

Kraków, 3 czerwca 2013 r.

**AUTOREFERAT PRZEDSTAWIAJĄCY OPIS DOROBKU NAUKOWEGO  
I OSIĄGNIĘĆ NAUKOWYCH**

**I. Posiadane dyplomy i stopnie naukowe**

1. 2002 – tytuł magistra prawa uzyskany na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie,
2. 2005 – dyplom Studium Literacko – Artystycznego uzyskany na Wydziale Polonistyki Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie,
3. 2008 – stopień naukowy doktora nauk prawnych nadany uchwałą Rady Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie; tytuł rozprawy doktorskiej: „Rosyjska koncepcja naruszenia zobowiązania w świetle harmonizacji prawa zobowiązań”,
4. 2010 - dyplom International School of Young Scientists wydany przez Instytut Prawodawstwa i Nauk Prawnoporównawczych przy Rządzie Federacji Rosyjskiej (2010),
5. 2012 – dyplom American Law Program – University of California Berkeley Law School.

**II. Informacja o dotychczasowym zatrudnieniu w jednostkach naukowych**

2008 - – adiunkt (mianowany) w Katedrze Prawa Cywilnego UJ

**III. Osiągnięcia naukowe określone w art. 16 ust. 2 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki**

1. Monografia pt. „*Merger clause jako zastrzeżenie wyłączności dokumentu, klauzula integralności umowy, reguła wykładni umowy*”, Warszawa 2013 (Wolters Kluwer), recenzja wydawnicza: prof. dr hab. Stanisław Soltysiński

**a. Uwagi ogólne**

Rozprawa niniejsza jest pierwszą publikacją zarówno w polskiej nauce, jak i europejskiej, a ze względu na zakres rozważań, w tym prawnoporównawczych, także światowej, traktującą w pełnym wymiarze o funkcji, skutkach, zakresie zastosowania oraz znaczenia *merger clause* w prawie cywilnym. *Merger clause* to określenie, które nie istnieje w obowiązującym prawie pozytywnym większości – jeżeli nie wszystkich – porządków prawnych (choć występuje w regułach modelowych i projektach aktów prawnych), ale ma bardzo ważne znaczenie w świecie praktyki obrotu prawnego, w języku prawniczym umów. Jest to określenie mające znaczenie w kontekście fundamentalnych kwestii prawa cywilnego, w szczególności prawa

umów związanych z określeniem granic kompetencji ustalania wiążącej treści umowy, ale także z określeniem modelu umowy, a nawet teorii oświadczenia woli.

Tytuł pracy brzmi bowiem „*Merger clause* jako zastrzeżenie wyłączności dokumentu, klauzula integralności umowy lub reguła wykładni umowy”. Każde z określeń polskich wyraża inny aspekt *merger clause*: zastrzeżenie wyłączności dokumentu odwołuje się do reguły dowodowej lub *pactum de forma*, klauzula integralności umowy – do treści umowy, a reguła wykładni umowy do jej interpretacji. Dlatego w tytule rozprawy oraz w jej treści pojawiło się określenie angielskie: *merger clause*. Rozważania zostały podzielone na dwie części. Wedle wyżej podanych głównych aspektów zastosowania i charakteru prawnego *merger clause* skonstruowana jest struktura pierwszej części opracowania, czyli: zastrzeżenia wyłączności dokumentu umowy, pod którym należy rozumieć dwa problemy, to jest kwestię materialnoprawnej reguły dowodowej skutkującej zastrzeżeniem wyłączności dokumentu umowy oraz umownego zastrzeżenia formy czynności prawnej, a następnie *merger clause* jako klauzuli integralności umowy związanej z zagadnieniem ustalania wiążącego strony zakresu porozumienia umownego oraz reguły wykładni umowy. W drugiej części zostały natomiast przedstawione zagadnienia związane z relacją *merger clause* wobec treści umowy, znaczeniem *merger clause* dla zakresu autonomii woli stron w umowie. W tym kontekście postawiony został również problem współczesnej zmiany w zakresie modelu umowy (z klasycznej na tzw. masową), co może się wiązać także z koniecznością stworzenia nowej teorii oświadczenia woli (została zaproponowana) albo z pożegnaniem oświadczenia woli jako uzasadnienia istnienia i wiążącego skutku umowy. Następnie przedstawione zostały bardziej szczegółowe rozważania, związane przede wszystkim z zakresem mocy wiążącej *merger clause* (głównie jako klauzuli integralności umowy) w granicach swobody umów. Do tych zagadnień zaliczone zostały: wpływ *merger clause* na istnienie i ważność umowy głównie w tym aspekcie, który związany jest z niewadliwą wolą jej zawarcia, oraz na jej treść w kontekście przedkontraktowych obowiązków informacyjnych, zapewnień przedkontraktowych, postanowień uzupełniających umowę. Rozważania o *merger clause* w drugiej części rozprawy kończy zagadnienie ochrony zaufania strony przed powołaniem się na *merger clause* przez drugą stronę mimo ważności i skuteczności tej *merger clause*. Natomiast w podsumowaniu przedstawiona została propozycja uregulowania problematyki *merger clause* w projekcie kodeksu cywilnego na podstawie wniosków wynikających z rozważań dotyczących tego zagadnienia we wszystkich wyżej przedstawionych aspektach, a także propozycja sformułowania *merger clause* jako klauzuli umownej, które może być przydatne do zastosowania w konkretnych umowach.

Celem tej pracy nie jest w głównym stopniu prawo polskie *de lege lata*, bowiem instytucja *merger clause* jako taka nie jest znana obowiązującemu prawu polskiemu. Dlatego ciężar „gatunkowy” badań został położony głównie na komparatystykę począwszy od angielskiego common law przez „system” amerykański i prawo międzynarodowe (konwencja wiedeńska o międzynarodowej sprzedaży towarów) po projekty europejskie. Szczegółowe rozważania oparte o tradycję *common law* są konieczne, nie tylko ze względu na wiarygodność głoszonych poglądów (prezentują również własne poglądy na gruncie obcych porządków prawnych, w tym angielskiego i amerykańskiego), ale przede wszystkim w celu ukazania

„pochodzenia” *merger clause*, jej charakteru prawnego i zakresu zastosowania. Przede wszystkim jednak te badania – od samego załączka prawnego *merger clause*, czyli od powstania niejako *parol evidence rule*, czyli reguły ograniczającej dopuszczalność dowodów zewnętrznych dla ustalenia istnienia i treści umowy zawartej w dokumencie, której zastosowanie ma „zabezpieczać” *merger clause* (nawiązując być może do tradycji prawa rzymskiego w kwestii pierwotnego znaczenia formy czynności prawnej) ukazują istotę i wielowymiarowość prawną *merger clause* – począwszy od reguły dowodowej, przez kwestię wyłączności dokumentu jako formy czynności prawnej po klauzulę dotyczącą treści umowy lub regułę jej wykładni. To właśnie badania komparatystyczne (pogłębione) pozwoliły na przedstawienie charakteru *merger clause*, przesłanek jej skuteczności i skutków w ramach danego systemu prawnego (obowiązującego lub projektowanego). Te badania pozwalają także na ocenę możliwości dostosowania *merger clause* w systemach, które jej jako takiej nie znają, a jednocześnie pozwoliły na wyrażenie stanowiska w odniesieniu do prób jej regulacji w DCFR, PECL, czy Zasadach UNIDROIT. Te badania pozwoliły na sformułowanie konkluzji dotyczącej uregulowania problematyki *merger clause de lege ferenda* w prawie polskim oraz zaproponowanie wariantów *merger clause*, które mogą być wykorzystywane w umowach. Zarówno konstrukcja rozprawy, dobór problemów, wnioski *de lege lata* i propozycje *de lege ferenda* mają charakter oryginalny i jako taki stanowią wkład autorki w dorobek nauki, a jednocześnie podstawę i wyzwanie do dalszej naukowej debaty w tym (różnorodnym) przedmiocie badawczym.

