



**Reinhard Zimmermann**

Urodził się 10 października 1952 r. w Hamburgu. Od roku 2002 jest dyrektorem Instytutu Maxa Plancka w Hamburgu, który zajmuje się porównawczym i międzynarodowym prawem prywatnym. Pełni funkcję przewodniczącego Sekcji Nauk Humanistycznych i Społecznych Towarzystwa Maxa Plancka. Od roku 2008 jest także profesorem Bucerius Law School w Hamburgu. Wyrazem autorytetu naukowego R. Zimmermanna i poziomu oddziaływania jego dorobku są doktoraty honorowe przyznane mu przez uniwersytety w Chicago (1997), Aberdeen (2002), Maastricht (2006), Lund (2007), Kapsztadzie (2006), Edynburgu (2007), Lejdzie (2007), Stellenbosch (2009) i Montrealu (2010). Profesor R. Zimmermann jest zagranicznym członkiem: Królewskiej Holenderskiej Akademii Sztuki i Nauki, Królewskiego Towarzystwa w Edynburgu, Akademii Nauk w Turynie, Austriackiej Akademii Sztuki i Nauki, All Souls College w Oksfordzie i Nowozelandzkiej Fundacji Badań Prawnych. Jest także członkiem kilku niemieckich towarzystw naukowych.

**Reinhard Zimmermann**

# Wyzwania dla Europejskiego Instytutu Prawa\*

## *Challenges for the European Law Institute*

*This is the text of a speech given on the occasion of the Inaugural Congress of the European Law Institute in Paris on 1st June 2011. It attempts to familiarize the audience with essential features of the Institute and it does so by highlighting a number of specific challenges facing it. These challenges arise, inter alia, from the Institute's ambition to be comprehensive with regard to legal professions, legal disciplines and legal traditions. Specific attention is devoted to the notion of legal tradition(s) and the relationship between law and language. Finally, the position of the European Law Institute vis-à-vis other existing "networks" and organizations, official organs of the European Union and other organizations worldwide aiming at the harmonization of law, is highlighted. Throughout the speech, a reference is made to the American Law Institute and a question is asked to what extent it can serve as a model for the European Law Institute.*

### **I. Paryż rok 1900**

„Czy z racji tego, że istnieje

\* Przemówienie zostało wygłoszone w języku angielskim na Kongresie Założycielskim Europejskiego Instytutu Prawa dnia 1 czerwca 2011 r. w Paryżu. W wersji oryginalnej zostanie opublikowane w „Edynburgh Law Review”. Przekład na język polski przygotował Jan Andrzejewski, doktorant w Katedrze Prawa Rzymskiego i Historii Prawa Sądowego UAM w Poznaniu. Autor wyraża podziękowanie profesorowi Wojciechowi Dajczakowi i Tłumaczowi za starania w celu udostępnienia tekstu czytelnikom języka polskiego.

nieodparte dążenie do pogłębienia zagadnień prawnych i legislacyjnych, może lub też musi istnieć także nauka, która miałaby na celu nie tylko obserwowanie tego dążenia pochodzącego z natury i od człowieka, lecz nauka, która miałaby zagadnienia te usystematyzować i uporządkować oraz – gdyby była taka możliwość – mieć na nie wpływ? Nauka ta, jeśli istnieje i jeśli może istnieć, nie będzie metodą porównawczą ani też metodą prawa porównawczego, ale nauką prawa porównawczego w prawnym tego

słowa znaczeniu” – oto jak Raymond Saleilles opisał temat przewodni Międzynarodowego Kongresu Prawa Porównawczego, który odbył się w 1900 roku w Paryżu. Było to dokładnie 4 sierpnia, podczas sesji zamykającej. Jego przemówienie, zakończone emocjonalnym wezwaniem o „umiłowanie humanizmu, prawa oraz sprawiedliwości” przyjęto ze szczególnym aplauzem.

Kongres w Paryżu z 1900 roku jest powszechnie uznawany za inspirację do wyodrębnienia prawa porównawczego jako szczególnej dyscypliny lub też dziedziny nauki prawa. Uważam, że dziś można powiedzieć, iż prawo porównawcze rzeczywiście tętni życiem i intelektualnie pobudza naukę, a wizja, która inspirowała Raymonda Saleilles’a, Eduarda Lamberta i innych mówców Kongresu, przynajmniej w pewnym stopniu stała się rzeczywistością. Według Lamberta jednym z zadań nauki prawa porównawczego była międzynarodowa unifikacja prawa. „Akcja unifikacyjna przypisana prawu porównawczemu... to po prostu stopniowe zacieranie przypadkowych różnic pomiędzy przepisami poszczególnych narodów tej samej cywilizacji” – mówił. Myśl ta wzbudziła wiele pytań. Czy różnice dzielące poszczególne systemy prawne współczesnych państw rzeczywiście są przypadkowe? Czy komparatyści mają koncentrować się jedynie na aktach prawnych? Czy unifikacja prawa jest tak samo pożądana na wszystkich jego obszarach? Te oraz wiele innych pytań towarzyszą nam do dziś. Niemniej jednak prawo porównawcze z zapałem podjęło się zadania, by przygotować grunt pod unifikację systemów prawnych, zarówno w wymiarze globalnym, jak i europejskim. Na przestrzeni ostatnich dwóch dekad widoczny jest znaczny postęp w dziedzinie europeizacji nauki prawa. Powstała już pokaźna biblioteka europejskiego dorobku: monografie, podręczniki, zbiory kasusów oraz czasopisma – i to we wszystkich dyscyplinach prawnych. Obecnie najbardziej charakterystyczną oznaką żywotności nauki prawa porównawczego w ramach idei europeizacji jest tworzenie się nowych i rozrastanie się już istniejących międzynarodowych grup badawczych. Wiążąca się z tym interakcja przyniosła wyraźną zmianę w mentalności, szczególnie młodszej generacji prawników.

## II. Paryż rok 2011

Wszyscy zdajemy sobie sprawę z symbolicznego znaczenia Paryża, miejsca gdzie dziś odbywa się kongres inaugurujący powstanie nowej inicjatywy, gromadzącej prawników z różnych krajów. Paryż przywołuje wspomnienia tego, co zostało określone mianem „pięknej epoki (*belle époque*) prawa porównawczego”, kiedy to nasi poprzednicy, przepełnieni idealizmem, poszukiwali środków, by przezwyciężyć prawny i polityczny nacjonalizm. Jednocześnie jednak to miejsce przypomina także o przepaści, jaka obecnie dzieli nas od celów i założeń postawionych 111 lat temu, od wyrażonych wówczas odczuć i wzniesłego języka.

Nowa inicjatywa – której kongres inauguracyjny właśnie się odbywa – to Europejski Instytut Prawa (*European Law Institute, ELI*). Na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat wielokrotnie sugerowano, czy wręcz nawet zaczęto się domagać realizacji tego przedsięwzięcia. Głosy te pojawiały się zwłaszcza w kontekście dostrzeganych strukturalnych niedoborów, spowalniających proces harmonizacji prawa w Europie. Potrzeba ta dała asumpt do powstania Towarzystwa na rzecz Europejskiego Instytutu Prawa (*Association for a European Law Institute, ELIA*) oraz zwołania przez Instytut Europejski na Uniwersytecie we Florencji międzynarodowej konferencji pod tytułem „Europejski Instytut Prawa? W stronę innowacji w prawnej integracji Europy”, na której wyrażono powszechną aprobatę dla utworzenia Europejskiego Instytutu Prawa. Mówiono wówczas, że być może – odnosząc się do znanej frazy sprzed 200 lat – jest to część „powołania naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa”. Odbyło się wiele dalszych dyskusji i spotkań, aż w końcu inicjatywa ta przerodziła się w czyn – przed sześcioma tygodniami w Atenach podjęliśmy ostateczną decyzję o utworzeniu Instytutu.

