

Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego

TOM 10



Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego • Katowice 2012

**Problemy
Prawa
Prywatnego
Międzynarodowego**

Tom 10



NR 3006

Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego

Tom 10

pod redakcją
Maksymiliana Pazdana

Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego



Katowice 2012

Redaktor serii: Prawo

Andrzej Matan

Recenzenci

Leszek Ogiełło

Maksymilian Pazdan

Wojciech Popiołek

Maciej Szpunar

Andrzej Tynel

Maciej Zachariasiewicz

Redaktor naukowy

Maksymilian Pazdan

Redaktor tematyczny

Wojciech Popiołek

Komitet Redakcyjny

Jan Ciszewski

Witold Kurowski (sekretarz)

Andrzej Mączyński

Paul Meijknecht

Cezary Mik

Tomasz Pajor

Maksymilian Pazdan (przewodniczący)

Jerzy Poczobut

Wojciech Popiołek

Jerzy Rajski

Maciej Szpunar

Katarzyna Sznajder-Peroń

Andrzej Szumański

Andrzej Tynel

Adres Redakcji

„Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego”

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytet Śląski

40-007 Katowice, ul. Bankowa 11b

tel. (32) 3591803; e-mail: witold.kurowski@us.edu.pl

Publikacja jest dostępna także w wersji internetowej:

Central and Eastern European Online Library

www.cceol.com

Spis treści

Wspomnienie o Tomaszu Pajorze (1948—2012) (<i>Maksymilian Pazdan, Wojciech Popiołek</i>)	13
--	----

Studia

Jerzy Pisuliński: W sprawie rozgraniczenia statutu rzeczowego i spadkowego. Uwagi na tle projektu rozporządzenia w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych i dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie utworzenia europejskiego certyfikatu spadkowego	19
Jacek Górecki: Umowa gwarancji w prawie prywatnym międzynarodowym	33
Katarzyna Sznajder-Peroń: Kolizja postępowań przed sądem państwowym i polubownym — uwagi na tle europejskich uregulowań procesowych	49
Paulina Twardoch: O poszukiwaniu prawa właściwego do oceny spraw majątkowych zarejestrowanego za granicą związku partnerskiego według polskiego prawa prywatnego międzynarodowego	71
Patryk Wydziałkiewicz: Przedawnienie i jego skutki w Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR)	117
Anna Pacholska: Prawo właściwe, w razie braku wyboru prawa, dla umowy o kooperację przemysłową według konwencji rzymskiej i rozporządzenia Rzym I	137

Glosy

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 10 stycznia 2006 r., I ACa 1063/05	159
--	-----

Witold Kurowski: Prawo właściwe do oceny skuteczności przelewu wierzytelności wobec dłużnika. Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 10 stycznia 2006 r. (I ACa 1063/05)	167
---	-----

Materialy

Ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. Prawo prywatne międzynarodowe (tłumaczenie na język niemiecki: <i>Arkadiusz Wowerka</i> ; tłumaczenie na język chiński: <i>Guoyong Zou</i>)	175
Noty o Autorach	205

Contents

Maksymilian Pazdan, Wojciech Popiołek: Tomasz Pajor (1948—2012)	13
---	----

Studies

Jerzy Pisuliński: On the division between the scope of applicable laws to the rights in rem and to the succession	19
Jacek Górecki: Law applicable to guarantee agreement	33
Katarzyna Sznajder-Peroń: Collision between state court proceedings and arbitration — remarks on the background of European procedural regulations	49
Paulina Twardoch: Law applicable to patrimonial issues related to registered partnership in Polish private international law	71
Patryk Wydziałkiewicz: Limitation of actions and its consequences under the rules of Convention on the contract for international carriage of goods by road (CMR)	117
Anna Pacholska: Law applicable for industrial cooperation agreement in the absence of agreed choice according to the Rome Convention and Rome I Regulation	137

Glosses

Judgment of the Court of Appeal in Poznań of 10 th January 2006 (I ACa 1063/05)	159
Witold Kurowski: Law applicable for the question of effectiveness of the assignment against debtor. Gloss to the judgment of the Court of Appeal in Poznań of 10 th January 2006 (I ACa 1063/05)	167

Materials

Das Gesetz vom 4.2.2011 Das Internationale Privatrecht (translation: *Arkadiusz Wowerka*) 175

波兰共和国2011年2月4日《关于国际私法的法律》(translation: *Guoyong Zou*). 175

Authors 205

Table des matières

Maksymilian Pazdan, Wojciech Popiołek: Tomasz Pajor (1948—2012).	13
--	----

Études

Jerzy Pisuliński: En question de délimitation entre le statut réel et le statut successoral	19
Jacek Górecki: Le contrat de garantie en droit international privé	33
Katarzyna Sznajder-Peroń: Le conflit de procédures devant le tribunal étatique et le tribunal arbitral — remarques présentées dans la lumière de la réglementation processuelle européenne	49
Paulina Twardoch: De la recherche de la loi applicable en vertu du droit international privé polonais aux questions patrimoniales relatives au partenariat enregistré conclu à l'étranger	71
Patryk Wydziałkiewicz: La prescription et ses effets sur le fond de la Convention relative au contrat de transport international de marchandise par route (CMR)	117
Anna Pacholska: Le droit applicable au contrat de coopération industrielle à défaut de choix de loi selon la Convention de Rome et le règlement Rome I	137

Gloses

Le jugement de la Cour d'appel de Poznań du 10 janvier 2006 (I ACa 1063/05)	159
---	-----

Witold Kurowski: La loi applicable à l’opposabilité de la cession de créance
au débiteur cédé. Glose au jugement de la Cour d’appel de Poznań du
10 janvier 2006 (I ACa 1063/05)

167

Matériaux

Das Gesetz vom 4.2.2011 Das Internationale Privatrecht (traduction: Ar-
kadiusz Wowerka)

175

波兰共和国2011年2月4日《关于国际私法的法律》(traduction: Guoyong Zou) .

175

Auteurs

205

Содержание

Максимилиан Паздан, Войчех Попёлэк: Томаш Пайор (1948—2012)	13
---	----

Исследования

Ежи Писулиньски: О разграничении между вещно-правовым и наследственным статутом	19
Яцек Гуреcki: Договор гарантии в международном частном праве	33
Катажина Шнайдер-Пэрoнь: Коллизия государственного и третейского судопроиз- водства — замечания на фоне европейского процессуального регули- рования	49
Паулина Твардох: О поисках права, подлежащего применению к оценке иму- щественных отношений партнерского союза, зарегистрированного за границей, в польском международном частном праве	71
Патрык Выдзялкeвич: Исковая давность и ее последствия с точки зрения Кон- венции о договоре международной дорожной перевозки грузов (КДПГ).	117
Анна Пахольска: Право применимое к договору о промышленной кооперации при отсутствие выбора права	137

Глоссы

Постановлению Апелляционного суда в Познane от 10 января 2006 г. (I АСа 1063/05)	159
Витольд Куровски: Право, подлежащее применению к оценке действительности уступки прав требования по отношению к должнику. Глосса к поста- новлению Апелляционного суда в Познane от 10 января 2006 г. (I АСа 1063/05)	167

Материалы

Das Gesetz vom 4.2.2011 Das Internationale Privatrecht (перевод: <i>Аркадиуш Воверка</i>)	175
波兰共和国2011年2月4日《关于国际私法的法律》(перевод: <i>Гуойонг Зоу</i>) . . .	175
Заметки об Авторах	205

Wspomnienie o Tomaszu Pajorze (1948—2012)



Urodzony 13 maja 1948 r. w Łodzi, egzamin dojrzałości złożył w III Liceum Ogólnokształcącym im. Tadeusza Kościuszki w Łodzi w 1965 r.

W latach 1965—1969 studiował prawo na Wydziale Prawa Uniwersytetu Łódzkiego. Bezpośrednio po studiach podjął pracę w Katedrze Prawa Cywilnego Uniwersytetu Łódzkiego, kierowanej przez profesora Adama Szpunara. Odbił aplikację sądową, zakończoną w 1972 r. egzaminem sędziowskim.

Przygotował rozprawę doktorską na temat odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie zobowiązania. Na jej podstawie, na macierzystym Wydziale, w 1978 r. uzyskał stopień doktora nauk prawnych. Rozprawa została nagrodzona w prestiżowym konkursie „Państwa i Prawa” (1979). Ukazała się drukiem w 1982 r. i do dziś cieszy się dużą poczytnością nie tylko wśród teoretyków, ale również praktyków.

Pogłębiał Swoje kwalifikacje prawnicze w czasie studiów i staży zagranicznych. W 1980 r. uzyskał dyplom prawa porównawczego na Międzynarodowym Wydziale Prawa Porównawczego w Strasburgu. Odbił staże naukowe na Uniwersytecie Paris I, jako stypendysta rządu francuskiego (1983—1984), oraz w Lozannie — jako stypendysta Szwajcarskiego Instytutu Prawa Porównawczego (1984).

Habilitował się w 1989 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego, na podstawie rozprawy zatytułowanej *Odpowiedzialność deliktowa w prawie prywatnym międzynarodowym* (Warsza-

wa 1989). Habilitacja obejmowała zarówno prawo cywilne, jak i prawo prywatne międzynarodowe. Po habilitacji został powołany na stanowisko docenta (1989), a następnie profesora nadzwyczajnego Uniwersytetu Łódzkiego (1990).

W 1991 r. objął stanowisko kierownika Zakładu Międzynarodowego Obrotu Cywilnego w Katedrze Prawa Cywilnego UŁ. Od 1997 r. aż do ostatnich chwil życia kierował Katedrą Prawa Cywilnego UŁ. W latach 1990—1993 pełnił funkcję prodziekana Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego.

Wykonywał praktykę prawniczą jako adwokat (1990—2007) oraz był doradcą ministra w Urzędzie ds. Integracji Europejskiej (1991—1998).

W latach 2001—2011 był nadto profesorem Salezjańskiej Wyższej Szkoły Ekonomii i Zarządzania w Łodzi.

Utrzymywał szerokie kontakty z zagranicznymi ośrodkami naukowymi, głównie we Francji, Belgii, Szwajcarii i w Niemczech.

Jako *professeur invité* wykładał we Francji, na Uniwersytecie w Nantes (1993), w Aix-Marseille (1995), w Grenoble (2003) oraz na Uniwersytecie Lyon III (2004 i 2009).

Uczestniczył w wielu międzynarodowych konferencjach naukowych poświęconych harmonizacji prawa oraz prawu porównawczemu, między innymi w międzynarodowych kongresach prawa porównawczego: w Bristolu (1998, raport krajowy), w Brisbane (2002, raport krajowy), w Utrechcie (2006, raport krajowy), w Waszyngtonie (2010, raport krajowy), a także w kongresach Association Henri Capitant — w Rio de Janeiro (Journées Brésiliennes 2005, raport generalny), w Paryżu (Biblioteka Polska, 2007, raport), w Nowym Orleanie (Journées Louisianaises, 2008, raport krajowy) oraz w Bukareszcie i Cluj (Journées roumaines, 2010). Nie dane Mu było zrealizować planów związanych z uczestnictwem w Kongresie Association Henri Capitant w Chile (Journées chiliennes, 28.05. — 2.06.2012 r.).

Był członkiem grupy polskiej International Law Association (ILA) oraz członkiem Association Henri Capitant, a od 2009 r. przewodniczącym grupy polskiej tego stowarzyszenia. W latach 2001—2005 należał do European Consumer Law Group w Brukseli. Od 2006 r. należał do Groupe européen de droit international privé (GEDIP), od 2008 r. — do International Academy of Comparative Law (jako członek stowarzyszony), a od 2011 r. — również do European Law Institute. Od 2003 r. współpracował z „Revue européenne de droit de la consommation” jako korespondent krajowy, a od 2006 r. był członkiem Komitetu Redakcyjnego „Problemów Prawa Prywatnego Międzynarodowego”. Od 2009 r. należał do Groupe de recherche européen sur la responsabilité civile et l’assurance (GRERCA).

Był cenionym nauczycielem akademickim. Jego wykłady kursowe z prawa cywilnego (zwłaszcza z prawa zobowiązań i prawa spadkowego) i prawa prywatnego międzynarodowego oraz wykłady monograficzne (z międzynarodowego prawa handlowego i prawa ochrony konsumenta) cieszyły się dużym powodzeniem. Wykładał nie tylko w języku polskim, lecz również w języku francuskim (jako wykładowca Szkoły Prawa Francuskiego UŁ) i angielskim.

Za osiągnięcia dydaktyczno-wychowawcze otrzymał Nagrody Rektora UŁ (1987, 2004), a w 2006 r. — Medal Komisji Edukacji Narodowej. Z tytułu osiągnięć naukowych otrzymał nagrody indywidualne Ministra (1979, 1990) i Rektora UŁ (1985).

Aktywnie działał przy tworzeniu prawa. W latach 2003—2006 brał udział w pracach Zespołu Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego, który przygotował projekt ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym, a od 2011 r. uczestniczył w pracach Zespołu tej Komisji, zajmującego się umowami sprzedaży. Przygotowywał opinie o projektach ustaw na życzenie organów państwowych.

Brał udział w pracach i dyskusjach nad projektami aktów kolizyjnej legislacji europejskiej (por. Jego autorstwa *Rapport sur le Rattachement Objectif en Droit Successoral*. In: *Les Successions Internationales dans l'UE. Perspectives pour une Harmonisation*. Brüssel 2004, s. 371—377 oraz *O projekcie harmonizacji międzynarodowego prawa spadkowego w Unii Europejskiej*. W: *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Sołtysińskiemu*. Red. A. Nowicka. Poznań 2005, s. 877—888).

Miał szerokie zainteresowania naukowe. Był nie tylko wybitnym cywilistą, lecz również znawcą prawa prywatnego międzynarodowego, prawa europejskiego i konsumenckiego.

W zakresie prawa cywilnego Jego poszukiwania badawcze skupiały się głównie na problematyce umów i zagadnieniach odpowiedzialności odszkodowawczej. Dorobek z tego zakresu stale poszerzał.

Od wielu lat prowadził badania nad prawem konsumenckim. Nosił się z zamiarem przygotowania większego opracowania poświęconego tej problematyce. Jedną z ostatnich Jego wypowiedzi z tego zakresu był artykuł pt. *Disputes related to international consumer contracts in Polish courts (Ius est ars boni et aequi. Festschrift für Stanisława Kalus*. Hrsg. M. Habdas, A. Wudarski. Frankfurt am Main 2010, s. 361—374).

Wiele uwagi w ostatnich latach poświęcił harmonizacji prawa prywatnego w Unii Europejskiej. Problematyki tej dotyczy opracowany przez Niego rozdział V w tomie 1. „Systemu Prawa Prywatnego” (Warszawa 2007, s. 255—316). Na ten temat napisał również wiele innych prac.

Wysoką pozycję w polskiej kolizjonistyce zapewniła Mu rozprawa habilitacyjna poświęcona odpowiedzialności deliktowej w prawie prywatnym międzynarodowym (1989). Rozstrzygnął w niej toczony w naszej literaturze spór co do sposobu rozumienia art. 31 ustawy z 1965 r. o prawie prywatnym międzynarodowym i wytyczył kierunek wykładni tego przepisu. Po ukazaniu się Jego monografii ustały spory dotyczące relacji między § 1 a § 2 art. 31 (chodziło o odpowiedź na pytanie, który z nich wyraża zasadę, a który wyjątek od zasady). Akceptację zyskał Jego pogląd, w myśl którego każdy ze wspomnianych paragrafów art. 31 ustanawiał odrębną normę kolizyjną o takim samym zakresie, lecz odmiennym łączniku. Normy te ujęte wariantowo tworzyły „drabinkę” (kaskadę).

Duży ładunek nowości zawierało studium poświęcone aspektom kolizyjnoprawnym zbiegu podstaw odpowiedzialności pt. *Problem zbiegu odpowiedzialności deliktowej i kontraktowej w prawie prywatnym międzynarodowym* („Acta Universitatis Lodzensis” 1990. *Folia Iuridica* 44). Trwałą wartość poznawczą mają Jego opracowania: *Nowe tendencje w części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego państw europejskich* („Problemy Prawne Handlu Zagranicznego”. T. 12. Red. M. Pazdan. Katowice 1995, s. 59—74) i *O potrzebie zmiany prawa prywatnego międzynarodowego w zakresie zobowiązań niewynikających z czynności prawnych* („Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2000, z. 3, s. 679—694).

Ostatnią, jakżesz cenną, Jego wypowiedź na temat aspektów kolizyjnoprawnych odpowiedzialności deliktowej stanowi artykuł zatytułowany *Uwagi o odszkodowawczej odpowiedzialności państwa za działania władcze w międzynarodowym obrocie prawnym* („Aurea Praxis”. „Aurea Theoria”, *Księga Profesora Tadeusza Erecińskiego*. Red. J. Gudowski, K. Weitz. T. 1. Warszawa 2011, s. 1233—1253). Omówił w nim zarówno właściwość sądów, jak i właściwość prawa w rozważanym zakresie. Wyraził pogląd, że brak jest podstaw, by art. 417—421 polskiego k.c. uznawać „za normy międzynarodowo imperatywne”. Dlatego też prawa właściwego do oceny odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej, jako deliktu szczególnego rodzaju, należy poszukiwać za pomocą norm kolizyjnych dotyczących deliktów (w ustawie z 1965 r. — art. 31; w ustawie z 2011 r. — art. 35, a w przypadkach tym przepisem nieobjętych na podstawie art. 67 stosować należy prawo miejsca deliktu).

Dużą wartość teoretyczną ma Jego wypowiedź o kolizyjnoprawnych aspektach ochrony konsumenta w artykule pt. *O zagadnieniach ochrony konsumenta w prawie prywatnym międzynarodowym* (*Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*. Red. L. Ogieńko, W. Popiołek, M. Szpunar. Kraków 2005, s. 249—262).

Niestety, nie powstaną i nie ukazą się drukiem powierzone Mu do opracowania rozdziały w tomie 20. „Systemu Prawa Prywatnego”, poświęconym prawu prywatnemu międzynarodowemu.

Szczęśliwie dla czytelników, już po Jego odejściu, ukazał się w „Revue critique de droit international privé” (2012, N° 1, s. 5—13) artykuł poświęcony omówieniu polskiej ustawy z 2011 r. o prawie prywatnym międzynarodowym pt. *La nouvelle loi polonaise de droit international privé*.

Profesor Tomasz Pajor cieszył się dużym szacunkiem i uznaniem w środowisku naukowym Polski i Europy. Podziw budziła klarowność i elegancja Jego wypowiedzi zarówno słownych, jak i pisemnych. Z poczuciem odpowiedzialności za rozwój nauki wykonywał obowiązki recenzenta w przewodach doktorskich i habilitacyjnych.

Zmarł niespodziewanie 1 marca 2012 r.

Z Jego odejściem nauka polska i europejska utraciły wybitnego ich przedstawiciela. My zaś straciliśmy oddanego Przyjaciela.

Maksymilian Pazdan, Wojciech Popiołek

Jerzy Pisuliński

W sprawie rozgraniczenia statutu rzeczowego i spadkowego Uwagi na tle projektu rozporządzenia w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych i dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie utworzenia europejskiego certyfikatu spadkowego

Abstract: The European Commission presented a proposal of the Regulation on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession (COM 2009/154). Article 1 paragraph 3 letter j) of the proposed Regulation states that the nature of rights in rem relating to property and publicising these rights is excluded from the scope of the Regulation. Additionally recital 10 of the proposed Regulation states that the Regulation should cover the method of acquiring a right in rem in respect of tangible or intangible property as provided for in the law governing the succession, the exhaustive list (“*numerus clausus*”) of rights in rem which may exist under the national law of the Member States, which is, in principle, governed by the *lex rei sitae*, should be included in the national rules governing conflict of laws. However the publication of these rights and effects of entry or failure to make an entry into the register should be governed by the law of the Member State where the subject of property is located. This provision tries to make a distinction between the scope of application of the laws governing the rights in rem and the succession. The proposed Regulation is based on the assumption that the law governing the succession would be applicable also to the acquisition of the rights in rem. The problem arises if the law of the Member State where this right should be entered into the register does not know such right in rem. The Belgian Presidency proposed that in such a case the Member State should not be obliged to recognise such right in rem but this right might be transformed into another, adequate right in rem that is known to the

national law of this Member State. The proposal is analysed in the article. The author gives some examples which show that mentioned transformation of the right in rem into another one is not always easy and possible. Other question is that the proposed Regulation shall regulate which law is decisive if the effect of entry into the register is different in the law of the Member State which governs the succession and the law of the Member State where the subject of property is located. The European Parliament proposed to solve this problem by adding a new Article 20a into the proposed Regulation. According to Article 20a the law of the Member State where the subject of property is located should be decisive if the entry into the register is constitutive. This proposal might not be however sufficient in order to solve mentioned problem.

Keywords: law applicable to the succession; rights in rem; entry into register; effect of entry into the register

Wprowadzenie

Komisja Europejska w dniu 14 października 2009 r. przedstawiła wniosek zawierający projekt rozporządzenia w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych i dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie utworzenia europejskiego certyfikatu spadkowego (KOM 2009/154)¹. W uzasadnieniu wniosku KE podkreśliła, że projektowane rozporządzenie nie ma na celu harmonizacji prawa spadkowego ani prawa rzeczowego państw członkowskich, lecz ma ułatwić osobom zamieszkałym na terenie Unii Europejskiej „zorganizowanie zawczasu swoich spraw spadkowych oraz skutecznie zagwarantować prawa spadkobierców lub zapisobierców oraz innych osób związanych ze zmarłym, a także wierzycieli spadkowych” (s. 2 wniosku KE). W tym celu Komisja Europejska proponuje uregulowanie kwestii jurysdykcji w sprawach spadkowych, między innymi: stosowania środków tymczasowych i zabezpieczających (art. 3—15 projektu rozporządzenia), uznawania i wykonywania orzeczeń oraz dokumentów urzędowych w sprawach spadkowych (art. 29—35 projektu rozporządzenia), wydawania europejskiego certyfikatu spadkowego² (art.

¹ W dalszych uwagach projekt ten będzie określany w skrócie jako „projekt rozporządzenia”.

² Europejski certyfikat spadkowy miałby być wydawany przez sądy państw członkowskich i stanowić dowód, że określona w nim osoba jest spadkobiercą, zapisobiercą, wykonawcą testamentu lub zarządcą spadku. Może być wystawiany także przez inne organy właściwe na mocy prawa krajowego do rozpatrywania spraw spadkowych, w tym także przez notariuszy (zob. J. Pisuliński: *Słowo wstępne*. „Rejent” grudzień 2012, numer specjalny, s. 13). Stosowanie Europejskiego certyfikatu spadkowego nie byłoby

36—45 projektu rozporządzenia). Ponadto KE proponuje ujednolicenie norm kolizyjnych, określających prawo właściwe dla „ogółu spraw spadkowych” (art. 16—28 projektu rozporządzenia). Zgodnie z art. 16 w zw. z art. 17 projektu rozporządzenia, prawem właściwym byłoby prawo państwa, w którym spadkodawca miał miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci³, chyba że w rozrządzeniu na wypadek śmierci (np. w testamentie) spadkodawca wskazał jako prawo właściwe prawo państwa, którego obywatelstwo posiadał. Prawem właściwym może być także prawo państwa niebędącego członkiem UE (art. 25 projektu rozporządzenia). System jednolitego statutu spadkowego dla całości spraw spadkowych ma zapobiegać jego rozczłonkowaniu na skutek stosowania norm kolizyjnych państw członkowskich, w których znajdują się poszczególne przedmioty majątkowe wchodzące w skład spadku. Zarazem projekt rozporządzenia umożliwia wybór prawa właściwego, ograniczając go jednak do prawa ojczystego spadkodawcy⁴. Niezależnie od tego, czy prawo właściwe zostałoby określone na podstawie art. 16 projektu rozporządzenia czy na skutek wyboru prawa w rozrządzeniu spadkodawcy, statut spadkowy obejmować miałby sprawy wymienione w art. 19 ust. 2 projektu rozporządzenia. Prawo właściwe miałoby więc określać: przyczyny, miejsce i chwilę otwarcia spadku; spadkobierców i zapisobierców oraz przysługujące im prawa, w tym prawa małżonka spadkodawcy; zdolność dziedziczenia; przyczy-

obowiązkowe. Byłby uznawany we wszystkich państwach członkowskich (z wyłączeniem Wielkiej Brytanii, Irlandii i Danii, które na razie nie planują uczestniczyć w przyjęciu i stosowaniu rozporządzenia, zob. protokoły 21 i 22 dołączone do Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej). Certyfikat miałby także zastosowanie w państwie jego wydania (oznaczałoby to, że europejski certyfikat spadkowy zastępowałby akt poświadczenia dziedziczenia i postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku).

³ Jako uzasadnienie dla wyboru łącznika miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy KE wskazała we wniosku, że zapobiega on dyskryminacji, gdyby spadkodawca nie miał obywatelstwa państwa, w którym zamieszkuje, a ponadto w państwie tym znajduje się centrum jego interesów i na ogół większość przedmiotów majątkowych tworzących spadek.

⁴ Nowa ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. o prawie prywatnym międzynarodowym (Dz.U. nr 80, poz. 423) w art. 64 ust. 1 dopuszcza w szerszym zakresie wybór w testamencie lub innym rozrządzeniu na wypadek śmierci prawa właściwego dla spraw spadkowych. Spadkodawca może wybrać bowiem jako właściwe swoje prawo ojczyste, prawo miejsca swojego zamieszkania albo zwykłego pobytu z chwili dokonywania czynności (w poprzednio obowiązującej ustawie z dnia 12 listopada 1965 r. o prawie prywatnym międzynarodowym, Dz.U. nr 46, poz. 290 z późn. zm., wybór prawa dla spraw spadkowych nie był możliwy). Jednocześnie art. 64 ust. 2 p.p.m. wskazuje, że w braku wyboru właściwe jest prawo ojczyste spadkodawcy z chwili śmierci. Gdyby projektowane rozporządzenie weszło w życie w proponowanym przez KE kształcie, wyłączyłoby stosowanie art. 64 p.p.m. Więcej na temat prawa właściwego i wyboru prawa zob. J. Pazdan: *Doniosłe dla notariuszy nowości w międzynarodowym prawie spadkowym*. „Rejent” grudzień 2012, numer specjalny, s. 116 i nast.

ny niezdolności do bycia spadkodawcą lub spadkobiercą; wydziedziczenie i niegodność dziedziczenia; przejście przedmiotów wchodzących w skład spadku na spadkobierców i zapisobierców, w tym skutki przyjęcia lub odrzucenia spadku bądź zapisu; uprawnienia spadkobierców, wykonawców testamentu i zarządców spadku; odpowiedzialność za długi spadkowe; ograniczenia swobody rozrządzeń spadkowych; doliczanie darowizn do spadku i uwzględnianie ich przy obliczaniu schedy spadkowej; ważność, wykładnię, zmianę i odwołanie rozrządzeń, z wyjątkiem kwestii ich formy⁵; dział spadku. Jednocześnie w art. 21 i 22 projektu rozporządzenia rozstrzygnięto zagadnienie stosowania w ograniczonym zakresie prawa państwa położenia przedmiotów majątkowych wchodzących w skład spadku niezależnie od przepisów prawa właściwego wskazanego w art. 16 projektu rozporządzenia lub w rozrządzeniu spadkodawcy.

Rozgraniczenie zakresu statutu spadkowego i rzeczowego

1. Zgodnie z art. 1 ust. 3 lit. j projektu rozporządzenia, z zakresu zastosowania rozporządzenia wyłączone zostały „istota praw rzeczowych obciążających przedmioty majątkowe i jawność tych praw” (zob. także motyw 10 preambuły projektu rozporządzenia). Przepis ten stanowi próbę rozgraniczenia zakresu zastosowania prawa właściwego dla dziedziczenia (według statutu spadkowego) i prawa właściwego dla miejsca położenia rzeczy (zgodnie z zasadą *lex rei sitae*). Problem ten związany jest z przyjętą w większości państw członkowskich zasadą zamkniętego katalogu praw rzeczowych oraz systemem ich rejestracji (jawności)⁶. To jedno z bardziej istotnych zagadnień rozważanych w toku dotychczasowej dyskusji nad projektem rozporządzenia w Radzie Unii Europejskiej. W trakcie belgijskiej Prezydencji do państw członkowskich zostało wystosowane pismo z dnia 5 października 2010 r. (nr 13508/10, COD 2009/0157) w sprawie możliwości wpisywania w księdze wieczystej lub innym rejestrze publicznym praw rzeczowych powstałych zgodnie z prawem właściwym dla dziedziczenia, a nieznanym w prawie miejsca po-

⁵ We wniosku KE wyjaśniła, że wyjątek ten jest podyktowany istnieniem Konwencji haskiej z dnia 5 października 1961 r. w sprawie kolizji praw w przedmiocie formy rozrządzeń testamentowych, która została ratyfikowana przez 16 państw członkowskich (w tym także przez Polskę), zob. Dz.U. 1969, nr 34, poz. 284.

⁶ Na temat pojęcia praw rzeczowych w prawie prywatnym międzynarodowym zob. E. Drozd: *Kompetencja statutów rzeczowego i obligacyjnego w zakresie praw podmiotowych*, „Studia Cywilistyczne” 1979, T. 30, s. 129 i nast.

łożenia rzeczy. Problem ten dotyczy przede wszystkim nieruchomości położonych w innym państwie członkowskim niż państwo, którego prawo jest właściwe dla dziedziczenia względnie działu spadku. W przywołanym dokumencie Prezydencja belgijska zaproponowała, aby w takim przypadku dokonywano adaptacji określonego prawa rzeczowego zgodnie z ogólnymi zasadami prawa prywatnego międzynarodowego do najbardziej mu odpowiadającego prawa rzeczowego, znanego prawu państwa położenia rzeczy (nieruchomości). W takim wypadku rejestracji (wpisaniu) podlegałoby nie to prawo, które zostało nabyte na mocy przepisów właściwych dla dziedziczenia, lecz prawo mu najbardziej odpowiadające (równoważne). Propozycja Prezydencji belgijskiej została następnie powtórzona w politycznych wytycznych dla dalszych prac nad projektem rozporządzenia z dnia 6 czerwca 2011 r., przedłożonych przez Prezydencję węgierską do zatwierdzenia przez Radę (nr dokumentu 11067/11)⁷.

Z powołanych dokumentów wynika, że wyłączenie w art. 1 ust. 3 lit. j projektu rozporządzenia rozumieć należy w ten sposób, że państwo członkowskie nie jest obowiązane wpisać nieznanego jego systemowi prawnemu prawa rzeczowego do rejestru, ma natomiast obowiązek uznać je (jeżeli powstało ono skutecznie w świetle prawa właściwego dla dziedziczenia). Aby nie przełamywać zasady *numerus clausus* praw rzeczowych, prawo nabyte na mocy przepisów prawa właściwego dla dziedziczenia miałoby więc ulec swoistemu przekształceniu i w konsekwencji zostać wpisane (w takim zmienionym kształcie) do odpowiedniego rejestru⁸. Tej kwestii nie należy mylić z innym problemem, a mianowicie czy dane prawo rzeczowe obowiązujące w chwili śmierci spadkodawcy może zostać nabyte przez jego spadkobierców, jeżeli w świetle prawa miejsca położenia rzeczy nie jest ono dziedziczne (wygasa lub przechodzi na określone osoby z chwilą śmierci, niezależnie od tego, czy są spadkobiercami), natomiast według prawa właściwego dla dziedziczenia prawo takie wchodziłoby do spadku. Przykładem ilustrującym ten problem może być polskie prawo użytkowania, które zgodnie z art. 266 k.c. wygasa z chwilą śmierci użytkownika (będącego osobą fizyczną)⁹. Gdyby według prawa właściwego dla dziedziczenia

⁷ Dokument dostępny na stronie: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/pl/11/st11/st11067.pl11.pdf>.

⁸ W propozycji wytycznych politycznych z dnia 6 czerwca 2011 r. stwierdzono (s. 4), że do państw członkowskich należałoby określenie organu odpowiedzialnego za dostosowanie, w preambule rozporządzenia zaś powinny się znaleźć wytyczne dla państw członkowskich, które nie stosują dotychczas „żadnych form dostosowania”. Proponuje się także określenie zasad współpracy między organami państw członkowskich, w celu wyjaśnienia charakteru i treści nieznanego prawa rzeczowego.

⁹ Podobnie jest w prawie francuskim, niemieckim czy włoskim. W tych systemach prawnych również użytkowanie wygasa z chwilą śmierci użytkownika (por. art. 617 k.c. francuskiego, § 1061 BGB, art. 979 k.c. włoskiego).

czenia prawo użytkowania podlegało dziedziczeniu, to i tak prawo to nie mogłoby wejść do spadku, ponieważ omawiana kwestia nie jest objęta statutem spadkowym (por. art. 19 projektu rozporządzenia), lecz statutem rzeczowym (*lex causae*)¹⁰. Oznacza to, że oczywiście nie mogłoby dojść do wpisu tego prawa na rzecz spadkobiercy w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości obciążonej, lecz prawo to winno zostać wykreślone (np. na wniosek właściciela). Podobnie, jeżeli prawo przechodzi na określone osoby niezależnie od tego, czy są spadkobiercami (jak w przypadku służebności mieszkania, por. art. 301 § 2 k.c.), to nie wejdzie ono do spadku, chociażby według prawa właściwego dla dziedziczenia podlegało dziedziczeniu. I w tym wypadku kwestia ta nie jest objęta statutem spadkowym (por. art. 1 ust. 3 lit. f projektu rozporządzenia¹¹), lecz decyduje o niej prawo właściwe według miejsca położenia rzeczy (jako *lex causae*).

Należy także podkreślić, że w świetle obecnie obowiązujących przepisów ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. o prawie prywatnym międzynarodowym (podobnie zresztą jak w poprzedniej ustawie z 17 listopada 1965 r.) możliwe jest nabycie w drodze spadkobrania (które podlega prawu polskiemu jako prawu właściwemu) prawa rzeczowego nieznanego prawu polskiemu, lecz znanemu prawu miejsca położenia nieruchomości (gdy ta znajduje się w innym państwie). Prawo właściwe dla miejsca położenia rzeczy decyduje bowiem o tym, czy prawo jest zbywalne i dziedziczne, natomiast prawo polskie (jako *lex successionis*) rozstrzyga, kto nabywa takie prawo w drodze dziedziczenia.

2. Poruszony problem rejestracji praw rzeczowych powstałych zgodnie z prawem innego państwa (jako *lex successionis*) niż prawo państwa miejsca położenia rzeczy dotyczy dwóch sytuacji: po pierwsze, gdy na skutek dziedziczenia względnie działu spadku określone osoby miałyby nabyć — według prawa właściwego dla dziedziczenia — prawa rzeczowe na spadku lub poszczególnych jego przedmiotach, które nie występują w prawie właściwym według miejsca położenia rzeczy; po drugie, gdy na skutek dziedziczenia względnie działu spadku określone osoby miałyby nabyć — według prawa właściwego dla dziedziczenia — prawa rzeczowe znane również prawu właściwemu według miejsca położenia rzeczy, lecz o innej (różnej) treści. W obu wypadkach powstaje pytanie, jakie znacze-

¹⁰ Zob. M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2012, s. 292 oraz E. Drozd: *Nabycie i utrata praw rzeczowych na rzeczy ruchomej w prawie prywatnym międzynarodowym (Wpływ zmiany miejsca położenia rzeczy na właściwość prawa)*. Kraków 1977, s. 15.

¹¹ Przepis ten wyłącza stosowanie projektowanego rozporządzenia do przedmiotów majątkowych i praw powstających lub przechodzących na skutek innych zdarzeń niż dziedziczenie (np. do umów ubezpieczenia).

nie może mieć wpis takiego prawa do rejestru prowadzonego dla rzeczy obciążonej danym prawem. W pierwszej sytuacji możliwe jest bowiem, że do nabycia prawa — zgodnie z prawem właściwym dla dziedziczenia — konieczny jest wpis w odpowiednim rejestrze względnie taki wpis nie jest potrzebny. W drugiej sytuacji sprawa się jeszcze bardziej komplikuje. Możliwe są bowiem aż cztery warianty: pierwszy — według prawa właściwego dla dziedziczenia, do powstania prawa potrzebny jest odpowiedni wpis w rejestrze, takiego wpisu wymaga również prawo właściwe według miejsca położenia rzeczy; drugi — według prawa właściwego dla dziedziczenia, do powstania prawa potrzebny jest odpowiedni wpis w rejestrze, takiego wpisu nie wymaga jednak prawo właściwe według miejsca położenia rzeczy; trzeci — według prawa właściwego dla dziedziczenia, do powstania prawa nie jest potrzebny odpowiedni wpis w rejestrze, takiego wpisu wymaga jednak prawo właściwe według miejsca położenia rzeczy; czwarty — według prawa właściwego dla dziedziczenia, do powstania prawa nie jest potrzebny odpowiedni wpis w rejestrze, takiego wpisu nie wymaga również prawo właściwe według miejsca położenia rzeczy. W przypadku wariantu trzeciego i czwartego możliwa jest pewna modyfikacja — wprowadzie do powstania prawa nie jest potrzebny wpis w odpowiednim rejestrze, lecz prawo nabywa skuteczność względem innych osób dopiero z chwilą dokonania wpisu (jest skuteczne zaś między stronami¹²). Obie kwestie wymagają osobnego rozważenia.

3. Założeniem projektowanego rozporządzenia jest, aby jednolitemu prawu spadkowemu podlegało dziedziczenie, zapis oraz dział spadku. Jeżeli na podstawie przepisów prawa właściwego dla dziedziczenia miałyby zostać nabyte prawo rzeczowe, które nie jest znane prawu miejsca położenia rzeczy, to pojawia się problem, czy prawo takie w ogóle powstaje, a jeżeli tak — to jaka miałyby być jego treść oraz czy mogłoby zostać wpisane do odpowiedniego rejestru i jakie znaczenie miałyby ten wpis. Problem ten można zilustrować następującym przykładem: dziedziczenie podlega prawu niemieckiemu. W testamencie spadkodawca ustanowił zapis¹³, którego przedmiotem jest ustanowienie prawa zabudowy (*Erbbaurecht*)¹⁴ względnie ciężaru realnego (*Reallast*, § 1105 i nast. BGB) lub renty grunтовой (*Rentenschuld*, por. § 1199 i nast. BGB)¹⁵. Prawa te miałyby obcią-

¹² Na przykład gdy zostało ono ustanowione w umowie o dział spadku.

¹³ Zapis w prawie niemieckim wywołuje jedynie skutek obligacyjny, por. § 2174 BGB.

¹⁴ Prawo zabudowy regulowane jest w prawie niemieckim przez rozporządzenie z 15 stycznia 1919 r.

¹⁵ Na temat tych praw zob. Ł. Przyborowski: *Ograniczone prawa rzeczowe w prawie niemieckim*. „Studia Prawa Prywatnego” [dalej: SPP] 2008, nr 4, s. 47 i nast.

zać nieruchomości położoną w Polsce. Jednak prawo polskie nie zna tego rodzaju praw rzeczowych (por. jednak art. 279 i nast. dekretu o prawie rzeczowym w zw. z art. XL przep. wpraw. k.c., odnoszące się do ciężarów realnych istniejących przed wejściem w życie kodeksu cywilnego).

Problem ten dotąd występował przede wszystkim w przypadku zmiany statutu rzeczowego na skutek zmiany położenia rzeczy ruchomej, jeżeli w systemie prawnym stanowiącym nowy statut rzeczowy nie występuje dane prawo rzeczowe. W tym zakresie proponuje się — w celu utrzymania w mocy praw rzeczowych powstałych przed zmianą statutu — dostosowanie, czyli znalezienie odpowiednika dotychczasowego prawa rzeczowego w nowym systemie prawnym¹⁶. Jeżeli nie można znaleźć odpowiednika takiego prawa, to proponuje się dwa rozwiązania — prawo rzeczowe powstałe przed zmianą statutu rzeczowego definitywnie wygasa względnie uważa się, że nie wygasa, lecz „spoczywa” i może „odżyć” w razie ponownej zmiany statutu rzeczowego. Koncepcja dostosowania (*Transpositionslehre*) znajduje szerokie zastosowanie np. w nauce i orzecznictwie niemieckim (por. także art. 43 ust. 2 EBGB)¹⁷.

Jak z tego wynika, koncepcja zaproponowana w dokumencie z dnia 5 października 2010 r. przez Prezydencję belgijską dostosowywania prawa rzeczowego powstałego na podstawie prawa właściwego dla dziedziczenia¹⁸, lecz nieznanego w prawie miejsca położenia rzeczy nie jest nowa. Doświadczenia związane ze stosowaniem tej koncepcji w razie zmiany statutu rzeczowego pokazują jednak, że nie zawsze można znaleźć właściwy odpowiednik prawa rzeczowego w nowym statucie rzeczowym. Nawiązując do przedstawionego wcześniej przykładu, należałoby się zatem zastanowić, czy i jakie prawo mogłoby stanowić odpowiednik wskazanych niemieckich praw rzeczowych, do których ustanowienia zobowiązywał zapis zawarty w testamencie. W przypadku prawa zabudowy najbliższe mu konstrukcyjnie w prawie polskim byłoby prawo użytkowania wieczystego, które może jedynie obciążać grunty Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego. Zatem w przypadku, gdyby prawo zabudowy miało

¹⁶ W polskiej literaturze na ten temat zob. M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe...*, s. 224; E. Drozd: *Nabytie i utrata praw rzeczowych...*, s. 47 i nast. oraz s. 114 i nast.

¹⁷ Por. np. B. von Hoffmann, K. Thorn: *Internationales Privatrecht*. München 2007, s. 525—527.

¹⁸ W przywołanym dokumencie Prezydencji belgijskiej zakłada się zatem (wynika to pośrednio z pkt. 25), że o powstaniu prawa rzeczowego miałyby rozstrzygać prawo właściwe dla dziedziczenia, a nie prawo miejsca położenia rzeczy. W podanym przykładzie wykonania zapisu polegającego na ustanowieniu prawa rzeczowego to prawo miejsca położenia rzeczy w dotychczasowym stanie prawnym rozstrzygało, czy i po spełnieniu jakich przesłanek mogło dojść do powstania prawa rzeczowego na takiej rzeczy, zob. E. Drozd: *Nabytie i utrata praw rzeczowych...*, s. 15.

obciążać nieruchomości osoby fizycznej (spadkobiercy) położoną w Polsce, transpozycja takiego prawa na prawo użytkowania wieczystego byłaby wyłączona. Pozostawałoby prawo użytkowania, które jest jednak w prawie polskim niezbywalne i niedziedziczne, gdy tymczasem prawo zabudowy w prawie niemieckim jest prawem zbywalnym i dziedzicznym. Czy zatem należałoby dopuścić transpozycję niemieckiego prawa zabudowy na polskie prawo użytkowania? Byłoby to prawo dość istotnie różniące się od prawa zabudowy, niemogące pełnić tej samej funkcji. Podobnie w przypadku ciężaru realnego lub renty gruntowej trudno byłoby znaleźć w obowiązującym polskim prawie rzeczowym odpowiedniki tych praw. Ich transpozycja na inne prawo rzeczowe ograniczone, znane prawu polskiemu, byłaby więc raczej wykluczona. Możliwe byłoby co najwyżej transponowanie takich praw na prawo obligacyjne (np. rentę). Jednak to oznaczałoby zmianę charakteru takiego prawa. Co więcej, takie prawo nie mogłoby być wpisane do księgi wieczystej (por. art. 16 ust. 2 ustawy o księgach wieczystych i hipotece¹⁹, który nie przewiduje możliwości wpisania roszczenia z tytułu renty), a tym samym nie mogłoby uzyskać skuteczności wobec nabywcy nieruchomości. Koncepcja dostosowania, chociaż wydaje się atrakcyjna, nie rozwiązuje zatem wszystkich problemów związanych z różnicami w systemach praw rzeczowych państw członkowskich. W niektórych wypadkach trzeba byłoby więc uznać (jeżeli nie chcemy przełamywać zasady zamkniętego katalogu praw rzeczowych), że prawo rzeczowe, którego ustanowienie dopuszcza prawo właściwe dla dziedziczenia, jednak skutecznie nie powstało, gdyż nie jest możliwe znalezienie jego odpowiednika w prawie państwa miejsca położenia rzeczy (dając pierwszeństwo prawu właściwemu dla miejsca położenia rzeczy). Koncepcja „spoczywania prawa” i jego późniejszego „odżywiania”, która prezentowana jest w odniesieniu do rzeczy ruchomych, nie sprawdza się w przypadku nieruchomości.

Koncepcja dostosowania wykazuje jeszcze jedną słabość. Otóż powstaje pytanie, w jaki sposób miałyby być dokonywane owo dostosowanie prawa rzeczowego. Jeżeli miałyby się to odbywać w postępowaniu o wpis takiego prawa do odpowiedniego rejestru (np. księgi wieczystej), to pojawia się trudność związana ze znacznym sformalizowaniem tego postępowania i jednoczesnym ograniczeniem kognicji sądu. W wielu wypadkach sąd musiałby powołać biegłego co do prawa obcego (stosując odpowiednio art. 278 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.), aby ustalić charakter prawa, które miałyby zostać wpisane, i jego treść, aby dokonać ewentualnie transpozycji takiego prawa na prawo rzeczowe występujące w polskim porządku prawnym (o ile taka transpozycja byłaby w ogóle możliwa). To znacznie opóźniałoby rozpoznanie innych wniosków o wpis w księdze wieczystej.

¹⁹ Ustawa z 6 lipca 1982 r., tekst jedn. Dz.U. 2001, nr 124, poz. 1361 z późn. zm.

Jeśli chodzi o problem znaczenia wpisu w odpowiednim rejestrze (np. księdze wieczystej) prowadzonym w państwie położenia rzeczy dla powstania (skuteczności) prawa ustanowionego według prawa właściwego dla dziedziczenia (gdy znajdziemy odpowiednik takiego prawa w prawie miejsca położenia rzeczy), to można odesłać do uwag zamieszczonych poniżej.

4.1. W sytuacji, gdy określone prawo powstałe według prawa właściwego dla dziedziczenia²⁰ ma inną treść niż prawu temu nadają przepisy miejsca położenia rzeczy, powstaje pytanie, czy prawo to ma mieć treść taką, jaką nadają mu przepisy miejsca położenia rzeczy, i czy wobec tego powinno zostać wpisane do odpowiedniego rejestru o takiej treści. Problem ten można zilustrować następującym przykładem: do dziedziczenia ma zastosowanie prawo włoskie. W testamencie zostało ustanowione prawo użytkowania nieruchomości położonej w Polsce (por. art. 587 k.c. włoskiego)²¹. Prawo użytkowania nieruchomości może być zbyte według prawa włoskiego (por. art. 980 k.c. włoskiego). W razie przyjęcia, że treść tego prawa winno regulować prawo miejsca położenia rzeczy, prawo użytkowania mogłoby zostać wpisane w księgę wieczystą, jednakże prawo to byłoby niezbywalne (por. art. 254 k.c.).

Za zaproponowanym rozwiązaniem może przemawiać, po pierwsze, art. 1 ust. 3 lit. j projektu rozporządzenia, wyłączający z zakresu rozporządzenia „istotę praw rzeczowych” (choć pożądane byłoby wyjaśnienie tego terminu w motywach rozporządzenia, zob. pkt 23 cytowanego dokumentu z dnia 5 października 2010 r.; tam też można by wskazać, że prawo miejsca położenia rzeczy decyduje o treści tego prawa, gdy jest ona odmienna od treści prawa według prawa właściwego dla dziedziczenia). Po drugie, za tym rozwiązaniem przemawia bezpieczeństwo obrotu w państwie, w którym rzecz jest położona. Po trzecie, w przypadku praw rzeczowych na rzeczach ruchomych przyjmuje się, że w razie zmiany statutu rzeczowego w związku ze zmianą miejsca położenia rzeczy ich treść należy oceniać według prawa miejsca, w którym aktualnie rzecz się znajduje²². W analizowanym przypadku wprawdzie nie dochodzi do zmiany statutu rzeczowego, lecz wydaje się, że rozwiązanie powinno być podobne²³ (o tre-

²⁰ Zob. przyp. 18.

²¹ Prawo użytkowania może według prawa włoskiego powstać na skutek dziedziczenia testamentowego, por. E. Rablin: *Ograniczone prawa rzeczowe w prawie włoskim*. SPP 2008, nr 4, s. 96.

²² Por. M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe...*, s. 224 oraz E. Drozd: *Nabywanie i utrata praw rzeczowych...*, s. 50.

²³ To znaczy należy dać pierwszeństwo statutowi rzeczowemu (prawu właściwemu według miejsca położenia rzeczy).

ści prawa rzeczowego powinno decydować prawo miejsca położenia rzeczy). Po czwarte, za proponowanym rozwiązaniem przemawia także argument praktyczny — wpisanie w odpowiednim rejestrze prawa o treści odmiennej niż wynikająca z przepisów prawa miejsca położenia rzeczy może być niemożliwe (zwłaszcza w przypadku rejestrów prowadzonych w systemie informatycznym).

4.2. Jeżeli chodzi o sprawę znaczenia wpisu w odpowiednim rejestrze w sytuacji, gdy na skutek dziedziczenia względnie działu spadku określone osoby miałyby nabyć — według prawa właściwego dla dziedziczenia — prawa rzeczowe znane wprawdzie prawu właściwemu według miejsca położenia rzeczy, lecz o innej treści, najprościej przedstawia się sprawa w wariantach pierwszym i czwartym. Jeżeli według obu systemów prawnych wpis do rejestru jest konieczną przesłanką nabycia określonego prawa rzeczowego, to prawo to powstanie dopiero z chwilą wpisu w rejestrze. Podobnie, gdy według obu systemów prawnych wpis do rejestru nie jest przesłanką nabycia określonego prawa rzeczowego (ma znaczenie deklaratoryjne), prawo to powstanie już z chwilą spełnienia przesłanek określonych w prawie właściwym dla dziedziczenia. W przypadku wariantu drugiego pojawia się natomiast pytanie, czy określone prawo powstaje dopiero z chwilą wpisu do odpowiedniego rejestru, chociaż według prawa miejsca położenia rzeczy taki wpis nie jest wymagany, czy jednak należy przyjąć, że prawo to powstanie przed jego rejestracją, tzn. już po spełnieniu pozostałych przesłanek określonych przez prawo właściwe dla dziedziczenia, skoro według prawa miejsca położenia rzeczy taki wpis nie jest wymagany. Za pierwszym rozwiązaniem mogłaby przemawiać treść art. 19 ust. 2 lit. f i l projektu rozporządzenia. Jednakże taka interpretacja art. 19 ust. 2 lit. f i l projektu rozporządzenia nie byłaby — jak się zdaje — właściwa. Skoro prawo miejsca położenia rzeczy nie wymaga do powstania określonego prawa rzeczowego jego rejestracji (mimo że wymaga jej prawo właściwe dla dziedziczenia), to właściwe byłoby przyjęcie rozwiązania drugiego i uznanie, że dane prawo powstaje jeszcze przed jego rejestracją. Przemawia za tym argument, że nie dochodzi do naruszenia bezpieczeństwa obrotu w państwie miejsca położenia rzeczy, skoro prawo to nie wymaga wpisu takiego prawa w odpowiednim rejestrze (zob. art. 41 § 2 p.p.m.). Problem ten można zilustrować następującym przykładem: w wyniku działu spadku na rzecz jednego ze spadkobierców zostaje ustanowiona służebność mieszkania. Prawem właściwym dla dziedziczenia jest prawo niemieckie (reguluje ono także kwestię działu spadku, por. art. 19 ust. 2 lit. l projektu rozporządzenia). Przy założeniu, że prawo niemieckie miałoby także rozstrzygać o możliwości ustanowienia służebności w umowie o dział spadku, do powstania takiej służebno-

ści potrzebny byłby konstytutywny wpis w księdze wieczystej (por. § 873 ust. 1 BGB). Gdyby nieruchomości, która ma zostać obciążona służebnością, znajdowała się w Polsce, to według prawa polskiego do powstania tej służebności nie byłby wymagany wpis w księdze wieczystej. Zatem według zaproponowanej wykładni, służebność powstałaby już z chwilą np. zawarcia umowy działu spadku obejmującej ustanowienie takiej służebności. Wpis tej służebności do księgi wieczystej miałby więc charakter deklaratoryjny (zgodnie z prawem polskim).