#### b. Uwagi szczegółowe

W pierwszej części rozprawy, poza rozdziałem wprowadzającym i ukazującym ogólne znaczenie i praktyczne zastosowanie *merger clause* w różnych umowach, rozważone zostały główne ujęcia i zakresy zastosowania *merger clause*. Pierwsze ujęcie i zarazem zastosowanie to zastrzeżenie wyłączności dokumentu jako reguły dowodowej o wyłączności dowodu z dokumentu dla ustalenia istnienia i treści umowy. Pogłębione badania prawnoporównawcze wykazały, że *merger clause* powiązana jest z *parol evidence rule*, która z kolei czerpie swoje źródło w angielskim *common law*, a dokładnie w sprawozdaniu sprawy z XVII wieku (omówionej w rozprawie) wykonanego przez E. Coke’a, którego *de facto* należy uznać za twórcę *parol evidence rule* odwołującą się do nadrzędności dowodu z dokumentu na okoliczność istnienia i treści umowy, która to reguła wcześniej nie była szerzej znana, a dopiero następnie przejęta do regulacji Statute of Frauds z 1677 r. Porównując zapatrywanie E. Coke’a i ówczesny „barbarzyński” charakter angielskiego *common law* doszłam do wniosku, że być może inspiracją dla wprowadzenia przez sprawozdanie ze sprawy (*report*) było prawo rzymskie, tj. znaczenie dokumentu w ramach problematyki formy czynności prawnej. W tym kontekście *merger clause* jawi się jako postanowienie umowne, mocą którego dokument umowy staje się źródłem jej dowodu, chociaż jak przedstawiłam w rozprawie – w prawie angielskim ostatecznie sama *parol evidence rule*, jak i związana z nią *merger clause*, zostały uznane raczej za sugestię prawną, a nie regułę prawną (*rule*), dlatego nadrzędność z dokumentu umowy nie oznacza jego wyłączności. Z kolei zastosowanie *merger clause* zostało niejako przejęte i rozwinięte w ramach systemu amerykańskiego, aczkolwiek niejednolicie, a to w związku z regułą, której zastosowanie *merger clause* ma umownie „zabezpieczać”, czyli *parol evidence rule*, która z kolei jest różnie pojmowana i

stosowana, zaś reguła dowodowa to tylko jeden z aspektów, a właściwie skutków *parol evidence rule*. W rozdziale tym przedstawiłam następnie problematykę reguł dowodowych w systemach kontynentalnych począwszy od prawa rzymskiego, a w szczególności odnosząc się do francuskiej zasady *lettres passent témoins* w porównaniu ze swobodą dowodową wprowadzoną ostatecznie (bo nie w każdym przypadku od razu) na gruncie prawa niemieckiego, austriackiego, holenderskiego, aby przejść do rozważań opartych o prawo polskie. Badając polskie reguły dowodowe, w szczególności znaczenie dokumentu dla wykazania istnienia oraz treści umowy zawartej w dokumencie odwołałam się zarówno do regulacji formy pisemnej zawartej w kodeksie cywilnym, ale także projekcie części ogólnej kodeksu cywilnego oraz uregulowania proceduralnego dochodząc do wniosku, że źródłem uregulowań obu kodeksów (cywilnego i kodeksu postępowania cywilnego) jest materialnoprawna reguła dowodowa oparta na prawie francuskim (art. 1341 i 1347 k.c.N., który w tym ostatnim postanowieniu reguluje zasadę *lettres passent témoins* mającą charakter materialnoprawny (podobnie jak *parol evidence rule* na gruncie *common law*)), co pozwoliło na uzasadnienie wniosku o materialnoprawnym charakterze reguł dowodowych odnoszących się do dokumentu, w tym norm prawnych zawartych w regulacji procesowej (rozważania mają charakter szczegółowy i odnoszą się także do badań historycznoprawnych prawa polskiego). Takie ujęcie pozwoliło na sformułowanie oryginalnych wniosków w odniesieniu do umownego określenia charakteru dowodowego dokumentu, w którym zawarta została treść umowy, a jednocześnie odróżnienie tej problematyki od kwestii rozkładu ciężaru dowodu oraz uregulowania umownego katalogu środków dowodowych. W tym rozdziale przedstawiłam również podejście do *merger clause* wyrażone w projektach europejskich (DCFR, PECL, Zasadach UNIDROIT, CESL) oraz na gruncie Konwencji wiedeńskiej o międzynarodowej sprzedaży towarów, które nie traktują tej problematyki bezpośrednio w kontekście reguł dowodowych.

Kolejny aspekt *merger clause* przedstawiony w rozprawie odnosi się do zastrzeżenia wyłączności dokumentu w kontekście znaczenia i funkcji *pactum de forma*. W pierwszym rządzie odniosłam się do rozumienia pojęcia dokumentu, a następnie do poglądów prezentowanych przez przedstawicieli doktryny amerykańskiej w odniesieniu do charakteru *parol evidence rule* i skutków jej zastosowania wobec umowy, której treść zawarta jest w dokumencie. *Parol evidence rule* w ujęciu S. Williston'a stanowiła bowiem podstawę do sformułowania teorii o dokumencie stanowiącym źródło umowy i będącym jednocześnie jej jedynym dowodem, która to teoria znalazła odzwierciedlenie w postanowieniach Restatement (First) of Contracts. W rozdziale tym przedstawiłam również rozważania o możliwości ujęcia *merger clause* w ramy *pactum de forma* na gruncie systemów (projektów regulacji), które regulują *merger clause* (w tym projekcie części ogólnej kodeksu cywilnego), jak i tych, które nie regulują wprost *merger clause* (w tym konwencji wiedeńskiej o międzynarodowej sprzedaży towarów, prawa polskiego). Biorąc pod uwagę treść art. 76 k.c. *in principio* przyjąłam (podobnie jak na gruncie zasad UNIDROIT, PECL czy DCFR), że postanowienie umowy, które zastrzega wyłączność dokumentu, tzn. zgodnie z którym strony postanawiają, iż dokument umowy obejmuje wszystkie postanowienia umowy, stanowi bądź *pactum de forma* jako taką, albo potwierdzenie wcześniej zawartej (ustnie lub w formie szczególnej) umowy o formę. Wprowadzając *merger clause* w wyżej wspomnianym znaczeniu do umowy,

strony mogą bowiem jednocześnie zawrzeć umowę określonej treści (tzn. o formie), jak i postanowić (złożyć oświadczenie wiedzy), że jest ona zawarta w określonej formie, tzn. jej postanowienia są ujęte w tej formie (dokumencie). *Merger clause* w tym ujęciu stanowi zatem *pactum de forma* zawieraną równocześnie z daną umową stron albo potwierdzeniem jej wcześniejszego (nieformalnego) zawarcia. W rozdziale tym rozważyłam szeroko skutki takiej *merger clause* jako *pactum de forma* wobec treści umowy, jak i reguł dowodowych dochodząc do wniosku, że *merger clause* w umowie pisemnej może zatem oznaczać *pactum de forma* skutkującą ograniczeniami dowodowymi (w tym skutecznymi wobec sądu) w zakresie tych postanowień, które nie zostały objęte dokumentem. Natomiast sama *merger clause* jako *pactum de forma* jest z kolei źródłem ustalenia tego zamiaru stron (w oparciu o jej wykładnię), bowiem jako postanowienie umowne zawarte w dokumencie podlega takim samym zasadom jak wyżej przedstawione w odniesieniu do pozostałych postanowień umownych, w szczególności podstawowej, zgodnie z którą co do zasady nie może być ona zaprzeczona przez prowadzenie dowodu zmierzającego do ustalenia okoliczności przeciwnej, czyli przeciwko osnowie dokumentu w tym zakresie.

Następny zakres zastosowania *merger clause* przedstawiony w rozprawie dotyczy najbardziej popularnego (i dyskusyjnego oraz dyskutowanego najszerzej) jej aspektu, to jest klauzuli integralności umowy. W pierwszym rzędzie rozważyłam koncepcję integralności umowy pochodzącą z amerykańskiego „systemu”, która z kolei stanowiła podstawę dla ujęcia *parol evidence rule* i jej skutków przyjętego przez A. L. Corbin’a (w opozycji do koncepcji prezentowanej przez S. Williston’a), a także w Restatement (Second) of Contracts oraz Uniform Commercial Code. Rozważyłam skutki zastrzeżenia *merger clause* na gruncie projektów europejskich (w szczególności DCFR, CESL, PECL (w tym krytycznie), które traktują ją jako postanowienie umowne wpływające na ustalenie treści umowy), a także konwencji wiedeńskiej. Znakomita natomiast większość europejskich kontynentalnych systemów prawnych nie reguluje skutków *merger clause* jako zastrzeżenia integralności umowy, czyli postanowienia umownego, z którego wynika, że treść dokumentu wyraża jednocześnie pełną i kompletną treść umowy i problematyka ta nie znalazła dotychczas odzwierciedlenia w pogłębionych badaniach. W tym zakresie podjęłam rozważania o dostosowaniu koncepcji amerykańskiej do założeń i systemu porządków kontynentalnych, w tym prawa polskiego. Zadałam pytanie, czy na gruncie obowiązującego polskiego stanu prawnego *merger clause* jako postanowienie umowne w umowie zawartej w formie pisemnej może wywołać skutek prawny jako zastrzeżenie pełnej integralności umowy (czyli jej kompletności) materialnoprawnej (abstrahując od ewentualnej kwalifikacji takiej klauzuli jako zastrzeżenia wyłączności dokumentu w rozumieniu *pactum de forma*, o którym była mowa wyżej), a jeżeli tak, to na jakiej podstawie. Chodzi zatem o ustalenie, czy *merger clause* może skutkować wiążącym dla stron (a tym samym dla sądu) ustaleniem zakresu porozumienia stron rozumianego jako zbiór postanowień umownych zawartych w dokumencie, którego dotyczy wspomniana *merger clause*. Po dogłębnych rozważaniach wyprowadziłam wniosek, zgodnie z którym *merger clause* jako zastrzeżenie pełnej integralności/kompletności umowy zawartej w dokumencie może być traktowana jako wyrażenie wspólnego zamiaru stron co do zakresu ich porozumienia, który należy ustalić także na podstawie art. 65 § 2 k.c. (a nawet bez powoływania się wprost na tę regulację,