Jako przewodniczący Komitetu Założycielskiego (wraz z doktor Irmgardą Griss) mam dzisiaj zaszczyt zapoznać Państwa z zadaniami Instytutu oraz jego sposobem funkcjonowania. Postaram się naświetlić najważniejsze wyzwania, jakie przed nami stoją. Przy okazji chcę również odwołać się do inicjatywy, którą uważamy za źródło inspiracji – mianowicie do Amerykańskiego Instytutu Prawa (*American Law Institute, ALI*). Jego powstanie przygotował amerykański Komitet ds. utworzenia stałej organizacji na rzecz

ulepszania prawa (*Committee on the Establishment of a Permanent Organization for the Improvement of the Law*) pod przewodnictwem byłego sekretarza stanu Elihu Roota. Już sama nazwa komitetu zdradzała jego program. Więcej mówił jednak akt ustanowienia Amerykańskiego Instytutu Prawa, gdzie jego najważniejsze zadanie opisano w następujący sposób: „by promować klarowność i uproszczenie prawa, jego większą adaptację do potrzeb społeczeństwa, by zapewnić lepszy wymiar sprawiedliwości oraz inspirować prace naukowe”. Postulat ten rozbrzmiewa także wśród celów Europejskiego Instytutu Prawa, co potwierdza treść art. 3 jego statutu. Jest to także odniesienie do strategii Komisji Europejskiej pt. „Lepsze stanowienie prawa”. Jak bowiem mówił przewodniczący KE José Barroso: „Europejskie prawo jest sercem tego, co czyni Unię Europejską wyjątkową. Musimy więc zagwarantować, by europejskie prawo oraz regulacje były odpowiednio ukierunkowane, prawidłowo implementowane na właściwym poziomie, proporcjonalnie do potrzeb”. Lepsze stanowienie prawa jest jednym z „twardych priorytetów” Komisji Europejskiej, a ja jestem przekonany, że także Europejski Instytut Prawa zrobi co w jego mocy, by cel ten zrealizować.

Instytut amerykański został utworzony 88 lat temu – dokładnie 23 lutego 1923 roku. Nierozsądnie byłoby nie zapytać, czego możemy nauczyć się z tego doświadczenia.

### III. Członkowie

Pierwszym, dość oczywistym wyzwaniem Europejskiego Instytutu Prawa jest zebranie jego członków. Amerykański Instytut Prawa tworzy ok. 4000 prawników: adwokatów, sędziów i profesorów prawa ze wszystkich obszarów Stanów Zjednoczonych oraz z zagranicy. Europejski Instytut Prawa ma na razie 52 członków założycieli, pochodzących z 22 różnych krajów i reprezentujących ok. 20 różnych grup i organizacji. Są wśród nich profesorowie, sędziowie, urzędnicy sądowi, notariusze oraz prawnicy pracujący w wolnych zawodach. Różne są ich specjalizacje: prawo prywatne, publiczne, procesowe... Lista członków założycieli odzwierciedla genezę Instytutu – chcieliśmy bowiem zaaranżować współpracę i połączyć we wspólnym celu dwie organizacje, które

dały asumpt do powstania naszej inicjatywy: Towarzystwo na rzecz Europejskiego Instytutu Prawa oraz Instytut Europejski na Uniwersytecie we Florencji. Wydaje się, że obie te organizacje dobrze się uzupełniają – Towarzystwo powstało pod wpływem chwili i skupia pojedyncze osoby (w krótkim czasie udało się zebrać ponad 300 członków), natomiast Instytut Europejski na Uniwersytecie we Florencji koordynuje działania sporej liczby zespołów badawczych, skoncentrowanych wokół zagadnień prawa europejskiego.

W stworzenie statutu Europejskiego Instytutu Prawa zaangażowane były trzy grupy robocze. Każda z nich koordynowana była przez trzy osoby: członka Instytutu Europejskiego, członka władz Towarzystwa oraz osobę wybraną przez obie wcześniej wymienione organizacje. Grupy robocze były zaangażowane także w organizację niniejszego Kongresu oraz inicjowały zawiązanie się Komitetu Założycielskiego, w którego skład ostatecznie weszli niektórzy członkowie Towarzystwa oraz reprezentanci ważnych organizacji akademickich lub zawodowych. Członkowie Komitetu Założycielskiego szybko stali się motorem napędowym Instytutu. Muszę jednak podkreślić, że nasza organizacja jest otwarta na wszystkich, którzy chcą aktywnie uczestniczyć w rozwoju europejskiego prawa – oczywiście pod warunkiem, że będą działać przez wzgląd na własne przekonania i swój własny profesjonalizm, a nie ze względu na interesy poszczególnych lobby. Inaczej mówiąc, członkowie Instytutu muszą być niezależni. Statut określa ich jako „współpracowników”, mianowanych przez Radę Instytutu większością 2/3 głosów; w formularzu zgłoszeniowym, który otrzymał każdy uczestnik niniejszego Kongresu, zawarty jest kwestionariusz, gdzie znalazło się istotne dla nas pytanie: Czy Pan/Pani rozważa członkostwo w Instytucie? Istnieją także inne formy współuczestnictwa w działalności Instytutu – są członkowie *ex-officio*, obserwatorzy indywidualni oraz obserwatorzy instytucjonalni. Szczegóły są uregulowane w art. 8 statutu. Pragnę zauważyć, że inaczej niż ma to miejsce w Stanach Zjednoczonych, nie określiliśmy górnego limitu członków naszej organizacji. Jest dla nas oczywiste, że Instytut będzie miał charakter otwarty, a nie elitarystyczny. Nie jesteśmy też „akademią”, przeciwnie – chcemy ośmielić młodą generację prawników i skłonić ją, by wstąpiła w nasze szeregi.

#### IV. Organizacja

Drugim, prawdopodobnie równie oczywistym wyzwaniem dla Instytutu, jest wypracowanie sprawnego modelu funkcjonowania, szczególnie gdy chodzi o kwestię koordynacji prac licznych grup badawczych. Struktura organizacyjna jest inspirowana w dużej mierze doświadczeniem amerykańskim – nasz Instytut posiada zgromadzenie ogólne, które tworzą współpracownicy Instytutu, sześćdziesięcioosobową Radę (w instytucie amerykańskim – 65 osób) i Komitet Wykonawczy w składzie: prezes, wiceprezes, skarbnik oraz czterech stałych członków. Skład Rady Instytutu wybierany jest przez zgromadzenie ogólne, następnie Rada spośród siebie wybiera członków Komitetu Wykonawczego.

Instytut będzie zarejestrowany jako międzynarodowa organizacja non-profit, zgodnie z prawem belgijskim. Po naradach uznaliśmy, że ze względu na swoją elastyczność, właśnie ta forma organizacyjna jest dla nas najbardziej dogodna. Prawo belgijskie wymaga, by nasza instytucja posiadała „generalny organ zarządzający” oraz „generalny organ administracyjny”. Zgodnie ze Statutem „generalnym organem zarządzającym” w Instytucie jest zgromadzenie ogólne, które wybiera członków Rady, zatwierdza plan finansowy, budżet oraz projekty Towarzystwa. Z kolei „generalnym organem administracyjnym” jest Rada, która w szczególności pełni wiodącą rolę w zarządzaniu projektami Instytutu. Być może dla niektórych sprawniejszym rozwiązaniem byłoby, gdyby to dość liczna Rada (składa się ona bowiem maksymalnie z 60 członków) została mianowana „generalnym organem zarządzającym”, a Komitet Wykonawczy był „generalnym organem administracyjnym”. Muszę przyznać, że nad tą kwestią dyskutowaliśmy dość długo – większość jednak uznała, że przyjęta przez nas struktura jest właściwsza, gdyż daje Instytutowi większą legitymację do działań, w pełni angażując wszystkich jego członków.

Szczególną rolę w Instytucie odgrywa Senat, który jest „ciałem, składającym się z osób o dobrej reputacji”, mianowanych dożywotnio. Pierwszych dziesięciu członków Senatu wybranych zostanie przez pierwszą Radę, po czym Senat będzie władny, by dokooptować nowych członków. Maksymalna liczba senatorów to 21, przy czym wprowadziliśmy

także górną granicę wieku – 80 lat. Senat musi być informowany przez Radę o podejmowanych przez nią działaniach i decyzjach, z nim też konsultować się mają pozostałe komórki Towarzystwa. Senat upoważniony jest także do przyznawania rekomendacji, udzielania porad w sprawie podejmowanych inicjatyw oraz rozwiązywania sporów wewnętrznych.

