

# Cel i metoda pracy Grupy Studyjnej do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego\*

## Spis treści

A. Wprowadzenie.....	26	D. Metoda pracy Grupy Studyjnej do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego .....	33
B. Powstanie i projekty dwóch grup badawczych .....	26	1. Sposób pracy .....	33
1. Komisja do spraw Europejskiego Prawa Umów .....	26	2. Etapy pracy.....	34
2. Grupa Studyjna do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego.....	29	3. Forma i przejrzystość pracy.....	36
C. Cele Grupy Studyjnej do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego.....	30	4. Instytucjonalizacja sposobu pracy .....	36

---

\* Artykuł w wersji niemieckojęzycznej pod tytułem *Ziel und Methode der Study Group on a European Civil Code* ukazał się w: *Zeitschrift für Rechtsvergleichung, Internationales Privatrecht und Europarecht (ZfRV)* 2006, Nr 10, s. 163–174. Niniejszy przekład powstał w ramach programu *homing* Fundacji na rzecz Nauki Polskiej; tłumaczenie nie obejmuje pkt E (*Ausblick*) oryginalnej wersji artykułu, który uległ dezaktualizacji.

# The objective and methods of the Study Group on a European Civil Code

## Table of contents

A. Introduction.....	26	D. The method of the Study Group on a European Civil Code.....	33
B. The establishment and projects of two study groups	26	1. Method of work.....	33
1. The Commission on European Contract Law.....	26	2. Stages of work.....	34
2. The Study Group on a European Civil Code.....	29	3. The form and transparency of work.....	36
C. The objectives of the Study Group on a European Civil Code.....	30	4. Institutionalization of the method of work.....	36

# Ziel und Methode der Studiengruppe an dem Europäischen Zivilgesetzbuch (Study Group on a European Civil Code)

## Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung.....	26	D. Arbeitsmethode der Studiengruppe für das Europäische Zivilgesetzbuch.....	33
B. Entstehung und Entwürfe von zwei Forschungsgruppen.....	26	1. Arbeitsweise.....	33
1. Ausschuss für das Europäische Vertragsrecht.....	26	2. Arbeitsabschnitte.....	34
2. Studiengruppe für das Europäische Zivilgesetzbuch..	29	3. Form und Transparenz der Arbeit.....	36
C. Ziele der Studiengruppe für das Europäische Zivilgesetzbuch.....	30	4. Institutionalisierung der Arbeitsweise.....	36

# Le but et la méthode du travail du Groupe d'Etude du Code civil européen

## Table des matières

A. L'introduction.....	26	D. La méthode du travail du Groupe d'Etude du Code civil européen .....	33
B. L'institution et les projets de deux groupes d'étude.....	26	1. La manière du travail .....	33
1. La commission du droit contractuel européen.....	26	2. Les étapes du travail.....	34
2. Le Groupe d'Etude du Code civil européen.....	29	3. La forme et la transparence du travail.....	36
C. Les buts du Groupe d'Etude du Code civil européen.....	30	4. L'institutionnalisation de la manière du travail.....	36

## A. Wprowadzenie

Grupa Studyjna do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego<sup>1</sup> jest jedną z wielu renomowanych grup badawczych zajmujących się ujednocnieniem prawa. W dyskusji na temat harmonizacji europejskiego prawa cywilnego biorą również udział Akademia Europejskich Prawników Prawa Prywatnego<sup>2</sup>, Grupa Wspólnego Rdzenia Europejskiego Prawa Prywatnego<sup>3</sup>, Grupa *Acquis*<sup>4</sup>, Europejska Grupa do spraw Prawa Deliktowego i Ubezpieczeniowego<sup>5</sup>, a także organizacje, takie jak *SECOLA*<sup>6</sup> i *ERA*<sup>7</sup>, żeby wymienić tylko niektóre grupy gotowe wspierać ten proces. Wynikiem ich dotychczasowych prac są odpowiednie (częściowo opracowane) projekty przepisów prawnych<sup>8</sup>. Projekty te same stały się przedmiotem licznych artykułów i badań, z których część dokonuje tylko ich ogólnego przeglądu<sup>9</sup>, inne z kolei zajmują się wnikliwą analizą poszczególnych projektów<sup>10</sup>.

Przedmiotem niniejszego artykułu jest natomiast przedstawienie nie treści, lecz podejścia metodologicznego oraz celu jednego z projektów. Wszystkie projekty zajmujące się ujednocnieniem prawa, realizowane na płaszczyźnie prawnoporównawczej i nieograniczające się jedynie do badania istniejącego stanu prawnego<sup>11</sup>, napotykać ten sam problem. Komparatystyka prawa może być jedynie punktem wyjścia: po analizie i porównaniu wszystkich dostępnych modeli rozwiązań należy pomiędzy nimi dokonać wyboru. Komparatystykę prawa trzeba więc postrzegać jedynie jako podstawę, a nie metodę, która pozwala „znaleźć” jednoznacznie regułę. Bliższa analiza metody Grupy Studyjnej pozostawia ten problem otwarty i wskazuje jedynie kierunek poszukiwania rozwiązania, co równocześnie daje możliwość szerszej dyskusji na temat ujednocnienia prawa prywatnego w Europie.

Referat zatytułowany „Cel i metoda pracy Grupy Studyjnej do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego” może w kontekście projektu „Prace naukowe nad przygotowaniem europejskiej kodyfikacji prawa prywatnego” sprawiać wrażenie, że przynajmniej cel został określony jednoznacznie i nie wymaga dodatkowych wyjaśnień. Jakież bowiem inny cel niż stworzenie Europejskiego Kodeksu Cywilnego miałby przyświecać Grupie Studyjnej? Odpowiedź na to pytanie nie jest jednak tak prosta, jak mogłoby się w pierwszej chwili wydawać. Podejście metodologiczne Grupy Studyjnej sprawia, że odpowiedź okazuje się bardziej złożona, co zamierzam wykazać w niniejszym artykule.

W tym celu konieczne jest zapoznanie się z genezą i warunkami ramowymi omawianego projektu, ponieważ Grupa Studyjna nie powstała samoistnie, lecz jest kontynuatorką prac Komisji do spraw Europejskiego Prawa Umów. W toku prac nad *Common Frame of Reference* nie dokonano wyraźnego rozróżnienia między projektem badawczym Grupy Studyjnej a projektem wspólnotowym „CoPECL”. Z faktu, że Grupa Studyjna odgrywa wiodącą rolę w opracowaniu projektu wspólnotowego, nie należy

wyciągać wniosków, że projekt Grupy Studyjnej mający na celu skodyfikowanie tzw. *Principles on European Law* utracił samodzielny charakter.

## B. Powstanie i projekty dwóch grup badawczych

### 1. Komisja do spraw Europejskiego Prawa Umów

Już pod koniec lat 70. – a więc na długo przed pojawieniem się w kręgach politycznych poglądów na temat konieczności (lub braku potrzeby) opracowania Euro-

<sup>1</sup> *Study Group on a European Civil Code*; dalej Grupa Studyjna.

<sup>2</sup> *Académie des Privatistes Européens*. Por. [www.accademiagiurprivatistieuropei.it](http://www.accademiagiurprivatistieuropei.it).

<sup>3</sup> *Common Core of European Private Law-Projekt*. Por. *Bussani/Mattei*, The Common Core Approach to European Private Law, *Columbia Journal of European Law* (Columb. J. Eur. L.) 3 1996/97, s. 339 i n.; *Bussani*, „Integrative” Comparative Law Enterprises and the Inner Stratification of Legal Systems, 8. *European Review of Private Law* (ERPL) 2000, s. 85 i n.

<sup>4</sup> Por. *Schulte-Nölke*, Europäische Forschergruppe zum geltenden Gemeinschaftsprivatrecht („Acquis-Gruppe”) gegründet, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* (ZEuP) 2002, s. 893 i n.; zob. także stronę internetową: [www.acquis-group.org](http://www.acquis-group.org).

<sup>5</sup> *European Group on Tort and Insurance Law*. Por. *Spier/Haazen*, The European Group on Tort Law („Tilburg Group”) and the European Principles of Tort Law, *ZEuP* 1999, s. 469 i n.; zob. także stronę internetową *European Centre of Tort and Insurance Law* w Austriackiej Akademii Nauk: [www.ectil.org](http://www.ectil.org).

<sup>6</sup> Por. *Grundmann*, Die Gesellschaft für Europäisches Vertragsrecht (SECOLA), *ZEuP* 2003, s. 189 i n.; zob. też: [www.secola.org](http://www.secola.org).

<sup>7</sup> Por. [www.era.int](http://www.era.int).

<sup>8</sup> *Accademia die Giusprivatisti Europei* (Coordinateur Giuseppe Gandolfi), *Code Européen des Contrats, Avant-projet*, Mailand 2000; projekt pierwszej książki „Europejskiego Kodeksu Umów” jest dostępny w oryginale po francusku oraz w tłumaczeniu niemieckim, angielskim, hiszpańskim i włoskim na stronie Akademii (zob. przypis 2).

<sup>9</sup> Zob. *Wurmnest*, Common Core, Grundregeln, Kodifikationsentwürfe, *Acquis-Grundsätze – Ansätze internationaler Wissenschaftlergruppen zur Privatrechtsvereinheitlichung in Europa*, *ZEuP* 2003, s. 714 i n.; wyczerpująco na ten temat *Kristina Riedl*, *Vereinheitlichung des Privatrechts in Europa. Wissenschaftliche Initiativen im Europäisierungsprozess*, Baden-Baden 2004.

<sup>10</sup> Por. m.in. *Sturm*, Der Entwurf eines Europäischen Vertragsgesetzbuches, *Juristenzeitung* (JZ) 2001, s. 1097 i n.; *Patti*, Kritische Anmerkungen zum Entwurf eines europäischen Vertragsgesetzbuches, *ZEuP* 2004, s. 118 i n.; *Zimmermann*, Konturen eines Europäischen Vertragsrechts, *JZ* 1995, s. 477 i n.; tenże, Die Principles of European Contract Law als Ausdruck und Gegenstand Europäischer Rechtswissenschaft, *Juristische Ausbildung* (Jura) 2005, s. 441 i n. z dalszymi odniesieniami; o projektach *European Tort Law Group* oraz *Study Group* dotyczących prawa deliktowego *Magnus*, Vergleich der Vorschläge zum Europäischen Deliktsrecht, *ZEuP* 2004, s. 562 i n.

