

MICHAŁ MAZUREK\*

## WPŁYW MAKSYMALNYCH DYREKTYW KONSUMENCKICH NA FUNKCJONOWANIE SKODYFIKOWANYCH SYSTEMÓW PRAWA CYWILNEGO

### PODSTAWA PRAWNA HARMONIZACJI PRAWA KONSUMENCKIEGO

Ochrona konsumenta w prawie Wspólnot Europejskich przeszła długą drogę. Począwszy od wczesnych lat 70., jej przybierający na dynamice i intensywności rozwój doprowadził do powstania trwałego i obszernego elementu prawa europejskiego. Brak tutaj miejsca na opisywanie szczegółowej historii rozwoju europejskiego prawa konsumenckiego<sup>1</sup>, szczególnie że nie brakuje autorów, którzy opracowali już ten temat. Wspomnieć wypada jedynie, iż o ile w momencie powstania Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej ochrona konsumenta miała być zagwarantowana poprzez samo kreowanie konkurencji i wolnego rynku, o tyle aktualnie stała się ona jednym z celów działalności organów Wspólnoty Europejskiej. Na potrzeby artykułu wystarczy skupić się na obowiązującym prawie, co pozwoli także na poczynienie pewnych prognoz dalszego jego rozwoju. Przedmiotem zainteresowania będzie jedynie prawo umów konsumenckich — na boku pozostawione zostaną wszelkie publiczne uregulowania, a więc przede wszystkim tzw. dyrektywy techniczne, mające także za zadanie chronić szeroko pojmowany interes konsumencki.

---

\* Autor jest absolwentem Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

<sup>1</sup> Samo pojęcie „prawo konsumenckie”, jakkolwiek już utrwalone, wciąż rodzi problemy na polu ustalenia jego zakresu. Por. F. Wejman, F. Zoll: *Prawo ochrony konsumenta w okresie zmian. Uwagi w związku z niemiecko-polskim seminarium studenckim, Kraków 7–11 maja 1998 r.*, Wydawnictwo UJ, Seria D. Materiały, Kraków 1998, s. 7 i n., gdzie relacjonuje się tezę o przekształceniu się prawa cywilnego w prawo stanowe jako efekt wyodrębnienia się prawa konsumenckiego.

Europejskie prawo umów konsumenckich opiera się na dyrektywach, wydawanych zasadniczo na podstawie delegacji art. 153 ust. 3 lit. a do art. 95 TWE (według numeracji w wersji znolizowanej traktatem z Amsterdamu). Norma wyrażona w art. 153 ust. 3 lit. a nie zawiera kompetencji do wydawania dyrektyw. Odsyła ona jedynie do art. 95, zawierającego ową kompetencję, a regulującego odstępstwa od modelu harmonizacji określonego w art. 94. Celem dyrektyw jest harmonizacja ustawodawstw państw członkowskich. Ma ona jednak dotyczyć przede wszystkim usuwania barier w przepływie towarów i ustanowieniu wspólnego rynku wewnętrznego. Niemniej sytuacja konsumenta w ramach konkretnej dyrektywy powinna odpowiadać postulatowi „wysokiej ochrony”<sup>2</sup>. Zgodnie z art. 95 ust. 3 Komisja powinna uczynić ten postulat podstawą swoich wniosków w zakresie wydawania aktów prawnych na bazie art. 251 TWE. Państwom członkowskim pozostawiona jest natomiast forma implementacji dyrektyw do wewnętrznego porządku prawnego, czyli wybór środka prawnego, co w rzeczywistości polega na adaptacji tekstu dyrektywy. Wynika z tego, iż dyrektywy konsumenckie stały się elementem harmonizacji prawa europejskiego, a w konsekwencji częścią systemu ułatwiającego stosunki gospodarcze. Trzeba też na wstępie poczynić założenie, iż sens tworzenia unormowań ochrony konsumentów jest niewątpliwy, gdyż wobec likwidowania przeszkód w obrocie gospodarczym w Europie i zwiększającej się konkurencji, powstaje spore ryzyko istotnego naruszenia interesów słabszej strony umowy, jakim z reguły jest konsument.

Kompetencja Wspólnoty do wydawania dyrektyw wynika także z art. 153 ust. 3 lit. b („środki wspierające, uzupełniające i nadzorujące politykę prowadzoną przez Państwa Członkowskie”) — jak dotąd jednak niewykorzystywanego do tworzenia prawa konsumenckiego. W odniesieniu do tych środków przedsięwziętych na podstawie alternatywnego przepisu obowiązuje jednak zasada ich minimalnego charakteru, co przewiduje art. 153 ust. 5. Nie oznacza to jednak, iż dyrektywy wydawane na podstawie art. 153 ust. 3 lit. a muszą *a contrario* odpowiadać regule pełnej harmonizacji, gdyż art. 153 ust. 5 nie odnosi się w ogóle do kwestii uregulowanej w ust. 3 lit. a tego artykułu.

## DOMINACJA DYREKTYW MINIMALNYCH

Dyrektywy konsumenckie w przeważającej mierze mają charakter minimalny. Oznacza to, iż implementując je, państwo członkowskie może przewidzieć wyższy standard ochrony. Chodzi tutaj zatem o ustalenie pewnych minimalnych standardów regulacji. Trzeba jednak zauważyć, że poziom ochrony nie może być bezgranicznie podwyższany. Ustawodawca krajowy jest bowiem związany kryteriami wynikają-

---

<sup>2</sup> Postulat wysokiego poziomu ochrony konsumenta zawierał się w art. 100a (obecnie art. 95) wprowadzonym przez Jednolity Akt Europejski z dnia 1 lipca 1987 r.

cymi z art. 30 TWE. Dążąc do ochrony konsumenta, nie może on ustanowić zakazów lub ograniczeń o skutku równoważnym do ograniczeń ilościowych, o których to wspominają art. 28 i 29, które mogłyby arbitralnie ograniczać cyrkulację towarów pomiędzy państwami członkowskimi<sup>3</sup>. Wprowadzenie przez państwa członkowskie unormowań regulujących ochronę konsumenta jest więc ograniczone „od dołu” minimalnym poziomem ochrony przewidzianym przez dyrektywę, natomiast „od góry” zakazem wynikającym z art. 30 TWE. Konflikt pomiędzy nałożonym przez prawo pierwotne wspólnotowym celem tworzenia wspólnego rynku a przepisami ochronnymi konsumenta rozwiązuje zasadniczo zasada proporcjonalności, propagująca przede wszystkim strategię szerokiej informacji udzielanej konsumentowi. Oznacza to, iż w przypadku gdy prawo wewnętrzne implementujące dyrektywę przewiduje jakiegos rodzaju ograniczenie w stosunku do obrotu danym towarem, na przykład poprzez wprowadzenie asymetrii umowy (zagwarantowania konsumentowi korzystniejszej pozycji), Europejski Trybunał Sprawiedliwości, badając dopuszczalność implementacji, będzie się zastanawiał, czy nie wystarczyłoby użycie łagodniejszego środka chociażby w postaci nałożenia obowiązku poinformowania konsumenta. Badając adekwatność użytego środka, ETS będzie wykorzystywał przyjęty w swoim orzecznictwie model konsumenta. Bezpodstawne zastosowanie środka ograniczającego przepływ towarów, a więc niewykorzystanie możliwości wprowadzenia łagodniejszego instrumentu, oznacza naruszenie zasady proporcjonalności, co w konsekwencji prowadzi do orzeczenia przez ETS sprzeczności implementacji z art. 30 TWE, zakazującym arbitralnego wprowadzania ograniczeń w handlu między państwami członkowskimi.

Jak wspomniano wcześniej, wśród dyrektyw regulujących prawo umów konsumenckich dominują te minimalne. Dla porządku należy wymienić najistotniejsze dyrektywy konsumenckie. Są to:

- dyrektywa w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących odpowiedzialności za produkty wadliwe<sup>4</sup>;
- dyrektywa w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa<sup>5</sup>;
- dyrektywa 87/102/EWG w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego<sup>6</sup>;

<sup>3</sup> Por. orzeczenie ETS z dnia 16 maja 1989 r., C-382/87 w sprawie *R. Buet and Educational Business Services (EBS) v. Ministère public*, gdzie ETS rozpatrywał dokładnie ten sam problem.

<sup>4</sup> Dyrektywa Rady z dnia 25 lipca 1985 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących odpowiedzialności za produkty wadliwe (85/374/EWG).

<sup>5</sup> Dyrektywa Rady z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa (85/577/EWG).

<sup>6</sup> Dyrektywa Rady z dnia 22 grudnia 1986 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego (87/102/EWG) — uchylona przez nową dyrektywę 2008/48/WE z dniem 12 maja 2010 r.

- dyrektywa 2008/48/WE w sprawie umów o kredyt konsumencki<sup>7</sup>;
- dyrektywa w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek<sup>8</sup>;
- dyrektywa w sprawie ochrony nabywców w odniesieniu do niektórych aspektów umów odnoszących się do nabywania praw do korzystania z nieruchomości w oznaczonym czasie<sup>9</sup>;
- dyrektywa w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość<sup>10</sup>;
- dyrektywa w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji<sup>11</sup>;
- dyrektywa w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich<sup>12</sup>;
- dyrektywa dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych<sup>13</sup>.

Trzeba także wskazać na dyrektywy niebędące ściśle konsumenckimi, ale problematyką umów konsumenckich się zajmującymi. Mowa tutaj głównie o dyrektywach dotyczących handlu elektronicznego<sup>14</sup> oraz sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość<sup>15</sup>, wydanych przede wszystkim na podstawie art. 47 ust. 2 TWE (swoboda świadczenia działalności gospodarczej). Kompetencja wynikająca z art. 95 (ust. 3 mówi o wysokim poziomie ochrony konsumenta) jest przywołana jako podstawa wydania owych dyrektyw dopiero w drugiej kolejności.

Spośród wymienionych wyżej tylko dyrektywy dotyczące odpowiedzialności za produkty wadliwe, nieuczciwych praktyk handlowych, handlu elektronicznego, sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość oraz nową dyrektywę dotyczącą kredytu konsumenckiego z 2008 r. należy uznać za maksymalne. Żadna z nich nie posiada klauzuli, przyznającej państwom członkowskim uprawnienia do

---

<sup>7</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG (2008/48/WE).

<sup>8</sup> Dyrektywa Rady z dnia 13 czerwca 1990 r. w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek (90/314/EWG).

<sup>9</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 października 1994 r. w sprawie ochrony nabywców w odniesieniu do niektórych aspektów umów odnoszących się do nabywania praw do korzystania z nieruchomości w oznaczonym czasie (94/47/WE).

<sup>10</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość (97/7/WE).

<sup>11</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 maja 1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji (1999/44/WE).