W przypadku wariantu trzeciego pojawia się pytanie, czy prawo rzeczowe powstaje już z chwilą spełnienia wszystkich przesłanek określonych według prawa właściwego dla dziedziczenia²⁴, a zatem jeszcze przed jego wpisem do rejestru, skoro taki wpis nie jest wymagany zgodnie z prawem właściwym dla dziedziczenia, czy jednak prawo to powstaje dopiero z chwilą wpisu do właściwego rejestru, który jest wymagany według prawa miejsca położenia rzeczy, mimo że takiego wpisu do powstania prawa nie wymaga prawo właściwe dla dziedziczenia. W omawianej sytuacji należałoby przyjąć drugie z zaprezentowanych rozwiązań, skoro prawo miejsca położenia rzeczy wymaga wpisu do rejestru do powstania odpowiedniego prawa²⁵. Rozwiązanie to chroni bezpieczeństwo obrotu w państwie, w którym położona jest rzecz, gdyż inni uczestnicy obrotu nie muszą się liczyć z obowiązywaniem prawa, które nie zostało wpisane do właściwego rejestru. Problem ten można zilustrować przykładem podobnym do podanego wcześniej, z tym że dział spadku dokonywany jest w Polsce według prawa polskiego, nieruchomości zaś wchodząca w skład spadku znajduje się w Niemczech. Przy założeniu, że dział spadku, w tym i ustanowienie służebności mieszkania, podlega prawu polskiemu, przyjęcie zaproponowanego rozwiązania oznaczałoby, że służebność mieszkania ustanowiona na rzecz jednego ze spadkobierców w umowie o dział spadku powstałaby dopiero z chwilą jej wpisu w księdze wieczystej (*Grundbuch*) prowadzonej dla nieruchomości w Niemczech (gdyż takiej rejestracji wymaga prawo miejsca położenia rzeczy).

²⁴ Przy założeniu, jak wcześniej, że prawo to jest właściwe także do ustanowienia prawa rzeczowego.

²⁵ Takie też rozwiązanie przyjęto w propozycji wytycznych politycznych z 6 czerwca 2011 r. Stwierdzono w nich, że „skutki wpisania prawa do rejestru lub jakiegokolwiek ekwiwalentnego ogłoszenia będą wyłączone z zakresu stosowania przyszłego rozporządzenia i będą określane prawem państwa członkowskiego, w którym dokonuje się rejestracji” (ibidem, s. 5).

Wniosek

1. Przede wszystkim projektowane rozporządzenie winno wyraźnie rozstrzygać, czy statutowi spadkowemu ma podlegać powstanie praw rzeczowych na rzeczach położonych w innym państwie członkowskim niż państwo, którego prawo jest właściwe dla dziedziczenia. Chodzi w szczególności o kwestie ustanowienia określonego prawa w wyniku wykonania zapisu (gdy zapis zobowiązuje do ustanowienia takiego prawa) czy w związku z działem spadku (gdy w umowie o dział spadku lub w orzeczeniu sądu miałyby być ustanawiane określone prawo rzeczowe). Dotyczy to jednak także takich sytuacji, w których prawo właściwe dla dziedziczenia przewiduje, że określona osoba — która może być, lecz nie musi być spadkobiercą — ma nabywać z chwilą śmierci spadkodawcy prawo rzeczowe na spadku względnie poszczególnych przedmiotach wchodzących w skład spadku.

2. Przy założeniu, że statutom spadkowym miałyby być objęte powstanie praw rzeczowych na spadku lub jego składnikach powstaje problem w sytuacji, w której dane prawo rzeczowe albo nie jest w ogóle znane w prawie właściwym według miejsca położenia rzeczy (części spadku), albo ma inną treść. Koncepcja — zaproponowana w dokumencie z dnia 5 października 2010 r. oraz propozycji wytycznych politycznych Rady — dostosowywania praw rzeczowych do systemu prawnego miejsca położenia rzeczy, choć respektuje zasadę zamkniętego katalogu praw rzeczowych, nie może rozwiązać wszystkich pojawiających się problemów wynikających z różnic między systemami prawnymi państw członkowskich. Trudno jednak zaproponować inne rozwiązanie, które — realizując cele założone w projektowanym rozporządzeniu — umożliwiałoby poddanie jednolitemu statutowi spadkowemu także nabycie praw rzeczowych na rzeczach wchodzących w skład spadku niezależnie od miejsca ich położenia. Należałoby zatem pozostawić decyzję sądom, jak dokonywać takiej transpozycji. W tym zakresie rozporządzenie powinno jednak określać skutki braku możliwości wspomnianego dostosowania — w takiej sytuacji należy dać pierwszeństwo prawu miejsca położenia rzeczy, co oznaczałoby, że niemożność dostosowania prawa uniemożliwia w ogóle jego powstanie (w państwie miejsca położenia rzeczy)²⁶.

²⁶ Już po złożeniu artykułu do druku zostało przyjęte omawiane w tekście rozporządzenie (rozporządzenie nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. Dz.Urz. UE L 201 z 27.07.2012 r., s. 107 i nast.), w którym znalazł się art. 31, regulujący dostosowanie praw rzeczowych przysługujących zgodnie z prawem właściwym dla dziedziczenia, gdy prawo to jest nieznane „prawu państwa członkowskiego, w którym na nie się powołano”.

3. Do projektu rozporządzenia należałoby wprowadzić wyraźny przepis rozstrzygający kwestię zakresu stosowania prawa miejsca położenia rzeczy, gdy pewne osoby nabywają według prawa właściwego do dziedziczenia określone prawo rzeczowe na skutek dziedziczenia, zapisu względnie działu spadku (umownego lub sądowego) na rzeczy znajdującej się w innym państwie członkowskim. Sformułowanie w art. 1 ust. 3 lit. j projektu rozporządzenia należy uznać za niewystarczające. Rozporządzenie powinno także jasno określać znaczenie wpisu do odpowiedniego rejestru w przypadku rzeczy położonych w innym państwie członkowskim, jeżeli skutki takiego wpisu są różne według prawa właściwego dla dziedziczenia i dla miejsca położenia rzeczy. W takim wypadku należałoby przyjąć, że decyduje prawo właściwe dla miejsca położenia rzeczy²⁷.

Przepis ten nakazuje — „o ile zachodzi taka potrzeba i w zakresie, w jakim jest to możliwe” — dostosowanie takiego prawa do najbardziej odpowiadającego mu prawa rzeczowego w takim państwie. Z treści przepisu zdaje się zatem wynikać, że ustawodawca europejski dopuszcza możliwość zaistnienia sytuacji, gdy takie dostosowanie może się okazać niemożliwe.

²⁷ W projekcie sprawozdania przygotowanym dla Parlamentu Europejskiego przez Komisję Prawną z 23 lutego 2011 r. proponuje się dodanie w projekcie rozporządzenia nowego art. 20a. W jednej z dwóch alternatywnych wersji tego przepisu wskazuje się, że rozporządzenie nie stoi na przeszkodzie stosowaniu przepisów prawa miejsca położenia nieruchomości lub innego składnika spadku podlegającego wpisaniu do rejestru publicznego, regulujących ustanowienie i przeniesienie prawa własności lub innych praw rzeczowych na tych przedmiotach, „jeżeli akt ustanowienia lub przeniesienia, lub orzeczenie sądowe mają dla nabycia prawa charakter konstytutywny”. Również ta propozycja nie wydaje się dostatecznie precyzyjnie rozgraniczać zakresy statutu spadkowego i statutu rzeczowego. Projekt sprawozdania PE dostępny na stronie: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+COMPARL+PE-441.200+02+NOT+XML+V0//PL>. W tekście przyjętego 4 lipca 2012 r. rozporządzenia, w art. 1 ust. 2 lit I, wyraźnie postanowiono, że rozporządzenie nie reguluje kwestii wpisów do rejestru praw do nieruchomości lub rzeczy ruchomych ani skutków takich wpisów lub ich braku. Wyjaśniono także (zob. motyw 19 rozporządzenia), że prawo państwa miejsca prowadzenia rejestru określa, czy wpis ma charakter deklaratoryjny, czy konstytutywny. Prawo tego państwa określa też chwilę nabycia prawa do lub na nieruchomości lub rzeczy ruchomej.

Jacek Górecki

Umowa gwarancji w prawie prywatnym międzynarodowym*

Abstract: A guarantee (particularly a bank guarantee) is commonly utilized in international trade as a personal security for a claim. Many practical matters connected with its use have been regulated in the Uniform Rules for Demand Guarantees (last version is from 2010) prepared by the International Chamber of Commerce in Paris. These rules are frequently applied in professional, commercial trade and they also indirectly indicate the proper law for matters, which they do not regulate. In other cases it is necessary to establish the law proper for guarantees. Currently this is most often done on the basis of the Rome I Regulation. In Poland, the proper law concerning the capability of parties to conclude a guarantee agreement is determined by the Private International Law Act 2011.

According to the Rome I Regulation it is possible to choose a proper law for guarantee agreements. If no choice was made, it is generally the law of the country of guarantor's habitual residence. If, however, the guarantee is more closely connected with the law of a different country, that law is to be applied. Regardless of the proper law for the guarantee it is also necessary to determine the proper law for other legal issues which appear in the background of the guarantee, e.g. confirmation of guarantee, counter-guarantee, indirect guarantee.

The proper law for the guarantee determines the admissibility, content and legal nature of the agreement. It also determines the admissibility of assigning the rights derived from such an agreement and the expiry of the legal relation created by the guarantee agreement.

Keywords: guarantee, security, claim, proper law, Rome I Regulation

* Praca naukowa finansowana ze środków na naukę w latach 2009—2012 jako projekt badawczy pt. *Osobiste zabezpieczenia wiarytelności w prawie prywatnym międzynarodowym*.

1. Uwagi wprowadzające

W międzynarodowym obrocie gospodarczym stosuje się różnorodne sposoby zabezpieczenia wierzytelności. Spośród nich najczęściej wyróżnia się zabezpieczenia rzeczowe i osobiste. Do zabezpieczeń osobistych zalicza się między innymi udzielenie gwarancji wykonania zobowiązania przez dłużnika¹.

Gwarancja jest zwykle definiowana jako zobowiązanie gwaranta zaciągnięte wobec beneficjenta, że określony skutek (rezultat) nastąpi². Skutek ten przybiera najczęściej postać świadczenia (na ogół pieniężnego), które powinien spełnić dłużnik. W razie niewystąpienia gwarantowanego skutku gwarant jest zobowiązany spełnić świadczenie (tzw. sumę gwarancji) na rzecz wierzyciela (beneficjenta gwarancji). Gwarant przejmuje zatem na siebie ryzyko związane z niespełnieniem świadczenia przez dłużnika³. Gwarancja jest powszechnie ukształtowana jako zabezpieczenie o charakterze nieakcesoryjnym, co stanowi jeden z elementów odróżniających je od poręczenia⁴. Odpowiedzialność gwaranta jest niezależna od odpowiedzialności dłużnika. Gwarant odpowiada za własny dług. W przypadku poręczenia mamy do czynienia z odpowiedzialnością za cudzy dług. Dzięki temu gwarant ma dużo mniejsze niż poręczyciel możliwości podnoszenia zarzutów wynikających ze stosunku, z którego powstała zabezpieczona wierzytelność.

Udzielenie gwarancji wzmacnia pozycję jej beneficjenta. Daje mu możliwość domagania się spełnienia świadczenia od gwaranta, którym zwykle jest bank. Banki traktowane są jako instytucje z reguły wypłacalne, a tym samym dające pewność otrzymania zagwarantowanego świadczenia. Dzięki takiemu skonstruowaniu gwarancja cieszy się sporą

¹ Na temat wykorzystania gwarancji i jej rodzajów szerzej zob. G. Tracz: *Umowa gwarancji ze szczególnym uwzględnieniem gwarancji bankowej*. Kraków 1997, s. 39 i nast.; F. Graf von Westphalen, in: *Die Bankgarantie im internationalen Handelsverkehr*. Hrsg. F. Graf von Westphalen, B. Jud. Frankfurt am Main 2005, s. 1 i nast.; R. Freitag, in: *Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht*. Hrsg. P. Derleder, K.-O. Knops, H.G. Bamberger. Berlin—Heidelberg 2009, s. 1874 i nast.; A. Koch, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 8: *Prawo zobowiązań — część szczegółowa*. Red. J. Panowicz-Lipska. Warszawa 2011, s. 612 i nast.

² G. Tracz: *Umowa...*, s. 66 oraz 94 i nast.; J. Pisuliński, G. Tracz, w: „System Prawa Handlowego”. T. 5: *Prawo umów handlowych*. Red. S. Włodyka. Warszawa 2011, s. 245.

³ Jako pioniera naukowej analizy umowy gwarancji wskazuje się Rudolfa Stammlera, który w 1886 r. opublikował obszerne opracowanie na temat tej umowy. Zob. R. Stamm-ler: *Der Garantievertrag*. „Archiv für die civilistische Praxis” 1886, s. 1 i nast.

⁴ Zob. G. Tracz: *Umowa...*, s. 66—67.

popularnością w obrocie gospodarczym. Traktowana jest jako wygodny dla wierzyciela sposób zabezpieczenia wierzytelności, szczególnie gdy przybiera postać gwarancji płatnej na jego pierwsze żądanie. Wtedy bowiem wierzyciel nie ma obowiązku wykazywania gwarantowi, że nie nastąpił gwarantowany skutek (najczęściej w postaci spełnienia świadczenia przez dłużnika). Samo oświadczenie (żądanie) wierzyciela rodzi po stronie gwaranta obowiązek wypłaty umówionego świadczenia⁵.

Gwarancja i umowa ją kreująca są szczegółowo uregulowane w wielu państwach⁶. Regulacja gwarancji przybiera też czasem postać szczątkową⁷. Najczęściej jednak dopuszczalność jej stosowania wywodzi się z zasady swobody umów⁸ lub dodatkowo traktuje się ją jako rodzaj umowy o świadczenie przez osobę trzecią⁹. W poszczególnych państwach

⁵ Na temat typów gwarancji stosowanych w obrocie międzynarodowym zob. także M.H. Koziński: *Gwarancja bankowa w międzynarodowym obrocie handlowym*. W: „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego” [dalej: PPHZ]. T. 7. Katowice 1983, s. 42 i nast.; D. Martiny: in: *Internationales Vertragsrecht. Das internationale Privatrecht der Schuldverträge*. Hrsg. Ch. Reithmann, D. Martiny. 7. Aufl. Köln 2010, s. 650 i nast.

⁶ W 2006 r. gwarancja została uregulowana we francuskim kodeksie cywilnym (*Code Civil*), w art. 2321. Zob. Ordonnance no 2006-346 z 23 marca 2006 r. W Polsce w art. 81–87 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. — Prawo bankowe uregulowano gwarancję udzielaną przez banki. Zgodnie z art. 81 Pr. bank., gwarancja bankowa jest to jednostronne zobowiązanie banku-gwaranta, że po spełnieniu przez podmiot uprawniony (beneficjenta gwarancji) określonych warunków zapłaty bank wykona świadczenie pieniężne na rzecz beneficjenta gwarancji bezpośrednio lub za pośrednictwem innego banku. Udzielenie i potwierdzenie gwarancji bankowej nastąpić powinno na piśmie pod rygorem nieważności. Artykuł 82 Pr. bank. dopuszcza przelew wierzytelności z gwarancji bankowej wraz z przeniesieniem wierzytelności zabezpieczonej gwarancją. Dopuszczalne jest też potwierdzenie gwarancji przez inny bank. Wówczas bank-gwarant i bank potwierdzający gwarancję odpowiadają solidarnie wobec beneficjenta gwarancji (art. 83 Pr. bank.). Artykuły 82 i 83 Pr. bank. mają jednak charakter dyspozytywny (zob. art. 86a Pr. bank.). Roszczenia z gwarancji przedawniają się po 6 latach. Bieg przedawnienia rozpoczyna się od chwili przedłożenia żądania zapłaty przez beneficjenta gwarancji (art. 87 Pr. bank.). Zob. szerzej A. Koch, w: „System...”, s. 615 i nast. oraz M. Bączyk, w: „System Prawa Handlowego”. T. 5..., s. 900 i nast.

⁷ Tak np. w Wielkiej Brytanii, gdzie w *Statute of Frauds* z 1677 r. uregulowano formę umowy gwarancji.

⁸ Tak np. w Niemczech, gdzie jako podstawę prawną zawierania umów gwarancji wskazuje się § 311 ust. 1 BGB (zob. C. Förster: *Die Fusion von Bürgschaft und Garantie*. Tübingen 2010, s. 52), oraz we Włoszech ze wskazaniem na art. 1322 *Codice Civile* (zob. V. Demuro: *Die persönlichen Kreditsicherheiten im italienischen und deutsche Recht*. Konstanz 2008, s. 130 i nast.).

⁹ Tak m.in. w Szwajcarii, gdzie podstawą prawną dla stosowania gwarancji jest m.in. art. 111 OR, oraz w Austrii, gdzie jako tę podstawę powołuje się § 880a ABGB (zob. B. Jud, M. Spitzer, in: *Die Bankgarantie im internationalen Handelsverkehr*. Hrsg. F. Graf von Westphalen, B. Jud. Frankfurt am Main 2005, s. 385; C. Förster: *Die Fusion...*, s. 58 i nast.). Tak też traktowano gwarancję w Polsce przed pojawieniem się

występują jednak istotne odmienności w definiowaniu gwarancji¹⁰, a także przesłanek niezbędnych do jej powstania i skutków z tym związanych. Różnice dotyczą takich kwestii, jak np.: forma oświadczenia gwaranta, odpłatność udzielenia gwarancji, zakres i rodzaj odpowiedzialności ponoszonej przez gwaranta, skuteczność zarzutów podnoszonych przez gwaranta w stosunkach z wierzycielem, z czym powiązana jest też kwestia kauzalności lub abstrakcyjności gwarancji, przedawnienia roszczeń z gwarancji oraz przyczyn jej wygaśnięcia¹¹. Dlatego też w razie wykorzystania jej w obrocie międzynarodowym sprawą istotną jest ustalenie prawa właściwego dla gwarancji i kreującej ją umowy (statutu gwarancji) oraz zakresu jego zastosowania. Ponadto wskazać należy prawo właściwe dla kwestii pojawiających się w związku z umową gwarancji, które poddane są innym statutom. Głównie realizacji tych celów służy niniejsze opracowanie.

Na temat kolizyjnoprawnych aspektów gwarancji w nowszej polskiej literaturze brak obszerniejszych wypowiedzi. Natknąć można się jedynie na krótkie wzmianki odnoszące się do tego sposobu zabezpieczenia wierzytelności¹². Dlatego też przytoczone dalej wywody oparte zostaną w dużej mierze na dorobku zagranicznej doktryny i judykatury.

W przypadku zabezpieczenia wierzytelności gwarancją trzy stosunki prawne występują między:

- a) wierzycielem a dłużnikiem (zobowiązanie główne) — stosunek podstawowy (waluty),
- b) wierzycielem (beneficjentem gwarancji) a gwarantem — stosunek gwarancji (zapłaty),
- c) dłużnikiem a gwarantem — stosunek zlecenia gwarancji (pokrycia)¹³.

Stosunki te z kolizyjnoprawnego punktu widzenia są od siebie niezależne. Dla każdego z nich należy oddzielnie poszukiwać prawa właściwego. Są one bowiem odrębnie nawiązywane w drodze odrębnych czynności prawnych i z udziałem różnych podmiotów. Ponadto, o czym będzie

jej regulacji w Prawie bankowym, powołując się m.in. na art. 391 k.c. Zob. A. Szpunar: *Zabezpieczenia osobiste wierzytelności*. Sopot 1997, s. 136 i nast.; G. Tracz: *Umowa...*, s. 178 i nast.; A. Koch: *Umowa gwarancji bankowej jako postać umowy o świadczenie przez osobę trzecią (art. 391 k.c.)*. W: *Księga pamiątkowa ku czci profesora Leopolda Steckiego*. Red. M. Bączyk i in. Toruń 1997, s. 429 i nast.

¹⁰ Zob. C. Förster: *Die Fusion...*, s. 57 i nast.

¹¹ Rys prawnoporównawczy gwarancji przedstawia też G. Tracz: *Umowa...*, s. 45 i nast.

¹² Zob. np. M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Wyd. 14. Warszawa 2012, s. 172. Zob. także A. Tynel, J. Funk, W. Chwalej, B. Fuchs: *Międzynarodowe prawo handlowe*. Red. nauk. M. Pazdan. Warszawa 2006, s. 205 i nast.

¹³ Zob. też A. Koch, w: „System...”, s. 612.

jeszcze mowa, przy zabezpieczaniu wierzytelności gwarancją pojawić się mogą dodatkowe stosunki prawne, np. wynikające z potwierdzenia gwarancji, gwarancji pośredniej lub regwarancji. Jest to związane z wystąpieniem dodatkowych podmiotów uczestniczących w realizacji gwarancji oraz nowych stosunków prawnych towarzyszących jej powstaniu.

Zanim zostanie podjęta próba wskazania statutu gwarancji na tle aktualnego stanu prawnego, należy jeszcze zwrócić uwagę na prace zmierzające do ujednolicenia regulacji prawnych dotyczących zabezpieczeń osobistych, w tym także gwarancji¹⁴. Już bowiem od wielu lat wskazuje się na potrzebę ujednolicenia przepisów regulujących tę grupę zabezpieczeń wierzytelności¹⁵. W przyszłości istotną rolę odegrać mogą ujednolicone przepisy dotyczące gwarancji zawarte w *Draft Common Frame of Reference* (DCFR)¹⁶.

Przykładem obowiązującego już ujednoliconego prawa regulującego gwarancję jest Konwencja ONZ z 11 grudnia 1995 r. (*UN Konvention on Independent Guarantees and Stand-by Letters*). Reguluje ona między innymi prawa i obowiązki stron umowy gwarancji¹⁷. Konwencja ta obo-

¹⁴ Zob. szerzej „Principles of European Law”. *Personal Security* (prepared by U. Drobnig). München 2007; K. Klingel: *Die Principles of European Law on Personal Security als neutrals Recht für international Bürgschaftsverträge*. Tübingen 2009; M.E. Storme: *Die Harmonisierung der persönlichen Sicherheiten in Europa*. In: *Europäisches Kreditsicherungsrecht. Ulrich Drobnig zum 80. Geburtstag*, Hrsg. J. Basedow, O. Remien, M. Wenckstern. Tübingen 2010, s. 7 i nast.; C. Förster: *Die Fusion...*, s. 109 i nast.

¹⁵ Pierwsze działania w tym kierunku podjęto już na początku lat siedemdziesiątych XX w. Ich efektem był sformułowany w 1979 r. projekt dyrektywy zmierzającej do ujednolicenia w państwach EWG przepisów dotyczących poręczenia i gwarancji. Zob. także opinię sporządzoną przez *Max Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht* w Hamburgu, *Die Bürgschaft im Recht der Europäischen Mitgliedstaaten*. Brüssel 1971 oraz U. Drobnig: *Die Harmonisierung der persönlichen Sicherungsrechte in der EWG*. In: *Recht und Wirtschaft in Geschichte und Gegenwart. Festschrift für Johannes Bärmann*. Hrsg. M. Lutter, H. Kollhossner, W. Trusen. München 1975, s. 249 i nast.

¹⁶ Zob. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Full Edition. Vol. 3. Eds. Ch. von Bar, E. Clive. München 2009, s. 2485 i nast. Zob. także J. Schürnbrand: *Das Recht der Personalsicherheiten im Entwurf des Gemeinsamen Referenzrahmens*. „Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht” 2009, H. 19, s. 873 i nast.

¹⁷ Zob. szerzej B. Czerwenka: *Probleme der internationalen Gesetzgebung — Das UNCITRAL — Übereinkommen über unabhängige Garantien und Stand-by Letters of Credit*. In: *Festschrift für Henning Piper*. Hrsg. W. Erdmann, W. Gloy, R. Heber. München 1996, s. 811 i nast.; N. Horn: *Die UN-Konvention über unabhängige Garantien*. „Recht der Internationalen Wirtschaft” 1997, H. 9, s. 717 i nast.; I. Lienesch: *Internationale Bankgarantien und die UN-Konvention über unabhängige Garantien und Stand-by Letters of Credit*. Berlin—New York 1999.

wiązuje od dnia 1 stycznia 2000 r. w Ekwadorze, Salwadorze, Kuwejcie, Panamie i Tunezji. Później została jeszcze ratyfikowana przez Gabon, Liberię i Białoruś. Znajduje zastosowanie w przypadku, gdy gwarant ma swoją siedzibę w państwie będącym stroną Konwencji albo też prawo państwa strony Konwencji zostanie wskazane jako właściwe przez normy kolizyjne obowiązujące w siedzibie sądu rozstrzygającego spór (art. 1 ust. 1 i art. 2 Konwencji). Dla zastosowania Konwencji jest też konieczne, aby strony stosunku gwarancji miały swoje siedziby handlowe w dwóch różnych państwach (art. 4 ust. 1 Konwencji). Konwencja może również zostać wskazana jako prawo właściwe dla umów gwarancji zawieranych między podmiotami pochodzącymi z państw, które nie są jej stronami. W sprawach nieuregulowanych w Konwencji, w braku wyboru prawa, stosować należy prawo państwa miejsca siedziby gwaranta, o ile na jego obszarze doszło do zawarcia umowy gwarancji (art. 22 Konwencji)¹⁸.

Rozwiązania przyjęte w Konwencji ONZ oparte są na Ujednoliconych zasadach gwarancji umownych opracowanych przez Międzynarodową Izbę Handlową w Paryżu (MIH). Po raz pierwszy opublikowano je w 1978 r.¹⁹ Nie znalazły szerokiego zastosowania w praktyce, gdyż nie regulowały powszechnie stosowanych gwarancji płatnych na pierwsze żądanie. Dlatego też poddano je modyfikacji i ponownie ogłoszono w 1992 r.²⁰ W 2010 r. opublikowane zostały nowe Ujednolicone zasady gwarancji płatnych na pierwsze żądanie²¹. Kolejne wersje Ujednoliconych zasad są wiążące dla stron stosunku gwarancji tylko za ich zgodą. W razie powołania się w umowie gwarancji na Ujednolicone zasady MIH bez dokładnego sprecyzowania, o którą ich wersję chodzi, przyjmować należy, że strony związane są najnowszą ich wersją²².

¹⁸ Zob. D. Martiny, in: *Internationales...*, s. 647.

¹⁹ ICC — Publ Nr 325. Zob. także F. Graf von Westphalen: *Neue Tendenzen bei Bankgarantien im Außenhandel?* „Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht” 1981, H. 12, s. 298—299.

²⁰ ICC Uniform Rules for Demand Guarantees. ICC — Publ Nr 458. Zob. także F. Graf von Westphalen, in: *Die Bankgarantie...*, s. 103 i nast.; A. Hasse: *Die Einheitlichen Richtlinien für auf Anfordern zahlbare Garantien der Internationalen Handelskammer*. „Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht” 1993, H. 45, s. 1985 i nast.; B. Andrzejuk, I. Heropolitańska: *Gwarancje bankowe i ubezpieczeniowe*. Warszawa 2007, s. 350 i nast.

²¹ ICC — Publ. Nr 758.

²² U. Magnus, in: *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche/IPR, Einleitung zur Rom I-VO, Art. 1—10 Rom I-VO (Internationales Vertragsrecht 1)*. Hrsg. U. Magnus. Berlin 2011, s. 327.

2. Statut gwarancji

Statutu gwarancji w Polsce i innych państwach UE należy aktualnie²³ poszukiwać na podstawie Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (rozporządzenie Rzym I)²⁴. Umowa gwarancji nie została wyłączona z zakresu zastosowania rozporządzenia Rzym I (art. 1 ust. 2). Stosuje się je jednak tylko do zobowiązań umownych powiązanych z prawem różnych państw (art. 1 ust. 1 rozporządzenia Rzym I)²⁵. Poza zakresem zastosowania rozporządzenia Rzym I pozostają natomiast kwestie zdolności do zawarcia umowy gwarancji²⁶ oraz ewentualnego ograniczenia w możliwości skutecznego zawarcia tej umowy przez niektóre podmioty. Ograniczenia te wynikać mogą np. z prawa rodzinnego lub prawa spółek, a także z przepisów prawa publicznego.

Rozporządzenie Rzym I w pierwszej kolejności poddaje umowę prawu wybranemu przez strony²⁷. W przypadku umowy gwarancji stronami są gwarant i beneficjent gwarancji (wierzyciel). Zatem bezpośredniego wpływu na wybór prawa dla tej umowy nie ma dłużnik. Nie jest jednak wykluczone, że w umowie między dłużnikiem a gwarantem strony określa, któremu prawu podlegać będzie umowa gwarancji później zawierana między gwarantem a wierzycielem. Ustalenia poczynione między dłużnikiem a gwarantem nie są jednak wiążące dla beneficjenta gwarancji, chyba że zgodzi się on na wybór tego prawa.

Wybór prawa dla umowy gwarancji może zostać dokonany wyraźnie lub w sposób dorozumiany (art. 3 ust. 1 rozporządzenia Rzym I). Wybrać można dowolne prawo, w tym także takie, które nie jest związane z umo-

²³ Wcześniej należało to czynić na podstawie Konwencji rzymskiej z 1980 r. o prawie właściwym dla zobowiązań umownych (zob. np. D. Czernich, in: *Das Europäische Schuldvertragsübereinkommen*. Hrsg. D. Czernich, H. Heiss. Wien 1999, s. 100), a przed jej wejściem w życie (tzn. 22 stycznia 2008 r.) na podstawie ustawy — Prawo prywatne międzynarodowe z 12 listopada 1965 r. (zob. M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2010, s. 155 i nast.).

²⁴ Dz.Urz. UE 2008 L 177/6 z późn. zm. Rozporządzenie Rzym I stosuje się do umów zawartych po dniu 17 grudnia 2009 r. (art. 28 Rozporządzenia). [dalej: Rozp. Rzym I].

²⁵ Zob. jednak art. 3 ust. 3 Rozp. Rzym I. Zob. także U. Magnus: *Anmerkungen zum sachlichen Anwendungsbereich der Rom I-Verordnung*. In: *Festschrift für Gunther Kühne*. Hrsg. J.F. Baur, O. Sandrock, B. Schlotka, A. Shapira. Frankfurt am Main 2009, s. 789—790.

²⁶ Wyjątek stanowi art. 13 Rozp. Rzym I, o którym będzie mowa.

²⁷ Szerzej zob. G. Thüsing, J. Kroh: *Rechtswahlklauseln nach Inkrafttreten der Rom I-VO*. „Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft” 2010, H. 8, s. 346 i nast.

wą gwarancji oraz z zabezpieczaną wierzytelnością²⁸. O dorozumianym wyborze prawa można mówić np. w sytuacji, gdy zastosowana gwarancja jest ewidentnie oparta na rozwiązaniach przyjętych w danym systemie prawnym²⁹.

W razie braku wyboru prawa sięgnąć należy do art. 4 rozporządzenia Rzym I. W art. 4 ust. 1 tego rozporządzenia wskazane jest prawo właściwe dla niektórych umów obligacyjnych. Nie wymieniono jednak wśród nich umowy gwarancji. W związku z tym rozstrzygnąć należy, czy umowa gwarancji jest umową o świadczenie usług w rozumieniu art. 4 ust. 1 lit. b rozporządzenia Rzym I³⁰. Najczęściej przyjmuje się, że nie można kwalifikować umowy gwarancji jako umowy o świadczenie usług na tle wskazanego przepisu³¹. Uznaje się bowiem, że przejęcie przez gwaranta ryzyka spełnienia świadczenia przez dłużnika nie może być traktowane jako usługa³². Dlatego też zgodnie z art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I, umowa gwarancji podlega prawu państwa, w którym strona zobowiązana do spełnienia świadczenia charakterystycznego dla tej umowy ma miejsce zwykłego pobytu³³. Zobowiązany do spełnienia świadczenia charakterystycznego w umowie gwarancji jest niewątpliwie gwarant. Zatem miejsce jego zwykłego pobytu jest łącznikiem decydującym o właściwości prawa dla umowy gwarancji³⁴. Jeżeli jednak gwarantem jest osoba fizyczna działająca w ramach prowadzonej przez nią działalności gospodarczej, to za jej miejsce zwykłego pobytu uważa się miejsce głównego przedsiębior-

²⁸ Zob. jednak art. 3 ust. 3 i 4 Rozporządzenia, które ograniczają w pewnych przypadkach skuteczność dokonanego wyboru prawa.

²⁹ Zob. D. Martiny, in: *Internationales...*, s. 649.

³⁰ Według uwagi wstępnej nr 17 do Rozp. Rzym I, pojęcie „świadczenie usług” należy interpretować jak w przypadku stosowania art. 5 Rozporządzenia (WE) nr 44/2001 w zakresie, w jakim rozporządzenie to obejmuje świadczenie usług.

³¹ Tak też U. Magnus, in: *J. von Staudingers...*, s. 327. Kwalifikację taką przyjąć trzeba także w odniesieniu do umów gwarancji zawieranych przez banki oraz dla umów regwarancji, mimo że odbywa się to w ramach usług świadczonych przez banki lub inne wyspecjalizowane podmioty.

³² Zob. D. Martiny, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. Bd. 10: *Internationales Privatrecht*. Hrsg. H.J. Sonnenberger. München 2010, s. 514.

³³ Przyjęta kwalifikacja ma w dużej mierze jedynie znaczenie teoretyczne. Niezależnie bowiem od tego, czy potraktujemy umowę gwarancji jako umowę o świadczenie usług z art. 4 ust. 1 lit. b Rozp. Rzym I osiągniemy ten sam rezultat, tzn. właściwość prawa miejsca zwykłego pobytu gwaranta. Jego świadczenie jest świadczeniem charakterystycznym na tle art. 4 ust. 2 Rozp. Rzym I. Zob. także U. Magnus, in: *J. von Staudingers...*, s. 218 oraz D. Martiny, in: *Internationales...*, s. 649.

³⁴ Takie rozwiązanie przyjęte jest także w Szwajcarii. W razie braku wyboru prawa umowa gwarancji podlega tam prawu miejsca siedziby gwaranta (art. 117 ust. 3 lit. e IPRG). Zob. też G. Zemp: *Auf international Sicherungstransaktionen anwendbares Recht*. Baden-Baden 2010, s. 73—74.

stwa (art. 19 ust. 1 zd. 2 rozporządzenia Rzym I). W przypadku gdy gwarancji udziela spółka lub inna jednostka organizacyjna posiadająca lub nieposiadająca osobowości prawnej, decydujące w tym zakresie staje się miejsce siedziby jej głównego organu zarządzającego (art. 19 ust. 1 zd. 1 rozporządzenia Rzym I)³⁵. Jako chwilę miarodajną dla ustalenia miejsca zwykłego pobytu (miejsca głównego przedsiębiorstwa, miejsca siedziby głównego organu zarządzającego) gwaranta przyjmuje się chwilę zawarcia umowy gwarancji (art. 19 ust. 3 rozporządzenia Rzym I).

Należy jednak dodać, że zgodnie z art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I, jeżeli ze wszystkich okoliczności sprawy wyraźnie wynika, że umowa gwarancji pozostaje w znacznie silniejszym związku z państwem innym niż państwo wskazane w art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I, to stosuje się do niej prawo tego innego państwa. W szczególności umowa gwarancji może wykazywać silniejszy związek z państwem miejsca siedziby beneficjenta gwarancji. Ponadto umowa gwarancji może być ściśle powiązana z prawem państwa miejsca spełnienia świadczenia przez gwaranta lub prawem państwa miejsca jej zawarcia. Powiązanie to musi być na tyle mocne, aby stwierdzić można bez wątpliwości, że umowa wykazuje znacznie silniejsze związki z tym państwem niż z państwem miejsca zwykłego pobytu gwaranta³⁶.

Również w razie poddania gwarancji Ujednoliconym zasadom Międzynarodowej Izby Handlowej w Paryżu pojawić się może konieczność poszukiwania prawa właściwego dla kwestii w nich nieuregulowanych. Wybór prawa, które nie jest prawem obowiązującym w jakimś państwie, nie wywołuje skutków kolizyjnych³⁷. Jednakże w uwagach wstępnych do rozporządzenia Rzym I (uwaga 13) wskazuje się wyraźnie, że rozporządzenie nie wyłącza możliwości włączenia przez strony do umowy — na zasadzie wskazania materialnoprawnego — przepisów innych niż prawo jakiegoś państwa albo postanowień konwencji międzynarodowej. Wybór Zasad jako regulacji prawnych miarodajnych dla danej umowy gwarancji należy również traktować jedynie jako tzw. materialnoprawne wskazanie³⁸. W kwestiach nieuregulowanych w wybranych Zasadach stosuje się prawo właściwe dla gwarancji, które należy dodatkowo ustalić. W samych Zasadach wskazano już, że prawem tym (w razie braku wyboru przez strony umowy gwarancji innego prawa) jest prawo miej-

³⁵ Zob. też art. 19 ust. 2 Rozp. Rzym I.

³⁶ Zob. także wyrok BGH z 13 czerwca 1996 r. (IX ZR 172/95). „Neue Juristische Wochenschrift” [dalej: NJW] 1996, H. 39, s. 2569 i nast.

³⁷ Zob. C. Rudolf: *Europäisches Kollisionsrecht für vertragliche Schuldverhältnisse — Rom I-VO*. „Österreichische Juristen-Zeitung” 2011, H. 4, s. 152.

³⁸ Zob. D. Martiny, in: *Internationales...*, s. 648. Zob. także M. Pazdan: *Materialnoprawne wskazanie a kolizyjnoprawny wybór prawa*. PPHZ 1995, T. 18, s. 105 i nast.

sca siedziby handlowej gwaranta (art. 10 Zasad z 1978 r., art. 27 Zasad z 1992 r. i art. 34 Zasad z 2010 r.). W związku z tym stwierdzić można, że odwołanie się przez strony umowy gwarancji do Ujednoliconych zasad Międzynarodowej Izby Handlowej w Paryżu przesądza nie tylko o tym, że regulują one prawa i obowiązki stron tej umowy, ale także decydują o prawie właściwym dla zawartej umowy, miarodajnym w kwestiach nieuregulowanych w tych Zasadach.

Nie jest również wykluczona sytuacja, w której w charakterze gwaranta występuje konsument. W takim bowiem przypadku, o ile są spełnione wymagania z art. 6 ust. 1 rozporządzenia Rzym I, prawo właściwe dla gwarancji zostanie wyznaczone na podstawie innych kryteriów. Strony umowy gwarancji mogą wówczas dokonać wyboru prawa, ale jego skuteczność podlega dodatkowym ograniczeniom z art. 6 ust. 2 rozporządzenia Rzym I. Wybór taki nie może bowiem prowadzić do pozbawienia konsumenta ochrony przyznanej mu na podstawie przepisów prawa miejsca jego zwykłego pobytu, których nie można wyłączyć w drodze umowy. W braku wyboru prawa dla takiej umowy gwarancji właściwe jest prawo miejsca zwykłego pobytu konsumenta (gwaranta).

3. Zakres statutu gwarancji

Zakres zastosowania prawa właściwego dla umowy gwarancji określa art. 12 rozporządzenia Rzym I. Prawo właściwe dla tej umowy ma zastosowanie w szczególności do: jej wykładni, wykonywania wynikających z niej zobowiązań, skutków całkowitego lub częściowego niewykonania tych zobowiązań, wygaśnięcia zobowiązania, przedawnienia i utraty praw wynikającej z upływu terminów, skutków nieważności umowy (art. 12 ust. 1 rozporządzenia Rzym I). Nie ma ono zastosowania do formy umowy gwarancji i zdolności do jej zawarcia. W tych kwestiach oddzielnie poszukuje się prawa właściwego, o czym będzie jeszcze mowa.

Statut gwarancji rozstrzyga o dopuszczalności udzielenia gwarancji danego rodzaju. Nie we wszystkich państwach dopuszczalne są bowiem wszelkie znane typy umów gwarancyjnych. Nawiązanie stosunku gwarancji może być nawet potraktowane jako sprzeczne z klauzulą porządku publicznego³⁹. Statutowi gwarancji podlega zatem treść umowy gwaran-

³⁹ Tak np. na tle prawa luksemburskiego potraktowano gwarancję na pierwsze żądanie. Zob. orzeczenie przywołane przez R. Hausmanna, in: *J. von Staudingers...* Art. 11—29 Rom I-VO; Art. 46 b, c EGBGB (Internationales Vertragsrecht 2), s. 369.

cji i dopuszczalność zamieszczania lub niezamieszczenia w niej konkretnych klauzul umownych, np. o odwołalności gwarancji lub o terminie jej skuteczności.

Przesądza on także o sposobach zawarcia i charakterze prawnym umowy gwarancji. Na podstawie prawa właściwego dla umowy gwarancji ustalić należy, czy jest to umowa jedno-, czy dwustronnie zobowiązująca, odpłatna czy nieodpłatna, abstrakcyjna czy kauzalna. Ponadto prawo to może nakładać obowiązek uzyskania zgody osoby trzeciej lub organu państwa na udzielenie gwarancji, ewentualnie wymagać zgłoszenia tego faktu określonym podmiotom. W takich przypadkach w statucie gwarancji znajdziemy także sankcje związane z niedochowaniem tych obowiązków.

Statut gwarancji decyduje o tym, czy wystąpiła sytuacja umożliwiająca skorzystanie z gwarancji przez jej beneficjenta (wierzyciela)⁴⁰. Określa on także zakres odpowiedzialności gwaranta. Statut gwarancji rozstrzyga ponadto o tym, w jakich wypadkach gwarant może wyjątkowo powoływać się na zarzuty wynikające ze stosunku prawnego zachodzącego między wierzycielem a dłużnikiem. Beneficjent gwarancji (wierzyciel) może bowiem próbować wykorzystać gwarancję do uzyskania świadczenia w sytuacjach, w których z żądaniem takim nie powinien wystąpić. Mamy wówczas do czynienia z nadużyciem gwarancji⁴¹. Brak ochrony gwaranta przed nadużyciem gwarancji może być potraktowany jako sprzeczny z klauzulą porządku publicznego (art. 21 rozporządzenia Rzym I)⁴².

Powoływanie się na zarzuty wynikające ze stosunku między wierzycielem a dłużnikiem jest jednak zwykle wykluczone w przypadku najczęściej stosowanych w praktyce gwarancji na pierwsze żądanie. Wówczas gwarant na żądanie wierzyciela jest zobowiązany do spełnienia świadczenia niezależnie od innych okoliczności. Ewentualne nadużycie tego uprawnienia przez beneficjenta gwarancji może być zrekompensowane gwarantowi np. przez dochodzenie przez niego roszczeń deliktowych. Wtedy prawo właściwe dla oceny stosunków między gwarantem a beneficjentem gwarancji ustalać należy na podstawie Rozporządzenia nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczącego prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II)⁴³.

⁴⁰ Zob. też A. Koch, w: „System...”, s. 623 i nast.

⁴¹ Zob. D. Martiny, in: *Münchener...*, s. 574; U. Magnus, in: *J. von Staudingers...*, s. 326. Zob. także F. Löw: *Missbrauch von Bankgarantien und vorläufiger Rechtsschutz*. Basel 2002.

⁴² D. Martiny, in: *Internationales...*, s. 650.

⁴³ Dz.Urz. UE 2007 L 199/40. [dalej: Rozp. Rzym II]. Zob. także D. Martiny, in: *Münchener...*, s. 574—575.

Statut gwarancji decyduje także o dopuszczalności zbycia uprawnień przysługujących beneficjentowi gwarancji⁴⁴. Zgodnie bowiem z art. 14 ust. 2 rozporządzenia Rzym I, prawo, któremu podlega przenoszona wierzytelność, rozstrzyga między innymi o jej zbywalności. Jeżeli zbycie jest dopuszczalne, to rozstrzyga ono także o stosunku między nabywcą wierzytelności a dłużnikiem, przesłankach skuteczności przelewu względem dłużnika oraz zwalniającym skutku świadczenia dłużnika.

Jak wskazano wcześniej, realizacja gwarancji następuje zgodnie z prawem dla niej właściwym. Jednak oddzielnym zagadnieniem jest to, w jakim języku zostanie przez beneficjenta gwarancji zgłoszone żądanie jej realizacji. Skorzystanie z gwarancji powinno nastąpić w języku określonym w umowie, a w razie braku takiego wskazania — w języku, w którym sporządzono umowę gwarancji lub języku używanym w miejscu, w którym gwarancja jest realizowana. Nieznajomość tego języka i konsekwencje z tym związane obciążają uprawnionego z gwarancji⁴⁵.

Wreszcie statut gwarancji decyduje o wygaśnięciu stosunku prawnego nawiązanego na podstawie umowy gwarancji. Określa on przyczyny wygaśnięcia tego stosunku i jego konsekwencje. W szczególności statut gwarancji rozstrzyga o tym, czy gwarant po zaspokojeniu wierzyciela uzyskuje roszczenie do dłużnika o spełnienie świadczenia⁴⁶.

4. Prawo właściwe dla stosunków powiązanych z gwarancją

Stosunek prawny powstający między zleceniodawcą gwarancji (dłużnikiem) a gwarantem podlega odrębnemu statutowi. Ma on charakter obligacyjny i jest nawiązywany w drodze umowy. Dlatego jego statut ustalać należy na podstawie rozporządzenia Rzym I. Dla umowy zawieranej między gwarantem a zleceniodawcą gwarancji dopuszczalny jest wybór prawa (art. 3 rozporządzenia Rzym I). W przypadku braku wyboru prawa prawu miejsca siedziby gwaranta podlega nie tylko stosunek gwarancji, ale także stosunek powstający między gwarantem a zleceniodawcą

⁴⁴ Zob. także P. Bydlinski: *Die Übertragung der Rechte aus einer Bankgarantie*. „Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft“ 1989, H. 4, s. 153 i nast. oraz G. Tracz: *Umowa...*, s. 302 i nast.

⁴⁵ Zob. szerzej U. Magnus, in: *J. von Staudingers...*, s. 328 oraz wyrok OLG Frankfurt am Main z dnia 8 lutego 2000 r. (5 U 152/98). NJW 2001, H. 34, s. 2480.

⁴⁶ Zob. też A. Koch, w: „System...”, s. 647 i nast.

gwarancji⁴⁷. Świadczenie gwaranta (najczęściej banku) jest tu świadczeniem charakterystycznym, o którym mowa w art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I. Nie jest tu także wykluczona kwalifikacja oparta na art. 4 ust. 1 lit. b rozporządzenia Rzym I. Stanie się tak wówczas, gdy między stronami dojdzie do zawarcia umowy zlecenia lub innej podobnej umowy o świadczenie usług⁴⁸. Jeśli jednak ze wszystkich okoliczności wyraźnie wynika, że umowa zawarta między gwarantem a zleceniodawcą gwarancji pozostaje w znacznie ściślejszym związku z państwem innym niż państwo miejsca siedziby gwaranta, to stosuje się prawo tego innego państwa (art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I).

Jeżeli na tle prawa właściwego dla stosunku między dłużnikiem a gwarantem okaże się, że nie doszło do zawarcia ważnej umowy między tymi podmiotami, to ocenę tego stosunku poddać można prawu właściwemu ustalonemu na podstawie rozporządzenia Rzym II. W rozważanym przypadku działania gwaranta przybiorą np. postać prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia⁴⁹.

Odrębnemu statutowi podlega także stosunek prawny, z którego wynika wierzytelność zabezpieczona gwarancją. Od rodzaju tego stosunku zależy, według jakich norm kolizyjnych ustalony zostanie jego statut. Nie ma on wpływu na kwestie objęte statutem gwarancji, np. na dopuszczalność jej ustanowienia oraz jej zakres. Zatem nawet gdy prawo właściwe dla zabezpieczanej wierzytelności nie dopuszcza zabezpieczenia jej gwarancją, umowa gwarancji może zostać skutecznie zawarta, o ile podlegać będzie innemu prawu.

Gwarancja udzielona przez jeden podmiot może być potwierdzona przez inny podmiot. Powstaje wtedy dodatkowy stosunek prawny między podmiotem potwierdzającym gwarancję a beneficjentem gwarancji. Z kolizyjnoprawnego punktu widzenia jest on traktowany odrębnie, niezależnie od stosunku łączącego gwaranta z beneficjentem gwarancji. W razie braku wyboru prawa stosunek między podmiotem potwierdzającym gwarancję a beneficjentem gwarancji podlega prawu miejsca siedziby tego podmiotu (art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I). Temu samemu prawu podlegać też powinny wzajemne relacje między gwarantem a podmiotem potwierdzającym gwarancję⁵⁰. W obu przypadkach to świadczenie potwierdzającego gwarancję stanowi świadczenie charakterystyczne. Nie jest tu jednak wykluczone zastosowanie art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I.

Jeszcze bardziej złożone powiązania występują w przypadku posłużenia się gwarancją pośrednią, często stosowaną w międzynarodo-

⁴⁷ Zob. D. Martiny, in: *Münchener...*, s. 575.

⁴⁸ Zob. też C. Rudolf: *Europäisches...*, s. 152—153.

⁴⁹ Zob. A. Koch, w: „System...”, s. 644.