<sup>11</sup> Obok Komisji do spraw Europejskiego Prawa Umów i Grupy Studyjnej są to m.in. *Acquis Group*, *Académie des Privatistes Européens* oraz *European Tort Law Group*.

pejskiego Kodeksu Cywilnego<sup>12</sup> – powstała z inicjatywy i pod kierownictwem duńskiego profesora *Ole Lando* tzw. „Komisja do spraw Europejskiego Prawa Umów”. Wynik badań Komisji, która od nazwiska swojego założyciela nazywana jest też Komisją Lando, uznawany jest za prototyp badań prawnoporównawczych dotyczących Europejskiego Kodeksu Cywilnego<sup>13</sup>. Zewnętrznym bodźcem dla powstania Komisji było podpisanie Konwencji Rzymskiej<sup>14</sup>, która w szerokich kręgach została uznana za kamień milowy na drodze do harmonizacji przepisów prawnych, natomiast w opinii *Ole Lando* stanowiła tylko pierwszy krok w tym kierunku. Skoordinowanie prawa umów, tzn. uregulowanie kwestii, które prawo krajowe powinno być stosowane do zobowiązań umownych, może w najlepszym przypadku usunąć niepewność prawa, ale nie spowoduje obniżenia kosztów transakcji handlowych, które stanowią zarazem pozataryfową przeszkodę rozwoju gospodarczego<sup>15</sup>. Nawet ujednoczone prawo prywatne międzynarodowe nie jest w stanie rozwiązać tego problemu, gdyż jedna ze stron zawsze będzie uprzywilejowana przez zastosowanie jej prawa krajowego wobec drugiej strony, która będzie musiała się zdać na obcy porządek prawny. Takie rozwiązanie nie zapewni również przedsiębiorstwu swobody świadczenia usług na rynku wewnętrznym według znormalizowanych wzorów umów i na takich samych warunkach. Skoro zatem samo skoordinowanie prawa krajowego za pomocą prawa prywatnego międzynarodowego wydawało się niewystarczające<sup>16</sup>, *Ole Lando* zaproponował stworzenie *European Commercial Code*<sup>17</sup>. Z tej idei zrodził się ostatecznie projekt skodyfikowania zasad europejskiego prawa prywatnego na wzór *Restatements* opracowanych przez *American Law Institute*.

Do współpracy w powstałej następnie Komisji do spraw Europejskiego Prawa Umów zostali zaproszeni naukowcy ze wszystkich krajów członkowskich<sup>18</sup>, należących wówczas do Wspólnoty Europejskiej<sup>19</sup>, przy czym duże kraje członkowskie – tj. Anglia, Francja, Włochy i Niemcy – miały w Komisji po dwóch przedstawicieli<sup>20</sup>. Do prac Komisji włączono również jednego obserwatora reprezentującego Norwegię i Szwecję. Wszyscy członkowie przystąpili do prac świadomie bez mandatu politycznego, wyłącznie jako niezależni reprezentanci nauk prawnych swojego kraju<sup>21</sup>. Wielu członków Komisji uczestniczyło jednocześnie w innych projektach badawczych, dzięki czemu można było dokonać merytorycznych uzgodnień np. z UNIDROIT-*Principles of International Commercial Contracts*<sup>22</sup>.

Skład Komisji zmieniał się wielokrotnie w ciągu prawie dwudziestu lat jej działalności, co było podyktowane chociażby rozszerzeniem Wspólnoty Europejskiej<sup>23</sup>. Na kolejnych etapach prac Komisja zajmowała się trzema odmiennymi i wyraźnie oddzielnymi od siebie zagadnieniami tematycznymi. Dlatego dokonuje się rozróżnienia pomiędzy pierwszą, drugą i trzecią Komisją, z których każda odpowiedzialna jest za jedną z trzech części *Principles of*

*European Contract Law*. Nie oznacza to utraty spójności prac poszczególnych Komisji, która była realizowana nie

<sup>12</sup> Por. rezolucja Parlamentu Europejskiego w sprawie ujednoczenia prawa prywatnego państw członkowskich, Dz.Urz. WE z dnia 26.05.1989 r., C 158, s. 400. (przedruk m.in. w: ZEuP 1993, s. 613 i n.) oraz rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 6.05.1994 r., Dz.Urz. WE 1994 r., C 205, s. 518 i n. (przedruk m.in. w: ZEuP 1995, s. 669) oraz liczne – po części negatywne – reakcje ze strony naukowców i praktyków.

<sup>13</sup> *Kerameus*, Problems of Drafting a European Civil Code, ERPL 1997, s. 475, 477.

<sup>14</sup> Konwencja o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, Dz.Urz. WE 1980, L 266, s. 1.

<sup>15</sup> *Lando*, Why codify European Contract Law, ERPL 1997, s. 525, 526; tenże, Principles of European Contract Law: An Alternative or a Precursor of European Legislation, Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (RabelsZ) 56, 1992, s. 261 i n.; tak też *Kadner Graziano*, Die Zukunft der Zivilrechtskodifikation in Europa – Harmonisierung der alten Gesetzbücher oder Schaffung eines neuen, ZEuP 2005, s. 522, 528.

<sup>16</sup> Szczególnie wyraźnie sformułował to *Lando*, ERPL 1997, s. 525, 527: „It is submitted that the choice of law rules of the Rome Convention are a poor tool of legal integration”.

<sup>17</sup> Por. *Lando*, Unfair Contract Clauses and a European Uniform Commercial Code, w: *Cappeletti* (wyd.), New Perspectives for a Common Law of Europe (1978), s. 267, 284 i n.; dokładnie przeciwne stanowisko reprezentuje *Schulze*, Allgemeine Rechtsgrundsätze und europäisches Privatrecht, ZEuP 1993, s. 442, 472, który uważa, że mniejszym nakładem da się osiągnąć funkcjonalnie takim sam efekt, tworząc system prawa umów oparty na ujednoczeniu norm kolizyjnych.

<sup>18</sup> Większość członków stanowili profesorowie, częściowo byli to też praktycy, a niektórzy z nich reprezentowali obie grupy, por. *Lando*, ERPL 1997, s. 525, 528.

<sup>19</sup> Członkowie byli wybierani przez „rdzenną” grupę składającą się z profesorów: *Roy Goode*, *Ole Lando*, *Dennis Tallon*, *Ulrich Drobnig* a później *Hugh Beale*, por. *Drobnig*, Ein Vertragsrecht für Europa, w: Festschrift für Ernst Steindorff, Berlin–New York 1991, s. 1141, 1149.

<sup>20</sup> Zadania organizacyjne zostały przejęte przez sekretarza. Wsparcie finansowe badań pochodziło z licznych krajowych instytutów badawczych oraz od fundatorów, natomiast do roku 1994 z usług prawnych Komisji Europejskiej. Wsparcie pokrywało wyłącznie koszty podróży i wydatki organizacyjne, natomiast członkowie za swoją działalność nie otrzymywali żadnego honorarium, por. *Lando*, RabelsZ 56, 1992, s. 260, 268.

<sup>21</sup> Ta niezależność stanowi istotną zaletę, ponieważ przedstawiciele poszczególnych państw mają skłonność do faworyzowania rozwiązań nie najlepszych, ale takich, które wykazują największe podobieństwo do ich prawa krajowego. Por. *Bonell*, The need and possibilities of a codified European Contract Law, ERPL 1997, s. 505, 518, który krytykuje prowadzenie konsultacji dotyczących Konwencji ONZ o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów w ramach konferencji dyplomatycznej i upatruje w tym podstawowej przyczyny jej licznych braków. Tymczasem członkowie Komisji ds. Europejskiego Prawa Umów często głosowali za rozwiązaniem, które nie odpowiadało porządkom prawnym państw ich pochodzenia, por. *Kerameus*, ERPL 1997, 475, 478; podobnie *Lando*, ERPL 1997, s. 525, 530.

<sup>22</sup> *Zimmermann*, „Principles of European Contract Law” Teil I, ZEuP 1995, s. 731, 733; na temat UNIDROIT-Principles por. *Brödermann*, Die erweiterten UNIDROIT-Principles 2002, Recht der internationalen Wirtschaft (RIW) 2004, s. 721 i n.

<sup>23</sup> Hiszpania i Portugalia były reprezentowane od 1986 r., a Austria, Finlandia i Szwecja od 1996 r.

tylko na płaszczyźnie personalnej, ale przede wszystkim w przyjętym sposobie pracy<sup>24</sup>.

Komisje same ustalały przedmiot debat i według własnych kryteriów określały ważność kwestii merytorycznych. Prace zostały ograniczone do prawa umów, co znalazło odzwierciedlenie w nazwie dokumentu końcowego *Principles of European Contract Law*, w skrócie PECL. Ograniczenie to wynikało z jednej strony z zamiaru poświęcenia się w pierwszej kolejności zagadnieniom najważniejszym<sup>25</sup>, z drugiej zaś z realistycznej oceny możliwości realizacji projektu. Pewien wpływ mogły mieć tutaj również *Restatements of Contract Law*<sup>26</sup> opracowane przez *American Law Institute*<sup>27</sup>.

Celem prac Komisji było stworzenie na płaszczyźnie prawoporównawczej zrębów europejskiego prawa umów, opartych na wspólnych tradycjach prawnych. Tam jednak, gdzie nie dało się ich ustalić, podjęto próbę znalezienia najlepszych rozwiązań nadających się do zastosowania na płaszczyźnie europejskiej i równocześnie możliwych do zaakceptowania przez wszystkich uczestników<sup>28</sup>, tzn. rozwiązań wyważonych, wychodzących naprzeciw dzisiejszym potrzebom, ale nieodcinających się zbyt radykalnie od istniejących tradycji prawnych<sup>29</sup>. W swoim założeniu miały one formułować „zasady” europejskiego prawa umów, a nie stanowić kompletnego i wiążącego zbioru przepisów prawnych<sup>30</sup>.

Chociaż projekt wzoruje się na amerykańskich *Restatements*, to jego uczestnicy od początku byli świadomi, że sytuację w Europie można tylko warunkowo porównywać ze Stanami Zjednoczonymi, ponieważ różnice pomiędzy istniejącymi porządkami prawnymi państw europejskich są znacznie większe niż pomiędzy poszczególnymi stanami w USA.

Podczas gdy w Stanach Zjednoczonych głównym zadaniem było wyeliminowanie na wspólnej płaszczyźnie *Common Law* istniejących obecnie różnic w pierwotnie jednolitym porządku prawnym, to warunkiem pomyslności takiego przedsięwzięcia na gruncie europejskim jest przerzucenie mostów pomiędzy dwiema z zasady różnymi tradycjami prawnymi<sup>31</sup>, które same również charakteryzują się znacznymi rozbieżnościami wewnętrznymi<sup>32</sup>. Obok treści norm lub zasad prawnych czynnikiem różnicującym państwa europejskie jest również odmienność języków ojczystych<sup>33</sup> i związany z tym brak jednolitej terminologii prawniczej<sup>34</sup>. Zamiast przywrócenia i ugruntowania pierwotnej jedności prawa, pojawiły się nowe jednolite regulacje będące wynikiem badań prawoporównawczych. Jako zadanie Komisji należałoby zatem uznać połączenie rozbieżnych regulacji krajowych lub stworzenie jednolitych zasad podstawowych, co jednak niosłoby ze sobą „radykalniejsze procesy”<sup>35</sup>. Nie tylko przedstawienie stanu obowiązującego prawa w swojej różnorodności, ale zaprezentowanie na tej podstawie wspólnej regulacji prawnej, stanowi zasadniczą różnicę pomiędzy *Principles* a innymi projektami, jak np. *Common Core-Project*<sup>36</sup>. Po dwóch

spotkaniach przygotowawczych Komisja rozpoczęła prace w listopadzie 1982 r. od posiedzenia w Hamburgu i zakończyła je w 1990 r. wydaniem I części PECL. Druga Komisja, w nieznacznie zmienionym składzie, obradowała w latach 1992–1996, a wynikiem jej działalności było opracowanie II części oraz wniesienie poprawek do części I<sup>37</sup>. Trzecia i ostatnia Komisja podjęła prace w roku 1997 i zakończyła działalność w roku 2001 opracowaniem III części PECL<sup>38</sup>. Komisja do spraw Europejskiego Prawa Umów rozwiązała się po merytorycznym opracowaniu I, II, i III części PECL, jednak przed zakończeniem prac redakcyjnych i publika-

<sup>24</sup> O tym w pkt 4.