<sup>12</sup> Dyrektywa Rady z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (93/13/EWG).

<sup>13</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (2005/29/WE).

<sup>14</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (2000/31/WE, dyrektywa o handlu elektronicznym).

<sup>15</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 września 2002 r. dotycząca sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość oraz zmieniająca dyrektywę Rady 90/619/EWG oraz dyrektywy 97/7/WE i 98/27/WE (2002/65/WE).

szerszego uregulowania ochrony konsumenta. Cała reszta przywołanych aktów prawnych opiera się na harmonizacji minimalnej. Zawierają one bowiem w swojej treści charakterystyczną klauzulę minimalną. Przykładem może tutaj służyć art. 8 dyrektywy dotyczącej umów zawieranych poza lokalem handlowym. Zgodnie z nim „niniejsza dyrektywa nie stanowi przeszkody dla wprowadzenia lub utrzymania w mocy przez Państwa Członkowskie bardziej korzystnych przepisów ochrony konsumentów w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą”. Podobną funkcję pełni art. 14 dyrektywy dotyczącej umów zawieranych na odległość. Posiada on trochę inną konstrukcję, niemniej stanowi, że „aby zapewnić wyższy poziom ochrony konsumentów, Państwa Członkowskie mogą wprowadzić lub utrzymać w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą bardziej surowe przepisy zgodne z Traktatem”. Z przywołanych wyżej klasycznych przepisów jednoznacznie wynika minimalny charakter dyrektyw.

## ZWROT KU HARMONIZACJI MAKSYMALNEJ?

W ostatnim czasie daje się zauważyć wzmożone zainteresowanie harmonizacją za pomocą dyrektyw maksymalnych. Tak zwana pełna harmonizacja w swej istocie polega na uregulowaniu danej dziedziny w sposób całkowity, nie pozostawiając państwu członkowskiemu żadnej albo prawie żadnej możliwości wprowadzenia odmiennych postanowień, na przykład zaostrzenia ochrony konsumenta. Nie wyklucza to jednak umożliwienia krajowemu ustawodawcy wyboru jednej spośród kilku przedstawionych w dyrektywie opcji<sup>16</sup> lub na zasadzie wyjątku od reguły odmiennego, w szczególności szerszego niż w dyrektywie, unormowania harmonizowanej dziedziny, ale tylko pewnego wąskiego jej wycinku.

Warto tutaj wskazać jako przejaw pełnej harmonizacji przywołane wyżej dyrektywy dotyczące produktu niebezpiecznego, handlu elektronicznego, sprzedaży usług finansowych na odległość oraz nieuczciwych praktyk handlowych. Godną uwagi i chyba najistotniejszą jest wreszcie uchwalona w kwietniu 2008 r. dyrektywa 2008/48/WE dotycząca kredytu konsumenckiego, uchylająca równocześnie dyrektywę 87/102 dotychczas regulującą tę materię. Wobec zdecydowanej jak do tej pory dominacji dyrektyw minimalnych należy się zastanowić, jakie mogły być przyczyny, jeszcze nie odejścia od modelu minimalnego, ale pewnego nagłego zwrotu na rzecz harmonizacji zupełnej.

Niewątpliwie istotny wpływ mogły odegrać błędne implementacje dotychczasowych dyrektyw minimalnych. W związku z tym, że przewidywały one możliwość rozszerzenia ochrony przez przepisy krajowe, państwa członkowskie często wpro-

---

<sup>16</sup> W szerszym zakresie taki typ harmonizacji nosi miano opcyjnej. Tak C. Mik: *Europejskie prawo wspólnotowe*, t. I, Warszawa 2000, § 1446 i B. Kurcz: *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej i ich implementacja do prawa krajowego*, Kraków 2004.

wadzały odmienne od dyrektyw uregulowania. Powodowało to, iż stopień ryzyka powstania sprzeczności z dyrektywą musiał wzrosnąć. Co więcej, państwa próbują wykorzystywać szczytny cel, jakim jest ochrona konsumenta do wprowadzania uregulowań mających w rzeczywistości spełniać inne cele, polegające zwykle na ograniczaniu przepływu towarów. Zmuszony do interwencji ETS niejednokrotnie wypowiadał się w kwestii zgodności przepisu krajowego z prawem wspólnotowym.

Przykładem postępowania, w którym Trybunał badał zachowanie przez krajowego ustawodawcę zasady proporcjonalności, była sprawa *Buet*<sup>17</sup>. Europejski Trybunał Sprawiedliwości ocenił zgodność wprowadzonego przez Francję zakazu reklamowania i pozyskiwania nabywców w celu sprzedaży materiałów do nauki języków obcych w formie odwiedzin przedsiębiorców w domach klientów z dyrektywą w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa. W tym przypadku akurat ETS stwierdził, iż mimo rozszerzenia ochrony konsumenta nie doszło do naruszenia art. 30 TWE.

Natomiast w przypadku orzeczenia w sprawie *Heininger*<sup>18</sup> ETS orzekł niezgodność przepisu niemieckiej ustawy implementującej dyrektywę w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa, przewidującego jednoroczny termin, liczony od momentu zawarcia umowy, w trakcie którego konsument mógł wykorzystać swoje uprawnienie do odstąpienia od umowy, jeśli informacji o tym uprawnieniu nie otrzymał od przedsiębiorcy. Termin został wprowadzony wobec możliwości zaistnienia sytuacji, w której przedsiębiorca w ogóle nie poinformuje (zarówno przy zawieraniu umowy, jak i w przyszłości) konsumenta o jego prawie do odstąpienia (od tego momentu jest liczony minimum siedmiodniowy termin na odstąpienie od umowy). W takiej sytuacji konsument zostaje pozbawiony swojego uprawnienia definitywnie, co przekreśla sens wprowadzonej przez dyrektywę instytucji odstąpienia. Trudno zatem nie przyznać, że niemiecki ustawodawca w istocie ustanowił przepis przyznający szerszą ochronę konsumentowi (eliminując sytuację, w której byłby on w ogóle jej pozbawiony), co umożliwiła mu minimalna dyrektywa. Odnosząc się do przywołanego orzeczenia, należy wspomnieć, iż polska implementacja dyrektywy 85/577 — ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny<sup>19</sup> — w art. 4 także wprowadza termin — tym razem trzymiesięczny — liczony od momentu wykonania umowy, w trakcie którego konsument może skorzystać ze swojego prawa do odstąpienia. Zgodnie z orzeczeniem w sprawie *Heininger* to postanowienie jest sprzeczne z dyrektywą 85/577 i powinno zostać usunięte.

---

<sup>17</sup> Orzeczenie ETS z dnia 16 maja 1989 r., C-382/87 w sprawie *R. Buet and Educational Business Services (EBS) v. Ministère public*.

<sup>18</sup> Orzeczenie ETS z dnia 13 grudnia 2001 r., C-481/99 w sprawie *Georg Heininger i Helga Heininger v. Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG*.

<sup>19</sup> Ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271).

Orzeczenia przywołane wyżej oraz inne<sup>20</sup> pokazują, że możliwość szerszego uregulowania ochrony konsumenta sprzyja okolicznościom, w których przepisy krajowe często przekraczają granicę zgodności z konkretną dyrektywą albo niebezpiecznie się do niej zbliżają. Konsument ma oczywiście prawo zgodnie z zasadą wertykalnej bezpośredniej skuteczności dyrektyw domagać się odszkodowania od państwa, które dopuściło się wadliwej i do tego przynoszącej szkody implementacji, ale ochrona tego typu jest zdecydowanie niewystarczająca. Chodzi o to, aby prawo mające za cel ochronę konsumenta rzeczywiście zapewniało taką ochronę w bieżących umowach konsumenckich.

Ponadto harmonizacja minimalna prowadzi do sytuacji polegającej na tym, że poszczególne państwa mają różniące się od siebie systemy ochrony konsumenta, co potęguje jeszcze jego dezorientację. Nie ma on pewności, że poziom ochrony zapewniony w jego państwie będzie zachowany w innym. Jak widać, harmonizowanie prawa w sposób minimalny czyni je w rzeczywistości mało przejrzystym i nieczytelnym dla zwykłego obywatela, którego ma chronić. Dlatego dyrektywy maksymalne w tym zakresie mogą przyczynić się do lepszej skuteczności ochrony konsumenta. Świadoma tego jest także Komisja Europejska, która w ostatniej *Zielonej Księdze* dotyczącej praw konsumenta jako jedną z metod na poprawę jego ochrony wymienia harmonizację maksymalną<sup>21</sup>, mającą spowodować między innymi uproszczenie i ujednoczenie prawa.

Zasadniczym jednak powodem, dla którego być może przychylniej zaczniesz patrzeć na harmonizację maksymalną, jest z pewnością zniesienie barier dla wolnego europejskiego rynku. Daje się zauważyć pewną tendencję w zbliżaniu prawa UE, polegającą na stanowieniu dyrektyw maksymalnych, ale za to obejmujących swoim zakresem węższą dziedzinę. Unia Europejska faktycznie dąży do stworzenia wspólnego rynku, stąd harmonizacja minimalna zaczyna być niewystarczająca, jako że wciąż dopuszcza ona mniejsze lub większe odrębności, będące w rzeczywistości barierami dla wolnej konkurencji na europejskim rynku. Warto przytoczyć tutaj podstawowe tezy z uzasadnienia najnowszej dyrektywy dotyczącej kredytu konsumenckiego. Otóż stwierdza się w nim, iż obecna dyrektywa 87/102/WE (uchylona ze skutkiem od dnia 12 maja 2010 r.) „przyczyniła się do ustanowienia w Państwach Członkowskich zasad wykraczających w różnym zakresie poza przepisy tej dyrektywy”. Co za tym idzie, powstałe w krajowych ustawodawstwach różnice stanowią przeszkodę dla rynku wewnętrznego oraz zniechęcają podmioty gospodarcze do oferowania produktów na większą niż krajowa skalę. Stąd twórcy projektu dyrektywy konstatują, że „pełna harmonizacja pozostaje optymalnym sposobem na stwo-

<sup>20</sup> Por. np. ważniejsze orzeczenia: z dnia 14 lipca 1994 r., C-91/92 w sprawie *Paola Faccini Dori v. Recrebel Srl*; z dnia 22 listopada 2001 r., C-541/99, 542/99 w sprawie *Cape v. Idealservice, Idealservice v. OMAI*.