Instytut musi mieć również swój sekretariat. Wysłaliśmy zaproszenie do składania ofert dotyczących utworzenia administracyjnej siedziby Instytutu. W warunkach przetargu zaznaczyliśmy, że bynajmniej nie przewidujemy w naszej organizacji zbyt rozległej biurokracji. Część administracyjną Instytutu porównałbym do funkcji „holownika” – w żadnym wypadku nie chcemy, by biuro stał się „statkiem wycieczkowym”. W pełnym wymiarze czasowym zatrudniony zostanie główny sekretarz, wspierany przez mniejsze jednostki: sekretariat oraz specjalistów z dziedziny IT (ang. *Information Technology* – technologia informacyjna). Pracownicy sekretariatu nie powinni angażować się w projekty Instytutu, ich rola jest inna – mają oni przede wszystkim monitorować i koordynować pracę instytucji, dostarczać niezbędnych danych, organizować posiedzenia Zgromadzenia Ogólnego oraz inne spotkania organów Instytutu, stworzyć i utrzymywać stronę internetową, a także wydawać biuletyny informujące o naszej działalności i osiągnięciach. Zadaniem sekretariatu jest więc ułatwianie komunikacji wewnątrz Instytutu oraz utrzymywanie kontaktu z innymi ośrodkami i organizacjami, zainteresowanymi rozwojem europejskiego prawa. Przez pierwsze cztery lata siedziba sekretariatu będzie w jednym miejscu (niedawno zaakceptowaliśmy ofertę Uniwersytetu Wiedeńskiego), pod koniec tego okresu podejmiemy decyzję, co dalej. Natomiast konkurs na stanowisko Sekretarza Generalnego zostanie ogłoszony tak szybko, jak tylko to możliwe.

Jak widać, Instytut będzie miał raczej złożoną strukturę. Dlatego też każda osoba zaangażowana w tę inicjatywę będzie musiała włożyć trochę wysiłku, by całość zaczęła sprawnie funkcjonować. Po to, aby osiągnąć odpowiednią równowagę pomiędzy efektywnością i zasadnością działań, niezbędne jest bowiem wejście na odpowiedni poziom interakcji. Dotyczy to zwłaszcza grup funkcjonujących wewnątrz struktury Instytutu.

## V. Różnorodność profesji

Członkowie założyciele Instytutu wywodzą się z szerokiego kręgu prawniczych profesji. Niemniej jednak, nie da się ukryć, że proces tworzenia tejże inicjatywy został zdominowany przez teoretyków. Istotnym wyzwaniem dla Instytutu jest to, aby w jego strukturach znaleźli się wszyscy – sędziowie, urzędnicy sądowi, notariusze, prawnicy prowadzący prywatną praktykę, członkowie komisji legislacyjnych oraz inni wykonujący zawody prawnicze. Chodzi bowiem o to, by tych wszystkich ludzi zaangażować w znacznie szerszym zakresie, niż to dotychczas było możliwe.

Ścisła współpraca pomiędzy teoretykami oraz praktykami jest charakterystyczna dla Amerykańskiego Instytutu Prawa i to ona w przeważającej mierze przesądziła o jego sukcesie. W Stanach Zjednoczonych wszyscy sygnatariusze aktu założycielskiego tamtejszego instytutu byli praktykami (głównie sędziami;

na specjalnie organizowanych konferencjach. Szóste Forum miało miejsce dwa tygodnie temu w Luksemburgu. Idea tych spotkań nawiązuje w pewnym sensie do Zjazdu Niemieckich Prawników (*Deutscher Juristentag*), jaki po raz pierwszy odbył się w 1860 roku w Berlinie. Celem Forum jest integracja teoretyków i praktyków dla pobudzenia dyskusji nad współczesnymi problemami prawa oraz wpływem sądownictwa i legislacji na kształt systemu prawnego. Model ten odniósł znaczny sukces w Niemczech oraz w kilku krajach z nimi współpracujących, jednakże w skali europejskiej wydźwięk Forum ciągle jest niewielki. Taki stan rzeczy ma kilka przyczyn. Jedną z nich jest „wędrowny” charakter spotkań – Forum organizowane jest co dwa lata w innym europejskim kraju (czasem organizatorem są władze danego państwa). Każdy zjazd ma swoje motto – wybiera się trzy wiodące tematy, przy czym większość prac

## Europejski Instytut Prawa ma być prowadzony nie przez jakikolwiek rząd, organizację polityczną czy biznesową, lecz przez europejskich prawników.

wśród nich był jeden były oraz jeden przyszły prezes Sądu Najwyższego), a większość pochodziła z Dystryktu Kolumbii. Nawet dzisiaj, teoretycy to nie więcej niż jedna czwarta Amerykańskiego Instytutu Prawa. Jest to na swój sposób odzwierciedlenie większego niż u nas prestiżu praktyki oraz bardziej wyraźnego wpływu „znanych adwokatów” na kształt prawa.

Również w Europie prawo jest i będzie kształtowane zarówno przez teoretyków, jak i praktyków („sędziów, legislatorów i profesorów” – jak chciałoby się powiedzieć, odnosząc się do tytułu znanego traktatu Raoula van Caenegema). Trzeba jednak zauważyć, że obecnie nie ma zbyt wielu platform do dyskusji i kooperacji pomiędzy przedstawicielami różnych profesji prawniczych – i to tak na narodowym, jak i ponadnarodowym szczeblu. Dlatego też stworzono Europejskie Forum Prawników (*European Jurists' Forum; Journée des Juristes Européens; Europäischer Juristentag*), które od 2001 roku obraduje co dwa lata

i raportów jest wcześniej przygotowana, następnie prezentowana i omawiana.

Dlatego uważam, że istnieje przestrzeń dla niezależnej organizacji, która stale i systematycznie monitorowałaby, oceniała i stymulowała rozwój europejskiego prawa. Europejski Instytut Prawa ma być prowadzony nie przez jakikolwiek rząd, organizację polityczną czy biznesową, lecz przez europejskich prawników. Ponieważ wspomniane wcześniej Forum nie ma charakteru trwałego i w założeniu nigdy nie miało być instytucją – nie jest więc ono w stanie podjąć istotnego dialogu z Komisją Europejską i raczej nie stanie się jej konsultantem czy też krytykiem jej aktualnych projektów. Taką możliwość ma natomiast Europejski Instytut Prawa. Oczywiście łatwo można sobie wyobrazić wspólne działania podjęte przez Instytut i Forum – obie te organizacje mają bowiem wspólną cechę charakterystyczną, którą jest różnorodność profesji tworzących je osób.

## VI. Różnorodność dyscyplin

Członkowie założyciele Instytutu są aktywni na polu niemal wszystkich dziedzin prawa: publicznego i prywatnego oraz materialnego i procesowego. Podkreślić przy tym trzeba, że w proces powstania naszej organizacji szczególnie zaangażowani byli prawnicy wykonujący wolny zawód. Może być to spowodowane faktem, że europeizacja prawa prywatnego stała się na przestrzeni ostatnich 20 lat jednym z najistotniejszych elementów integracji na Starym Kontynencie. W przyszłości miałyby to w znacznym stopniu ułatwić międzynarodową harmonizację prawa. Pamiętać jednak należy, że prawo Unii Europejskiej jest w istocie gałęzią prawa publicznego i stąd też dziś możemy pochwalić się imponującym dorobkiem europejskiego prawa administracyjnego, zaś Trybunał Sprawiedliwości UE (TSUE) bywa często mylnie, choć chyba nieprzypadkowo, określane jako Trybunał Konstytucyjny UE. Został rozwinięty – ro-

pism, które koncentrują się wyłącznie na wybranych „subdyscyplinach” – weźmy na przykład prawo ubezpieczeń społecznych, prawo sportowe, prawo o ruchu drogowym, prawo zamówień publicznych, prawo upadłościowe itp. Istnienie wielu ściśle ukierunkowanych wydawnictw powoduje, że pewne wąskie obszary prawa mają tendencję do dryfowania poza intelektualny horyzont tych wszystkich, którzy nie są specjalistami w danej dziedzinie. Każda nowa prawna „subdyscyplina” rozwija własne struktury, własne koncepcje i własny dyskurs – widać to nawet na gruncie prawa Unii Europejskiej. Owszem, do pewnego stopnia jest to nieuniknione. Dziś, aby mieć swój wkład w naukę prawa, uczony działa jak sonda, która wnika w obszar danej nauki tak głęboko, jak tylko to możliwe – skutkiem tego wiemy coraz więcej i więcej o pewnym małym, coraz mniejszym wycinku wiedzy. Podobny proces jest widoczny także w praktyce prawniczej. Zagroza nam przy tym jed-