<sup>25</sup> Por. *Lando*, *European Contract Law*, *American Journal of Comparative Law* (Am. J. Comp. L.) 36, 1983, s. 653, 656; tenże, *RabelsZ* 1992, s. 261, 267; podobnie *Tilmann*, *Wirtschaftsrecht Studienausgabe*, Berlin 1986, s. 301–315.

<sup>26</sup> *American Law Institute* (wyd.), *Restatement of the Law, Second, Contracts 2d, I–III*, St. Paul 1981.

<sup>27</sup> Por. *Drobnig*, *FS Steindorff* (zob. przypis 19), s. 1141, 1150.

<sup>28</sup> Każdy członek musiał jednocześnie ocenić, jak przyjęta reguła została odebrana w jego kraju, ponieważ *Principles*, które w jednym z państw członkowskich napotykały duży opór, mogłyby zmniejszyć akceptację *Principles* jako całości. Dlatego należy to w miarę możliwości uwzględnić, nawet jeśli okaże się niemożliwe znalezienie rozwiązania, które wszędzie spotkałoby się z aprobatą. Zob. *Lando*, *RabelsZ* 1992, s. 260, 272.

<sup>29</sup> *Kerameus*, *ERPL* 1997, s. 475, 478.

<sup>30</sup> *Drobnig*, *FS Steindorff* (zob. przypis 19), s. 1141, 1150. Por. pkt 3.

<sup>31</sup> *Drobnig*, *FS Steindorff* (zob. przypis 19), 1141, 1150; fundamentalna różnica pomiędzy *Common Law* a *Civil Law* staje się jednak coraz bardziej względna, por. *Gordley*, *Common law und civil law: eine überholte Unterscheidung*, *ZEuP* 1993, s. 498 i n.; *Reinhard Zimmermann*, *Der europäische Charakter des englischen Rechts: Historische Verbindungen zwischen civil law und common law*, *ZEuP* 1993, s. 4, 5 i n.; tenże, *Savigny's Vermächtnis*, *Juristische Blätter* (JBl) 1998, s. 273, 282 i n.

<sup>32</sup> Różnica pomiędzy *Restatements* a *Principles* została jednak zrelatywizowana, ponieważ również amerykańskie *Restatements* tam, gdzie regulacje poszczególnych stanów wykazywały tak znaczące różnice, że ich „połączenie” wydawało się niemożliwe, musiały wypracować całkiem nowe zasady prawne; na temat *Restatements* zob. *Schindler*, *Die Restatements und ihre Bedeutung für das amerikanische Privatrecht*, *ZEuP* 1998, s. 277 i n.

<sup>33</sup> Już na początku prac istniało we Wspólnocie Europejskiej dziewięć różnych języków urzędowych.

<sup>34</sup> *Lando*, *RabelsZ* 1992, s. 260, 263.

<sup>35</sup> Por. *Lando*, *RabelsZ* 1992, s. 260, 267, który podkreśla, że rozwój *Principles* wymagał *more radical process*.

<sup>36</sup> *Michaels*, *Privatautonomie und Privatkodifikation – Zu Anwendbarkeit und Geltung allgemeiner Vertragsrechtsprinzipien*, *RabelsZ* 62, 1998, s. 580, 585.

<sup>37</sup> W części I i II PECL poruszone zostały następujące zagadnienia: postanowienia ogólne, zawarcie umowy, zastępstwo bezpośrednie i pośrednie, ważność umowy, wykładnia, treść i skutki, wykonanie i niewykonanie umowy oraz środki ochrony prawnej (postanowienia ogólne oraz szczególne dotyczące niewykonania zobowiązania, odszkodowania oraz odsetek).

<sup>38</sup> W części III PECL poruszone zostały następujące zagadnienia: wielość wierzycieli i dłużników, przelew wierzytelności, przejęcie długu oraz cesja umowy, potrącenie, przedawnienie, niezgodność umów z podstawowymi zasadami, warunek oraz kapitalizacja odsetek.

cją części III<sup>39</sup>. Po pracach edytorskich ostatnia część PECL została opublikowana w 2003 r. i przetłumaczona na wiele języków europejskich<sup>40</sup>.

Już podczas prac nad *Principles of European Contract Law* część członków rozważała, czy po zakończeniu prac nad PECL przedmiotem podobnego projektu badawczego nie powinny stać się również inne zagadnienia prawa prywatnego<sup>41</sup>. Zadaniu temu od 1999 r. poświęciła się *Study Group on a European Civil Code* (Grupa Studyjna do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego).

## 2. Grupa Studyjna do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego

Bezpośrednim impulsem do powstania projektu była konferencja *Towards a European Civil Code* zorganizowana w Hadze podczas prezydencji holenderskiej w 1997 r. przez holenderskie ministerstwo sprawiedliwości<sup>42</sup>; jest ona postrzegana jako reakcja na obie rezolucje Parlamentu Europejskiego opowiadające się za koniecznością powstania Europejskiego Kodeksu Cywilnego<sup>43</sup>. Z inicjatywy *Christiana von Bara* i przy wsparciu *Ole Lando*, *Arthura Hartkampa* i *Ulricha Drobniga* została utworzona w 1998 r. *Study Group on a European Civil Code*, która rozpoczęła prace 1.7.1999 r.

Inicjatorzy zaprosili do współpracy – tak jak w przypadku Komisji *Lando* – niezależnych naukowców ze wszystkich krajów członkowskich UE; nie mieli oni mandatu politycznego i nie reprezentowali żadnych grup interesów o charakterze narodowym, społecznym czy politycznym<sup>44</sup>. Podobnie jak w przypadku Komisji *Lando*, prace Grupy Studyjnej nie są prowadzone w całkowitej izolacji i nie należy ich postrzegać jako konkurencyjnych w stosunku do innych projektów badawczych; co więcej, liczne powiązania personalne – powstałe jeszcze przed *Network of Excellence*<sup>45</sup> – i duża zbieżność merytoryczna pomiędzy różnymi projektami, pozwalają na wzajemne wykorzystywanie wyników badań. Współpraca z innymi grupami badawczymi<sup>46</sup> stanowi ponadto dodatkową gwarancję respektowania różnorodności poglądów.

Grupa Studyjna sama określa się jako kontynuatorka<sup>47</sup> Komisji *Lando*, co przejawia się w wielu aspektach: przede wszystkim należy zwrócić uwagę na znaczenie ciągłości personalnej, która nie ogranicza się jedynie do *Ole Lando* i *Christiana von Bara* – przewodniczących obu projektów badawczych, ale dotyczy też dużej grupy współpracowników Komisji *Lando*, którzy wyrazili gotowość współpracy nad nowym projektem. Grupa Studyjna, podobnie jak wcześniej Komisja *Lando*, uwzględniła proces rozszerzania Unii Europejskiej i już w 1999 r. zaprosiła do współpracy po jednym przedstawicielu z państw, które w niedalekiej przyszłości miały zostać członkami Unii Europejskiej.

W późniejszych pracach nad projektem brali udział przedstawiciele prawie<sup>48</sup> wszystkich krajów członkow-

skich. Warto poza tym zauważyć, że do współpracy zaproszono również profesorów reprezentujących państwa znajdujące się w Europie, ale nienależące do Unii Europejskiej. Łącznie z reprezentantami Norwegii i Szwajcarii Grupa Studyjna składa się obecnie z przedstawicieli 26 państw europejskich.

Nazwa *Study Group on a European Civil Code* była przedmiotem licznych nieporozumień<sup>49</sup>. Z jednej strony określenie *Study Group* nie było rozumiane dosłownie, a wielu krytyków Europejskiego Kodeksu Cywilnego nie postrzegało jej jako grupy badawczej, ale przede wszystkim jako projekt realizujący cele polityczne. Z drugiej strony termin *Civil Code* dawał podstawę do przypuszczenia, że celem prac ma być stworzenie Europejskiego Kodeksu Cywilnego, który wzorem kodyfikacji narodowych obejmowałby całe prawo prywatne. W rzeczywistości nazwa ta nie została użyta w znaczeniu kodyfikacji narodowych, lecz jako termin, który – w odróżnieniu od *Commission on*

<sup>39</sup> *Christian von Bar/Reinhard Zimmermann*, Grundregeln des Europäischen Vertragsrechts, Teile I und II, München 2002, XII.

<sup>40</sup> PECL zostały opublikowane w angielskim oryginale przez *Ole Lando/Hugh Beale*, Principles of European Contract Law, Parts I and II, Den Haag 2000; *Ole Lando/Eric Clive/André Prum/Reinhard Zimmermann* (wyd.), Principles of European Contract Law Part III, Den Haag 2003. W międzyczasie powstały też francuskie i niemieckie przekłady wszystkich trzech części: *Georges Rouhette et al.* (wyd.), Principes du Droit Européen du Contrat, Paris 2003; *Christian von Bar/Reinhard Zimmermann*, Grundregeln des Europäischen Vertragsrechts Teil I und II, München 2002, Teil III, München 2004. Ponadto część I i II ukazała się w tłumaczeniu na język włoski: *Carlos Castronovo* (wyd.), Commissione per il diritto europeo de contratti, Parte I e II, edizione italiana, Mailand 2001; tłumaczenie hiszpańskie, niderlandzkie i włoskie *Principles* (bez *Comments* i *Notes*) są dostępne na stronie: [frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/index.html](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/index.html).

<sup>41</sup> Por. *Drobnig*, FS Steindorff (zob. przypis 19), s. 1141, 1152.

<sup>42</sup> Por. sprawozdanie z konferencji *Jayme*, Ein Europäisches Zivilgesetzbuch: Die Initiative der Niederlande, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (IPRax) 1997, s. 375. Wygłoszone referaty zostały opublikowane w: ERPL 1997, s. 455 i n.

<sup>43</sup> *von Bar*, Die Study Group on a European Civil Code, w: Festschrift für Dieter Henrich zum 70. Geburtstag, Bielefeld 2000, s. 1, 2.

<sup>44</sup> *von Bar/Lando/Swann*, Communication on European Contract Law: Joint Response of the Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code, ERPL 2002, s. 183, 190; *von Bar*, FS Henrich (zob. przypis 43), s. 1.

<sup>45</sup> Zob. pkt 5.

<sup>46</sup> Np. z grupami z Innsbrucku i Hamburga zajmującymi się prawem umów ubezpieczeniowych czy też z grupami ds. prawa deliktowego z Tilburga i Wiednia, por. *von Bar*, FS Henrich (zob. przypis 43), s. 1, 7.

<sup>47</sup> Por. *von Bar*, Working Together Towards a Common Frame of Reference, Juridica International 10 (2005), s. 17, 18.

<sup>48</sup> W Grupie Studyjnej tylko Cypr nie ma obecnie swojego przedstawiciela.

<sup>49</sup> Przyczyniła się ona też do częściowego do zdecydowanego odrzucenia projektu we Francji, *Wurmnest*, ZEuP 2003, s. 714, 737 i n.; por. m.in. *Lequette*, Quelques remarques à propos du projet de code civil européen de M. von Bar, Recueil Dalloz 2002, Chron, s. 2204 i n.