<sup>21</sup> *Zielona Księga w sprawie przeglądu dorobku wspólnotowego w dziedzinie praw konsumenta*, przedstawiona przez Komisję Europejską dnia 8 lutego 2007 r., COM (2006) 744 final. Pozostałe metody to połączenie harmonizacji minimalnej z klauzulą wzajemnego uznania i harmonizacja minimalna, ewentualnie z towarzyszeniem koncepcji prymatu prawa kraju pochodzenia.

rzenie warunków dla prawdziwego jednolitego rynku kredytów konsumenckich”. Wydaje się, że właśnie motywy polityczne i ekonomiczne stoją za opcją harmonizacji maksymalnej umownego prawa konsumenckiego. Tak więc chodzi tutaj przede wszystkim nie tyle o ochronę konsumenta, ile o dążenie do osiągnięcia celu Wspólnoty wyrażonego w art. 14 ust. 1 TWE, czyli urzeczywistnianie rynku wewnętrznego. Pamiętać jednak należy, że osiągnięcie tego fundamentalnego celu musi następować w zgodzie z innymi propagowanymi przez Wspólnotę wartościami, jak w szczególności swoboda prowadzenia działalności gospodarczej (art. 47 ust. 2 TWE), swoboda świadczenia usług (art. 49 TWE) czy wreszcie ochrona konsumentów (art. 153 i 95 TWE). Tak więc, jeśli kreowanie wspólnego rynku miałyby się dokonywać za pomocą harmonizacji zupełnej, musiałyby ono siłą rzeczy objąć także dziedzinę prawa konsumenckiego.

## ISTOTA HARMONIZACJI MAKSYMALNEJ. CHARAKTERYSTYCZNE PRZEPISY

Przede wszystkim harmonizacja maksymalna, jako jedna z metod zbliżania ustawodawstw krajowych, odbywa się za pomocą dyrektyw wspólnotowych, które to w przeważającej większości przypadków są wydawane na podstawie art. 95 TWE, do którego odsyła art. 153 ust. 3 lit. a. Ta podstawa umożliwi dokonywanie harmonizacji minimalnej i pełnej. Ewentualny więc charakter dyrektywy będzie musiał być ustalony na podstawie samej jej treści. Idea zupełnego (całkowitego) zbliżenia przepisów krajowych polega na uregulowaniu danej materii w sposób wyczerpujący. Taki model harmonizacji narzucający jednolite normy jest pojęciowo bardzo zbliżony do unifikacji. Dyrektywa maksymalna dokonuje tzw. pełnego zajęcia pola. Przejmuje sferę należącą wcześniej do prawodawstwa krajowego<sup>22</sup>. Oznacza to, iż żadne z państw członkowskich nie może regulować materii objętej dyrektywą, nie licząc oczywiście jej implementacji<sup>23</sup>. W przypadku zaistnienia potrzeby zmiany regulacji, ewentualną interwencję legislacyjną może podjąć tylko prawodawca unijny.

W tym miejscu warto wspomnieć, że autorzy powstałej w zakresie prac Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego *Zielonej Księgi* stwierdzają, iż pojęcie „harmonizacja maksymalna” nie powinno być używane na określenie harmonizacji zupełnej (pełnej, totalnej)<sup>24</sup>. Teza ta nie jest jednak bliżej omówiona, nie padają też żadne argumenty. Wydaje się, iż ewentualne rozróżnienie mogłoby polegać na tym,

---

<sup>22</sup> B. Kurcz: *Dyrektywy...*, *op. cit.*, s. 86–90.

<sup>23</sup> W tym kontekście często używa się wyrażenia *pre-emption*. O samej zasadzie zob. E.D. Cross: *Pre-emption of Member State Law in the European Economic Community: A framework for analysis*, 29 *Cammon Market Law Review* 1992, s. 463.

<sup>24</sup> Zob. *Zielona Księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej* (pod red. Z. Radwańskiego), Ministerstwo Sprawiedliwości, Warszawa 2006, s. 96.

że harmonizacja (prawa konsumenckiego) maksymalna — na zasadzie przeciwności do harmonizacji minimalnej (gwarantującej minimalny standard ochrony konsumenta) — uniemożliwiłaby zwiększenie owej ochrony w stosunku do poziomu przewidywanego przez dyrektywę. Natomiast harmonizacja pełna lub totalna wykluczałaby zmianę nie tylko poziomu ochrony, ale także wprowadzanie praktycznie jakichkolwiek odstępstw od regulacji przewidzianej przez dyrektywę. Po prostu określona harmonizowana dziedzina byłaby wyłączona spod regulacji ustawodawcy krajowego. W praktyce jednak istota obu pojęć sprowadzałaby się do tego samego. Jako że różnego rodzaju dokumenty organów wspólnotowych, a także przedstawiciele doktryny regularnie posługują się terminem „harmonizacja maksymalna”<sup>25</sup> — w zastępstwie pierwotnego pojęcia „harmonizacja pełna” — a rozstrzygnięcie słownych niuansów niekoniecznie leży w gestii zainteresowania niniejszego artykułu, przyjmijmy synonimiczność obu określeń.

Dla porządku należałoby rozróżnić także kwestię rodzaju harmonizacji (czy to maksymalnej czy minimalnej) od swobody przysługującej ustawodawcy krajowemu w zakresie wyboru „formy i środków” implementacji. Charakter konkretnej implementacji w żadnym wypadku nie może ograniczać owej swobody zagwarantowanej przez art. 249 akapit 3 TWE. Swoboda implementacji dotyczy kwestii formalnych wprowadzenia dyrektywy, tj. czy zostanie ona wprowadzona aktem prawnym przykładowo o randze ustawy, jak się to zwykle dzieje, czy też będzie realizowana za pomocą określonej praktyki organów państwowych. Kraje członkowskie są natomiast związane co do osiągnięcia konkretnego rezultatu przewidywanego przez dyrektywę. W przypadku unijnego prawa konsumenckiego będzie więc chodziło o zagwarantowanie założonego poziomu ochrony konsumenta. A zatem w przypadku dyrektywy maksymalnej ustawodawca krajowy ma swobodę w sposobie realizacji jej celów, o ile tylko nie będzie zwiększał przewidzianego poziomu ochrony konsumenta.

Aby właściwie odczytać maksymalny charakter dyrektyw wydanych na podstawie art. 95 TWE, niezbędna jest kompleksowa analiza ich przepisów. Podobnie sprawa wygląda w przypadku dyrektywy 85/374 dotyczącej produktu niebezpiecznego, chociaż została ona wydana na podstawie art. 100 traktatu (w numeracji sprzed traktatu amsterdamskiego — obecnie art. 94 TWE). Aby właściwie ocenić model harmonizacji, należy spojrzeć całościowo na konkretną dyrektywę, analizując każdy przypadek indywidualnie. Nie wystarczy brak klasycznej klauzuli minimalnej<sup>26</sup>, żeby z góry przesądzić o pełnym charakterze danej dyrektywy. Inne przepisy mogą przecież dawać — zwykle tak jest — pewne bardzo ograniczone możliwości wpro-

<sup>25</sup> Zob. np. przygotowane dla Komisji Europejskiej *EC Consumer Law Compendium — Comparative Analysis*, pod red. prof. dr. Hansa Schulte-Nölke we współpracy z dr. Christianem Twigg-Flesnerem i dr. Martinem Ebersem, Bielefeld 2006.

<sup>26</sup> Przykładem takiej klauzuli może być art. 8 dyrektywy 85/577 dotyczącej ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa, którego treść brzmi: „Niniejsza dyrektywa nie stanowi przeszkody dla wprowadzenia lub utrzymania w mocy przez Państwa Członkowskie bardziej korzystnych przepisów ochrony konsumentów w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą”.

wadzenia zmian w implementacji. Jeśli owe możliwości są zakrojone szeroko, w stopniu większym niż wyjątkowy, to o harmonizacji zupełnej nie może być mowy. Ponadto niezbędne jest sięgnięcie do jej motywów przytoczonych w preambule (części aktu prawnego), a nawet uzasadnienia, aby ustalić cel harmonizacji.

Dobrym przykładem przepisu dającego państwom członkowskim pewne pole manewru jest art. 13 dyrektywy dotyczącej produktu wadliwego, stanowiący, iż: „dyrektywa nie narusza uprawnień przysługujących osobie poszkodowanej z tytułu odpowiedzialności kontraktowej lub niekontraktowej lub szczególnego systemu odpowiedzialności istniejącego w chwili ogłoszenia dyrektywy”. Oznacza to możliwość utrzymania przepisów krajowych (istniejących w chwili ogłoszenia dyrektywy) o odpowiedzialności kontraktowej, deliktowej (ale innej niż ustanowiona przez dyrektywę) lub innej szczególnej. Jest to charakterystyczny przepis dla dyrektyw maksymalnych. Podobne znaczenie ma art. 4 ust. 2 dyrektywy dotyczącej sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość, przewidujący, iż: „do czasu dalszej harmonizacji Państwa Członkowskie mogą utrzymać lub wprowadzić bardziej restrykcyjne przepisy w odniesieniu do wymogów wcześniejszego informowania”. Istnieje tutaj możliwość zaostrenia regulacji, ale tylko w kontekście obowiązków udzielenia konsumentowi informacji przed zawarciem umowy. Przepisem umożliwiającym także stosowanie określonych uregulowań obowiązujących w chwili wejścia w życie aktu harmonizującego jest art. 3 ust. 5 dyrektywy dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych, dający ustawodawcom krajowym możliwość stosowania przez okres sześciu lat, począwszy od 12 czerwca 2007 r., przepisów krajowych o charakterze bardziej restrykcyjnym niż dyrektywa, a służących wykonywaniu innych dyrektyw w dziedzinie harmonizowanej. Zakreślony termin może ulec ewentualnemu przedłużeniu.

Przepisem sugerującym minimalny charakter dyrektywy jest także art. 3 ust. 9 przywołanej dyrektywy. Nadaje on ustawodawcom wewnętrznym prawo ustanowienia bardziej surowych niż postanowienia dyrektywy przepisów w kontekście stosowania nieuczciwych praktyk, gdy przedmiotem obrotu są nieruchomości oraz usługi finansowe (zdefiniowane w dyrektywie 2002/65). W tym wąskim więc zakresie można mówić o minimalnym modelu zbliżania ustawodawstw. Wszystkie przytoczone wyżej przepisy są typowe dla dyrektyw maksymalnych. Przyznają one pewną swobodę podczas implementacji, jednak czynią to w ściśle wyznaczonym zakresie.

Dla zobrazowania wagi motywów zawartych przez ustawodawcę wspólnotowego w preambule warto wskazać motywy 14 i 15 dyrektywy dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych. Stanowią one wprost, iż: „przewidziana w niniejszej dyrektywie pełna harmonizacja nie stoi na przeszkodzie określeniu przez Państwa Członkowskie w prawie krajowym (...)” podstawowych cech pewnych produktów oraz że „ze względu na pełną harmonizację, którą wprowadza niniejsza dyrektywa, jedynie informacja wymagana prawem wspólnotowym jest uznawana za istotną”. Przydatność z kolei przeglądu uzasadnienia dyrektywy może zostać wykazana na

przykładzie projektu dyrektywy dotyczącej kredytu konsumenckiego z 2005 r. (przyjętej już w kwietniu 2008 r.). Otóż uzasadnienie do tego projektu stwierdza wyraźnie, iż: „Komisja proponuje utrzymanie podejścia polegającego na pełnej harmonizacji, pozostawiając równocześnie Państwom Członkowskim pewną elastyczność w niektórych obszarach. Pełna harmonizacja pozostaje optymalnym sposobem na stworzenie warunków dla prawdziwego jednolitego rynku kredytów konsumenckich”.