⁵⁰ D. Martiny, in: *Münchener...*, s. 575.

wym obrocie bankowym. Charakteryzuje się ona tym, że bank, który otrzymał zlecenie udzielenia gwarancji, sam nie spełnia świadczenia na rzecz beneficjenta gwarancji. Dokonuje tego inny bank (zwykle z siedzibą w państwie, w którym ma nastąpić realizacja gwarancji) działający w porozumieniu z bankiem otrzymującym zlecenie udzielenia gwarancji. Dla stosunku między tym innym bankiem a beneficjentem gwarancji, w razie braku wyboru prawa, właściwe jest prawo miejsca siedziby tego banku. Z kolei umowa między działającymi tu bankami, w przypadku gdy nie dokonano wyboru prawa, podlega prawu miejsca siedziby banku, który realizuje świadczenia z tytułu gwarancji⁵¹. Świadczenia banku uznać należy za charakterystyczne w rozumieniu art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I⁵².

Wreszcie wspomnieć też należy o tzw. regwarancji, która polega na tym, że bank otrzymujący zlecenie udzielenia gwarancji, posługujący się do jej zrealizowania innym bankiem, gwarantuje mu zwrot świadczenia spełnionego na rzecz beneficjenta gwarancji. W takim przypadku świadczeniem charakterystycznym jest świadczenie banku otrzymującego zlecenie gwarancji. Dlatego też prawo miejsca jego siedziby jest właściwe dla stosunku między bankami, chyba że dokonano wyboru innego prawa albo znajdzie zastosowanie art. 4 ust. 3 rozporządzenia Rzym I⁵³.

5. Prawo właściwe dla formy umowy gwarancji oraz zdolności do jej zawarcia

Do powstania gwarancji konieczne jest złożenie wyraźnego oświadczenia woli przez gwaranta. Przybiera ono zwykle formę pisemną i postać tzw. listu gwarancyjnego. Sporadycznie jednak wymóg dochowania szczególnej formy tego oświadczenia wypływa z przepisów prawa, częściej jest ukształtowany przez praktykę. Dla ostatecznego przesądzenia kwestii formy oświadczenia gwaranta lub też umowy gwarancji konieczne jest ustalenie prawa właściwego dla formy.

Zgodnie z rozporządzeniem Rzym I, prawem właściwym do oceny formy umów obligacyjnych jest prawo właściwe dla umowy lub prawo państwa, w którym umowa została zawarta (art. 11 ust. 1). W przypadku

⁵¹ Ibidem, s. 575—576. Zob. także R. Freitag, in: *Handbuch...*, s. 1880.

⁵² Tak jak poprzednio, i w tym przypadku nie jest wykluczone zastosowanie innego prawa na podstawie art. 4 ust. 3 Rozp. Rzym I.

⁵³ D. Martiny, in: *Münchener...*, s. 576.

umów zawartych *inter absentes* można dochować wymagań co do formy przewidzianych przez prawo właściwe dla umowy, prawo państwa, w którym w chwili zawarcia umowy znajdowała się którakolwiek ze stron umowy, lub prawo państwa, w którym którakolwiek ze stron miała w tym czasie miejsce zwykłego pobytu (art. 11 ust. 2)⁵⁴. Biorąc pod uwagę te rozwiązania oraz fakt, że umowa gwarancji tylko w nielicznych państwach wymaga dochowania szczególnej formy dla jej ważności, przyjąć należy, że rzadko wydarzy się sytuacja, w której umowa gwarancji okaże się nieważna z uwagi na niedochowanie odpowiedniej formy.

Rozporządzenie Rzym I nie reguluje zasadniczo kwestii związanych ze zdolnością do zawarcia umowy obligacyjnej. W jego art. 13 można znaleźć tylko stwierdzenie, że w przypadku umowy zawartej między osobami, które znajdują się w tym samym państwie, osoba fizyczna, która miałaby zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych na podstawie prawa tego państwa, może powołać się na brak zdolności prawnej lub zdolności do czynności prawnych wynikający z prawa innego państwa jedynie wówczas, gdy w chwili zawarcia umowy druga strona umowy wiedziała o tym braku lub nie wiedziała o nim z powodu niedbalstwa. Zdolność do zawarcia tych umów podlega zatem ocenie przez prawo właściwe ustalone na podstawie norm kolizyjnych obowiązujących w siedzibie sądu. W Polsce są to obecnie normy kolizyjne zawarte w ustawie — Prawo prywatne międzynarodowe, która weszła w życie z dniem 16 maja 2011 r.⁵⁵ Wcześniej obowiązywała w tym zakresie ustawa z dnia 12 listopada 1965 r. — Prawo prywatne międzynarodowe⁵⁶.

Zgodnie z art. 11 ust. 1 p.p.m., zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych osoby fizycznej podlega jej prawu ojczystemu, tzn. prawu państwa, którego osoba fizyczna jest obywatelem⁵⁷. Jeżeli jednak osoba fizyczna zawiera umowę gwarancji w zakresie prowadzonego przez siebie przedsiębiorstwa, to wystarczy, że ma ona zdolność do dokonania tej czynności według prawa państwa, w którym przedsiębiorstwo jest prowadzone (art. 11 ust. 2 p.p.m.).

⁵⁴ W przypadku umów konsumenckich objętych zakresem zastosowania art. 6 Rozp. Rzym I ich forma podlega wyłącznie prawu miejsca zwykłego pobytu konsumenta (art. 11 ust. 4 Rozp. Rzym I).

⁵⁵ Ustawa z dnia 14 lutego 2011 r. (Dz.U. nr 80, poz. 432) [dalej: p.p.m.]. Zob. także E. Kamarad: *Nowa ustawa Prawo prywatne międzynarodowe z 4 lutego 2011 r. — analiza podstawowych regulacji*. „Nowy Przegląd Notarialny” 2011, nr 1, s. 47 i nast.; M. Pazdan: *Nowa polska ustawa o prawie prywatnym międzynarodowym*. „Państwo i Prawo” 2011, z. 6, s. 18 i nast.; M. Kłoda: *Zagadnienia międzyczasowe nowego prawa prywatnego międzynarodowego*. „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2011, z. 2, s. 507 i nast.

⁵⁶ Dz.U. nr 46, poz. 290 z późn. zm.

⁵⁷ Zob. także art. 11 ust. 3 p.p.m., a ponadto art. 2 i 3 oraz 10 p.p.m.

Zdolność osoby prawnej do zawarcia umowy gwarancji i jej reprezentacja podlegają prawu państwa, w którym ma ona siedzibę (art. 17 ust. 1 oraz art. 17 ust. 3 pkt. 4 i 6 p.p.m.). Jeżeli prawo miejsca siedziby osoby prawnej przewiduje w tym zakresie właściwość prawa państwa, na podstawie którego osoba prawna została utworzona, to stosuje się prawo tego państwa (art. 17 ust. 2 p.p.m.). Ponadto jeżeli osoba prawna zawiera umowę gwarancji w zakresie prowadzonego przez siebie przedsiębiorstwa, wystarczy, że ma zdolność do dokonania tej czynności według prawa państwa, w którym przedsiębiorstwo jest prowadzone (art. 18 ust. 1 p.p.m.).

Z uwagi na to, że omawiany wcześniej art. 13 rozporządzenia Rzym I znajduje zastosowanie jedynie w odniesieniu do osób fizycznych, wskazać należy, że art. 18 ust. 2 p.p.m. przewiduje dla osób prawnych analogiczne rozwiązanie. Osoba prawna zawierająca umowę gwarancji może zatem powołać się wobec drugiej strony na ograniczenia dotyczące jej zdolności lub reprezentacji wynikające z prawa ustalonego na podstawie art. 17 ust. 1 i 2 p.p.m., jeżeli ograniczeń takich nie przewiduje prawo państwa, w którym czynność prawna została dokonana. Może to jednak uczynić tylko wtedy, gdy druga strona o tych ograniczeniach wiedziała lub nie wiedziała z powodu niedbalstwa.

Przytoczone rozwiązania przyjęte dla osób prawnych odnoszą się także odpowiednio do jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej (art. 21 p.p.m.).

Katarzyna Sznajder-Peron

Kolizja postępowań przed sądem państwowym i polubownym — uwagi na tle europejskich uregulowań procesowych

Abstract: The text deals with the highly controversial problem of the interface between state proceedings and the more party autonomy — oriented field of arbitration. First, the current legislative situation is presented, especially the relationship between uniform acts such as Brussels I and the New York Convention on Arbitration of 1958. Specifically, the author deals with the extent of the exclusion of arbitration laid down in art. 1 S. 2 d) of Brussels I Regulation. The question is being raised whether a state court is competent under the Regulation to assess the validity of an arbitration agreement, and, the clause being declared null and void, to judge on the merits within the Regulation framework. A discussion follows on problems arising as to the influence state courts are entitled to exercise on other proceedings in order to “protect” arbitration taking place in their own country, e.g. in the form of anti-suit injunctions. Finally, there follows a discussion of possible solutions on EU level to deal with the presented problems, especially, whether amendments should be made to Brussels I to make the system work more effectively without hampering the development of arbitration on our continent.

Keywords: Brussels I Regulation, international arbitration, exclusion of arbitration from the scope of Brussels I, parallel proceedings, effects of arbitration clauses, reform of Brussels I

1. Zarys problematyki

Państwowy wymiar sprawiedliwości oraz sądownictwo polubowne w sprawach cywilnych i gospodarczych tradycyjnie już stanowią równoległe drogi rozwiązywania sporów. W zakresie uregulowanym w krajowych systemach prawnych stronom umożliwia się poddanie sporu pod roz-

strzygnięcie w ramach arbitrażu, z wyłączeniem merytorycznych decyzji sądów w danej sprawie. Trzeba jednak dostrzec wiele punktów styknych między tymi zasadniczo równoległymi mechanizmami. Już bowiem skutek istnienia zapisu na sąd polubowny, polegający na wyłączeniu kompetencji sądów państwowych w zakresie merytorycznego orzeczenia, powoduje konieczność badania mocy wiążącej porozumienia wobec stron. Rozstrzygają w tej mierze zarówno sądy arbitrażowe w ramach przypisanej im tzw. *Kompetenz-Kompetenz*¹, jak i organy wymiaru sprawiedliwości, w przypadku wszczęcia postępowania przed nimi i pojawienia się kwestii istnienia zapisu na sąd polubowny². Umowa o arbitraż może być przedmiotem badania na wstępnym etapie postępowania rozpoznawczego przed sądem, jak również jej ważność może stanowić główne zagadnienie poddane rozstrzygnięciu w sprawie o ustalenie. Problem skuteczności umowy o arbitraż jest kluczowy dla strony dążącej do poddania sporu rozstrzygnięciu arbitrażowemu i wyłączenia merytorycznych kompetencji organów państwowych w sprawie. W celu zabezpieczenia skuteczności zapisu strona może podjąć próbę uzyskania przewidzianego w niektórych porządkach prawnych sądowego zakazu łamania porozumienia stron przez wszczęcie postępowania przed sądem państwowym³. Kolejnym punktem zbieżnym sądownictwa polubownego i władzy państwa są postępowania sądowe o charakterze pomocniczym względem arbitrażu w takich incydentalnych kwestiach, jak: zabezpieczenie roszczeń, powołanie, wyłączenie i wynagrodzenie arbitra, czynności dowodowe. Wreszcie, nie do przecenienia jest zagadnienie jednoczesnych postępowań sądowych i arbitrażowych, a w konsekwencji — uznania i wykonania wydanych w nich orzeczeń w drodze przymusu państwowego. Ma to szczególne znaczenie w sporach z elementem zagranicznym, kiedy wspomniane zagadnienia dotyczyć będą różnych porządków prawnych.

¹ Kompetencji do rozstrzygania o własnej właściwości, w tym wszelkich kwestii związanych ze skutecznością zapisu. Zob. T. Ereciński, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*. T. 5. Red. T. Ereciński. Warszawa 2012 [dalej: *Komentarz*], s. 756 i nast.

² Obowiązek rozstrzygnięcia w tej mierze dla sądów polskich wynika z art. 1165 k.p.c. i art. II ust. 3 Konwencji o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych z dnia 10 czerwca 1958 r. (Dz.U. 1962, nr 9, poz. 41). Zob. K. Weitz, w: *Komentarz*, s. 716; T. Ereciński, K. Weitz: *Sąd arbitrażowy*. Warszawa 2008, s. 141 i nast.; A. Torbus: *Sądownictwo polubowne w systemie postępowania cywilnego (wybrane zagadnienia)*. „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 2, s. 37 i nast.; B. Trocha: *Kwestia obecności arbitrażu w europejskim prawie postępowania cywilnego w świetle projektów rewizji rozporządzenia Bruksela I*. „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2011, nr 1, s. 63 i nast.

³ Co w wewnętrznym prawie angielskim (jak i w prawie Stanów Zjednoczonych) przybrało postać tzw. *anti-suit injunction*. B. Hess, T. Pfeiffer, P. Schlosser: *Report on the Application of Regulation Brussels I in the Member States*. „Study JLS”/C4/2005/03 [dalej: *Report*], nb. 117 i nast.

W niniejszym opracowaniu przedstawiono obecną sytuację prawną w odniesieniu do postępowań polubownych na obszarze Unii Europejskiej i równolegle obowiązujące reżimy dotyczące z jednej strony jurysdykcji krajowej i zawisłości sprawy przed sądami, wykonywania ich orzeczeń oraz z drugiej — sądownictwa polubownego. Sposób funkcjonowania tych dwóch systemów kształtowany jest również przez orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, do którego sądy krajowe występowały o rozstrzygnięcia wstępne w odniesieniu do prowadzonych przed nimi postępowań. W dalszej części opracowania wskazano oraz poddano ocenie próby zapobiegania konfliktom kompetencyjnym przez strony i organy orzecznicze, jak również zmiany obecnej regulacji proponowane w nauce oraz pracach legislacyjnych.

Uwagę skupiono na regulacjach odnoszących się do spraw cywilnych i gospodarczych, gdyż zasadniczo w tych obszarach może dochodzić do kolizji z systemem sądownictwa polubownego. Większość spraw cywilnych i handlowych wskazanych w aktach europejskiego prawa postępowania cywilnego, nie wyłączając sporów z zakresu prawa pracy, wykazuje bowiem zdatność arbitrażową⁴.

2. Stan prawny w ramach Unii Europejskiej i orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości

W odniesieniu do sporów w sprawach cywilnych i handlowych rozstrzyganych przez sądy państw członkowskich Unii Europejskiej miarodajne jest Rozporządzenie nr 44/2001 z dnia 20 grudnia 2001 r. o jurysdykcji i uznawaniu orzeczeń sądowych oraz ich wykonywaniu w sprawach cywilnych i handlowych⁵.

Zgodnie z art. 1 ust. 2 pkt d rozporządzenia nr 44/2001, jego przepisów nie stosuje się do sądownictwa polubownego. Wyłączenie to zostało

⁴ Kompleksowo co do granic zdatności arbitrażowej sporów K. Weitz, w: *Komentarz*, s. 675 i nast.; T. Ereciński, K. Weitz: *Sąd arbitrażowy...*, s. 116 i nast.

⁵ Dz.Urz. L. 2001 nr 12, s. 1. Na obszarze Danii obowiązywanie tych norm wprowadza Umowa z dnia 19 października 2005 r. w sprawie właściwości sądów oraz uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, Dz.Urz. L. 2005, nr 300, s. 55. Nie należy pomijać również zawartej z krajami należącymi do EFTA Konwencji z Lugano z dnia 30 października 2007 r. o jurysdykcji i uznawaniu oraz wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.Urz. 2007, nr 339, s. 3), zastępującej wcześniejszą konwencję z Lugano z 1988 r.

pierwotnie wprowadzone w konwencji brukselskiej z 1968 r., mimo że będący podstawą wprowadzenia tego instrumentu art. 220 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (następnie art. 293 Traktatu) wymieniał jako przedmiot możliwej regulacji wspólnotowej uznanie i wykonanie orzeczeń sądów polubownych. Zagadnienia te ostatecznie nie zostały uregulowane w akcie wspólnotowym, co uzasadniano istnieniem sprawnie funkcjonującego systemu uznania i wykonywania orzeczeń arbitrażowych, opartego na konwencji nowojorskiej z 1958 r., która już wtedy miała istotne znaczenie w obrocie międzynarodowym na świecie. Wskazywano również na europejską konwencję genewską o międzynarodowym arbitrażu handlowym z 21 kwietnia 1961 r.⁶ Ponadto toczyły się wówczas prace nad aktem wspólnotowym odnoszącym się do arbitrażu, które jednak nie zakończyły się powodzeniem⁷. Wyłączenie sądownictwa polubownego nie zostało zaniechane wraz ze wstąpieniem do Wspólnoty oraz systemu konwencji brukselskiej Zjednoczonego Królestwa oraz Irlandii w 1978 r., ani też później, wraz z wejściem w życie rozporządzenia nr 44/2001, które zawiera identyczny przepis art. 1 ust. 2 pkt d⁸. Norma jest sformułowana w sposób lapidarny i od wprowadzenia tej regulacji w ramach konwencji brukselskiej toczy się rozległa dyskusja w odniesieniu do zakresu wyłączenia arbitrażu na tle art. 1 ust. 2 pkt d. Pewne jest, że rozporządzenie funkcjonuje w sposób w znacznej mierze równoległy wobec arbitrażu, co oznacza, że strony w sprawie objętej zakresem zastosowania rozporządzenia mają możliwość (w granicach ujętych w prawie poszczególnych państw i aktach międzynarodowych) poddania sporu pod rozstrzygnięcie w drodze arbitrażu. Rozporządzenie nie wyklucza możliwości prowadzenia arbitrażu także w sprawach, które zgodnie z jego przepisami należą do jurysdykcji wyłącznej sądów państw członkowskich⁹. Na mocy art. 1 ust. 2 pkt d z zakresu zastosowania rozporządzenia wyłączone są przede wszystkim postępowania arbitrażowe jako takie, zarówno w odniesieniu do kwestii technicznych, tj. ukonstytuowania sądu i ustalenia jego składu, jak i postępowania co do istoty sprawy. Wyłączenie obejmuje również za-

⁶ Dz.U. 1964, nr 40, poz. 270 i 271.

⁷ Sprawozdanie P. Jenarda, Dz.Urz. 1979, C-59, s. 13; B. Hess, in: *Report*, s. 50; J. Kropholler, J. von Hein: *Europäisches Zivilprozessrecht*. Frankfurt am Main 2011 [dalej: *Kommentar*], s. 111 i nast.; P. Mankowski, in: *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR. Kommentar*. Hrsg. T. Rauscher. München 2011 [dalej: *Kommentar*], 128 i nast.; B. Trocha: *Kwestia obecności arbitrażu...*, s. 64.

⁸ Sprawozdanie P. Schlossera do konwencji o przystąpieniu Zjednoczonego Królestwa i Irlandii, Dz.Urz. 1979, C-59, s. 92 i nast. P. Mankowski (*Kommentar*, s. 128), określa przepis jako skąpo sformułowany i niejednoznaczny, co powoduje niezadowalającą klarowność w zakresie stanu prawnego.

⁹ J. Kropholler, J. von Hein: *Kommentar*, s. 112.

gadnienia właściwości sądu polubownego i jego kompetencji w zakresie orzekania w danej sprawie.

Poza systemem rozporządzenia pozostają także (w istotnym stopniu ujednolicone) reguły uznania i wykonania orzeczeń arbitrażowych w krajowych systemach prawnych. Jako instytucje o prywatnoprawnym charakterze sądy polubowne nie powinny być w swym działaniu związane regułami rozporządzenia, które swą konstrukcją odpowiada sposobowi działania sądów jako organów państw¹⁰. Należy jednak zwrócić uwagę, że przepisy krajowe przewidują kompetencję sądów danego państwa w zakresie postępowań incydentalnych czy też pomocniczych względem arbitrażu. Z uwagi na autonomiczną regulację arbitrażu przyjmuje się, że tego rodzaju sprawy nie są objęte zakresem zastosowania rozporządzenia. Należą do nich przewidziane w prawie krajowym postępowania między innymi: w sprawie ustalenia miejsca arbitrażu, powołania, wyłączenia arbitra, dotyczące przeprowadzenia dowodu przez sąd państwowy, wystąpienia przezeń do organów władzy publicznej, dokonywania przez sądy doręczeń. To samo odnosi się do postępowań w przedmiocie wydłużenia terminów ustalonych w postępowaniu arbitrażowym. Również toczące się po wydaniu orzeczenia arbitrażowego sprawy sądowe o uchylenie, ustalenie nieważności, zmianę, uznanie i stwierdzenie wykonaności tego rozstrzygnięcia pozostawione są autonomicznym regulacjom obowiązującym poza rozporządzeniem¹¹. Do spraw wyłączonych na mocy art. 1 ust. 2 pkt d należą również spotykane zwłaszcza w prawie anglosaskim postępowania sądowe o wstępne rozstrzygnięcie poszczególnych kwestii materialnoprawnych¹². Widoczne jest, że postępowania te są ściśle związane z arbitrażem, wspierając jego funkcjonowanie, umożliwiając kontrolę oraz późniejszą realizację orzeczeń. Co za tym idzie, niecelowe byłoby poddawanie tych postępowań istniejącemu wspólnotowemu systemowi jurysdykcji, skoro do ich przeprowadzania najodpowiedniejsze są sądy przestrzennie i funkcjonalnie związane z arbitrażem¹³. Zakres wyłączenia na podstawie art. 1 ust. 2 lit. d ujmowany jest zatem szeroko. Interpretację tę wspiera również Trybunał Sprawiedliwości. Wykluczył on zastosowanie konwencji brukselskiej między innymi w sprawie do-

¹⁰ P. Mankowski, in: *Kommentar*, s. 128 i nast.

¹¹ W odniesieniu do kwestii uznania orzeczenia zagranicznego wydanego w sprawie o uchylenie wyroku arbitrażowego oraz zakresu wyłączenia na podstawie art. 1 ust. 2 lit. d rozporządzenia nr 44/2011 por. postanowienie SN z dnia 6 listopada 2009 r., I CSK 159/09. OSNC-ZD 2010, z. 3, nr 71.

¹² J. Kropholler, J. von Hein: *Kommentar*, s. 112, którzy powołują się m.in. na sprawozdanie P. Schlossera (zob. przyp. 8).

¹³ J. Kropholler, J. von Hein: *Kommentar*, s. 112 i nast.; P. Mankowski, in: *Kommentar*, s. 129 i nast.; Sprawozdanie P. Schlossera, s. 93.

tyczącej powołania arbitra, wskazując na cel normy, polegający na wyłączeniu całości zagadnień arbitrażowych z zakresu zastosowania tego aktu. Jednocześnie stwierdził, że jeżeli przed sądem państwowym pojawi się kwestia skuteczności zapisu na sąd polubowny (jako przesłanki kompetencji sądu), nie powoduje to automatycznego wyłączenia sprawy z zakresu zastosowania instrumentu wspólnotowego. Sąd dokonuje samodzielnej oceny mocy wiążącej zapisu na sąd polubowny i podejmuje w tej mierze decyzję co do kontynuacji postępowania. Trybunał wskazał, że to, czy postępowanie objęte jest wyłączeniem wynikającym z art. 1 ust. 2 pkt d, należy oceniać, mając na uwadze przedmiot sprawy¹⁴. Jeśli żądanie strony odnosi się do merytorycznego orzeczenia objętego przedmiotowym zakresem rozporządzenia (np. proces o zapłatę na podstawie umowy), to sąd państwowy władny jest rozstrzygnąć o skuteczności zapisu na sąd polubowny.

W orzecznictwie pojawiały się wątpliwości co do prawnej kwalifikacji tymczasowych środków zabezpieczających stosowanych przez sądy państwowe w odniesieniu do postępowań arbitrażowych, w tym zabezpieczenia roszczeń. Rodzaj tych środków i dopuszczalność ich stosowania określone zostały w ustawodawstwach krajowych¹⁵. Trybunał stwierdził, że skoro w kwestii udzielenia ochrony prawnej roszczeniu decyduje sąd państwowy, to brak przesłanek do zaliczenia takiego postępowania do obszaru objętego art. 1 ust. 2 pkt d¹⁶. Za trafnością takiego wniosku wydaje się przemawiać również treść art. 31 rozporządzenia (wcześniej art. 24 konwencji), które uniezależnia możliwość zastosowania środka tymczasowego od posiadania przez sąd jurysdykcji krajowej. Ochrona prawna udzielana przez sąd odnosi się do zabezpieczenia realizacji materialnoprawnego roszczenia, nie jest zależna od tego, czy dochodzone jest ono w drodze arbitrażu¹⁷. Nie prowadzi ona jednak do ostatecznego potwierdzenia zasadności żądania i jego realizacji w drodze merytorycznego rozstrzygnięcia. Do jego wydania — w zależności od istnienia skutecznego zapisu — władny jest sąd mający jurysdykcję krajową względnie sąd polubowny. Gdy jednak środek tymczasowy zostanie zastosowany przez sąd polubowny, wykonanie takiej decyzji sądu podlegać będzie re-

¹⁴ Wyrok w sprawie nr C-190/89, *Marc Rich v. Società Italiana Impianti*. ECR 1991/7/I-03855 i w sprawie nr C-391/95, *Van Uden Maritime v. Fa Deco — Line*. ECR 1998/I/7091.

¹⁵ W Polsce taką kompetencję sądu państwowego w odniesieniu do postępowania polubownego przewidują art. 1166 w zw. z art. 730 § 1 k.p.c.

¹⁶ Wyrok w sprawie nr C-391/95, *Van Uden Maritime v. Fa Deco — Line*. ECR 1998/I/7091.

¹⁷ Tak m.in. J. Kropholler, J. Von Hein: *Kommentar*, s. 113; P. Mankowski, in: *Kommentar*, s. 130.

gułom wykonalności właściwym dla arbitrażu, nie wchodząc w zakres zastosowania rozporządzenia¹⁸.

Mimo wyjaśnienia wielu zagadnień wątpliwych, w przypadku stosowania art. 1 ust. 2 lit. d rozporządzenia nadal pojawiają się obszary „graniczne” przysparzające trudności interpretacyjnych. Jeden z nich stanowią dopuszczalne w niektórych systemach prawnych postępowania, mające za przedmiot jedynie ustalenie skuteczności zapisu na sąd polubowny. Należy uznać, że jeżeli postępowania te nie zmierzają do rozstrzygnięcia merytorycznej zasadności roszczenia głównego, to stanowią tylko procedury akcesoryjne względem arbitrażu i jako takie powinny być objęte wyłączeniem z zakresu rozporządzenia¹⁹. Podlegają one wewnątrz krajowym regułom uznania i wykonania. Nie tylko jednak takie środki „pomocnicze” względem arbitrażu przewidują prawodawstwa krajowe. Znaczne trudności przynosi prawna kwalifikacja wydawanych przez sąd państwowy zakazów prowadzenia postępowań przez stronę. Do tej grupy środków należą znane przede wszystkim w prawie angielskim zarządzenia skierowane do danego podmiotu, nakazujące stronie powstrzymanie się od inicjowania postępowań w danej kwestii przed innym sądem niż wskazany z reguły w umowie prorogacyjnej lub zapisie na sąd polubowny²⁰. W ostatnim dziesięcioleciu toczyły się w europejskim piśmiennictwie obszerne dyskusje dotyczące dopuszczalności stosowania takich zakazów w odniesieniu do stron, które zamierzały

¹⁸ W Polsce środki takie sąd polubowny może stosować na podstawie art. 1181 k.p.c. Podlegają one kontroli i wykonaniu w sposób właściwy dla orzeczeń arbitrażowych. Zob. K. Weitz, w: *Komentarz*, s. 759 i nast.

¹⁹ Co do konwencji brukselskiej sprawozdanie P. Schlossera, s. 93. Zob. również P. Mankowski, in: *Komentarz*, s. 129 i podane tam przykłady z orzecznictwa.

²⁰ Tzw. *anti-suit injunctions* oparte są na wewnętrznym ustawodawstwie angielskim. W odniesieniu do postępowań przed sądami właściwy jest przepis S. 37 (1) ustawy Supreme Court Act z 1981 r. Ochronę skuteczności zapisów na sąd polubowny w drodze *anti-suit injunction* zapewnia S. 44 ustawy Arbitration Act z 1996 r. Jako przesłanki wydania takiego zarządzenia wymienia się: toczące się aktualnie postępowanie przed angielskim sądem, strona pozwana weszła w złą wiarę równoległe postępowanie na innym obszarze prawnym, wnioskodawca ma uzasadniony interes w dochodzeniu ochrony prawnej. Tzw. *legitimate interest* uzasadnia się m.in. istnieniem zawartej przez strony umowy prorogacyjnej, zapisu na sąd polubowny względnie celowym działaniem pozwanego na niekorzyść drugiej strony, opisywanym jako *vexatious and oppressive*. Zob. A. Dutta, Ch. Heinze: *Prozessführungsverbote im englischen und europäischen Zivilverfahrensrecht*. „Zeitschrift für Europäisches Privatrecht” [dalej: ZEuP] 2005, s. 428 i nast.; B. Steinbrück: *Englische Prozessführungsverbote zum Schutz von Schiedsvereinbarungen im europäischen Zivilprozess*. ZEuP 2010, H. 1, s. 170 i nast. Na temat zakazów procesowych opartych na innych ustawodawstwach niż angielskie zob. R. Schütze: *Deutsches Internationales Zivilprozessrecht unter Einschluss des Europäischen Zivilprozessrechts*. Berlin 2005 [dalej: IZPR], s. 106 i nast.

lub uczestniczyły już w postępowaniach przed sądami właściwymi na podstawie rozporządzenia nr 44/2001. Z jednej strony kontrowersje dotyczyły możliwości objęcia postępowań o wydanie zakazu prowadzenia procesu zakresem zastosowania rozporządzenia nr 44/2001. Drugi nurt dyskusji odnosił się do prawnej dopuszczalności wydania przez sąd państwa członkowskiego (dotyczyło to w głównej mierze sądów angielskich) skutecznego w innym państwie zarządzenia zakazującego wniesienia powództwa przed sąd mający jurysdykcję na podstawie rozporządzenia. Innymi słowy, spór toczył się o to, czy sąd jednego z państw Wspólnoty może skutecznie ingerować w funkcjonowanie sądownictwa innego państwa, modyfikując jednocześnie ustalone i w chwili obecnej jednoznacznie sformułowane reguły dotyczące zawisłości sprawy, ujęte w art. 27, 28 oraz 30 rozporządzenia²¹.

Należy zwrócić uwagę, że orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości traktuje jednolite reguły dotyczące zawisłości sprawy jako bardzo istotny element wspólnotowego systemu jurysdykcji. W sprawie *Erich Gasser GmbH v. Misat Srl* przedłożone przez sąd w Innsbrucku pytanie dotyczyło skuteczności klauzuli prorogacyjnej wobec wszczętego wcześniej postępowania przed innym sądem niż wskazany w umowie stron, jak również możliwości uwzględnienia przewlekłości postępowania w sprawie zawisłej wcześniej. Trybunał opowiedział się zasadniczo za utrzymaniem obowiązków wynikających z przepisów o zawisłości sprawy. Jednocześnie zwrócił uwagę na obowiązek sądu niewskazanego w umowie prorogacyjnej respektowania wyłącznej jurysdykcji sądu objętego prorogacją²². Przepisy dotyczące zawisłości sprawy skutecznie zapobiegają kolizji postępowań i opierają się na wzajemnym zaufaniu do sprawności wymiarów sprawiedliwości poszczególnych państw, leżącym u podłoża wspólnotowej regulacji. Oznacza to, że wspomniane reguły nie powinny być wyłączo-

²¹ Na temat pojęcia zawisłości sprawy: T. Ereciński, in: *Komentarz*, s. 50 i nast.; zob. również: K. Weitz: *Procesowe znaczenie zawisłości sprawy przed sądem zagranicznym*. „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2003, nr 1, s. 75 i nast.; K. Sznajder: *Stan zawisłości sprawy w konwencji z Lugano i w prawie wspólnotowym — pojęcie spraw tożsamyh*. „Rejent” 2003, nr 5, s. 124 i nast.; Eadem: *Wyjątki od obowiązku respektowania stanu zawisłości sprawy w rozporządzeniu Rady (WE) nr 44/2001 z 22 grudnia 2000 r. o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych*. W: *Rozprawy prawnicze, Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*. Red. L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar. Kraków 2005, s. 323.

²² O zmianach tego stanu *de lege ferenda*: Ch. Heinze: *Choice of Court Agreements, Coordination of Proceedings and Provisional Measures in the Reform of the Brussels I Regulation*. „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” [dalej: *RabelsZ*] 2011, Bd. 3, s. 587 i nast. Por. również F. Sander, S. Breßler: *Das Dilemma mitgliedstaatlicher Rechtsgleichheit und unterschiedlicher Rechtsschutzstandards in der Europäischen Union*. „Zeitschrift für Zivilprozess” [dalej: *ZZP*] 2009, H. 2, s. 165 i nast.

ne również w sytuacji, gdy w sprawie wszczętej wcześniej postępowanie dotknięte jest przewlekłością²³. Jednolite reguły jurysdykcyjne Trybunał uznał zatem za większą wartość niż potrzebę ochrony stron przed nadużyciami w postaci wniesienia sprawy w państwie znanym z przewlekłości postępowań²⁴.

W innym przypadku Trybunał miał okazję wypowiedzieć się w odniesieniu do prób „ochrony” interesów jednej ze stron w drodze zarządzenia sądu zakazującego prowadzenia procesu przed innym *forum* niż wskazane w umowie. W sprawie tej angielski *Court of Appeal*, rozpoznający żądanie z zakresu prawa pracy, wydał na żądanie powoda zakaz wobec strony pozwanej prowadzenia równoległego postępowania w Hiszpanii. Sąd angielski uznał, że proces wytoczony w Hiszpanii miał na celu udaremnienie powodowi efektywnego dochodzenia roszczenia w Anglii (*intention of frustrating proceedings*). Z kolei powód jest w tej sytuacji podmiotem mającym uzasadniony interes w żądaniu ochrony przed nadużyciem ze strony pozwanej reguł dotyczących zawisłości sprawy. Przedstawiający pytanie *House of Lords* stwierdził, że w przekonaniu sędziów zakaz prowadzenia procesu nie stanowi ingerencji w jurysdykcję sądu obcego z uwagi na osobisty, tj. dotyczący jedynie określonej strony, charakter wydanego zakazu. Nie ma on na celu podważania kompetencji innych sądów, stanowi jedynie wyraz oceny zachowania jednej ze stron procesu przed sądem angielskim. Trybunał po raz kolejny wskazał na wzajemne zaufanie między państwami członkowskimi, leżące u podstaw rezygnacji ze stosowania wewnętrznych reguł w zakresie jurysdykcji i wykonywania orzeczeń na rzecz jednolitego i spójnego mechanizmu wspólnotowego. W przekonaniu sędziów Trybunału wydanie przez sąd krajowy zakazu prowadzenia procesu jest jednoznaczne z oceną tego, czy wniesienie powództwa przed obcym sądem jest zachowaniem „właściwym”. Jest to niezgodne z założeniem będącym podstawą wspólnego systemu jurysdykcyjnego, zakazującym (poza nielicznymi wyjątkami) powtórnego badania jurysdykcji obcego sądu. Dopuszczenie możliwości wydawania prewen-

²³ Por. m.in. odnoszący się jeszcze do konwencji brukselskiej i aktualny w odniesieniu do rozporządzenia wyrok Trybunału w sprawie *Erich Gasser GmbH v. Misat Srl*, nr C-116/02. ECR 2003 I-14693. Zob. J. Kropholler, J. von Hein: *Kommentar*, s. 497 i nast. wraz z tamże cytowaną literaturą; K. Sznajder: *Wyjątki...*, s. 328. Co do konieczności wypracowania reguł postępowania na wypadek nadużywania instytucji systemu jurysdykcyjnego Ch. Thole: *Missbrauchskontrolle im Europäischen Zivilverfahrensrecht*. ZZP 2009, H. 4, s. 428 i nast.

²⁴ Tzw. *Italian torpedo*, zob. m.in.: S. Balthasar, R. Richters: *Europäisches Verfahrensrecht und das Ende der anti-suit injunction*. „Recht der Internationalen Wirtschaft” [dalej: RIW] 2009, H. 6, s. 352 i nast.; M. Illmer: *Brussels I and Arbitration Revisited — The European Commission’s Proposal COM (2010) 748 final*. RabelsZ 2011, H. 3, s. 647 i nast.

cyjnych zarządzeń, takich jak w rozpatrywanej sprawie, mogłoby doprowadzić do konfliktów, dla rozwiązania których konwencja nie przewiduje środków²⁵. Takie stanowisko Trybunału oznacza również zakaz wydawania *anti-suit injunctions* zmierzających do ochrony skuteczności umowy prorogacyjnej. W przekonaniu Trybunału umowa taka nie stanowi podstawy przyznania stronie tego rodzaju ochrony²⁶. Trybunał więcej wagi przywiązał do uporządkowanego systemu jurysdykcji niż do wzajemnych zakazów procedowania jako prowadzących do rozwiązań potencjalnie chaotycznych i naruszających stabilność systemu jurysdykcji. Opisywane rozstrzygnięcie Trybunału odnosiło się do wzajemnych relacji postępowania przed sądami państwowymi na obszarze obowiązywania konwencji brukselskiej. Trybunał wykluczył możliwość wpływania przez *anti-suit injunctions* na tok postępowania podlegających ochronie wynikającej z regulacji wspólnotowych²⁷.

Pozostała do rozstrzygnięcia kwestia prawnej oceny zakazów procesowych wydanych przez sąd państwowy w celu zapewnienia skuteczności zapisu na sąd polubowny. Występuje tu potencjalna możliwość oddziaływania państwowych organów wymiaru sprawiedliwości na sądownictwo polubowne.

Co do dopuszczalności wydawania tego rodzaju zakazów w doktrynie prezentowano rozbieżne poglądy. Szczególnie przedstawiciele angielskiej praktyki i doktryny wskazywali na przydatność zarządzeń zakazujących prowadzenia procesu równoległe względem arbitrażu w celu uniknięcia sprzecznych rozstrzygnięć sądowych i arbitrażowych. Nie bez znaczenia było również, że Londyn należy do najczęściej wybieranych miejsc postępowania polubownych w Europie. Powoduje to dążenie tamtejszego prawodawcy do zapewnienia korzystnych warunków arbitrażu²⁸. Jednak to angielska Izba Lordów dostrzegła kolejny problem dotyczący zgodności *anti-suit injunctions* z normami rozporządzenia nr 44/2001 oraz przed-

²⁵ Np. w przypadku wydania *anti-suit injunctions* przez dwa sądy jednocześnie. Por. wyrok w sprawie *Gregory Paul Turner v. Felix Grovit*, nr C-159/02. ECR 2004 I-3565. Zob. również K. Sznajder: *Wyjątki...*, s. 332.

²⁶ Zob. również: Ch. Schmidt: *Anti-suit injunctions im Wettbewerb der Rechtssysteme*. RIW 2006, H. 7, s. 493.

²⁷ Chodzi tu w głównej mierze o ochronę wynikającą z obowiązku respektowania *litis alibi pendens* i zakazu badania jurysdykcji obcego sądu przez sąd, przed którym wystąpiono o uznanie lub stwierdzenie wykonalności orzeczenia.

²⁸ Nie wyklucza dopuszczalności takich zakazów P. Schlosser: *Anti-suit injunctions zur Unterstützung von internationalen Schiedsverfahren*. RIW 2006, H. 7, s. 486; Ch. Schmidt: *Anti-suit injunctions...*, s. 494 i tam cytowana literatura. Przykłady odmiennego i dominującego zapatrywania: R. Schütze: *IZPR*, s. 107; A. Dutta, Ch. Heinze: *Anti-suit injunctions zum Schutz von Schiedsvereinbarungen*. RIW 2007, s. 413, jak również *Prozessführungsverbote...*, s. 448 z podanymi tam źródłami z literatury.

łożyła Trybunałowi pytanie odnoszące się do wzajemnej relacji postępowania polubownego i procesu przed sądem państwowym²⁹. Potrzeba rozstrzygnięcia pojawiła się w sprawie *Allianz SpA i in. v. West Tankers Inc.*, w której angielski sąd państwowy wydał wobec strony postępowania polubownego toczącego się w Anglii zakaz prowadzenia postępowania co do tego samego przedmiotu przed sądami włoskimi. Prowadzenie procesu we Włoszech stanowiłoby złamanie umowy o arbitraż. Sędziowie angielscy stwierdzili, że w rozpatrywanej sprawie nie można oprzeć się na dotychczasowym orzecznictwie Trybunału w sprawach *Erich Gasser GmbH v. Misat Srl* i *Gregory Paul Turner v. Felix Grovit*, wydane w nich bowiem wyroki dotyczyły zagadnień odnoszących się do postępowań przed sądami państwowymi, pozostających w zasięgu europejskiego systemu jurysdykcji. Tymczasem nie należy do przedmiotowego zakresu zastosowania rozporządzenia postępowanie mające na celu ochronę skuteczności umowy o arbitraż przez zakazy wszczynania spraw przed innymi organami. Jako mające za podstawowy cel zapewnienie skuteczności arbitrażu, jest ono wykluczone z zakresu zastosowania przepisów rozporządzenia na mocy art. 1 ust. 2 pkt d³⁰. Nie stosuje się w tej mierze jednolitych wspólnotowych norm jurysdykcyjnych. Skoro zatem procedura prowadząca do wydania *anti-suit injunction* leży całkowicie poza zakresem regulacji rozporządzenia nr 44/2001, nie może być postrzegana jako naruszająca ten akt prawny.

W opisywanej sprawie konieczne było rozważenie wzajemnej relacji między przepisami rozporządzenia nr 44/2001 a unormowaniami sądownictwa polubownego, których istotną część (oprócz ustawodawstw krajowych) stanowi konwencja o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych z dnia 10 czerwca 1958 r.³¹ Ze sformułowania art. II ust. 3 konwencji wynika, że sąd państwowy winien na żądanie jednej ze stron oparte na zapisie na sąd polubowny „odesłać” strony do arbitrażu, chyba że stwierdzi nieważność lub niewykonalność umowy o arbitraż. Z kolei art. 71 rozporządzenia stanowi, że nie narusza ono umów międzynarodowych obowiązujących w stosunku do państw członkowskich, które regulują kwestie właściwości, uznawania i wykonywania orzeczeń w odniesieniu do zagadnień szczegółowych. Dodatkowo pkt 25. preambuły do rozporządzenia zobowiązuje organy państw członkowskich

²⁹ O przedłożonym pytaniu: A. Dutta, Ch. Heinze: *Anti-suit injunctions...*, s. 411 i nast.

³⁰ Stanowisko *House of Lords* cytowane w uzasadnieniu wyroku w sprawie *Allianz SpA i in. v. West Tankers Inc.*, nr C-185/07. ECR 2009 I-00663.

³¹ Dz.U. 1962, nr 9, poz. 41. Wszystkie państwa Unii Europejskiej są członkami Konwencji, do której przystąpiły łącznie 142 państwa, w tym USA, zob. B. Hess, in: *Report*, s. 54 i nast.

do respektowania zobowiązań wynikających z konwencji międzynarodowych regulujących kwestie szczegółowe. Pojawia się zatem pytanie o to, czy sąd mający rozstrzygnąć o wydaniu zakazu procesowego winien badać jednocześnie, czy jego ewentualne rozstrzygnięcie nie naruszy obowiązków wynikających z rozporządzenia nr 44/2001, czy też postępowanie to będzie całkowicie niezależne od systemu rozporządzenia.

Trybunał stwierdził, nawiązując do swoich wcześniejszych orzeczeń³², że z uwagi na przedmiot i cel postępowania, odnoszący się do funkcjonowania arbitrażu, sprawa przed angielskim sądem o wydanie *anti-suit injunction* nie należy do przedmiotowego zakresu rozporządzenia³³. Mimo to niezbędne jest przestrzeganie przez organy wymiaru sprawiedliwości państw członkowskich zobowiązań wynikających z rozporządzenia nr 44/2001, które ma na celu stworzenie spójnego systemu wzajemnych relacji między sądami, opartego na przewidywalnych regułach i wzajemnym zaufaniu do sposobu funkcjonowania sądownictwa³⁴. Brak jest podstaw do przyjęcia, aby jeden z sądów państwa członkowskiego decydował o celowości i dopuszczalności postępowania przed sądem innego państwa należącego do wspomnianego systemu³⁵. Zakazy procesowe, skierowane wprawdzie nie do sądu, lecz do strony, opatrzone w prawie angielskim osobistymi konsekwencjami, takimi jak: grzywny, zajęcie aktywów lub środki surowsze (np. areszt)³⁶, mogą w przekonaniu Trybunału prowadzić do pośredniego oddziaływania na funkcjonowanie obcego sądu mającego jurysdykcję krajową na podstawie norm rozporządzenia. Tymcza-

³² Wyrok w sprawie nr C-190/89, *Marc Rich v. Società Italiana Impianti*. ECR 1991/7/I-03855; w sprawie nr C-391/95, *Van Uden Maritime v. Fa Deco — Line*. ECR 1998/I/7091. Por. również Ł. Nowak: *Kwestia wyłączenia arbitrażu z zakresu obowiązującego rozporządzenia 44/2001 — sprawa West Tankers i sprawozdanie Komisji*. „Biuletyn Arbitrażowy” 2010, nr 1 (13), s. 65 i nast.

³³ Krytycznie w odniesieniu do tego poglądu, uznając, że przedmiotem postępowania o wydanie zakazu procesowego nie jest ochrona postępowania arbitrażowego, lecz równoległe postępowanie przed sądem państwowym wszczęte sprzecznie z umową: A. Dutta, Ch. Heinze: *Anti-suit injunctions...*, s. 417; M. Illmer: *Anti-suit injunctions zur Durchsetzung von Schiedsvereinbarungen in Europa — der letzte Vorhang ist gefallen*. „Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts” [dalej: IPRax] 2009, H. 4, s. 313.

³⁴ W piśmiennictwie zwraca się uwagę, że sądy angielskie traktują wydane przez siebie zakazy procesowe jako przydatne środki zapobiegania nadużyciom, jednocześnie same odmawiając skuteczności zakazom wydanym np. w USA w odniesieniu do postępowań w Anglii. Zob. M. Illmer: *Anti-suit injunctions...*, s. 315 z cytowanymi tam przykładami z orzecznictwa.

³⁵ Wyrok w sprawie *Allianz SpA i in. v. West Tankers Inc.*, nr C-185/07. ECR 2009 I-00663.

³⁶ Są to środki wymuszające stosowane wobec osoby podległej jurysdykcji angielskich sądów za zachowanie spełniające znamiona tzw. *contempt of court*.

sem sąd ten, rozpatrujący żądanie spełnienia określonego świadczenia lub ustalenia, ma w pełni prawo rozpoznać zarzut zapisu na sąd polubowny zgłoszony przez stronę i, w zależności od dokonanych ustaleń, wydać merytoryczne orzeczenie lub skierować strony do arbitrażu, do czego zobowiązuje go wspomniany wcześniej art. II ust. 3 konwencji nowojorskiej. W przekonaniu Trybunału, kompetencja sądu właściwego według rozporządzenia w zakresie oceny skuteczności zapisu na sąd polubowny nie budzi wątpliwości. Bezsporne jest również, że samo podniesienie zarzutu zapisu na arbitraż nie powoduje wyjęcia postępowania z zakresu regulacji rozporządzenia nr 44/2001³⁷. Nawet pośrednie (przez sankcje wobec strony) oddziaływanie na tok procesu za granicą jest niezgodne z obowiązkami wynikającymi dla organów państw członkowskich z rozporządzenia. Jedynie na podstawie jego przepisów winna być ustalana jurysdykcja krajowa i kompetencja sądu do rozstrzygania danego sporu. Nie może to następować w drodze jednostronnych, władczych aktów organu innego państwa. Tym bardziej, że badanie jurysdykcji sądu, który wydał merytoryczne rozstrzygnięcie, jest możliwe na etapie uznania w innym państwie jedynie w bardzo ograniczonej liczbie przypadków, z których żaden nie ma miejsca w rozpatrywanej sprawie. W odpowiedzi na pytanie Izby Lordów Trybunał wyraził ostatecznie pogląd, że wydanie wobec strony zakazu wszczynania procesu przed sądem innego państwa Unii jest sprzeczne z rozporządzeniem nr 44/2001 i niedopuszczalne w sprawie objętej tą regulacją³⁸.

Należy ze zrozumieniem odnieść się do poglądów angielskiej doktryny i orzecznictwa (wyrażonych między innymi przez Izbę Lordów) powołujących się na praktyczną potrzebę ochrony postępowań arbitrażowych przed nadużyciami procesowymi stron. Działania udaremniające efektywne postępowanie i zmierzające do „storpedowania” skuteczności zapisu na sąd polubowny mogą między innymi polegać na wniesieniu powództwa o to samo roszczenie przed sądem państwowym, często mniej sprawnym i odległym przestrzennie od uzgodnionego miejsca arbitrażu³⁹. Naturalne i historycznie typowe dla anglo-amerykańskich systemów

³⁷ Wyrok w sprawie nr C-391/95, *Van Uden Maritime v. Fa Deco — Line*. ECR 1998/I/7091.

³⁸ To jednak nie wyklucza dopuszczalności tego rodzaju zarządzeń w sprawach niepodlegających rozporządzeniu, m.in. B. Steinbrück: *Englische Prozessführungsverbote...*, s. 178; w odniesieniu do orzeczenia angielskiego High Court of Justice z dnia 6 listopada 2009 r. M. Illmer: *Englische anti-suit injunctions in Drittstaatsverhalten: zum kombinierten Effekt der Entscheidungen des EuGH in Owusu, Turner und West Tankers*. IPRax 2011, H. 5, s. 517 i nast.