*European Contract Law* – obejmuje szerszy zakres prawa prywatnego, tj. (gospodarcze) prawo majątkowe. Już na początku za realny cel przyjęto opracowanie tylko tej części prawa majątkowego, która ma szczególne znaczenie dla obrotu gospodarczego na rynku wewnętrznym<sup>50</sup>. Zakres ten obejmuje również pozaumowne stosunki zobowiązaniowe. Uwzględnienie w projekcie badawczym odpowiedzialności pozaumownej wynika z założenia, że jest ona istotnym elementem w działalności transgranicznej na rynku wewnętrznym<sup>51</sup>, a odmienność regulacji narodowych może prowadzić do wypaczenia zasad uczciwej konkurencji. Działania harmonizacyjne na tym obszarze uzasadnia już Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (TWE), który zawiera elementy prawa odszkodowawczego, a dyrektywa dotycząca odpowiedzialności za produkt niebezpieczny tworzy już w pewnym zakresie jednolitą regulację<sup>52</sup>. Poza obszarem zainteresowań pozostaje m.in. prawo dotyczące nieruchomości, a także prawo rodzinne i spadkowe<sup>53</sup>. Ponieważ nie istnieje jeden wspólny termin, który oddawałby wszystkie zagadnienia będące przedmiotem projektu i obok prawa zobowiązań obejmowałby również część prawa rzeczowego dotyczącego rzeczy ruchomych, w szczególności zabezpieczenia wierzytelności, przyjęto dla określenia zakresu prac Grupy Studyjnej krótką nazwę *Civil Code*. Dodatkowym impulsem do wyboru takiej nazwy mogła być również wspomniana konferencja zorganizowana pod auspicjami holenderskiej prezydencji, jak również obie rezolucje Parlamentu Europejskiego<sup>54</sup>. Na postawione na wstępie, zdawałoby się retoryczne pytanie, jaki inny cel niż stworzenie europejskiego kodeksu cywilnego miałyby przyświecać pracom Grupy Studyjnej, można już teraz udzielić precyzyjnej odpowiedzi: celem Grupy Studyjnej jest kontynuacja prac Komisji Lando, przy jednoczesnym ograniczeniu badań do tej części prawa majątkowego, która ma szczególne znaczenie dla funkcjonowania rynku wewnętrznego.

### C. Cele Grupy Studyjnej do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego

Komisja do spraw Europejskiego Prawa Umów, podobnie jak Grupa Studyjna, składa się z niezależnych badaczy. W takiej sytuacji jest zrozumiałe, że wśród członków nie ma zgodności, czy powinien powstać europejski kodeks cywilny ani czy PECL powinny posłużyć za jego podstawę<sup>55</sup>. W rzeczywistości opinie członków w tej kwestii odznaczają się dużą rozbieżnością<sup>56</sup>. Taki czysto naukowy punkt widzenia prowadzi do tego, że zgodna opinia w kwestii stworzenia europejskiego kodeksu cywilnego nie jest ani warunkiem ani też następstwem wspólnej pracy. Podejście to jest często niedostrzeżoną osobliwością zarówno Komisji do spraw Europejskiego Prawa Umów, jak i Grupy Studyjnej.

Jednoznaczna odpowiedź na to pytanie nie była również konieczna dlatego, że z jednej strony Komisja jako

grupa badawcza nie posiada, jak wspomniano, mandatu politycznego i w związku z tym nie jest zobligowana do odpowiedzi na tak postawione pytanie; z drugiej strony istniała zgodność poglądów, że prawnoporównawcze badanie wspólnych zasad prawa umów państw europejskich przedstawia już samo w sobie istotną wartość naukową<sup>57</sup>. Niezależnie, czy za priorytetowe uzna się stworzenie jednolitego europejskiego prawa umów<sup>58</sup>, czy też systemu praw umów<sup>59</sup>, warunkiem europeizacji prawa prywatnego jest z jednej strony dyskurs naukowy prowadzony na łamach wspólnych czasopism i podręczników, z drugiej strony wspólna terminologia i kształcenie prawników oparte na wspólnych pojęciach i zasadach<sup>60</sup>. Zasady te mogą wnieść znaczący wkład w przywrócenie ogólnoeuropejskiej kultury prawnej<sup>61</sup> również wtedy, gdy nie przyjmą one formy Europejskiego Kodeksu Cywilnego.

<sup>50</sup> von Bar, FS Henrich (zob. przypis 43), s. 1, 3.

<sup>51</sup> von Bar, Ein gemeinsamer Referenzrahmen für das marktrelevante Privatrecht in der Europäischen Union, w: Festschrift für Erik Jayme (2004), s. 1217, 1228; Beale, The Development of a European Private Law and the European Commission's Action Plan on Contract Law, *Juridica International* 10, 2005, s. 4, 8.

<sup>52</sup> Remien, Möglichkeiten und Grenzen eines Europäischen Privatrechts, w: Jickeli/Kotzur et al., *Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler* (Jb. J. ZivRWiss.) 1991, Stuttgart 1992, s. 12, 31, a także Magnus, ZEuP 2004, s. 562 i n.

<sup>53</sup> Lando, ERPL 1997, s. 525, 526. W międzyczasie powstały grupy badawcze zajmujące się tymi problemami, np. *Commission on European Family Law* ([www2.law.uu.nl/priv/cefl/](http://www2.law.uu.nl/priv/cefl/)), która jednak organizacyjnie nie jest związana z Grupą Studyjną.

<sup>54</sup> Por. przypis 12.

<sup>55</sup> Poszczególne kraje członkowskie odnosiły się ponadto krytycznie do niektórych uregulowań; por. np. Zimmermann, Common Law and Vertrag und Versprechen: Deutsches Recht und Principles of European Contract Law im Vergleich, w: Festschrift für Andreas Heldrich, München 2005, s. 467, 478 i n. do art. 6:110 (3) PECL, a także Busch/Hondius, Ein neues Vertragsrecht für Europa – Die Principles of European Contract Law aus niederländischer Sicht, ZEuP 2001, s. 223 i n.

<sup>56</sup> Krytycznie na temat Europejskiego Kodeksu Cywilnego wypowiedział się np. Bonell, ERPL 1997, s. 505, 514.

<sup>57</sup> Przyznają to również krytycy europejskiej kodyfikacji, por. Schmid, Anfänge einer transnationalen Privatrechtswissenschaft in Europa, *Zeitschrift für Rechtsvergleichung* (ZfRV) 1999, s. 213, 222.

<sup>58</sup> Za stworzeniem „16. modelu”, tzn. *genuin* europejskiego prawa umów, powstałego obok istniejących 15 – a obecnie już 25 – porządków prawnych opowiada się np. Eva-Maria Kieninger, Wettbewerb der Privatrechtsordnungen im Europäischen Binnenmarkt, Tübingen 2002.

<sup>59</sup> Beale, *Juridica International* 10, 2005, s. 4, 15; wyczerpująco na ten temat Grundmann, Harmonisierung, Europäischer Kodex, Europäisches System der Vertragsrechte – die Perspektiven der Kommissionsmitteilung zum Europäischen Vertragsrecht, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW) 2002, 393; tenże, Internationales Privatrecht als Verfassungsordnung – Kommissionsmitteilung zum Europäischen Vertragsrecht oder: ein Europäisches System der Vertragsrechte, *RIW* 2002, s. 329 i n.

<sup>60</sup> Schulze, ZEuP 1993, s. 442, 473.

<sup>61</sup> Zimmermann, ZEuP 1995, s. 731, 732.



Podstawowe Zasady Europejskiego Prawa Prywatnego mogłyby służyć sędziom, adwokatom i naukowcom jako encyklopedia prawnoporównawcza i dostarczać podstawowych informacji na temat regulacji danego zagadnienia w innym systemie prawnym. Równocześnie *Principles of European Law* mogłyby wypełnić od dawna zgłaszany deficyt polegający na braku dostatecznego zainteresowania komparatystyką prawną oraz porządkami prawnymi państw członkowskich w kształceniu uniwersyteckim<sup>62</sup>. PECL, które zostały przetłumaczone na wiele języków europejskich i oprócz samego tekstu zawierają również komentarze i uwagi prawnoporównawcze, są dziełem, które znacznie ułatwia zrozumienie podstawowych zasad i właściwości innych porządków prawnych<sup>63</sup>. Można wprawdzie postawić zarzut, że cele te da się osiągnąć również przez samo zestawienie obowiązujących przepisów prawnych bez konieczności formułowania *Principles*. Do czego miałyby zatem posłużyć PECL jako zbiór norm prawnych?

Wszystkim członkom Komisji *Lando* przyświecał wspólny cel: stworzenie funkcjonalnego systemu jako pewnego rodzaju infrastruktury<sup>64</sup>, przy jednoczesnym pozostawieniu decyzji co do jego stosowania potencjalnym użytkownikom<sup>65</sup>. Mówi o tym komentarz do art. 1:101 PECL: „Niniejsze podstawowe reguły nie mają mocy obowiązującej prawa krajowego, ponadnarodowego czy międzynarodowego. [...] Zamiast tego artykuł ten zachęca wszystkich, którzy zajmują się sporządzaniem umów, stosowaniem prawa umów lub przygotowaniem ustawodawstwa do korzystania z podstawowych reguł wszędzie tam, gdzie jest to wskazane, zarówno w odniesieniu do umów międzynarodowych, jak i krajowych”. Artykuł 1:101 PECL reguluje również pojęcie potencjalnego użytkownika.

Zgodnie z art. 1:101 ust. 1 podstawowe zasady miałyby być stosowane jako zasady ogólnego prawa umów w Unii Europejskiej. Jeśli zatem prawo wspólnotowe odsyłałoby do ogólnych reguł prawa umów państw członkowskich, to Europejski Trybunał Sprawiedliwości mógłby skorzystać z PECL<sup>66</sup>. Dalsza możliwość zastosowania podstawowych zasad przewidziana jest w ust. 2, zgodnie z którym strony mogą inkorporować PECL do umowy lub podporządkować stosunki umowne reżimowi prawnemu PECL. Zaletą PECL jest ich neutralność, która jest często postrzegana jako kompromis pomiędzy porządkami prawnymi stron zawierających umowę<sup>67</sup>. Która z tych dwóch form zostanie wybrana, zależy przede wszystkim od tego, czy międzynarodowe prawo prywatne państwa, którego prawo miałyby być stosowane, dopuszcza wybór prawa innego niż krajowe<sup>68</sup>. W przypadku braku takiej możliwości PECL będą wprawdzie inkorporowane w umowie, ale nie zastąpią przepisów wymuszających swoją właściwość w prawie krajowym. W ust. 3 autorzy proponują stosowanie PECL również wtedy, gdy strony podporządkowały swoją umowę ogólnym zasadom prawnym lub *lex mercatoria* albo w ogóle nie dokonały wyboru prawa. PECL postrzegane są tutaj jako współczesna wersja *lex mercatoria*<sup>69</sup>, której za-

leta wyraża się w rzeczowym i zrozumiałym ujęciu treści. Alternatywa znajdzie zastosowanie tylko wówczas, kiedy strony nie dokonały wyboru prawa, a sąd (arbitrażowy) nie dysponuje zasadami międzynarodowego prawa prywatnego, według których można byłoby wskazać krajowy porządek prawny<sup>70</sup>. Jeśli o wyborze prawa decyduje sąd, to może on zastosować PECL jako prawo neutralne dla uniknięcia sytuacji, w której jedna ze stron byłaby uprzywilejowana poprzez wybór jej prawa ojczyzostego. Artykuł 1:101 wyraża ponadto nadzieję, że PECL mogą w sposób pośredni przyczynić się do harmonizacji prawa, ponieważ sędziowie i adwokaci w swojej argumentacji oraz rozstrzygnięciach nieuregulowanych kwestii prawnych mogą w zakresie własnej jurysdykcji korzystać z rozwiązań istniejących w innych porządkach prawnych. Przedstawienie dominującego w Unii Europejskiej poglądu może zachęcać do poszukiwania wspólnych europejskich rozwiązań i w ten sposób prowadzić pośrednio do zbliżenia odrębnych po-

<sup>62</sup> Por. projekt ukierunkowany wyłącznie na stworzenie podstaw szkoleniowych *Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe* dostępny pod adresem: <http://www.law.kuleuven.be/casebook> oraz *Walter van Gerven*, *Casebooks for the Common Law of Europe – Presentation of the Project*, ERPL 1996, s. 67 i n. Także *Hein Kötz* wyraził nadzieję, że wykłady uniwersyteckie oraz dyskurs naukowy mogłyby oddolnie wspierać proces harmonizacji, zamiast odrzuconej przez niego kodyfikacji; por. *Kötz*, *Gemeineuropäisches Privatrecht*, w: *Festschrift für Konrad Zweigert*, 1981, s. 481 i n.