Wreszcie nie można pominąć tak istotnego w prawie wspólnotowym elementu, jakim jest orzecznictwo. Orzeczenia ETS odegrały szczególną rolę w kontekście przesądzenia charakteru prawnego dyrektywy dotyczącej produktu wadliwego. Europejski Trybunał Sprawiedliwości, oceniając jej treść, wyraźnie stwierdził, iż reprezentuje ona model harmonizacji pełnej: „fakt, że dyrektywa ta przewiduje określone odstępstwa lub odnosi się w niektórych przypadkach do prawa krajowego, nie oznacza, że w odniesieniu do spraw, które reguluje, harmonizacja nie jest pełna. Wynika z tego, iż dyrektywa 85/374 ma na celu osiągnięcie, w odniesieniu do tych spraw, pełnej harmonizacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich”<sup>27</sup>. Orzeczenia ETS w sprawach podobnej rangi przyczyniają się do wyjaśniania wielu niejasności oraz, co może istotniejsze, formułują pewne ogólne reguły interpretacyjne przydatne w tak skomplikowanej materii prawnej, jaką jest *acquis communautaire*.

Natomiast często pojawiające się prawo wyboru przez państwa członkowskie konkretnej opcji<sup>28</sup> należy wpisać już w model zupełnego zbliżania przepisów. Nie ma tutaj mowy praktycznie o żadnej dowolności podczas implementacji. Ustawodawca krajowy dostaje bowiem do wyboru kilka (zwykle dwa) możliwych rozwiązań, z których do porządku krajowego wprowadzić musi jedno. Swoboda państwa została ograniczona do minimum — każde bowiem inne od przedstawionych w dyrektywie uregulowanie zostanie uznane przez ETS za sprzeczne z prawem wspólnotowym. Przykładem przepisu zawierającego rozwiązanie opcjonalne jest art. 16 ust. 1 dyrektywy 85/374 dający państwom członkowskim możliwość postanowienia, że „całkowita odpowiedzialność producenta za szkodę wynikającą ze śmierci lub uszkodzenia ciała spowodowaną przez identyczne produkty posiadające tę samą wadę będzie ograniczona do kwoty nie niższej niż 70 mln ECU”. Wiele opcjonalnych rozwiązań zawierają ust. 1 i 2 art. 11 dyrektywy 2005/29. Ten pierwszy zezwala krajowym ustawodawcom wybrać środki w zakresie zwalczania nieuczciwych praktyk. Może to być wszczęcie postępowania sądowego wobec takich nieuczciwych praktyk albo zaskarżenie ich przed organem administracyjnym właściwym do rozpatrywania skarg lub wszczęcia właściwych postępowań sądowych.

<sup>27</sup> Zob. orzeczenia ETS z dnia 25 kwietnia 2002 r., C-52/00 w sprawie: *Komisja Wspólnot Europejskich v. Francja* oraz z dnia 25 kwietnia 2002 r., C-154/00 w sprawie *Komisja Wspólnot Europejskich v. Grecja*.

<sup>28</sup> Jest to w tym zakresie harmonizacja opcjonalna, zwana inaczej alternatywną. Zob. B. Kurcz: *Dyrektywy...*, *op. cit.*, s. 97–98.

Oba środki mogą przysługiwać także łącznie. Państwa członkowskie dodatkowo mogą „umożliwić sądom lub organom administracyjnym żądanie wcześniejszego przeprowadzenia postępowania przed innymi istniejącymi organami powołanymi do rozpatrywania skarg, w tym przed instytucjami, o których mowa w art. 10”. Co więcej, to państwa decydują „czy środki te mogą być skierowane oddzielnie lub łącznie przeciwko kilku przedsiębiorcom działającym w tym samym sektorze gospodarczym oraz czy środki te mogą być skierowane przeciwko twórcy kodeksu postępowania w przypadku, gdy dany kodeks zachęca do nieprzestrzegania przepisów prawnych”. Z kolei art. 11 ust. 2, zapewniając możliwość zastosowania owych środków w ramach procedury przyspieszonej, przewiduje prawo wyboru jednego ze skutków (tymczasowego albo ostatecznego) podjęcia takiego postępowania. Wreszcie „Państwa Członkowskie mogą przyznać sądom lub organom administracyjnym uprawnienia [nakazujące publikację orzeczenia lub sprostowania] umożliwiające usunięcie trwałych skutków nieuczciwych praktyk handlowych, których zaprzestanie zostało nakazane prawomocnym orzeczeniem”. Z tego krótkiego wykazu przykładowych postanowień wynika, iż przepis oparty na opeji jest bardzo często wykorzystywany podczas pełnego zbliżania przepisów krajowych. Jego zaletą jest bowiem możliwość złagodzenia rygoru zupełnej harmonizacji.

Dopełniając przeglądu przepisów, których treść daje możliwość pełnej oceny charakteru prawnego dyrektyw, wskazać jeszcze należy szczególne postanowienia wskazujące kwestie w ogóle przez akt harmonizacyjny nie regulowane. Służą one precyzyjnemu wytyczeniu granicy pomiędzy materią objętą dyrektywą a kwestiami pozostawionymi w gestii państw członkowskich. Pozornie może się więc wydawać, że te uregulowania pozostawiają swobodę podczas normowania określonych kwestii, a w konsekwencji nie przejawiają charakteru zupełnej harmonizacji. Trzeba jednak zauważyć, że owa swoboda dotyczy sfer właśnie nieregulowanych przez dyrektywę, stąd swoboda państw w określeniu ich kształtu nie stanowi wyłomu w pełnej harmonizacji przeprowadzanej przez dyrektywę. Przepisy te jedynie pomagają określić „zajęcie pola” przez akt harmonizacyjny. Dla przykładu warto przytoczyć charakterystyczny art. 2 ust. 2 nowej dyrektywy dotyczącej kredytu konsumenckiego, wymieniający kilkanaście szczególnych typów umów, do których to dyrektywa nie ma zastosowania. Podobnie art. 2 dyrektywy dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych, regulujący zakres jej stosowania, przedstawia wiele sytuacji, dla których dyrektywa „pozostaje bez uszczerbku”. Tak więc nie wchodzi ona w zakres regulowany w szczególności przez przepisy prawa zobowiązań, przepisy dotyczące aspektów produktów związanych z bezpieczeństwem i zdrowiem czy przepisy określające właściwość sądów. Przytoczone wyżej przepisy, wytyczające precyzyjnie zakres podlegającej zupełnej harmonizacji regulacji, zdają się pomocne przy ustalaniu konkretnego modelu zbliżania ustawodawstw.

Wszystkie przywołane wyżej dyrektywy maksymalnie posiadają przepisy łagodzące rygor maksymalnego uregulowania. Jeżeli te pewne wąskie możliwości

odstąpienia w konkretnej sytuacji od treści implementowanego aktu są wprowadzone na zasadzie wyjątku od reguły, nie są liczne, względnie dotyczą spraw technicznych o drugorzędnym znaczeniu, to preferowany przez nich model zupełnego zbliżania przepisów nie może być kwestionowany.

Na koniec warto też zauważyć, iż podział na harmonizację minimalną i maksymalną nie jest w zasadzie dychotomiczny. Ta pierwsza dopuszcza pewną dowolność podczas implementacji, byle tylko został zachowany pewien minimalny standard przewidziany w określonej dyrektywie. Tymczasem metoda zbliżania zupełnego zasadniczo wyklucza swobodę ustawodawców krajowych w regulacji dziedziny objętej dyrektywą, poza oczywiście nielicznymi wyjątkami. I właśnie te wyjątki mogą w bardzo wąskim — ale jednak — zakresie posiadać cechy charakterystyczne dla minimalnej harmonizacji, ale równocześnie niezmienną ogólnego modelu harmonizacji. Za przykład może tutaj służyć przywoływany wyżej art. 3 ust. 5 dyrektywy 2005/29. Przewiduje on, iż: „przez okres sześciu lat od 12.6.2007 r. Państwa Członkowskie mogą w dziedzinie zbliżonej niniejszą dyrektywą nadal stosować przepisy krajowe o charakterze bardziej restryktywnym lub nakazowym niż niniejsza dyrektywa, służące wykonaniu dyrektyw oraz zawierające klauzule minimalnej harmonizacji”. Co więcej, okres obowiązywania tego uprawnienia może zostać pod pewnymi warunkami przedłużony. Podsumowując, nie ma więc możliwości, aby dyrektywa minimalna była w jakimś zakresie maksymalną (gdyż z zasady przewiduje możliwość szerszego uregulowania danej dziedziny w stosunku do poziomu przez nią przewidywanego). Nie można jednak wykluczyć sytuacji, że dyrektywa maksymalna będzie w jakimś zakresie przewidywała harmonizację minimalną.

## SPRZECZNOŚĆ IMPLEMENTACJI Z PRAWEM WSPÓLNOTOWYM

Niewątpliwie w przypadku implementacji dyrektywy maksymalnej istnieje ryzyko powstania sprzeczności pomiędzy implementacją a implementowaną dyrektywą. Wynika to przede wszystkim z tego, że państwa członkowskie nie mogą praktycznie w żadnym stopniu modyfikować poziomu ochrony przewidzianego w dyrektywie. Możliwość powstania sprzeczności istnieje także w przypadku posługiwania się przez dyrektywę zwrotami niedookreślonymi, jak dzieje się w przypadku dyrektywy 2005/29 dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych<sup>29</sup>. Dodatkowo zgodnie z ostatnimi tendencjami zakłada się przeprowadzanie pełnej harmonizacji przy ograniczonym zakresie danej dziedziny<sup>30</sup>. Takie podejście nadaje owym

---

<sup>29</sup> Na przykład zwrot z art. 5 ust. 1 — „staranność zawodowa”, służący zdefiniowaniu nieuczciwych praktyk.