³⁹ Co dodatkowo wymaga wdania się w spór ze wszelkimi tego konsekwencjami (ustanowienie pełnomocnika uprawnionego do reprezentacji za granicą), których strona zamierzała uniknąć, sporządzając zapis na sąd polubowny.

prawnych jest przyznanie sędziom uprawnienia do oceny, czy dany sąd z określonych przyczyn stanowi *forum (non) conveniens* w sprawie, jak również czy postępowanie zainicjowane zostało przez stronę łamiącą umowę — w złą wiarę i w celu udaremnienia przeciwnikowi skutecznego dochodzenia swych praw. Należy jednak uznać, że Trybunał w swych orzeczeniach dokonał trafnego wyważenia racji przedstawionych przez Izbę Lordów oraz względów utrzymania stabilności i funkcjonalności systemu opartego na rozporządzeniu⁴⁰. Uregulowanie przyjęte jeszcze w konwencji brukselskiej, w którym Zjednoczone Królestwo miało swój udział od czasu przystąpienia do EWG, jako jeden z podstawowych celów zakłada spójność i jednolitość reguł wiążących wszystkie organy państw członkowskich. Dla utrzymania tego, dotąd skutecznie funkcjonującego, systemu konieczne jest zachowanie jednolitości uprawnień sądów państwowych w zakresie decydowania o swoim uprawnieniu do orzekania. Trybunał uznał ten wzgląd za nadrzędny, określając jako niedopuszczalne wykraczanie przez sądy poza normy rozporządzenia w zakresie oceny prawidłowości postępowania w innym państwie. Co istotne, pogląd wyrażony przez Trybunał nie wyklucza niezależności arbitrażu jako alternatywnej drogi rozstrzygania sporów. Sądy państw Unii, związanych jednocześnie konwencją nowojorską, są zobowiązane⁴¹ do stosowania przepisów konwencji, a co za tym idzie, do odstąpienia od merytorycznej decyzji w razie ustalenia skuteczności zapisu na sąd polubowny (art. II ust. 3 konwencji). Jak wiadomo, *de lege lata* samo podniesienie takiego zarzutu nie eliminuje działania w sprawie przepisów rozporządzenia. Zatem sąd mający jurysdykcję krajową na podstawie rozporządzenia stosować będzie wiążące go przepisy odnoszące się do zarzutu istnienia zapisu na sąd polubowny. W tej mierze zachowana zostaje, przynajmniej w zasadzie, zamierzona jeszcze przez twórców konwencji brukselskiej wzajemna niezależność postępowań sądowych i arbitrażu⁴².

Trzeba jednocześnie zwrócić uwagę, że Trybunał w orzeczeniu w sprawie *Allianz SpA i in. v. West Tankers Inc.* wykluczył możliwość zapobiegania przez sąd państwowy taktykom „torpedowania” umowy o arbitraż. Co istotne, obecny stan prawny w zakresie rozporządzenia i międzynarodowych uregulowań arbitrażowych umożliwia jednoczesne toczenie się postępowania polubownego i procesu przed sądem państwowym.

⁴⁰ Odmienne zdanie wyrazili jeszcze przed wydaniem przez Trybunał wyroku w sprawie *Allianz SpA i in. v. West Tankers Inc.*: P. Schlosser: *Anti-suit injunctions...*, s. 486; Ch. Schmidt: *Anti-suit injunctions...*, s. 494.

⁴¹ Trafnie za przypisaniem obligatoryjnego charakteru art. II ust. 3 konwencji M. Illmer: *Anti-suit injunctions...*, s. 316, przyp. 62.

⁴² Co odpowiada wynikającej z art. 71 rozporządzenia dyrektywie zachowania mocy wiążącej umów międzynarodowych zawartych w kwestiach szczegółowych.

Jeśli jurysdykcja sądu państwa należącego do systemu rozporządzenia nr 44/2001 względnie konwencji z Lugano oparta jest na przepisach tych aktów prawnych i sąd ten nie uwzględni zapisu na sąd polubowny, brak jest możliwości doprowadzenia do odmowy skuteczności orzeczeniu sądu. Wspomniane dwa akty prawne w sposób wyczerpujący regulują przesłanki odmowy uznania i stwierdzenia wykonalności rozstrzygnięć⁴³. Oznacza to, że skutecznie zawarta umowa o arbitraż nie stoi na przeszkodzie wniesieniu powództwa przed sąd. Jednakże jeśli nie stoją temu na przeszkodzie regulacje wewnątrzkrajowe, to postępowania przed sądem polubownym nie blokuje wytoczenie powództwa przed sąd państwowy⁴⁴. Przy założeniu, że sąd państwowy może uznać zapis za bezskuteczny, możliwe jest toczenie się równoległych postępowań⁴⁵. Jak już wskazano, Trybunał Sprawiedliwości nie uznał za mieszczące się w systemie opartym na rozporządzeniu uprawnienia do badania, czy postępowanie wszczęte wbrew umowie o arbitraż jest aktem złej woli i zmierza jedynie do udaremnienia dochodzenia ochrony prawnej w sposób przewidziany pierwotnie przez strony. Skoro zatem wyrok zapadły w sprawie wszczętej wbrew zapisowi na sąd polubowny może i z reguły powinien⁴⁶ zostać uznany i wykonany na terytorium państw związanych rozporządzeniem, pojawia się pytanie o konsekwencje prawne mogące dotknąć orzeczenie sądu polubownego, przed którym postępowanie toczyło się równolegle. W obecnym stanie prawnym brak możliwości ingerencji w postępowanie przed sądem mającym jurysdykcję na podstawie rozporządzenia w przypadku zignoro-

⁴³ Przyczyny te ujęte są bardzo wąsko. Jedynie naruszenie enumeratywnie wymienionych przepisów jurysdykcyjnych powoduje wspomniany skutek — art. 35 rozporządzenia i konwencji z Lugano.

⁴⁴ Propozycja ujęcia tego stanu w krajowej legislacji znalazła się w Ustawie Modelowej UNCITRAL z 21 czerwca 1985 r. (tekst opublikowany na stronie internetowej UNCITRAL w 1994 r.) — art. 8 (2). Na jednoczesne toczenie się postępowań przed sądem państwowym i polubownym zezwala wyraźnie szwajcarska ustawa o prawie prywatnym międzynarodowym (IPRG) z 1987 r. w art. 186; por. B. Steinbrück: *Englische Prozessführungsverbote...*, s. 178. Zob. też w odniesieniu do § 1032 ust. 3 niemieckiego kodeksu postępowania cywilnego (ZPO) S. Balthasar, R. Richters: *Europäisches Verfahrensrecht...*, s. 357.

⁴⁵ J. Kropholler, J. von Hein: *Kommentar*, s. 113; zob. Ch. Schmidt: *Anti-suit injunctions...*, s. 494 i nast.

⁴⁶ W ramach kryteriów art. 34 i 35 rozporządzenia. Wobec założonej zgodnie z art. 1 ust. 2 pkt d niezależności postępowań sądowych i arbitrażu oraz wyczerpująco ujętych podstaw odmowy uznania w zakresie jurysdykcji należy również uznać, że brak jest w takim przypadku podstaw do odmowy uznania orzeczenia na podstawie klauzuli porządku publicznego (art. 34 pkt 1 rozporządzenia). Zob. m.in. P. Santomauro: *Sense and Sensibility: Reviewing West Tankers and Dealing with its Implications in the Wake of the Reform of EC Regulation 44/2001*. „Journal of Private International Law” 2010, no. 6, s. 303, 308.

wania przez ten sąd istnienia skutecznej umowy o arbitraż. Odmienne zdanie prezentowane przez praktyków angielskich nie daje się obronić w świetle przepisów rozporządzenia nr 44/2001 i referowanych orzeczeń Trybunału⁴⁷.

Należy zatem rozważyć, czy zapadły w równoległej sprawie wyrok sądu polubownego zostanie pozbawiony skuteczności na etapie jego uznania i wykonania. Jak wskazano, uznanie i wykonanie orzeczeń arbitrażowych nie jest objęte zakresem zastosowania rozporządzenia nr 44/2001 i podlega prawu krajowemu oraz konwencji nowojorskiej z 1958 r. Konwencja w art. V nie przewiduje podstawy odmowy uznania i wykonania orzeczenia sądu polubownego z powodu istniejącego orzeczenia pochodzącego od sądu państwowego⁴⁸. Z kolei w art. VII pozostawia państwom-sygnatariuszom decyzję dotyczącą dalszej krajowej lub prawnomiędzynarodowej regulacji wspomnianych kwestii. Brak jest w uregulowaniach międzynarodowych jednoznacznej podstawy do odmowy uznania lub innego sposobu wzruszenia orzeczenia arbitrażowego wydanego w opisanej sytuacji. Odpowiedzi na postawione pytanie poszukiwać należy w niejednolitych ustawodawstwach obowiązujących w poszczególnych państwach⁴⁹. Wnioski zależeć będą od tego, któremu z tych porządków prawnych podlega samo postępowanie arbitrażowe, w tym możliwość kontroli i uchylecia orzeczenia, w dalszej kolejności zaś, które uregulowanie właściwe jest dla uznania i wykonania orzeczenia arbitrażowego na danym terytorium⁵⁰. W sytuacji występującej obecnie strona zainteresowana wykonaniem orzeczenia sądu polubownego obciążona jest koniecznością przewidywania, na terytorium którego państwa i z zachowaniem jakich przesłanek będzie to możliwe.

⁴⁷ Zob. S. Balthasar, R. Richters: *Europäisches Verfahrensrecht...*, s. 357.

⁴⁸ Choć na tle poszczególnych krajowych porządków prawnych mogłaby być rozważana odmowa uznania z uwagi na naruszenie porządku publicznego. Zob. M. Zachariasiewicz: *Klauzula porządku publicznego jako podstawa odmowy uznania lub wykonania orzeczenia sądu polubownego w polskim prawie arbitrażowym na tle prawnoporównawczym*. W: „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego”. T. 6. Red. M. Pazdan. Katowice 2010, s. 79 i nast.

⁴⁹ B. Steinbrück: *Englische Prozessführungsverbote...*, s. 177, przyp. 43.

⁵⁰ W Polsce brak jest wyraźnej podstawy do odmowy uznania orzeczenia sądu polubownego zapadłego w sytuacji istnienia rozstrzygnięcia sądu państwowego w tej samej sprawie. Natomiast w odniesieniu do wyroków sądów arbitrażowych wydanych na terytorium RP możliwe jest wystąpienie o uchylenie wyroku na podstawie art. 1205 i 1206 § 1 pkt 6 k.p.c. T. Ereciński, w: *Komentarz*, s. 819; K. Weitz: *Uchylenie wyroku sądu polubownego z powodu prawomocnego wyroku sądu (art. 1206 § 1 pkt 6 k.p.c.)*. Księga pamiątkowa 60-lecia Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie. Red. J. Okolski. Warszawa 2010, s. 691 i nast. wraz z rozważaniami na tle obcych systemów prawnych. Co do stanu prawnego w Niemczech: S. Balthasar, R. Richters: *Europäisches Verfahrensrecht...*, s. 357.

3. Możliwe rozwiązania *de lege lata* i perspektywy zmian regulacji

Przedstawione rozważania wskazują, że brak jest mechanizmu odnoszącego się do relacji postępowań arbitrażowych i procesów przed sądami, który byłby analogiczny do uregulowania art. 27 i nast. rozporządzenia. Oznacza to, że postępowania przed sądem polubownym i sądem państwowym mogą toczyć się jednocześnie. Stronie zainteresowanej realizacją zapisu na sąd polubowny pozostaje zaufanie do sądu państwowego co do prawidłowego zastosowania art. II ust. 3 konwencji nowojorskiej lub wszczęcie i prowadzenie postępowania arbitrażowego, licząc na jego szybki i sprawny przebieg oraz perspektywę wykonania w państwie miejsca arbitrażu względnie uznania i wykonania w innym państwie⁵¹. Będzie to możliwe, jeśli właściwe przepisy wewnętrzne nie przewidują hamującego wpływu postępowania sądowego na arbitrażowe lub też podstawy uchylenia takiego orzeczenia w sytuacji sprzeczności z wyrokiem sądu państwowego. Jest zrozumiałe, że w ramach obrotu międzynarodowego wybór porządku prawnego odpowiednio przyjaznego względem arbitrażu jest równie ważny co wzgląd na możliwość przeprowadzenia skutecznej egzekucji w danym państwie⁵².

Do rozważenia jest również ewentualna odpowiedzialność strony łamiącej umowę o arbitraż za szkodę wyrządzoną przeciwnikowi w związku z koniecznością udziału w procesie przed sądem państwowym. Oczywiście jest, że tego rodzaju roszczenie wywodzone z umowy podlegać będzie ocenie na podstawie prawa, któremu ono podlega⁵³. Właściwy sąd oceniałby: materialnoprawną skuteczność zapisu na sąd polubowny w zakresie odpowiedzialności umownej⁵⁴ oraz w dalszej kolejności kwestię wykazania wysokości poniesionej szkody. Strony mogą również podjąć próbę zabezpieczenia skuteczności zapisu przez zastrzeżenie kary umownej na wypadek niedotrzymania obowiązku wniesienia sporu przed sąd arbitrażowy. Przy sporządzaniu takiego porozumienia konieczna jest jednak analiza dopuszczalności takiego zastrzeżenia na podstawie pra-

⁵¹ P. Santomauro: *Sense and Sensibility: Reviewing West Tankers...*, s. 301; S. Balthasar, R. Richters: *Europäisches Verfahrensrecht...*, s. 356.

⁵² Trafnie co do praktyki negocjowania umów wraz z klauzulami arbitrażowymi: P. Santomauro: *Sense and Sensibility: Reviewing West Tankers...*, s. 301.

⁵³ Polski sąd dokona oceny roszczenia wywodzonego z umowy o arbitraż na podstawie prawa wskazanego w art. 39 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. nr 80, poz. 432).

⁵⁴ Co do prawnego charakteru zapisu: K. Weitz, w: *Komentarz*, s. 696 i nast.

wa właściwego dla umowy. To, czy obowiązek wszczęcia procesu przed sądem polubownym może być opatrzony umowną sankcją o charakterze materialnoprawnym, będzie podlegać ocenie w ramach właściwego porządku prawnego⁵⁵.

Widoczne jest, że wszystkie wskazane środki nie usuwają głównej trudności wynikającej z obecnego stanu prawnego, polegającej na możliwości nadużycia systemu jurysdykcyjnego rozporządzenia w celu obejścia zapisu na sąd polubowny. Nawet jeśli strona zainteresowana skutecznością zapisu zwróci się do sądu miejsca arbitrażu o ustalenie skuteczności zapisu, to mając na uwadze wykładnię prezentowaną przez Trybunał, sprawa taka zostanie uznana za leżącą poza zakresem działania rozporządzenia. Z kolei sąd państwa Unii, przed który wytoczono proces o świadczenie wbrew zapisowi, kwestię skuteczności tego porozumienia bada jedynie jako incydentalną. Oznacza to, że w sprawie takiej stosuje się przepisy rozporządzenia⁵⁶.

Mimo że liczby procesów mających na celu „torpedowanie” postępowań arbitrażowych nie uważa się za znaczną, liczba rozstrzygnięć sądów wyższego stopnia dotyczących tej kwestii wskazuje na realny problem w obrocie prawnym⁵⁷. Doprowadziło to do rozważań o możliwości stworzenia ogólnego mechanizmu kontroli nadużywania sztywnego systemu jurysdykcyjnego rozporządzenia. Środki te miałyby przede wszystkim zapewnić niezależność sądownictwa polubownego funkcjonującego w Unii.

Spośród wielu propozycji rozwiązań⁵⁸ warto przedstawić te, które pojawiły się w ramach oceny funkcjonowania rozporządzenia nr 44/2001 i planowanej rewizji tego aktu.

Na zlecenie Komisji profesorowie P. Schlosser, B. Hess i T. Pfeiffer w 2007 r. sporządzili sprawozdanie dotyczące praktycznych skutków obowiązywania rozporządzenia, zawierające również propozycje zmian (tzw. raport heidelberski). Problem zbiegu postępowań arbitrażowych i sądowych miał według raportu zostać rozwiązany przez zniesienie wyłączenia arbitrażu z zakresu zastosowania rozporządzenia (art. 1 ust. 2 pkt d rozporządzenia). Oznaczałoby to włączenie postępowań sądowych doty-

⁵⁵ Za dopuszczalnością takich zastrzeżeń co do zasady P. Mankowski: *Ist eine vertragliche Absicherung von Gerichtsstandsvereinbarungen möglich?* IPRax 2009, H. 1, s. 33 i nast.

⁵⁶ M. Illmer: *Brussels I and Arbitration Revisited...*, s. 652 i nast., zwraca uwagę na przykład zastosowania wykładni przedstawionej przez Trybunał w wyroku angielskiego *Court of Appeal* w sprawie *National Navigation Co v. Endesa Generacion SA*.

⁵⁷ Ibidem, s. 668.

⁵⁸ Przedstawia je m.in. M. Illmer: *Anti-suit injunctions...*, s. 316 i nast.; F. Sander, S. Breßler: *Das Dilemma mitgliedstaatlicher Rechtsgleichheit...*, s. 183.

czących arbitrażu do mechanizmu rozporządzenia. Dotyczy to również postępowań przed sądem państwowym o ustalenie skuteczności zapisu, które byłyby objęte wspólnotowym reżimem litispendencji oraz uznania orzeczeń. Raport zakładał stworzenie dodatkowej podstawy jurysdykcji wyłącznej w art. 22 ust. 6 rozporządzenia dla sądów miejsca arbitrażu w tzw. postępowaniach pomocniczych wobec sądu polubownego⁵⁹. Zaproponowano dodatkowo nowy art. 27 A, przewidujący w ramach mechanizmu zawisłości sporu priorytet dla postępowania przed sądem państwowym miejsca arbitrażu o stwierdzenie skuteczności zapisu⁶⁰.

Po rozważeniu wniosków raportu Komisja opublikowała swoje sprawozdanie⁶¹ oraz tzw. Zieloną Księgę⁶². Stały się one przedmiotem ożywionej dyskusji i wywołały liczne reakcje w postaci stanowisk zajętych w ramach publicznej konsultacji⁶³.

W czerwcu 2010 r. Komisja powołała grupę ekspertów, mającą za zadanie analizę zagadnienia relacji między systemem rozporządzenia nr 44/2001 a sądownictwem polubownym i zaproponowanie ewentualnych zmian⁶⁴. Wynik prac tej grupy został uwzględniony w projekcie Komisji z 14 grudnia 2010 r.⁶⁵ W przedłożonym tekście nie skreślono zamieszczonego w art. 1 ust. 2 lit. d wyłączenia kwestii arbitrażowych z zakresu zastosowania rozporządzenia. W przepisie tym dodano jedynie zastrzeżenie skuteczności dla wprowadzonego przez projekt w art. 29 ust. 4 i art. 33 ust. 3 mechanizmu litispendencji, mającego na celu ochronę niezależności postępowania arbitrażowego. W pozostałym zakresie zagadnienia należące do dziedziny arbitrażu mają pozostać wyłączone z systemu rozporządzenia. Co za tym idzie, nie zdecydowano się na przejęcie sugerowanej w raporcie heidelberskim odrębnej podstawy jurysdykcji wyłącznej dla tzw. postępowań pomocniczych (np. dotyczących

⁵⁹ B. Hess, in: *Report*, s. 64 i nast. Krytycznie co do rozszerzenia podstaw jurysdykcji wyłącznej P. Mankowski, in: *Kommentar*, s. 130.

⁶⁰ Szczegółowo o tych założeniach: P. Santomauro: *Sense and Sensibility: Reviewing West Tankers...*, s. 315 i nast.

⁶¹ Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego, Rady i Europejskiego Komitetu Społeczno-Ekonomicznego dotyczące stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych. Dokument z dnia 14 grudnia 2010 r. COM (2009) 174 final.

⁶² Zielona Księga w sprawie przeglądu rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych. Dokument COM (2009) 175 final.

⁶³ Por. B. Trocha: *Kwestia obecności arbitrażu...*, s. 64 i nast.

⁶⁴ M. Illmer: *Brussels I and Arbitration Revisited...*, s. 657.

⁶⁵ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and enforcement of judgments in civil and commercial matters. COM (2010) 748 final. Brussels, 14.12.2010.

ustalenia skuteczności zapisu). Zamiast wyłącznej jurysdykcji w zakresie żądania ustalenia, zaproponowano rozwiązanie oparte na litispendencji. Proponowany art. 29 ust. 4 przyznaje sądowi miejsca arbitrażu położonego na terytorium Unii priorytet w zakresie ustalenia mocy wiążącej zapisu na sąd polubowny, i to niezależnie od czasowego pierwszeństwa tego postępowania. Skuteczność wszczęcia postępowania przewidzianego w art. 29 ust. 4 projektu ma w ramach rozporządzenia polegać na powstaniu stanu związania sądu innego państwa Unii, przed który wytoczono proces wbrew postanowieniom zapisu na sąd polubowny. Obowiązkiem tego sądu jest powstrzymanie się od dalszego procedowania do czasu wydania rozstrzygnięcia przez sąd mający pierwszeństwo na podstawie art. 29 ust. 4 projektu. Z kolei art. 33 ust. 3 projektu definiuje moment powstania stanu zawisłości przed sądem polubownym jako chwilę powołania arbitra względnie wystąpienia do sądu w sprawie ustanowienia sądu arbitrażowego.

Wątpliwości w odniesieniu do proponowanego mechanizmu mogą budzić niska precyzja w sformułowaniu przesłanek zawieszenia postępowania⁶⁶ oraz brak czasowego ograniczenia dla decyzji sądu państwowego, przed którym wystąpiono o ustalenie skuteczności zapisu. Zagadnienie to winno być przedmiotem analizy w ramach prac nad rewizją tekstu rozporządzenia. Problematiczne może być dokładne ustalenie limitu czasowego dla rozstrzygnięcia sądu, jeśli zważyć różnice w wewnętrznych procedurach państw członkowskich. Dla niektórych sądów zachowanie okresu np. sześciomiesięcznego może nie być realne. Uzależnione jest to również od rodzaju wadliwości zarzucanej umowie o arbitraż. W razie wprowadzenia takiego czasowego ograniczenia trafna wydaje się jednak sugestia, aby sankcją za niezachowanie terminu przez sąd była utrata kompetencji do rozpoznania sprawy⁶⁷.

Dążenie do zmian polegających na uregulowaniu kwestii arbitrażu w rozporządzeniu znalazło znacznie mniejsze poparcie w Parlamencie Europejskim. Przedstawiciele państw członkowskich opowiadali się w dużej części za utrzymaniem względnie pogłębieniem niezależności arbitrażu w stosunku do europejskiego systemu jurysdykcji. Tendencję tę wyrażają uchwała Parlamentu o kierunku zmian w rozporządzeniu z dnia 7 września 2010 r.⁶⁸, jak również stanowisko Komisji Prawnej

⁶⁶ Na problem ten zwraca uwagę K. Weitz: *Projektowane zmiany rozporządzenia nr 44/2001*. W: *Europejskie prawo procesowe cywilne i kolizyjne*. Red. P. Grzegorzczak, K. Weitz. Warszawa 2012, s. 74 i nast.; K. Kempa: *West Tankers dwa lata później*. „Biuletyn Arbitrażowy” 2012, nr 1 (17), s. 84 i nast.

⁶⁷ Ch. Heinze: *Choice of Court Agreements...*, s. 599; M. Illmer: *Brussels I and Arbitration Revisited...*, s. 663.

⁶⁸ Dokument z dnia 7 września 2010 r., nr dokumentu (2010) 0304.

Parlamentu Europejskiego z dnia 28 czerwca 2011 r.⁶⁹ W tym ostatnim dokumencie stwierdza się, że wszelkie zagadnienia związane z arbitrazem winny być jednoznacznie wykluczone z zakresu zastosowania rozporządzenia. Dotyczyć ma to również postępowań, w których kwestia zapisu na sąd polubowny stanowi zagadnienie incydentalne lub wstępne. Tak daleko idące ujęcie oznacza jednak, że już podniesienie zarzutu istnienia zapisu na sąd polubowny prowadziłoby do wyłączenia postępowania z zakresu działania systemu opartego na rozporządzeniu⁷⁰.

W dalszym toku procesu związanego z przeglądem rozporządzenia, w ramach prac Rady Unii Europejskiej⁷¹ zaproponowano całkowite wyłączenie arbitrażu w art. 1 ust. 2 lit. d (poparte dodatkowym punktem preambuły). W projektowanym art. 84 ust. 2 rozporządzenia wyraźnie stwierdzono, że akt ten nie wpływa na stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r. Omawiane rozwiązanie jest mniej radykalne od propozycji Parlamentu z dnia 28 czerwca 2011 r. Utrzymuje ono wyłączenie materii arbitrażu z zakresu rozporządzenia, odstępując od uregulowania zawisłości sporu proponowanego wcześniej przez Komisję w projekcie z 14 grudnia 2010 r. Jednocześnie zaproponowano dodanie do preambuły rozporządzenia punktu, w którym stwierdza się między innymi, że jeżeli sąd mający jurysdykcję na podstawie rozporządzenia lub prawa krajowego uzna zapis na arbitraż za nieskuteczny, to wydane w wyniku tego procesu merytoryczne orzeczenie będzie podlegać uznaniu na podstawie rozporządzenia⁷².

4. Uwagi końcowe i ocena

Dla oceny celowości dokonania zmian w aktualnym uregulowaniu wspólnotowym kluczowe jest wyważenie dwóch względów: potrzeby istnienia przewidywalnego systemu kompetencji sądów państwowych i zapobiegania nadużyciom z jednej strony oraz korzyści z istnienia niezależnego i konkurencyjnego sądownictwa polubownego — z drugiej. Na potrzebę zmian wskazują sygnały o nadużywaniu sztywnego uregulowa-

⁶⁹ Sprawozdanie Komisji Prawnej Parlamentu z dnia 28 czerwca 2011 r., nr dokumentu 2010/0383 (COD). Zob. K. Kempa: *West Tankers dwa lata później...*, s. 86.

⁷⁰ Pozytywnie na temat takiego rozwiązania K. Kempa: *West Tankers dwa lata później...*, s. 87.

⁷¹ Stanowisko z dnia 1 czerwca 2012 r., dokument nr 10609/12 ADD 1.

⁷² Zob. przypis do art. 84 tekstu projektu.

nia rozporządzenia nr 44/2001 i wynikającego zeń priorytetu orzeczeń sądów państwowych w celu osłabienia skuteczności arbitrażu. Trudności sprawia jednak takie ukształtowanie zakresu zmian, aby nie doprowadzić do nadmiernego i niepotrzebnego związania sądownictwa polubownego normami wspólnotowymi. Trafne wydają się bowiem wypowiedzi wyrażające obawy przed pozbawieniem tej dziedziny obrotu charakterystycznej i tak cenionej⁷³ autonomii. Jednocześnie należy mieć na uwadze to, że jeszcze dalej idące wyłączenie zamieszczone w art. 1 ust. 2 pkt b, obejmujące wszelkie kwestie arbitrażowe z zakresu działania rozporządzenia, wskazane między innymi w sprawozdaniu Parlamentu Europejskiego, może stanowić źródło nadużyć. Strona, której zależałoby na wykluczeniu stosowania wszystkich norm rozporządzenia, mogłaby uczynić to, podnosząc incydentalne zagadnienie (w rzeczywistości nieistniejącego) zapisu na arbitraż.

Jeśli zmiany w rozporządzeniu nr 44/2001 mają nastąpić w odniesieniu do sposobu traktowania postępowań arbitrażowych, to należy opowiedzieć się za propozycją uwzględniającą potrzebę zachowania niezależności arbitrażu. Dziedzina ta naznaczona jest specyfiką uwarunkowań lokalnych w państwach Wspólnoty. Widoczna jest również konkurencyjność państw z uwagi na regulacje wewnątrz krajowe. Dotyczy to w znacznej mierze zagadnienia przesłanek uznania i wykonania orzeczeń arbitrażowych oraz orzeczeń sądów państwowych odnoszących się do arbitrażu. Przy zastrzeżeniu wskazanych wyżej mankamentów podejście to w pewnym stopniu uwzględnia projekt Komisji z 14 grudnia 2010 r., w którym zamieszczono propozycję mechanizmu zawisłości sporu przed sądem państwowym, co służyć ma ochronie postępowania arbitrażowego. W tekście tym kwestię uznania i wykonania orzeczeń arbitrażowych moim zdaniem słusznie pozostawiono poza zakresem regulacji rozporządzenia jako podlegającą decyzji prawodawców krajowych (z uwzględnieniem wiążącej ich konwencji nowojorskiej). Służy to utrzymaniu, w miarę możliwości, niezależności sądownictwa arbitrażowego jako specyficznej drogi rozstrzygania sporów przez instytucje o charakterze prywatnoprawnym. Ponadto pozostawienie sposobu kształtowania uregulowania arbitrażu poszczególnym państwom może nadal wpływać na konkurencyjność ich systemów prawnych w tej dziedzinie.

⁷³ Szczególnie głośno wyrażają to przedstawiciele angielskiej praktyki, na co wskazuje m.in. P. Santomauro: *Sense and Sensibility: Reviewing West Tankers...*, s. 282 i nast. Krytycznie względem propozycji Komisji również K. Kempa: *West Tankers dwa lata później...*, s. 87.

Paulina Twardoch

O poszukiwaniu prawa właściwego do oceny spraw majątkowych zarejestrowanego za granicą związku partnerskiego według polskiego prawa prywatnego międzynarodowego

Abstract: Although the institution of registered partnership is unknown to the Polish family law, nevertheless regarding the increasing mobility of population it must be taken into account that the situation of registered partners may depend on the judgement issued by a Polish court or on the proper proceeding of Polish notary, advocate, chamber counsel or bank worker. Therefore it is justified to essay to find in Polish private international law the conflict rule indicating the law applicable to patrimonial issues related to registered partnership.

The main difficulty associated with this task results from the fact that there is no explicit regulation concerning this subject among conflict of law provisions operative in Poland. Thus the following ways to find the law applicable to the patrimonial relations between registered partners deserve consideration:

a) extension — on the ground of private international law — of the notion of marriage to registered partnership

b) repartition of different types of registered partnership between two categories known to Polish private international law, in particular: ‘marriage’ and ‘contractual obligation’, according as a given model of registered partnership is characterized by the domination of institutional either contractual element

c) application of the conflict rules concerning marriage and spouses by means of analogy

d) equation — on the ground of private international law — of the registered partner with concubinage.

However, the well-founded reasons prevail to reject these solutions and to apply the article 67 of the Act of 4 February 2011 — Private International Law, whereupon the conflict rule determining the law applicable to registered partnership (including patrimonial relations between partners) drawn from the content of the said provision should operate with the criterion leading to the state, in name of which acted the authority who

proceeded the registration of union. Nevertheless certain patrimonial issues, in particular the succession cases and the questions of alimentation between partners should be considered according to the law indicated by the conflict rules concerning these matters.

Keywords: patrimonial issues of registered partnership, law applicable to registered partnership, conflict rule, Act of 4 February 2011 — Private international law

Choć zarejestrowany związek partnerski jest instytucją nieznaną naszemu prawu, to jednak w obliczu coraz bardziej nasilającej się mobilności jednostek, stanowiącej znak naszych czasów, los partnerów z zarejestrowanego związku może zależeć od rozstrzygnięcia polskiego sądu lub innego organu państwowego, właściwego działania notariusza czy też pracownika banku. Z tego względu za uzasadnioną należy uznać próbę odnalezienia w polskim prawie prywatnym międzynarodowym najbardziej miarodajnej reguły kolizyjnej, która wskazywałaby prawo właściwe do oceny kwestii majątkowych, jakie mogą wyłonić się w związku z funkcjonowaniem omawianej instytucji, jaką jest zarejestrowany związek partnerski.

Podstawowa trudność, z którą zmierzyć musi się każdy, kto pragnie sprostać temu zadaniu wynika z faktu, że zarejestrowany związek partnerski należy do instytucji nieunormowanych w sposób wyraźny w polskiej ustawie z dnia 4 lutego 2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe.

Jak podkreśla M. Pazdan, powszechnie akceptowaną metodą wypełniania luk w ustawie kolizyjnej jest posługiwanie się analogią. Jednakże optymalnym rozwiązaniem kwestii luk w prawie prywatnym międzynarodowym są — zdaniem M. Pazdana — reguły uzupełniające wskazanie prawa właściwego. Niemniej autor ten zwraca również uwagę, że wspomnianym lukom można niekiedy zapobiec, dokonując odpowiedniej kwalifikacji pojęć określających zakres normy kolizyjnej, poszerzającej pojemność tych pojęć w porównaniu zwłaszcza z pojemnością ich odpowiedników w prawie merytorycznym¹. Jaką więc obrać drogę? Czy powinno się przyjąć, że w odniesieniu do zarejestrowanych związków partnerskich mamy w polskim prawie prywatnym międzynarodowym do czynienia z luką i w konsekwencji dążyć do jej wypełnienia przy wykorzystaniu jednej z metod służących temu celowi? Czy też bardziej uzasadniona byłaby teza, zgodnie z którą zarejestrowany związek part-

¹ M. Pazdan: *Zagadnienie luk w prawie prywatnym międzynarodowym*. W: *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*. Red. A. Choduń, S. Czepita. Szczecin 2010, s. 677 i nast.

nerski mieści się w poddanym odpowiedniemu rozszerzeniu zakresie znaczeniowym któregoś z pojęć już funkcjonujących w polskim ustawodawstwie kolizyjnym? Opowiadając się za stwierdzeniem istnienia luki w omawianej materii, zgodnie z duchem przedstawionej wyżej koncepcji, należałoby w ramach niniejszych poszukiwań skłonić się ku uznaniu, że prawo, które winno stanowić podstawę rozstrzygnięć w sprawach dotyczących majątkowych aspektów wspólnego życia partnerów z zarejestrowanego związku, wskazywane jest przez normę z art. 67 p.p.m. Ten właśnie przepis odgrywa bowiem w naszym systemie prawnym rolę reguły uzupełniającej wskazanie prawa właściwego. Niemniej trzeba pamiętać, że z określonego wyżej unormowania wynika jedynie ogólna wskazówka, nakazująca stosować prawo państwa, z którym dany stosunek jest najściślej związany, i że dopiero opierając się na tej wskazówce odkryć należy okoliczności, które spełnią funkcję łącznika i tym samym pozwolą odnaleźć prawo właściwe do oceny kwestii wymagającej rozstrzygnięcia². Ope- racja, jaka pozostaje do wykonania w razie przyjęcia, że sytuacje życiowe dotyczące stosunków majątkowych partnerów z zarejestrowanego związku mieszczą się w zakresie zastosowania normy z art. 67 p.p.m., przy- wodzi zatem na myśl wypowiedź A. Pilleta, który uważa, że winno się stronić od założenia, iż wśród konkurujących z sobą systemów prawnych tylko jeden jest kompetentny, z wyłączeniem pozostałych. Wręcz przeciwnie — zdaniem tego autora — należy stwierdzić, że wszystkie te syste- my są co do zasady kompetentne, lecz nie w równym stopniu, a zadanie doktryny polega na rozpoznaniu tego systemu, za którego właściwością przemawiają najsilniejsze racje³. Odnalezieniu systemu spełniającego to kryterium w przypadku omawianej materii poświęcone zostaną kolejne ustępy niniejszego opracowania. Przedtem warto jednak zbadać konse- kwencje przyjęcia hipotezy, że w prowadzonych poszukiwaniach należy wykluczyć istnienie w polskim ustawodawstwie kolizyjnoprawnym luki w odniesieniu do problematyki zarejestrowanych związków partnerskich i podjąć próbę rozciągnięcia na osoby połączone taką więzią zasięgu norm kolizyjnych dotyczących małżonków lub też próbę dokonania roz- szerzającej wykładni określenia „zobowiązanie umowne” jako wyrażenia wyznaczającego zakres zastosowania normy z art. 28 p.p.m.

² Ibidem.

³ A. Pillet: *Principes de droit international privé*. Paris—Grenoble 1903, s. 130—131. Dostępny na stronie: <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5400979ff/f145.image>.

1. Włączenie instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego do poddanej rozszerzeniu kategorii „małżeństwo”

Trzeba zauważyć, że zarejestrowane związki partnerskie we wszystkich systemach prawnych, w których zostały wprowadzone, stanowią nową formę organizacji życia pary niepołączonej więzią małżeństwa. Należy więc stwierdzić, że cel, jakiemu służy ta instytucja, tj. organizacja wspólnego życia dwóch osób, wykazuje zbieżność z celem, do którego powołane jest małżeństwo. Ponadto podkreśla się w literaturze, że również przeszkody uniemożliwiające ważne zawarcie zarejestrowanego związku partnerskiego są najczęściej identyczne (lub przynajmniej podobne) z tymi, które odnoszą się do wstąpienia w związek małżeński⁴. Zaznacza się też w piśmiennictwie, że zarówno zawarcie małżeństwa, jak i zawarcie zarejestrowanego związku partnerskiego stanowią czynności prawne prowadzące do powstania między dwoma podmiotami chronionych prawnie więzi osobistych i majątkowych. Ponadto, obie te czynności nacechowane są formalizmem, w który zaangażowana jest władza publiczna, a ich dokonanie pociąga za sobą zmianę statusu osób je podejmujących⁵. Wreszcie, wiele ustawodawstw reguluje problematykę zarejestrowanego związku partnerskiego poprzez nakaz odpowiedniego stosowania do partnerów przepisów odnoszących się do małżeństwa oraz małżonków. Jeśli zaś nawet legislator nie posługuje się takim odwołaniem, ustanowione przez niego unormowania oparte są często na rozwiązaniach przyjętych przez dany system prawny w odniesieniu do osób połączonych więzią małżeństwa⁶.

Wszystkie przedstawione wyżej względy mogłyby przemawiać za tym, aby na potrzeby rozstrzygnięć kolizyjnych instytucja zarejestrowanego związku partnerskiego włączona została do poddanej rozszerzeniu kategorii „małżeństwo”. Niemniej przeciwko temu rozwiązaniu przytoczyć można wiele wypowiedzi przedstawicieli zagranicznej doktryny. Wśród nich warto zwrócić uwagę chociażby na opinię H. Fulchi-

⁴ Zob. A. Devers: *Le concubinage en droit international privé*. Paris 2004, s. 36—39.

⁵ Zob. L. Barnich: *Union libre et cohabitation légale, questions de droit international privé*. In: *Mélanges offerts à Roland de Valkeneer*. Red. D. Sterckx, J.-L. Le-doux. Bruxelles 2000, s. 10.

⁶ H. Fulchiron: *Mariage et partenariats homosexuels en droit international privé français*. „Revue internationale de droit comparé” 2006, N° 2, s. 415.

rona. Otóż autor ten jest zdania, że — w odróżnieniu od małżeństwa poligamicznego oraz małżeństwa zwyczajowego (*mariage coutumier*), co do których nikt w państwach, w których te instytucje występują, nie ma wątpliwości, że stanowią one małżeństwo — w przypadku zarejestrowanego związku partnerskiego należy stwierdzić, że mimo iż modelem, jaki posłużył do jego stworzenia, było małżeństwo, oraz mimo iż znajdują doń zastosowanie reguły właściwe małżeństwu, to jednak nie jest on małżeństwem ani w myśl prawa, pod rządem którego dany związek został ukształtowany, ani w myśl prawa merytorycznego obowiązującego w siedzibie organu dokonującego oceny sytuacji życiowej wpisującej się w problematykę dotyczącą tej instytucji. W rezultacie H. Fulchiron uznaje, że ujęcie w ramach jednej kategorii zarejestrowanego związku partnerskiego oraz małżeństwa kłóci się z zasadami logiki i stanowi działanie na przekór *legi causae*⁷. Podobnie A. Devers podkreśla, że legislatorzy zagraniczni nie utożsamiają zarejestrowanych związków partnerskich z małżeństwem, traktując je jako odrębną instytucję⁸ czy — jak pisze L. Barnich — „trzecią drogę” między związkiem małżeńskim a niezarejestrowanym konkubinatem⁹. Należy przy tym zauważyć, że w systemach prawnych niektórych państw, takich jak na przykład Belgia czy Holandia¹⁰, występują obok siebie wszystkie te trzy instytucje, legislator szwedzki zaś, mimo iż decydując się na otwarcie małżeństwa wobec osób tej samej płci, uchylił ustawę o zarejestrowanych związkach partnerskich, pozostawił jednak osobom połączonym już więzią omawianego typu możliwość zachowania statusu partnerów z zarejestrowanego związku. Na uwagę zasługuje w tym kontekście wypowiedź O. van Caillie, która twierdzi, iż fakt, że ustawodawcy, wprowadzając do systemów prawnych swych państw instytucję zarejestrowanego związku partnerskiego, starali się zachować odrębność owej konstrukcji od małżeństwa, nie może zostać pominięty na płaszczyźnie prawa prywatnego międzynarodowego nawet przy założeniu, że kategorie, jakimi posługuje się ta gałąź prawa powinny być pojmowane szeroko¹¹. Warto też wspomnieć w tym kontekście o wyroku Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich wydanym 31 maja 2001 r. w sprawie D. i Królestwo Szwecji przeciwko Radzie Unii Europejskiej (sprawy połączone C-122/99 P oraz

⁷ Ibidem, s. 415—416.

⁸ A. Devers: *Le concubinage...*, s. 93.

⁹ L. Barnich: *Union libre...*, s. 4.

¹⁰ Zob. *Étude de législation comparée n°134, juin 2004 — Le mariage homosexuel*. Dostępny na stronie: <http://www.senat.fr/lc/lc134/lc1344.html>.

¹¹ O. van Caillie: *La protection du partenaire survivant dans le cadre des lois européennes sur la cohabitation non-maritale. Etude de droit comparé et de droit international privé*. Zurich—Bâle—Genève 2005, s. 189—190.

C-125/99 P), w którym z całą mocą zaakcentowana została odrębność zarejestrowanych związków partnerskich względem małżeństwa¹².

Nie można także pominąć faktu, że o ile zarejestrowane związki partnerskie stanowią realizację koncepcji przyjętej w państwach skandynawskich (gdzie podstawową techniką legislacyjną zastosowaną przy regulacji tej problematyki było operowanie odwołaniem się do przepisów o małżonkach) wykazują bardzo bliskie pokrewieństwo z instytucją małżeństwa, to nie każde ustawodawstwo poświęcone instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego przewiduje konstrukcję w tak wysokim stopniu zainspirowaną rozwiązaniami obowiązującymi w odniesieniu do związku małżeńskiego. I tak, na przeciwnym biegunie wobec modelu ukształtowanego w Europie Północnej umiejscowić należy francuski cywilny pakt solidarności oraz belgijską usankcjonowaną prawnie kohabitację. Warto przy tym zauważyć, że w piśmiennictwie francuskim już wręcz tradycyjnie wyróżnia się w tej materii: z jednej strony „związki partnerskie o charakterze ramowym” (*les partenariats-cadres*), czyli takie, które oparte są na swoistych dla tej konstrukcji prawnej regulach i w przypadku których określenie skutków wstąpienia w taki związek pozostawione zostało w dużej mierze woli samych zainteresowanych (Francja, Belgia, Luksemburg), oraz z drugiej strony — „związki partnerskie o charakterze instytucjonalnym”, ukształtowane przez ustawodawców w drodze regulacji, których oś konstrukcyjną stanowi nakaz stosowania do partnerów przepisów odnoszących się do małżeństwa i małżonków (Finlandia, Dania, Szwecja) czy przynajmniej stanowiące rezultat dążenia legislatorów do zbliżenia obu form organizacji wspólnego życia pary (*les partenariats construits sur la base d'un simple rapprochement au mariage*), nawet jeśli realizacji tego dążenia służyły przede wszystkim inne techniki niż ta wymieniona powyżej, obrazowo określone przez G. Kesslera mianem „mimetyzmu” (Niemcy, Szwajcaria, Holandia, Québec)¹³. Ten ostatnio wspomniany autor, dokonując klasyfikacji zarejestrowanych związków partnerskich, akcentuje przede wszystkim dominację pierwiastka kontraktowego w przypadku partnerstw zaliczanych do pierwszej grupy oraz pierwiastka instytucjonalnego, w przypadku partnerstw z grupy drugiej¹⁴. M. Revillard z kolei, poruszając problem różnorodności zarejestrowanych związków partnerskich, zwraca uwagę na: różnice dotyczące formy zawarcia takiego związku, odmienny sposób uregulowania problemu nazwisk współtowarzyszy życia, różny

¹² A. Devers: *Le concubinage...*, s. 92.

¹³ Zob. H. Fulchiron: *La séparation du couple en droit international privé*. „Petites affiches” 2001, N° 62, s. 4 i nast.; G. Kessler: *Les partenariats enregistrés en droit international privé*. Paris 2004, s. 23—50; A. Devers: *Le concubinage...*, s. 132.

¹⁴ G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 24.

zasięg skutków zawarcia związku wpisujących się w zakres tzw. reżimu podstawowego partnerów (*régime primaire*), rozbieżności w sposobie unormowania problematyki związanej z rodzicielstwem partnerów oraz zróżnicowane podejście poszczególnych ustawodawców do kwestii trwałości więzów, jakie nałożone zostają na parę z chwilą zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego (począwszy od jednostronnego oświadczenia o zakończeniu związku jako sposobu doprowadzenia do ustania opisywanej więzi przewidzianego w prawie francuskim oraz belgijskim, kończąc na procedurze sądowej, której przeprowadzenie wymagane jest w celu rozwiązania zarejestrowanej wspólnoty życiowej przez przepisy prawa szwajcarskiego czy szwedzkiego)¹⁵. Ponadto, również w przedmiocie ustrojów majątkowych o charakterze *régime secondaire*, roszczeń, jakich partnerzy mogą dochodzić względem siebie po ustaniu związku, oraz w przedmiocie sukcesji w razie śmierci jednej ze stron połączonych omawianą więzią wachlarz rozwiązań przyjętych w poszczególnych ustawodawstwach jest szeroki i odzwierciedla skrajnie odmienne zapatrywania prawodawców różnych państw na problem statusu osób, które zawarły z sobą zarejestrowany związek partnerski.

2. Włączenie zarejestrowanych związków partnerskich o charakterze kontraktowym do kategorii „zobowiązanie umowne” w ramach zabiegu tzw. repartycji

Oczywiście, przedstawiona wyżej argumentacja mogłaby skłaniać do podjęcia próby podciągnięcia pod kategorię „małżeństwo” jedynie tych usankcjonowanych prawnie form organizacji wspólnego życia, które realizują model określany mianem partnerstwa typu instytucjonalnego, przy jednoczesnym podjęciu dalszych poszukiwań rozwiązania kolizyjnego odpowiedniego dla partnerstw wpisywanych tradycyjnie w ramy drugiej z wymienionych koncepcji, tj. partnerstw o charakterze kontraktowym.

Jednakże również tenże zabieg określany mianem repartycji partnerstw różnego rodzaju między odmienne kategorie znane kolizyjnej *legi fori*, zastosowany na przykład przy redakcji belgijskiego kodeksu

¹⁵ M. Revillard: *Droit international privé et communautaire: pratique notariale*. Paris 2010, s. 103–105.

prawa prywatnego międzynarodowego¹⁶, uważany jest jednak przez wielu przedstawicieli doktryny za nieuzasadniony. I tak, G. Kessler zwraca uwagę na fakt, że nawet partnerstwa charakteryzujące się dominacją pierwiastka instytucjonalnego (*partenariats-institutions*), mimo podobieństwa kształtujących je rozwiązań normatywnych do reguł, na jakich opiera się instytucja małżeństwa, stworzone zostały z myślą o zaspokojeniu innych potrzeb niż te, które tradycyjnie realizowane są w ramach związku małżeńskiego¹⁷. Tymczasem rozszerzenie określonej kategorii funkcjonującej w prawie prywatnym międzynarodowym w celu objęcia nią nieznanych *legi fori* konstrukcji prawnych winno być dokonywane z uwzględnieniem problemu społecznego, na jaki owe konstrukcje mają stanowić odpowiedź. W rozpatrywanym przypadku **bez względu na to, według jakiego modelu ukształtowana została instytucja zarejestrowanego związku partnerskiego** ustawodawca wprowadzający do systemu prawnego swego państwa taką konstrukcję zmierzał — jak pisze G. Kessler — do zapewnienia uznania na płaszczyźnie prawnej oraz społecznej par osób tej samej płci¹⁸ czy — jak piszą N. Joubert oraz B. Morel — do umożliwienia dwóm osobom niezwiązanym małżeństwem organizacji wspólnego życia w formie opartej na rejestracji dokonywanej przez władzę publiczną¹⁹. Osiągnięciu tego celu miały zatem służyć zarówno partnerstwa o charakterze instytucjonalnym, jak i partnerstwa o charakterze kontraktowym. Przyjmując więc kryterium funkcjonal-

¹⁶ Zob. P. Wautelet: *Partenariats, cohabitation légale et autres relations de vie commune*. In: *Relations familiales internationales. L'actualité vue par la pratique*. Red. P. Wautelet. Liège 2010, s. 119, 122. Zob. też *Relation de vie commune*. Dostępny na stronie: http://www.adde.be/J_15/index.php?option=com_content&task=view&id=135&Itemid=1.

Repartycja dochodzi także do głosu w przypadku rozwiązania zastosowanego w przepisach art. 3090.1—3093.1 kodeksu cywilnego Quebecu, obejmujących normy kolizyjne operujące pojęciem „związek cywilny” (*l'union civile*), którego zakres znaczeniowy nie może, zdaniem G. Goldsteina i J. Talpisa, zostać rozciągnięty na zarejestrowane związki partnerskie wszystkich typów, w szczególności zaś na PACS oraz belgijską usankcjonowaną prawnie kohabitację. Zob. G. Goldstein, J. Talpis: *Réflexions critiques sur l'avènement de l'union civile boiteuse en droit international privé québécois*, s. 247, 252, 255—257. Dostępny na stronie: <https://papyrus.bib.umontreal.ca/jspui/bitstream/1866/2461/1/R%C3%A9flexions%20critiques%20sur%20l%20B9a%20v%C3%A8nement%20de%20l%20B9union%20civile%20boiteuse%20en%20droit%20international%20priv%C3%A9%20qu%C3%A9bécois.pdf>.

¹⁷ G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 87—88.

¹⁸ Ibidem, s. 91.

¹⁹ N. Joubert, B. Morel: *Les partenariats enregistrés en droit international privé depuis la loi du 12 mai 2009*. „La Semaine Juridique Notariale et Immobilière” 2009, N° 41, s. 1285 i nast. Tak też P. Callé: *Introduction en droit français d'une règle de conflit propre aux partenariats enregistrés (art. 515-7-1, C. Civ.)*. „Répertoire du notariat Defrénois” 9/2009, N° 16, s. 1662 i nast.

ne, należy stwierdzić, że zarejestrowanym związkom partnerskim charakteryzującym się dominacją pierwiastka instytucjonalnego bliżej jest do zarejestrowanych związków partnerskich odznaczających się silnym aspektem kontraktowym niż do małżeństwa, któremu tradycyjnie przypisuje się główną rolę w powoływaniu do życia nowych generacji oraz tworzeniu rodziny.

Spostrzeżenia te skłaniają ku odrzuceniu zaproponowanej powyżej metody repartycji na rzecz przyjęcia jednolitego sposobu ujmowania zarejestrowanych związków partnerskich na płaszczyźnie prawa prywatnego międzynarodowego, przy czym trzeba podkreślić, że w uzasadnieniu tego stanowiska — wzorem wymienionych wyżej autorów — główny akcent położyć należy raczej na **wspólnotę funkcji, jaka łączy różne modele zarejestrowanych związków partnerskich**, niż na **odmienność** potrzeb społecznych, jakie zaspokajają **małżeństwo** z jednej strony, a **zarejestrowane związki partnerskie z drugiej**. Nie można bowiem pominąć okoliczności, że wskazana w poprzednim ustępie funkcja związana z rodzicielstwem, tradycyjnie łączona z instytucją małżeństwa, coraz częściej faktycznie realizowana jest w ramach związków o charakterze niemalżeńskim. Co więcej, wskutek ostatnich nowelizacji przeprowadzonych w krajach skandynawskich możliwe stało się jej spełnianie także w sytuacjach, gdy pary pragnące założyć rodzinę tworzone są przez osoby tej samej płci połączone węzłem zarejestrowanego związku partnerskiego. Z drugiej strony, nie każda para osób zawierających związek małżeński dąży do posiadania potomstwa²⁰.

