⁶ V. MacCormac, op.cit. 343., uz citirane uspredbe.

²⁷ Cels.D.5.3.45.

Qui se liti optulit, cum rem non possideret, condemnatur, nisi si evidentissimis probationibus possit ostendere actorem ab initio litis scire eum non possidere /.../.

postavke o relaciji prodavateljeve odgovornosti za pravni nedostatak stvari i uspješne evikcije²⁸ zasniva na doložnom postupanju prodavatelja koji znajući prodaje tuđu stvar (".../qui sciens alienam, non suam ignoranti vendidit /.../; Afr.D.19.30.1.).²⁹ Kupac, stjecatelj mirnog posjeda stvari ima pravo zaštite odnosno naknade interesa i prije no što će izgubiti posjed, dakle bez obzira što mu stvar nije evincirana.

Idući je pokazatelj posljedica doložnog postupanja prodavatelja u odnosu na kupca je slučaj kada je stvar naknadno stekla svojstvo *res venditoris*:

Ulp. D.21.2.17.

Vindicantem venditorem rem, quam ipse vendidit, exceptione doli posse summoveri nemini dubium est, quamvis alio iure dominium quaesierit: improbe enim rem a se distractam evincere conatur. eligere autem emptor potest, utrum rem velit retinere intentione per exceptionem elisa, an potius re ablata ex causa stipulationis duplum consequi.

Riječ je o tome da je prodavatelj prodao stvar koja u vrijeme sklopljenog sporazuma te u vrijeme tradiranja stvari nije bila u njegovu vlasništvu, dakle imala je svojstvo *res alienae*. Međutim, prema drugom pravnom titulu ("alio iure") taj je prodavatelj postao vlasnikom stvari, primjerice, imenovan je legatarom zapisa "per vindicationem" ili nasljednikom "omnium bonorum" vlasnika sporne stvari - "res" kupoprodaje. Na osnovi tog novosteknutog položaja vlasnika stvari ("ex titulo lucrativo") prodavatelj putem vlasničkopravne tužbe rei vindikacije traži povrat stvari od kupca kojemu je ranije prodao stvar.

Zaštita položaja kupca u okviru evikcije tako u ovom slučaju mora biti definirana s obzirom na atipičnu okolnost pozivanja na pravo vlasništva od strane samog prodavatelja koji u vrijeme sklapanja ugovora nije bio vlasnikom stvari.

Ocjenjujući nedostojnim prodavateljev zahtjev potraživati prodanu stvar ("...improbe enim rem a se distractam evincere conatur..."), Ulpijan za zaštitu ugovornog položaja kupca predviđa dva sredstva postupovne zaštite - prigovor i tužbu. Ukoliko kupac želi zadržati kupljenu stvar ("...utrum rem velit retinere..."), predviđen je prigovor, "exceptio" ("exceptio doli" - prigovor protiv prijevernog postupanja tužitelja s učinkom ekscipije rei venditae ac traditae.³⁰ Ukoliko je pak

²⁸ Usp. ranije citiranu recentnu literaturu s, primjerice, Arno C., *La massima "dolis auctoritas bona fide emptori non nocet"* nella C.4.48.3., *de periculo et commodo rei venditae*, Studi Scialoja, Vol. I., Milano 1905., 341-354; Bussmann M., *L'obligation de délivrance du vendeur en droit romain classique*, Lausanne 1933.

²⁹ Afr.D.19.1.30.

Si sciens alienam rem ignoranti mihi vendideris, etiam priusquam evincatur utiliter me ex empto acturum putavit in id, quanti mea intersit meam esse factam: quamvis enim alioquin verum sit venditorem hactenus teneri, ut rem emptori habere liceat, non etiam ut eius faciat, quia tamen dolum malum abesse praestare debeat, teneri eum, qui sciens alienam, non suam ignoranti vendidit: id est maxime, si manumissuro vel pignori daturus ven dederit.

³⁰ O kupčevim sukcesorima kao ovlaštenim podnositeljima prigovora čak i u slučaju kada stvar nije bila tradirana: Hermog. D.21.3.3. Exceptio rei venditae et traditae non tantum ei cui res tradita

kupac voljan prepustiti stvar prodavatelju, tada će putem tužbe "ex stipulatu" postignuti povrat dvostrukog iznosa plaćene cijene. Propust ili neuspjeh ulaganja prigovora tako ujedno ne znači i potpuni prestanak mogućnosti zaštite kupca budući da mu preostaju dvije tužbe: "actio ex stipulatu" ("stipulatio duplae") ili ("vel") ugovorna tužba "actio empti".³¹

5. Zaključujući naznake o stjecanju stvari od nevlasnika kauzom kupoprodajnog ugovora istaknimo da se normativi zaštite kupca zasnivaju na subjektivnoj predodžbi o pravnim obilježjima stvari, elementima nesvjesnog nesklada volje i očitovanja, odnosno na pitanju prijevornog postupanja ugovaratelja u odnosu na "consensu" predmnijevana svojstva stvari.