<sup>30</sup> Zob. uzasadnienie Zmienionego wniosku Komisji Europejskiej z dnia 7 października 2005 r. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie harmonizacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administra-

dyrektywom jeszcze bardziej wyrywkowy i punktowy charakter i niewątpliwie utrudnia wkomponowanie określonej treści w krajowy system prawa. Zarysowane problemy prowadzą do poszerzenia zakresu swobody oceny ETS przy kontroli prawidłowości implementacji. Wiąże się z tym z kolei — do momentu ustalenia wykładni — trwająca przez pewien czas niepewność prawa, nie wspominając o innych zasadniczych skutkach błędnej implementacji prowadzących nawet do pozbawienia ochrony konsumenta. Wszystko to w zestawieniu z ogólnymi trudnościami towarzyszącymi implementacji dyrektyw konsumenckich (mało precyzyjny język prawny dyrektyw, definiowanie umów w sensie ekonomicznym) prowadzi do wniosku, że mankamenty harmonizacji minimalnej sprzyjające powstawaniu sprzeczności pomiędzy dyrektywą a implementacją, a mające zostać wyeliminowane przez model zbliżania zupełnego przepisów, nie zostały do końca usunięte.

Z drugiej jednak strony, pomijając podstawowe argumenty przemawiające za pełną harmonizacją, należy zwrócić uwagę, że ustawodawca krajowy został pozbawiony możliwości wykorzystywania implementacji dyrektyw minimalnych — w celu rzekomego rozszerzenia ochrony konsumenta — aby wprowadzać arbitralne zakazy lub ograniczenia przywozowe, wywozowe lub tranzytowe, a które w swojej istocie — wobec naruszenia zasady proporcjonalności — są sprzeczne z art. 30 TWE<sup>31</sup>.

## PARĘ UWAG O POJĘCIU KODYFIKACJI

Literatura naukowa postrzega pojęcie kodyfikacji jako „każdy historycznie ukształtowany przejaw technicznej systematyzacji przepisów prawa czy to zwyczajowego, czy stanowionego”<sup>32</sup>. Przyjmuje się, że istota tego terminu zawiera się właśnie w twórczym wkładzie kodyfikatorów, ich wizji mającej na celu usystematyzować jakiś fragment prawa wedle opisanych reguł lub pojęć. Samo pojęcie kodyfikacji może być różnie ujmowane<sup>33</sup>. Na potrzeby artykułu wystarczy przyjąć, iż termin ten będzie oznaczał proces systematyzowania prawa, względnie jego efekt

---

cyjnych Państw Członkowskich, dotyczących kredytu konsumenckiego, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13 oraz Consumer Policy Strategy, 2002 O.J. (C 137) 2.

<sup>31</sup> Por. orzeczenie ETS z dnia 16 maja 1989 r. w sprawie *R. Buët and Educational Business Services (EBS) v. Ministère public*.

<sup>32</sup> M. Safjan (w:) *System prawa prywatnego*, t. I, Warszawa 2007, s. 50. Takiemu ujęciu odpowiada znaczenie francuskiego terminu *codification*, pochodzące od łacińskich słów *codex* (księga, spis) i *facio* (czynię).

<sup>33</sup> W szczególności: 1. Część autorów przedstawia kodyfikację jako postać systematyzowania prawa, regulującą daną dziedzinę prawa w miarę wyczerpująco w sposób niesprzeczny, prowadzącą do wydania kodeksu. Zob. np.: A. Łopatka: *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 1968, s. 245, 246; S. Ehrlich: *Wstęp do nauki o państwie*, Warszawa 1979, s. 161. 2. Inni z kolei uznają, że efektem kodyfikacji zawsze jest kodeks; zob.: *Mała encyklopedia prawa*, Warszawa 1980, s. 232; Z. Tobor (w:) J. Nowacki, Z. Tobor: *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 1993, s. 129. 3. Jeszcze inni autorzy traktują kodyfikację jako zabieg techniczny o skutku przekraczającym wydanie tylko kodeksu. Zob.: E.S. Rappaport (w:) *Komisja Kodyfikacyjna. Dział ogólny*, t. I, nr 15, Warszawa 1932, s. 22. 4. Istnieją wreszcie konstrukcje wskazujące, iż efektem kodyfikacji nie musi być koniecznie tylko kodeks; Z. Ziemiński (w:) *Polski słownik prawniczy. Hasła podstawowe (wersja robocza)*, Warszawa 1969, s. 30.

w postaci kodeksu i innych aktów normatywnych spełniających określone warunki kodyfikacyjne. Z kolei określenie „kodeks” obejmuje akt normatywny będący zwykle ustawą, stanowiący całościowe, w miarę wyczerpujące unormowanie jakiejś rozległej dziedziny życia społecznego<sup>34</sup>. Zakłada się także, że zupełność, spójność i niesprzeczność, cechujące kodeks rozumiany jako jeden z efektów kodyfikacji, powinny się objawiać w stopniu wyższym niż w przypadku pozostałych ustaw. Słusznie M. Safjan postuluje oddzielenie pojęcia kodeksu od kodyfikacji<sup>35</sup>. Tradycyjny pogląd uznaje kodeks jako wynik kodyfikacji, co prowadzi do przypisywania obu pojęciom tych samych cech, a w konsekwencji utrudnia ich odróżnienie. A odrębność między tymi pojęciami jest niewątpliwa. Profesor Safjan stwierdza dalej, iż kodyfikacja to coś więcej niż kodeks. Mamy z nią do czynienia w sytuacji, gdy zostaną zrealizowane w praktyce poczynione wcześniej założenia ogólne, prowadzące do stworzenia jednorodnego, wewnątrznie spójnego systemu. Kodyfikacją jest także efekt tych zabiegów — projekt, a następnie akt prawny o randze ustawowej. Podsumowując, pojęcie „kodyfikacja” nie tylko obejmuje pojęcie kodeksu, ale oznacza przede wszystkim uregulowanie danej gałęzi prawa. Tymczasem wiele przepisów należących do owej dziedziny prawa z różnych względów pozostaje poza samym kodeksem. Dzieje się tak przykładowo z przepisami mogącymi łatwo ulec zmianom, jak również w przypadku zaistnienia konieczności tworzenia ustaw kompleksowych, międzygałęziowych, niemogących wejść w zakres kodeksu zawierającego normy z danego działu prawa. Wobec powyższych rozważań nie można nie zgodzić się z tezą A. Ochanowicza: „kodyfikacja (ale w rozumieniu kodeksu — przyp. aut.) nie obejmuje całego prawa cywilnego. Jest to zwyczaj, który utrwalił się wszędzie, gdzie prawo cywilne jest ujęte w jeden kodeks. Zawsze część ustaw, niewątpliwie o charakterze wyłącznie lub przeważnie cywilistycznym, ze względów czy to historycznych, czy też oportunistycznych pozostaje poza kodeksem. Główny zrąb materiału kodeksowego jest przez naukę i praktykę legislacyjnie przeważnie nieodmiennie ustalony. Pozostaje tylko margines, gdzie pewne graniczne instytucje prawne w niektórych kodeksach są unormowane, w innych pozostają poza kodeksem. Jest to sprawa raczej genezy i konwencji niż istoty charakteru tych przepisów”<sup>36</sup>. Tak więc, pomimo że niektóre ustawy nie wchodzą w skład kodeksu, to jednak niewątpliwie uczestniczą w procesie kodyfikowania prawa. Samo wydanie kodeksu nie przesądza więc — w mojej opinii — o dokonaniu pełnej kodyfikacji, gdyż to cała kodyfikowana sfera aktywności życiowej musi wykazywać się jednolitą metodą regulacji prawnej i zupełnością przyjętych rozwiązań. A zatem „kodyfikacja” jest pojęciem nadrzędnym w stosunku do „kodeksu”. Co więcej, uchwalenie aktu praw-

<sup>34</sup> M. Safjan (w.): *System...*, op. cit., t. I, s. 89.

<sup>35</sup> Tamże, s. 91.

<sup>36</sup> A. Ochanowicz: *Kodeks cywilny*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1964, nr 4, s. 71; zob. też S. Grzybowski: *Dzieje prawa: opowieść, refleksje, rozważania*, Wrocław 1981, s. 188, 189; Z. Tobor (w.): J. Nowacki, Z. Tobor: *Wstęp...*, op. cit., s. 130.

nego nazwanego kodeksem wcale nie jest konieczne do skodyfikowania przepisów regulujących określoną dziedzinę stosunków społecznych<sup>37</sup>. Rozpatrując zatem pojęcie kodyfikacji, trzeba mieć na względzie kryteria merytoryczne, a nie formalne<sup>38</sup>.

## WPŁYW MAKSYMALNEJ HARMONIZACJI PRAWA KONSUMENCKIEGO NA KRAJOWE SYSTEMY KODYFIKACYJNE

Idea integracji europejskiej wiąże się ściśle z przekazaniem części kompetencji ustawodawczych państw członkowskich organom Wspólnoty. Nie czas tutaj i miejsce na omawianie licznych pojawiających się problemów natury konstytucyjnej. Warto jednak zauważyć stale poszerzający się zakres unijnych kompetencji ustawodawczych. Jednym z przykładów tej ekspansji jest prawo ochrony konsumenta. Zaczęło się od ogólnego sformułowania art. 2 TWE mówiącego o podnoszeniu jakości życia. Obecnie art. 153 ust. 1 mówi już o dążeniu do „popierania interesów konsumentów i zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów”. Podobnie art. 95 zobowiązuje Komisję do przyjęcia w jej wnioskach zawierających projekty dyrektyw wysokiego poziomu ochrony konsumenta. Przejmowanie kompetencji prawodawczych przez organy unijne wiąże się z ich ograniczaniem po stronie ustawodawców krajowych. Z natury rzeczy musi to często prowadzić do powstawania wątpliwości natury legislacyjnej. Ze szczególną sytuacją mamy do czynienia w przypadku zbliżania przepisów krajowych. Dyrektywa, jak i implementująca ją wewnętrzny akt prawny normują te same dziedziny — chociaż ich charakter i skuteczność są zupełnie inne — stąd pojawiają się wątpliwości, czy to implementacyjne, czy związane z umiejscowieniem danego aktu prawnego w wewnętrznym systemie prawa. Wśród zarysowanych kwestii znajduje się zagadnienie oddziaływania dyrektyw konsumenckich przejawiających dążenie do pełnej harmonizacji przepisów krajowych na wewnętrzne skodyfikowane systemy prawa cywilnego.

Trudności związane z implementacją dyrektyw konsumenckich wynikają w dużej mierze ze zróżnicowania celów stanowienia prawa przez ustawodawcę unijnego i wewnętrznego. Ten pierwszy dąży do stworzenia wspólnego systemu prawnego dla wszystkich państw członkowskich, a przynajmniej wyrównania poziomu ochrony przyznawanej w systemach wewnętrznych, w celu ułatwienia obrotu prawnego na terenie UE i prawidłowego funkcjonowania wspólnego rynku. Z kolei podstawowym zadaniem legislatora krajowego jest dążenie do zachowania

---

<sup>37</sup> Z. Ziemiński (w:) *Polski słownik prawniczy...*, *op. cit.*, s. 30.