Jednocześnie za nietrafne należy uznać rozwiązanie polegające na zaliczeniu partnerstw o charakterze ramowym do kategorii „zobowiązanie umowne”. Nie można bowiem pozostać obojętnym na fakt, że w odróżnieniu od umowy łączącej z założenia obce sobie i niezależne od siebie (w sferze niezwiązanej z umową) osoby, więzy wynikające z zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego spletają strony wiodące wspólne życie i darzące się wzajemnym uczuciem²¹. Tę samą myśl wyraża się też

²⁰ Zob.: G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 88—89.

²¹ M. Josselin-Gall: *Pacte civil de solidarité (PACS). Quelques éléments de droit international privé*. „La Semaine Juridique Notariale et Immobilière” 2000, N° 11, s. 493—494. Zob. też: A. Bucher: *Le regard du législateur suisse sur les conflits de lois en matière de partenariat enregistré*. In: *Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe. Actes de la XVI^e Journée de droit international privé du 5 mars 2004 à Lausanne, organisée conjointement par: l'Institut suisse de droit comparé et le Centre de droit comparé, de droit européen et de législations étrangères, Université de Lausanne*. Genève—Zurich—Bâle 2004, s. 138—140. Należy w tym kontekście wyjaśnić, że — jak zauważa M. Nazar — w typowym obrocie cywilnoprawnym strony stosun-

w literaturze, podkreślając, że zarejestrowany związek partnerski jest przede wszystkim relacją o charakterze osobistym, związkiem łączącym **dwie osoby**, w ramach którego powstają nie tylko więzy majątkowe, ale również prawnie chronione więzy osobiste²². Warto przy tym zaznaczyć, że ten ostatni pogląd sformułowany został w odniesieniu do belgijskiej usankcjonowanej prawnie kohabitacji, a więc odmiany zarejestrowanego związku partnerskiego odznaczającej się bardzo silnym pierwiastkiem kontraktowym i wymienianej jako jeden z najbardziej reprezentatywnych przykładów partnerstwa o charakterze ramowym.

Zarówno zatem A. Devers²³, M. Josselin-Gall²⁴, A. Bucher²⁵, jak i H. Fulchiron²⁶ sprzeciwiają się koncepcji, zgodnie z którą zarejestrowany związek partnerski miałby być traktowany na potrzeby rozstrzygnięć kolizyjnych jako zobowiązanie umowne. Na uwagę zasługuje również w tym kontekście argumentacja G. Kesslera, który zdecydowanie krytycznie ustosunkował się do rozwiązania polegającego na zastosowaniu opisanego wyżej zabiegu względem francuskiego cywilnego paktu solidarności. Otóż autor ten ze szczególną mocą podkreśla różnicę między celem, jakiemu służy zwykła umowa znana prawu zobowiązań, czy innymi słowy — zawierana w ramach powszechnego obrotu cywilnoprawnego, a funkcją przypisywaną PACS. I tak, według G. Kesslera, cywilny pakt solidarności, będący wprawdzie ze swej definicji umową, jednakże mający rangę instytucji z uwagi na rolę, jaką ma do odegrania jako forma organizacji wspólnego życia, nie może być na płaszczyźnie prawa prywatnego międzynarodowego sprowadzany do konstrukcji stworzonej z myślą o osiągnięciu celów ekonomicznych, przy czym należy wyjaśnić, że przez pryzmat tej ostatnio wskazanej funkcji cytowany autor postrzega właśnie zwykłą umowę²⁷.

Poza tym większość wymienionych wyżej przedstawicieli doktryny zwraca uwagę, że wcielenie w życie owej krytycznie przez nich ocenianej koncepcji spowoduje poważne perturbacje na dalszych etapach poszukiwania prawa właściwego. Przede wszystkim powstaje w tym

ku cywilnoprawnego również może łączyć emocjonalna więź bliskości (np. przyjacielska więź między współnikami lub stosunek bliskości wynikający z pokrewieństwa między sprzedawcą a kupującym). W wypadkach tych więź osobista jest jednak względem więzi majątkowej zjawiskiem autonomicznym. Tak M. Nazar: *Rozliczenia majątkowe konkubentów*. Lublin 1993, s. 56.

²² Zob. A. Devers: *Le concubinage...*, s. 35.

²³ Ibidem, s. 34—35.

²⁴ M. Josselin-Gall: *Pacte civil...*, s. 493—494.

²⁵ A. Bucher: *Le regard du législateur...*, s. 138—140.

²⁶ H. Fulchiron: *Mariage et partenariats...*, s. 414—415. Zob. też: T. Vignal: *Droit international privé*. Paris 2005, s. 142.

²⁷ Zob. G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 74—75.

kontekście pytanie o dopuszczalność stosowania w odniesieniu do zarejestrowanego związku partnerskiego Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady o prawie właściwym dla zobowiązań umownych (Rzym I), (art. 28 ust. 1 p.p.m.). Wyraźnie ustosunkował się do tej kwestii C. Nourissat, który skłania się ku stwierdzeniu, iż określone wyżej rozporządzenie nie obejmuje swoim zakresem zastosowania cywilnego paktu solidarności²⁸. Należy jednak pamiętać, że nawet w razie zajęcia przeciwnego stanowiska co do wskazanego wyżej problemu poszukujący prawa właściwego stanie w obliczu trudności. Jak zauważa się w literaturze, szczególnie kłopotliwe mogłoby się wówczas okazać umiejscowienie zarejestrowanego związku partnerskiego w przestrzeni prawnej za pomocą łącznika miejsca zwykłego pobytu strony zobowiązanej do spełnienia świadczenia charakterystycznego, który to łącznik dochodziłby do głosu w braku wyboru prawa właściwego (art. 4 ust. 2 rozporządzenia)²⁹. Prawa i obowiązki partnerów z zarejestrowanego związku są bowiem — zgodnie ze spostrzeżeniem M. Josselin-Gall — symetryczne³⁰. W konsekwencji nasuwa się wniosek, że propozycja zaliczenia partnerstw o charakterze ramowym do kategorii odmiennej od tej, w obrębie której należy klasyfikować partnerstwa o charakterze instytucjonalnym, nie znajduje uzasadnienia nie tylko w świetle przytoczonych poglądów przedstawicieli doktryny na temat natury i funkcji zarejestrowanych związków partnerskich należących do pierwszego z wymienionych typów, ale również ze względu na opisane trudności, mogące się pojawić w przypadku próby zastosowania w odniesieniu do zarejestrowanego związku partnerskiego norm kolizyjnych miarodajnych dla zobowiązań umownych.

Argumentów przemawiających za jednolitym traktowaniem zarejestrowanych związków partnerskich typu kontraktowego oraz zarejestrowanych związków partnerskich typu instytucjonalnego dostarcza także analiza komparatystyczna rozwiązań przyjętych w tym względzie w innych państwach. I tak na przykład, w doktrynie niemieckiej uznaje się, że termin „zarejestrowany związek partnerski” występujący w treści norm kolizyjnych zamieszczonych w art. 17b przep. wprowadz. k.c.n. obejmuje

²⁸ C. Nourissat: *Le nouveau droit communautaire des contrats internationaux. Le règlement (CE) n° 593/2008 du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles* (« Rome-I »). „Répertoire du notariat Defrénois” 2009, N° 19, s. 2017 i nast. Zob. też art. 1 ust. 2 lit. b i c rozporządzenia. Por. H. Péroz: *La loi applicable aux partenariats enregistrés*. „Journal du droit international (Clunet)” 2010, N° 2, s. 399—410.

²⁹ Zob. w odniesieniu do konwencji rzymskiej: M. Josselin-Gall: *Pacte civil...*, s. 494 oraz A. Bucher: *Le regard du législateur...*, s. 140.

³⁰ M. Josselin-Gall: *Pacte civil...*, s. 494.

swym zakresem znaczeniowym nie tylko instytucje wykazujące taki sam stopień podobieństwa do instytucji małżeństwa, jak niemiecka zarejestrowana wspólnota życiowa, lecz również francuski PACS oraz belgijską usankcjonowaną prawnie kohabitację³¹. Podobnie ustawodawca francuski stanął na stanowisku, że różne modele zarejestrowanych związków partnerskich mogą zostać ujęte w ramach jednej kategorii prawa prywatnego międzynarodowego³². U podstaw zaś tego zapatrywania znalazło się przekonanie o istnieniu wspólnego fundamentu wszystkich form organizacji wspólnego życia stanowiących desygnaty wskazanej wcześniej nazwy³³. W podobny sposób, jeszcze na długo przed wprowadzeniem do francuskiego porządku prawnego reguły kolizyjnej wskazującej prawo właściwe dla zarejestrowanych związków partnerskich, wypowiadał się H. Fulchiron. Zgodnie z opinią tego przedstawiciela doktryny, jedną kategorią należało objąć zarówno partnerstwa stanowiące „kopię” małżeństwa, jak i „dziwną konstrukcję prawną”, jaką jest PACS³⁴. W tym samym duchu interpretowane są przez A. Buchera szwajcarskie normy kolizyjne odnoszące się do omawianej materii. W szczególności autor ten jest zdania, że z uwagi na fakt, iż zarejestrowany związek partnerski nie został zdefiniowany w federalnej ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym, należy uznać, że pojęcie to może obejmować także francuski pakt cywilny solidarności oraz belgijską usankcjonowaną prawnie kohabitację. Rozróżnienie między partnerstwami o charakterze intytucjonalnym oraz partnerstwami o charakterze ramowym nie powinno więc znajdować odzwierciedlenia przy wykładni wskazanej wyżej terminu³⁵. Podobny punkt widzenia przedstawiła Europejska grupa prawa prywatnego międzynarodowego w toku prac nad aktem regulującym problematykę zarejestrowanych związków partnerskich na szczeblu międzynarodowym. Otóż, jak wynika ze sprawozdania z trzynastego spotkania Grupy, które odbyło się w 2003 r. w Wiedniu, rozbieżności występujące w prawie merytorycznym między partnerstwami różnych typów nie uzasadniają wprowadzenia w tej materii dwóch odmiennych reżimów kolizyjnych³⁶. Jednolicie ujęty został wreszcie

³¹ K.A. von Sachsen Gessaphe: *Le partenariat enregistré en droit international privé allemand*. In: *Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe...*, s. 18.

³² Zob. H. Pérez: *La loi applicable...*, s. 399—410.

³³ P. Courbe, F. Jault-Seske: *Droit international privé janvier 2009-février 2010*. „Recueil Dalloz” 2010, s. 1585 i nast.

³⁴ H. Fulchiron: *Mariage et partenariats...*, s. 416. Podobnie: G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage en droit international privé*. „Recueil des Cours” 2000, N° 320, s. 127—128.

³⁵ A. Bucher: *Le regard du législateur...*, s. 140.

³⁶ Zob. Sprawozdanie z 13. spotkania roboczego Grupy (19—21 września 2003 r.). Dostępny na stronie: <http://www.gedip-egpil.eu/reunionstravail/gedip-reunions-13t.html>.

zarejestrowany związek partnerski w projekcie rozporządzenia Rady Unii Europejskiej z 16 marca 2011 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych w zakresie skutków majątkowych zarejestrowanych związków partnerskich (*COM/2011/0127 końcowy — CNS 2011/0060). Zgodnie bowiem z definicją zamieszczoną w art. 2 lit. b, zarejestrowany związek partnerski to związek cywilny dwóch osób, usankcjonowany prawem i podlegający rejestracji przez organ władzy publicznej. Co więcej, w komentarzu do poszczególnych postanowień wyjaśnia się, że przewidziana w owym rozporządzeniu norma kolizyjna wskazująca prawo właściwe dla skutków majątkowych zawarcia związku odpowiadającego powyższej definicji „ma zastosowanie do wszelkich form zarejestrowanego związku partnerskiego”³⁷.

Warto także zauważyć, że w razie przyjęcia zasady repartycji przy poszukiwaniu normy kolizyjnej miarodajnej dla poddanej pod rozstrzygnięcie sytuacji życiowej wpisującej się w problematykę dotyczącą instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego konieczne będzie w celu przyporządkowania danego związku do odpowiedniej kategorii kolizyjnej *legis fori* dokładne zbadanie już na tym etapie regulacji wyznaczającej zasady kształtujące określony model omawianej instytucji. Należy bowiem zauważyć, że ustawodawstwa partnerskie poszczególnych krajów ciągle ewoluują i nie można wykluczyć przejścia danego modelu związku — na skutek przeprowadzonej nowelizacji — ze szczebla partnerstwa kontraktowego do rangi partnerstwa typu instytucjonalnego. Stąd też kierowanie się wyłącznie wskazówkami płynącymi z dokonanych niegdyś przez przedstawicieli doktryny i powielanych w literaturze klasyfikacji prowadzić może do wyboru rozwiązania sprzecznego z naturą danego partnerstwa. Poza tym dodatkowe trudności mogą wiązać się z faktem, że niejednokrotnie dane partnerstwo, w zależności od tego, jaki problem z zakresu jego funkcjonowania jest rozpatrywany, wykazuje z jednej strony cechy przemawiające za jego zaliczeniem do partnerstw o charakterze instytucjonalnym, z drugiej zaś odpowiada koncepcji partnerstw o charakterze ramowym³⁸. Taka sytuacja występuje na przykład w przypadku zarejestrowanego związku partnerskiego uregulowanego ustawą holenderską. Partnerstwo to z uwagi na sposób unormowania skutków jego zawarcia jest wprawdzie uważane za odpowiadające pierwszemu z wy-

³⁷ Zob. Tekst projektu wraz z komentarzem do poszczególnych artykułów dostępny na stronie: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0127:FIN:PL:HTML>.

³⁸ Takie spostrzeżenia formułowane są na przykład w odniesieniu do cywilnego paktu solidarności. Zob. H. Alibhaye-Omarjee: *Les dix ans du Pacs: état des lieux*. „Revue Lamy Droit Civil” 11/2009, N° 65, s. 37—43.

żej wymienionych modeli, jednakże legislator niderlandzki dopuścił jego rozwiązanie przed notariuszem. Równie łatwo doprowadzić do zakończenia zarejestrowanego związku partnerskiego ukształtowanego zgodnie z prawem Quebecu. Jak zatem należy postrzegać w toku rozstrzygnięć kolizyjnych zarejestrowany związek partnerski odznaczający się wyżej wymienioną cechą, jeśli poddana ocenie sytuacja życiowa dotyczy właśnie kwestii rozwiązania związku? Czy uzasadnione jest wówczas zastosowanie normy kolizyjnej wskazującej prawo właściwe dla rozwoju? Czy też należy uznać, że łatwość rozwiązania partnerstwa wpisana w holenderski czy też funkcjonujący w myśl prawa Quebecu model partnerstwa kłóci się z istotą procedury rozwodowej i, co za tym idzie, wyklucza uznanie wskazanej wyżej reguły kolizyjnej za miarodajną dla rozpatrywanego stanu faktycznego?

Oprócz wymienionych trudności, przedstawionej metodzie można wreszcie zarzucić błąd logiczny typu *petitio principii*, ponieważ jej zastosowanie wymaga każdorazowego wcześniejszego posłużenia się prawem, które *prima facie* uważane jest przez podejmującego rozstrzygnięcie za właściwe, mimo iż dokonywane zabiegi mają dopiero doprowadzić do odszukania prawa właściwego.

3. Konstrukcja norm kolizyjnych dotyczących małżeństwa a względy celowościowe

W świetle racji przedstawionych w poprzednim punkcie nasuwa się następujące pytanie: czy w obliczu przyjęcia jednolitego sposobu traktowania zarejestrowanych związków partnerskich na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej pozostaje tylko jedna możliwość, a mianowicie włączenie wszystkich ich rodzajów — mimo przywołanych wcześniej kontrargumentów — do kategorii „małżeństwo”?

Należy stwierdzić, że takie rozwiązanie wydaje się nie odpowiadać celom, jakie spełniać winny normy kolizyjne miarodajne dla sytuacji życiowych dotyczących zarejestrowanych związków partnerskich oraz osób, które zawarły taki związek. Zgodnie wszak z założeniami koncepcji, która zdaje się dominować w polskiej doktrynie, istotne znaczenie przy poszukiwaniu rozwiązań kolizyjnych ma rola, jaką odegrać winien łącznik występujący w danej normie kolizyjnej. Należy zatem badać, jakie „interesy” w sferze kolizyjnoprawnej norma ta ma chronić

w dążeniu do urzeczywistnienia idei „sprawiedliwości międzynarodowej”³⁹. Podobnemu stanowisku daje wyraz B. Audit, z którego wypowiedzi wynika, że niekiedy ocena możliwości przyporządkowania danego stanu faktycznego do zakresu określonej normy kolizyjnej winna być dokonywana przez pryzmat łącznika występującego w tejże normie⁴⁰. Jakie zaś są cele, których osiągnięciu winien sprzyjać łącznik w przypadku normy kolizyjnej znajdującej zastosowanie przy poszukiwaniu prawa właściwego do oceny kwestii wpisującej się w problematykę zarejestrowanych związków partnerskich, wskazuje między innymi G. Goldstein. I tak, autor ten w pierwszym rzędzie kładzie nacisk na poszanowanie zasady najściślejszego związku. Łącznik występujący w normie kolizyjnej miarodajnej dla określonej wyżej kwestii winien zatem wskazywać prawo państwa, z którym dany stosunek wykazuje najściślejszą więź⁴¹. Dyrektywa ta stanowi odzwierciedlenie koncepcji P. Lagarde’a, w myśl której przy wyborze łącznika należy kierować się dążeniem do przyznania kompetencji temu systemowi prawnemu, z którym dany stosunek prawny połączony jest najściślejszymi i najbardziej wyrazistymi więzami (*les liens les plus étroits et les plus significatifs*)⁴². Warto też w tym kontekście przywołać słowa A. Deversa. Otóż autor ten wyjaśnia, że w poszukiwaniu systemu prawnego spełniającego wskazane wyżej kryterium trzeba „w sposób obiektywny umiejscowić **wieź istniejącą między współtowarzyszami życia**”, **niewskazane** jest zaś „dokonywanie lokalizacji oddzielnie dla każdej z osób tworzących parę”⁴³.

Kolejnymi celami, jakie należy postawić przed normą kolizyjną odnoszącą się do zarejestrowanych związków partnerskich, są: zapewnienie stałości statutu miarodajnego dla partnerów, a przez to stabilności pozycji prawnej właściwej partnerom⁴⁴, oraz zapewnienie poszanowania woli i uzasadnionych prawnie oczekiwań stron związku⁴⁵. Poszukiwana reguła kolizyjna powinna więc sprzyjać realizacji zasady pewności i przewi-

³⁹ M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2010, s. 59.

⁴⁰ Zob. B. Audit: *Droit international privé*. Paris 1991, s. 166.

⁴¹ G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 182.

⁴² P. Lagarde: *Le principe de proximité dans le droit international privé contemporain; cours général de droit international privé*. T. 196. La Haye 1986, s. 25 i nast. Zob. też: A. Devers: *Le concubinage...*, s. 194; T. Ballarino, G. Paolo Romano: *Le principe de proximité chez Paul Lagarde. Quelques précisions et développements récents*. In: *Le droit international privé: esprit et méthodes. Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*. Red. M.-N. Jobard-Bachellier, P. Mayer. Paris 2005, s. 37–54.

⁴³ Zob. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 182; A. Devers: *Le concubinage...*, s. 149.

⁴⁴ Tak też A. Devers: *Le concubinage...*, s. 199 oraz 195.

⁴⁵ Zob. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 181–182.

dywalności prawa. Istotne znaczenie założeniom tym przypisuje również L. Barnich, który uważa, że naczelnym zadaniem prawa prywatnego międzynarodowego jest zagwarantowanie pewności prawa prywatnego dochodzącego do głosu przy ocenie stosunków o charakterze międzynarodowym oraz zachowanie niezbędnej w życiu uczestniczących w obrocie prawnym jednostek jedności i ciągłości, na przekór rozbieżnościom i rozłamom właściwym politycznej i prawnej strukturze świata. Prawo winno zatem gwarantować jednostce wsparcie ze strony władzy publicznej w sytuacji, gdy jednostka ta zgłasza roszczenia, które przy spełnieniu raz narzuconych jej wymogów może ona zgłosić przeciwko temu, z kim nawiązała stosunek prawny⁴⁶. Niemniej należy w tym miejscu zauważyć, że według G. Goldsteina ocena zasadności oczekiwań przejawianych przez partnerów poddana zostanie w praktyce kryteriom przyjętym w systemie prawnym obowiązującym w miejscu orzekania⁴⁷. G. Goldstein uważa także, że łącznik występujący w normie kolizyjnej miarodajnej dla kwestii wpisującej się w tematykę zarejestrowanych związków partnerskich nie powinien wskazywać prawa, któremu instytucja zarejestrowanego związku partnerskiego jest nieznana⁴⁸. W przeciwnym bowiem razie organ, rozstrzygnięciu którego poddana została dana kwestia, staje — zdaniem wymienionego wyżej autora — w obliczu pustki prawnej (*un vide juridique*), zagrażającej stabilności sytuacji prawnej partnerów⁴⁹.

Co więcej, A. Devers stoi na stanowisku, że norma kolizyjna odnosząca się do problematyki zarejestrowanych związków partnerskich winna operować takim łącznikiem, który pozwala na zapewnienie poszanowania różnorodności występujących na świecie koncepcji zarejestrowanego związku partnerskiego i nie prowadzi do wskazania prawa, którego zastosowanie może oznaczać podporządkowanie partnerstwa odznaczającego się dominacją pierwiastka instytucjonalnego regułom charakterystycznym dla partnerstwa typu kontraktowego lub odwrotnie⁵⁰. Z tych samych względów należy starać się zredukować rozczłonkowanie statutu zarejestrowanych związków partnerskich, a tym samym dążyć do uniknięcia doprowadzania do styczności systemów prawnych odznaczających się odmiennym sposobem zapatrywania na omawianą instytucję, to zaś po to, aby — jak już zasygnalizowano — wydane rozstrzygnięcie merytoryczne nie było sprzeczne z naturą zarejestrowanego związku, w którego ramy partnerzy zdecydowali się wpleść swe wspólne życie, oraz aby — co

⁴⁶ Zob. L. Barnich: *Union libre...*, s. 6—7.

⁴⁷ G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 187.

⁴⁸ Ibidem, s. 189. Tak też A. Devers: *Le concubinage...*, s. 200—202.

⁴⁹ Tak też A. Devers: *Le concubinage...*, s. 198.

⁵⁰ Ibidem, s. 188. Tak też G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 152.

za tym idzie — nie zostały naruszone zasady przewidywalności prawa⁵¹. Można oczywiście w razie wystąpienia opisanych wyżej sytuacji uciec się do zabiegu dostosowania lub substytucji, o czym będzie jeszcze mowa w dalszych rozważaniach, jednakże — jak podkreślają P. Mayer oraz V. Heuzé — najlepszą kwalifikacją jest ta, która problem dostosowania ogranicza do minimum⁵².

Tymczasem kolizyjnoprawna regulacja problematyki dotyczącej małżeństwa oraz małżonków obowiązująca w kształcie wynikającym z ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe odniesiona do zarejestrowanych związków partnerskich nie pozwala na osiągnięcie wymienionych wyżej celów. Podobne spostrzeżenia odnieść należy do postanowień konwencji międzynarodowych wiążących Polskę w stosunkach z Francją, Węgrami czy Czechami, a dotyczących prawa właściwego w sprawach małżeńskich. Odniesienie zastosowanych w tych aktach rozwiązań do zarejestrowanych związków partnerskich prowadzi bowiem do rozczłonkowania miarodajnego dla partnerów statutu, przy czym należy z całą mocą podkreślić, że owo rozczłonkowanie przebiega w sposób niesprzyjający stabilności pozycji prawnej współtowarzyszy życia. W szczególności, z uwagi na heterogeniczność przyjętych na świecie koncepcji zarejestrowanego związku partnerskiego, a także niepełne rozpowszechnienie tej instytucji, niepożądane wydaje się dojście obok siebie do głosu różnych systemów prawnych jako właściwych dla oceny: możliwości zawarcia zarejestrowanego związku, stosunków osobistych i majątkowych partnerów oraz rozwiązania związku. Pogląd ten dobrze ilustruje hipotetyczna sytuacja, w której dochodzi do zetknięcia się norm prawa holenderskiego przewidujących bardzo ściśle powiązanie z mocy ustawy interesów majątkowych partnerów w czasie trwania relacji omawianego typu z normami prawa francuskiego, w świetle którego bardzo łatwo doprowadzić do zakończenia zarejestrowanego związku partnerskiego. Opisany przypadek pokazuje wszak, jak w razie zastosowania przedstawionego wyżej rozwiązania kolizyjnego brak harmonii między stykającymi się z sobą regułami pochodzącymi z ustawodawstw partnerskich różnych państw może utrudnić wydanie sprawiedliwego rozstrzygnięcia merytorycznego.

Jednocześnie, ograniczając wywód do problematyki stosunków majątkowych między partnerami z zarejestrowanego związku, należy stwierdzić, że łączniki personalne, za pomocą których normy kolizyjne obowią-

⁵¹ G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 181—195.

⁵² P. Mayer, V. Heuze: *Droit international privé*. Paris 2010, s. 128.

zujące w myśl ustawy z 4 lutego 2011 r. oraz w myśl wymienionych wyżej konwencji wskazują prawo właściwe dla stosunków majątkowych między małżonkami, podobnie jak rozczłonkowanie statutu, nie sprzyjają realizacji zasady przewidywalności sytuacji prawnej jednostek oraz poszanowania ich uzasadnionych prawnie oczekiwań. Ze względu bowiem na różnorodność występujących w świecie modeli omawianej instytucji zachodzi duże prawdopodobieństwo, że zastosowanie w odniesieniu do partnerów z zarejestrowanego związku operującej właśnie takim łącznikiem normy kolizyjnej z art. 51 p.p.m. czy też z art. 5 umowy między Polską a Francją z dnia 5 kwietnia 1967 r. (Dz.U. 1969, nr 4, poz. 22 ze zm.)⁵³, czy z art. 32 umowy między Polską a Węgrami z dnia 6 marca 1959 r. (Dz.U. 1960, nr 8, poz. 54 ze zm.)⁵⁴, czy wreszcie z art. 26 umowy między Polską a Czechosłowacją z dnia 21 grudnia 1987 r. (Dz.U. 1989, nr 39, poz. 210 ze zm.)⁵⁵, doprowadzi do ustalenia, że właściwym do oceny poddanej pod rozstrzygnięcie sytuacji życiowej dotyczącej relacji majątkowych partnerów jest prawo przewidujące rozwiązania w znacznym stopniu odbiegające od tych wynikających z regulacji, pod rządem której ukształtowany został dany zarejestrowany związek partnerski. Z kolei z uwagi na okoliczność, że systemy prawne wielu państw w ogóle nie znają instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego, należy się spodziewać, że poszukiwanie statutu stosunków majątkowych między partnerami za pomocą wskazanej wyżej normy Prawa prywatnego międzynarodowego z 2011 r. czy też za pomocą którejś z wymienionych wyżej norm konwencyjnych niejednokrotnie kończyć się będzie ustaleniem, że ocena danej kwestii winna zostać dokonana w myśl prawa państwa, w którym nie została wprowadzona regulacja kształtująca instytucję zarejestrowanego związku partnerskiego. Trzeba przy tym dodać, że przedstawiona teza o możliwości wystąpienia owych niepożądanych rezultatów w razie zastosowania rozpatrywanego rozwiązania kolizyjnoprawnego urzeczywistni się w szczególności w przypadkach, w których prawo obowiązujące na terytorium, na jakim doszło do zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego, nie uzależnia dopuszczalności rejestracji partnerstwa od

⁵³ Pełny tytuł umowy to: Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Francuską o prawie właściwym, jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w zakresie prawa osobowego i rodzinnego, sporządzona w Warszawie 5 kwietnia 1967 r.

⁵⁴ Pełny tytuł umowy to: Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Węgierską Republiką Ludową o obrocie prawnym w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych, podpisana w Budapeszcie 6 marca 1959 r.

⁵⁵ Umowa ta obowiązuje w brzmieniu wynikającym ze zmian i uzupełnień wprowadzonych w odniesieniu do stosunków polsko-czeskich w 2004 r. Jej pełny tytuł zaś to: Umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Czechosłowacką Republiką Socjalistyczną o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych, podpisana w Warszawie 21 grudnia 1987 r.

faktu występowania między osobami zamierzającymi dokonać takiej rejestracji a określonym wyżej terytorium powiązania w postaci obywatelstwa, wspólnego miejsca zamieszkania czy też od istnienia innego rodzaju wspólnych węzłów ściśle spajających przyszłych partnerów z owym obszarem prawnym⁵⁶. Przykładem ustawodawstwa partnerskiego, w świetle którego para może zarejestrować swój związek, nawet jeśli żadna z osób ją tworzących nie ma obywatelstwa państwa miejsca rejestracji, jest ustawodawstwo francuskie⁵⁷. Należy więc liczyć się z tym, że w razie zastosowania polskiej normy kolizyjnej z art. 51 ust. 1 p.p.m. w odniesieniu do współtowarzyszy życia połączonych cywilnym paktem solidarności występujący w tej normie łącznik doprowadzi do wskazania jako wspólnego prawa ojczystego partnerów systemu prawnego takiego państwa, w którym regulacja kształtująca instytucję zarejestrowanego związku partnerskiego w ogóle nie została wprowadzona, albo też w którym twórcy takiej regulacji przyjęli całkowicie odmienny, trudny do pogodzenia z naturą PACS, sposób unormowania stosunków majątkowych między partnerami. Warto też wymienić w tym kontekście rozwiązanie szwajcarskie, w myśl którego tamtejszym urzędnikom stanu cywilnego przysługuje kompetencja do przeprowadzenia procedury rejestracji partnerstwa, jeśli przynajmniej jedna z osób zamierzających zawrzeć taki związek jest obywatelem Szwajcarii lub gdy przynajmniej miejsce zamieszkania jednej z nich znajduje się na terytorium tego państwa⁵⁸. W przypadku zatem partnerów połączonych więzią zarejestrowanego związku partnerskiego zawartego w Szwajcarii, nawet jeśli nie nastąpi po stronie jednego z nich zmiana obywatelstwa lub też miejsca zamieszkania, może się zdarzyć, że — w obliczu braku wspólnego im prawa ojczystego, a także braku wspólnego prawa miejsca zamieszkania — dojdzie do głosu prawo państwa, w którym obaj partnerzy mają miejsce zwykłego pobytu. Tymczasem prawo to może charakteryzować się cechami wymienionymi w poprzednim przykładzie. W razie zaś gdy partnerzy nie będą mieli miejsca zwykłego pobytu w tym samym państwie, ko-

⁵⁶ Zob.: A. Devers: *Le concubinage...*, s. 189; G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 194.

⁵⁷ Na temat rodzaju powiązania, jakie winno występować między osobami zamierzającymi zawrzeć PACS a francuskim obszarem prawnym — zob. M. Revillard: *Le PACS, les partenaires enregistrés et les mariages homosexuels dans la pratique du droit international privé*. „Répertoire du Notariat Deffrénois” 2005, N° 6, s. 461 i nast.

⁵⁸ *Message relatif à la loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe du 29 novembre 2002. 02.090*. Dostępny na stronie: <http://www.admin.ch/ch/f/ff/2003/1192.pdf>, s. 1259; M. Montini: *Partenariat enregistré — conclusion, dissolution et effets généraux*. In: *Droits des gays et lesbiennes en Suisse. Partenariat enregistré, communauté de vie de fait, questions juridiques concernant l'homosexualité*. Red. A.R. Ziegler, M. Bertschi. Berne 2007, s. 119.

nieczne stanie się ustalenie, z jakim obszarem prawnym partnerzy ci w inny sposób są wspólnie najściślej związani, które to poszukiwania również mogą doprowadzić do impasu ze względu na fakt, że — jak wynika z przedstawionej wyżej reguły — możliwe jest zawarcie w Szwajcarii zarejestrowanego związku partnerskiego przez osoby niewykazujące żadnej wspólnej im więzi ze szwajcarskim terytorium państwowym. W rezultacie może się okazać, że państwem, z którym partnerzy będą wspólnie związani w sposób najściślejszy, będzie państwo, którego systemowi prawnemu obca jest instytucja zarejestrowanego związku partnerskiego, albo też w którym przyjęto odbiegającą od szwajcarskiego modelu tej instytucji koncepcję zarejestrowanego związku partnerskiego o charakterze ramowym. Podobne uwagi odnieść należy do propozycji zastosowania w odniesieniu do partnerów z zarejestrowanego związku norm kolizyjnych z art. 52 ust. 2 w zw. z ust. 1 p.p.m. wskazujących prawo właściwe dla majątkowych umów małżeńskich. W razie bowiem przyjęcia takiego rozwiązania prawem, według którego winna zostać dokonana ocena umowy majątkowej zawartej przez partnerów, mogłoby się okazać — tak samo, jak w poprzednio przedstawionych przypadkach — prawo państwa, w którym nie wprowadzono instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego, albo któremu właściwy jest model zarejestrowanego związku partnerskiego w znacznym stopniu różniący się od tego przewidzianego w systemie prawnym, pod rządami którego dany związek został ukształtowany. Należy wszak zauważyć, że zgodnie z normą z art. 52 ust. 2 w zw. z ust. 1 p.p.m., partnerska umowa majątkowa podlegałaby prawu wybranemu przez samych partnerów, wybór zaś mógłby zostać dokonany między prawem ojczystym jednego ze współtowarzyszy życia a prawem państwa, w którym jeden z partnerów ma miejsce zamieszkania lub miejsce zwykłego pobytu. I w tym zatem przypadku dochodziłyby do głosu kryteria sprzyjające możliwości wystąpienia wymienionych wyżej niepożądanych rezultatów poszukiwania prawa właściwego. Należy przy tym wyjaśnić, że wprawdzie przedstawione rozwiązanie przypominałoby konstrukcję, jaką posłużył się ustawodawca szwajcarski, w myśl bowiem federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym (*Loi fédérale sur le droit international privé*, dalej: LDIP⁵⁹) ocena partnerskiego ustroju majątkowego — w świetle nakazu odpowiedniego stosowania do zarejestrowanego związku partnerskiego reguł kolizyjnych odnoszących się do małżeństwa — winna być dokonywana według prawa wybranego przez współtowarzyszy życia, dopuszczalny jest zaś wybór między prawem państwa, w którym obaj partnerzy mają miejsce zamieszkania lub też będą mieli miejsce zamieszkania po

⁵⁹ Tekst ustawy dostępny na stronie: <http://www.admin.ch/ch/f/rs/2/291.fr.pdf>.

zawarcia związku, a prawem ojczyznym jednego z nich (art. 52 ust. 1 i 2 w zw. z art. 65a LDIP); jednakże należy pamiętać, że do szwajcarskiej ustawy wprowadzono jednocześnie normę pozwalającą na wyjście z impasu w przypadkach, gdy w systemie prawnym wskazanym w opisanym wyżej sposób brak przepisów dotyczących zarejestrowanego związku partnerskiego. Mianowicie, zgodnie z regułą ustanowioną w art. 65c LDIP, zastosowanie znajduje wówczas prawo szwajcarskie, a więc prawo, któremu znana jest omawiana instytucja. Dzięki temu możliwe staje się uniknięcie przynajmniej tych sytuacji, w których — w razie braku przedstawionej reguły o charakterze posiłkowym — stosujący prawo właściwe stawaliby w obliczu „pustki normatywnej” (*vide juridique*) w materii zarejestrowanych związków partnerskich. Trzeba w tym miejscu podkreślić, że wprowadzenie na tle polskiego prawa faktu braku w systemie prawnym wskazanym jako właściwy regulacji kształtującej instytucję zarejestrowanego związku partnerskiego można uznać za sytuację, w której nie jest możliwe stwierdzenie w rozsądnym terminie treści właściwego prawa obcego⁶⁰, i tym samym przyjąć, że spełnione zostały przesłanki zastosowania normy z art. 10 ustawy z 2011 r., niemniej nie pozwoliłoby to na pokonanie wskazanej wyżej trudności, ponieważ do głosu dochodziłoby wówczas jako właściwe prawo polskie, któremu instytucja zarejestrowanego związku partnerskiego jest wszak obca.

Oceniając celowość przyjęcia w polskim systemie prawnym zasady stosowania w odniesieniu do partnerów z zarejestrowanego związku norm kolizyjnych wskazujących statut stosunków osobistych i majątkowych między małżonkami oraz statut majątkowej umowy małżeńskiej, poza opisanym już zjawiskiem, polegającym na dużej otwartości ustawodawstw partnerskich poszczególnych państw, przejawiającej się dopuszczalnością zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego przewidzianego prawem danego państwa na przykład przez osoby niebędące obywatelami tegoż państwa (Francja) czy też przez osoby niewykazujące żadnej wspólnej im więzi z tymże państwem (Szwajcaria), za źródło niepożądanych reperkusji zastosowania rozpatrywanego rozwiązania kolizyjnego, mogących ujawnić się na etapie dokonywania oceny określonej sytuacji życiowej na płaszczyźnie merytorycznej, trzeba uznać fakt, że łączniki personalne, będące wszak podstawowymi łącznikami wskazanych wyżej norm kolizyjnych, sprzyjają występowaniu klasycznych konfliktów ruchomych. Konieczne jest w tym miejscu wyjaśnienie, że w przypadku małżonków zmiana statutu — z uwagi na uniwersalny charakter instytucji małżeństwa — nie jest tak brzemenna w skutki, jak należy się tego spodziewać wówczas, gdy zmiana powiązania rozstrzyga-

⁶⁰ Por. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 193.

jącego o prawie właściwym będzie dotyczyła partnerów z zarejestrowanego związku. Instytucję małżeństwa znają wszak wszystkie systemy prawne. Co więcej, również stopień jednorodności przyjętych rozwiązań pozwala na niepowodującą poważniejszych trudności, choć wiążącą się niekiedy z koniecznością zastosowania klauzuli porządku publicznego czy też zabiegów dostosowawczych, cyrkulację łączącą małżonków relacji między różnymi obszarami prawnymi⁶¹. Tymczasem zarejestrowany związek partnerski nie tylko nie jest instytucją bardzo rozpowszechnioną na świecie⁶², ale ponadto — jak obrazowo ujmuje to H. Fulchiron — niektóre modele tej instytucji (ukształtowane przez ustawodawców różnych państw) charakteryzują się w zestawieniu z sobą tylko niewielką częścią wspólnego „materiału genetycznego”⁶³. Dlatego też łączniki, które w wystarczającym stopniu zapewniają stabilność sytuacji prawnej małżonków, nie sprzyjają osiągnięciu celów, jakie spełniać winny normy kolizyjne miarodajne dla kwestii wpisujących się w problematykę stosunków majątkowych między partnerami z zarejestrowanego związku. W szczególności, w razie przyjęcia rozpatrywanego rozwiązania kolizyjnego, trzeba się liczyć z tym, że nie zapewniając stałości statutu miarodajnego dla partnerów z zarejestrowanego związku, przewidziane w prawie polskim normy kolizyjne wskazujące prawo właściwe dla stosunków majątkowych między małżonkami w wielu przypadkach nie pozwolą na poszanowanie uzasadnionych prawnie oczekiwań osób połączonych więzią omawianego typu. Może się bowiem okazać, że na skutek zastosowania wskazanych wyżej norm dojdzie do głosu regulacja merytoryczna, która nada stosunkom majątkowym łączącym współtowarzyszy życia kształt zupełnie dla partnerów niespodziewany. Taka sytuacja będzie miała miejsce na przykład wówczas, gdy stosunki majątkowe współtowarzyszy życia, którzy zawarli zarejestrowany związek partnerski wpisujący się w model partnerstwa odznaczającego się luźnym co do zasady powiązaniem interesów majątkowych partnerów, na skutek zmiany miarodajnego w tej kwestii statutu podporządkowane zostaną regułom w sposób ścisły spajającym strony związku na płaszczyźnie majątkowej. Oczywiście, kierunek zmiany może być również odwrotny, co znakomicie ilustruje przykład partnerów, którzy dokonali rejestracji związku w Holandii, jednakże z uwagi na fakt, że zastosowana w odniesieniu do nich norma kolizyjna wskazuje jako prawo właściwe francuski system prawny, ich stosunki majątkowe podlegać będą zasadzie całkowitej rozdzielności, a nie — jak mogliby się tego spodziewać — ustrojowi wspólności uniwersalnej. Podobnie niezgod-

⁶¹ Zob. H. Fulchiron: *Mariage et partenariats...*, s. 418.

⁶² G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 223.

⁶³ H. Fulchiron: *Mariage et partenariats...*, s. 418.

ne z uzasadnionymi prawnie oczekiwaniami partnerów może okazać się podporządkowanie łączących ich relacji majątkowych regułom stworzonym z myślą o małżonkach lub też konkubentach, którzy nie sformalizowali swego związku. Należy bowiem rozważyć konieczność sięgnięcia również po takie rozwiązanie na etapie stosowania prawa właściwego, to zaś w sytuacji, gdy uznana za miarodajną dla danej kwestii norma kolizyjna wskaże prawo nieznające instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego⁶⁴. Trudno wszak w inny sposób „wydobyć” z systemu prawnego, który nie obejmuje regulacji kształtującej omawianą instytucję, normy merytoryczne mające znaleźć zastosowanie przy ocenie kwestii dotyczącej tej właśnie materii. W razie zaś próby uczynienia tego za wszelką cenę, należy się obawiać, że zgodnie ze słowami A. Deversa, który przywołuje w tym kontekście łacińską paremię *nemo dat quo non habet*, stosujący prawo właściwe „zatraci się w czystej fantazji”⁶⁵. Pokonać trudności nie pozwoli także — jak już to wcześniej wyjaśniono — przyjęcie, że brak w systemie prawnym wskazanym jako właściwy regulacji kształtującej instytucję zarejestrowanego związku partnerskiego stanowi sytuację, w której nie można stwierdzić w rozsądnym terminie treści prawa właściwego⁶⁶.

Trzeba zatem zaznaczyć, że choć dokonanie według prawa właściwego oceny stosunków majątkowych, jakie łączą partnerów z zarejestrowanego związku ukształtowanego pod rządem innego prawa, ułatwić może zabieg substytucji, a w razie konieczności stosowania obok siebie norm prawa merytorycznego zaczerpniętych z różnych ustawodawstw partnerskich, usunięcie sprzeczności może nastąpić w drodze zabiegu określanego mianem dostosowania, to jednak nie będzie to sprzyjało realizacji zasady przewidywalności prawa, a ponadto stworzy ryzyko wydania rozstrzygnięcia merytorycznego sprzecznego z naturą zarejestrowanego związku partnerskiego wpisującego się w dany model tej instytucji.

Za niesprzyjającą zapewnieniu stabilności pozycji prawnej jednostek, poszanowaniu ich uzasadnionych prawnie oczekiwań, a co za tym idzie — realizacji zasady przewidywalności prawa należy uznać także koncepcję polegającą na przyjęciu, że skoro dany system praw-

⁶⁴ Zob. M. Jänterä-Jareborg: *Registered partnerships in private international law: the Scandinavian approach*. In: *Legal recognition of same-sex couples in Europe*. Antwerp—Oxford—New York 2003, s. 143—144.

⁶⁵ A. Devers: *Le concubinage...*, s. 101; zob. też G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 189.

⁶⁶ Zob. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 193.

ny (wskazany jako właściwy) nie obejmuje żadnych przepisów regulujących problematykę dotyczącą zarejestrowanego związku partnerskiego, to naturalną tego konsekwencją winno być stwierdzenie, że rejestracja partnerstwa dokonana pod rządem innego prawa nie wywołuje w państwie, w którym zapada rozstrzygnięcie, żadnych skutków prawnych. Koncepcji tej zarzucić można ponadto, jak czyni to G. Goldstein, że błędnie utożsamia się w jej ramach brak w danym systemie normatywnym ujętych *expressis verbis* reguł dotyczących określonego przedmiotu z „całkowitym brakiem rozwiązania” w owej materii. Tymczasem — zgodnie z opinią wymienionego wyżej autora — możliwe jest odnalezienie we wszystkich systemach prawnych odpowiedzi na wszelkie pytania, jakie mogą zrodzić poddane ocenie prawnej sytuacji życiowe. Rozwiązań tych należy bowiem poszukiwać również w normach, które nie zostały wprawdzie wyraźnie sformułowane w żadnym z aktów normatywnych wchodzących w skład ustawodawstwa danego państwa, lecz których treść można ustalić za pomocą zabiegów znanych logice prawniczej, w tym także na podstawie ogólnych zasad, na jakich opiera się dany system prawny⁶⁷. Trzeba jednak stwierdzić, że i ten sposób postępowania nie sprzyja zapewnieniu partnerom stabilności ich pozycji prawnej oraz realizacji zasady przewidywalności prawa.

Podobne perturbacje wystąpią też wówczas, gdy okaże się, że we wskazanym jako właściwy systemie prawnym funkcjonuje model zarejestrowanego związku partnerskiego otwartego wyłącznie dla par tej samej płci, tymczasem oceniana sytuacja życiowa dotyczyć będzie partnerów różnej płci, których usankcjonowana prawnie relacja ukształtowana została pod rządami prawa dopuszczającego zawarcie zarejestrowanego związku partnerskiego zarówno przez osoby hetero-, jak i homoseksualne. Sięgając po metaforę, jaką posłużył się A. Devers, należy stwierdzić, że w takim przypadku „bez zmuszania prawa wskazanego do tego, by regulowało również problematykę zarejestrowanego związku partnerskiego o charakterze heteroseksualnym”⁶⁸, nieuniknione będzie przyjęcie, iż w prawie tym nie ma norm, które mogłyby znaleźć zastosowanie do ocenianego stosunku.

Należy także zauważyć, że występujące w polskim systemie prawnym normy kolizyjne miarodajne dla stosunków majątkowych między małżonkami nie zawsze wskażą prawo wykazujące najściślejszy i najbardziej wyrazisty związek z relacją, jaka stanowi istotę zarejestrowanych

⁶⁷ Ibidem.

⁶⁸ A. Devers: *Le concubinage...*, s. 193.

związków partnerskich wpisujących się w określony model tej instytucji. Kryteria, do jakich odwołują się te normy, nie nawiązują bowiem do zawartości merytorycznej odnoszących się do zarejestrowanych związków partnerskich regulacji należących do podlegających rozgraniczeniu systemów prawnych⁶⁹. W szczególności, w sferze prawa merytorycznego obywatelstwo jest elementem obojętnym z punktu widzenia istoty danego modelu zarejestrowanego związku partnerskiego.

Opisanych trudności w osiągnięciu celów, jakim służyć winny normy kolizyjne miarodajne dla kwestii dotyczących problematyki zarejestrowanego związku partnerskiego, nie będzie można uniknąć również w przypadku, gdy w wyniku stwierdzenia istnienia w polskim prawie prywatnym międzynarodowym luki w omawianym przedmiocie jako sposób jej wypełnienia przyjęta zostanie metoda polegająca na stosowaniu do partnerów z zarejestrowanego związku norm kolizyjnych odnoszących się do małżeństwa i małżonków w drodze analogii⁷⁰.

4. Utożsamienie (w sferze kolizyjnoprawnej) zarejestrowanego związku partnerskiego z konkubinatem

Nieodpowiednie wydaje się też rozwiązanie, w ramach którego zarejestrowany związek partnerski zostałby na płaszczyźnie prawa prywatnego międzynarodowego utożsamiony z konkubinatem. Trzeba bowiem zauważyć, że z uwagi na istotne różnice, jakie zachodzą między dwoma wymienionymi formami wspólnego życia w sferze prawa merytorycznego, odmienne są cele, jakim służyć winny z jednej strony normy kolizyjne miarodajne dla sytuacji wpisujących się w problematykę nieformalnego związku pozamałżeńskiego, a więc konkubinatu, z drugiej zaś — normy kolizyjne rozgraniczające sfery działania różnych systemów prawnych w odniesieniu do kwestii dotyczących zarejestrowanego związku partnerskiego.

Otóż podkreśla się w literaturze, że w przypadku niesformalizowanego konkubinatu niemożliwe jest wskazanie czynności prawnej, która — podobnie jak rejestracja partnerstwa — polegałaby na zawarciu związku w sposób określony właściwymi przepisami i jako taka sama w sobie sta-

⁶⁹ Zob. ibidem, s. 197—198.

⁷⁰ Ibidem, s. 186—195.

nowiła źródło całego zespołu określonych w odpowiedniej regulacji skutków powstających *ex nunc* w sferze prawnej każdej z osób dokonujących takiej czynności⁷¹. Warto przy tym wspomnieć na marginesie, że charakter sytuacji, w której znajdują się konkubenci, a dokładnie — stanu faktycznego powstającego w ich sferze prawnej bez żadnego formalnego początku stanowiącego akt konstytuujący ich relację, niezwykle obrazowo oddaje P.-Y. Gautier, porównując pary żyjące w związkach niesformalizowanych do pasażerów, którzy wskoczyli do jadącego już pociągu⁷².

W rezultacie, podczas gdy partnerzy z zarejestrowanego związku — jak pisze G. Goldstein — „wiedzą z góry, jaki będzie ich los”, opierając swoje przekonanie na regulach kształtujących **nabyty przez nich po- przez rejestrację status**, konkubenci żyją w niepewności, ponieważ skutki nawiązania z sobą relacji przejawiającej się we wspólnym pożyciu określone zostają najczęściej dopiero w drodze orzeczenia sądowego na etapie wzajemnych rozliczeń po ustaniu związku i to w sposób częściowy⁷³. To z kolei decyduje o odmiennych oczekiwaniach, a co za tym idzie — o odmiennych potrzebach par pozostających z sobą w zarejestrowanym związku partnerskim z jednej strony oraz par wiodących życie w konkubinacie z drugiej. I tak, w stosunku do tych pierwszych, ponieważ oczekiwania stron związku są w tym przypadku ściśle sprecyzowane, bo oparte na regulacjach nadających w następstwie rejestracji swego rodzaju statut owym stronom, poszanowanie oczekiwań osób tworzących parę winno przejawiać się w zapewnieniu im stabilności w odniesieniu do całokształtu ich sytuacji prawnej wynikającej z określonych wyżej regulacji⁷⁴. Co do konkubentów natomiast należy zauważyć, iż celem, jaki wyznacza stosującemu prawo polski porządek prawny, jest zapewnienie stronom związku tzw. ochrony punktowej (*protection ponctuelle*)⁷⁵. Jak bowiem podkreśla się w orzecznictwie polskiego Sądu Najwyższego, a także w doktrynie, do oceny stosunków majątkowych konkubentów należy stosować przepisy dotyczące zdarzeń prawnych stanowiących źródło poszczególnych ocenianych stosunków (kazuistyczna koncepcja rozliczeń

⁷¹ Zob.: A. Zieliński: *Zarys instytucji konkubinatu*. „Palestra” 1983, nr 12 (312), s. 12; I. Curry-Sumner: *All's well that ends registered? The Substantive and Private International Law Aspects of Non-Marital Registered Relationships in Europe*. Antwerp 2003, s. 347; M. Revillard: *Droit international...*, s. 137. Zob. też A. Devers: *Le concubinage...*, s. 105; M. Nazar: *Rozliczenia...*, 1993, s. 58; A. Zieliński: *Zarys instytucji...*, s. 13.