Odvojenost zaključenja, perfektuiranja ugovora kao izvedenice konsenzualnosti, ishodište je osobitih postavki stjecanja od nevlasnika, koje se u rimskom pravnom sustavu nadograđuju na načelo o zaštiti vlasnika, a koje u srednjovjekovlju treba tumačiti sukladno povjerenju u pravni promet te ovisno o načinu pribavljanja stvari od prednika.

(Ne)mogućnost odabira, odnosno pretpostavke i posljedice primjene tužbi s obzirom na pravne nedostatke stvari, (p)ostaje tako jednom od idućih karika proučavanja položaja kupca u režimu njegove pravne zaštite.

Summary

EMPTOR IN SALE REF. RES ALIENA

Scientia and *ignorantia* of the contractual parties referring the legal defects of the subject-matter (*res*) occur as the aspects of buyer's contractual rights and liabilities when the vendor is not the owner.

As the consequence of Roman pattern of *emptio venditio* (vendor was bound to give *vacua possessio* and to defend his transferee against an assertion of title by another) the sale of property belonging to a third person scheduled the position of *emptor* on the level of legal force of the contract, observing possessory effects and

est, sed successoribus etiam eius et emptori secundo, etsi res ei non fuerit tradita, proderit: inter est enim emptoris primi secundo rem non evinci.

O mogućnosti primjene prigovora protiv prodavateljevih sljednika neovisno o tome da li se radi o univerzalnoj ili singularnoj sukcesiji.

Herm.D.21.3.3.1. Pari ratione venditoris etiam successoribus nocebit, sive in universum ius sive in eam dumtaxat rem successerint.

³¹ Paul. D.21.2.18. Sed et si exceptio omissa sit aut opposita ea nihilo minus evictus sit, ex duplae quoque stipulatione vel ex empto potest conveniri.

O elementima i dvojbi primjene pojedinih tužbi v. primjerice Ankum H., *Problemi concernati l'evizione*, cit.: Knutel R., *Stipulatio duplae*, Koln-Wien, 1976.; Honsell H., *Quod Interest im bonae-fidei iudicium*. Studien zum Römischen Schadensersatzrecht, Munchen 1969.

disturbance of the enjoyment of the whole or part of the thing and denoting the acquisition of fruits.

Covering the binding effects of the agreement ref. *res furtiva* and *res emptoris*, the related concept of conditional (suspensive /resolutive) contract, followed by the problem "uterque nostrum eandem rem emit a non domino" and the consequences of *dolus*, The Author delineates the essentials of the contract approaching them particularly from the emptor's subjective perception of granted requirements of subject-matter.

Key words: Roman private law, sale, purchaser, eviction, transfer from non-owner.

Zusammenfassung

DER EMPTOR IM KAUF UND VERKAUF REI ALIENAE

Scientia und ignorantia des Verhandelnden bei Rechtsnachteilen von Sachen ist Voraussetzung für den Käuferschutz auf dem Gebiet des Erwerbs vom Nicht-Eigentümer. Wegen der Besonderheit des römischen Kaufs und Verkaufs hinsichtlich der Vertragspflichten des Verkäufers definiert der Kauf *a possessore* die Situation des Käufers auf der Ebene der Gültigkeit des Vertrags, des Eigentumsschutzes, der Anwendung rei vindikacije und Lösung der Frage wem die Früchte (Ernte) zusteht. Das Wissen um die furtive Charakteristik der Sachen, die Besonderheit des Kaufs *suae rei*, das Postulat der suspensiven bzw. resolutiven Bedingtheit, die Problematik *uterque nostrum eandem rem emit a non domino* sowie die Bearbeitung des künftigen Vorgehens des Verhandelnden sind Elemente, nach denen die Autorin den Schutz des Käufers im römischen Kauf und Verkauf beurteilt.

Schlüsselwörter: römisches Privatrecht, Verkauf, Käufer, Gewährleistung, Erwerb vom Nicht-Eigentümer.

Sommario

L'EMPTOR NELLA COMPRAVENDITA DI RES ALIENA

Scientia e ignorantia delle parti contrattuali concernenti i difetti legali dell'oggetto (*res*) rilevano come aspetti dei diritti contrattuali del compratore e le responsabilità quando il venditore non è il proprietario. In conseguenza del modello romano di *emptio venditio* (il venditore era obbligato a fornire la *vacua possessio* e a difendere il suo trasferimento contro una rivendicazione di titolo da altri) la vendita di proprietà appartenenti ad una terza persona poneva la posizione di *emptor* a livello di forza legale del contratto, considerando gli effetti legali e la turbativa del godimento di tutta o una parte della cosa e indicando l'acquisizione dei frutti. Nell'affrontare gli effetti vincolanti dell'accordo in riferimento alla *res furtiva* e *res emptoris*, il relativo concetto di contratto condizionato (sospensivo/risolutivo), seguito dal problema

«*uterque nostrum eandem rem emit a non domino*» e le conseguenze del dolo, l'Autore delinea i fondamenti del contratto approcciandoli particolarmente dalla prospettiva della percezione soggettiva del compratore dei requisiti attribuiti all'oggetto.

Parole chiave: *diritto privato romano, compravendita, acquirente, evizione, acquisto da non proprietario.*