**Liczę, że (...) Instytut będzie swego rodzaju antidotum na rosnącą specjalizację, która od jakiegoś czasu zagraża integralności prawa.**

biący wrażenie – rdzeń oryginalnego europejskiego prawa administracyjnego. Tym niemniej Instytut będzie musiał dokonać znacznych starań, aby włączyć prawników administratywistów i konstytucjonalistów oraz przedstawicieli innych dyscyplin prawnych, których reprezentacja była dotychczas niewystarczająca, jak np. prawo karne (wydaje mi się, że historycznie ta gałąź prawa jest najściślej związana z pojęciem suwerenności), prawo międzynarodowe publiczne, prawo pracy, prawo spółek czy prawo antymonopolowe. Nie mamy żadnych wątpliwości, że pod względem zaangażowania poszczególnych dyscyplin prawnych Instytut od samego początku musi być wszechstronny.

Liczę, że w ten sposób Instytut będzie swego rodzaju antidotum na rosnącą specjalizację, która od jakiegoś czasu zagraża integralności prawa. W całej Europie powstała niezliczona liczba nowych czaso-

nak niebezpieczeństwo, że nagle stracimy percepcję względem podstawowych wartości rodzimych systemów prawnych, które są przecież fundamentem całego naszego dziedzictwa. Programy wydziałów prawa nie przeciwdziałają temu procesowi – tu raczej też widać tendencję do ograniczania doniosłości fundamentalnych przedmiotów, takich jak historia oraz teoria prawa, a przecież te przedmioty są niezbędne do krytycznej refleksji nad prawem. Dlatego też „wyspecjalizowanemu” prawnikowi zawsze grozi to, że za pewnik weźmie perspektywę, która jest błędna. Europejskie prawo umów jest dobrym przykładem dziedziny stale zagrożonej „błędem złej percepcji”, gdyż dla wielu źródłem legitymacji tego obszaru prawa jest jego wkład w funkcjonowanie rynku wewnętrznego. Ale przecież prawo zobowiązań to zdecydowanie coś więcej niż tylko wygodne narzędzie do tworzenia rynków. Jest to środek, który opierając

się na swobodzie umów, pozwala na samookreślenie się autonomicznych jednostek (choć oczywiście umowa może być zaakceptowana w danym środowisku prawnym jedynie wówczas, gdy jest wynikiem suwerennej decyzji *obu* stron).

Dziś istnieje niewiele platform, które mają na celu zaangażowanie prawników z danej profesji do dialogu z przedstawicielami innych dziedzin prawnych. Fachowcy skoncentrowani wokół prawa prywatnego i publicznego mają tendencję do odseparowywania się – tworzenia „własnych” zespołów i zbierania się na „własnych” konferencjach. Nawet w dziedzinie prawa prywatnego wyczuć można, z pozoru niewidoczne, linie demarkacyjne – są prawnicy specjalizujący się w prawie umów, prawie rodzinnym, nieruchomościach, prawie deliktów, prawie spółek itp. Europejski Instytut Prawa został pomyślany jako miejsce, w którym przedstawiciele danej dyscypliny zdać sobie mogą sprawę z ograniczeń płynących z danej dyscypliny, a także zobaczyć, że podział na prawo publiczne i prawo prywatne nie jest wcale oczywisty i równie zakorzeniony we wszystkich systemach prawnych (jako dobry przykład można tu przywołać system *common law*). W Instytucie badacze będą mogli przekonać się, że granice ustalone przez poszczególne dyscypliny dziś się zatarły. Już teraz wszyscy zdajemy sobie sprawę ze zjawiska wnikania w prawo prywatne wartości zapisanych w naszych Konstytucjach oraz europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Czujemy przy tym, że coraz więcej dziedzin prawa (np. prawo antymonopolowe, prawo podatkowe itp.) wymyka się z podziału na prawo publiczne i prawo prywatne. Możemy obserwować, jak państwo kształtuje stosunki pomiędzy jednostkami i jak prawo prywatne jest coraz częściej stosowane jako środek regulujący gospodarkę. Stąd też jako Instytut zasadniczo podjęliśmy wyzwanie, by przemyśleć na nowo relacje pomiędzy sferą publiczną i prywatną.

### VII. Tradycja prawna, tradycje prawne

Instytut musi także być wszechstronny w innym, równie istotnym aspekcie – mianowicie w poszanowaniu i odzwierciedleniu podziałów w Europie na „tradycje” i „kultury prawne”. Kwestia ta jest nieustannie podkreślana w dokumentach, które

były sporządzane w toku procesu powstawania Instytutu. Jednakże oba wyżej przywołane terminy niosą ze sobą szereg pytań. Według Konrada Zweigerta i Heinego Kötzta europejskie prawo składa się z czterech rodzin: romanistycznej, germańskiej, nordyckiej oraz angielskiego *common law*. Z kolei Patrick Glenn odnosi się jedynie do kręgu *civil law* oraz tradycji *common law*. Dalej, Harold J. Berman przedstawia Europę jako kolebkę jednej „zachodniej” tradycji prawnej, podczas gdy René David i Camille Jauffret-Spinosi, odnosząc się do koncepcji rodzin prawa (jak u Zweigerta i Kötzta), wyróżniają tylko dwie z nich (podobnie jak Glenn). Ale są też tacy, którzy wiążą pojęcie tradycji (lub kultury) prawnej z nowoczesnym państwem narodowym – wówczas moglibyśmy mówić o 27 lub więcej (gdy uwzględnimy Szkocję czy Katalonię) kulturach prawnych w samej tylko Unii Europejskiej. Jak koncepcje rodzin, tradycji i kultur prawnych odnoszą się do siebie? Jaka jest ich wartość poznawcza? Jaki jest ich punkt odniesienia? Czy aby nie mamy tu do czynienia z wygodną przykrywką do utrwalenia niektórych mitów i uprzedzeń? Stosunek pomiędzy prawem i kulturą, czy też kulturą prawną – jest z pewnością bardziej złożony, niż się nam to sugeruje.

*Exempla docent* (przykłady uczą). Wybrany przeze mnie przykład pochodzi z obszaru prawa spadkowego, które poniekąd traktowane jest w sposób szczególny, jako bardzo stabilne i wyraźnie ukształtowane przez partykularyzmy kulturowe. Mówiło się, że ten obszar prawa jest swego rodzaju „fundamentem” kultury danego narodu i dlatego też generalnie nie nadaje się do badań porównawczych, nie mówiąc już o harmonizacji.

Jakie wymagania co do formy musi spełnić testator, który chce skutecznie sporządzić testament? Prawo niemieckie uznaje obecnie testament holograficzny oraz testament publiczny, prawo holenderskie – tylko testament publiczny, zaś angielskie *common law* honoruje jedynie testament złożony wobec świadków. Jednakże na dużym obszarze Niemiec aż do końca XIX wieku – także uznawano testament złożony wobec świadków. W kręgu rzymsko-holenderskim także uznawano testament złożony przy świadkach (potrzebnych było ich tylko pięciu, podczas gdy tradycyjnie wymagano siedmiu). Natomiast pod ko-

niec XVI wieku poprzez sądy kościelne testament holograficzny wprowadzono na pewien czas do Anglii. Wymagania co do formy testamentu, uznawane dziś w Niemczech, Anglii i Holandii, nie są zatem głęboko zakorzenione w prawnej kulturze tych państw i nie można przyjąć, że są one dla niej „charakterystyczne”. Co więcej, nie ma przekonującego wytłumaczenia, dlaczego kultury dwóch krajów tak ściśle ze sobą związanych jak Holandia i Niemcy – nie są zgodne co do ważności testamentu holograficznego. Prawo niemieckie rzeczywiście niemalże odrzuciło testament holograficzny. Argumentowano wówczas, żeby nie przykładać zbyt dużej wagi do zwyczajów i tradycji ludności niegermańskiej (szczególnie francuskiej!), które uznawały tę formę wyrażenia ostatniej woli testatora. Dopiero w ostatnim możliwym momencie testament holograficzny „wślizgnął” się do niemieckiego BGB.