bowiem aby w ogóle ustalić, czy strony zawarły umowę, trzeba określić zakres ich wspólnego zamiaru czy zakres, w którym ich oświadczenia woli są zgodne). Ustalenie zatem wiążącego skutku *merger clause* w postaci przyjęcia, że wyraża ona wspólny zamiar stron co do określenia zakresu porozumienia umownego w dokumencie, który obejmuje jej postanowienia, uczyniło bezprzedmiotowym rozważanie dopuszczalności dowodzenia innych postanowień umownych na podstawie wyjątku określonego w art. 247 k.p.c. uzależnionego od decyzji sędziego w tym zakresie, bowiem dowód taki nie mógłby doprowadzić do istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy ustaleń (dotyczących treści umowy w ramach zasady swobody umów), gdyż z samego materialnoprawnego skutku *merger clause* jako zastrzeżenia integralności (kompletności umowy) wynika, iż postanowienia umowne, które nie zostały ujęte w dokumencie (z zastrzeżeniem, że *merger clause* będzie zawarta w dokumencie w rozumieniu k.p.c.), nie są częścią umowy. W tym zakresie skutek *merger clause* przedstawionej w niniejszym rozdziale jest zbieżny ze skutkiem *merger clause* jako zastrzeżenie wyłączności dokumentu, tj. *pactum de forma*. Jeżeli *merger clause* stanowi, że tekst dokumentu wyraża pełną treść umowy między stronami, to określa tym samym wspólny zamiar co do ich umownego porozumienia, obejmując nim tekst dokumentu. Szczegółowo natomiast zbadałam skutki *merger clause* indywidualnie albo nieindywidualnie uzgodnionej, w tym w ramach regulacji stosunków konsumenckich.

W ramach rozważań dotyczących kolejnego zakresu zastosowania *merger clause*, to jest jako reguły wykładni umowy, podjęłam problematykę dopuszczalności umownego zastrzeżenia przez strony wykładni umowy zgodnie z literalnym brzmieniem tekstu umowy, której treść zawarta jest w dokumencie. Kanwą badań było ujęcie amerykańskie w szczególności oparte na dwóch podejściach do relacji *parol evidence rule* i *plain meaning rule* (odpowiednika zasady *clara non sunt interpretanda*), tj. dychotomicznym oraz komplementarnym. Podobnie *merger clause* została rozważona na gruncie angielskiego *common law*, to jest w ramach relacji wykładni opartej na kontekstualizmie oraz formalizmie, w ramach których zostały wyrażone stanowiska w przedmiocie skutku *merger clause* jako reguły wykładni umowy. Szeroki zakres rozważań został poświęcony regulacji konwencji wiedeńskiej o międzynarodowej sprzedaży towarów oraz projektom europejskim (DCFR, PECL, Zasadom UNIDROIT, CESL), na tle których ustalałam z jednej strony pierwszeństwo zamiaru stron w ramach wykładni umowy (w tym zamiaru określającego wykładnię na podstawie tekstu umowy zawartej w dokumencie), co z kolei pozostaje niekiedy w pewnej niekonsekwencji z regulacją *merger clause* w niektórych z tych projektów. Szeroki zakres rozważań tego rozdziału został poświęcony znaczeniu i wiążącemu skutkowi zamiaru stron w ramach reguł wykładni w wielu kontynentalnych systemach prawnych wychodząc od wspólnej rzymskiej tradycji, a w szczególności w prawie polskim *de lege lata* i *de lege ferenda*. Szeroko rozważywszy stanowiska doktrynalne i orzecznictwa w przedmiocie wykładni umowy, sformułowałam własny pogląd na temat charakteru normy prawnej zawartej w art. 65 §2 k.c. podważając zasadność zastosowania do tej normy kryterium dyspozytywności/imperatywności (w szczególności dominującego stanowiska o imperatywnym charakterze tej normy), ale przyjmując, że jest to norma wyznaczająca zakres kompetencji interpretatora umowy i określająca treść tej kompetencji, która jest przede wszystkim wyznaczona zgodnym zamiarem stron. Z kolei strony mogą wyrazić swój zgodny zamiar przez ustalenie reguły

wykładni umowy zgodnej z dosłownym brzmieniem umowy i mogą to uczynić wprowadzając do umowy odpowiedniej treści *merger clause*. Z kolei zamiar stron ustalony w *merger clause* co do wykładni umowy jest ustalany na podstawie wykładni samej *merger clause*, z tym że przyjąłam, że samo literalne brzmienie *merger clause* nie stanowi podstawy do dokonania takiej jej wykładni, czyli że *merger clause* nie stanowi mechanizmu samoregulującego jej wykładnię, chyba że jest jednocześnie *pactum de forma* (czego dotyczyły rozważania zawarte w rozdziale trzecim części I). Z kolei wyraziłam krytyczne stanowisko wobec propozycji regulacji *merger clause* w projekcie części ogólnej kodeksu cywilnego (art. 92) w ramach uregulowania wykładni umowy, która to propozycja nie nawiązuje jednak w sposób wystarczający do problematyki *merger clause*, a jedynie stanowi pewną regułę wykładni, która może mieć zastosowanie do umowy zawartej w dokumencie, aczkolwiek może zostać wyłączona przez strony na podstawie ogólnej reguły wykładni. Stanowisko to rozwinęłam w podsumowaniu rozprawy proponując inną regulację *merger clause*, o czym będzie mowa niżej.

Część II rozprawy dotyczy problemu sformułowanego ogólnie jako znaczenie *merger clause* dla i w ramach granic autonomii woli stron w umowie, poświęcona jest skuteczności i skutkom *merger clause* jako klauzuli integralności umowy, czyli odwołującej się do treści umowy. Punktem wyjścia dla rozważań odnoszących się do problematyki *merger clause* w kontekście ważności umowy, w szczególności wad oświadczenia woli, przedkontraktowych obowiązków informacyjnych, zapewnień przedkontraktowych, postanowień uzupełniających treść umowy oraz ochrony zaufania strony polegającej na konkludentnym oświadczeniu drugiej strony jest jednak rozdział poświęcony fundamentalnym zagadnieniom prawa cywilnego w czasach współczesnych, to jest zmianie pojęcia i rozumienia umowy, a także teorii oświadczenia woli, która do tej ostatniej winna zostać dostosowana, o ile samo oświadczenie woli jako koncept teoretyczny ma się ostać. W tym zakresie dotychczasowy klasyczny model umowy oparty na zgodnych oświadczeniach woli stron został skonfrontowany z coraz większym znaczeniem przedkontraktowych obowiązków informacyjnych, zapewnień przedkontraktowych, ogólnie rzecz ujmując – informacji w obrocie, której treść albo której brak wyznacza jednocześnie treść umowy. Szczegółowe rozważania doprowadziły do wniosku o zmianie modelu umowy na model tzw. umowy masowej opartej często na fikcji porozumienia między stronami (zgodnego zamiaru stron) ujmowanej w ramy tzw. porozumienia „doinformowanego”. Z kolei w ramach tego modelu nieprzystające są dotychczasowe teorie oświadczenia woli (omówione, a oparte na woli, ochronie zaufania). Dlatego też w rozprawie rozwinęłam wcześniej zasygnalizowaną w nauce teorię oświadczenia woli opartą o uzasadnione oczekiwania drugiej strony stwarzając jednocześnie podwaliny dla odchodzącej jeszcze bardziej od woli składającego oświadczenie teorii oświadczenia woli opartej na ryzyku uzasadnionych oczekiwań drugiej strony, które przypisywane jest składającemu dane oświadczenie w oparciu o normatywne przesłanki przypisania określonej treści. Teoria ta została w rozprawie wyjaśniona i uzasadniona. W tak przedstawionych ramach, *merger clause* jako klauzula integralności umowy chroniąca wspólny rzeczywisty zamiar stron jawi się jako postanowienie umowne stojące na straży rzeczywistego wspólnego zamiaru stron i w konsekwencji klasycznego modelu umowy, które to zapatrywanie zostało rozwinięte w dalszej części książki.

W ramach szczegółowych, wyżej zasygnalizowanych rozważań, przeprowadziłam badania dotyczące skuteczności *merger clause* jako klauzuli integralności umowy wobec okoliczności stanowiących podstawę do przyjęcia wady oświadczenia woli. W ramach tych rozważań przedstawiłam zarówno ujęcie przyjęte w ramach systemów *common law*, jak i projektów europejskich, które zasadniczo przyjmują bezwzględnie wiążący charakter reguł stanowiących o podstępnie, groźbie i wyzysku, natomiast dyspozytywny charakter reguł o błędzie (z wyjątkiem stosunków konsumenckich). W tym ramach przedstawiłam skuteczność *merger clause*, która może ewentualnie uchylać podstawy zastosowania reguł o błędzie, ale zasadniczo nie w innych przypadkach wad, chyba że może być uznana za następcze porozumienie potwierdzające treść niewadliwej umowy. Pewne wnioski wyprowadzone z tradycji i założeń *common law* (choć niejednolite) posłużyły rozważaniom odnośnie prawa polskiego, w ramach omawiania którego przyjąłam co do zasady nieskuteczność *merger clause* jako klauzuli uchylającej podstawy zastosowania norm bezwzględnie obowiązujących, chyba że zostanie ona w danym przypadku uznana za klauzulę wyrażającą porozumienie następcze w rozumieniu ugody (co szczegółowo uzasadniłam), a także wskazałam na znaczenie zachowania stron (ich zamiaru) w odniesieniu do przesłanek błędu, na gruncie regulacji którego można przyjąć zarówno znaczenie rażącego niedbalstwa strony powołującej się na błąd. Ponadto doszłam do wniosku, że regulując przez *merger clause* źródła treści umowy, strony mają wpływ na zastosowanie skutków art. 84 k.c. przez uchylenie dopuszczalności błędu co do treści umowy, co oznacza, że w tym zakresie jest to norma o charakterze dyspozytywnym. Strony mogą bowiem wyłączyć dopuszczalność powołania się na błąd wynikający z okoliczności, które wystąpiły przed zawarciem umowy ze względu na brak spełnienia przesłanki błędu co do treści tej umowy przez jej ograniczenie do treści dokumentu. Powyższe nie wyklucza możliwości powołania się na błąd co do treści samej *merger clause*. Uzupełnieniem tych rozważań jest problematyka dopuszczalności umownego uregulowania podstaw zastosowania lub niezastosowania regulacji o błędzie w odniesieniu do stosunków konsumenckich, w szczególności przez postanowienie nienegocjowane indywidualnie.