<sup>63</sup> Por. *Micklitz*, *Verbraucherschutz in den Grundregeln des Europäischen Vertragsrechts*, *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaften (ZVglRWiss)* 2004, s. 88, 101, który mimo krytyki PECL stwierdza: Jako podręcznik uniwersytecki *Lando-Principles* już zdobyły właściwą sobie pozycję.

<sup>64</sup> Np. *Lando* mówi o „common legal environment”, *tenże*, *RabelsZ*, 1992, s. 260, 265; *Beale*, *Juridica International* 10, 2005, s. 4, 14, posługuje się natomiast terminem „toolbox”.

<sup>65</sup> *Lando*, ERPL 1997, s. 525, 531; por. też *Bonell*, ERPL 1997, s. 505, 511, który niewiązący charakter PECL uznaje za zaletę w stosunku do Konwencji ONZ o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów.

<sup>66</sup> Krytycznie na ten temat *Michaels*, *RabelsZ* 62, 1998, s. 580, 589 i 607, który wskazuje, że warunkiem do tego byłoby uwzględnienie *Acquis* w *Principles*.

<sup>67</sup> *Lando*, *RabelsZ* 1992, s. 261, 266.

<sup>68</sup> Dopuszczalność takiego wyboru uznają *Boele-Woelki*, *Die Anwendung der UNIDROIT-Principles auf internationale Handelsverträge*, *IPRax* 1997, s. 161, 164 i n.; *Busch/Hondius*, *ZEuP* 2001, s. 223, 226; odrzuca go natomiast *Hoffmann*, *Die Koordination des Vertrags- und Deliktsrechts in Europa*, Tübingen 2006; na temat kontrowersji zob. także *Michaels*, *RabelsZ* 62, 1998, s. 580, 596 i n. z dalszymi odsyłaniami. Problematyka ta – o ile przedłożony teraz projekt zostanie zrealizowany – mogłaby być jednak w przyszłości regulowana bezpośrednio przez art. 3 ust. 2 rozporządzenia Rzym I (por. pkt 5).

<sup>69</sup> Wyczerpująco na ten temat *Michaels*, *RabelsZ* 62, 1998, s. 580, 601 i n.

<sup>70</sup> W ten sposób nie da się – tak jak wcześniej – udzielić jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy sąd polubowny jest związany prawem prywatnym międzynarodowym określonym zgodnie z zasadą *lex fori* i czy powinien stosować jego normy kolizyjnoprawne, czy też forum sądu polubownego należy traktować jako przypadkowe i sąd polubowny może według własnego uznania wskazać prawo prywatne międzynarodowe, które będzie miało zastosowanie.

rządów prawnych. Może to być tym bardziej istotne, gdy PECL zostaną jednocześnie wykorzystane przy pracach legislacyjnych jako wytyczne dla prawodawcy krajowego lub europejskiego. Już dziś zauważalny jest tego rodzaju wpływ na prawo krajowe<sup>71</sup>. Z samej treści PECL nie wynika natomiast, czy powinny one posłużyć jako model dla ujednoczenia prawa europejskiego. Jedynie *Ole Lando* wskazuje w przedmowie, że uważa on PECL za model właściwy<sup>72</sup>. Jest to pogląd, którego nie podzielili jednak wszyscy członkowie Komisji<sup>73</sup>.

Tak określone cele PECL w nieznacznie zmienionej formie zostały przejęte przez Grupę Studyjną. Szeroki zakres poruszonych zagadnień prawnych pozwala jednocześnie na rozszerzenie obszaru zastosowania określonego w art. 1:101 PECL. Tak na przykład art. 288 ust. 1 TWE w zakresie odpowiedzialności pozaumownej Wspólnoty odsyła do zasad wspólnych dla krajowych porządków prawnych, które dotyczą odpowiedzialności organów administracji. W przyszłości mogłyby być tutaj uwzględnione podstawowe zasady odpowiedzialności pozaumownej. Także wtedy, gdy prawo wspólnotowe stosuje terminy prawne niemające we wszystkich krajach identycznego znaczenia, to ten deficyt wspólnej terminologii nie ogranicza się do ogólnego prawa umów. Podstawowe Zasady Europejskie, oferując wspólną terminologię w rozumieniu *toolbox*<sup>74</sup> lub *reference resource*<sup>75</sup>, mogą posłużyć do podjęcia bardziej ukierunkowanych działań harmonizacyjnych. Należy ponadto przyjąć, że autonomiczny wybór *Principles* byłby dla stron bardziej atrakcyjny, gdyby obok ogólnego prawa umów wszystkie kwestie prawne istotne dla transakcji na rynku wewnętrznym były uregulowane w *Principles* i nie zachodziłaby konieczność posiłkowego korzystania z prawa krajowego.

Do rozstrzygnięcia pozostaje obecnie żywiołowo dyskutowany problem powstania Europejskiego Kodeksu Cywilnego. Należy tutaj rozróżnić trzy kwestie: po pierwsze, czy Unia Europejska posiada kompetencje do wydania takiego aktu prawnego; po drugie, czy zamierzenie takie jest wykonalne; i po trzecie, czy stworzenie *Civil Code* jest pożądane<sup>76</sup>.

Dyskusja na temat kompetencji UE do wydania kodeksu cywilnego przebiegała dotychczas bez udziału Grupy Studyjnej; z jednej strony dlatego, że prace nad projektem mają charakter długoterminowy i nie jest istotne, czy UE posiada już dziś kompetencje do wydania takiego kodeksu<sup>77</sup>; z drugiej strony, kwestia kompetencji związana jest z wyborem odpowiedniej formy prawnej<sup>78</sup>. Dyskusja dotycząca tego zagadnienia zyskuje na znaczeniu dopiero wówczas, gdy przyjmie się, że taki zbiór przepisów prawnych powinien powstać i określi się, w jakich obszarach miałyby znaleźć zastosowanie. Odpowiedź na to pytanie zależy od tego, czy *Civil Code* miałyby być stosowany (tylko) do transgranicznych stosunków prawnych, a zatem istniałyby obok europejskich systemów prawa cywilnego, czy też miałyby je w perspektywie długoterminowej zastąpić<sup>79</sup>. Nie

bez znaczenia jest przy tym fakt, że Grupa Studyjna realizująca projekt naukowy nie jest związana z politycznymi procesami decyzyjnymi, a tym samym, nie jest krępowana zakresem przydzielonych kompetencji.

Odpowiedź na pytanie, czy Europejski Kodeks Cywilny, którego nieustannie domaga się Parlament Europejski, jest wykonalny i czy – w przypadku odpowiedzi twierdzącej – byłby on pożądany, jest w pierwszym rzędzie pytaniem natury politycznej, a równocześnie przedmiotem nieustannych<sup>80</sup> i zaciętych<sup>81</sup> sporów<sup>82</sup>. Grupa Studyjna nie przesądza z góry wyniku tej debaty, chce natomiast – podobnie

<sup>71</sup> Por. *Lando*, Das neue Schuldrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs und die Grundregeln des europäischen Vertragsrechts, *RebelsZ* 67, 2003, s. 231, 234; *Fages*, Einige neuere Entwicklungen des französischen allgemeinen Vertragsrechts im Lichte der Grundregeln der Lando-Kommission, *ZEuP* 2003, s. 514 i n., w szczególności s. 523; *Witz*, Französisches Schuldrecht und Principles of European Contract Law: Gemeinsamkeiten und Unterschiede, *ZEuP* 2004, s. 503 i n.

<sup>72</sup> *von Bar/Zimmermann* (zob. przypis 39), XXVI.

<sup>73</sup> *Beale*, *Juridica International* 10 (2005), s. 4, 6: „To be honest views differ. Even within the Lando-Group there were many who were at best ambivalent about the notion of a European Code of Contract Law”.

<sup>74</sup> *Beale*, *Juridica International* 10, 2005, s. 4, 14.

<sup>75</sup> *von Bar/Lando/Swann*, *ERPL* 2002, s. 183, 231.

<sup>76</sup> Por. *Castronovo*, Contract and the idea of codification in the Principles of European Contract Law, w: Lennart Lynge Andersen (wyd.), *Festschrift til Ole Lando*, Kopenhagen 1997, s. 109 i n.

<sup>77</sup> *von Bar/Swann*, Response to the Action Plan on European Contract Law: A more Coherent European Contract Law, *ERPL* 2003, s. 595, 612 i n.

<sup>78</sup> Wyczerpująco na ten temat *Najork/Schmidt-Kessel*, Der Aktionsplan der Kommission für ein kohärenteres Vertragsrecht: Überlegungen zu den von der Kommission vorgeschlagenen Maßnahmen, *Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht (GPR)* 2003/04, s. 5 i n.

<sup>79</sup> Por. *Schmid*, Legitimitätsbedingungen eines Europäischen Zivilgesetzbuchs, *JZ* 2001, s. 674, 680.

<sup>80</sup> Por. *Remien* (zob. przypis 52), *Jb. J. ZivR. Wiss* 1991, s. 12, 29 z dalszymi odniesieniami.

<sup>81</sup> Na temat wykonalności sceptycznie wypowiada się np. *Schmid*, *ZfRV* 1999, s. 213, 215; *Bonell*, *ERPL* 1997, s. 505 i n. Obok lekkiego sceptycyzmu opowiedziano się już częściowo – i nie zawsze rzeczowo – przeciwko kodyfikacji; por. np. *Kenny*, The 2003 action plan on European Contract law: is the Commission running wild?, *European Law Review (E. L. Rev.)* 28, 2003, s. 538 i n.; *Riedl*, Vom Unsinn wissenschaftlicher Vereinheitlichungsprojekte, w: *Tietzel/McGuire et al.*, Europäisches Privatrecht: Über die Verknüpfung von nationalem und Gemeinschaftsrecht, *Jb. J. ZivR. Wiss.* 2004, Stuttgart 2005, s. 32 i n.; *Legrand*, Against a European Civil Code, *Modern Law Review* 60, 1997, s. 44 i n.; tenże, Antivonbar, *Journal of Comparative Law (JCL)* 1, 2006, s. 13 i n.; *Wiesner*, Ist das Europäische Zivilgesetzbuch noch zu stoppen?, *Der Betrieb (DB)* 2005, s. 871 i n. Za ujednoczeniem opowiedzieli się m.in. *Schulte-Nölke*, Ein Vertragsgesetzbuch für Europa?, *JZ* 2001, s. 917, 920; *Schwintowski*, Auf dem Wege zu einem Europäischen Zivilgesetzbuch, *JZ* 2002, s. 205, 210 i n.; (częściową) kodyfikację poparł również *Kerameus*, *ERPL* 1997, s. 475, 480 i n.