Różnice pomiędzy systemami prawnymi mogą być więc w rzeczywistości nieco „przypadkowe” – dokładnie tak ujął to Lambert na Kongresie w Paryżu w 1900 roku. Aczkolwiek może być i tak, że skoro dany system prawny przyjął określony typ testamentu, to następnie zacznie być to postrzegane jako integralna część danej kultury prawnej, jako pewna charakterystyczna reguła, do której ludzie żyjący w danym państwie przywykli. Przy transponowaniu systemów prawnych z jednej kultury na drugą, i to na dużą skalę (jak to było z recepcją prawa rzymskiego w centralnej Europie, transferem prawa niemieckiego do Japonii, przyjęciem prawa szwajcarskiego w Turcji, prawa angielskiego na Przylądku Dobrej Nadziei czy amerykańskiego prawa spółek w Europie), często pojawiają się poważne wątpliwości co do tego, czy możliwe jest zakorzenienie prawa w określonej nowej kulturze. Ten sam problem dostrzegamy współcześnie – jako skutek dostosowywania się prawodawstw do procesu ekonomicznej globalizacji.

Kultura jest pojęciem wymykającym się wszelkim definicjom, co widoczne jest zwłaszcza w piśmiennictwie antropologicznym i socjologicznym, gdzie podejmowane są próby uchwycenia specyfiki danego społeczeństwa. Pojęciem kultury posługujemy się do określenia jakiejś społeczności, opisanie jej odrębności i odróżnienia jej od innych grup ludzi. Pojęcie to ma więc często konotacje konfrontacyjne i zakłada-

jące jakąś tożsamość. To samo odnosi się do terminu „kultura prawna”, który zyskał popularność w dyskursie prawa porównawczego, głównie w celu podkreślenia, że porównawcza analiza prawa nie polega jedynie na zestawieniu przepisów prawnych. Choć uwaga ta jest bardzo istotna, nie prowadzi ona automatycznie do stwierdzenia, że prawo – przynajmniej w naszym europejskim doświadczeniu – tworzy tradycję. Prawo ma natomiast swoją historię i jest też nieuchronnie przez historię kształtowane, charakteryzując się przy tym nieodłączną zdolnością rozwoju.

Tę specyficzną dynamikę i vitalność europejskiej tradycji prawnej można wytłumaczyć swoistym „twórczym napięciem” pomiędzy jednością a różnorodnością. Stąd prawo w średniowieczu i wczesnej nowożytności składało się z wielu różnych elementów: prawa rzymskiego, miejscowych praw zwyczajowych, prawa kanonicznego i feudalnego, zwyczajów kupieckich oraz teorii prawa natury. Nawet praktyka prawna w samym centrum recepcji charakteryzowała się prawnym pluralizmem, dzisiaj trudnym do wyobrażenia. Jednak ta różnorodność funkcjonowała w obrębie kluczowej wówczas jedności intelektualnej, wytworzonej poprzez jednolite wykształcenie prawników oraz literaturę, skoncentrowaną wokół tych samych źródeł prawnych. Wspomniana wyżej intelektualna jedność zaczęła się łamać, gdy w XVII i XVIII wieku przedstawiciele doktryny przestali dyskutować o prawie rzymskim, a zaczęli wprowadzać rozróżnienia na prawo rzymsko-niderlandzkie, rzymsko-szkockie, rzymsko-iberyjskie czy rzymsko-saksońskie. Można powiedzieć, że jedność została ostatecznie utracona, gdy w kontynentalnej Europie wprowadzono w życie nowoczesne wówczas kodyfikacje, którym postawiono za cel, by stały się zamkniętym i jednocześnie kompleksowym systemem zasad prawnych, podlegającym wykładni autonomicznej. Nie zmienia to faktu, że jeszcze dziś funkcjonuje tradycyjny model jedności i różnorodności. Zdaliśmy sobie bowiem sprawę z tego, że choć współczesne systemy prawne wykazują pewne charakterystyczne różnice, to jednak mogą równocześnie być postrzegane jako przejaw jednej i tej samej tzw. oryginalnej europejskiej tradycji. Nie jest dziełem przypadku, że obecnie kwestionowana jest idea upatrująca ostatecznej legitymizacji prawa w nowo-



czesnym państwie narodowym. Dlatego też w ostatnim czasie coraz więcej uwagi poświęca się studiom nad „nieustawowymi kodyfikacjami” (Nils Jansen) w ich historycznej i porównawczej perspektywie.

Jeśli zatem chcemy przewyżżyć narodowe rozdrobnienie prawa i mówić o nauce prawa jako dyscyplinie intelektualnej, której granice nie pokrywają się z granicami politycznymi, musimy (my – mam tu na myśli także Instytut) uczynić wszystko w celu ułatwienia tego zadania poprzez ponowne określenie wspólnej podstawy istniejących współcześnie systemów prawnych Europy. Realizacja tego zadania jest możliwa i nie przeszkadza temu fakt, że każdy z systemów prawnych korzysta z własnego charakterystycznego sposobu myślenia prawniczego, swoich źródeł prawa, stylu, wyczucia, doświadczenia czy też swoistych instytucji. Można tu wskazać przykładowo: szkocki *trust without equity*, włoską koncepcję *danno ingiusto, danno biologico* i *danno esistenziale*, elastyczność systemu austriackiego, szwajcarski sposób radzenia sobie z różnorodnością języków w jednym i tym samym systemie prawnym, doświadczenie prawnego zjednoczenia Skandynawii, nowe prawo spadkowe Holandii oraz Katalonii, czy też recepcję międzynarodowych „reguł modelowych” (zawartych m.in. w Zasadach europejskiego prawa umów (ang. *The Principles of European Contract Law*, PECL) – w kodyfikacjach Europy Środkowej i Wschodniej.

Dziś dyskurs prawa porównawczego jest w Europie zdominowany przez ośrodki w Anglii, Francji i w Niemczech, przez co często nie bierze się pod uwagę specyfiki tego bogactwa Starego Kontynentu, które ma swoje źródło w różnorodności doświadczeń zdobytych w innych systemach prawnych. Dlatego Instytut będzie się rozwijał tylko wtedy, gdy oprze się właśnie na tym „bogactwie doświadczeń”. Oczywiście pod tym względem stoi przed nami znacznie trudniejsze zadanie niż przed Amerykańskim Instytutem Prawa.

### VIII. Prawo i język

Podczas gdy amerykańscy prawnicy używają jedynie języka angielskiego, prawnicy europejscy porozumiewają się wieloma językami. Sama tylko Unia Europejska ma 23 języki oficjalne. Obciążenie wspólnotowego Dyrektoriatu Generalnego ds. Tłu-

maczeń ciągle wzrasta i w 2010 roku wynosiło 1.86 miliona stron, co kosztowało około 300 milionów euro. Instytut nie będzie mógł sobie pozwolić na wydatki na tak dużą skalę i tym samym nie będzie dysponował dokumentami przetłumaczonymi na wszystkie europejskie języki. Konieczne jest więc przyjęcie języka, który będzie najłatwiej dostępny dla wszystkich członków Instytutu, czyli języka, w którym najczęściej prowadzona będzie działalność organizacji. Istnieją argumenty za tym, by językiem tym był angielski. Dziś niemal każdy, kto chce być zauważony w naukach przyrodniczych, medycynie, psychologii, ekonomii i wielu innych naukach społecznych – musi publikować po angielsku. To samo, na coraz większą skalę, dotyczy także prawa. Nawet w Brukseli nie dominują już tradycyjnie dwa języki (podział na „dobry” i „ubogi” francuski), lecz coraz więcej dokumentów sporządzanych jest po angielsku i stale wzrasta liczba spotkań prowadzonych w tym języku. Nie twierdzę, że języki narodowe będą tracić na znaczeniu. Tak długo, jak będziemy mieli narodowe systemy prawne, tak długo dyskurs dotyczący każdego z nich będzie prowadzony głównie w języku danego państwa. Niemniej jednak Instytut będzie musiał dostosować się co najmniej do dwujęzyczności (bilingualizmu). W Europie nie jest to nowość – wykształceni prawnicy od XII do XVIII wieku byli przyzwyczajeni to posługiwania się dwoma językami, gdyż oprócz języka ojczystego musieli znać także łacinę.