⁷² P.-Y. Gautier: *L'union libre en droit international privé*. Red. P. Lagarde. Paris 1986, s. 8.

⁷³ Zob. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 119, a także s. 118, 121 oraz 126—127.

⁷⁴ Zob. *ibidem*, s. 127.

⁷⁵ Określenie zaczerpnięte za: *ibidem*.

między konkubentami)⁷⁶. Zauważa się także, że wybór uregulowania, które stanie się podstawą prawną dla oceny danego stanu faktycznego, może być uzależniony od okoliczności konkretnej sprawy, a także **od przedmiotu rozliczeń**⁷⁷. W uchwale zaś z 30 stycznia 1986 r. tę samą myśl Sąd Najwyższy wyraża akcentując, że to **różnorodność i złożoność** stosunków majątkowych związanych z pracą, wspólnym prowadzeniem gospodarstwa domowego, rolnego, zakładu rzemieślniczego lub handlowego, czynieniem jednostronnie albo wspólnie nakładów na nieruchomości jednej z osób pozostających z sobą w związku nieformalnym sprawia, że wybór właściwej podstawy do ustalenia treści stosunków prawnych między konkubentami powinien być uwarunkowany konkretnym stanem faktycznym, stanowiącym źródło więzi majątkowej⁷⁸. Traktując konkubinat jako zjawisko wewnętrznie zróżnicowane, wyklucza się jednocześnie zasadność wypracowania i wyboru jednej podstawy mającej wyłączone uniwersalne zastosowanie do wszelkiego rodzaju rozliczeń⁷⁹. W polskim systemie prawnym dominuje zatem pogląd, zgodnie z którym nie należy poszukiwać (celem ich zastosowania w odniesieniu do związków nieformalnych) unormowań tworzących instytucje prawne mające jakoby wykazywać największe podobieństwo do „instytucji” konkubinatu lub rzekomo najbardziej adekwatne do jego istoty i funkcjonowania⁸⁰. Przeniesienie zaś owej koncepcji „ochrony punktowej” na płaszczyznę prawa prywatnego międzynarodowego oznacza, że za miarodajne dla poszczególnych kwestii wynikających z faktu prowadzenia wspólnego życia w ramach nieformalnego związku mogą zostać uznane między innymi:

⁷⁶ Zob. M. Nazar: *Rozliczenia...*, s. 58, a także s. 57 oraz 173—201; zob. też A. Policiński: *Roszczenia konkubiny z tytułu pracy świadczonej w gospodarstwie rolnym konkubenta*. „Nowe Prawo” 1970, z. 4, s. 505 i nast.; M. Nazar: *Rozliczenia majątkowe konkubentów*. „Palestra” 1988, z. 10, s. 31 i nast.; A. Szlęzak: *Konkubinat a bezpodstawne wzbogacenie*. „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1989, z. 3, s. 107 i nast.; Idem: *Stosunki majątkowe między konkubentami*. Poznań 1992, s. 59 i nast. oraz 78—96; M. Mazur: *Konkubinat w orzecznictwie Sądu Najwyższego*. „Palestra” 1997, z. 1—2, s. 32 i nast.; B. Paul: *Koncepcje rozliczeń majątkowych między konkubentami*. „Przegląd Sądowy” 2003, z. 3, s. 16 i nast. Por. C. Wiśniewski: *Wybrane zagadnienia rozliczeń majątkowych między konkubentami*. „Nowe Prawo” 1989, nr 4, s. 90 i nast.; W. Robaczyński: *Z problematyki rozliczeń majątkowych między byłymi konkubentami*. „Acta Universitatis. Folia Iuridica” 1993, z. 57, s. 154—155.

⁷⁷ Zob. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2000 r. IV CKN 32/00. OSNC 2000/12/222. Zob. też Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 1996 r. III CZP 70/96.

⁷⁸ Zob. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 1986 r. III CZP 79/85. OSNC 1987/1/2. Zob. też M. Nazar: *Rozliczenia...*, s. 60—61.

⁷⁹ Zob. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 1986 r. III CZP 79/85. OSNC 1987/1/2.

⁸⁰ Zob. M. Nazar: *Rozliczenia...*, 1993, s. 58.

normy wskazujące prawo właściwe dla współwłasności lub też dla spółki cywilnej, dla bezpodstawnego wzbogacenia, dla zlecenia lub wreszcie dla świadczenia usług lub pracy. Należy jednak mieć na uwadze, że metoda ta zastosowana w sprawie dotyczącej partnerów ze związku zarejestrowanego nie pozwoli na osiągnięcie celów, jakim służyć winno rozwiązanie kolizyjnoprawne odnoszące się do osób o takim właśnie statusie. W razie sięgnięcia po nią nieuniknione będzie bowiem bardzo daleko idące rozczłonkowanie statutu miarodajnego dla partnerów, co może skutkować wieloma perturbacjami na etapie stosowania prawa właściwego, a w konsekwencji nawet całkowitym oddaleniem się od koncepcji, zgodnie z którą dany związek został ukształtowany.

Warto ponadto pamiętać, że — jak już sygnalizowano i jak powszechnie zaznacza się zarówno w literaturze polskiej, jak i zagranicznej — konkubinaty jawi się jedynie jako swoiste zdarzenie cywilnoprawne (stan faktyczny, *un fait juridique*)⁸¹. Tymczasem zgodnie z tym, co zostało już stwierdzone w ramach niniejszych rozważań w odniesieniu do charakteru prawnego zarejestrowanego związku partnerskiego, zawarcie związku określanego tym mianem należy uznać za czynność prawną (*un acte juridique*)⁸². Jak zaś zauważa L. Barnich, jeśli dane zachowanie (*un comportement*) stanowi czynność prawną w państwie, w którym miało ono miejsce, kwalifikacja taka powinna być utrzymana bez względu na to, w jakim państwie zachowanie to poddawane jest następnie ocenie. Jeśli więc czynność prawna dokonana została w państwie, w którym postrzega się ją jako taką, nie znajduje uzasadnienia uznanie jej za zwykłe zdarzenie cywilnoprawne na tej podstawie, że taki charakter prezentuje ona w świetle *legis fori*⁸³.

5. Zarejestrowany związek partnerski jako kategoria *sui generis*

Wszystkie przedstawione względy przemawiają za uznaniem, że najbardziej trafnym rozwiązaniem jest po pierwsze: przyjęcie, iż zarejestrowany związek partnerski na płaszczyźnie prawa prywatnego międzyna-

⁸¹ Tak m.in. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 162; M. Nazar: *Rozliczenia...*, s. 59—60.

⁸² Zob. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 165.

⁸³ L. Barnich: *Union libre...*, s. 14.

rodowego stanowi kategorię *sui generis*, w odniesieniu do której polski system prawny nie przewiduje wyrażnej regulacji kolizyjnej, a następnie: dążenie do wypełnienia stwierdzonej luki przez zastosowanie przy poszukiwaniu statutu miarodajnego dla partnerów z zarejestrowanego związku normy z art. 67 ustawy z 2011 r. Konsekwencją przyjęcia tej koncepcji jest konieczność odkrycia — na podstawie ogólnej wskazówki sformułowanej w określonym wyżej przepisie — okoliczności, które przesądzą o prawie właściwym dla omawianej instytucji, a więc spełnią funkcję łącznika normy kolizyjnej, jaką dopiero dzięki opisanemu zabiegowi będzie można wywieść z art. 67 p.p.m.

Trzeba zauważyć, że „zarejestrowany związek partnerski” postrzegany jest jako kategoria o charakterze autonomicznym, niemająca swego odpowiednika w kategoriach dotychczas funkcjonujących w prawie prywatnym międzynarodowym między innymi zdaniem G. Kesslera⁸⁴, G. Goldsteina⁸⁵, A. Deversa⁸⁶ oraz H. Fulchirona⁸⁷. Podobne stanowisko znalazło odzwierciedlenie w kolizyjnym ustawodawstwie szwajcarskim (rozdział 3a LDIP), niemieckim (art. 17b przepisów wprowadzających niemiecki kodeks cywilny — dalej: przep. wpraw. k.c.n.)⁸⁸, w nowej regulacji wprowadzonej do francuskiego kodeksu cywilnego ustawą z 12 maja 2009 r. nr 2009—526 (art. 515-7-1 francuskiego kodeksu cywilnego — dalej: k.c.f.)⁸⁹, a także w projekcie rozporządzenia Rady Unii Europejskiej z 16 marca 2011 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych w zakresie skutków majątkowych zarejestrowanych związków partnerskich /*COM/2011/0127 końcowy — CNS 2011/0060 (art. 2 lit. (b) oraz art. 15 projektu rozporządzenia). Na uwagę zasługuje przy tym fakt, że w formułowanych zarówno w literaturze, jak i w aktach normatywnych definicjach służących wskazaniu sposobu, w jaki powinno być rozumiane w prawie prywatnym międzynarodowym pojęcie zarejestrowanego związku partnerskiego, eksponuje się jako cechę decydującą o istocie związków będących desygnatami tej na-

⁸⁴ G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 76 i nast.

⁸⁵ G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 103—127, 168—172.

⁸⁶ A. Devers: *Le concubinage...*, s. 133—135.

⁸⁷ H. Fulchiron: *Mariage et partenariats...*, s. 415—416; por. M. Josselin-Gall: *Pacte civil...*, s. 491.

⁸⁸ Zob. P. Lagarde: *Information diverses*. „Revue critique de droit international privé” październik—grudzień 2001, N° 90 (4), s. 772; K.A. von Sachsen Gessaphe: *Le partenariat...*, s. 15; G. Hohloch, C. Kjelland: *The New German Conflicts Rules for Registered Partnerships*. „Yearbook of Private International Law” 2001, vol. 3, s. 223—235.

⁸⁹ Na ten temat zob. N. Joubert, B. Morel: *Les partenariats enregistrés...*, s. 1285 i nast.; P. Courbe, F. Jault-Seske: *Droit international...*, s. 1585 i nast.

zwy przede wszystkim to, że podlegają one rejestracji dokonywanej przez organ władzy publicznej. Inne elementy takich definicji wskazują poza tym na: monogamiczny oraz niemalżeński charakter wspólnoty, a także na istnienie regulacji prawnych instytucjonalizujących ten rodzaj więzi łączącej osoby wiodące wspólne życie⁹⁰. Podążając zaś za wskazówkami G. Goldsteina⁹¹, dla którego źródłem inspiracji była z kolei treść art. 2 § 5 holenderskiej ustawy z 2004 r. o kolizji praw w przedmiocie zarejestrowanego związku partnerskiego, można zaproponować, by na potrzeby rozstrzygnięć kolizyjnych uznawać za zarejestrowany związek partnerski każdą stałą relację o charakterze uczuciowym między dwoma osobami, mającą formę ustawowo uregulowanej kohabitacji, w odniesieniu do której przeprowadzona została przez właściwy organ procedura rejestracji, powodując ze skutkiem *ex nunc* powstanie między partnerami obowiązków odpowiadających w ogólnym zarysie tym, jakie obciążają małżonków.

Należy także zaznaczyć, że — jak już wcześniej wyjaśniono — w pełni uzasadnione jest przyjęcie na potrzeby prowadzonych poszukiwań jednolitego sposobu traktowania partnerstw o charakterze instytucjonalnym oraz partnerstw o charakterze ramowym, a tym samym odrzucenie metody określanej w literaturze francuskiej jako repartycja różnych modeli zarejestrowanych związków partnerskich pomiędzy różne kategorie kolizyjnej *legis fori*.

Ponieważ zaś — jak wynika to z wcześniejszych fragmentów niniejszych rozważań — ustawodawstwo partnerskie każdego kraju stanowi funkcjonalną całość, której elementy są trudne czy wręcz niemożliwe do rozłączenia bez naruszenia spójności instytucji, którą kształtują⁹², najlepszym rozwiązaniem jest wyprowadzenie z treści art. 67 p.p.m. **jednej normy kolizyjnej** wskazującej jako prawo właściwe **dla poszczególnych kwestii** dotyczących omawianej formy organizacji wspólnego życia **ten sam system prawny**. Niemniej zabieg ten winien służyć jedynie ograniczeniu, a nie całkowitemu wyeliminowaniu rozczłonkowa-

⁹⁰ Zob.: art. 1 konwencji monachijskiej z 5 września 2007 r. dotyczącej uznawania zarejestrowanych związków partnerskich (nieratyfikowanej jednak przez Polskę), art. 2 lit. (b) projektu rozporządzenia Rady Unii Europejskiej z 16 marca 2011 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych w zakresie skutków majątkowych zarejestrowanych związków partnerskich /* COM/2011/0127 końcowy — CNS 2011/0060; zob. też: art. 2 § 5 holenderskiej ustawy z 2004 r. o kolizji praw w przedmiocie zarejestrowanego związku partnerskiego (tekst w tłumaczeniu na język francuski w: G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 103).

⁹¹ Zob. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 103 i 127.

⁹² Zob. G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 167.

nia statutu miarodajnego dla partnerów z zarejestrowanego związku. I tak, statut wskazany przez normę kolizyjną sformułowaną na podstawie wskazówki wynikającej z art. 67 p.p.m. z pewnością powinien objąć swym zakresem stosunki majątkowe między partnerami. Czy jednak statut ten uznać należy za miarodajny również dla innych spraw majątkowych wpisujących się w problematykę zarejestrowanego związku partnerskiego? Uzasadnione względy (które przedstawione zostaną w dalszej części wyводу) przemawiają na rzecz uznania, że w szczególności dla spraw spadkowych oraz obowiązków alimentacyjnych wiążących się ze statusem partnera z zarejestrowanego związku prawo właściwe winno być wskazywane przez reguły kolizyjne, które powszechnie, a więc bez względu na status danego podmiotu, znajdują zastosowanie w odniesieniu do kwestii dotyczących dziedziczenia oraz alimentacji (*les règles de conflit générales en matière de succession et d'obligations alimentaires*).

Przedstawiona wyżej koncepcja została wcielona w życie między innymi przez legislatora francuskiego. Mianowicie, zgodnie z normą z art. 515-7-1 k.c.f. zarówno zawarcie zarejestrowanego związku partnerskiego, jak i wynikające z tego skutki, a także przyczyny oraz skutki rozwiązania takiego związku podlegają prawu merytorycznemu państwa, którego organ dokonał rejestracji partnerstwa⁹³. Natomiast kwestie dotyczące dziedziczenia lub alimentacji winny być — jak wynika to z materiałów przygotowawczych powstałych w toku prac nad przedstawioną wyżej regulacją — oceniane zgodnie z prawem wskazanym przez normy kolizyjne miarodajne odpowiednio: dla spraw spadkowych oraz dla obowiązków alimentacyjnych⁹⁴. Podobne rozwiązanie przyjęte zostało w Niemczech. W szczególności w myśl normy z art. 17b ust. 1 przep. wprowadz. k.c.n. powstanie zarejestrowanego związku partnerskiego oraz ogólne i majątkowe tego skutki, jak również rozwiązanie takiego związku podlegają prawu państwa, w którym partnerstwo zostało zarejestrowane. Z kolei dla spraw związanych z alimentacją oraz dziedziczeniem właściwe jest prawo wskazane przez normy kolizyjne dotyczące tych materii. Ponadto, prymat *legis loci registrationis* jako właściwej do oceny

⁹³ Na temat zakresu normy kolizyjnej oraz *rationis legis* przyjętego w tym przedmiocie rozwiązania z art. 515-7-1 k.c.f. zob.: M.-E. Ancel: *Septembre 2008—octobre 2009: simplifier le droit international privé, une mission impossible?* „Droit et Patrimoine” 12/2009, N° 187, s. 104—112. Zob. też: H. Péroz: *La loi applicable...*, s. 399—410; oraz Eadem: *Loi de simplification du droit et loi applicable aux partenariats enregistrés*. „La Semaine Juridique Notariale et Immobilière” 2009, N° 23, s. 3—5.

⁹⁴ Zob. M.-E. Ancel: *Septembre 2008...*, s. 104—112; X. Delpech, S. Lavric, J.-M. Pastor: *Présentation de la loi du 12 mai 2009 de simplification du droit*. „Recueil Dalloz” 2009, s. 1332 i nast. W odniesieniu do dziedziczenia, na tle stanu prawnego sprzed wprowadzenia do kodeksu cywilnego art. 515-7-1, zob. też: H. Fulchiron: *Mariage et partenariats...*, s. 421.

różnych zagadnień wpisujących się w problematykę dotyczącą zarejestrowanego związku partnerskiego został przełamany, tym razem na rzecz określonych reguł merytorycznego prawa niemieckiego, w odniesieniu do ruchomości znajdujących się na terytorium Niemiec oraz w odniesieniu do czynności prawnych dokonanych w Niemczech, przy czym owo odstępstwo dotyczy wyłącznie tych sytuacji, w których normy prawa niemieckiego są dla osoby trzeciej działającej w dobrej wierze bardziej korzystne niż reguły obcego systemu prawnego wskazanego za pomocą łącznika miejsca rejestracji jako właściwy dla ogólnych skutków zawarcia związku omawianego typu (art. 17b ust. 2 zd. 2 przep. wpraw. k.c.n.)⁹⁵. Warto wreszcie dodać, że dążenie do zagwarantowania partnerom z zarejestrowanego związku spójności ich statusu przesądziło także o kształcie regulacji belgijskiej, w myśl której — podobnie jak w przypadku poprzednio opisanych rozwiązań — zarówno przesłanki powstania tzw. relacji wspólnego życia (*relation de vie commune*), jak i skutki prawne, jakie powstanie takiej relacji wywołuje w sferze majątkowej stron, oraz przyczyny i przesłanki ustania więzi określonej wskazanym wyżej mianem poddane zostały jednemu systemowi prawnemu (art. 60 belgijskiej ustawy wprowadzającej kodeks prawa prywatnego międzynarodowego — dalej: CODIP⁹⁶). Trzeba jednak pamiętać, że — również podobnie jak ma to miejsce we francuskim czy niemieckim prawie prywatnym międzynarodowym — „hegemonia” prawa wskazanego przez przedstawioną wyżej normę doznaje w niektórych kwestiach wyjątków⁹⁷.

Poszukując zaś kryterium, które odegra rolę łącznika wyprowadzonej z art. 67 p.p.m. normy kolizyjnej miarodajnej dla zarejestrowanego związku partnerskiego (a tym samym miarodajnej między innymi dla stosunków majątkowych między partnerami), kierować się należy — zgodnie z tym, co już wyżej zaakcentowano — ogólną wskazówką sformułowaną w wymienionym wyżej artykule. Konieczne jest zatem odnalezienie tego spośród powiązań występujących między zarejestrowanym związkiem partnerskim a poszczególnymi konkurującymi z sobą systemami prawnymi, które najlepiej odpowiada pojęciu najściślejszego związku, co oznacza, że można je zakwalifikować jako powiązanie, które na tle innych dających się wyodrębnić w przypadku danej instytucji powiązań z poszczególnymi obszarami prawnymi w największym stopniu dotyka jej istoty, ma najbardziej intensywną moc i najbardziej bezpo-

⁹⁵ Zob. też art. 17a w zw. z art. 17b ust. 2 zd. 1 przep. wpraw. k.c.n.

⁹⁶ Tekst ustawy dostępny na stronie: <http://staatsbladclip.zita.be/moniteur/lois/2004/07/27/loi-2004009511.html>.

⁹⁷ Na ten temat zob.: P. Twardoch: *Kolizyjna regulacja rejestrowanych związków partnerskich we Francji i Belgii*. W: „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego”. T. 7. Red. M. Pazdan. Katowice 2010, s. 109—117.

średni charakter, a więc innymi słowy: w porównaniu z innymi powiązaniami z wchodzącymi w grę systemami prawnymi najbliższej spaja system prawny, do którego się odnosi, z ową instytucją. Jak zaś już wcześniej sygnalizowano, w przypadku omawianej formy organizacji wspólnego życia realizację zasady najściślejszego związku zapewnia dobór takiego łącznika, który opiera się na kryterium nawiązującym do zawartości merytorycznej odnoszących się do tej materii regulacji należących do konkurujących z sobą krajowych systemów prawnych⁹⁸. Stąd też między innymi wynika konieczność uwzględnienia znacznej heterogeniczności rozwiązań przyjętych na świecie w przedmiocie zarejestrowanych związków partnerskich. Jednocześnie należy mieć na uwadze fakt występowania wielu obszarów prawnych, w obrębie których owa forma organizacji wspólnego życia nie jest znana. W tym świetle wydaje się, że najściślejsze powiązanie zarejestrowany związek partnerski wykazuje z prawem państwa, w jakim powołany został do życia, uzyskując normatywny wyraz, ten model partnerstwa, którego ramy zdeterminowały kształt danego związku w chwili jego powstania. Każde bowiem odejście — przy poszukiwaniu najbardziej adekwatnego w omawianym kontekście powiązania — od określonego wyżej prawa oznacza oddalanie się od istoty zarejestrowanych związków partnerskich wpisujących się w określony model tej instytucji w kierunku tego, co stanowi istotę zarejestrowanych związków partnerskich odpowiadających innej koncepcji stworzonej w tej materii albo wręcz w kierunku konstrukcji niemającej swego odpowiednika w ramach żadnego ze znanych ustawodawstwu partnerskiemu modeli związku. Tymczasem, z uwagi na wskazaną wyżej heterogeniczność, o wiele bardziej wyraźną niż w przypadku instytucji małżeństwa, tylko takie prawo można w przypadku zarejestrowanych związków partnerskich uznać za najściślejsze związane z danym stosunkiem w rozumieniu normy z art. 67 p.p.m., które wykazuje najściślejsze powiązanie właśnie z istotą **danego modelu instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego**, a nie jedynie z istotą instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego w ogólności.

Dlatego też za okoliczność, która — uwzględniona jako kryterium występujące w roli łącznika normy kolizyjnej — każdorazowo doprowadzi do właściwości prawa wykazującego najściślejsze powiązanie z zarejestrowanym związkiem partnerskim wpisującym się w dany model tej instytucji, należy uznać to, w imieniu jakiego państwa działał organ dokonujący rejestracji związku.

Ponad wszelką wątpliwość okoliczność ta nawiązuje do zawartości merytorycznej krajowych regulacji odnoszących się do instytucji zare-

⁹⁸ Zob. A. Devers: *Le concubinage...*, s. 201—202.

jestrowanego związku partnerskiego. Rejestracja jest wszak w świetle prawa merytorycznego państw, które znają omawianą formę organizacji wspólnego życia, elementem przesadzającym o istocie tej instytucji. Jednocześnie pozostałe składniki określonego wyżej powiązania są wyrazem uwzględnienia faktu, że niektóre ustawodawstwa partnerskie (np. francuskie) przewidują możliwość zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego przed przedstawicielami dyplomatycznymi lub konsularnymi, którzy działają wszak na terytorium innego państwa niż to, którego prawo decyduje w chwili rejestracji o kształcie danego związku. Nie pozostając obojętnym na ten aspekt poświęconych partnerstwu merytorycznych regulacji należących do niektórych systemów prawnych, można zatem dostrzec, że przyjęcie mniej skomplikowanego w swej konstrukcji łącznika miejsca rejestracji⁹⁹ nie pozwalałoby na osiągnięcie w pełni celu polegającego na wskazaniu prawa najściślej związanego z danym stosunkiem, ponieważ prawo państwa przyjmującego może w ogóle nie znać instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego albo też przewidywać inny jego model niż ten, według którego ukształtowany został dany zarejestrowany związek partnerski¹⁰⁰. Tymczasem przedstawiona propozycja wykorzystania w roli łącznika poszukiwanej normy kolizyjnej kryterium określonego za pomocą sformułowania „w imieniu jakiego państwa działał organ, który dokonał rejestracji partnerstwa”¹⁰¹ stanowi wyraz uwzględnienia zarówno heterogeniczności występujących na świe-

⁹⁹ Łącznikiem takim posłużono się przy konstrukcji normy kolizyjnej międzynarodowej dla instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego m.in. w Niemczech (art. 17b przep. wpraw. k.c.n.). Warto przypomnieć, że prawo wskazane za pomocą takiego łącznika powszechnie określa się w literaturze mianem *legis loci registrationis*. Podobnie skonstruowany został łącznik występujący w belgijskiej normie kolizyjnej wskazującej prawo właściwe dla tzw. relacji wspólnego życia (art. 60 CODIP), przy czym subokreślnik temporalny, po jaki sięgnął belgijski ustawodawca, wyraźnie podkreśla, że o właściwości prawa rozstrzyga miejsce pierwszej rejestracji związku (*La relation de vie commune est régie par le droit de l'Etat sur le territoire duquel elle a donné lieu à enregistrement pour la première fois*). W tym samym duchu utrzymane jest rozwiązanie wprowadzone w art. 3090.1 k.c.Q. Zgodnie bowiem z zamieszczoną w tym artykule regułą, możliwość zawarcia oraz forma zawarcia związku cywilnego podlegają *legi loci celebrationis* (*L'union civile est régie, quant à ses conditions de fond et de forme, par la loi du lieu où elle est célébrée*).

¹⁰⁰ Zob. A. Devers: *Le concubinage...*, s. 205; G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 244.

¹⁰¹ Łącznik skonstruowany na podstawie podobnego kryterium występuje m.in. w normie kolizyjnej z art. 515-7-1 k.c.f. Wskazane zaś za pomocą takiego łącznika prawo określa się w literaturze francuskiej mianem tzw. prawa instytucji (*loi de l'institution*) — tak: A. Devers: *Le concubinage...*, s. 206; G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 229—230, lub *legis auctoris* — tak S. Clavel: *Droit international privé*. Paris 2010, s. 416. Zob. też T. Vignal: *Droit international...*, s. 142—143.

cie koncepcji zarejestrowanego związku partnerskiego, jak i istnienia wielu państw, których systemom prawnym instytucja ta jest obca¹⁰². Ma to istotne znaczenie, gdyż w świetle przedstawionych wcześniej uwag nie ulega wątpliwości, że w przypadku instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego za „najściślej związany z danym stosunkiem” winien zostać uznany system prawny, w obrębie którego powołany został do życia, uzyskując wyraz normatywny, ten model partnerstwa, którego ramy wyznaczyły kształt danego związku partnerskiego. Najpewniejszym natomiast sposobem odnalezienia tego systemu jest ustalenie, pod rządem jakiego prawa dany, wpisujący się w ramy owego modelu, zarejestrowany związek partnerski powstał¹⁰³ (sięgając po sformułowanie, jakim posługuje się A. Devers, można by tę metodę określić mianem umiejscowienia stosunku w przestrzeni prawnej ze względu na jego źródło¹⁰⁴). To zaś umożliwiają właśnie dobrane z uwzględnieniem heterogeniczności oraz niepełnego rozpowszechnienia omawianej instytucji sformułowania użyte podczas konstrukcji proponowanego łącznika.

Należy także zaznaczyć, że pozwalając na realizację zasady najściślejszego powiązania, proponowane kryterium umożliwi jednocześnie uniknięcie na etapie stosowania prawa właściwego opisanych wcześniej perturbacji, mogących powstać w obliczu braku w prawie właściwym regulacji dotyczących instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego czy też w obliczu istnienia w prawie właściwym regulacji nadającej instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego kształt całkowicie odbiegający od modelu przyjętego w prawie, pod rządem którego dany związek powstał. Warto bowiem w tym miejscu jeszcze raz wyraźnie podkreślić, że w razie wykorzystania owego kryterium w roli łącznika poszukiwanej w ramach niniejszych rozważań normy kolizyjnej w każdym przypadku jako właściwy wskazany zostanie system prawny nie tylko znający instytucję zarejestrowanego związku partnerskiego, ale także obejmujący regulację odnoszącą się właśnie do tego modelu owej instytucji, według którego dany zarejestrowany związek został ukształtowany¹⁰⁵. Pozwalając zaś na uniknięcie określonych wyżej perturbacji, przedstawiony sprawnie działający mechanizm, jaki powstanie dzięki zastosowaniu proponowanego kryterium, sprzyjał będzie zapewnieniu stabilności sytuacji prawnej partnerów oraz poszanowaniu ich uzasadnionych prawnie oczekiwań. W odniesieniu do tego ostatniego aspektu przyjęcia proponowanego rozwiązania należy wszak wyjaśnić, że decydując się na nadanie ram instytucjonalnych swemu związkowi przed organem określonego państwa, osoby zamierzające

¹⁰² Zob. X. Delpech, S. Lavric, J.-M. Pastor: *Présentation...*, s. 1332 i nast.

¹⁰³ Zob. A. Devers: *Le concubinage...*, s. 201.

¹⁰⁴ Ibidem, s. 202.

¹⁰⁵ Ibidem, s. 198.

zawrzeć zarejestrowany związek partnerski dokonują — w sposób mniej lub bardziej świadomy¹⁰⁶ — wyboru modelu, według którego ukształtowane zostanie ich partnerstwo¹⁰⁷. Na tym zaś modelu niewtajemniczeni w zawilości prawa prywatnego międzynarodowego¹⁰⁸ partnerzy opierają przez czas trwania związku oraz po jego ustaniu swoje wyobrażenia o ich wzajemnych prawach, obowiązkach oraz innych elementach ich sytuacji prawnej. To zatem fakt, że wskazanie prawa właściwego, jakie następuje na podstawie normy kolizyjnej posługującej się proponowanym kryterium jako łącznikiem, w pełni odzwierciedla tę właśnie zależność, przesądza o tym, że stosowanie owej normy pozwoli na respektowanie uzasadnionych oczekiwań współtowarzyszy życia co do kształtu ich więzi oraz skutków prawnych, jakie winny wyniknąć z dokonanego w opisany wyżej sposób wyboru. Ponadto, dzięki temu, że preferowane w ramach niniejszych rozważań kryterium odwołuje się do określonego zdarzenia i przez to ma charakter niezmienny¹⁰⁹, zapewniona zostanie stałość ustalonego na podstawie art. 67 p.p.m. statutu¹¹⁰, co również pozwoli na poszanowanie uzasadnionych oczekiwań partnerów. Podsumowując ten wątek, można zatem uznać, że stosowanie normy kolizyjnej posługującej się proponowanym łącznikiem sprzyjać będzie realizacji zasady przewidywalności prawa¹¹¹.

W odniesieniu zaś do samych stosunków majątkowych między partnerami z zarejestrowanego związku w literaturze francuskiej podkreśla się, że przyjęte w tamtejszym systemie prawnym rozwiązanie, opiera-

¹⁰⁶ Należy jednak podkreślić, że — jak zauważa G. Kessler — wybór miejsca rejestracji nie bywa już dziełem przypadku (tak G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 145).

¹⁰⁷ Zob.: S. Vrellis: *Conflit ou coordination de valeurs en droit international privé. A la recherche de la justice*. In: *Recueil des cours. Collected courses of The Hague Academy of International Law. Tome 328 (2007)*. Leiden—Boston 2008, s. 407; G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 144—145, 165; G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 239.

¹⁰⁸ G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 145.

¹⁰⁹ Zob. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 237. Zob. też N. Joubert, B. Morel: *Les partenariats enregistrés...*, s. 1285 i nast. Niemniej warto zwrócić uwagę na rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę belgijskiego, pamiętając jednak, że norma z art. 60 CODIP posługuje się łącznikiem miejsca rejestracji. Otóż legislator ten, wychodząc z założenia, iż możliwa jest ponowna rejestracja tego samego związku partnerskiego, dodatkowo posłużył się przy konstrukcji normy kolizyjnej miarodajnej dla tzw. relacji wspólnego życia subokreślnikami temporalnym, precyzującym, że w świetle tej normy relewantne prawnie jest wyłącznie miejsce, w którym doszło do rejestracji związku po raz pierwszy. Por. K.A. von Sachsen Gessaphe: *Le partenariat...*, s. 21 na temat rozwiązania niemieckiego.

¹¹⁰ Zob.: G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 184; zob. też s. 236; A. Devers: *Le concubinage...*, s. 202; H. Péroz: *La loi applicable...*, s. 399—410.

¹¹¹ Zob. N. Joubert, B. Morel: *Les partenariats enregistrés...*, s. 1285 i nast.

jące się na kryterium odpowiadającym temu przedstawionemu powyżej, jest trafne z tego względu, że właśnie stosunki majątkowe są szczególnie ściśle związane z modelem partnerstwa, którego ramy zdecydowały o kształcie związku w chwili jego powstania. Ten aspekt więzi łączącej partnerów najtrudniej bowiem poddać regułom stworzonym z myślą o innym modelu omawianej instytucji. Innymi słowy, właśnie w tej sferze najtrudniej oddzielić powstanie związku od jego skutków¹¹².

Warto także zaznaczyć, że — jeśli polski prawodawca zdecydowałby się w przyszłości na wprowadzenie do ustawy Prawo prywatne międzynarodowe oddzielnej reguły kolizyjnej odnoszącej się do instytucji zarejestrowanego związku partnerskiego — przedstawione wyżej zalety normy wyprowadzonej w ramach przytoczonych rozważań z treści art. 67 p.p.m. winny przemawiać za nadaniem nowej regule takiego właśnie brzmienia.

Natomiast w odniesieniu do skutków, jakie zawarcie zarejestrowanego związku partnerskiego wywołuje w sferze prawnosпадkowej, za optymalne rozwiązanie kolizyjne należy uznać podporządkowanie ich statutowi spadkowemu.

Jak już wcześniej sygnalizowano, tą właśnie drogą podążyli we Francji oraz w Niemczech twórcy regulacji pozwalających odnaleźć prawo właściwe dla sytuacji życiowych wpisujących się w problematykę zarejestrowanych związków partnerskich, mimo że głównym ich celem było objęcie zasięgiem normy kolizyjnej stworzonej specjalnie z myślą o tej instytucji jak najszerszego spektrum spraw związanych z omawianą formą organizacji wspólnego życia. Francuscy komentatorzy przedstawionej powyżej koncepcji przyjętej w ich kraju przywołują w tym kontekście rozwiązanie znajdujące zastosowanie w stosunku do małżonków. Zauważają oni mianowicie, że fakt, iż skutki majątkowe zawarcia małżeństwa podlegają prawu wskazanemu przez normę kolizyjną specjalnie skonstruowaną z myślą o małżonkach, nie stoi na przeszkodzie temu, aby dotyczące małżonków kwestie związane z dziedziczeniem zaliczane były do zakresu innej reguły kolizyjnej, wskazującej prawo właściwe dla spraw spadkowych

¹¹² Tak P. Callé: *Introduction...*, s. 1662 i nast. Por. A. Devers: *La loi applicable aux régime patrimonial des partenaires enregistrés*. „Droit et patrimoine” 2009, N° 181, s. 77 i nast. oraz S. Clavel: *Droit international...*, s. 406—407. Zob. też: G. Hohloch, C. Kjelland: *The New German...*, s. 231, jak również: uzasadnienie projektu rozporządzenia Rady Unii Europejskiej z 16 marca 2011 w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych w zakresie skutków majątkowych zarejestrowanych związków partnerskich /* COM/2011/0127 końcowy — CNS 2011/0060 (zwłaszcza komentarz do art. 15).

bez względu na status podmiotu, którego dana sprawa dotyczy¹¹³. Z tej perspektywy omawiane rozwiązanie wydaje się zasługiwać na akceptację również w polskim prawie prywatnym międzynarodowym. Wszak i w naszym rodzimym systemie prawnym przyjmuje się, że o sytuacji prawnej pozostałego przy życiu małżonka rozstrzyga statut spadkowy.

Przedstawiciele doktryny niemieckiej, wyrażając opinię o opisywanym rozwiązaniu kolizyjnym, obowiązującym również w ich kraju, eksponują natomiast rolę, jaką normy kolizyjne wskazujące statut spadkowy, operujące w prawie niemieckim przede wszystkim łącznikiem obywatelstwa spadkodawcy w chwili jego śmierci, odgrywają w zapewnieniu ochrony osobom trzecim roszcującym sobie prawa do spadku¹¹⁴. Należy wreszcie zwrócić uwagę na fakt, że rozciągnięcie zasięgu zaproponowanej we wcześniejszych rozważaniach normy kolizyjnej wyprowadzonej z treści przepisu art. 67 p.p.m. również na sprawy spadkowe wiążące się ze statusem partnera z zarejestrowanego związku prowadziłoby do kolizyjnego rozczłonkowania spadku ze względu na podmiot, którego dotyczy przeprowadzana w odniesieniu do danego stanu faktycznego ocena¹¹⁵. Tymczasem — jak zauważa M. Pazdan — zasada jednolitości statutu spadkowego znacznie upraszcza rozstrzyganie spraw spadkowych¹¹⁶.

Podobnie, z zakresu statutu ustalonego na podstawie normy kolizyjnej wyprowadzonej we wcześniejszych rozważaniach z treści art. 67 p.p.m. winny zostać wyłączone wzajemne uprawnienia i obowiązki alimentacyjne partnerów z zarejestrowanego związku. Najbardziej adekwatnym rozwiązaniem, ukierunkowanym bowiem na ochronę strony słabszej (co z uwagi na naturę owej materii jest zjawiskiem ze wszech miar pożądanym), jest podporządkowanie wyżej wymienionego zagadnienia statutowi alimentacyjnemu. Należy przy tym dodać, że z punktu widzenia wspomnianej ochrony strony słabszej norma kolizyjna miarodajna dla innych skutków zawarcia oraz rozwiązania zarejestrowanego związku partnerskiego ma jednak charakter neutralny¹¹⁷. Tymczasem w myśl art. 3 proto-

¹¹³ Zob. P. Callé: *Introduction...*, s. 1662 i nast.

¹¹⁴ Zob. G. Hohloch, C. Kjelland: *The New German...*, s. 232.

¹¹⁵ Zob. na temat podobnego problemu w odniesieniu do małżonków — *Bruxelles 17 octobre 2011 Colloque CNUE sur régime matrimonial. Intervention de Paul Lagarde*. Tekst wystąpienia P. Lagarde'a dostępny na stronie: <http://notaries-of-europe.eu/conference-2011/programme.php>.

¹¹⁶ Zob. M. Pazdan: *Zielona Księga o dziedziczeniu i testamentach — propozycje odpowiedzi na pytania*. „Rejent — Miesięcznik Notariatu Polskiego” maj 2006, nr 5 (181), s. 16—26. Zob. też: Idem: *Dziedziczenie ustawowe w prawie prywatnym międzynarodowym. Metody regulacji właściwości prawa*. Katowice 1973, s. 96—100.

¹¹⁷ Zob. w odniesieniu do konwencji haskiej z 1973 r. — G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 326—327.

kołu o prawie właściwym dla zobowiązań alimentacyjnych (Dz.U. UE L z dnia 16 grudnia 2009 r.), do którego to aktu odwołuje się w celu wskazania prawa właściwego Rozporządzenie Rady (WE) nr 4/2009 z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń oraz współpracy w zakresie zobowiązań alimentacyjnych (Dz.Urz. UE L 7 z dnia 10 stycznia 2009, s. 1), do którego z kolei odwołuje się art. 63 p.p.m., prawem właściwym dla zobowiązań alimentacyjnych jest w braku wyboru prawa prawo państwa, w którym wierzyciel ma miejsce zwykłego pobytu. W przypadku zaś zmiany miejsca zwykłego pobytu wierzyciela stosuje się prawo państwa, w którym wierzyciel ma nowe miejsce zwykłego pobytu, od momentu, w którym nastąpiła ta zmiana. Przedstawione reguły uprzywilejowują więc wierzyciela alimentacyjnego.

W razie przyjęcia proponowanej koncepcji otwarta pozostaje jednak kwestia dopuszczalności objęcia zakresem zastosowania wymienionego wyżej protokołu zobowiązań alimentacyjnych wynikających z więzi powstającej wskutek zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego. Zgodnie wszak z postanowieniem zamieszczonym w art. 1 protokołu, akt ten określa prawo właściwe dla zobowiązań alimentacyjnych wynikających ze stosunków rodzinnych, pokrewieństwa, małżeństwa lub powinowactwa. Trzeba przy tym zauważyć, że sam protokół nie wskazuje prawa, które miałyby rozstrzygać o tym, co stanowi desygnat nazwy „stosunek rodzinny”. Tymczasem, o ile część systemów prawnych postrzega zarejestrowane związki partnerskie jako relacje o charakterze rodzinnym, to jednak — jak już to sygnalizowano — w niektórych państwach dominuje pogląd, że wprowadzona w ramach rodzimego ustawodawstwa partnerskiego forma organizacji wspólnego życia (np. PACS we Francji) nie tworzy więzi rodzinnej. Należy jednak zauważyć, że II Komisja Sesji Dyplomatycznej (*la Commission II de la Session diplomatique*) przyjęła, że państwa, których systemom prawnym znane są instytucje zbliżone do małżeństwa lub które gotowe są do tego, aby instytucje takie zaakceptować (*qui sont prêts à les reconnaître*), mogą objąć wynikające z funkcjonowania tych instytucji obowiązki alimentacyjne zasięgiem reguły z art. 5 protokołu. Konieczne jest przy tym wyjaśnienie, że reguła ta ma charakter szczególny względem przedstawionej we wcześniejszych rozważaniach reguły wskazującej prawo ogólnie właściwe dla zobowiązań alimentacyjnych objętych zakresem zastosowania omawianego protokołu. Odnosi się zaś ona do małżonków, byłych małżonków oraz stron unieważnionego małżeństwa. Pozostałe natomiast państwa-strony protokołu, które nie są skłonne traktować owych instytucji tak samo, jak małżeństwo, winny — zdaniem A. Bonomiego — przyjąć, że normy miarodajne dla omawianej materii zamieszczone zostały w art. 3 oraz 6 protokołu.

Wracając jednak do przedstawionych powyżej wytycznych pochodzących od II Komisji Sesji Dyplomatycznej, należy z całą mocą podkreślić, że zdaniem A. Bonomiego fakt wskazania w ten sposób przez Komisję swoistego wzorca posługiwania się w odniesieniu do zarejestrowanych związków partnerskich regułami ustanowionymi w protokole jest jednoznaczny z dorozumianym dopuszczeniem stosowania owego protokołu w tejże materii¹¹⁸.

Opowiadając się za rozciągnięciem zakresu zastosowania protokołu z 2007 r. na zobowiązania alimentacyjne wynikające z więzi powstającej wskutek zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego, warto także przywołać argument podnoszony w toku dyskusji nad dopuszczalnością stosowania w odniesieniu do partnerów z zarejestrowanego związku reguł konwencji haskiej z 1973 r. Pozostaje on bowiem nadal aktualny, po pierwsze, ze względu na fakt, że konwencja ta definiuje zakres swego zastosowania w sposób analogiczny do tego, w jaki określono zakres zastosowania protokołu z 2007 r. (por. art. 1 konwencji oraz art. 1 ust. 1 protokołu), po drugie natomiast — z uwagi na brzmienie postanowienia zamieszczonego w art. 20 protokołu, zgodnie z którym przy wykładni owego protokołu należy uwzględniać jego międzynarodowy charakter, podczas gdy właśnie tą ostatnio wymienioną cechą tekstu G. Kessler zalecał kierować się przy interpretacji postanowień konwencji haskiej z 1973 r. I tak, międzynarodowy wymiar aktu obliguje — jak wynika to z wypowiedzi wskazanego wyżej autora — do wzięcia pod uwagę przy interpretacji określenia „stosunek rodzinny” sposobu, w jaki instytucja zarejestrowanego związku partnerskiego klasyfikowana jest w innych systemach prawnych. W rezultacie winno to doprowadzić do nadania pojęciu „stosunek rodzinny” znaczenia autonomicznego, tzn. przyjętego specjalnie na potrzeby interpretacji aktu odgrywającego w przedmiocie zobowiązań alimentacyjnych — tak jak najpierw konwencja haska z 1973 r., obecnie zaś protokół haski z 2007 r. — rolę unifikacyjną¹¹⁹. Warto zauważyć, że ta właśnie metoda doprowadziła K.A. von Sachsen-Gessaphego do opowiedzenia się **za stosowaniem** konwencji haskiej z 1973 r. w odniesieniu do zobowiązań alimentacyjnych wynikających z więzi powstającej wskutek zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego¹²⁰.

¹¹⁸ Zob.: *Protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires. Rapport explicatif établi par Andrea Bonomi*. Dostępny na stronie: <http://www.hcch.net/upload/expl39f.pdf>. Na ten temat zob. też: *Bruxelles 17 octobre 2011...*, tekst wystąpienia dostępny na stronie: <http://notaries-of-europe.eu/conference-2011/programme.php>.

¹¹⁹ Zob. G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 158—159.

¹²⁰ Zob. K.A. von Sachsen-Gessaphe: *Le partenariat...*, s. 23.

Ponadto, odrębnemu statutowi, tj. statutowi miarodajnemu dla umowy najmu, winny podlegać kwestie związane z najmem budynku lub lokalu stanowiącego ośrodek życia partnerów (art. 4 ust. 1 lit. c i d rozporządzenia Rzym I w zw. z art. 28 ust. 1 p.p.m.)¹²¹.

Podobnie, odstępując od zasadniczej reguły, a w szczególności za pomocą norm kolizyjnych określających statut deliktowy, powinno się — w razie przyjęcia rozwiązania kolizyjnego proponowanego we wcześniejszych fragmentach niniejszego rozdziału — poszukiwać prawa właściwego dla oceny odpowiedzialności jednego z partnerów z zarejestrowanego związku względem drugiej z osób tworzących parę z tytułu szkody wynikającej z wykonania przez tego pierwszego uprawnienia do zakończenia związku w sposób charakteryzujący się nadużyciem owe go uprawnienia (*rupture abusive*)¹²². Zgodnie zatem z normą z art. 33 p.p.m., zastosowanie winny znaleźć w tej materii postanowienia Rozporządzenia (WE) nr 864/2007/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II)¹²³.

6. Sprawy majątkowe zarejestrowanego za granicą związku partnerskiego a klauzula porządku publicznego

Na zakończenie niniejszych rozważań warto odnieść się do kwestii ewentualnej interwencji klauzuli porządku publicznego wobec norm prawa wskazanego jako właściwe dla stosunków majątkowych między osobami, które zawarły z sobą zarejestrowany związek partnerski czy też dla spraw spadkowych wiążących się z statusem partnera z zarejestrowanego związku lub wreszcie dla zobowiązań alimentacyjnych wynikających z więzi powstającej wskutek zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego. Wątpliwości co do zgodności niektórych skutków właściwości takiego prawa z podstawowymi zasadami porządku prawnego RP mogą

¹²¹ Ibidem, s. 22; M. Revillard: *Droit international...*, s. 119—120; P. Callé: *Introduction...*, s. 1662 i nast.; G. Hohloch, C. Kjelland: *The New German...*, s. 227.

¹²² Zob. G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 364—365. Zob. też: K.A. von Sachsen Gessaphe: *Le partenariat...*, s. 22.

¹²³ Za dopuszczalnością stosowania rozporządzenia Rzym II w odniesieniu do powstałych w stosunkach między partnerami zobowiązań wynikających z bezpodstawnego wzbogacenia opowiada się H. Péroz (*La loi applicable...*, s. 399—410).

bowiem pojawić się w szczególności na tle przepisu art. 18 Konstytucji¹²⁴. Zgodnie wszak z jego brzmieniem, małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, a także rodzina znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Warto przy tym wspomnieć, że problem ewentualnej sprzeczności obcych regulacji dotyczących zarejestrowanego związku partnerskiego z konstytucyjną zasadą ochrony małżeństwa rozpatrywany jest między innymi w literaturze niemieckiej¹²⁵. Niemniej w odniesieniu do stosunków majątkowych między partnerami z zarejestrowanego związku należy zaznaczyć, że spośród wszystkich aspektów wspólnego życia w omawianej formie ta właśnie sfera wydaje się aksjologicznie najbardziej indyferentna¹²⁶. Nie bez znaczenia jest w tym kontekście fakt, że pojawiające się w polskiej doktrynie koncepcje wprowadzenia do naszego porządku prawnego rozwiązań ustawodawczych stanowiących odpowiedź na zjawisko konkubinatu sprowadzały się w głównej mierze do propozycji uregulowania właśnie więzi majątkowych łączących osoby pozostające z sobą w związku pozamałżeńskim. Przedmiotem regulacji proponowanych przez przedstawicieli polskiej nauki prawa cywilnego były ponadto: wzajemna alimentacja konkubentów, dziedziczenie *ab intestato* przez pozostałą przy życiu stronę związku oraz roszczenia pozostałego przy życiu konkubenta z tytułu zachowku¹²⁷. Konieczne jest przy tym zaakcentowanie, że zdaniem M. Nazara ustawowe uregulowanie wymienionych spraw, zgodnie z poczuciem słuszności kształtującym się na tle zasad współżycia społecznego, nie musiałoby naruszać konstytucyjnych preferencji dla małżeństwa¹²⁸.

Mimo że pojęcie porządku publicznego, jakim operuje klauzula, można ujmować jedynie ze stanowiska tego państwa, którego prawo posługu-

¹²⁴ Zob.: K. Bagan-Kurluta, M. Stus: *Stosowanie klauzuli porządku publicznego w Polsce w odniesieniu do europejskiego ustawodawstwa partnerskiego*. „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2005, z. 1—2, s. 227 i nast.; M. Pilich: *Związki quasi-małżeńskie w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*. „Państwo i Prawo” 2011, z. 2, s. 84 i nast.

¹²⁵ Zob. K.A. von Sachsen Gessaphe: *Le partenariat...*, s. 25.

¹²⁶ Zob. M. Pilich: *Związki quasi-małżeńskie...*, s. 84 i nast.