<sup>82</sup> Dyskusja przebiega często równoległe do kontrowersji istniejących pomiędzy *Thibautem* a *Savignym*, por. *Hondius*, Towards a European Civil Code: the debate has started, *ERPL* 1997, s. 455, 457; *Lando*, *ERPL* 1997, s. 525, a w szczególności *Zimmermann*, *Savigny's Vermächtnis*, *JbI* 1998, s. 273 i n.

jak wiele innych grup badawczych – zaprezentować jedynie swoje stanowisko w dyskusji. Naukowcy tworzący sieć badawczą wychodzą przy tym z założenia, że wiele uwag *pro* i *contra* zgłoszonych w dyskusji nad europejskim kodeksem cywilnym, będzie można poddać merytorycznej ocenie dopiero wówczas, gdy powstanie pierwszy projekt wspólnych zasad prawa prywatnego<sup>83</sup>. Na płaszczyźnie czysto abstrakcyjnej nie da się też rozstrzygnąć kwestii wykonalności tego zamierzenia. Celem Grupy Studyjnej jest stworzenie odpowiednich podstaw do opracowania projektu, a mówiąc słowami *Hugh Bealesa*: przygotowanie właściwej infrastruktury. Przedmiotem badań Grupy Studyjnej nie jest natomiast poszukiwanie odpowiedzi na pytanie, czy i w jakiej formie *Principles* mogłyby stać się prawem obowiązującym w Unii Europejskiej.

Takie ograniczenie badań nie koliduje ani z opinią znacznej grupy badaczy uczestniczących w projekcie, którzy opowiadają się za stworzeniem europejskiego kodeksu cywilnego i częściowo wypowiadają się na temat kompetencji<sup>84</sup> czy formy prawnej<sup>85</sup>, ani też z poglądami tych członków Grupy Studyjnej, którzy do projektu europejskiego kodeksu cywilnego odnoszą się krytycznie. Panuje też rozbieżność poglądów co do potencjalnego zakresu zastosowania *Civil Code*<sup>86</sup>. Nie można i nie powinno się mieć jednak za złe inicjatorom, że wiążą oni pewne nadzieje na uwzględnienie przygotowanych projektów w procesie decyzyjnym<sup>87</sup>.

Reasumując, cel Grupy Studyjnej można by ująć w następujący sposób: badania prawno-porównawcze w zakresie podstawowych struktur prawnych powinny wspierać inicjatywy dotyczące porządków prawnych krajów sąsiednich realizowane w procesie dydaktycznym i w pracy naukowej, a dostarczając rozwiązań modelowych wykorzystywanych przez ustawodawcę i rozwijanych przez sądy, przyczynić się pośrednio do harmonizacji prawa; powinny one oferować stronom umów transgranicznych alternatywny zbiór przepisów charakteryzujący się wysokim poziomem merytorycznym i neutralnością, a zarazem dawać podstawę do dyskusji nad kontrowersjami wokół europejskiego kodeksu cywilnego, tworząc tym samym profesorski projekt europejskiego kodeksu cywilnego wraz z komentarzem i szczegółowymi przykładami prawno-porównawczymi<sup>88</sup>.

## D. Metoda pracy Grupy Studyjnej do spraw Europejskiego Kodeksu Cywilnego

Konsekwencją uświadomienia sobie ambitnych celów Grupy Studyjnej jest poszukiwanie odpowiedzi na pytanie, jaka metoda pracy umożliwi stworzenie takiej infrastruktury, która bez ingerencji ustawodawcy, przez samą tylko swoją wartość merytoryczną, byłaby chętnie wykorzystywana przez strony umowy.

Próba opisanie metody pracy Grupy Studyjnej nie jest zadaniem łatwym. Na oficjalnej stronie internetowej znajduje się lapidarne wyjaśnienie, że „każdy zespół roboczy (*Working Team*) sam decyduje o wyborze metody, która umożliwi wykonanie wyznaczonego zadania”<sup>89</sup>. Istnieją ku temu dwa powody: po pierwsze, każdy zespół ostatecznie sam ponosi odpowiedzialność za osiągnięte rezultaty; po drugie „metodę prawno-porównawczą” – jak już wspomniano – charakteryzuje pewien wewnętrzny deficyt, który na pewnym etapie wymusza wybór pomiędzy kilkoma w równym stopniu funkcjonalnymi i praktycznymi, tzn. teoretycznie równowartościowymi rozwiązaniami. Jeśli natomiast w ten sposób nie da się dokonać „właściwego” wyboru, to przyjęte rozwiązanie powinno znajdować uzasadnienie w naukowym charakterze metody pracy, u której podstaw leży spójny katalog kryteriów, przejrzystość decyzji oraz procedur.

Jeśli więc pojęcie „metody” ująć w szerszym znaczeniu, tzn. nie utożsamiać go z zasadami tworzenia prawa, lecz rozumieć jako konsensus w zakresie kryteriów merytorycznych oraz przejrzystości podejmowania decyzji, a na płaszczyźnie formalnej jako konsensus w zakresie instytucjonalnej organizacji pracy, to wówczas metodę pracy Grupy Badawczej można opisać w następujący sposób:

### 1. Sposób pracy

Metoda opracowania *Principles* była oparta na wzorcu amerykańskich *Restatements*. W procedurze można ogólnie wyodrębnić trzy etapy. Najpierw zdefiniowano przedmiot badań i wskazano problemy społeczne wyma-

<sup>83</sup> Por. *von Bar*, FS Henrich (zob. przypis 43), s. 1.

<sup>84</sup> Por. jednak rozdział IV pracy *von Bar et al.*, *Untersuchung der Privatrechtsordnung der EU im Hinblick auf Diskriminierung und die Schaffung eines Europäischen Zivilgesetzbuches*. Europäisches Parlament. Generaldirektion Wissenschaft. Arbeitsdokument. Reihe Rechtsfragen JURI 102 DE 10/1999, Januar 2000.

<sup>85</sup> Por. *Najork/Schmidt-Kessel*, GPR 2003/04, s. 5 i n.

<sup>86</sup> Również ze strony Grupy Studyjnej wychodziły częste propozycje ograniczenia zakresu stosowania Europejskiego Kodeksu Cywilnego dla zachowania kulturowej różnorodności kodyfikacji krajowych i zapewnienia ich dalszego rozwoju, por. *Drobnig*, FS Steindorff (zob. przypis 19), s. 1141, 1147; podobnie *Beale*, *Juridica International* 10, 2005, s. 15 i n.; natomiast *von Bar*, FS Henrich (zob. przypis 43), s. 1, 5, opowiedział się zdecydowanie przeciwko ograniczaniu treści przepisów do zagadnień dotyczących obszarów transgranicznych; tak też *Grundmann*, *Europäisches Vertragsrecht – Quo vadis?*, JZ 2005, s. 860, 868.

<sup>87</sup> *Lando*, *Contract Law in the EU*, dostępne na: [http://frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/literature.htm](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature.htm), s. 1, 6; tenże, *Does the European Union need a Civil Code?*, RIW 2003, s. 1 i n.; *von Bar*, FS Jayme (zob. przypis 50), s. 1217, 1230; tenże, *Juridica International* 10, 2005, s. 17, 23.

<sup>88</sup> *von Bar*, FS Henrich (zob. przypis 43), s. 1, 3.

<sup>89</sup> Por. [www.sgecc.net/overview](http://www.sgecc.net/overview): „Each Working Team determines for itself its own Method for undertaking these tasks”.

gające rozwiązania. Następnie przeprowadzono badanie istniejących przepisów w różnych porządkach prawnych. W badaniach prawno-porównawczych oprócz prawa krajowego uwzględniono również aktualne kierunki rozwoju prawa, które znajdują swoje odzwierciedlenie w konwencjach zunifikowanego prawa międzynarodowego czy aktach prawnych Wspólnoty Europejskiej. Na podstawie zgromadzonego materiału należało w trzecim etapie ograniczyć różnorodność istniejących rozwiązań do typowych rozwiązań modelowych, które następnie są porównywane i poddawane ocenie. W wyniku tego procesu formułowana jest reguła uznawana za „najlepsze rozwiązanie”<sup>90</sup>.

W odróżnieniu od amerykańskiego wzorca, ustalone zasady mają zatem odzwierciedlać nie tylko obowiązujące prawo, lecz wykraczać poza istniejący stan prawny. W ten sposób dążą one w większym stopniu do ujednoczenia i rozwoju prawa<sup>91</sup>. Wynika to z jednej strony z zakresu rozwiązań konkretnej kwestii prawnej w europejskich porządkach prawnych, który jest znacznie szerszy niż w poszczególnych stanach USA, z drugiej strony z zamiaru stworzenia modelu perspektywicznego.

Celem nie jest rezygnacja z obowiązującego prawa, lecz opracowanie modelu „najlepszych rozwiązań” dla nowoczesnego europejskiego prawa umów<sup>92</sup> spójnego z główną koncepcją istniejącego prawa europejskiego; determinuje to równocześnie zakres uwzględnianych źródeł prawa, które niekoniecznie muszą być ograniczone do porządków prawnych państw członkowskich. Już PECL często uwzględniała na płaszczyźnie prawno-porównawczej<sup>93</sup> ujednoczone prawo międzynarodowe, w szczególności UNIDROIT-*Principles of International Commercial Contracts*<sup>94</sup> oraz Konwencję ONZ o Umowach Międzynarodowej Sprzedaży Towarów<sup>95</sup> czy też porządki prawne państw trzecich, zwłaszcza USA<sup>96</sup>. Jednakże zbiór konwencji międzynarodowych uwzględnionych w zagadnieniach opracowanych dotychczas przez Grupę Studyjną jest mniejszy, niż było to w przypadku prawa umów. Miejsce priorytetowe zajmują tutaj porządki prawne państw członkowskich.

## 2. Etapy pracy

Punktem wyjścia dla określenia zagadnień będących przedmiotem prac jest funkcjonalna komparatystyka prawa. Takie podejście zakłada, że metoda porównawcza nie może ograniczać się wyłącznie do literalnego brzmienia normy ustawowej – o ile taka w ogóle istnieje – ale musi równocześnie uwzględniać jej zastosowanie i dalszy rozwój w orzecznictwie, jak również fakt, że różne normy mogą w praktyce prowadzić do zbliżonych zasad. Dąży się przy tym do poszukiwania funkcjonalnych odpowiedników i ekwiwalentnych rozwiązań problemów – także wtedy, gdy pojawiają się one w odmiennych miejscach różnych porządków prawnych<sup>97</sup>. W ten sposób rozwiązania istnie-

jące we wszystkich porządkach prawnych, ale ukryte pod różnymi dogmatycznymi konstrukcjami lub sformułowaniami, mogą być ujęte w jednej regule, nawet jeśli nigdy nie były jednolicie sformułowane. Dopiero funkcjonalna komparatystyka prawa pozwala wskazać spójne rozwiązania dla tych samych problemów społecznych bez ryzyka, że odmienna metoda tworzenia prawa pomiędzy *Common Law* a *Civil Law* będzie postrzegana jako czynnik różnicujący<sup>98</sup>.