<sup>38</sup> Chociaż C. Mik używa terminu „kodyfikacja” w kontekście tworzenia prawa wspólnotowego i rozumie go jako czynność formalno-prawną, polegającą na wydaniu nowego aktu prawnego, mającego zastąpić wiele aktów istniejących dotąd, lecz bez zmiany ich istoty materialnej. Zob. C. Mik: *Europejskie prawo wspólnotowe*, t. 1, s. 646.

spójności własnego systemu prawnego oraz jego sprawnego funkcjonowania. Tak więc prawo konsumenckie regulowane jest częściowo przez prawo europejskie, a częściowo przez prawo wewnętrzne. Stąd podczas implementacji na uwadze trzeba mieć po pierwsze cel aktu wspólnotowego, a po drugie wymagania własnych systemów prawa. Dodatkowo w przypadku wprowadzania do prawa krajowego dyrektyw maksymalnych jakakolwiek zdolność manewru jest ograniczona w zasadzie do minimum, co jeszcze bardziej utrudnia pogodzenie ze sobą obu systemów prawa. Procesu implementacji nie ułatwiają także wyrwykowy i nieusystematyzowany sposób wyboru harmonizowanych dziedzin wraz z węższym niż przy minimalnym modelu zbliżania ich zakresem. Przedmiotowe zakresy stosowania dyrektyw konsumenckich są wyznaczane dość przypadkowo, brak jest dostatecznej spójności w przyjmowanych rozwiązaniach merytorycznych. Na przykład kilka dyrektyw przyznaje konsumentowi prawo odstąpienia od umowy w określonym terminie, ale brakuje pomiędzy nimi koordynacji zarówno co do określenia długości tego terminu, jak i co do początku jego biegu. Szczególne trudności mogą zatem powstać w sytuacji powstania zbiegu przepisów z kilku różnych dyrektyw, na przykład w razie zawarcia umowy timesharingu poza lokalem przedsiębiorstwa.

Zauważyć także trzeba, że trwająca już ponad dwadzieścia lat harmonizacja prawa konsumenckiego odcisnęła swoje piętno na strukturach prawa wewnętrznego. Przejawia się ono we wprowadzaniu do klasycznych skodyfikowanych systemów nowych instytucji i pojęć, jak choćby prawo do odstąpienia od umowy zawartej w konkretnych warunkach, a nie do końca mieszczących się w tradycyjnych systemach, co w konsekwencji prowadzi do powstania luk w prawie krajowym i naruszania jego spójności. Specyficzny status prawa konsumenckiego oraz sposób jego oddziaływania wiążą się ściśle z jednym z podstawowych motywów działalności prawodawcy wspólnotowego na polu tego prawa, jakim jest dążenie do zapewnienia ochrony stronie słabszej, czyli konsumentowi. Oprócz faktycznej przewagi przedsiębiorcy i potrzeby jej zniwelowania zasadnicze znaczenie ma dążenie do zapewnienia prawidłowego, zrównoważonego funkcjonowania wspólnego rynku. Trzeba zaznaczyć, że wiele dyrektyw konsumenckich nie wprowadza jedynie pobocznych i uzupełniających regulacji, ale wkracza w podstawowe elementy prawa cywilnego — w prawo umów i odpowiedzialność cywilną — dokonując w nich istotnych zmian. Szczególne przewartościowania dotyczą zasady *pacta servanta sunt*. Wiąże się to z wprowadzeniem do umów konsumenckich mającego na celu wyrównanie szans i służącego tylko konsumentowi *tempus ad deliberandum*, po upływie którego może on zrezygnować z transakcji. Inny przykład dotyczy formy czynności prawnej. Polskie przepisy tradycyjnie akcentują negatywny aspekt niedochowania formy czynności. Uregulowania wspólnotowe z kolei kładą nacisk na aspekt pozytywny, informacyjny, tj. utrwalenie na piśmie treści czynności prawnej. Różnica w porównaniu z prawem europejskim polega więc na tym, że wymaga się w nim jeszcze — niezależnie od formy pisemnej poszczególnych czynności — wręczenia doku-

mentu stwierdzającego daną czynność. Stąd w związku z implementacją dyrektywy 93/13 między innymi wprowadzono powszechną powinność doręczenia wzorca umownego w sprawach konsumenckich. Szczególnie wyraźnym przykładem aktu wspólnotowego, który wprowadza zmiany do węzłowych instytucji prawa cywilnego, jest dyrektywa 99/44<sup>39</sup> harmonizująca odpowiedzialność sprzedawcy za cechy towaru w konsumenckich umowach sprzedaży. Ujmuje ona odpowiedzialność za wady rzeczy jako przejaw ogólnej odpowiedzialności sprzedawcy za naruszenie obowiązku dostarczenia rzeczy o cechach zgodnych z umową. Konsekwencją takiego ujęcia jest odrzucenie kontynentalnego modelu traktującego rękojmię jako reżim szczególny, odrębny od ogólnej odpowiedzialności kontraktowej sprzedawcy. Implementacja dyrektywy napotkała spore trudności w niektórych państwach. W Polsce doprowadziła do powstania dwóch odrębnych reżimów umowy sprzedaży: konsumenckiego i niekonsumenckiego<sup>40</sup>.

Cały ten brak koordynacji i różnego rodzaju sprzeczności pomiędzy prawem wspólnotowym a wewnętrznym negatywnie odbija się na stosowaniu norm przez sędziego. Jest on zobligowany do stosowania zasady pierwszeństwa prawa wspólnotowego oraz dokonywania wykładni prowspólnotowej, będącej przejawem pośredniej skuteczności dyrektyw<sup>41</sup>. Oznacza ona przypisanie sądom państw członkowskich UE powinności wykładania praw krajowych w taki sposób, by zapewnić — o ile jest to możliwe — ich zgodność z przyjętymi w dyrektywie rozwiązaniami. Sędzia musi zatem wziąć pod uwagę kontekst całego prawa wspólnotowego, cel oraz treść samej dyrektywy, jak również orzecznictwo ETS.

Przywołane wyżej dla przykładu inne cechy prawa konsumenckiego mogące wchodzić w kolizję z podstawowymi założeniami tradycyjnie przyjmowanymi w prawie cywilnym, a więc mające negatywny wpływ na krajowe systemy prawa cywilnego, ulegają spotęgowaniu — zasadniczo na skutek braku możliwości odmiennego uregulowania danej kwestii w prawie wewnętrznym — w przypadku pełnej harmonizacji. Minimalne możliwości, jakie wyznacza dyrektywa maksymalna, względnie możliwość wyboru jednej spośród kilku opcji, praktycznie uniemożliwiają swobodne i prawidłowe wkomponowanie określonej regulacji do krajowego systemu prawa cywilnego. Takie rozwiązanie jest szczególnie niekorzystne w przypadku wprowadzania rozwiązań wspólnotowych zupełnie nieprzystających do wewnętrznego skodyfikowanego prawa cywilnego. Co więcej, na uwadze wciąż

---

<sup>39</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 maja 1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji (1999/44/WE).

<sup>40</sup> Dyrektywa 99/44 została implementowana ustawą z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie kodeksu cywilnego, która uchylila stosowne przepisy kodeksu cywilnego o rękojmi i gwarancji w zakresie przez siebie regulowanym. Rozwiązanie to jest krytykowane ze względu na fakt, że umowa sprzedaży regulowana pozakodeksowo jest utrzymywana na siłę, mimo że dla konsumenta może ona już być tylko balastem. Będąc jednak konsumentem, nie może skorzystać z mogącego być dla niego korzystniejszym reżimu kodeksowego.

<sup>41</sup> Por. np. orzeczenie ECR I-4135, w sprawie *Marleasing* 106/89.

trzeba mieć obowiązek państwa członkowskiego takiego implementowania aktu wspólnotowego, aby była zapewniona jego pełna skuteczność (*effet utile*)<sup>42</sup>.

Ostateczny efekt wobec postępującego procesu harmonizacji zupełnej to niewątpliwie coraz większe rozdrobnienie prawa. Aktualne zatem jest pytanie, w jaki sposób stający się coraz bardziej popularnym model harmonizacji maksymalnej wpłynie na obecne skodyfikowane systemy prawa cywilnego państw członkowskich i czy nie doprowadzi do ich dekodyfikacji. Zaznaczyć trzeba, że chodzi tutaj o kodyfikację rozumianą nie jako akt prawny o randze kodeksu, ale jako jednorodny, wewnętrznie spójny system. Zatem pojęcie dekodyfikacji oznaczać będzie rozbitcie i demontaż całego systemu prawa cywilnego, na którego czele stoi kodeks cywilny. Przejawiać się to będzie naruszeniem spójności systemu, powstaniem luk w przepisach. Określona dziedzina będzie w zasadzie regulowana przez przepisy, ale tylko pozornie, gdyż ich zastosowanie będzie bardzo utrudnione ze względu na brak korelacji z innymi regulacjami prawa cywilnego. W sytuacji gdyby również w stosunku do pozostałych minimalnych dyrektyw konsumenckich organy wspólnotowe zdecydowały się zastosować model zupełnego zbliżania przepisów, zarysowana wizja jest całkiem realna. Nie można zatem odmówić słuszności E. Łętowskiej, która dochodzi do wniosku, że „pojawienie się w praktyce obrotu, dzięki prawu europejskiemu, wymagań co do standardu ochronnego konsumenta zmusza do rewizji rozmaitych tradycyjnych przekonań w zakresie klasycznego prawa umów”<sup>43</sup>. Tylko nowe podejście do kodyfikowania prawa cywilnego ma szansę zapewnić trwałość i spójność systemów prawa prywatnego. Przede wszystkim jednak należy ustalić miejsce prawa konsumenckiego w krajowym systemie prawa.

Tylko w niektórych państwach zdecydowano się na włączenie regulacji konsumenckich do kodeksu cywilnego (Holandia, Włochy, Niemcy). Inne z kolei utworzyły specjalne kodeksy konsumenckie, porządkujące uregulowania z tego zakresu (Francja, Grecja, Wielka Brytania). W Niemczech w 2002 r. weszła w życie ustawa o modernizacji prawa zobowiązań (tzw. duża reforma). Regulacje zawarte w dyrektywach konsumenckich zostały całkowicie wkomponowane w przebudowany niemiecki kodeks cywilny (BGB). Osiągnięto spójność regulacji różnych zagadnień w ramach całego systemu prawa zobowiązań. Nowelizacja ta jest uznawana za największą reformę prawa kontraktów od czasu uchwalenia BGB i jest oceniana pozytywnie. Posługiwanie się tą metodą wymaga jednak bardzo dużych umiejętności legislacyjnych. Również ustawodawca holenderski zwyczajowo wprowadza dyrektywy konsumenckie do kodeksu cywilnego. Proces ten jest ułatwiony przez wielopoziomową strukturę kodeksu, w którym regulacje najbardziej ogólne znajdują się na początku, a po nich następują unormowania coraz bardziej szczegółowe. Jedynie dyrektywy o sprzedaży poza lokalem przedsiębiorstwa i o kredycie

<sup>42</sup> Tak ETS w sprawie ECR 497, *Royer* 48/75.