Kolejne dwa rozdziały poświęcone zostały problematyce oświadczeń przedkontraktowych, z tym że w pierwszej kolejności – obowiązkom informacyjnym i skuteczności *merger clause* jako klauzuli wyznaczającej zakres treści umowy w przypadku naruszenia danego obowiązku informacyjnego przez obowiązanego do udzielenia informacji, a następnie – zapewnieniom przedkontraktowym, które zostały złożone przed zawarciem umowy i skuteczności *merger clause* mającej na celu integralność umowy zawartej w dokumencie wobec tych przedkontraktowych oświadczeń. W ramach rozdziału poświęconego obowiązkom informacyjnym podjęłam rozważania w przedmiocie ogólnego obowiązku informacyjnego na gruncie różnych systemów prawnych wskazując, do którego porządku może on być przypisany, a w ramach których systemów trudno stwierdzić jego istnienie. W tych ramach rozważyłam także problematykę instytucji *culpa in contrahendo* jako ewentualnego źródła ogólnego obowiązku informacyjnego (wynikającego z ogólnej zasady dobrej wiary lub generalnej klauzuli deliktowej) dochodząc do wniosku, że o ile w niektórych systemach prawnych można taki ogólny obowiązek informacyjny wyprowadzić, to regulacja *culpa in contrahendo* na gruncie prawa polskiego na taki wniosek nie pozwala. Niezależnie od



powyższego rozważyłam problem skuteczności *merger clause* w kontekście charakteru norm prawnych stanowiących o odpowiedzialności z tytułu *culpa in contrahendo* oraz skuteczności *merger clause* wobec odpowiedzialności z tytułu *culpa in contrahendo* jako porozumienia następczego w rozumieniu ugody regulującego/uchylającego podstawy do zastosowania przesłanek odpowiedzialności z tytułu *culpa in contrahendo*. W rozdziale dotyczącym skuteczności *merger clause* w odniesieniu do naruszenia obowiązków informacyjnych rozważyłam ten problem szczegółowo w odniesieniu do różnych źródeł obowiązków informacyjnych oraz w kontekście charakteru norm prawnych regulujących te obowiązki, w tym w zależności od kryterium podmiotowego danego stosunku prawnego. Podobny schemat rozważań został przyjęty w odniesieniu do skuteczności *merger clause* jako klauzuli integralności umowy w kontekście zapewnień przedkontraktowych.

W ramach problematyki skuteczności *merger clause* jako postanowienia umownego zawartego w dokumencie umowy wobec innych niż wyrażna (treść umowy) źródeł jej treści rozważyłam różne mechanizmy uzupełniania umowy (przez tzw. wykładnię uzupełniającą oraz tzw. źródła zewnętrzne) i wyprowadziłam wnioski w odniesieniu do różnych systemów prawnych i projektów regulacji. W tym kontekście zwrócić pragnę uwagę na pogląd, który wyraziłam i szczegółowo uzasadniłam w odniesieniu do prawa polskiego, zgodnie z którym *merger clause* jako postanowienie wyłączające zewnętrzne źródła treści umowy określone w art. 56 k.c. jest skuteczna z wyjątkiem norm imperatywnych wyrażając i wyjaśniając jednocześnie stanowisko o hierarchii źródeł określonych w art. 56 k.c., na czele której stoi wyrażna treść umowy, którą może również stanowić *merger clause*. Część II rozprawy zamykają rozważania o mechanizmach ochrony zaufania strony polegającej na konkludentnym oświadczeniu drugiej strony pozostającym w sprzeczności z *merger clause*. Jest to mechanizm prawny stanowiący samoistne ograniczenie skuteczności *merger clause* w ramach *common law* oraz projektów europejskich przedstawionych w rozprawie (czy to w ramach regulacji ogólnej zasady dobrej wiary, czy to szczególnej reguły ograniczającej skuteczność *merger clause*). Na gruncie prawa polskiego taką normą ochronną może być regulacja art. 5 k.c. i wyrażona w niej koncepcja nadużycia prawa podmiotowego, która jednakże w mojej ocenie winna mieć zastosowanie wyjątkowe, co wyraziłam i uzasadniłam w rozprawie.

Rozprawa kończy się ogólnym podsumowaniem problematyki *merger clause de lege lata* i propozycją jej prawnego ujęcia *de lege ferenda* w związku z krytyczną oceną dotychczasowej propozycji regulacji zawartej w projekcie części ogólnej kodeksu cywilnego. W tym ostatnim zakresie wskazałam i wykazałam jednocześnie, że regulacje zawarte w projektach i regułach modelowych mogą stanowić pewne źródło inspiracji dla ewentualnego uregulowania *merger clause* i jej skutków w prawie pozytywnym, aczkolwiek nie są to regulacje wyczerpujące problematykę *merger clause*. W szczególności należy zastanowić się nad wszystkimi aspektami regulacyjnymi *merger clause*, w tym jako reguły skutkującej wyłączeniem dowodu z dokumentu, jako *pactum de forma*, jako klauzuli integralności umowy oraz reguły wykładni umowy, przy czym ten ostatni wydaje mi się najmniej oczekiwany do uregulowania, jeżeli przyjąć jako podstawową zasadę wykładni umowy zamiar stron w tym zakresie, który może także przez umowne zastrzeżenie reguły wykładni umowy odwołującej się do tzw. jej

dosłownego brzmienia. Wyraziłam stanowisko, że poszczególne aspekty zastosowania *merger clause* przedstawione w rozprawie należy uregulować w odpowiednich częściach projektu kodeksu cywilnego (w ramach regulacji reguł dowodowych, której jak dotychczas brak w projekcie poza kwestią tradycyjnego rozkładu ciężaru dowodu, a z kolei należy postulować zamieszczenie w materialnoprawnej regulacji problematykę dowodowych skutków zawarcia treści umowy (lub szerszej czynności prawnej) w dokumencie, a także formy czynności prawnej, treści umowy, ewentualnie także w ramach wykładni umowy). Sformułowałam propozycje legislacyjne (przepisy) z uzasadnieniem, które mogą być wykorzystane w przyszłej kodyfikacji. Dodatkowo w końcowej części rozprawy zostały zamieszczone propozycje klauzul umownych stanowiących szersze lub węższe przedmiotowo *merger clauses*, które mogą być wykorzystywane bezpośrednio w umowach, co stanowi przełożenie moich wywodów na praktykę umów.

Jak wyżej zostało wspomniane, zakres rozprawy i tym samym zakres rozważań, jak również znakomita większość poglądów wyrażonych w tej książce stanowi oryginalny dorobek autorki, który może stanowić pole naukowej debaty.

## **2. Monografia pt. „Naruszenie zobowiązania w świetle harmonizacji prawa zobowiązań. Studium prawnoporównawcze”, Warszawa 2009 (Wolters Kluwer).**