¹²⁷ Zob. M. Nazar: *Cywilnoprawne zagadnienie konkubinatu de lege ferenda*. „Państwo i Prawo” 1989, z. 12, s. 112; zob. także: S. Grzybowski: *O rzeczywistej i rzekomej nowoczesności rozwiązań zastosowanych w polskim kodeksie rodzinnym i opiekuńczym*. W: *Prace z prawa cywilnego: wydane dla uczczenia pracy naukowej profesora Józefa Stanisława Piątkowskiego*. Red. B. Kordasiewicz, E. Łętowska. Wrocław—Warszawa 1985, s. 273 i nast. W odniesieniu do spadkobrania zob. też: A. Szlęzak: *Stosunki majątkowe...*, s. 106.

¹²⁸ M. Nazar: *Cywilnoprawne...*, s. 107. Zob. też: Idem, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 11: *Prawo rodzinne i opiekuńcze*. Red. Z. Radwański. Warszawa 2009, s. 946.

je się klauzulą¹²⁹, to jednak warto w odniesieniu do ostatniego spośród wymienionych wyżej rodzajów skutków pozostawania w związku pozamałżeńskim zwrócić uwagę na wypowiedź dwojga autorów francuskich, N. Joubert oraz B. Morela, przypominając przy tym, że w tamtejszym systemie prawnym pozostały przy życiu partner nie jest uprawniony do dziedziczenia *ab intestato* po swym zmarłym współtowarzyszu życia. I tak, wymienieni autorzy stwierdzają, że mimo takiego właśnie stanowiska francuskiego ustawodawcy w kwestii statusu współtowarzysza życia, który przeżył drugą stronę zarejestrowanego związku partnerskiego, mało prawdopodobne jest, aby *ordre public* stanął na przeszkodzie zastosowaniu obcych przepisów prawnych odmiennie kształtujących pozycję pozostałego przy życiu partnera¹³⁰. Równocześnie jednak na wspomnienie zasługuje uwaga sformułowana przez G. Goldsteina. Otóż wymieniony przedstawiciel nauki prawa dostrzega możliwość wystąpienia opisanej wyżej sytuacji w przypadku, w którym prawo obce wskazane jako właściwe przyznawałoby pozostałemu przy życiu partnerowi uprawnienie do dziedziczenia na podstawie ustawy, mimo że otwarcia spadku dożyła także osoba mająca status małżonka zmarłego. Jak jednak zauważa sam autor, ustawodawstwa partnerskie poszczególnych krajów uciekają się zwykle do rozwiązań pozwalających wykluczyć zaistnienie stanu faktycznego, w którym jednocześnie obok siebie występowałyby z jednej strony osoba połączona ze spadkodawcą więzią zarejestrowanego związku partnerskiego, z drugiej zaś — osoba będąca małżonkiem tego ostatniego¹³¹.

Należy także zaznaczyć, że rozważając powołanie się na klauzulę porządku publicznego w celu wyłączenia zastosowania określonej normy prawa wskazanego dotyczącej majątkowych skutków zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego, organ rozpatrujący daną sprawę nie powinien pozostać obojętny na kwestię intensywności powiązania owej sprawy z polskim terytorium (*Inlandsbeziehung*). Trzeba bowiem zauważyć, że — jak podkreśla M. Sośniak w odniesieniu do problematyki zawarcia związku małżeńskiego w prawie prywatnym międzynarodowym — odwołanie się do *ordre public* zależy po części od powiązania małżeństwa z obszarem prawnym, na którym ma zostać użyta klauzula porządku publicznego. I tak, „inaczej ustosunkowujemy się do małżeństw naszych obywateli za granicą czy do małżeństw

¹²⁹ Zob. M. Pazdan: *Prawo prywatne...*, s. 73.

¹³⁰ N. Joubert, B. Morel: *Les partenariats enregistrés...*, s. 1285 i nast.

¹³¹ G. Goldstein: *La cohabitation hors mariage...*, s. 332. Zob. też O. van Caillie: *La protection...*, s. 275—276.

cudzoziemców zamieszkałych na naszym terenie, inaczej zaś do małżeństw zawieranych za granicą przez cudzoziemców przejściowo u nas przebywających”¹³². W podobnym duchu wypowiada się K. Pietrzykowski, oceniając zasadność zastosowania klauzuli porządku publicznego w sytuacji, w której nupturienci zawierający związek małżeński w obcym urzędzie konsularnym działającym w Polsce spełnili wprawdzie wszystkie wymagania stawiane przez ich *legem patriae*, ale naruszyli podstawowe zasady porządku polskiego. Otóż zdaniem tego autora ewentualna interwencja *ordre public*¹³³ w takim przypadku byłaby uzależniona właśnie od intensywności powiązania konkretnej sprawy z polskim terytorium¹³⁴. Ocena możliwości wyrządzenia uszczerbku podstawowym zasadom polskiego porządku prawnego wskutek zastosowania obcych norm prawnych uzależniona jest więc również od umiejscowienia danego stanu faktycznego względem naszego obszaru prawnego¹³⁵. Jeśli zatem więź łącząca daną parę partnerów z polskim terytorium państwowym ma luźny charakter, sięgnięcie po omawiany mechanizm w celu zapobieżenia wystąpieniu określonych, przewidzianych w obcym prawie skutków majątkowych zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego należy uznać za nieuzasadnione. Stanowisko to wydaje się pozostawać w zgodzie z zasadą równoważności systemów prawnych oraz sprzyjać poszanowaniu uzasadnionych oczekiwań stron. Skłonność do posłużenia się klauzulą porządku publicznego będzie natomiast z pewnością o wiele silniejsza w przypadku osób silnie związanych z naszym terytorium państwowym. Wydaje się jednak, że i w tego typu sytuacjach — ze względu na opisany już indyferentny aksjologicznie charakter omawianej sfery wspólnego życia — trudno będzie wskazać konkretny uszczerbek, jaki mógłby zostać wyrządzony w polskim porządku prawnym wskutek dojścia do głosu przepisów określających skutki majątkowe wstąpienia w zarejestrowany związek partnerski. Trzeba przy tym pamiętać, że zastosowanie klauzuli nigdy nie jest automatyczne i pewne¹³⁶. Decyzja o sięgnięciu po ten mechanizm lub też o uznaniu, że powołanie się na *ordre public* nie znajduje uzasadnienia, winna bowiem stanowić wynik uwzględnienia okoliczności danej spra-

¹³² M. Sośniak, w: M. Sośniak, B. Walaszek, E. Wierzbowski: *Międzynarodowe prawo rodzinne*. Wrocław 1969, s. 38.

¹³³ Autor ten podkreśla, że unieważnienie lub ustalenie nieistnienia małżeństwa konsularnego z powołaniem się na klauzulę porządku publicznego w zasadzie nie powinno być dopuszczalne.

¹³⁴ K. Pietrzykowski: *Zawarcie małżeństwa i przesłanki jego ważności w prawie międzynarodowym prywatnym*. Warszawa 1985, s. 98.

¹³⁵ Zob. G. Kessler: *Les partenariats...*, s. 218.

¹³⁶ M. Pilich: *Związki quasi-małżeńskie...*, s. 84 i nast.; zob. też K. Bagan-Kurluta, M. Stus: *Stosowanie klauzuli...*, s. 227 i nast.

wy i oceny, do jakich skutków doprowadzi zastosowanie w owej sprawie wskazanych przez normę kolizyjną przepisów prawa obcego¹³⁷.

Konkluzja

Podsumowując powyższe wywody, należy stwierdzić, że na tle polskiego prawa prywatnego międzynarodowego najbardziej trafnym rozwiązaniem pozwalającym na odnalezienie prawa właściwego do oceny stosunków majątkowych między partnerami z zarejestrowanego związku wydaje się zastosowanie art. 67 p.p.m. i wyprowadzenie z jego treści reguły kolizyjnej, w świetle której decydującym kryterium będzie to, w imieniu jakiego państwa działał organ dokonujący rejestracji związku. Konieczne jest jednak przy tym podkreślenie, że statut wskazany za pomocą owej reguły winien obejmować swym zakresem jak najszersze spektrum zagadnień wpisujących się w problematykę zarejestrowanego związku partnerskiego, stanowiąc statut, który można by określać mianem statutu zarejestrowanego związku partnerskiego. Niemniej kwestie dotyczące sytuacji prawnej pozostałej przy życiu strony związku czy też obowiązków alimentacyjnych wiążących się ze statusem partnera, powinny podlegać ocenie według prawa wskazanego przez normy kolizyjne miarodajne odpowiednio: dla spraw spadkowych oraz alimentacji.

Na etapie stosowania prawa właściwego, a w szczególności przy podejmowaniu decyzji o wykorzystaniu klauzuli porządku publicznego należy zaś mieć na uwadze, że nie bez znaczenia jest w tej materii intensywność powiązania konkretnej sprawy z polskim terytorium, oraz że interwencja *ordre public* nigdy nie powinna następować w sposób automatyczny.

¹³⁷ Zob. M. Pazdan: *Prawo prywatne...*, s. 74. O tym, że zagadnienia sprzeczności zastosowania obcego prawa z naszym porządkiem publicznym nie da się rozstrzygnąć jakąś jedną zasadą czy zespołem zasad oraz o tym, że zagadnienie to musi być badane *ad casum* pisał również M. Sośniak. Zob. M. Sośniak: *Z problematyki klauzuli porządku publicznego w prawie prywatnym międzynarodowym*. „Zeszyty Prawnicze” PAN 1960, nr 1, s. 83; Idem: *Klauzula porządku publicznego w prawie prywatnym międzynarodowym*. Warszawa 1961, s. 190. Zob. też M. Pilich: *Opinia prawna w sprawie konstytucyjności ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. — Prawo prywatne międzynarodowe (druk senacki nr 1111)*, s. 14. Dostępny na stronie: <http://ww2.senat.pl/k7/dok/opinia/2011/oe-168.pdf>.

Patryk Wydziałkiewicz

Przedawnienie i jego skutki w Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR)

Abstract: The article says about the limitation of actions arising out of carriage under the regulation of the Convention on the contract for international carriage of goods by Road (CMR) [*further called CMR or Convention*]. The rules of CMR have a direct application in every of the 55 countries — parts of the Convention and a civil character. The Convention has been signed in two authentic languages — English and French, but there are official translations to the languages of parts of the Convention. As the author points out, there are different rules of interpretation of the international legal rules and the national legal rules. The Convention should be interpreted accordingly to the interpretation rules specified in the Vienna Convention on the Law of Treaties. Hence, the interpretation should be made in a good faith, accordingly to a typical meaning of words and with the consideration of the context and the purpose of an interpreted legal act. The Convention should be applied homogeneously in every country.

The limitation of an action causes the negative effect to the individuals and legal entities, who has not used their rights for a specific period of time. Although the limitation of an action is known in most of the legal systems, it is not an identical legal institution. In most legal systems it is an institution of a substantive law, but in some systems, it is regulated under the laws of procedure. There are three different types of the effect caused by the limitation of an action, that are: an expiration of the right and the action, only an expiration of the action and the right to exercise a plea of limitation of the right of action.

It is prohibited to use national legal rules to the aspects regulated under the Convention. The institution of limitation of an action is regulated in art. 32 CMR, but it is not an exhaustive rule. The suspension and the break of the period of limitation of actions are regulated by the law at the seat of the litigation. Other aspects of the limitation of actions, which are not specified in CMR, are regulated by the national legal rules. The catalogue of the situations when the Convention can be applied is not closed. Author notices that the Convention is applied to the wide range of cases, even slightly connected with the international carriage of goods by road and it is possible that the conflict of law occurs.

The period of limitation of actions arising out of carriage under the Convention shall be one year, but in case of willful misconduct the period of limitation shall be three years. There are three different moments from which this period shall begin to run, depending on what has happened. The day on which the period of limitation begins to run shall not be included in the period. Sundays and national holidays are included instead. Other aspects are regulated by national rules.

A written claim is voluntary and shall suspend the period of limitation until such date as the carrier rejects the claim by notification in writing and returns the documents attached thereto. There is a problem of understanding the meaning of "written form", because there is no uniform meaning of it. Author suggests that the Convention includes an autonomic meaning of the written form. Further problem is to setting of the moment of the receipt of the claim. There's no uniform practice. Because of that, there is a need to use an appropriate, applicable national rules.

Author points out that the Convention has a different content in English and French. The meaning of the art. 32 point 4 CMR in French leads to conclusion that the right of an action expires. But the same article in English says that the right of an action, which has become barred by lapse of time, may not be exercised by the way of counterclaim or set-off. The conclusion from English version it that the limitation of an action cannot be used as a mean of defense but there are no barriers to the actions for limited pretensions in other legal proceedings. The interpretation of art. 32 point 4 CMR under the rules of an international interpretation leads to the conclusion that the time-barred claims cannot be forcibly claimed.

Keywords: limitation, CMR, carriage

Wstęp

Konwencja¹ o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR)² została podpisana w dniu 19 maja 1956 r. w Genewie³. Polska ratyfikowała ją w 1962 r.⁴

¹ Ang.: Convention on the contract for international carriage of goods by Road (CMR), Fr.: Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route (CMR) [dalej: Konwencja lub CMR].

² Dz.U. z 14 września 1962 r., nr 49, poz. 238 (sprostowanie błędu w przekładzie Konwencji zostało dokonane obwieszczeniem Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 13 czerwca 1995 r. Dz.U. 1995, nr 69, poz. 352).

³ Pierwotnymi stronami Konwencji były: Austria, Belgia, Francja, Niemcy, Luksemburg, Holandia, Polska, Szwecja i Szwajcaria, zob. http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XI-B-11&chapter=11&lang=en.

⁴ Do chwili obecnej do CMR przystąpiło 55 państw, tj.: Albania, Armenia, Austria, Azerbejdżan, Białoruś, Belgia, Bośnia i Hercegowina, Bułgaria, Chorwacja, Cypr, Czar-nogóra, Dania, Estonia, Finlandia, Francja, Grecja, Gruzja, Hiszpania, Holandia, Iran (Islamska Republika Iranu), Irlandia, Jordania, Kazachstan, Kirgistan, Liban, Litwa, Luksemburg, Łotwa, Macedonia, Malta, Maroko, Mołdowa, Mongolia, Niemcy, Norwe-

Przepisy CMR znajdują bezpośrednie zastosowanie we wszystkich państwach-stronach, bez konieczności przenoszenia ich do wewnętrznych systemów prawnych⁵. W pełni koreluje to z regulacjami zawartymi w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej⁶. Zgodnie z art. 87 ust. 1⁷ w zw. z art. 91 ust. 1⁸ Konstytucji, umowa międzynarodowa stanowi źródło powszechnie obowiązującego w Polsce prawa i po jej ratyfikowaniu znajduje bezpośrednie zastosowanie.

W znacznej mierze przepisy Konwencji mają charakter cywilnoprawny i bezpośrednio kształtują sytuację prawną jednostek⁹. Zapewnia to jednolitość norm dotyczących międzynarodowego przewozu towarów na obszarze wszystkich państw-stron Konwencji i ułatwia transport, co było głównym założeniem twórców tego aktu¹⁰. Zastosowanie systemu implementacji Konwencji do poszczególnych systemów prawnych nie pozwoliłoby osiągnąć takich rezultatów, gdyż mimo głównych założeń w każdym państwie funkcjonowałyby odmienne regulacje. Przyjęty system nie rozwiązuje jednak wszystkich problemów związanych z jednolitym stosowaniem norm Konwencji. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że treść CMR stanowi wyraz kompromisu między rozwiązaniami znanymi w różnych systemach prawnych, w wyniku czego niektóre normy są wieloznaczne lub stwarzają problemy interpretacyjne. Poza tym, Konwencja została podpisana w dwóch równoważnych językach autentycznych — angielskim i francuskim, są także oficjalne tłumaczenia na języki krajów,

gia, Polska, Portugalia, Republika Czeska, Rosja, Rumunia, Serbia, Słowacja, Słowenia, Syria (Syryjska Republika Arabska), Szwajcaria, Szwecja, Tadżykistan, Tunezja, Turcja, Turkmenistan, Ukraina, Uzbekistan, Węgry, Włochy oraz Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Północnej Irlandii (CMR podlegają także terytoria zależne od Wielkiej Brytanii — Gibraltary, Wyspa Man i Baliwat Guernsey), zob. http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XI-B-11&chapter=11&lang=en.

⁵ W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz do przepisów o umowie przewozu i spedycji. Kodeks cywilny — Prawo przewozowe — CMR*. Gdańsk 2009, s. 253; R. Walczak: *Międzynarodowy przewóz drogowy towarów*. Warszawa 2006, s. 2.

⁶ Dz.U. z dnia 16 lipca 1997 r., nr 78, poz. 483 ze zm.

⁷ Artykuł 87 ust. 1 Konstytucji RP: „Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia”.

⁸ Artykuł 91 ust. 1 Konstytucji RP: „Ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w »Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej«, stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy”.

⁹ W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 253; R. Walczak: *Międzynarodowy...*, s. 2.

¹⁰ W preambule Konwencji wskazano, że strony wyraziły zgodę na jej zawarcie, gdyż uznały za „pożyteczne uregulowanie w jednolity sposób warunków umowy międzynarodowego przewozu drogowego towarów, w szczególności jeśli idzie o dokumenty używane do tego przewozu oraz o odpowiedzialność przewoźnika [...]”.

które przystąpiły do Konwencji¹¹. Tłumaczenia, bez względu na to, czy mają charakter oficjalny, czy też nieoficjalny, nie mają mocy autorytatywnej w prawie międzynarodowym¹². Nie oznacza to jednak, że nie odgrywają jakiejkolwiek roli. Na płaszczyźnie krajowej ochronie podlegają bowiem prawa jednostki wywiedzione z oficjalnego tłumaczenia, nawet jeżeli jest ono nieprawidłowe¹³. Co więcej, posługiwanie się oficjalnym tłumaczeniem w stosunkach krajowych jest dopuszczalne, pod warunkiem jednak, że wszelkie wątpliwości interpretacyjne będą rozwiązywane na podstawie tekstu autentycznego lub wszystkich tekstów autentycznych¹⁴. W konsekwencji podejmowanie w większości spraw rozstrzygnięć sądowych jedynie na podstawie tekstu oficjalnego tłumaczenia nie stanowi nieprawidłowej praktyki. Jednakże podmiot lub organ stosujący prawo powinien zawsze rozważyć, czy w konkretnym przypadku nie należy sięgnąć do autentycznej wersji językowej umowy międzynarodowej. W doktrynie bowiem zwraca się uwagę, że tłumaczenia często są nieprecyzyjne lub niedokładne¹⁵. Poza tym, wersje językowe mogą różnić się między sobą z uwagi na brak możliwości opisanie konkretnej instytucji z zastosowaniem pojęć używanych w danym systemie prawnym. Także niektóre instytucje o tych samych nazwach mają w różnych państwach inne znaczenia lub rodzą odmienne skutki. W związku z tym ograniczenie się do treści tłumaczenia w kwestiach, które budzą wątpliwości jest nieprawidłowe i sprzeczne z celem konwencji, która ma za zadanie ujednolicić regulowaną kategorię spraw we wszystkich państwach-stronach umowy¹⁶.

Nie można także zapominać, że interpretacja przepisów międzynarodowych wymaga zachowania reguł wykładni odmiennych od tych, które są używane w stosunku do tekstów aktów prawa krajowego¹⁷. W pierwszej kolejności wiążącą wykładnię traktatu mogą ustalić jego strony w formie porozumienia albo powierzyć taką kompetencję innemu organowi, w szczególności o charakterze sądowniczym¹⁸. Taka wy-

¹¹ Między innymi w Polsce opublikowano w „Dzienniku Ustaw” (Dz.U. 1962, nr 49, poz. 238 ze zm.) tłumaczenie Konwencji na język polski.

¹² A. Wyrozumska: *Umowy międzynarodowe*. Warszawa 2006, s. 362.

¹³ Ibidem, s. 362, 592—593.

¹⁴ Ibidem, s. 149.

¹⁵ Ibidem, s. 359. Przykładem niepoprawnego tłumaczenia Konwencji jest tłumaczenie polskie, które w 1995 r. zostało sprostowane, a mianowicie w art. 31 ust. 3 CMR słowo „prawomocny” zastąpiono słowem „wykonalny” (obwieszczenie Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 13 czerwca 1995 r. Dz.U. 1995, nr 69, poz. 352).

¹⁶ Zob. przyp. 10.

¹⁷ W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 253.

¹⁸ A. Wyrozumska: *Umowy międzynarodowe...*, s. 326—327. Autorka wskazała, że pierwszą organizacją międzynarodową upoważnioną do dokonywania wiążącej wykład-

kładnia odzwierciedla wolę stron umowy międzynarodowej i nawet jeśli odbiega od literalnego brzmienia tekstu traktatu, jest wiążąca¹⁹. W wypadku Konwencji CMR strony nie dokonały autorytatywnej wykładni. Mimo powierzenia na podstawie art. 47 CMR Międzynarodowemu Trybunałowi Sprawiedliwości kompetencji do rozstrzygania sporów między stronami²⁰ Konwencji w zakresie jej interpretacji lub stosowania, do chwili obecnej nie zostało wydane żadne orzeczenie w tym przedmiocie²¹. W konsekwencji przy wykładni Konwencji należy stosować ogólne zasady interpretacji norm prawa międzynarodowego. Wskazówek co do sposobu interpretacji umów międzynarodowych należy szukać w Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów, sporządzonej w Wiedniu w dniu 23 maja 1969 r.²² W art. 31 i 32 KPT określono ogólne reguły oraz uzupełniające środki interpretacji²³. Naczelną zasadą wykładni umów międzynarodowych — wyrażoną w art. 31 ust. 1 KPT — jest obowiązek interpretacji w dobrej wierze, zgodnie ze zwykłym znaczeniem²⁴, jakie należy przypisywać użytym w nich wyrazom w ich kontekście oraz w świetle ich przedmiotu i celu. Pierwszeństwo w interpretacji ma więc odniesienie do warstwy tekstu, lecz odczytywanego

ni aktu prawa międzynarodowego był Międzynarodowy Fundusz Walutowy. W systemie Unii Europejskiej wyłączną kompetencję w zakresie wykładni prawa wspólnotowego ma Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

¹⁹ Wykładnia autentyczna może być środkiem do faktycznej zmiany regulacji traktatu bez konieczności przeprowadzenia często długotrwałego procesu formalnej zmiany umowy międzynarodowej.

²⁰ Spory dotyczące stosowania i interpretacji Konwencji powstałe między podmiotami innymi niż państwa-strony nie podlegają rozstrzygnięciu w trybie określonym w art. 47 CMR. Także sąd rozstrzygający spór nie jest uprawniony do zwrócenia się do Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości o dokonanie wiążącej wykładni.

²¹ Artykuł 47 CMR: „Każdy spór między dwiema lub wieloma Umawiającymi się Stronami, dotyczący interpretacji lub stosowania niniejszej Konwencji, którego Strony nie mogłyby uregulować w drodze rokowań lub w inny sposób, może być wniesiony, na żądanie którejkolwiek z zainteresowanych Umawiających się Stron, do Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości, w celu rozstrzygnięcia”.

²² Dz.U. z dnia 2 listopada 1990 r., nr 74, poz. 439 [dalej: KPT].

²³ A. Wyrozumska zwróciła uwagę, że przepisy art. 31 i 32 KPT są uznawane w praktyce sądowej za normy prawa zwyczajowego (A. Wyrozumska: *Umowy międzynarodowe...*, s. 333). Wydaje się, że konsekwencją uznania, iż zasady wyrażone we wskazanych artykułach KPT stanowią normy prawa zwyczajowego jest to, że można je posiłkowo stosować zarówno w interpretacji aktów prawnych zawartych przed podpisaniem KPT, jak i między stronami, które nie są członkami tej konwencji.

²⁴ Chodzi o zwykłe znaczenie nadane terminowi w obrębie umowy międzynarodowej lub w prawie międzynarodowym. Stosowanie analogii do prawa krajowego musi być dokonywane z wielką ostrożnością, gdyż w różnych systemach prawnych pod tymi samymi nazwami kryją się zupełnie odmienne instytucje.

w dobrej wierze²⁵, w ramach jego kontekstu²⁶ i z uwzględnieniem celu²⁷ traktatu²⁸. Nie można zatem poprzestawać na samej wykładni językowej, w szczególności że traktat może mieć różną treść autentyczną, z uwagi na rozbieżności w sferze językowej.

Normy Konwencji powinny być stosowane w sposób jednolity we wszystkich państwach-stronach. Ograniczenie wykładni przepisów CMR do zasad obowiązujących wyłącznie w jednym obszarze prawnym prowadziłoby do odmiennych wniosków i niedopuszczalnych rozbieżności między sposobem rozumienia i stosowania tych samych przepisów Konwencji w różnych państwach. Dodatkowo, dopóki zagadnienie uregulowane jest w jednolitym prawie międzynarodowym, niedopuszczalne jest sięganie do przepisów prawa państwa, które związane jest tym prawem jednolitym²⁹, chyba że w akcie międzynarodowym znajduje się wyraźne odesłanie.

²⁵ Interpretacja w dobrej wierze ma prowadzić do ustalenia tego, co strony faktycznie chciały osiągnąć, zawierając umowę międzynarodową. Z tej ogólnej reguły wynikają dalsze zasady interpretacji. L. Ehrlich wskazał, że z zasady interpretacji w dobrej wierze „wynika domniemanie, że należy interpretować tak, aby umowa miała skutek, czyli domniemanie przeciw wnioskowi, że strony zawierając traktat nie chciały nic postanowić [...]” (L. Ehrlich: *Interpretacja traktatów*. Warszawa 1957, s. 121). Podobnie wypowiedziała się A. Wyrozumska, która stoi na stanowisku, że z zasady dobrej wiary wynikają wskazówki logiczne dla interpretacji, w tym np. że umowa musi rodzić jakieś zobowiązanie, które może być skutecznie wykonane, a zatem musi być interpretowana w sposób rozsądny, z uwzględnieniem treści traktatu i woli jego stron (A. Wyrozumska: *Umowy międzynarodowe...*, s. 338—339).

²⁶ W przepisie art. 31 ust. 2 KPT określono, że kontekst obejmuje, oprócz tekstu, łącznie z jego wstępem i załącznikami: a) każde porozumienie dotyczące traktatu, osiągnięte między wszystkimi stronami w związku z zawarciem traktatu; b) każdy dokument sporządzony przez jedną lub więcej stron w związku z zawarciem traktatu, przyjęty przez inne strony jako dokument odnoszący się do traktatu. Przy wykładni umowy międzynarodowej trzeba zatem uwzględnić także preambułę oraz wszelkie zastrzeżenia uczynione przez strony przy podpisywaniu umowy. Wydaje się, że trzeba także uwzględnić okoliczności, w jakich umowa została zawarta, oraz inne czynniki, takie jak rozwój techniki.

²⁷ A. Wyrozumska podaje, że przy interpretacji z uwzględnieniem celu traktatu trzeba się odwołać do zasady efektywności, tzn. trzeba tak interpretować, aby tekst coś znaczył, a ustalone znaczenie było użyteczne. Należy zatem odrzucić wnioski niedorzeczne, powodujące, że norma nie miałaby żadnego znaczenia lub byłaby nieefektywna.

²⁸ A. Wyrozumska: *Umowy międzynarodowe...*, s. 335.

²⁹ R. Walczak: *Międzynarodowy...*, s. 2.

Przedawnienie roszczeń — ogólna charakterystyka

Przedawnienie prowadzi do powstania niekorzystnych skutków po stronie osoby, która przez określony czas nie wykonała przysługującego jej uprawnienia, i skutkuje udzieleniem ochrony osobie, która mimo ważnego obowiązku prawnego, nie spełniła ciążącego na niej świadczenia.

Instytucja przedawnienia występuje we wszystkich systemach prawnych na świecie, z wyjątkiem prawa wyznaniowego islamu³⁰. Nie jest to jednak instytucja jednolita, zachodzi bowiem wiele różnic między regulacjami występującymi zarówno w poszczególnych systemach prawnych, jak i nawet w różnych dziedzinach prawa w obrębie jednego systemu prawnego³¹.

W większości państw europejskich przedawnienie jest instytucją prawa materialnego³². Wyjątek w tej dziedzinie stanowią państwa systemu *common law*, gdzie przedawnienie zalicza się do prawa procesowego³³. Większe zróżnicowanie występuje natomiast w europejskich systemach prawnych w zakresie skutków przedawnienia. Może ono bowiem oddziaływać na prawo podmiotowe, wynikające z niego roszczenie albo dotyczyć postępowania sądowego.

J. Zrałek³⁴ dokonał pogrupowania systemów prawnych na podstawie kryterium rodzaju skutków prawnych przedawnienia, wynikających z konkretnych przepisów o przedawnieniu. Do pierwszej grupy zaliczył systemy, w których przedawnienie skutkuje zarówno wygaśnięciem roszczenia, jak i samego prawa. Takie regulacje występują w prawie austriackim, francuskim, hiszpańskim. W drugiej grupie umieścił systemy, w których prawo podmiotowe nie wygasa, lecz przedawnienie wpływa na roszczenie z niego wynikające. W tej kategorii wydzielił kolejne dwie grupy. W pierwszej z nich dłużnik może się uchylić od spełnienia roszczenia przez podniesienie zarzutu przedawnienia. Ten model został przyjęty między innymi w Polsce i Niemczech. W drugim przypadku, którego

³⁰ J. Zrałek: *Przedawnienie w międzynarodowym obrocie handlowym*. Kraków 2005 [Lex/el.]. B. Kordasiewicz, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 2: *Prawo cywilne — część ogólna*. Red. Z. Radwański. Warszawa 2008, s. 576.

³¹ W polskim systemie prawnym przedawnienie występuje w prawie cywilnym, karnym, administracyjnym i finansowym. Mimo wielu podobieństw, są to różne instytucje, na co wskazuje T. Pałdyna: *Przedawnienie w polskim prawie cywilnym*. Warszawa 2010, s. 27).

³² Również w Polsce instytucja przedawnienia zaliczana jest do prawa materialnego. Tak m.in. A. Stępień-Sporek, F. Sporek: *Przedawnienie i terminy zawite*. Warszawa 2009, s. 24; T. Pałdyna: *Przedawnienie...*, s. 29.

³³ W Europie dotyczy to przede wszystkim Anglii.

³⁴ Zob. J. Zrałek: *Przedawnienie...*

przedstawicielem są Włochy, przedawnienie wywołuje silniejszy skutek, polegający na wygaśnięciu roszczenia. Do trzeciej grupy zaliczył systemy *common law*, w przypadku których przedawnienie jest instytucją prawa procesowego i aktualizuje się dopiero w postępowaniu sądowym³⁵. Autor ten zastrzegł jednocześnie, że zaprezentowany podział nie odpowiada rzeczywistości, gdyż analiza systemowa przepisów o przedawnieniu w państwach zaliczanych do pierwszej grupy wskazuje, że wbrew użytej w aktach prawnych terminologii, prawa podmiotowe nie wygasają w wyniku upływu terminu przedawnienia. Użycie pojęcia „wygaśnięcie prawa” we wskazanych systemach nie koreluje z pozostałymi przepisami, z których jednoznacznie wynika, że przedawnienie brane jest pod uwagę jedynie jako zarzut. W doktrynie francuskiej i belgijskiej, wbrew literalnemu brzmieniu przepisów o przedawnieniu, zaczęły dominować poglądy, że skutkiem przedawnienia jest niemożność dochodzenia roszczenia, a nie wygaśnięcie prawa³⁶.

Chaos terminologiczny w zakresie instytucji przedawnienia w różnych krajach przekłada się także na regulacje międzynarodowe, w tym na przepisy Konwencji CMR.

Przedawnienie na gruncie Konwencji CMR

W Konwencji CMR instytucji przedawnienia poświęcono tylko jeden artykuł. W przepisie art. 32 CMR uregulowano kwestie terminów przedawnienia, początkowego momentu biegu tych terminów, skutków złożenia reklamacji i skutków przedawnienia. W tym też zakresie Konwencja wyłącza stosowanie przepisów krajowych³⁷. Natomiast w części dotyczącej zawieszenia przedawnienia i przerwy biegu przedawnienia, w zakresie nieuregulowanym w art. 32 ust. 2 CMR, Konwencja odsyła do przepisów prawa obowiązującego sąd rozpatrujący sprawę³⁸. Pozosta-

³⁵ Wyjątkiem jest Szkocja, gdzie historycznie wyróżniano dwa terminy przedawnienia, których upływ powodował określone skutki prawne. Jedne skutkowały przesunięciem ciężaru dowodowego na przeciwnika (*short negative prescription*), a drugie — wygaśnięciem prawa (*long negative prescription*). Na mocy The Prescription and Limitation (Scotland) Act z 1973 r. dokonano ujednolicenia *negative prescription*, które aktualnie prowadzi do wygaśnięcia prawa (zob. J. Zralek: *Przedawnienie...*).

³⁶ J. Zralek: *Przedawnienie...*

³⁷ W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 366.

³⁸ Artykuł 32 ust. 3 CMR: „Z zastrzeżeniem postanowień powyższego ustępu 2, zawieszenie przedawnienia normują przepisy prawa obowiązującego sąd rozpatrujący sprawę. To samo dotyczy przerwania biegu przedawnienia”. Przepis ten ma charakter

łe kwestie, które mogą pojawić się w przypadku stosowania instytucji przedawnienia, pozostają poza regulacją CMR, a zatem konieczne jest w tym zakresie sięgnięcie do przepisów krajowych, przy czym wskazanie prawa właściwego następuje na zasadach ogólnych³⁹.

Wprowadzenie rozróżnienia na zagadnienia podlegające bezpośredniej i pozytywnej regulacji konwencji oraz inne, do których znajdują zastosowanie przepisy krajowe, nie znajdowało merytorycznego uzasadnienia. Celem Konwencji było wprowadzenie jednolitych i przejrzystych reguł dotyczących międzynarodowego przewozu towarów. Zastosowanie normy kolizyjnej w odniesieniu do zawieszenia i przerwania biegu przedawnienia, odsyłającej do uregulowań krajowych, oraz pominięcie milczeniem pozostałych kwestii nie stanowiło środka, który pozwalał na osiągnięcie tego założenia. Wydaje się, że niekonsekwencja twórców Konwencji była wynikiem niewypracowania wspólnego stanowiska w tym zakresie przez wszystkie państwa, które brały udział w przygotowaniu tego aktu.

Przepis art. 32 CMR znajduje zastosowanie we wszystkich sprawach podlegających Konwencji⁴⁰. Przede wszystkim chodzi o typowe roszczenia związane z niewykonaniem⁴¹ albo nienależytym wykonaniem umo-

normy wykorzystującej łącznik *legis fori*, czyli wskazujący prawo materialne sądu rozpoznającego spór.

³⁹ W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 259—260.

⁴⁰ Zakres zastosowania Konwencji został określony w rozdziale I CMR. Stosownie do art. 1, Konwencję stosuje się do wszelkiej umowy o zarobkowy przewóz drogowy towarów pojazdami, niezależnie od miejsca zamieszkania i przynależności państwowej stron, jeżeli miejsce przyjęcia przesyłki do przewozu i miejsca przewidziane dla jej dostawy, stosownie do ich oznaczenia w umowie, znajdują się w dwóch różnych krajach, z których przynajmniej jeden jest krajem umawiającym się. Nie stosuje się jej do przewozów wykonywanych na podstawie międzynarodowych konwencji pocztowych, przewozu zwłok i przewozów rzeczy przesiedlenia. Przepis art. 2 CMR stanowi natomiast, że jeżeli pojazd zawierający towary przewożony jest na części drogi morzem, koleją, śródlądową drogą wodną lub powietrzem, bez przeładunku, z wyjątkiem ewentualnego zastosowania postanowień art. 14, to Konwencję stosuje się mimo to do całości przewozu. Jednak w miarę udowodnienia, że zaginięcie, uszkodzenie lub opóźnienie dostawy towaru, które zdarzyło się w czasie przewozu innym rodzajem transportu niż drogowy, nie zostało spowodowane działaniem lub zaniechaniem ze strony przewoźnika drogowego, lecz że wynika ono z faktu, który mógł zdarzyć się tylko w trakcie i na skutek przewozu innego niż drogowy, odpowiedzialność przewoźnika drogowego jest określona nie przez niniejszą Konwencję, lecz w sposób, według którego byłaby określona odpowiedzialność przewoźnika innego niż drogowy, gdyby umowa przewozu została zawarta między nadawcą a tym przewoźnikiem o sam przewóz towaru, zgodnie z obowiązującymi postanowieniami prawa, dotyczącymi przewozu towarów innym rodzajem transportu niż drogowy. Jednak w braku takich postanowień odpowiedzialność przewoźnika drogowego będzie określona Konwencją CMR.

⁴¹ Np. żądanie zapłaty za wykonaną usługę transportową.

wy międzynarodowego transportu towarów⁴². W orzecznictwie sądów europejskich zauważalna jest tendencja, aby rozszerzać zakres stosowania przepisów konwencji także do innych sytuacji związanych z transportem⁴³. Nie sposób jednak określić wyczerpującego katalogu spraw, w których zastosowanie znajdzie Konwencja. Tym samym punktem wyjścia we wszelkich sprawach dotyczących międzynarodowego przewozu towarów powinno być ustalenie, czy w danej sprawie zastosowanie znajdują przepisy Konwencji CMR.

W razie zbiegu podstaw odpowiedzialności z Konwencji i z innego tytułu pojawiają się dwie niezależne od siebie drogi do dochodzenia roszczenia. Krzyżowanie reżimów odpowiedzialności skutkuje jednoczesnym stosowaniem co najmniej dwóch różnych regulacji dotyczących przedawniania — jednej wynikającej z Konwencji i drugiej dotyczącej tego innego stosunku prawnego. W ten sposób roszczenia związane z naprawieniem szkody wywołane jednym zachowaniem mogą przedawniać się w różnym czasie, w zależności od przyjętej podstawy odpowiedzialności⁴⁴. Na przykład po upływie rocznego terminu przedawniania przewidzianego w Konwencji strona nadal może być uprawniona do dochodzenia roszczenia na podstawie przepisów o czynach niedozwolonych. W tym jednak przypadku niezbędne jest ustalenie prawa właściwego dla reżimu odpowiedzialności, który krzyżuje się z reżimem odpowiedzialności wynikającym z Konwencji. W związku z transgranicznym charakterem przewozów wykonywanych na podstawie CMR do prawidłowego wskazania reżimu odpowiedzialności niezbędne jest sięgnięcie do norm kolizyjnych państwa sądu, przed którym spór się toczy, i ustalenie prawa właściwego dla danego stosunku prawnego. Konwencja nie zawiera bowiem normy kolizyjnej, która wskazywałaby prawo właściwe dla reżimów odpowiedzialności uregulowanych w innych aktach prawnych.

Terminy przedawnienia

Konwencja o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów przewiduje dwa terminy przedawnienia. Zasadniczo roszczenia wy-

⁴² Np. roszczenie odszkodowawcze za dostarczenie towaru uszkodzonego lub wykonanie usługi z opóźnieniem.

⁴³ CMR znajduje zastosowanie do roszczeń o odszkodowanie za uszkodzenie samochodu podczas załadunku. Tak Haage Raad der Nederlanden w wyroku z dnia 11 lutego 2000 r. („European Transport Law” 2000, no. 3, s. 381).

⁴⁴ W. Górski, K. Wesółski: *Komentarz...*, s. 366—367.

nikające z Konwencji przedawniają się z upływem jednego roku. W sytuacji, gdy roszczenie powstało na skutek zachowania objętego złym zamiarem⁴⁵ lub rażącym niedbalstwem, które według prawa obowiązującego sąd rozpatrujący sprawę uważane jest za równoznaczne ze złym zamiarem⁴⁶ strony, do której kierowane jest roszczenie, termin przedawnienia wynosi trzy lata.

Zawarte w konwencji uregulowanie kwestii złego zamiaru i niedbalstwa jest nieprecyzyjne i niejasne. W konsekwencji rozumienie tej regulacji w poszczególnych krajach różni się od siebie⁴⁷. I tak, w polskim systemie prawa cywilnego вина umyślna zachodzi, gdy sprawca przewidując szkodliwy skutek swojego działania, celowo do niego zmierza lub co najmniej akceptuje możliwość wystąpienia takiego skutku⁴⁸. Rażące niedbalstwo polega natomiast na niedochowaniu podstawowych zasad

⁴⁵ Określenie „zły zamiar” nie jest terminem powszechnie używanym w polskim systemie prawnym. Do ustalenia zakresu jego znaczenia niezbędne jest odwołanie się do treści Konwencji sporządzonej w językach autentycznych. W wersji francuskiej Konwencja posługuje się wyrażeniem *dol*, co można przetłumaczyć jako działanie podstępne lub oszustwo. Natomiast w angielskiej wersji językowej zły zamiar określa się jako *wilful misconduct*, co należy rozumieć jako rozmyślne (umyślne, dokonane z premedytacją) nieprawidłowe (złe, nie do zaakceptowania) zachowanie, w szczególności profesjonalisty (tłumaczenia z zastosowaniem słownika elektronicznego: <http://portalwiedzy.onet.pl/tlumacz.html>). Analiza powyższego pozwala stworzyć katalog cech zachowania, które w polskiej wersji językowej nazwano „złym zamiarem”. Upraszczając, można stwierdzić, że złym zamiarem cechuje się zachowanie umyślne i niezgodne z wzorcem prawidłowego zachowania, co można przyrównać do znanej w polskim systemie prawnym winy umyślnej.

⁴⁶ Jak wskazuje K. Wesołowski, wobec braku jednolitych regulacji dotyczących winy w obrębie systemów stron Konwencji zastosowano normę kolizyjną wskazującą prawo właściwe. W tym konkretnym przypadku posłużono się łącznikiem *legis fori*, czyli wskazującym prawo sądu rozpoznającego spór (W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 351). Wydaje się, że chodzi tu o wskazanie przepisów materialnych regulujących kwestie winy, a nie norm kolizyjnych, które mogłyby odsyłać do innego systemu prawnego. Autor ten podaje także, że wskazanie prowadzi do przepisów regulujących kwestie przewozu, a nie przepisów ogólnych, zgodnie z zasadą *lex specialis derogat legi generali*. Zaprezentowane stanowisko K. Wesołowskiego wydaje się zbyt ogólne, jest bowiem prawdziwe jedynie w odniesieniu do systemów prawnych, w których kwestie przewozu zostały szczegółowo uregulowane i zawierają odmienne od zasad ogólnych postanowienia w zakresie winy. W przypadku prawa polskiego odesłanie prowadzi do przepisów ustawy Prawo przewozowe (Dz.U. 2000, nr 50, poz. 601, t.j. ze zm.), a dokładnie do art. 86 prawa przewozowego i Kodeksu cywilnego — art. 788 k.c.

⁴⁷ W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 351.

⁴⁸ G. Bieniek, w: G. Bieniek (red.), H. Ciepla, S. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska: *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*. T. 1. Warszawa 2006, s. 239; P. Machnikowski, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 6: *Prawo Zobowiązań — część ogólna*. Red. A. Olejniczak. Warszawa 2009, s. 412.

ostrożności w danej sytuacji. Model starannego postępowania przy wykonywaniu działalności gospodarczej ustala się z uwzględnieniem jej zawodowego charakteru⁴⁹.

W Konwencji przewidziano trzy różne momenty rozpoczęcia biegu przedawnienia roszczenia o naprawienie szkody wywołanej niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy międzynarodowego transportu, wykonywanego na podstawie przepisów CMR. Zgodnie z polskim tłumaczeniem Konwencji, w razie częściowego zaginięcia towaru, jego uszkodzenia lub opóźnienia dostawy przedawnienie roszczenia o zapłatę odszkodowania biegnie począwszy „od dnia wydania”. Użycie takiego sformułowania budzi poważne zastrzeżenia, gdyż nie wiadomo, czy chodzi o dzień wydania towaru przez zlecającego przewoźnikowi, czy moment wydania rzeczy przez przewoźnika odbiorcy. Odpowiedzi nie sposób znaleźć w polskim tłumaczeniu art. 32 CMR. W dalszej części tego przepisu posłużono się bowiem innymi i zarazem jednoznacznymi określeniami, tj. „termin dostawy” i „przyjęcie towaru przez przewoźnika”. Problem ten pojawia się jednak tylko w tekście polskiego tłumaczenia. W autentycznym tekście Konwencji mowa jest o dostawie (ang. *delivery*), a nie o wydaniu. Wyrażenie to jest jednoznaczne i nie wymaga głębszej analizy. Nie powinno bowiem budzić wątpliwości, że pod pojęciem „dostawa” rozumie się moment przekazania przez przewoźnika towaru odbiorcy. Użycie w polskim tłumaczeniu wyrażenia wieloznacznego wprowadza niepotrzebne wątpliwości i wymaga odwołania się do tekstu autentycznego.

W sytuacji całkowitego zaginięcia przewożonego towaru termin przedawnienia biegnie począwszy od trzydziestego dnia po upływie umówionego terminu dostawy albo, jeżeli termin dostawy nie był umówiony, począwszy od sześćdziesiątego dnia po przyjęciu towaru przez przewoźnika. W pozostałych przypadkach przedawnienie biegnie począwszy od upływu trzymiesięcznego terminu od dnia zawarcia umowy przewozu.

Rozróżnienie to może prowadzić do problemów w zakresie prawidłowego ustalenia momentu rozpoczęcia biegu przedawnienia. Dotyczy to przede wszystkim kwestii, czy towar zaginął w całości, czy tylko w części. W orzecznictwie sądów belgijskich ustalono, że w razie zgrupowania z inicjatywy przewoźnika na jednym pojeździe przesyłek nadanych przez różne podmioty, zagubienie przesyłki jednego z nich stanowi szkodę całkowitą⁵⁰. Rozwiązanie to zasługuje na aprobatę, jednakże stanowi roz-

⁴⁹ Zob. więcej na ten temat P. Machnikowski, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 6..., s. 413—416; Bieniek, w: G. Bieniek (red.): *Komentarz...*, s. 239—240.

⁵⁰ Zob. W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 367 i wskazane tam orzeczenie Hof van Berop te Brussel z dnia 16 listopada 1977 r., „European Transport Law” 1980, no. 3, s. 319.

wiązanie tylko dla jednej z możliwych sytuacji. Dalszy problem powstaje w sytuacji, gdy na jednym pojeździe zgromadzone są towary nadane przez jednego zleceniodawcę, ale objęte różnymi zleceniami transportowymi. Wydaje się, że w razie zaginięcia całego towaru objętego jednym zleceniem transportowym dochodzi do powstania szkody całkowitej, z tym zastrzeżeniem, że o załadunku na jeden pojazd towarów objętych różnymi zleceniami decydował wyłącznie przewoźnik. W odmiennym wypadku, jeżeli zlecający zdecydował o przewozie wszystkich nadanych przez siebie przesyłek jednym samochodem, można rozważać dwie możliwości. W pierwszym wariancie decydujące znaczenie w ocenie, czy doszło do zagubienia towaru w całości, czy w części, będzie miało to, czy dostawa kierowana była do jednego, czy też kilku odbiorców. Jeżeli do jednego, to niezależnie od tego, czy był objęty jednym, czy wieloma zleceniami transportowymi, towar stanowi jedność. W tej sytuacji fakt zagubienia całego towaru objętego jednym zleceniem transportowym, a stanowiącego element większego ładunku uznany jest za zagubienie jedynie części towaru, co prowadzi do zastosowania przepisów o przedawnieniu odnoszących się do zagubienia części przesyłki. Gdy poszczególne towary mają być doręczone różnym podmiotom, każda przesyłka lub grupa przesyłek adresowana do jednego podmiotu stanowi całość. W wariancie drugim przesyłki objęte różnymi zleceniami transportowymi zawsze stanowią odrębne części, niezależnie od tego, kto jest ich nadawcą i odbiorcą oraz niezależnie od tego, kto decydował o ich przewozie jednym pojazdem. Nie sposób jednoznacznie opowiedzieć się za jednym z przytoczonych wariantów. Wydaje się jednak, że właściwsze jest drugie rozwiązanie, z uwagi na swoją przejrzystość. Poza tym, nie dochodzi w tym wypadku do stworzenia fikcji, w której wiele zleceń transportowych traktowanych jest jako jedno zlecenie.

Oprócz ustalenia daty początkowej terminu biegu przedawnienia, niezbędne jest ustalenie zasad liczenia terminów. Zgodnie z przepisem art. 32 ust. 1 CMR *in fine*, dnia, w którym zaszło jedno ze zdarzeń inicjujących bieg terminu przedawnienia, nie wlicza się do terminu przedawnienia. Licząc termin przedawnienia, uwzględnia się niedziele i święta, gdyż w analizowanym przepisie nie uczyniono odmiennego zastrzeżenia, jak to ma miejsce w art. 30 ust. 1 i 2 CMR. W pozostałym zakresie w Konwencji brak jest regulacji, która określałaby sposób liczenia terminów, a także pominięto kwestię ustalenia prawa właściwego. W tej sytuacji niezbędne jest sięgnięcie do całego systemu prawnego państwa, w którym toczy się spór, w tym także do norm kolizyjnych, które wskażą prawo właściwe⁵¹.

⁵¹ W. Górski, K. Wesolowski: *Komentarz...*, s. 259—260.

Reklamacja

Zawarta w art. 32 ust. 2 CMR regulacja dotycząca reklamacji srowadzi się zasadniczo do kwestii skutków wniesienia reklamacji. Poza jakimkolwiek unormowaniem pozostały zagadnienia związane z jej charakterem, sposobem wnoszenia i terminami do jej rozpoznania⁵². Mimo lakonicznej konstrukcji, problematyka reklamacji jest bardzo złożona.

Skutek zawieszenia biegu przedawnienia następuje w wyniku wniesienia reklamacji w formie pisemnej i trwa do czasu uznania reklamacji w całości lub w części albo jej odrzucenia. W związku z brakiem regulacji odnośnie do terminu do rozpoznania reklamacji zawieszenie biegu przedawnienia może trwać przez czas bliżej nieokreślony. Nie przewidziano przy tym jakichkolwiek środków pozwalających osobie składającej reklamację wymóc jej rozpoznanie w danym terminie. Brak odpowiedzi na złożoną reklamację nie niesie jednak z sobą negatywnych konsekwencji dla podmiotu, który reklamację wywiódł. W przeciwieństwie do regulacji polskich przepisów przewozowych, reklamacja w CMR ma wyłącznie charakter fakultatywny, żaden przepis bowiem nie nakłada obowiązku wyczerpania tej procedury. Tym samym osoba, której przysługuje roszczenie na podstawie przepisów Konwencji, jest uprawniona do pominięcia postępowania reklamacyjnego przed wniesieniem powództwa do sądu⁵³. Także zgłoszenie reklamacji nie wpływa na możliwość wytoczenia powództwa w każdym czasie. W tych wypadkach ocenie sądu poddane zostanie jedynie to, czy pozwany dał powód do wytoczenia powództwa, co w przypadku polskich regulacji może mieć wpływ na rozstrzygnięcie o kosztach procesu⁵⁴.