<sup>43</sup> E. Łętowska: *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 35.

konsumenckim zostały implementowane w oddzielnych ustawach, gdyż zawierały także przepisy o charakterze publicznoprawnym. Zupełnie odwrotny model implementacji prezentuje z kolei Francja. Tam dyrektywy konsumenckie znajdują się w odrębnych rozporządzeniach i ustawach zebranych w zbiorze pt. *Code de la consommation*. Na tym tle Polska — podobnie jak inne nowo przyjęte do UE kraje Europy Środkowowschodniej — prezentuje rozwiązania kompromisowe, mieszane. Regulacje dotyczące klauzul nieuczciwych i odpowiedzialności za produkt zostały włączone do kodeksu, natomiast inne, jak sprzedaż konsumencka, znalazły się poza nim.

Nie ulega wątpliwości, że prawo konsumenckie wyraża istotę nowoczesnego prawa, przy udziale którego formuła tradycyjnego kodeksowego systemu pandektowego zaczyna się wyczerpywać. W dobie kiedy prawo reguluje praktycznie każdą dziedzinę życia społecznego, w szczególności stosunki między osobami prywatnymi, co więcej czyni to w sposób coraz bardziej szczegółowy, przepisy muszą być bardziej elastyczne, aby możliwe było zapewnienie spójności systemu prawa cywilnego. Z tego względu niemożliwe jest objęcie całego prawa cywilnego jednym aktem prawnym o randze kodeksu. Jest to niewykonalne także z tego powodu, że wiele dziedzin prawa podpadających pod prawo prywatne korzystnie jest uregulować w aktach obejmujących również przepisy prawa publicznego obowiązujące w danej dziedzinie. Stąd konieczność uchwalania ustaw kompleksowych znajdujących się poza kodeksem cywilnym, a mających szczególnie do niego charakter. Podobnie dyrektywy konsumenckie często zawierają uregulowania natury publicznoprawnej. Takim przepisem jest przykładowo art. 11 ust. 1 dyrektywy dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych, pozostawiający decyzję państwom członkowskim co do tego, czy „umożliwić sądom lub organom administracyjnym żądanie wcześniejszego przeprowadzenia postępowania przed innymi istniejącymi organami powołanymi do rozpatrywania skarg”.

Tak więc uniknięcie postępującego rozdrabniania systemów prawa cywilnego, a być może i ich dekodyfikacji jest możliwe, tylko jeśli ustawa o randze kodeksu będzie zbudowana w ten sposób, że będzie mogła funkcjonować jako część ogólna prawa cywilnego. Niezbędne jest przewartościowanie skodyfikowanych systemów prawa prywatnego, a być może w wielu przypadkach konieczna będzie ich rekodyfikacja. Zgodzić się należy z M. Safjanem, że kodeks cywilny powinien zawierać w swojej części ogólnej podstawowe zasady prawa prywatnego, a w dalszej główne i podstawowe przepisy danej dziedziny. Poza materią kodeksową powinno natomiast się pozostawić zdecydowaną większość regulacji wyspecjalizowanych i szczegółowych<sup>44</sup>. Mowa tutaj w szczególności o prawie zobowiązań. Właśnie ta część prawa zmienia się obecnie najszybciej i konieczne jest zapewnienie dla niej pewnej elastyczności na wypadek kolejnych zmian. Inne części jak prawo rzeczowe, spadkowe czy rodzinne nie są tak bardzo narażone na rozbitcie ze względu na ich stosunkową

---

<sup>44</sup> M. Safjan (w:) *System...*, *op. cit.*, t. I, s. 61.

jednolitość i trwałość. Taki układ wynika także z konieczności objęcia regulacjami szczegółowymi stosunków o wyraźnie publicznym charakterze. Charakterystycznym przykładem ustawy kompleksowej zaczepionej w kodeksie jest ustawa o obrocie instrumentami finansowymi<sup>45</sup>. Podobnie ma się rzecz z szeregiem innych stosunków objętych jedynie ogólną ramową regulacją kodeksową jak prawo przewozowe<sup>46</sup>, prawo lokatorskie<sup>47</sup> czy prawo ubezpieczeniowe<sup>48</sup>.

Wobec znaczącego rozproszenia materii prywatnoprawnej i pogłębiającego się różnicowania prawnego poszczególnych dyscyplin szczegółowych, szczególnie istotna wydaje się kwestia związana z rolą podstawowych zasad, konstrukcji i instrukcji prawa prywatnego, zawartych w kodeksie, a mających odniesienie do całego systemu. Trybunał Konstytucyjny określił rolę, stwierdzając: „Istotą kodeksu jest stworzenie koherentnej — w miarę możliwości zupełnej oraz trwałej regulacji w danej dziedzinie prawa”<sup>49</sup>. Wiąże się to także ze szczególną procedurą, w jakiej są one uchwalane. Kodeks cywilny nie cechuje się hierarchiczną nadrzędnością nad innymi pozakodeksowymi regulacjami. Stąd problem jego relacji do pozostałych aktów czyniących wyłom w koncepcjach kodeksowych nie może być rozwiązywany przez proste zastosowanie zasady *lex superior derogat legi inferiori*. Nie wystarczy też odwołanie się do podstawowej zasady wykładni zawierającej się w paremii *lex specialis derogat legi generali*. Jest to problem dużo bardziej złożony, a w dodatku wiąże się on bezpośrednio z postulatem spójności całego systemu prawa prywatnego, szczególnie jeśli chodzi o rozumienie najważniejszych konstrukcji i podstawowych pojęć. Współcześnie rola kodeksu pojmowanego — jak formułuje to M. Safjan — jako konstytucja czy ustawa organiczna prawa prywatnego<sup>50</sup> wydaje się nader istotna. Szczególnie ważne jest wyznaczanie przez kodeks ram konstrukcji całego prawa prywatnego, jego zakres i rozumienie powszechnie stosowanych instytucji i instrumentów. Takie założenie umożliwia stosowanie przepisów kodeksu do stosunków prawnych unormowanych poza kodeksem cywilnym w zakresie nieobjętym bezpośrednią regulacją danego aktu normatywnego, na przykład w zakresie przedawnienia czy skutków wad oświadczenia woli. Wreszcie powszechny charakter norm kodeksowych pozwala — w celu wypełnienia luk prawnych w aktach pozakodeksowych — na sięganie do *analogii legis* oraz *analogii iuris*. Oczywiście trzeba zauważyć, że relacje pomiędzy kodeksem cywilnym a regulacjami pozakodeksowymi mogą być różnie ukształtowane<sup>51</sup>. W tak skonstruowany system zdecydowanie łatwiej byłoby wpisać treść dyrektyw konsumenckich, niż jest to

<sup>45</sup> Por. ustawę z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi i inne ustawy z tej dziedziny.

<sup>46</sup> Por. ustawę z dnia 15 listopada 1984 r. — Prawo przewozowe.

<sup>47</sup> Por. ustawę z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego.

<sup>48</sup> Por. ustawę z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej.

<sup>49</sup> Zob. orzeczenie TK z dnia 18 października 1994 r., K 2/94, OTK 1994, nr 2, poz. 36.

<sup>50</sup> M. Safjan (w:) *System...*, *op. cit.*, t. I, s. 67.

<sup>51</sup> Por. przegląd różnych modeli odesłań M. Safjan (w:) *System...*, *op. cit.*, t. I, s. 69.

możliwe w przypadku systemów opartych na kodeksie cywilnym mającym objąć tyle prawa prywatnego, ile tylko się da. Dlatego właśnie o wiele trudniej jest wkomponować dyrektywę maksymalną w system prawa, którego podstawą jest hermetyczny kodeks pandektowy. Przykładem bardzo nowoczesnej i poprawnej techniki odesłania jest regulacja zawarta w art. 2 k.s.h. Po pierwsze określa ona relacje przepisów kodeksu spółek handlowych do kodeksu cywilnego w sposób tradycyjny z zastosowaniem reguły *lex specialis...*, nie pozostawiając wątpliwości co do bezpośredniego stosowania przepisów kodeksowych. Po drugie zaś ów przepis zezwala na odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu cywilnego, jeżeli wymaga tego właściwość stosunku prawnego spółki handlowej. Przeciwnym modelem odesłania, a właściwie jego braku są uregulowania zawarte w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Nie zajmuje się on w ogóle relacją do kodeksu cywilnego. I chociaż nie ma wątpliwości, że prawo rodzinne przynależy do prawa cywilnego, to ze względu na brak przepisu odsyłającego nie przekłada się to na oczywiste bezpośrednie lub odpowiednie stosowanie regulacji kodeksu cywilnego. Niewątpliwie kwestia relacji przepisów kodeksowych do regulacji pozakodeksowych wymaga przyjęcia rozwiązania spójnego i konsekwentnego. Nie jest pozbawione uzasadnienia stanowisko wskazujące na celowość wyraźnego rozstrzygnięcia tych kwestii w wyraźnym przepisie samego kodeksu. Zgodzić się należy z poglądem Z. Radwańskiego<sup>52</sup>, że nie jest możliwe na gruncie obecnych rozwiązań konstytucyjnych ustanowienie formalnej nadrzędności norm kodeksowych wobec innych przepisów rozsianych w licznych pozakodeksowych aktach normatywnych.

Zaznaczone wyżej zjawiska doprowadzają do przekształcenia się systemów prawa i wyodrębniania w nich coraz to nowych dziedzin jak prawo pracy, rolne, ubezpieczeń czy wreszcie prawo ochrony konsumenta, a w konsekwencji do powstania specjalnych w części autonomicznych wycinków prawa. Różniąc się ideowo i metodologicznie od kodeksów cywilnych, ograniczyły ich rolę. Włoski uczony N. Irti nazwał w swoim artykule z 1978 r. podobną sytuację, polegającą na tworzeniu wyłomów w oryginalnych strukturach kodeksów, mianem dekodyfikacji. Miało ono oznaczać utratę przez kodeksy cywilne decydującej pozycji w hierarchii źródeł prawa cywilnego na skutek uchwalania szczegółowych ustaw cywilnych. Te ostatnie często wprowadzają normy różnicujące podmiotowo i prowadzą — na skutek przenoszenia na płaszczyznę cywilistyki norm o charakterze administracyjnoprawnym — do zachwiania klasycznych idei wolności kontraktowej. Wszystko to wymusza na krajowych ustawodawcach dokonanie gruntownych przeobrażeń systemu prawa cywilnego, poprzez częściową zmianę czy nawet ponowne uchwalenie kodeksów cywilnych. Zjawisko to nosi miano rekodyfikacji, chociaż nie jest jednoznacznie rozumiane w nauce. Nowoczesne kodeksy są bardziej zwarte i nie mają ambicji obejmować całego prawa cywilnego. Wręcz przeciwnie, dopuszczają koeg-

---

<sup>52</sup> Zielona Księga. *Optymalna wizja...*, op. cit., s. 20–26.

zystencję z ustawodawstwem szczególnym. Tak więc o ile tezy dotyczące dekodyfikacji zakładają, że kodeksy cywilne przestały być centralnym punktem prawodawstwa, o tyle rekodyfikacja świadczy o żywotności idei kodeksu cywilnego. Kodyfikacja jako zjawisko dynamiczne jest ciągłym procesem i potrafi się dostosować do zmiennych warunków życia.