Monografia ta stanowi rozszerzenie rozprawy doktorskiej pt. „Rosyjska koncepcja naruszenia zobowiązania w świetle harmonizacji prawa zobowiązań”, na podstawie której został mi nadany stopień doktora nauk prawnych w 2008 r. Na wstępie przedstawiania dorobku zawartego w niniejszej monografii chcę podkreślić, że opiera się ona w około 60-65% na treści na wspomnianej wyżej rozprawie doktorskiej, przy czym rozprawa doktorska jest skoncentrowana wokół prawa rosyjskiego, które zostało przedstawione z perspektywy harmonizacji prawa zobowiązań, natomiast w ramach opublikowanej monografii tematem wiodącym jest harmonizacja prawa zobowiązań w zakresie problematyki naruszenia zobowiązania, zaś prawo rosyjskie stanowi jeden z porządków prawnych objętych rozważaniami prawnoporównawczymi. Dodatkowo w publikacji zostały uwzględnione także inne porządki prawne, do których rozprawa doktorska się nie odwoływała, to jest estońskie prawo zobowiązań, projekt izraelskiego kodeksu cywilnego. Monografia ta stanowi szerokie studium (pierwsze w chwili jej opublikowania i dotychczas brak jest kolejnej publikacji o takim spektrum badawczym) dotyczące koncepcji naruszenia zobowiązania oraz związanej z danym konceptem regulacją skutków naruszenia zobowiązania w różnych porządkach prawnych. Harmonizacyjna perspektywa rozważań oznacza poszukiwanie wspólnych źródeł, założeń, konsekwencji koncepcji przyjętych w różnych porządkach prawnych (w tym tradycji *common law* – angielskiej i amerykańskiej, prawie niemieckim, holenderskim, francuskim, rosyjskim, włoskim, polskim, konwencji wiedeńskiej o międzynarodowej sprzedaży towarów) w celu poszukiwania rozwiązania, które może być przyjęte jako zharmonizowane i w tym kontekście oceniam próby podjęte w ramach projektów europejskich, to jest Zasad UNIDROIT, PECL, Zasad Acquis, DCFR. Wspomniana perspektywa harmonizacyjna wiązała się ściśle z metodą zastosowaną w pracy. Harmonizacja w rozumieniu przyjętym w rozprawie oznacza przede wszystkim proces, a zarazem metodę tworzenia prawa, a następnie

rezultat prawny osiągnięty na podstawie argumentacji przedstawionej w ramach dyskursu toczonego w tym procesie. Opracowanie to zawiera szerokie przedstawienie wpływu harmonizacji prawa prywatnego (w tym zobowiązań) na prawo i metodę, a jednocześnie na politykę prawa odwołując się również w tym zakresie do różnych teorii polityki prawa. W ramach rozprawy przedstawione zostało naruszenie zobowiązania w strukturze regulacji, a następnie w kontekście przesłanek kształtujących treść i wykonanie zobowiązania jako stanowiących punkt wyjścia dla koncepcji samego naruszenia zobowiązania. W szczególności w rozprawie został szeroko podjęty temat znaczenia tzw. ogólnej zasady dobrej wiary, uzasadnionych oczekiwań jako przesłanek współkształtujących treść zobowiązania, w tym na gruncie tych porządków prawnych, które „tradycyjnie” nie posługują się kryterium dobrej wiary, czyli angielskiego *common law*. Podejmując problematykę jednolitej reguły naruszenia zobowiązania jako harmonizacyjnej propozycji ujęcia podstawy odpowiedzialności kontraktowej, usprawiedliwionego i nieusprawiedliwionego naruszenia zobowiązania, naruszenia zobowiązania wzajemnego, istotnego naruszenia umowy na gruncie różnych systemów i projektów wykazałam, że w wielu przypadkach tradycyjnie przyjmowane różnice tracą na znaczeniu w procesie stosowania prawa. Ten ostatni aspekt wywiera również znaczenie dla metody badania i oceny prawa, bowiem jak wykazałam w rozprawie, okazuje się, że prawo w księgach (*law in books*) może się różnić, ale prawo w działaniu (*law in action*) zaciera te różnice (i to również między *common law* i systemami kontynentalnymi). Wobec tego w odniesieniu do metody badawczej służącej harmonizacji prawa doszłam do wniosku, że badania oparte na regułach ustalonych w procesie stosowania prawa powinny stanowić jeden z istotniejszych aspektów w procesie przygotowywania projektów ujednociających lub harmonizacyjnych prawo prywatne, które będą do przyjęcia w różnych porządkach prawnych bez niebezpieczeństwa odruchu „obrony” danej tradycji prawnej i w konsekwencji odrzucenia propozycji legislacyjnej, która miałaby zostać przyjęta na podstawie zgody międzynarodowej, a nie jako akt prawa europejskiego (w czasie przygotowywania rozprawy nie było jeszcze projektu CESL i założeń dotyczących sposobu i zakresu jego obowiązywania). W zasadzie jednak można stwierdzić, że w każdym z systemów orzecznictwo przyjmuje mniej lub bardziej sformalizowaną rolę prawotwórcy, nie zaś li tylko „ust ustawy” bądź organu dedukującego rozstrzygnięcie z określonej normy bądź wcześniejszego rozstrzygnięcia. W rozprawie zastanawiałam nad fenomenem prawa, który być może tkwi w akcie jego stosowania będącym również aktem jego stanowienia, tak jak postulowali realiści. Z drugiej strony nie należy ograniczać stosowania tylko do tak zwanej praktyki prawniczej, która stanowi w zasadzie zakres jego deskrucji, to jest niemożliwość bezspornego uregulowania określonych stosunków prawnych pomiędzy stronami bez ingerencji organu sądowego, na co zwracał uwagę L. Petrażycki analizując metodę oraz skutki tworzenia określonych norm prawnych. A zatem prawo winno dawać możliwość stronom określenia ich stosunku prawnego, zaś granice tej możliwości winny być sformułowane w taki sposób, że powinna być możliwa „przepowiednia” w zakresie ewentualnego rozstrzygnięcia sądowego. Właśnie zakres rozstrzygnięć sądowych stanowi bowiem jeden z moim zdaniem podstawowych problemów związanych również z harmonizacją prawa zobowiązań, który realizuje się przez stworzenie określonych ram kompetencji sędziego. Ta ostatnia natomiast w systemach kontynentalnych jest związana z problemem tak zwanej generalnej zasady dobrej wiary, która w istocie rozstrzyga o

możliwości przewidzenia określonego rozstrzygnięcia. W tym ostatnim kontekście w rozprawie podjęłam szerokie rozważania o zasadzie dobrej wiary, która została objęta szczegółową analizą w różnych porządkach prawnych, w tym *common law*, a także projektach europejskich w celu ukazania jej istoty oraz znaczenia dla regulacji prawnej – jako systemowego określenia kompetencji sędziego w zakresie określania praw i obowiązków stron stosunku prawnego – od najszerzej zakreślonej w kodeksie cywilnym holenderskim, po szeroką w prawie niemieckim, węższą w prawie francuskim, odpowiednikiem dobrej wiary w zakresie określenia dyskrekcji sędziego w angielskim *common law* i wyrażeniu jej w aktach „prawnych” amerykańskiego *common law*, a następnie jej sporny charakter w konwencji wiedeńskiej, ograniczony w projekcie Zasad *acquis* w przeciwieństwie do generalnej zasady dobrej wiary w zasadach UNIDROIT oraz PECL i DCFR wykazując, że jest koncepcja wyznaczająca granice dyskrecjonalnej władzy sędziego i w istocie spór o zasadę dobrej wiary dotyka zakresu wspomnianej wyżej dyskrekcji sędziego. W rozprawie rozważyłam szczegółowo zasadność przyjęcia jednolitej reguły naruszenia zobowiązania jako podstawy kontraktowej odpowiedzialności dłużnika zwracając uwagę na jej przydatność z punktu widzenia objęcia jej zakresem wszystkich przypadków niezgodności zachowania dłużnika z treścią zobowiązania, co jednakże nie oznacza rzecz jasna jednolitości skutków naruszenia. Wykazałam, że przyjęcie jednolitej reguły naruszenia zobowiązania oznacza przesunięcie swoistego ciężaru gatunkowego regulacji na skutki naruszenia zobowiązania/środki ochrony prawnej przysługujące na wypadek naruszenia zobowiązania, które niejednokrotnie uzależnione są również od określonej postaci naruszenia zobowiązania (np. odsetki – od opóźnienia, odstąpienie od umowy – od istotnego naruszenia zobowiązania, czy zwłoki). Przy takim założeniu regulacyjnym występuje zatem zróżnicowanie w odniesieniu do skutków naruszenia zobowiązania, które jednocześnie mogą stanowić podstawę do wyłączenia odpowiedzialności z tytułu naruszenia zobowiązania.

W rozprawie wskazałam również, że w niektórych regulacjach przyjęcie jednolitej reguły naruszenia zobowiązania nie pozbawia znaczenia rozróżnienia niewykonania zobowiązania od nienależytego jego wykonania. Znaczenie powyższego związane jest nie tylko z zakresem odpowiedzialności odszkodowawczej, ale przede wszystkim z żądaniem wykonania zobowiązania. Ta ostatnia kwestia jest szerzej uregulowana w projektach europejskich (w odniesieniu do *specific performance*) ze względu na odniesienie się w tym aspekcie do roli żądania wykonania zobowiązania w systemie *common law*, w którym ten środek ochrony prawnej jest uznawany za drugorzędny niejako w opozycji do systemów kontynentalnych, gdzie przyjmuje się, że wspomniane żądanie ma znaczenie podstawowe. W tym ostatnim zakresie doszłam do wniosku, że w istocie problem pierwszeństwa żądania wykonania zobowiązania sprowadza się do relacji wolności umowy i wolności strony (w *common law*) oraz charakteru prawnego umowy (w szczególności wyraźnie określonym w prawie francuskim). Jednakże różnice związane również z dyskrecją sędziego w zakresie orzekania o żądaniu wykonania zobowiązania w systemach kontynentalnych oraz *common law* w praktyce tracą na ostrości, w szczególności ze względu na jej obecność w zasadzie w obu rodzajach porządków prawnych. W *common law* żądanie wykonania zobowiązania jest związane z dyskrecjonalną kompetencją sędziego w zakresie orzeczenia o jego zasadności, z tym że oparta jest ona na przesłance adekwatności odszkodowania oraz wielu szczegółowych

ograniczeniach, których wspólnym założeniem jest realizacja potrzeby oceny interesu obu stron umowy, to jest ich wyważenia na tle okoliczności konkretnego stanu faktycznego. W szczególności te ostatnie kryteria służyć mają potrzebie uwzględnienia okoliczności leżących po stronie dłużnika, który naruszył umowę, a zatem są ograniczeniem dla żądania wykonania zobowiązania, natomiast nieadekwatność odszkodowania przemawia z kolei za orzeczeniem wykonania zobowiązania, czyli służy uwzględnieniu interesu (*sensu largo*) wierzyciela. W systemach kontynentalnych dyskrekcja sędziego wyrażana jest przez obowiązywanie (oraz zakres) zasady dobrej wiary (w znaczeniu obiektywnym).