Wiele argumentów wysuwa się także przeciwko podniesieniu języka angielskiego do rangi nowej *lingua franca* europejskiego systemu prawnego. Wskazuje się zwłaszcza, że nie mówimy tu o bogatym i kwiecistym języku angielskim znanym z powieści Jane Austen czy Anthony’ego Trollope’a, lecz o jego mocno uproszczonej czy wręcz wybrakowanej wersji, gdyż takim właśnie „ubogim” angielskim posługują się prawnicy w Europie. Nadto podnosi się, że angielski język prawniczy jest odzwierciedleniem angielskiego sposobu myślenia o prawie, przez co nie jest optymalnym środkiem prowadzenia dyskursu o całym europejskim prawie. Wyrażane są także opinie, że oparcie się wyłącznie na jednym języku doprowadzi do kulturowego zubożenia kontynentu, podobnie jak unifikacja prawa miałyby być czynni-

kiem, który spowoduje stopniowe zanikanie różnorodności kulturowych.

W argumentach tych tkwi ziarno prawdy, aczkolwiek nie można ich wyolbrzymiać. Każdy, kto choć raz używał translatora w komputerze, wie, jak źle powstają wówczas tłumaczenia. Jednak ten poziom translacji to margines. Wśród młodego pokolenia prawników powszechna jest dobra znajomość języka angielskiego. Poza tym język oraz kultura prawna nie są ze sobą powiązane nierozzerwalną więzią. W Republice Południowej Afryki funkcjonuje prawo rzymsko-niderlandzkie. Luizjana i Szkocja są przykładami porządków prawnych, w których mówi się po angielsku bez stosowania *common law*. Z kolei Japończycy oraz Turcy recypowali, odpowiednio – prawo niemieckie i szwajcarskie, bez przejmowania języków tych krajów. Podobnie rzecz się ma w odniesieniu do terminologii, jaka używana jest przez międzynarodowe grupy badawcze – przykładowo w Zasadach europejskiego prawa umów (PECL), w odniesieniu do zobowiązania solidarnego użyto intuicyjnego terminu *solidarity* (a nie angielskiego idiomu *joint and several*), podobnie jak do określenia przedawnienia roszczeń posłużono się zwrotem *prescription of claims* (a nie typowo angielskim *limitation of actions*). Twórcy PECL starali się więc dopasować język angielski do europejskiej terminologii, tak by całość nie niosła za sobą bagażu odmienności systemu *common law* i jednocześnie była akceptowana przez szerokie grono europejskich prawników. Tak samo łacina używana przez A. Vinniusa i J. Voeta nie była tym samym językiem, którym posługiwali się Wergiliusz czy Cyceon. Odnosząc się do bliższych nam czasów, można zauważyć, że wielki sukces R.J. Pothiera miał swoje źródło w tym, że wyraził on za pomocą „wysokiego” języka francuskiego to, co wcześniej Ch. Dumoulin opisał „ubogą” łaciną. Poza tym Pothier nie miałby tak znaczącego wpływu na angielskie prawo umów, gdyby jego *Traité des obligations* nie został w 1806 roku przetłumaczony na angielski.

Powyższe uwagi skłaniają do refleksji nad problematyką tłumaczeń. Każdy kto spróbował kiedyś przełożyć tekst prawny na język obcy, przekonał się, że takie przedsięwzięcie niesie ze sobą wiele trudności. Jednak efekt końcowy w postaci dobrego tłumaczenia jest jak najbardziej możliwy do osiągnięcia. Co

więcej, dokonując przekładu uświadamiamy sobie, jak wiele możemy się dowiedzieć o swoim języku ojczystym i powiązanim z nim sposobie myślenia. W tym miejscu chciałbym przywołać myśl wielkiego historyka sztuki Erwina Panofsky’ego, wybitnego badacza, który ze względu na swoje żydowskie pochodzenie został w latach 30. zmuszony do emigracji z Niemiec. Pisał on: „Każdy historyk sztuki wykształcony w Niemczech, który chce następnie komunikować się po angielsku, musi stworzyć swój własny słowniczek. W tym procesie adaptacji uświadamia on sobie, że jego ojczysta terminologia jest często niepotrzebnie skomplikowana i gruntownie nieprecyzyjna. Język niemiecki niestety pozwala na ukrywanie dość trywialnych myśli pod kłębiącą się zasłoną pozorowanej głębi... Krótko rzecz ujmując, nawet historyk sztuki, jeżeli pisze lub mówi po angielsku, musi mniej więcej wiedzieć, co ma na myśli i równocześnie myśleć nad tym, co mówi. A to ma zbawienny efekt dla nas wszystkich”. Być może więc dla dobra nauki jest wskazane, by teksty były „przetłumaczalne”, gdyż cecha ta jest swego rodzaju gwarantem klarowności myśli w nich zawartych.

Dla Instytutu oznacza to, że choć swoją działalność prowadzić będziemy najczęściej po angielsku, to jednak w kwestii języka nie powinniśmy niczego narzucać, lecz być pragmatyczni. Dlatego też grupy robocze w Instytucie będą mogły wybrać dowolny język, jaki uznają za adekwatny do swojego zadania. Takie rozwiązanie powinno przyczynić się do tego, by osiągnięcia danego środowiska stały się bardziej dostępne dla szerszej społeczności prawników. Może to następnie także wspomóc, jak i inicjować przedsięwzięcia translatorskie w odniesieniu do ważnych dokumentów prawnych oraz fachowej literatury – przykładowo, by ostatnie kodyfikacje w Europie Środkowej i Wschodniej zostały przetłumaczone na języki szerzej rozpowszechnione niż estoński, polski czy węgierski. Także kodeks cywilny portugalski, *Código civil* z 1966 roku nie został jeszcze, z tego co mi wiadomo, przetłumaczony na żaden inny język. Instytut mógłby także promować ideę „trójjęzyczności”, co miałoby dużą wartość szkoleniową – chodzi tu o przekazywanie wiedzy za pomocą trzech języków: języka ojczystego danego badacza, języka angielskiego oraz wybranego języka obcego. Z mo-

jego doświadczenia wynika, że jest to bardzo skuteczny sposób niwelowania „krajowych” ograniczeń, otwierający jednocześnie dostęp do aż trzech tradycji prawnych.