Także w Polsce przez działalność Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego rozpoczyna się debata nad stworzeniem nowego kodeksu cywilnego. Co więcej, sam przewodniczący Komisji już zapowiedział rozpoczęcie prac nad jego projektem. W toku prac Komisji przyjęto założenie, że „należy dążyć do inkorporacji konsumenckiego prawa umów w maksymalnym stopniu do Kodeksu Cywilnego, a w zakresie, w jakim nie będzie to możliwe, dokonać implementacji pozakodeksowej, a następnie rozważyć przeniesienie określonej dziedziny do Kodeksu Cywilnego”<sup>53</sup>. Członkowie Komisji zdają sobie sprawę z konieczności określenia miejsca prawa konsumenckiego w systemie, tak aby zapewnić jego spójność, a równocześnie elastyczny rozwój. W dobie szybkiego rozwoju prawa cywilnego konieczne jest zatem zapewnienie otwartości systemu prawa prywatnego. Dyskusja na temat nowego kodeksu cywilnego pozostanie jeszcze długo otwarta.

## WPŁYW MAKSYMALNEJ HARMONIZACJI PRAWA KONSUMENCKIEGO NA EWENTUALNY EUROPEJSKI KODEKS CYWILNY

Wspólnota Europejska nie doczekała się jeszcze jednego kodeksu cywilnego, jakkolwiek w tym celu podejmowane są coraz to nowe wysiłki. Do najważniejszych z nich należy z pewnością zaliczyć powstałe w latach 1974–2003 PECL<sup>54</sup>. Zasady obejmują najszerszy zakres prawa umów i są kompletne, co czyni je najistotniejszym zbiorem spośród wszystkich dotychczas opracowanych. Obejmują one wszystkie typy stosunków umownych, nie wyodrębniając jednak poszczególnych kontraktów ani szczególnych przepisów odnoszących się do konsumentów, z których stronami są zarówno profesjonalisci, jak i konsumenci, stąd należy je uznać za ogólną podstawę prawa umów.

Przydatność Zasad Europejskiego Prawa Kontraktów będzie mogła być wykazana w momencie skodyfikowania europejskiego prawa kontraktów. Otóż uwzględnivszy fakt, że Zasady są próbą ustalenia wspólnego jądra europejskiego prawa zobowiązań, a w dalszej perspektywie jego zunifikowania na fundamencie jednolitej kultury prawnej, wydaje się, że najlepiej jak dotychczas nadają się na podstawę

---

<sup>53</sup> Tamże, s. 92–93.

<sup>54</sup> O. Lando, H. Beale: *Principles of European Contract Law*, Part I and II, The Hague 2000; O. Lando, E. Clive, A. Pruem, R. Zimmermann, *Principles of European Contract Law*, Part III, The Hague 2003.

prac nad przyszłym Europejskim Kodeksem Cywilnym. PECL kształtują nowe tendencje dogmatyki prawa umów, czy nawet całego prawa cywilnego.

Prace nad przyszłą europejską kodyfikacją i w oparciu o metody i doświadczenia wynikające z PECL prowadzi powołana w 1998 r. grupa studialna (*Study Group on a European Civil Code*). Projekt kodeksu ma składać się z 16 rozdziałów, z których pierwsze cztery będą stanowiły inkorporację treści PECL. Trzeba zauważyć także, iż przyszłość europejskiego prawa umów nie jest do końca sprecyzowana, zważywszy na zamiary instytucji UE<sup>55</sup>. Wedle zamierzenia Komisji Europejski Kodeks Cywilny nie ma być aktem wiążącym<sup>56</sup>. Obecnie w ramach Wspólnot prowadzone są prace nad stworzeniem *Common Framework of References* (Wspólnego Systemu Odniesień)<sup>57</sup>. Cel owego Systemu zawiera się w poprawieniu spójności i jakości europejskiego prawa umów oraz w sporządzeniu bazy instrumentów opcjonalnych dla Europejskiego Kodeksu Cywilnego. Prace *Study Group* wydatnie przyczyniają się do ostatecznej unifikacji europejskiego prawa umów.

Wobec wysiłków zmierzających do unifikacji europejskiego prawa cywilnego, warto przyrzeć się kwestii mogącej zyskać na aktualności w niedalekiej przyszłości. Chodzi mianowicie o relacje pomiędzy maksymalnymi dyrektywami konsumenckimi a ewentualnym Europejskim Kodeksem Cywilnym. Otóż owe relacje będą uzależnione przede wszystkim od dwóch kwestii. Po pierwsze od tego, w jakim stopniu będzie on harmonizował prawo cywilne ustawodawstw krajowych, a po drugie, w jakim zakresie same dyrektywy zostaną do niego włączone. Trudno jest jednak przewidzieć, w jakim kierunku potoczą się prace nad europejską kodyfikacją, a jeszcze trudniej, jaki wpływ na nią mogłyby wywrzeć dotychczasowe dyrektywy maksymalne. Wydaje się, że na obecnym etapie integracji europejskiej brak jest podstawy prawnej dla uchwalenia jednolitego kodeksu prawa umów, a już na pewno obejmującego całe prawo cywilne<sup>58</sup>. Realnym natomiast pomysłem jest skodyfikowanie ogólnych zasad europejskiego prawa umów, co zostało już częściowo uczynione poprzez stworzenie niemających mocy wiążącej PECL<sup>59</sup>. A zatem, jeśli unifikacja europejskiego prawa zobowiązań nastąpiłaby na stosunkowo ogólnym poziomie, to z pewnością w zaledwie niewielkim stopniu objęłaby ona — ze względu na swoją szczegółowość — materię dyrektyw konsumenckich. Do Zasad mogłaby wejść w szczególności ogólna definicja konsumenta, co nie wykluczałoby jej modyfikacji w konkretnych dyrektywach. Z drugiej jednak strony dyrektywy zostały implementowane już do krajowych ustawodawstw (może z wyjątkiem dyrektywy

---

<sup>55</sup> Zob. *European contract law and the revision of the acquis: the way forward, Communication from the Commission to the Council and European Parliament of 11 October 2004*, COM (2004) 651 final.

<sup>56</sup> D. Staundermayer: *The Way Forward in European Contract Law*, *European Review of Private Law* 2005, nr 13, s. 98–100.

<sup>57</sup> Prace prowadzone są w ramach tzw. *Network of Excellence*, obejmującego *Study Group on a European Civil Code*, *Acquis Group* oraz grupę Basedowa do spraw ubezpieczeń.

<sup>58</sup> Tak E. Łętowska: *System prawa prywatnego*, Warszawa 2006, t. V, s. 62.

<sup>59</sup> O. Lando, H. Beale: *Principles...*, *op. cit.*

o kredycie konsumenckim, której termin wykonania dla państw minie dopiero w maju 2010 r.), stąd mogłyby ułatwić budowę wspólnych dla wszystkich państw członkowskich zasad prawa zobowiązań. Trzeba oczywiście zaznaczyć, że oddziaływanie dyrektyw konsumenckich na skodyfikowane zasady prawa europejskiego (przypuszczalnie także w formie dyrektywy) jest diametralnie różne od ich wpływu na wewnętrzne ustawodawstwa. W tym ostatnim wypadku dyrektywa musi zostać jeszcze implementowana. Relacja pomiędzy dyrektywą konsumencką a ujednoliconymi zasadami prawa zobowiązań przypominać będzie stosunek zachodzący pomiędzy krajowym kodeksem cywilnym a jedną z ustaw implementujących daną dyrektywę. Owa dyrektywa będzie szczegółowym prawem wobec zasad prawa, stanowiących rdzeń europejskiego prawa cywilnego. Jednak te szczególne przepisy dyrektyw z pewnością nie będą naruszały jednolitej struktury europejskiego kodeksu, a przynajmniej nie w takim stopniu, jak czynią to w stosunku do skodyfikowanych systemów wewnętrznych. W szczególności dlatego, że skodyfikowane zasady będą w wysokim stopniu ogólne, a same dyrektywy będą już — być może, że także po uprzednim ich dostosowaniu — częścią europejskiego systemu prawa prywatnego.

Zdecydowanie trudniejsze do wykonania byłoby włączenie dyrektyw do nowego wspólnotowego zbioru zasad prawa zobowiązań. Jeśli tak by się jednak stało, temat oddziaływania dyrektyw stałby się po prostu nieaktualny.

## PODSUMOWANIE

Kształtowanie się ochrony prawnej konsumenta na forum Wspólnot Europejskich trwa już ponad 30 lat. Konkretnie wysiłki na tym polu zostały zapoczątkowane w 1972 r. spotkaniem szefów państw w Paryżu. Od tego czasu sama ochrona konsumentów rozwijała się, przybierając różne postacie. Jak wiadomo, wiąże się ona ściśle z ułatwianiem stosunków gospodarczych, co jest nadrzędnym celem Wspólnot od momentu ich powstania. Wraz z podjęciem na szeroką skalę działań polegających na likwidowaniu barier w obrocie gospodarczym powstało ryzyko naruszenia interesów konsumenta. Stąd założenie o podjęciu wysiłków na rzecz jego ochrony wydaje się zasadne. Warto jednak wciąż zastanawiać się, jak ta ochrona ma wyglądać, aby mogła skutecznie godzić interesy działających na wolnym rynku przedsiębiorców oraz nieangażujących się w działalność gospodarczą konsumentów. Prowadzenie owej debaty nabiera jeszcze większego znaczenia w zmieniających się warunkach politycznych i społecznych, przejawiających się między innymi dążeniami do coraz szerszej harmonizacji przepisów prawa prywatnego, co w przyszłości może doprowadzić do powstania aktu prawnego przypominającego Europejski Kodeks Cywilny. Godny zainteresowania jest zatem wpływ, jaki owa harmonizacja może wyrzucić na krajowe skodyfikowane systemy prawa. W tej materii dyskusja

jest szczególnie potrzebna. Warto wyciągać wciąż nowe wnioski z kształtowania ochrony konsumenta na przestrzeni tylu lat, aby w przyszłości móc wybrać optymalne rozwiązania w procesie harmonizacji prawa europejskiego.