W dalszej kolejności podjęłam rozważania o usprawiedliwionym oraz nieusprawiedliwionym charakterze naruszenia zobowiązania. Ten aspekt ogólnego zagadnienia naruszenia zobowiązania został określony przez odniesienie do projektów europejskich, które w przeciwieństwie do zasad określonych w *common law* od powyższych aspektów uzależniają system skutków naruszenia, a nie samo wystąpienie tegoż naruszenia. Ważnym zagadnieniem podjętym w rozprawie jest porównanie ustawowych przesłanek stwierdzenia siły wyższej oraz winy (mających znaczenie dla ustalenia usprawiedliwienia naruszenia), która w niektórych przypadkach regulacji ma charakter zobiektywizowany w przeciwieństwie do klasycznych koncepcji. Regulacje opierające się na tak zwanej *strict liability* wprowadzają jednakże ograniczenie zakresu skutków nieusprawiedliwionego naruszenia zobowiązania, to jest obowiązku naprawienia szkody od przewidywalności przez stronę naruszającą zobowiązanie wystąpienia szkody oraz jej rozmiaru, a także obowiązku podjęcia działań minimalizujących szkodę przez tę stronę, której szkoda została wyrządzona. W tym zakresie doszłam do oryginalnego wniosku o równoważeniu się skutków zawinionego naruszenia zobowiązania przy przyjęciu zobiektywizowanej koncepcji winy oraz skutków naruszenia zobowiązania, których zakres jest uzależniony od przewidywalności wystąpienia określonego skutku, która to przewidywalność jest w tym przypadku elementem przesłanki wystąpienia siły wyższej (a nie przewidywalnością rozmiaru szkody, która stanowi przesłankę zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej). Biorąc pod uwagę inne systemy, w szczególności kontynentalne, widoczne jest współistnienie obu zasad, które jednakowoż służą równoważeniu się. Również w *common law*, w którym funkcjonuje ogólna zasada odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, nie należy twierdzić o nieznanomości przez ten system przesłanek, w które odpowiadają kontynentalnej zasadzie winy. Wykazałam, że różnica między różnymi porządkami tkwi w koncepcji zobowiązania, która wpływa na określenie naruszenia zobowiązania i zakres skutków naruszenia.

W końcowej części rozprawy podjęłam problem, który stanowi najistotniejsze zagadnienie w świetle koncepcji harmonizacji prawa dotyczącego naruszenia zobowiązania i jego skutków, to jest instytucji istotnego naruszenia umowy jako granicy trwałości zobowiązania, która została wprowadzona w konwencji wiedeńskiej o międzynarodowej sprzedaży towarów (jako koncepcja międzynarodowa) i w różnym zakresie przejęta przez projekty europejskie. W mojej ocenie, co przedstawiłam w rozprawie, jest to koncepcja, wokół której może zostać skonstruowany system prawa zobowiązań, bowiem jej treść opiera się pewnych ogólnych założeniach, które stanowią podwaliny dla systemu prawa zobowiązań, znaczenia i rozumienia zobowiązania.

3. Część pracy zbiorowej pt. *„Wykonanie i skutki naruszenia zobowiązań. Projekt z uzasadnieniem pod kierunkiem Jerzego Pisulińskiego i Fryderyka Zolla pod redakcją Marleny Pecyny”* (red. Marlena Pecyna), Kraków 2009 (Wydawnictwo UJ)

- autorstwo wydzielonej części w ramach współautorstwa z: I. Karasek, I. Karwałą, D. Mróz, J. Pisulińskim, A. Rachwał, M. Spyra, U. Walczak, K. Wyrwińską, M. Wyrwińskim, F. Zollem; liczba stron całości publikacji: 517; liczba stron uzasadnienia projektu, których samodzielnie autorką jest habilitantka: 92 (s. 300- 392).

Opracowanie to ma swoisty charakter, bowiem stanowi obszernie uzasadnienie i komentarz projektu części ogólnej zobowiązań dotyczącego wykonania i skutków naruszenia zobowiązań przez zespół problemowy Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego, którego jestem członkinią. Dodatkowo jestem redaktorem tego projektu, jak i jego uzasadnienia (stanowiącego treść wyżej podanej publikacji). W ramach uzasadnienia – publikacji jestem autorką wydzielonej części tekstu dotyczącego regulacji niektórych skutków naruszenia zobowiązania, to jest: odmowy przyjęcia świadczenia, uprawnienia do wstrzymania się ze spełnieniem świadczenia, odstąpienia od umowy i obniżenia świadczenia, ograniczenia odstąpienia od umowy, wyłączenia uprawnienia do doprowadzenia świadczenia do stanu zgodności ze zobowiązaniem, odstąpienia od umowy przed terminem spełnienia świadczenia, skutków odstąpienia od umowy oraz wynagrodzenia za korzystanie ze świadczenia (w przypadku odstąpienia od umowy). Zarówno projekt, jak i jego uzasadnienie zawarte w publikacji zawiera nowatorską koncepcję naruszenia zobowiązania i jego skutków, uwzględniającą proces harmonizacji, czy ujednoczenia prawa zobowiązań. W ramach prac nad projektem, jak i w jego uzasadnieniu prezentowałam oryginalne poglądy, które w wielu przypadkach stanowią podstawę przyjętej w projekcie i publikacji koncepcji. Opublikowany projekt stał się przedmiotem dalszych prac KKPC, w których brałam i biorę czynny udział w zakresie wyznaczonym zadaniami różnych zespołów problemowych. Nowsza wersja projektu, to jest przyjęta po dalszych pracach w ramach KKPC została opublikowana w *Transformacjach Prawa Prywatnego* (nr 4/2010) wraz z uzasadnieniem, które przygotowałam we współautorstwie z prof. dr. hab. F. Zollem.

#### IV. Pozostałe osiągnięcia naukowe

##### 4. Artykuły o niedozwolonych postanowieniach umownych pt.:

*„Nieuczciwe postanowienia umowne w projekcie dyrektywy o prawach konsumenta, Zasadach Acquis, DCFR. Różne środki do tego samego celu?”*, *Transformacje Prawa Prywatnego* nr 1-2/2009

*„Regulacja niedozwolonych postanowień umownych”* w: M. Jagielska, E. Rott – Pietrzyk, A. Wiewiórowska – Domagalska (red.), *Kierunki rozwoju europejskiego prawa prywatnego. Wpływ europejskiego prawa konsumenckiego na prawo krajowe*, Warszawa 2012 (C.H. Beck)

Wymienione wyżej artykuły stanowią wyraz kontynuacji mojego zainteresowania naukowego problematyką wzorców, nienegocjowanych postanowień umownych, którą zainteresowałam się już w czasie studiów magisterskich i co znalazło odzwierciedlenie w pracy magisterskiej (opublikowanej pt. *„Kontrola wzorców umownych poza obrotem konsumenckim”*,