Za przykład może posłużyć omawiane w ramach PECL zagadnienie, czy wierzyciel może skutecznie domagać się spełnienia świadczenia czy też dochodzić jedynie jego wartości pieniężnej. Podczas gdy pierwsze rozwiązanie odpowiada kontynentalnemu modelowi prawa, to *specific performance* stanowi wyjątek w prawie angielskim. W rzeczywistości różnica pomiędzy *Common Law* a *Civil Law* okazuje się być mniejsza, niż można się było spodziewać<sup>99</sup>. Jeśli bowiem powód może nabyć na rynku identyczne dobra lub świadczenia, to nie ma znaczenia, czy otrzyma on od dłużnika świadczenie *in speciem* czy też jego wartość rynkową. Jeśli natomiast przedmiot nie jest dostępny na rynku, to sędziowie *Common Law*, podobnie jak ich kole-dzy w systemie kontynentalnym orzekną realne spełnienie świadczenia (*specific performance*).

Podejście prawno-porównawcze służy zatem poszukiwaniu zgodności pomiędzy krajowymi porządkami prawnymi oraz poszukiwaniu wspólnych treści ukrytych za różnorodnością krajowych form prawa w Europie<sup>100</sup>; może to stanowić jednak wyłącznie punkt wyjścia, ponieważ zredukowanie wszystkich europejskich porządków prawnych do najmniejszego wspólnego mianownika stwarza niebezpieczeństwo, że rozwiązanie okaże się wadliwe, a nawet, że nie powstanie żadna reguła.

W związku z tym już w ramach PECL pojawiły się refleksje, czy przy opracowywaniu europejskiego prawa umów za prototyp nie powinna posłużyć umowa kupna, jak ma to miejsce w wielu kodyfikacjach krajowych. Punktem wyjścia do stworzenia wspólnego mianownika mogła

<sup>90</sup> Drobnię, FS Steindorff (zob. przypis 19), s. 1141, 1151.

<sup>91</sup> Zimmermann, ZEuP 1995, s. 713.

<sup>92</sup> von Bar/Zimmermann (zob. przypis 39), XI.

<sup>93</sup> Lando, Contract Law in the EU (zob. przypis 87), s. 1, 5.

<sup>94</sup> PECL różni się od UNIDROIT-*Principles* obszarem zastosowania, por. Brödermann, RIW 2004, s. 721, 723; por. Bonell, The UNIDROIT-Principles of International Commercial Contracts and the Principles of European Contract Law: Similar Rules for Similar Purpose?, Uniform Law Review 1996, s. 229 i n.

<sup>95</sup> Por. rozważania Komisji dotyczące możliwości przyjęcia jako punkt odniesienia Konwencji ONZ o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów, por. Lando, RabelsZ 1992, s. 260, 267.

<sup>96</sup> Lando, Am. J. Comp. L. 1983, s. 653, 657.

<sup>97</sup> Por. Kerameus, ERPL 1997, s. 475, 476.

<sup>98</sup> Por. Schulze, ZEuP 1993, s. 442, 449.

<sup>99</sup> Gordley, ZEuP 1993, s. 498, 502.

<sup>100</sup> Drobnię, FS Steindorff (zob. przypis 19), s. 1141, 1151.

się wydawać Konwencja ONZ o Umowach Międzynarodowej Sprzedaży towarów. Przejęcie Konwencji zostało jednak, co do zasady, przez Komisję odrzucone, ponieważ jest niezgodne z założeniem wyboru „najlepszego” rozwiązania. Konwencję ONZ uwzględniano jako rozwiązanie modelowe tylko wówczas, gdy została ona w kontekście specyficznego europejskiego zakresu zastosowania uznana merytorycznie za właściwą<sup>101</sup>. Odwołując się do najmniejszego wspólnego mianownika, nie można stworzyć kompletnego prawa majątkowego, ponieważ mimo istnienia wielu podobieństw, porządki prawne wykazują jednak różnicowanie w kwestiach zasadniczych.

Jak zatem należy postąpić w obliczu deficytu jednolitej regulacji? Teoretycznie istnieją trzy możliwości: można pozostawić problem nieuregulowany, odwołać się do rozwiązań znanych w większości kodyfikacji lub podjąć próbę znalezienia najlepszego rozwiązania.

Już sam cel projektu przesądził, że – inaczej niż ma to miejsce w przypadku różnych konwencji dotyczących jednolitego prawa międzynarodowego<sup>102</sup> – pierwsza opcja, tzn. pozostawienie kwestii bez uregulowania, nie była brana pod uwagę<sup>103</sup>. Również druga teoretyczna możliwość – przyjęcie rozwiązań istniejących w większości kodyfikacji – nie da się pogodzić z wyznaczonym celem, tj. stworzeniem nowoczesnego prawa majątkowego opartego na „najlepszym rozwiązaniu”. Choć szerokie rozpowszechnienie jakiejś reguły może przemawiać za jej przejęciem na gruncie europejskim, to przedmiotem badań jest nie tylko istniejąca regulacja prawna, ale również problemy, które pojawiały się w praktyce jej stosowania<sup>104</sup>. Jeśli np. w porządkach prawnych zdecydowanej większości państw znajduje się jakaś regulacja, ale wszędzie przysparza podobnych problemów, to częstotliwość jej występowania nie może stanowić kryterium do jej włączenia do *Principles of European Law*<sup>105</sup>. W takiej sytuacji można na podstawie dotychczasowych doświadczeń podjąć próbę znalezienia nowego rozwiązania, które nie występuje w żadnym państwie członkowskim. Kolejny argument przemawiający za odejściem od wyboru „regulacji większościowej” może być upatrywany w próbie stworzenia regulacji podatnej na modyfikacje, których kierunek jest obecnie trudny do przewidzenia. Kodyfikacja wspólnych zasad podstawowych nie powinna jednak ograniczać potencjału rozwojowego europejskiego prawa umów. W końcu nie można zapomnieć, że automatyczny wybór rozwiązania większościowego dla każdej pojedynczej regulacji nie wydaje się właściwym sposobem stworzenia spójnego i jednoznacznego systemu prawnego.

Nie ma oczywiście sztywnych zasad umożliwiających sformułowanie „najlepszego” rozwiązania, jest natomiast szereg wytycznych, które przy poszukiwaniu takiego rozwiązania należy uwzględnić:

– jeśli nie da się znaleźć podstaw do stworzenia wspólnej reguły, nie należy dawać pierwszeństwa ani stanowisku najliczniej reprezentowanemu<sup>106</sup>, ani też rozwiązaniu

stosowanemu w porządku prawnym któregośkolwiek z państw<sup>107</sup>;

- przy formułowaniu *Principles* świadomie odchodzi się od wyboru jednego systemu krajowego jako rozwiązania modelowego<sup>108</sup>, a wszystkie porządki prawne uznaje się za równorzędne. Takie podejście wynika z założenia, że każdy z analizowanych porządków prawnych dysponuje potencjalnie rozwiązaniem modelowym, które może posłużyć za wzorzec najlepszego rozwiązania<sup>109</sup>;
- w miarę możliwości należy wypracować wspólne stanowisko dla przeciwstawnych rozwiązań, a w szczególności podjąć próbę zsynchronizowania *Common Law* i *Civil Law*<sup>110</sup>. W osiągnięciu tego celu skuteczne może się okazać np. przejście z jednego kręgu prawnego techniki regulacji, a wzorowanie się na rozwiązaniu pochodzącym z innego kręgu prawnego przy formułowaniu samej treści reguły. Dobrym przykładem takiego podejścia jest *specific performance*, o którym mowa w art. 9:102 PECL<sup>111</sup>;
- umiejętność zawierania kompromisów uwydatnia jeszcze inną cechę *Principles*, polegającą na nieunikaniu kontrowersyjnych zagadnień<sup>112</sup>, co często będzie prowadzić do wyboru reguły, która nie istnieje w żadnym z analizowanych porządkach prawnych<sup>113</sup>;
- wypracowane rozwiązanie musi być na tyle elastyczne, żeby możliwe były jego przyszłe modyfikacje; z tego też

<sup>101</sup> Lando, *RabelsZ* 1992, s. 260, 267.

<sup>102</sup> Por. krytykę dotyczącą Konwencji ONZ o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów: Bonell, *ERPL* 1997, s. 505, 508 i n.

<sup>103</sup> Por. Drobnię, *FS Steindorff* (zob. przypis 19), s. 1141, 1152 i n.

<sup>104</sup> Tzn. *law in action*, Kerameus, *ERPL* 1997, s. 475, 476.

<sup>105</sup> Por. Bonell, *ERPL* s. 505, 511.

<sup>106</sup> Także ETS – przy określaniu wspólnych dla państw członkowskich zasad prawnych lub tradycji konstytucyjnych – nie stawia wymagania, aby zasada prawna była wspólna dla wszystkich państw członkowskich.

<sup>107</sup> Lando, *RabelsZ* 1992, s. 261, 267.

<sup>108</sup> Odmienne por. Gandolfi, *Pour un code européen des contrats*, *Revue trimestrielle de droit civil* (1992), s. 707 i n.

<sup>109</sup> [www.sgecc.net/pages/en/introduction/100.aims.htm](http://www.sgecc.net/pages/en/introduction/100.aims.htm).

<sup>110</sup> O tym, że udało się to częściowo osiągnąć, świadczy najlepiej sprawozdanie *Ole Lando*, które wskazuje, że angielscy adwokaci, z którymi dyskutowano na temat PECL żalili się, że projekt za bardzo przypomina francuski *Code Civil*, tymczasem ich francuscy koledzy podnosili, że PECL za bardzo poddany jest wpływom angielskiego *Common Law*, por. Lando, *Contract Law in the EU* (zob. przypis 87), s. 1, 6. Legrand uważa natomiast takie zbliżenie – nawet przy tak samo brzmiących normach – za niemożliwe ze względu na różnice kultur prawnych występujące pomiędzy *Common Law* i *Civil Law*, zob. Legrand, *European Legal Systems are not Converging*, *International Comparative Law Quarterly (ICLQ)* 1996, s. 52 i n.

<sup>111</sup> Art. 9:102 PECL stanowi podstawę do realnego wykonania świadczenia, a jednocześnie, wprowadzając w ust. 2 cztery wyjątki, uwzględnia typowe sytuacje mające istotne znaczenie w *Common Law*.

<sup>112</sup> Por. Drobnię, *FS Steindorff* (zob. przypis 19), s. 1141, 1152 i n.

<sup>113</sup> Por. Bonell, *ERPL* 1997, s. 505, 511.

względnie nie należy odwoływać się do szczegółów, lecz w zwartej i zrozumiałej formie kodyfikować reguły podstawowe<sup>114</sup>, które będą w równej mierze zrozumiałe dla prawników co dla przedsiębiorców<sup>115</sup>.

### 3. Forma i przejrzystość pracy

Zwięzłość i przejrzystość formy wskazuje, że już w swoim zewnętrznym zarysie *Principles* wykazują duże podobieństwo do *Restatements*<sup>116</sup>. Każda zasada podobnie jak reguła ustawowa formułowana jest w sposób zwięzły i precyzyjny<sup>117</sup>. Regułem *black letter rules* towarzyszą komentarze (*comments*) i uwagi prawnoporównawcze (*notes*). Komentarze wyjaśniają przyjęte rozwiązania i podają przykłady zastosowania, które często pochodzą z orzecznictwa krajów członkowskich. *Notes* przedstawiają natomiast na płaszczyźnie prawnoporównawczej istniejący stan prawny, tzn. ogół przepisów prawa obowiązującego w poszczególnych państwach członkowskich.