## IX. Pozycja Instytutu

### 1. Pozycja względem innych organizacji

Kolejnym wyzwaniem dla Instytutu jest zajęcie odpowiedniej pozycji wobec innych, już istniejących organizacji, zwłaszcza tych funkcjonujących w celu wspierania procesu europeizacji prawa. Inicjatywa kooperacji, zapoczątkowana przez Instytut Europejski na Uniwersytecie we Florencji, miała na celu integrację różnych zespołów i grup badawczych. Byłem naprawdę zaskoczony faktem, że tych podmiotów jest aż tak wiele. Jedne skupiają się na edukacji prawniczej, inne zaangażowane są w opracowywanie zasad europejskiego prawa lub pracują nad „wspólnym rdzeniem”, a jeszcze inne działają na rzecz utworzenia platform do dyskusji i profesjonalnej współpracy między europejskimi prawnikami. Wyróżnić można grupy reprezentujące poszczególne branże prawnicze, są też stowarzyszenia wydziałów prawa, organizacje badawcze, zespoły teoretyków danej dziedziny – głównie z prawa administracyjnego, kontraktowego i rodzinnego. Modne jest dzisiaj zwłaszcza tworzenie zespołów naukowych, analizujących wspólny dorobek (*acquis commun*) i/lub dorobek Unii Europejskiej (*acquis communautaire*), i następnie tworzących projekty instrumentów tzw. miękkiego prawa. Swoje własne stowarzyszenie mają również prezesi sądów najwyższych krajów Unii Europejskiej, podobnie zresztą rzecz się ma względem sędziów sądów administracyjnych, ministrów sprawiedliwości, pracowników sądów rejestrowych czy komorników. Są oni w różny sposób zorganizowani – jedni bardziej formalnie, gdyż ich organizacja ma swój sekretariat i stałą siedzibę, inni spotykają się *ad hoc*. Wyróżnić też trzeba międzynarodowe „sieci”, utworzone w celu zwiększenia udziału prawników z danego kraju w proces rozwoju prawa. Czasem zdarza się tak, że obok siebie istnieją dwa stowarzyszenia, mające bardzo podobne cele, działające nadto na tym samym obszarze. Niektóre z wymienionych organizacji finansowane są tylko ze składek członkow-

skich, inne wspomagane są przez rządy państwowe, uczelnie, organizacje zawodowe czy też przez Komisję Europejską. Na pierwszy rzut oka krajobraz ten jest silnie zróżnicowany, aczkolwiek spostrzeżenie to może być mylące. Można bowiem odnieść wrażenie, że wiele organizacji działa zupełnie od siebie niezależnie, nie wiedząc nic o sobie nawzajem. Dlatego jedną z funkcji Instytutu będzie stworzenie wspólnej platformy, gdzie wszystkie te inicjatywy będą mogły się spotykać, komunikować ze sobą, a być może także podjąć współpracę. Chcę jednak podkreślić, iż w trakcie całego procesu powstawania Instytutu zawsze byliśmy jednomyślni co do stwierdzenia, że Instytut nie ma ograniczać przestrzeni do debaty. Nie został on bowiem pomyślany po to, by „wchłonąć” czy też zastąpić istniejące już grupy i organizacje, lecz by użyźnić ten podatny europejski grunt, tak by stale wydawał wspaniałe owoce. Stąd też w naszym modelu działania inne podmioty są nieustannie zapraszane do udziału w przedsięwzięciach podejmowanych przez Instytut.

### 2. Pozycja w Europie

Doskonale wiemy, że w Unii Europejskiej istnieją oficjalne organy odpowiedzialne za stanowienie prawa – w szczególności Komisja Europejska. Instytut bazuje jednak na zasadzie politycznej i ekonomicznej niezależności. Uważamy, że jest to kluczowa cecha naszej organizacji, a to oznacza, że Instytut nie został stworzony przez Komisję, przez rząd któregoś z państw ani też przez jakąkolwiek „grupę interesów”. Dlatego też proces tworzenia Instytutu nie był łatwy, a nasz tryb pracy oceniam jako dość skomplikowany. Jednakże to właśnie niezależność jest kluczowym aspektem, aby Instytut uzyskał odpowiednią legitymację do zadań, które ma zamiar podjąć. Na obecnym etapie Komisja Europejska chce od nas uzyskać poradę na temat tego, jak lepiej stanowić prawo, a także jakie zmiany byłyby wskazane w prawie konsumenckim. Później jednak organy unijne będą oczekiwać także wskazówek w innych kwestiach dotyczących europejskiego prawa i polityki prawnej w ogólności. Dla Komisji cenne to będą uwagi – uzyskane od organizacji, która angażuje wszystkie „grupy interesów” na równej zasadzie, bez dominacji którejkolwiek z nich. Tak więc działalność

doradcza dotycząca projektów prawa wspólnotowe-  
go będzie kluczowym zadaniem dla Instytutu, zaraz  
obok oceny bieżących rozwiązań legislacyjnych we  
Wspólnocie, wykonywania badań porównawczych  
oraz oceny skutków poszczególnych regulacji.

Chciałbym natomiast podkreślić, że w moim  
przekonaniu plany co do działalności Instytutu nie  
powinny być zbyt ambitne. Nawet instytut amery-  
kański w pierwszych dziewiętnastu latach swojego  
istnienia pracował jedynie nad dziesięcioma zbiora-  
mi zasad prawnych (*Restatements*). Dlatego uważam,  
że w zupełności wystarczy, jeśli w początkowym  
okresie nasz Instytut skupi się na dwóch lub trzech  
przedsięwzięciach. Wybór planu działania powinien  
być dokonany nie tylko na podstawie wartości na-  
ukowej danego projektu, ale także według realnej  
oceny własnych możliwości operacyjnych oraz – co  
bardzo istotne – praktycznej potrzeby danych badań  
(tym też kierował się instytut amerykański, patrząc  
na opłakany stan amerykańskiego prawa na począt-  
ku XX wieku). Innymi słowy, Instytut powinien sty-  
mulować rozpoczęcie działania oraz – jeżeli okaże się  
to konieczne – podejmować także nowe przedsię-  
wzięcia. Nie chcemy natomiast w żadnym wypadku  
powielać tego, co zostało już zrobione gdzie indziej.  
W tym względzie Instytut odwołuje się niejako do  
zasady pomocniczości. Doskonale wiemy, że żaden  
nasz projekt nie będzie z góry określany jako „nauko-  
wy” i „merytoryczny” – tylko dlatego, iż byłby prowa-  
dzony pod auspicjami Instytutu. Projekty te nie będą  
też aspirowały do tego, by zyskiwać uznanie *ratione  
imperii*. Ostatecznie Instytut ma przekonać do siebie  
społeczność prawniczą jedynie jakością swoich prac.

Porównanie z Amerykańskim Instytutem Prawa  
przywodzi na myśl kolejne spostrzeżenie. Tamtejszy  
instytut zyskał swoją renomę przede wszystkim  
dzięki wydany zbiorom zasad prawnych (*Restate-  
ments*). Idea tworzenia takich właśnie zbiorów jest  
niezwykle atrakcyjna i wpływowa także w deba-  
tach dotyczących europejskiego prawa prywatnego,  
zwłaszcza odkąd Ole Lando opublikował Zasady  
europejskiego prawa umów (PECL). Istnieją także  
zespoły naukowców, którzy analizując europejskie  
regulacje, starają się stworzyć pewną grupę akcepto-  
walnych reguł modelowych. Jednakże w wielu dzie-  
dzinach prawa idea zbioru zasad nie ma większego

sensu, bo w istocie nie ma tam czego kompilować.  
Po to, by powstał tekst, choćby porównywalnie kom-  
pletny i poważany jak amerykańskie *Restatements*,  
należy wykonać mnóstwo żmudnej pracy. Instytut  
nie do końca jest właściwą organizacją do wykonania  
tej kompilatorskiej „czarnej roboty”. Jako organiza-  
cja chcemy raczej prowadzić i promować badania  
nad stworzeniem paneuropejskich zasad oraz reguł  
wspólnych dla europejskich systemów prawnych  
(o tym w szczególności stanowi nasz Manifest). Mu-  
simy jednak przy tym starannie dokonywać wyboru  
obszarów badań, bo nie we wszystkich dziedzinach  
takie przedsięwzięcia mają sens. Niemniej, nawet  
tam gdzie go nie widać, opracowanie zbioru zasad  
w oparciu o analizę porównawczą oraz ponadnaro-  
dową dyskusję może być użyteczne. Wówczas rezul-  
tat takiego projektu nie będzie odzwierciedleniem  
tego, co jest wspólnie akceptowalne w Europie – jed-  
nak już samo przeprowadzenie takich badań może  
prowadzić do stopniowego zbliżania się narodowych  
systemów prawnych. Nawiasem mówiąc, obecnie  
Amerykański Instytut Prawa nie ogranicza się już  
tylko do tworzenia projektów zbiorów zasad praw-  
nych (*Restatements*), lecz od lat 70. pracuje również  
nad opracowaniem zasad (*Principles*) dla dziedzin  
prawa, które wymagają reformy lub nowej regulacji.  
Obecnie instytut amerykański – zazwyczaj w poro-  
zumieniu z Narodowym Zjazdem Delegatów dla  
Ujednolicania Praw Stanowych (*National Conference  
of Commissioners on Uniform State Laws*) – zajmuje się  
także pracami nad tworzeniem reguł modelowych.  
(Wspomnieć tu jednak muszę o krytycznych komen-  
tarzach, z jakimi spotkał się ów zjazd w związku  
z istotnym wpływem lobbystów na jego działania,  
co stawia pod znakiem zapytania jego dalszą współ-  
pracę z instytutem).