Zakamycze 2003). Artykuł pt. „Nieuczciwe postanowienia umowne w projekcie dyrektywy o prawach konsumenta, Zasadach Acquis, DCFR. Różne środki do tego samego celu?” przedstawia w kontekście prawnoporównawczym regulację projektu dyrektywy o prawach konsumenta (w wersji opublikowanej jako projekt z 8 października 2008 r. - COM (2008) 614 final), to jest reguł zawartych w Zasadach Acquis stanowiących uogólnienie istniejącego prawa europejskiego w tym zakresie (w szczególności dyrektywy 93/13 o nieuczciwych postanowieniach umownych) oraz DCFR, które z kolei nawiązują również do PECL. W tekście tym podjęłam na nowo temat uregulowania tzw. nieuczciwych postanowień umownych rozprawiając się z dotychczas panującymi poglądami w tym zakresie, które po piętnastu latach od przyjęcia dyrektywy o nieuczciwych postanowieniach w umowach konsumenckim wymagały pewnego przetransformowania, w tym ze względu na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (obecnie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej). Omówienie z kolei tych trzech projektów razem było związane ze wspólnym założeniem politycznoprawnym, którym jest stworzenie spójnego systemu reguł prawa prywatnego, w szczególności w obszarze prawa konsumenckiego. W pierwszym rzędzie pod rozważę poddałam problem zakresu regulacji o nieuczciwych postanowieniach umownych i związane z nim kryteria uzasadniające zakres kontroli postanowień umownych w ramach szczególnej regulacji opartej na koncepcji nieuczciwego/niedozwolonego charakteru danego postanowienia, to jest kryterium podmiotowe (konsument, strona umowy) oraz przedmiotowe (postanowienie nienegocjowane indywidualnie, wzorzec, każde postanowienie umowy). Na podstawie przedstawionych rozważań wyprowadziłam wnioski o zasadności kontrolą na podstawie tzw. testu nieuczciwości wszystkich postanowień w umowach z konsumentami, w ramach której kwestia nienegocjowanego lub negocjowanego charakteru danego postanowienia jest brana pod uwagę w ramach wspomnianego testu nieuczciwości jako okoliczność mająca wpływ na stwierdzenie tego nieuczciwego charakteru danego postanowienia. Z kolei postulowałam także (co uczyniłam już wcześniej, tzn. w opublikowanej pracy magisterskiej), aby kontrolą objąć nienegocjowane indywidualnie postanowienia, w szczególności wzorce w umowach między przedsiębiorcami formułując odpowiednią generalną klauzulę kontroli, adekwatną do tych stosunków. Dodatkowo wskazałam na konieczność sformułowania legalnej definicji wzorca jako postanowienia nienegocjowanego indywidualnie wcześniej sformułowanego przez jedną stronę i przeznaczonego do wykorzystania w wielu stosunkach prawnych. Taka definicja wzorca jest istotna w celu wyeliminowania nieścisłości w problematyce kontroli postanowień narzuconych, w tym wzorców. Ponadto w opracowaniu tym podjęłam rozważania o mechanizmie kontroli w ramach regulacji o nieuczciwych postanowieniach umownych przedstawiając w pierwszym rzędzie swoistą ewolucję poglądów doktrynalnych (w doktrynie światowej) w odniesieniu do kontroli na etapie zawarcia umowy opartej o tzw. kontrolę inkorporacji postanowień nienegocjowanych indywidualnie, w tym wzorców do stosunku umownego. Po przeprowadzeniu wszechstronnych rozważań prawnoporównawczych (również w kontekście zasady transparentności) doszłam do wniosku, że kontrola na etapie zawarcia umowy, mimo stosunkowej łatwości sformułowania jej kryteriów nie jest efektywna ze względu na trudności praktyczne w jej stosowaniu, w szczególności związane z problemem dowodowym okoliczności stanowiących przesłanki tej kontroli. Na tej podstawie sformułowałam propozycję ujednoczenia zasad kontroli postanowień, w ramach której

jednym z kryteriów oceny uczciwego/nieuczciwego charakteru danego postanowienia umownego może być dostępność danego postanowienia, czyli możliwość zapoznania się z nim przez stronę, na rzecz której kontroli się dokonuje, przed zawarciem umowy. W odniesieniu do systemu kontroli treści sensu stricto przedstawiłam stanowisko w odniesieniu do zakresu kontroli treści, a także mechanizmu tej kontroli począwszy od klauzuli generalnej, po listę klauzul nieuczciwych – tzw. czarną oraz szarą. Wniosek ogólny płynący z przeprowadzonych badań sprowadzał się do stwierdzenia o znacznym zróżnicowaniu systemu kontroli postanowień umownych, mimo wspólnego źródła inspiracji dla poszczególnych regulacji jakim jest dyrektywa 93/13 o nieuczciwych postanowieniach w umowach konsumenckich, niemniej jednak w artykule tym wyraziłam oryginalne myśli w przedmiocie regulacji tej problematyki *de lege ferenda*.

Wspomniane moje rozważania i stanowisko zostały uwzględnione w ramach prac nad projektem regulacji niedozwolonych postanowień umownych przygotowanym przez zespół problemowy KKPC, którego jestem członkinią, który to projekt wraz z uzasadnieniem napisanym przeze mnie we współautorstwie z prof. dr. hab. F. Zollem został opublikowany w *Transformacjach Prawa Prywatnego* nr 4/2010, a następnie został poddany dalszym pracom w ramach KKPC, w których brałam udział i na obecnym etapie prac nad projektem kodeksu cywilnego – włączony do części ogólnej zobowiązań.

Z kolei w wymienionym wyżej artykule pt. „*Regulacja niedozwolonych postanowień umownych*” szczegółowo omówiłam przyjętą na tym etapie prac nad projektem kodeksu cywilnego regulację z perspektywy prawno-porównawczej oraz aktualnych prac w ramach prawa europejskiego oraz przedstawiłam własne stanowisko i ocenę przyjętego przez KKPC projektu regulacji nieuczciwych postanowień.

##### **5. Artykuły o sprzedaży konsumenckiej pt.:**

*„Wymiana towaru w razie niezgodności z umową w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (sprawa *Quelle C- 404/06*)” w: E. Gniewek, K. Górska, P. Machnikowski, *Zaciąganie i wykonywanie zobowiązań. Materiały III Ogólnopolskiego Zjazdu Cywilistów (Wrocław, 25 – 27.9.2008 r.)*, Warszawa 2010,*

*„Sprzedaż konsumencka de lege ferenda”, *Transformacje Prawa Prywatnego* nr 2/2012*

Wspomniane wyżej opracowania dotyczą problematyki sprzedaży konsumenckiej, którą zainteresowałam się szczególnie po wejściu w życie ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego. Jestem autorką pierwszego w Polsce komentarza do wspomnianej ustawy oceniającego sposób implementacji dyrektywy 1999/44 o sprzedaży konsumenckiej w ujęciu prawno-porównawczym („*Ustawa o sprzedaży konsumenckiej. Komentarz*”, Zakamycze 2004, drugie wydanie: „*Ustawa o sprzedaży konsumenckiej. Komentarz*”, II wyd., Wolters Kluwer 2007). Wymienione wyżej artykuły stanowią kontynuację moich naukowych i praktycznych zainteresowań w tym przedmiocie.



Pierwszy artykuł pt. „*Wymiana towaru w razie niezgodności z umową w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (sprawa Quelle C- 404/06)*” stanowi obszerne przedstawienie rozstrzygnięcia Trybunału Sprawiedliwości UE podjętego na podstawie wykładni dyrektywy 99/44 o sprzedaży konsumenckiej w oparciu o problem zasadności żądania sprzedawcy wynagrodzenia za korzystanie przez kupującego z dobra, które następnie – jako niezgodne z umową – zostało wymienione na nowe. W artykule tym przedstawiłam szczegółowo sprawę, uzasadnienie wyroku Trybunału, ale przede wszystkim skonfrontowałam to zapatrywanie z regulacją samej dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej i skutkami wyroku Trybunału na regulację prawną, na tle której powstała wątpliwość, z którą sąd krajowy zwrócił się Trybunału Sprawiedliwości (tj. prawa niemieckiego), a także skutków tego orzeczenia w odniesieniu do prawa polskiego, w szczególności w odniesieniu do regulacji ustawy o sprzedaży konsumenckiej, w tym w związku z regulacją sekwencji uprawnień kupującego w razie niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową oraz w kontekście orzecznictwa Sądu Najwyższego. Dodatkowo przedstawiłam własne stanowisko w przedmiocie projektowanej (w czasie publikacji tego artykułu) dyrektywy o prawach konsumenta, która wspomniane rozstrzygnięcie Trybunału uwzględniała.

Z kolei tekst pt. „*Sprzedaż konsumencka de lege ferenda*” stanowi autorskie przedstawienie propozycji zmiany regulacji prawa polskiego w odniesieniu do sprzedaży konsumenckiej, co wiąże się z wcześniej wyrażoną przeze mnie wielokrotnie (m.in. w opublikowanym komentarzu do ustawy o sprzedaży konsumenckiej) krytyką obecnej regulacji tej problematyki w prawie polskim, która jest niespójna aksjologicznie (konsument jest chroniony słabiej niż kupujący w ramach regulacji o odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady zawartej w kodeksie cywilnym), a także stwarzająca liczne problemy wynikające z samego zakresu zastosowania ustawy o sprzedaży konsumenckiej (np. w związku z odpowiedzialnością za wady prawne). W artykule tym przedstawiam również aktualny stan prawny dotyczący dyrektywy 99/44 o sprzedaży konsumenckiej wynikający z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości wydanego w oparciu o jej postanowienia, a także wnioski i postulaty odnoszące się do regulacji dyrektywy 2011/83 o prawach konsumenta (w ostatecznie przyjętym zakresie regulacji) i postulaty odnoszące się do jej implementacji do polskiego porządku prawnego. W dalszej kolejności przedstawiłam założenia zmiany polskiej regulacji sprzedaży konsumenckiej przedstawiając główny postulat oraz jego uzasadnienie odnoszący się do konieczności włączenia problematyki odpowiedzialności z tytułu niezgodności z umową towaru konsumpcyjnego do uregulowania sprzedaży w ramach kodeksu cywilnego. Część II tego opracowania zawiera założenia do przygotowanego przeze mnie projektu zmian kodeksu cywilnego oraz sformułowanie stosownych norm prawnych w ramach Tytułu XI kodeksu cywilnego obejmującego regulację umowy sprzedaży. Odsyłając w szczególności do zaproponowanego projektu, można zaznaczyć zwięźle, że jest to propozycja, która eliminuje podwójny reżim odpowiedzialności sprzedawcy uzależniony od konsumenckiego charakteru stosunku prawnego, ale dostosowująca regulację kodeksową do wymogów dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej. Sformułowane przeze mnie przepisy wprowadzają równowagę między uprawnieniami kupującego uchylając sekwencję istniejącą obecnie w ramach ustawy o sprzedaży konsumenckiej, chociaż zabezpiecza również interes sprzedawcy polegający na trwałości umowy. Wskazałam również na potrzebę zmiany

ustawowej w zakresie regulacji pojęcia konsumenta, która winna być dostosowana do definicji zawartych w dyrektywach, w szczególności 2011/83. Uregulowałam również kwestię wydania towaru kupującemu oraz przejście ryzyka przypadkowej utraty rzeczy, co jest wymagane wspomnianą wyżej dyrektywą. Opracowanie to zostało przekazane członkom KKPC, w ramach której aktualnie powstaje projekt nowelizacji kodeksu cywilnego w tym przedmiocie oraz implementacji wspomnianej wyżej dyrektywy 2011/83, a więc służy ono także jako punkt odniesienia w ramach prac legislacyjnych.