Przyjęta forma opracowania gwarantuje jednocześnie spełnienie drugiego ze wskazanych wyżej założeń naukowych, a mianowicie przejrzystości metody badawczej. Dla zobrazowania istniejących różnic dokonano w *Notes* zestawienia zaproponowanych rozwiązań z prawem obowiązującym w państwach członkowskich. Komentarz zawiera uzasadnienie dokonanych wyborów, wskazując na istniejące zdaniem autorów zalety przyjętych rozwiązań. *Principles of European Law* poprzedza ponadto sprawozdanie prawnoporównawcze, w którym przedstawiono główne założenia oraz wybraną metodę pracy.

Przed publikacją w formie książkowej<sup>118</sup> projekty tekstów są zamieszczane w języku angielskim na stronie internetowej<sup>119</sup> i poddawane pod dyskusję; uzupełnione o informacje dotyczące zespołów roboczych, a także o informacje na temat całego projektu, umożliwiają osobom zainteresowanym śledzenie jego realizacji oraz zapoznanie się z pierwszymi wynikami.

### 4. Instytucjonalizacja sposobu pracy

Oprócz merytorycznych wytycznych dotyczących pracy oraz formy prezentacji, istotny wpływ na wyniki Grupy Studyjnej ma także sama organizacja sposobu pracy. Opiera się ona na modelu wykształconym przez Komisję do spraw Europejskiego Prawa Umów, któremu za wzorzec posłużyły znowu *Restatements* Amerykańskiego Instytutu Prawa. Materiał opracowany przez poszczególne komisje został podzielony tematycznie i dla każdego zagadnienia wyznaczono sprawozdawcę odpowiedzialnego za przygotowanie tzw. *position papers*. Następnie każdy z *position papers* był dyskutowany w komisji roboczej (*Drafting Group*) składającej się z czterech lub pięciu członków, którzy mogli się powoływać na regulacje znane ich własnemu porządko-

wi prawnemu, jeżeli uznali je za pomocne w rozwiązaniu omawianej kwestii<sup>120</sup>. Skład osobowy komisji roboczej był tak dobierany, żeby znaleźli się w niej reprezentanci wszystkich kultur prawnych wchodzących wówczas w skład Unii Europejskiej. Dzięki temu już na początkowym etapie przygotowywania tekstów można było zagwarantować, że wybrane *Principles* nie okażą się z punktu widzenia jednego z państw całkowicie niespójne z ich własnym systemem. Dopiero kiedy komisji roboczej udało się osiągnąć konsensus, tekst wraz z opracowanymi w międzyczasie *Comments* był przedkładany plenum na jednym z posiedzeń roboczych, gdzie był ponownie poddawany pod dyskusję. Komisja mogła tekst przyjąć, wnieść poprawki lub przekazać go sprawozdawcy w celu ponownego opracowania. Tekst *Principles*, zanim został przyjęty, był z reguły dwu- lub trzykrotnie przedmiotem dyskusji plenarnej<sup>121</sup>. Każdy artykuł był ostatecznie zatwierdzany dopiero wówczas, gdy oprócz zgody komisji roboczej zyskiwał poparcie co najmniej zwykłej większości członków Komisji<sup>122</sup>. Jeśli tekst został uchwalony przez plenum (większościowo), to kwestią jego formułowania oraz kontroli spójności zajmował się następnie *Drafting Team*. Opracowanie *Notes* było ponownie zadaniem sprawozdawcy, któremu członkowie Komisji<sup>123</sup> przekazywali materiał prawnoporównawczy dotyczący poszczególnych porządków prawnych. W końcowym etapie tekst *Principles* był przedmiotem prac komisji redakcyjnej, która była odpowiedzialna za stronę językową i formalną. Redakcji końcowej poddawane były też uwagi prawnoporównawcze.

Ścisłe powiązania merytoryczne obu projektów podnoszą spójność sposobu pracy. Nie jest więc zaskoczeniem, że Grupa Studyjna w dużym stopniu opiera się na wcześniejszych pracach Komisji *Lando*, tj. na PECL. Jednakże

<sup>114</sup> *von Bar*, FS Henrich (zob. przypis 43), s. 1, 8.

<sup>115</sup> *Lando*, *RabelsZ* 56, 1992, s. 261, 267. W tym celu PECL były dyskutowane z adwokatami z sześciu różnych państw członkowskich.

<sup>116</sup> Ponadto są one w stylu, strukturze i terminologii zgodne z UNIDROIT-*Principles*, por. *Zimmermann*, *ZEuP* 1995, s. 731, 733.

<sup>117</sup> Co do stopnia jej szczegółowości istnieją rozbieżne stanowiska: jedni krytykują ją za zbyt ogólnikowość, inni domagają się jej „dalszej kondensacji”, por. *Micklitz*, *Perspektiven eines europäischen Privatrechts: Ius commune praeter legem?*, *ZEuP* 1998, s. 252, 268. Także *Grundmann*, *JZ* 2005, s. 860, 868 opowiada się za „kompleksowo ujętym prawem umów”; natomiast *Michaels*, *RabelsZ* 62, 1998, s. 580, 586, podnosi, że PECL w zakresie szczegółowości regulacji ustępują kodyfikacjom krajowym.

<sup>118</sup> Por. wydane już prace, które ukazały się w serii „Principles of European Law”: *von Bar*, *Principles of Benevolent Intervention in Another's Affairs*, München 2006; *Hesselink et al.*, *Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts*, München 2006.

<sup>119</sup> Por. [www.sgecc.net](http://www.sgecc.net).

<sup>120</sup> *Lando*, *Contract Law in the EU*, 1, 5 (zob. przypis 87).

<sup>121</sup> *Ibidem*.

<sup>122</sup> Jeżeli nie można było osiągnąć konsensusu, przeprowadzano głosowanie, a jego wynik był akceptowany również przez osoby, które zostały przegłosowane, i stanowił punkt wyjścia dla dalszych prac, zob. *Lando*, *ERPL* 1997, s. 525, 530.

rozszerzenie przedmiotu badań oraz powiększenie grupy badawczej pociągnęło za sobą konieczność wprowadzenia pewnych zmian organizacyjnych.

O ile jeszcze w przypadku Komisji *Lando* sami jej członkowie mogli dostarczać informacji potrzebnych do opracowania prawnoporównawczych *Notes*, o tyle ze względu na zakres przedmiotowy projektu Grupy Studyjnej jest to już niemożliwe. Dlatego też podstawowe prace prawnoporównawcze są dzisiaj prowadzone nie przez członków *Co-ordinating Group*, lecz przez *Working Teams*, które składają się z międzynarodowych zespołów naukowych kierowanych przez *Teamleader*<sup>124</sup>. Na regularnych seminariach poszczególne *Working Teams* przedstawiają oraz analizują istniejące porządki prawne, co stanowi podstawę do opracowania pierwszych wersji projektu.

Nieznacznym zmianom uległa również instytucja komisji roboczej. Każdemu *Working Team* przydzielony został stały organ doradczy – *Advisory Council*, składający się ze specjalistów reprezentujących różne kultury prawne. Również sprawy organizacyjne nie należą już do obowiązków jednej osoby, lecz są koordynowane przez siedmioosobowy *Steering-Committee*, który zajmuje się m.in. ustaleniem kolejności opracowywanych materiałów oraz terminów posiedzeń roboczych<sup>125</sup>. Natomiast podejmowanie uchwał dotyczących kwestii merytorycznych niezmiennie pozostaje wyłącznie w kompetencji plenum, tj. *Co-ordinating Group*, która składa się obecnie z ok. 50 profesorów<sup>126</sup>.

Wielostopniowa struktura powoduje, że prace *Working Teams* muszą najpierw zostać zaakceptowane przez *Advisory Council*, czyli gremium złożone ze specjalistów z danej dziedziny, a następnie zyskać aprobatę większego plenum *Co-ordinating Group*, w skład którego wchodzi zarówno specjaliści z danej dziedziny, jak i naukowcy zajmujący się szerszym obszarem badawczym. Ten wielopłaszczyznowy system *checks and balances*<sup>127</sup> pozwala jednocześnie wyeliminować zarzuty osób trzecich<sup>128</sup>. dotyczące wad regulacji czy też stronniczości w doborze przez *Working Teams* materiału prawnoporównawczego, co mogłoby wypaczać końcowy wynik badań.

Taka organizacja pracy może z pewnego punktu widzenia sprawiać wrażenie bardzo skomplikowanej i mało elastycznej. Przy dokładniejszej analizie okazuje się jednak, że

nie chodzi tutaj tylko o podział pracy, lecz wynika ona z podejścia metodologicznego. Organizację pracy badawczej należałoby więc postrzegać jako formalną stronę obranej metody. Procedura „tworzenia prawa” w znaczący sposób przyczynia się bowiem do wysokiej jakości osiągniętych wyników oraz do jej skuteczności<sup>129</sup>. Dlatego dopiero skład gremiów reprezentatywny dla różnych kultur prawnych, doradztwo oraz kontrola *Advisory Councils*, a w końcu aprobata *Co-ordinating Group* są gwarantami bezstronności i szerokiej akceptacji osiągniętych wyników.

Z języka niemieckiego przełożyli:

– dr Arkadiusz Wudarski – stypendysta  
Fundacji na rzecz Nauki Polskiej (program *homing*)  
oraz Fundacji im. Alexandra von Humboldta  
oraz  
– mgr Zbigniew Dżianok.

<sup>123</sup> Ponadto dodatkowe informacje przekazywali również naukowcy spoza Komisji.

<sup>124</sup> Obok obu grup roboczych w Osnabrück, które zajmują się ustawowymi stosunkami zobowiązaniowymi względnie świadczeniami nieodpłatnymi, działają dwie grupy w Hamburgu, które zajmują się prawem umów ubezpieczeniowych i zabezpieczeń osobistych. W Utrechcie i Tilburgu istnieją *Working Teams*, które koncentrują się na umowie kupna oraz na umowach o świadczenie usług; grupa z Salzburga i Grazu zajmuje się tematyką *Transfer of Title*, a w Bergen (Norwegia) badana jest problematyka *Lease of Moveables*.

<sup>125</sup> Spotkania robocze miały miejsce w: Utrechcie (1999), Rzymie i Salzburgu (2000), Sztokholmie i Oksfordzie (2001), Walencji i Oporcie (2002), Helsinkach i Leuven (2003), Warszawie i Medanie (2004), Berlinie i Tartu (2005). Dalsze spotkania planowane są w Oslo i Lucernie (2006) oraz w Budapeszcie (2007).

<sup>126</sup> Pełna lista członków jest zamieszczona na stronie Grupy Badawczej [www.sgecc.net](http://www.sgecc.net) pod terminem organizacja – The Coordinating Group.

<sup>127</sup> *Kerameus*, ERPL 1997, s. 475, 478.

<sup>128</sup> Por. szczególnie krytyczne stanowisko *Riedl*, Jb. J. ZivR. Wiss. 2004 (zob. przypis 81), s. 31, 56 pod tytułem „Vom Unsinn wissenschaftlicher Vereinheitlichungsprojekte” [o bezsensowności naukowych projektów ujednoczających].

<sup>129</sup> O wpływie „zintegrowanych procedur” na akceptację amerykańskich Restatements por. *Schmid*, JZ 2001, s. 674, 681 z dalszymi odniesieniami.