Termin „Europa” jest wciąż trudny do zdefinio-  
wania. Dziś nazwy tej często używa się zamiennie –  
dla określenia Unii Europejskiej oraz krajów, które ją  
tworzą. Anglicy z kolei mają tendencję do posługiwa-  
nia się terminem „Europa” tylko na określenie konty-  
nentalnej jej części. Od ponad 500 lat toczy się debata  
wokół tego, czy Rosja jest krajem europejskim. Dziś  
mamy żywy spór dotyczący przynależności Turcji do  
Europy. Tymczasem zarówno Rosja, jak i Turcja na-  
leżą do Rady Europy, międzynarodowej organizacji,

pod której auspicjami przyjęto Europejską Konwencję Praw Człowieka oraz ustanowiono Europejski Trybunał Praw Człowieka (na marginesie warto dodać, że Rada Europy przyczyniła się do pierwszego sukcesu w harmonizacji prawa prywatnego, mianowicie do przyjęcia Konwencji o odpowiedzialności osób utrzymujących hotele za rzeczy wniesione przez gości hotelowych, sporządzonej w Paryżu w 1962 roku). Rada Europy składa się z 47 państw członkowskich, podczas gdy Unia Europejska tylko z 27. Przez cały czas tworzenia Instytutu zawsze przyjmowaliśmy, że nasza działalność nie będzie ograniczała się tylko do obszaru Unii Europejskiej. Instytut będzie więc współpracował ze wszystkimi organizacjami działającymi na rzecz szeroko rozumianego rozwoju europejskiego prawa. Jeszcze raz podkreślam, że filozofią Instytutu jest jego otwartość.

### 3. Perspektywa globalna

Oczywiście zdajemy sobie sprawę, że istnieją również inne inicjatywy mające na celu harmonizację przepisów, w innych częściach świata. Dlatego też wcześniej wielokrotnie przywoływałem Amerykański Instytut Prawa. Jest dla nas oczywiste, że nasza organizacja będzie chciała nawiązać bliskie kontakty ze swoim amerykańskim odpowiednikiem, gdyż bardzo chcemy skorzystać z doświadczenia zebranego w Stanach Zjednoczonych. Liczymy przy tym, że dzięki tej współpracy ujawnią się także różnice pomiędzy europejskim a amerykańskim instytutem, co wyraźniej podkreśli specyfikę wyzwań, jakie stoją przed naszą organizacją. (Jedną z istotnych różnic – przynajmniej na razie – sprawdza się do tego, że instytut amerykański otrzymał od Fundacji Carnegiego (*Carnegie Corporation of New York*) dotację na uruchomienie swojej działalności w wysokości ponad miliona dolarów, a wkrótce potem kwota ta została podwojona dzięki wsparciu z innych źródeł. Natomiast Europejskiemu Instytutowi Prawa ciągle brakuje sponsorów o porównywalnej hojności).

Istnieją jednak także inne organizacje i inicjatywy – np. Wspólny Rynek Południa (hiszp. *Mercado Comun del Sur* – Mercosur) w Południowej Ameryce, Organizacja dla Harmonizacji Prawa Afrykańskiego (*Organisation pour l'harmonisation en Afrique du*

*droit des affaires* – OHADA), projekt zasad azjatyckiego prawa umów w Chinach, Korei i Japonii (*Principles of Asian Contract Law*). Wreszcie wymienić trzeba także organizacje zajmujące się unifikacją prawa na skalę globalną – na polu prawa prywatnego i handlowego są to w szczególności UNCITRAL (*United Nation Commission on International Trade Law*), UNIDROIT (*Institut international pour l'unification du droit*) czy Haska Konferencja Prawa Prywatnego Międzynarodowego. Nasz Instytut liczy na owocną współpracę z każdą z tych organizacji, a być może w przyszłości wspólnie podejmiemy się realizacji projektów na prawdziwie międzynarodową i ponadkontynentalną skalę. Tytułem przykładu można wskazać Prawne i ekonomiczne zasady światowego prawa handlu (*Legal and Economic Principles of World Trade Law*), stworzone przez Amerykański Instytut Prawa czy też Zasady międzynarodowej procedury cywilnej (*Principles of Transnational Civil Procedure*), które powstały przy współpracy Amerykańskiego Instytutu Prawa z UNIDROIT.

\* \* \*

Starałem się nakreślić niektóre z wyzwań stojących przez Europejskim Instytutem Prawa. Niewątpliwie wyzwań tych jest więcej, jednak w niniejszym wystąpieniu skupiłem się tylko na tych, które wydawały mi się szczególnie istotne w toku tworzenia Instytutu. Jestem prawnikiem, pochodzącym z Niemiec i pracującym w środowisku akademickim. Dla uatrakcyjnienia przekazu posłużyłem się dość barwnymi przykładami, mając przy tym nadzieję, że nie zakłóciły one obrazu Instytutu, który miałem zamiar Państwu nakreślić. Europejski Instytut Prawa został właśnie utworzony, a jego oficjalna inauguracja ma miejsce dzisiaj. Droga do Paryża była długa i niełatwa, ale w końcu dobrnęliśmy do mety. Początek naszej instytucji dało pięćdziesięciu dwóch ludzi z dwudziestu dwu krajów. Są to przedstawiciele różnych profesji, reprezentujący szeroki zakres tradycji, doświadczeń oraz działający w różnych organizacjach. Pierwszym prezesem Instytutu został Sir Francis Jacobs, prawnik o wielkiej estymie – zarówno teoretyk, jak i praktyk. Początkowo działał w Londynie, od osiemnastu zaś lat żyje i pracuje w Luksemburgu. Jest to osoba powszechnie powa-

żana, mająca odpowiednie doświadczenie, by przejąć stery Instytutu i poprowadzić go przez pierwsze pięć lat działalności. Cieszę się i jednocześnie jestem mu niezwykle wdzięczny, że podjął się tego trudnego, lecz wartego wyrzeczeń wyzwania.

Do przyłączenia się do tej inicjatywy zaproszeni są wszyscy prawnicy aktywnie zaangażowani w rozwój europejskiego prawa. Struktura Instytutu jest jeszcze wystarczająco plastyczna, by dyskutanci w ciągu najbliższych dwóch lat mogli dookreślić jej ostateczny kształt. Rada Instytutu jest obecnie w fazie przejściowej i posiada mandat Zgromadzenia Ogólnego do 2013 roku. Do tego czasu chcemy usprawnić wiele rzeczy, które na chwilę obecną sprawiają wrażenie prowizorycznych czy też niesymetrycznych. Jednakże stanie się to możliwe tylko wtedy, gdy każdy przyczyni się do konstruktywnej debaty. W takim

właśnie duchu odbyły się wcześniejsze spotkania w Hamburgu, Wiedniu i Atenach, które następnie doprowadziły do założenia Instytutu.

Niedawno niemiecka Minister Sprawiedliwości wysłała do mnie list, w którym napisała, że z zadowoleniem przyjęła utworzenie Instytutu i wyraziła oczekiwanie, że inicjatywa ta w znacznym stopniu przyczyni się do lepszego stanowienia prawa. Jednocześnie pani Minister zwróciła moją uwagę na sentencję znajdującą się w herbie Paryża, która zdaje się również pasować do Europejskiego Instytutu Prawa: *Fluctuat nec mergitur* („miota nim fala, ale on nie tonie”). Mam nadzieję, że za kolejnych 111 lat, w 2122 roku środowisko będzie wspominać dzisiejszy Kongres, tak jak my wspominaliśmy Kongres Paryski z 1900 roku.

Przełożył Jan Andrzejewski