#### **6. Artykuł pt. „Dyspozytywny charakter przepisów o terminie przedawnienia” Transformacje Prywatnego nr 4/2010**

Niniejszy artykuł dotyczy uregulowania przepisów o dawności w projekcie części ogólnej kodeksu cywilnego, w szczególności problemu dyspozytywnego charakteru norm dotyczących terminów przedawnienia. Zagadnienie to przedstawione zostało w świetle obowiązującej regulacji kodeksowej i wcześniej – kodeksu zobowiązań oraz z perspektywy prawoporównawczej, w tym obcych systemów z uwzględnieniem projektów europejskich, sprawozdań przygotowanych w ramach *common law*. W opracowaniu przedstawiam i uzasadniam krytyczne stanowisko wobec przyjętego w tym zakresie projektu kodeksu cywilnego. W szczególności wskazałam na brak aksjologicznego uzasadnienia dla możliwości umownej modyfikacji terminów przedawnienia jedynie w stosunkach między przedsiębiorcami. Jako niezasadne rozstrzygnięcie podałam również ograniczenie możliwości umownej modyfikacji terminów przedawnienia jedynie w odniesieniu do roszczeń wynikających z umów wzajemnych (co więcej nie jest jasne o jaki związek roszczeń z umową w istocie chodzi). Wykazałam również brak uzasadnienia dla wyłączenia dopuszczalności umownej modyfikacji terminu przedawnienia po rozpoczęciu jego biegu. Poddałam w uzasadnioną wątpliwość wprowadzenie ograniczenia dotyczącego wymogu „symetryczności” zmiany terminu przedawnienia w umowach wzajemnych. Dodatkowo w opracowaniu wyraziłam krytyczne stanowisko wobec zaprojektowanej regulacji terminów zawitych, w której wyłączona została dopuszczalność umownej zmiany ich długości wykazując, że o ile norma taka znajduje uzasadnienie dla terminów procesowych (proceduralnych), o tyle nie jest zasadna jako niezająca wyjątków dla terminów materialnoprawnych i projekt w tym zakresie jest niespójny aksjologicznie z regulacją terminów przedawnienia i stanowi „krok wstecz” wobec współczesnych poglądów doktrynalnych wyrażonych chociażby na gruncie obowiązującej regulacji kodeksu cywilnego. Wobec powyższego wyraziłam postulat podjęcia dyskusji w przedmiocie zmian projektu w omawianym zakresie.

#### **7. Artykuł pt. „Założenia projektu struktury części szczegółowej zobowiązań. W poszukiwaniu nowego modelu”, we współautorstwie z F. Zollem, Transformacje Prawa Prywatnego nr 1/2012**

Opracowanie to stanowi przedstawienie modelu współczesnej struktury części szczegółowej prawa zobowiązań, która może stanowić ramy dla prac nad tą częścią w ramach KKPC (autorzy są członkami zespołu problemowego KKPC ds. struktury części szczególnej zobowiązań). Obejmuje ono na wstępie ocenę obecnej regulacji kodeksowej i wcześniej – kodeksu zobowiązań, a także szerokie przedstawienie struktur regulacji wielu systemów

europejskich, w tym projektów, w tym prawo niemieckie, holenderskie, rosyjskie, litewskie, prowincji Quebec, estońskie, brazylijskie, DCFR, Zasady Acquis. Następnie przedstawione zostały założenia modelu struktury części szczególnej zobowiązań dostosowanej do częstych konieczności zmian prawa i jednocześnie współczesnych tendencji prawotwórczych oraz zmieniającej się rzeczywistości prawnej. Wskazane zostało zjawisko zmniejszania znaczenia umowy sprzedaży jako podstawowej umowy, a wzrost znaczenia świadczenia usług, a także zjawisko zanikania jednoznacznej typologii umów, kształtowania się wielopodmiotowych i wielostronnych relacji umownych. Ogólnie można podać, że zaproponowana struktura składa się z trzech głównych części, z których pierwsza obejmuje regulację katalogu grup umów i poszczególnych zagadnień wyróżnionych w ramach tych grup, część druga – szczególne sytuacje ochrony tzw. słabszej strony umowy, a część trzecia – wzory powszechnie zawieranych umów (czy to w ramach obrotu powszechnego, czy z udziałem przedsiębiorców). Każda z tych części została wypełniona dalszymi częściami. Podkreślenia wymaga, że zaproponowany projekt stanowi nowatorską propozycję autorów części szczególnej zobowiązań *de lege ferenda*.

**8. Artykuł pt. „Postępowanie „dwóch prędkości” w nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego” w: J. Pisuliński, P. Tereszkiwicz, F. Zoll (red.), „Rozprawy z prawa cywilnego, własności intelektualnej, prawa prywatnego międzynarodowego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Bogusławowi Gawlikowi”, Warszawa 2012**

Tekst ten jest pierwszym (w chwili jego opracowywania) w doktrynie opracowaniem dotyczącym nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego dokonanej ustawą z dnia 16 września 2011 r. i obejmuje problematykę związaną z szybkością postępowania związaną z zarządzaniem postępowania przez sędziego, postępowaniem dowodowym, problemem tzw. nadużycia prawa procesowego. Rozważania przedstawione w artykule mają charakter nowatorski, przedstawiony w kontekście regulacji prawa do sądu w Konstytucji RP oraz Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Ponadto w opracowaniu wykazałam zbieżność uregulowania z reformą proceduralną przeprowadzoną w ramach procedury angielskiej, która to wiedza może wpływać na wykładnię i rozumienie również polskiej regulacji. Niektóre z przyjętych rozwiązań poddałam krytyce (w szczególności przesłankę winy w (nie)przedstawianiu terminowym dowodów) oraz wyraziłam stanowisko postulujące prace nad nowym kodeksem postępowania cywilnego, również ze względu na niebezpieczeństwo kolejnej nowelizacji obowiązującego kodeksu, która może skutkować coraz większą niespójnością tej regulacji.

**9. Inne wybrane osiągnięcia naukowe, w tym niektóre sprzed uzyskania stopnia doktora nauk prawnych**

W ramach pracy naukowej zajmowałam się m.in. również problematyką stosunku najmu będąc autorką artykułu pt. „Podmiotowe i przedmiotowe przesłanki zakończenia stosunku najmu lokalu mieszkalnego” (Transformacje Prawa Prywatnego nr 1-2/ 2002) oraz współautorką pierwszego w Polsce komentarza do ustawy o ochronie praw lokatorów („Komentarz do ustawy o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego”, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2002; M. Olczyk, M. Pecyna, F. Zoll). Duże znaczenie przywiązuję również do opracowania pierwszego w Polsce

casebook'a, którego jestem współautorką opracowując samodzielnie 200 stron publikacji, w której mój wkład szacuję na 70% (zob. W. Iwaniec, B. Łyszczarz, M. Pecyna, A. Rataj, F. Zoll, *Casebook. Zbiór orzeczeń sądowych do zajęć z prawa cywilnego. Część ogólna*, red. F. Zoll, Zakamycze 2006). Ponadto brałam udział w europejskim grantie badawczym poświęconym problemowi stosowania przez sądy powszechne krajów członkowskich Unii Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, czego wynikiem jest publikacja powstała przy 20% mojego wkładu pracy badawczej (*EU Compendium – Fundamental Rights and Private Law* (red. Ch. Busch, H. Schulte – Nölke), Sellier – Munich, 2011)).

#### V. Aktualna praca naukowa

Obecnie został przeze mnie przygotowany i oddany do druku (Lexis Nexis) tekst obejmujący problematykę współwłasności w kontekście wielopodmiotowości prawa umów. Ponadto prowadzę działalność naukowo-badawczą w ramach zespołu problemowego KKPC pracującego nad projektem regulacji świadczenia usług w projektowanym kodeksie cywilnym, a także nad projektem europejskiego prawa świadczenia usług (w ramach grantu badawczego przyznanego przez Narodowe Centrum Nauki oraz w ramach projektów European Law Institute). Dodatkowo przygotowuję komentarz do artykułów 1-7, 56-65, 73-81 kodeksu cywilnego (Lexis Nexis 2014, red. tomu części ogólnej kodeksu cywilnego – F. Zoll, red. całego komentarza – J. Pisuliński).

*Markus Pecyna*