⁵² Nie wydaje się, że zachodzi konieczność uzupełnienia Konwencji przez odwoływanie się do regulacji systemów prawnych stron Konwencji, albowiem w drodze interpretacji traktatu można stworzyć wyczerpujący model procedury reklamacyjnej w CMR. Brak regulacji we wskazanym zakresie należy uznać za zabieg celowy, wpływający na uelastycznienie procedury reklamacyjnej.

⁵³ Jeżeli przepisy Konwencji nie nakładają obowiązku wyczerpania procedury reklamacyjnej, to nie można uzależniać prawa strony do wytoczenia powództwa od złożenia reklamacji. Wydaje się przy tym, że model zastosowany przez twórców Konwencji jest słuszny, gdyż strona występująca z roszczeniem może elastycznie reagować na poczynania drugiej strony sporu. Na przykład jeżeli uprawniony dowie się, że druga strona sporu wyzbywa się majątku, to nie musi czekać na upływ terminu do rozpoznania reklamacji, tylko niezwłocznie dochodzić roszczenia w postępowaniu sądowym.

⁵⁴ Przepis art. 101 k.p.c. stanowi, że zwrot kosztów należy się pozwanemu mimo uwzględnienia powództwa, jeżeli nie dał powodu do wytoczenia sprawy i uznał przy pierwszej czynności procesowej żądanie pozwu.

W Konwencji w sposób jednoznaczny określono skutek, jaki wywołuje wniesienie reklamacji. Pominęto natomiast kwestię ustalenia daty początkowej zawieszenia przedawnienia. Wydaje się, że reklamacja jest skutecznie wniesiona z chwilą jej dotarcia do adresata. Ustalenie tego momentu może być utrudnione z uwagi na brak jednoznacznej regulacji dotyczącej sposobów doręczenia oraz ze względu na wątpliwości dotyczące rozumienia formy pisemnej.

W CMR przewidziano, że reklamacja dla wywołania skutku zawieszenia biegu terminu przedawniania musi zostać wniesiona w formie pisemnej. Oczywiście jest, że w momencie podpisywania Konwencji strony nie przewidywały możliwości bezpośredniego komunikowania się za pomocą środków elektronicznych, które aktualnie w obrocie gospodarczym w znacznej mierze wypierają dokumenty w formie papierowej⁵⁵. Co więcej, w niektórych systemach prawnych stron Konwencji zrównano oświadczenie woli złożone w postaci elektronicznej z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej⁵⁶. W tym stanie rzeczy zachodzi uzasadniona wątpliwość, w jaki sposób rozumieć pojęcie „forma pisemna” w CMR, czy należy je odczytywać wyłącznie literalnie, czy mając na względzie zachodzące przemiany technologiczne, interpretować ten przepis zgodnie z „duchem czasu”.

W orzecznictwie europejskim zauważyć można tendencje do szerszego rozumienia wymogu zachowania formy pisemnej. Przewiduje się bowiem możliwość doręczenia reklamacji nie tylko w sposób bezpośredni lub za pośrednictwem operatora pocztowego, ale także za pomocą telefaksu⁵⁷. Korzystając z tej ostatniej metody, można zredagować pismo w postaci elektronicznej i bezpośrednio, posługując się Internetem, przesłać je na numer telefaksu odbiorcy. W takim wypadku nie ma dla odbiorcy różnicy między reklamacją sporządzoną w formie pisemnej i następnie przesłaną z zastosowaniem telefaksu a pismem sporządzonym w postaci elektronicznej. Jednocześnie, jeżeli akceptuje się możliwość wnoszenia reklamacji z użyciem faksu, to także powinno się dopuścić możliwość

⁵⁵ Tendencja ta jest bardzo widoczna w sferze przewozów, gdzie umowy często zawierane są za pomocą tzw. giełd ofert prowadzonych z wykorzystaniem komunikatorów internetowych lub podobnych instrumentów elektronicznych. Na przykład w Polsce przedsiębiorcy zajmujący się przewozami szeroko korzystają z komunikatora Gadu-Gadu. Stosowanie elektronicznych środków komunikowania prowadzi do znacznego przyspieszenia obrotu w tym sektorze, głównie jeśli chodzi o porozumiewanie się podmiotów z różnych krajów.

⁵⁶ Na przykład w Polsce przepis art. 78 § 2 k.c. stanowi, że oświadczenie woli złożone w postaci elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu jest równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej.

⁵⁷ W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 370.

wniesienia reklamacji w formie elektronicznej, w szczególności jeśli strony porozumiewały się w ten sposób, a osoba, której składa się reklamację, powszechnie udostępnia elektroniczne dane kontaktowe⁵⁸ albo na stronie internetowej udostępnia specjalnie przygotowany elektroniczny formularz reklamacyjny. Co więcej, interpretacja Konwencji dokonana zgodnie z zasadą dobrej wiary i uwzględnieniem aktualnego kontekstu pozwala na przyjęcie, że forma pisemna jest zachowana także z zastosowaniem nowoczesnych, a nieznanych w dacie jej podpisania środków komunikowania. W konsekwencji przyjęcia tej koncepcji należy stwierdzić, że Konwencja przewiduje autonomiczną, niezależną od przepisów państw-stron regulację w zakresie formy pisemnej⁵⁹.

W wyniku przyjęcia, że wniesienie reklamacji w formie elektronicznej jest dopuszczalne w Konwencji rodzą się kolejne wątpliwości. Po pierwsze, rozważyć należy, jaki środek komunikacji elektronicznej należy wykorzystać, aby reklamacja złożona z jego zastosowaniem była uznana za równoważną oświadczeniu woli złożonemu w formie pisemnej w rozumieniu tradycyjnym. W tym celu można z jednej strony posłużyć się rozwiązaniami funkcjonującymi w systemach prawnych państw-stron Konwencji, jednakże rodziłoby to kolejne trudności i zmuszało do ustalenia prawa właściwego. Brak normy kolizyjnej w CMR skutkowałby wymogiem odwołania się do ogólnych regulacji prawa prywatnego międzynarodowego państwa, w którym spór się toczy. Z drugiej strony, uwzględniając dążenie stron Konwencji do ujednolicenia prawideł przewozu we wszystkich krajach, można dopuścić, że złożenie oświadczenia z użyciem każdego elektronicznego środka komunikacji będzie równoważne zachowaniu formy pisemnej, jeżeli strony umowy w ten sposób się porozumiewały. Ciężar dowodu w zakresie wykazania, że reklamacja dotarła do drugiej ze stron oraz daty jej wniesienia będą obciążały osobę, która reklamację złożyła. Z uwagi na autonomiczne regulacje Konwencji oraz bardziej przejrzystą konstrukcję drugi z wymienionych wariantów jest godny akceptacji.

Niezależnie od przyjętego sposobu doręczenia reklamacji zachodzi wątpliwość, jaką datę uznać za datę doręczenia. W wypadku przesyłki przesłanej pocztą lub kurierem nie wiadomo, czy datą doręczenia jest

⁵⁸ Przede wszystkim na fakturach, składanych ofertach, na stronie WWW przedsiębiorstwa itp.

⁵⁹ Strony Konwencji powinny rozważyć możliwość podjęcia działań zmierzających do nowelizacji Konwencji, która odpowiadałaby aktualnemu stanowi techniki i wyjaśniała zachodzące wątpliwości. Procedura rewizji Konwencji została określona w art. 49 CMR. Zgodnie z tym przepisem, każda ze stron Konwencji jest uprawniona do zażądania, w drodze notyfikacji do Sekretarza Generalnego ONZ, zwołania konferencji, mającej na celu rewizję Konwencji.

data stempla pocztowego, czy moment faktycznego doręczenia przesyłki. Nie wypracowano w tym zakresie jednolitego stanowiska w obrębie wszystkich państw-stron Konwencji⁶⁰. Podobnie, uznając formę elektroniczną za równoważną formie pisemnej, datą doręczenia może być zarówno data wprowadzenia danych do systemu teleinformatycznego, moment, w którym wiadomość dotarła na serwer odbiorcy, jak i moment, w którym odbiorca faktycznie mógł zapoznać się z jej treścią. Wobec braku jakichkolwiek regulacji w CMR, które w drodze interpretacji pozwoliłyby na ustalenie przytoczonej kwestii, niezbędne jest sięgnięcie do przepisów krajowych, przy czym ustalenie prawa właściwego powinno się dokonać zgodnie z regułami kolizyjnymi obowiązującymi w państwie, gdzie spór się toczy⁶¹. Ustalenie prawa właściwego na podstawie przepisów ogólnych obowiązujących w państwie sądu, przed którym spór jest rozstrzygany, stanowi konsekwencję tego, że w Konwencji nie przewidziano normy kolizyjnej, która wskazywałaby materialne prawo właściwe w analizowanym zakresie. Przepis art. 32 ust. 3 CMR⁶² wskazuje jedynie prawo właściwe w części odnoszącej się do kwestii zawieszenia i przerwania biegu zawieszenia. Brak jest podstaw, aby na podstawie tego przepisu ustalać także prawo właściwe w odniesieniu do nieuregulowanych w CMR kwestii związanych z reklamacją.

Zawieszenie kończy się z chwilą doręczenia reklamującemu pisma odwołującego uznania reklamacji i zwrotu dokumentów dołączonych do reklamacji. W wypadku częściowego przyjęcia reklamacji przedawnienie wznawia bieg w zakresie spornej części⁶³.

Skutki przedawnienia w Konwencji CMR

Skutki przedawnienia uregulowano w art. 32 ust. 4 CMR. Zgodnie z treścią tego przepisu, przedawnione roszczenie wynikające z Konwen-

⁶⁰ W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 373.

⁶¹ Tak K. Wesołowski, w: W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 259—260.

⁶² Artykuł 32 ust. 3 CMR: „Z zastrzeżeniem postanowień powyższego ustępu 2, zawieszenie przedawnienia normują przepisy prawa obowiązującego sąd rozpatrujący sprawę. To samo dotyczy przerwania biegu przedawnienia”.

⁶³ Artykuł 32 ust. 2 zd. 1 i 2 CMR: „Reklamacja pisemna zawiesza przedawnienie aż do dnia, w którym przewoźnik na piśmie odrzuci reklamację i zwróci załączone do niej dokumenty. W razie częściowego przyjęcia reklamacji bieg przedawnienia wznawia się tylko dla tej części reklamacji, która pozostaje sporną”.

cji⁶⁴ nie może być więcej podnoszone, nawet w postaci wzajemnego powództwa lub zarzutu. Treść polskiego tłumaczenia odpowiada w pełni treści tego przepisu wyrażonego w języku francuskim⁶⁵.

Na podstawie przytoczonej regulacji Sąd Apelacyjny w Warszawie, w uzasadnieniu wyroku z dnia 22 września 2009 r., sygn. VI ACa 267/09 (Orzecznictwo Sądów w Sprawach Gospodarczych, nr 3/2010), stwierdził, że roszczenie przedawnione zostaje wyłączone z obrotu. Podobne stanowisko zostało zaprezentowane w doktrynie przez K. Wesołowskiego, który uznał, że roszczenie przedawnione wygasa⁶⁶.

Opierając się na tekście polskiego tłumaczenia, które stanowi dokładny przekład z języka francuskiego, można zgodzić się z wcześniej zaprezentowanymi poglądami. Zgodnie bowiem z analizowanym przepisem, strona uprawniona nie może w jakikolwiek sposób korzystać z roszczenia przedawnionego, co odpowiada instytucji wygaśnięcia roszczenia.

Analiza przedmiotowego przepisu Konwencji w wersji angielskiej, czyli drugim języku autentycznym, nie prowadzi do takich samych, jak wcześniej zaprezentowane wniosków⁶⁷. Literalne brzmienie przepisu art. 32 ust. 4 CMR w języku angielskim nie pozwala na sformułowanie tezy, że roszczenie przedawnione wygasa (podlega wyłączeniu z obrotu), jest w nim bowiem mowa jedynie o braku możliwości podniesienia roszczenia przedawnionego jako zarzutu lub powództwa wzajemnego. Tak sformułowany przepis nie rozstrzyga sytuacji, gdy przedawnione jest roszczenie powoda. Skłania to do przyjęcia, że przedawnione na podstawie CMR roszczenie wynikające z Konwencji nie może służyć tylko jako środek obrony przed roszczeniami⁶⁸ innej osoby, natomiast nie zachodzą jakiegokolwiek przeszkody do jego dochodzenia w odrębnym procesie.

⁶⁴ Zasadniczo roszczenia na kanwie Konwencji mogą mieć charakter odszkodowawczy za zniszczenie, uszkodzenie lub zagubienie przewożonego towaru, nieterminową dostawę lub stanowić roszczenia o zapłatę kwoty przewoźnego.

⁶⁵ Fr.: „L'action prescrite ne peut plus être exercée, même sous forme de demande reconventionnelle ou d'exception”.

⁶⁶ W. Górski, K. Wesołowski: *Komentarz...*, s. 376. Stanowi to odmienne uregulowanie w stosunku do przepisu art. 117 § 2 k.c. W prawie polskim roszczenia ulegające przedawnieniu przekształcają się w tzw. zobowiązania naturalne. Charakterystyczną cechą polskiej regulacji jest to, że roszczenie przedawnione nie wygasa i może być dochodzone przed sądem. Pozwanemu przysługuje natomiast uprawnienie do zwolnienia się z odpowiedzialności przez podniesienie zarzutu przedawnienia. Sąd z urzędu nie bada, czy roszczenie uległo przedawnieniu. Zobowiązanie naturalne może być zatem przymusowo dochodzone do czasu zgłoszenia przez zobowiązanego zarzutu przedawnienia. Co więcej, przedawniona wierzytelność może być przedmiotem potrącenia, jeżeli w chwili powstania możliwości potrącenia przedawnienie jeszcze nie nastąpiło.

⁶⁷ Ang.: „A right of action which has become barred by lapse of time may not be exercised by way of counter — claim or set — off”.

⁶⁸ Nie chodzi tylko o roszczenia wynikające z Konwencji.

Model skutków przedawniania stworzony wyłącznie na podstawie brzmienia przepisu art. 32 ust. 4 CMR w języku angielskim jest skomplikowany i rodzi uzasadnione wątpliwości. Przede wszystkim brak jest merytorycznych podstaw do uzależnienia skutków przedawnienia od sytuacji procesowej, w jakiej znajdują się strony sporu. Poza tym, takie rozwiązanie nie jest znane żadnemu systemowi prawnemu państw-stron, które były pierwotnymi stronami Konwencji. Mając to na uwadze, jest mało prawdopodobne, aby strony celowo wprowadziły zupełnie im nieznaną system skutków przedawnienia.

Interpretacja analizowanego przepisu na podstawie obu autentycznych wersji językowych, dokonana zgodnie z zasadą dobrej wiary i z uwzględnieniem kontekstu Konwencji, skłania do przyjęcia, że przedawnione roszczenie wynikające z CMR nigdy nie może być podnoszone, w tym w szczególności jako zarzut lub powództwo wzajemne. Odpowiada to treści Konwencji w języku francuskim. A to z kolei prowadzi do wniosku, że w CMR wynikające z niej przedawnione roszczenie nie może być przymusowo dochodzone, sąd zaś musi z urzędu uwzględnić fakt przedawnienia. Nie ma przy tym możliwości uznania, że ewentualnie podniesiony zarzut przedawnienia stanowi nadużycie prawa podmiotowego. Uwzględnienie przedawnionego roszczenia stanowi obrazę przepisów prawa materialnego. Co więcej, zobowiązany nie może zrzec się prawa korzystania z zarzutu przedawnienia. Spełnienie świadczenia po upływie terminu przedawnienia rodzi po stronie dotychczasowego dłużnika roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia⁶⁹.

⁶⁹ Podobnie K. Wesółowski, w: W. Górski, K. Wesółowski: *Komentarz...*, s. 376.

Anna Pacholska

Prawo właściwe, w razie braku wyboru prawa, dla umowy o kooperację przemysłową według konwencji rzymskiej i rozporządzenia Rzym I

Abstract: The theme of articles is to determine the law applicable to the industrial cooperation agreement according to the Rome Convention and the Rome I Regulation in the absence of an agreed choice of law. This issue is of great importance in practice, because such agreements are often concluded in international trade. This article applies to industrial co-operation agreements and the most common in practice, its subtypes, such as agreement on cooperative production on orders, contracts for the supply of components for a prior provision of co-operative partner, product refining agreements, agreements on co-production agreements, co-operative company. In order to determine the applicable law, at the outset, made a brief characterization of each of these agreements. Was also studied the possibility of applying to each agreements the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Also analyzed, which contracts can be classified as a contract of sale by Regulation Rome I. For contracts mixed, connecting elements of typical and atypical contracts, to determine the applicable law, was used the collision absorption method or the concept of fragmentation of the contract in such way that its particular parties shall be governed by the other law. For each of the agreements was made an attempt to determine to separate the characteristic performance. If it was impossible to determine, used the closest connection principle.

Keywords: private international law, law applicable, industrial cooperation, agreement

1. Wstęp

W praktyce gospodarczej oraz w doktrynie prawa wyodrębnia się grupę umów w profesjonalnym obrocie gospodarczym, określanych mianem umów o współpracę gospodarczą lub o kooperację. Umowy te, wykształ-

cone w praktyce obrotu w połowie ubiegłego stulecia, cieszyły się dużym zainteresowaniem praktyki, znajdując zastosowanie szczególnie często w ramach wymiany gospodarczej między krajami RWPG a państwami zachodnimi, przyciągając także uwagę teoretyków prawa. Owocem owego zainteresowania były liczne prace dotyczące umowy o kooperację zarówno w ujęciu materialnoprawnym, jak i kolizyjnym¹. Choć obecnie problematyka ta nie zajmuje już wiodącej pozycji, nadal umowy takie są istotnym narzędziem prawnym w kształtowaniu relacji między przedsiębiorcami.

Mianem kooperacji gospodarczej określa się wszelkie formy trwałej współpracy przedsiębiorców, podejmowane w ramach ich działalności gospodarczej, w celu realizacji wspólnych interesów². Współpracy kooperacyjnej służyć mogą różne rodzaje umów, zarówno nazwanych, jak i nienazwanych. Do pierwszej kategorii zaliczyć można takie umowy, jak: umowa sprzedaży, dostawy, umowa o dzieło czy umowa zlecenia. Do drugiej grupy mogą należeć następujące umowy: o kooperację przemysłową, o wspólne działanie (*joint venture*), dystrybucyjne, specjalizacyjne, kompensacyjne oraz kartelowe³. Przedmiotem niniejszego artykułu będzie jedynie umowa o kooperację przemysłową.

Umowy kooperacji przemysłowej zawierane są często w obrocie międzynarodowym, dlatego też istotnym zagadnieniem jest problem usta-

¹ Por. J. Jakubowski: *Z problematyki prawnej umów kooperacyjnych między przedsiębiorstwami polskimi a firmami RFN*. „Przegląd Stosunków Międzynarodowych” [dalej: PSM] 1974, nr 5, s. 5 i nast.; A. Tynel: *Prawne ramy kooperacji przemysłowej z rozwiniętymi krajami kapitalistycznymi*. PSM 1974, nr 20, s. 29; E. Tabaczyński: *Kooperacja przemysłowa z zagranicą*. Warszawa 1976; S. Włodyka: *Prawne formy i systemy kooperacji produkcyjnej*. „Państwo i Prawo” [dalej: PiP] 1978, z. 4; Idem: *Porozumienia gospodarcze*. Warszawa 1978, s. 205—226; A. Całus: *Pojęcie kooperacji przemysłowej w stosunkach Wschód — Zachód. Aspekty ekonomiczne i prawne*. W: „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego” [dalej: PPHZ]. T. 12. Red. M. Pazdan. Katowice 1979, s. 58 i nast.; G. Domański: *Umowy w zakresie kooperacji produkcji przemysłowej w PRL*. Warszawa 1980; *Zagadnienia prawne eksportu kompletnych obiektów przemysłowych*. Red. A. Tynel, M. Pazdan. Katowice 1980; S. Malarski: *Prawne problemy międzynarodowej kooperacji przemysłowej*. Warszawa 1981; Idem: *Istota i funkcje umowy o kooperację przemysłową*. Opole 1982; S. Włodyka: *Prawo gospodarcze: zarys systemu. Część ogólna*. T. 2. Warszawa 1982, s. 361—386; E. Samborska-Boć: *Układy powiązań w kooperacji przemysłowej*. Wrocław 1982; M. Pazdan: *Przewodnik zawierania umów kooperacyjnych pomiędzy organizacjami gospodarczymi z państw członkowskich RWPG*. PPHZ 1990, T. 15, s. 139—151; A. Szumański: *Pojęcie i charakter prawny umowy o kooperację przemysłową w międzynarodowym obrocie gospodarczym*. Kraków 1991.

² Por. S. Włodyka: *Strategiczne umowy przedsiębiorców*. Warszawa 2000, s. 194; T. Mróz, w: *Prawo gospodarcze prywatne*. Red. T. Mróz, M. Stec. Warszawa 2009, s. 583; U. Promińska, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 9: *Prawo umów nienazwanych*. Red. W.J. Katner. Warszawa 2010, 941 i nast.

³ S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych*. Red. S. Włodyka. Warszawa 2006, s. 765.

lenia prawa właściwego dla zobowiązań mających w nich swe źródło. Aktem, który należy brać pod uwagę w pierwszej kolejności, poszukując prawa właściwego, jest rozporządzenie Rzym I⁴. W odniesieniu do umów zawartych przed dniem 17 grudnia 2009 r., a więc przed wejściem w życie rozporządzenia, zastosowanie znajdzie Konwencja rzymska z 1980 r. o prawie właściwym dla zobowiązań umownych [dalej: konwencja rzymska]⁵. Ponadto należy rozważyć możliwość zastosowania Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów z 1980 r. [dalej: konwencja wiedeńska]⁶ oraz konwencji bilateralnych, zawierających normy kolizyjne dotyczące zobowiązań umownych przydatne w tym zakresie⁷.

2. Umowy o kooperację przemysłową

Określenie „kooperacja przemysłowa” jednoznacznie zdaje się wskazywać na zastosowanie omawianej umowy w przemyśle. W rzeczywistości jest ona jednak jedną z form współpracy przedsiębiorców w ramach szeroko rozumianej produkcji. Nazwę tę można więc uznać za nietrafną, gdyż terminy „produkcja” i „przemysł” nie są synonimami. „Produkcja” jest pojęciem szerszym niż pojęcie „przemysł”, który traktowany może być jako jedna z form produkcji. Umowy o kooperację przemysłową dotyczą więc wszelkich przejawów produkcji rozumianej szeroko, jako rozmaita działalność wytwórcza i przetwórcza, ale także między innymi wydobywanie kopalin⁸.

Pojęcie produkcji jest kluczowe dla zdefiniowania umowy o kooperację przemysłową i pozwala odróżnić ją w sposób wyraźny od innych umów zawieranych w ramach kooperacji. Cechą wspólną wszystkich

⁴ Dz.U. UE z dnia 4 lipca 2008 r., L 177/6.

⁵ Dz.U. 2008, nr 10, poz. 57; por.: M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2010, s. 56 i nast.; A. Bělohávek: *Rozporządzenie Rzym I. Konwencja rzymska. Komentarz*. T. 1. Warszawa 2010, s. 94.

⁶ Dz.U. 1997, nr 45, poz. 286.

⁷ Jako przykład wskazać można: Umowę zawartą między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Białorusi o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych, rodzinnych, pracowniczych i karnych z dnia 26 października 1994 r. (Dz.U. 1995, nr 128, poz. 619) oraz Umowę zawartą między Rzeczpospolitą Polską a Federacyjną Ludową Republiką Jugosławii o obrocie prawnym w sprawach cywilnych i karnych (Dz.U. 1963, nr 27, poz. 162), która zachowała moc w stosunkach ze Słowenią, Chorwacją, Macedonią, Serbią i Czarnogórą.

⁸ S. Włodyka: *Strategiczne umowy...*, s. 202.

umów kooperacyjnych jest kreowanie podstaw trwałego współdziałania przedsiębiorców w celu realizacji ich wspólnych interesów, jednak tylko umowa o kooperację przemysłową stanowi jednocześnie ramy organizacji współpracy w ramach produkcji. To różni ją od umów kartelowych, których celem jest skoordynowanie działań przedsiębiorców, mające na celu osiągnięcie kontroli nad rynkiem oraz sterowanie lub ograniczanie konkurencji⁹. Z produkcją nie są związane także umowy dystrybucyjne, służące budowie sieci sprzedaży towarów¹⁰, oraz umowy koncernowe, pozwalające na skonstruowanie struktur zależności między poszczególnymi podmiotami gospodarczymi tak, aby stworzyć wspólne, jednolite kierownictwo¹¹.

Kooperacja często powiązana jest ze specjalizacją. Jeśli dotyczy to produkcji, proces wytwarzania towaru zostanie podzielony między poszczególnych kooperantów, z których każdy na określonym etapie przyczynia się do wytworzenia produktu końcowego¹². Umowa o kooperację przemysłową może więc nosić cechy umowy specjalizacyjnej. Jednocześnie jednak wskazać należy, że z jednej strony specjalizacja nie jest cechą każdej umowy o kooperację przemysłową, z drugiej zaś — umowy specjalizacyjne mogą być zawierane także w ramach innych niż produkcja obszarów współpracy kooperacyjnej.

Umowy kompensacyjne regulują zasady wymiany towarów i usług między współpracującymi podmiotami w ten sposób, że z wzajemnych relacji zostają całkowicie wyeliminowane świadczenia pieniężne, przeniesienie własności rzeczy lub świadczenie usług stanowi zaś formę zapłaty za tożsame świadczenie dokonane przez drugą stronę¹³. Taka forma rozliczeń może znaleźć zastosowanie w ramach umowy o kooperację przemysłową. Jednak podobnie jak w odniesieniu do umów specjalizacyjnych, podkreślić trzeba, że nie jest to cecha wszystkich umów o kooperację przemysłową, oraz że umowa kompensacyjna znajduje zastosowanie także na innych płaszczyznach kooperacji.

Umów o kooperację przemysłową nie utożsamia się z umowami o wspólne działanie — wspólne przedsięwzięcie. Umowy te regulują bowiem współpracę przedsiębiorców na innych polach ich aktywności

⁹ Ibidem, s. 384 i nast.; S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 883 i nast.

¹⁰ S. Włodyka: *Strategiczne umowy...*, s. 250 i nast.; S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 816 i nast.

¹¹ S. Włodyka: *Strategiczne umowy...*, s. 400 i nast.; S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 794 i nast.

¹² S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 766.

¹³ S. Włodyka: *Strategiczne umowy...*, s. 339 i nast.; Idem, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 846 i nast.

niż produkcja. Mogą zakładać powołanie odrębnej jednostki organizacyjnej, na przykład spółki, w celu realizacji wspólnych interesów, albo połączenie podmiotów w jednym konsorcjum, w ramach którego nadal zachowują one odrębny byt prawny. Koordynacji wybranego segmentu działalności autonomicznych przedsiębiorstw służy umowa syndykatu, klasyfikowana jako jeden z podtypów umowy o wspólne działanie. Jej celem może być organizowanie wspólnego nabywania albo zbywania towarów w celu uzyskania korzystnych warunków transakcji. Gromadzenie we wspólnym zasobie praw podmiotowych, aktywów lub pasywów w celu ich wspólnego wykorzystania albo podziału według ustalonego klucza obejmuje natomiast umowa pool'u¹⁴.

W doktrynie prawa wykształciły się dwa poglądy co do zakresu pojęcia umowy o kooperację przemysłową. Wynikają one z obserwacji praktyki, która wskazuje, że proces kooperacji przebiega wieloetapowo. W pierwszym stadium strony zawierają porozumienia przygotowujące współpracę w przyszłości, określając jej ogólne ramy i zasady — są to czynności przygotowawcze. Na drugi etap składają się czynności realizujące współpracę — realizacyjne, wykonawcze. Niektórzy przedstawiciele doktryny utożsamiają pojęcie umowy o kooperację jedynie z czynnościami przygotowawczymi (umowa o kooperację w wąskim znaczeniu)¹⁵. Podnoszą oni, że tylko w zakresie zobowiązań organizacyjnych można wyróżnić elementy, które stale się powtarzają, a więc mogące posłużyć do zbudowania teoretycznego modelu umowy, podczas gdy czynności realizacyjne są zindywidualizowane i ściśle powiązane z celem konkretnej umowy¹⁶. Umowa, która obejmuje zarówno świadczenia charakterystyczne dla tak rozumianej umowy o kooperację, jak i świadczenia o charakterze realizacyjnym, typowe dla innych umów, może być klasyfikowana jedynie jako umowa mieszana lub kompleks umów¹⁷.

Według odmiennego poglądu, czynności przygotowawcze nie mają charakteru samoistnego, dlatego też nie mogą one stanowić przedmiotu odrębnej umowy. Jako samodzielne porozumienia mogą występować tylko w ramach umowy o kooperację, przybierającej postać związku umów,

¹⁴ A. Opalski, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 9..., s. 885.

¹⁵ Por. G. Domański: *Umowy w zakresie kooperacji...*, s. 26; M. Pazdan: *Umowa kooperacji w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*. PPHZ 1981, T. 5, s. 134 i nast.; J. Poczubut, A.W. Wiśniewski: *W sprawie charakteru prawnego umowy kooperacji*. PPHZ 1981, T. 5, s. 48 i nast.

¹⁶ M. Pazdan: *Umowa kooperacji...*, s. 134.

¹⁷ Szerzej o zagadnieniu kompleksu umów: Z. Radwański: *Teoria umów*. Warszawa 1977, s. 230 i nast.; S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 74; P. Machnikowski, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 5: *Prawo zobowiązań — część ogólna*. Red. E. Łętowska. Warszawa 2006, s. 533.

tzn. zawartej w tak zwanym systemie umów częściowych¹⁸. Przyjęcie tej koncepcji rzutuje na ocenę świadczeń spełnianych przez strony umowy. Jako właściwe — główne świadczenia kooperacyjne, wskazuje się te, których przedmiotem są dobra lub usługi, będące głównym celem kooperacji. Pozostałe świadczenia są kwalifikowane jako pomocnicze — akcesoryjne. Ich celem jest przygotowanie i usprawnienie procesu kooperacji stron. Mogą one obejmować:

- świadczenia pomocnicze, których przedmiot mogą stanowić między innymi: surowce, technologie, środki finansowe, szkolenia;
- wspólne działania lub przedsięwzięcia stron, jak na przykład wspólne badania albo inwestycje;
- podział sfer działania w zakresie rynków zbytu czy obszarów pozyskiwania surowców;
- synchronizację, polegającą na uzgodnieniach mających na celu ujednolicenie kwestii technicznych i praktycznych.

Jako cechę charakterystyczną kooperacji wskazuje się fakt, że stanowi ona zespół działań czynnych, kompleksowych i komplementarnych, ale nie równorzędnych¹⁹.

Za przyjęciem pierwszej z omówionych koncepcji umowy o kooperację przemawia konstatacja, potwierdzająca, że czynności wykonawcze i czynności przygotowawcze przybierają postać umów nazwanych lub nie-nazwanych, które łącząc się, tworzą umowy mieszane albo kompleksy umów. Ich połączenie nie prowadzi natomiast do powstania konglomeratu tak odmiennego od podstawowej postaci składających się nań elementów, by można było traktować je jako odrębną umowę. Przymiot ten nadać można jedynie umowie o kooperację, której przedmiotem są czynności przygotowawcze.

Organizacji trwałej współpracy między przedsiębiorcami służyć mogą także inne instrumenty prawne, poza umową o kooperację. Jednym z nich jest umowa ramowa. W ramach niej strony zobowiązują się do zawierania w przyszłości umów, których treść, a w szczególności przedmiot świadczenia zostały określone w sposób ogólny i wymagają sprecyzowania. Akt konkretyzujący może przybrać postać umowy realizacyjnej, dodatkowej dyspozycji strony albo decyzji osoby trzeciej, nie jest natomiast możliwe dokonanie konkretyzacji jedynie w drodze wykładni oświadczeń woli stron²⁰. Umowa ramowa może znaleźć zastosowanie także w or-

¹⁸ Por. S. Włodyka: *Spór o pojęcie kooperacji gospodarczej i umowy kooperacyjnej*. PiP 1986, z. 3, s. 40; A. Szumański: *Pojęcie i charakter prawny umowy o kooperację...*, s. 73.

¹⁹ S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 771.

²⁰ A. Olejniczak: *O koncepcji umów ramowych*. PiP 1990, z. 4, s. 69 i nast.; J. Karasiński, M. Pałtynowicz: *Umowa ramowa w obrocie gospodarczym*. „Prawo

ganizacji procesu kooperacji²¹. W praktyce porozumienie kooperacyjne przybiera wówczas postać umowy ramowej, która oprócz ogólnych postanowień dotyczących przyszłej współpracy, zawiera zobowiązania do zawarcia w przyszłości konkretnych umów wykonawczych. Jednak umowa ramowa nie jest instrumentem charakterystycznym jedynie dla współpracy kooperacyjnej, może także znaleźć zastosowanie w ramach budowania innych niż kooperacja relacji gospodarczych. Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie charakterystycznych dla kooperacji instrumentów prawnych lub ich układów, dlatego też zagadnienie to wykraczałoby poza jego ramy.

W dalszej części podjęte zostaną zagadnienia związane z poszukiwaniem prawa właściwego dla umowy o kooperację w wypadku niedokonania przez strony wyboru prawa, w odniesieniu do umowy o kooperację w wąskim znaczeniu, jak i w stosunku do najczęściej występujących w praktyce umów mieszanych, których może być ona częścią.

3. Prawo właściwe w razie braku wyboru prawa

3.1. Uwagi wstępne

Przed dokonaniem analizy umowy o kooperację na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej należy poruszyć zagadnienie kwalifikacji pojęć określających zakres normy kolizyjnej oraz jej łącznik. Dla właściwego stosowania norm kolizyjnych kluczowe znaczenie ma ich wykładnia autonomiczna — dokonywana bez odwoływania się do pojęć ukształtowanych w ramach krajowych porządków prawnych. Poszukiwanie jednolitej wykładni prawa prywatnego międzynarodowego możliwe jest tylko w wyniku przeprowadzenia na poziomie krajowym dokładnej analizy podstawowych cech charakterystycznych dla konkretnego stosunku zobowiązaniowego, a następnie ich uogólnienie na poziomie międzynarodowym, przez poszukiwanie wspólnych mianowników i wspólnych celów umów. Do pełnej realizacji tego postulatu niezbędne jest oderwanie się od krajowego sposobu pojmowania postanowień przedmiotowo istotnych umowy, dlatego też najważniejszym, a zarazem budzącym największe wątpliwości zagadnieniem jest problem klasyfikacji umów, który ujawnia się złasz-

Spółek” 1998, nr 12, s. 31 i nast.; J.A. Strzępka: *Umowy ramowe w typologii umów*. „Studia Prawa Prywatnego” 2010, nr 3, s. 3 i nast.

²¹ M. Malarski: *Istota i funkcje...*, s. 134.

cza względem umów mieszanych. W przypadku konwencji rzymskiej postulat wykładni autonomicznej nabiera szczególnie istotnego znaczenia przy ocenie świadczenia charakterystycznego, które wymaga odniesienia się do treści typowego stosunku obligacyjnego, mającego źródło w danej umowie. Podobnie, autonomiczny charakter powinna mieć także klasyfikacja określonej umowy do typów wskazanych w art. 4 ust. 1 rozporządzenia. Zachowanie szczególnej staranności w tym zakresie jest uzasadnione wobec zarzutu, jaki stawiano w stosunku do ośmiu typów umów, dla których prawo właściwe zostało określone we wskazanym przepisie, podnosząc, że trudno jest oddzielić od siebie poszczególne ich rodzaje, a tym bardziej zaliczyć konkretną umowę do któregoś z nich²².

3.2. Prawo właściwe dla umowy o kooperację przemysłową

Poszukiwanie prawa właściwego dla umowy o kooperację przemysłową *sensu stricto*, a więc obejmującą jedynie świadczenia przygotowawcze, rozpocząć należy od ustalenia, czy względem tej umowy zastosowanie znajdzie Konwencja wiedeńska o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów. Na pytanie to trzeba udzielić odpowiedzi negatywnej. Przeniesienie własności rzeczy wystąpi co do zasady dopiero na etapie wdrażania kooperacji, nie zaś jej przygotowywania. Jednakże nie sposób wykluczyć sytuacji, gdy kooperanci właśnie w celu przygotowania przyszłej współpracy zechcą zawrzeć umowę sprzedaży. Zagadnienie prawa właściwego dla powstałej w ten sposób umowy mieszanej zostanie przedstawione w dalszej części opracowania.

Umowa o kooperację nie została objęta zakresem art. 4 ust. 1 rozporządzenia Rzym I. Dlatego też dla ustalenia statutu kontraktowego kluczowe znaczenie ma stwierdzenie, czy w odniesieniu do omawianej umowy możliwe jest wskazanie świadczenia charakterystycznego, albowiem miejsce zwykłego pobytu podmiotu mającego je spełnić jest łącznikiem normy kolizyjnej zgodnie z rozporządzeniem Rzym I, w konwencji zaś miejsce wykonywania działalności zawodowej podmiotu mającego je spełnić jest łącznikiem normy kolizyjnej zgodnie z art. 4 ust. 2²³. Różni-

²² Por. O. Lando, P.A. Nielsen: *Rome I Regulation*. „Common Market Law Review” 2008, vol. 6, s. 1703; U. Magnus: *Article 4 Rome I Regulation: The Applicable Law In The Absent of Choice*. In: *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Eds. F. Ferrari, S. Leible. Munich 2009, s. 32.

²³ Por. W. Popiołek: *Konwencja EWG o prawie właściwym dla zobowiązań*. PiP 1982, z. 9, s. 108; M. Pazdan: *W oczekiwaniu na wejście w życie w Polsce Konwencji rzymskiej z 1980 r.* W: „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” [dalej: PPPM]. T. 2. Red. M. Pazdan. Katowice 2007, s. 25.

ca w ujęciu świadczenia charakterystycznego w obu tych aktach prawnych wyraża się w tym, że w pierwszym ustalenie prawa właściwego na podstawie świadczenia charakterystycznego stanowi regułę subsydiarną, natomiast w drugim sposób ten odgrywa rolę zasady pierwszoplanowej²⁴.

W polskiej doktrynie prawa przyjęto pogląd wskazujący, że o tym, któremu ze świadczeń może zostać nadany przymiot świadczenia charakterystycznego, decyduje treść typowego, a nie konkretnego stosunku obligacyjnego²⁵. Tradycyjnie przyjmowane kryteria ogólne, mające pomóc w ustaleniu tego świadczenia, nie znajdują zastosowania do umowy o kooperację²⁶.

Świadczenie charakterystyczne może być utożsamiane ze środkiem ciężkości umowy, pojmowanym jako element najistotniejszy, determinujący kształt całego stosunku prawnego²⁷. Przyjmując, że świadczenie to jest głównym celem umowy, ściśle wynikającym z jej funkcji gospodarczej, można pokusić się o określenie go jako tego świadczenia, które odróżnia daną umowę od innych typów umów²⁸. Jednak omawiane kryte-

²⁴ A. Bonomi: *The Rome I Regulation on the Law Applicable to Contractual Obligations*. „Yearbook of Private International Law” [Eds. A. Bonomi, P. Volken] 2008, vol. 10, s. 173 i nast.

²⁵ Por. M.A. Zachariasiewicz: *Teoria charakterystycznego świadczenia w doktrynie i orzecznictwie zachodnioeuropejskim*. W: „Studia Iuridica Silesiana” [dalej: SIS]. T. 3. Red. A. Lityński. Katowice 1978, s. 53; Eadem: *Prawo właściwe dla zobowiązań z umów w wybranych systemach prawa prywatnego międzynarodowego*. Warszawa 1982, s. 23; Eadem: *Prawo właściwe dla zobowiązań z czynności prawnych w braku wyboru prawa w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*. Katowice 1989, s. 37.

²⁶ Według M.A. Zachariasiewicz: *Prawo właściwe...*, s. 23, są to: świadczenie strony działającej zawodowo, świadczenie zobowiązanego w umowach jednostronnie zobowiązujących, świadczenie, które wiąże się z większym ryzykiem lub z poważniejszymi obowiązkami, jeżeli oba mają charakter pieniężny, świadczenie niepieniężne w przypadku umów dwustronnie zobowiązujących.

²⁷ *Green paper on the conversion of the Rome Convention of 1980 on the law applicable to contractual obligations into a Community instrument and its modernisation*, s. 25. Dostępny na stronie: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52002DC0654:EN:HTML> [Dostęp: dnia 11 kwietnia 2011 r.].

²⁸ Por.: K. Grzybczyk: *Świadczenie charakterystyczne w autorskoprawnej umowie licencyjnej*. W: *Prawo własności intelektualnej wczoraj, dziś i jutro*. Red. A. Matlak, J. Barta. Warszawa 2007, s. 142 i nast.; Z. Thang: *Law Applicable in the Absence of Choice — The New Article 4 of the Rome I Regulation*. „The Modern Law Review” 2008, vol. 5, s. 795; M.A. Zachariasiewicz: *Prawo właściwe dla zobowiązań z umów w braku wyboru prawa w konwencji rzymskiej*. „Europejski Przegląd Sądowy” 2009, nr 7, s. 9; K. Grzybczyk: *Prawo właściwe dla autorskoprawnej umowy licencyjnej*. Warszawa 2010, s. 100; M.A. Zachariasiewicz: *Charakterystyczne świadczenie w nowych typach umów*. W: *Prawo handlowe po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej*. Red. W.J. Kater, U. Promińska. Warszawa 2010, s. 552 i nast.

rium zawodzi w stosunku do umowy o kooperację. Świadczenia, które są spełniane w celu przygotowania w przyszłości współpracy kooperacyjnej, mają identyczne funkcje i tożsame znaczenie dla samych stron umowy. Można stwierdzić, że są symetryczne. Dlatego też żadnemu z nich nie można przydać statusu świadczenia charakterystycznego. Pogląd taki w literaturze przedmiotu wyraził A. Szumański²⁹, jednak w odniesieniu do umowy o kooperację, rozumianej jako źródło świadczeń przygotowawczych i wykonawczych.

Wobec niemożliwości zastosowania kryterium świadczenia charakterystycznego należy posłużyć się regułą najściślejszego związku, wskazaną w art. 4 ust. 5 konwencji oraz w art. 4 ust. 4 rozporządzenia³⁰. Celem tej klauzuli korekcyjnej, jako metody poszukiwania sprawiedliwego rozwiązania na płaszczyźnie kolizyjnej, jest uwzględnienie związku zachodzącego między pewnym stanem faktycznym a stanem prawnym, pojmowanym jako prawo danego państwa obowiązujące na danym terytorium³¹. Stwarza ona możliwość określenia, jakie znaczenie do owego stanu prawnego przywiązywały strony umowy. Należy przy tym brać pod uwagę ich zachowania w ujęciu szerokim, a więc nie tylko te, które zmierzały bezpośrednio do ukształtowania treści łączącego je stosunku prawnego. Jako przykładowe, najczęściej występujące w praktyce, okoliczności wskazujące na zaistnienie związku między stanem faktycznym a danym obszarem prawnym, wymienia się: miejsce spełnienia świadczenia, miejsce położenia rzeczy, której dotyczy umowny stosunek zobowiązaniowy, miejsce zawarcia umowy, walutę rozliczeniową oraz język kontraktu³². Jednak należy brać pod uwagę jedynie obiektywnie występujące związki, unikając przy tym powiązań pozornych, wynikających raczej z przypadku czy też z praktyki rozpowszechnionej w obrocie międzynarodowym. Jako przykład tego rodzaju pozornego powiązania często bywa wymieniany język angielski jako język kontraktu. Związek taki może zostać uwzględniony jedynie, jeśli możliwe jest obiektywne stwierdzenie, że strony dokonały jego wyboru nie tylko ze względu na rozpowszechnienie tego języka w międzynarodowych stosunkach handlowych, lecz dawały w ten sposób wyraz powiązaniu umowy z angielskim systemem prawnym. Podobnie ocenić należy miejsce zawarcia czy negocjowania umowy, które wobec dynamicznego rozwoju technik komunikowania

²⁹ A. Szumański: *Pojęcie i charakter prawny umowy o kooperację...*, s. 132.

³⁰ U. Magnus: *Article 4 Rome I Regulation...*, s. 49.

³¹ Por. Z. Thang: *Law Applicable in the Absence of Choice...*, s. 797; A. Bělohlávek: *Rozporządzenie Rzym I...*, s. 737.

³² Por. M. Pazdan: *Język kontraktu — jego znaczenie i wyznaczenie*. PPHZ 1988, T. 12, s. 29—55; A. Bělohlávek: *Rozporządzenie Rzym I...*, s. 738, K. Grzybczyk: *Prawo właściwe...*, s. 111.

się na odległość oraz możliwości komunikacyjnych są często przypadkowe albo wybierane jedynie dla wygody stron.

Zgodnie z pkt. 21. preambuły rozporządzenia, ustalając najściślejszy związek, należy brać pod uwagę, czy badana umowa wykazuje związki z inną umową lub umowami. Jeśli więc umowa o kooperację stanowi jeden z elementów tworzących kompleks umów, to przy ustalaniu prawa właściwego dla niej należy brać pod uwagę również prawo właściwe dla pozostałych stosunków zobowiązaniowych objętych kompleksem³³. W konwencji brak jest przepisu analogicznego do pkt. 21. preambuły rozporządzenia. Niemniej jednak, w celu ustalenia najściślejszego związku, zasadne jest badanie, czy umowa pozostaje w szczególnie bliskiej relacji z innymi kontraktami. Dzięki możliwości uwzględnienia powiązań między poszczególnymi umowami możliwa jest interpretacja, zgodnie z którą cały kompleks umów podlegać będzie temu samemu prawu właściwemu, co znacznie ułatwi rozwiązywanie problemów praktycznych.

3.3. Umowa o poddostawy

Cechą wspólną umów o poddostawy jest pionowy podział pracy między kooperantów w ramach produkcji danego wyrobu. Zgodnie z nim, kooperant czynny dostarcza kooperantowi biernemu, będącemu producentem wyrobu finalnego, elementy, z których produkt ten powstaje. Współdziałanie stron przejawia się także w innych formach współpracy kooperacyjnej, typowych dla umowy o kooperację w wąskim znaczeniu. W praktyce wykształciły się dalsze podtypy umowy o poddostawy: umowy o kooperacyjną produkcję na zamówienie, umowy o dostawę elementów kooperacyjnych za uprzednim świadczeniem partnera oraz umowy o uszlachetnianie wyrobu³⁴.

Kluczowe znaczenie dla określenia prawa właściwego dla poszczególnych podtypów umowy o poddostawy ma ustalenie relacji, jakie zachodzą wewnątrz samych umów między postanowieniami typowymi dla umowy dostawy lub umowy o dzieło a postanowieniami zaczerpniętymi przez strony z umowy o kooperację w wąskim znaczeniu.

3.3.1. Kooperacyjna produkcja na zamówienie

W ramach tej umowy kooperant czynny zobowiązuje się do wyprodukowania określonych elementów zamówionych przez kooperanta biernego i okresowego dostarczenia ich drugiej stronie, która zobowiązana jest

³³ Z. Thang: *Law Applicable in the Absence of Choice...*, s. 798.

³⁴ S. Włodyka: *Strategiczne umowy...*, s. 211.

do uiszczenia ceny. Współpraca kooperacyjna przebiega więc tylko w jednym kierunku — jest to kooperacja jednofazowa, brak bowiem innych zobowiązań kooperacyjnych. Wobec opisanego układu świadczeń uzasadnione wątpliwości budzi zasadność klasyfikowania tej umowy jako umowy o kooperację, w istocie bowiem jest to klasyczna umowa dostawy³⁵. Nieprzekonywająca wydaje się próba obrony kooperacyjnego charakteru tej umowy, w ramach której jako argument podnoszono, że produkcja jest prowadzona na podstawie wzajemnych uzgodnień stron, wyrażających się w sprecyzowaniu zamówienia, stanowiącego wytyczne stawiane przez kooperanta biernego co do sposobu prowadzenia produkcji³⁶. W ramach umowy dostawy odbiorca w ten sam sposób określa parametry, cechy czy właściwości produktu będącego przedmiotem umowy, wpływając tym samym na sposób jego wytwarzania.

Klasyfikacji opisanego stosunku zobowiązaniowego na płaszczyźnie kolizyjnej dokonać należy z uwzględnieniem przepisów Konwencji wiedeńskiej o międzynarodowej sprzedaży towarów. Artykuł 3 ust. 1 tej konwencji zawiera wskazówki przydatne do oceny tych umów mieszanych, które zawierają elementy typowe dla umowy sprzedaży, dostawy czy umowy o dzieło. Jako kryterium rozgraniczające umowę sprzedaży od innych umów o świadczenie usług przyjęto pochodzenie materiałów, z których rzecz, będąca przedmiotem umowy, ma być wyprodukowana lub wytworzona przez jedną ze stron. Jeżeli materiały te pochodzą od wykonawcy, to umowę taką traktuje się jako sprzedaż i stosuje się do niej postanowienia konwencji. W przeciwnym wypadku — gdy do dostarczenia niezbędnych materiałów zobowiązał się zamawiający, do umowy nie znajduje zastosowania konwencja, sama bowiem umowa nie będzie klasyfikowana jako sprzedaż³⁷.

Mając na względzie, że w ramach umowy kooperacyjnej produkcji na zamówienie kooperant czynny wytwarza elementy z własnych materia-

³⁵ Por. A. Szumański: *Pojęcie i charakter prawny umowy o kooperację...*, s. 56. Odmienne S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 775.

³⁶ S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 775.

³⁷ Por. J. Hermanowski, J.D. Jastrzębski: *Konwencja Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów. Konwencja wiedeńska. Komentarz*. Warszawa 1997, s. 50; M. Pazdan: *Odgraniczenie umowy sprzedaży od umów o świadczenie usług na tle Konwencji wiedeńskiej o międzynarodowej sprzedaży towarów*. W: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej Profesora Antoniego Agopszowicza*. Red. R. Mikosz. Katowice 2000, s. 167 i nast.; L.A. DiMatteo: *The Law of International Contracting*. The Hague—London—Boston 2000, s. 210; M. Pazdan, w: *Konwencja wiedeńska o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów*. Red. M. Pazdan. Kraków 2001, s. 81; Ł. Żarnowiec: *Problematyka ważności umów podlegających konwencji wiedeńskiej z 11 IV 1980 r. o międzynarodowej sprzedaży towarów*. Katowice 2008, s. 24.

łów, nie budzi wątpliwości możliwość klasyfikowania tej umowy jako dostawy, która na płaszczyźnie kolizyjnej będzie traktowana jako umowa sprzedaży. W związku z tym zastosowanie względem niej znajdzie konwencja wiedeńska.

Zaznaczyć należy, że pomimo poddania stosunku obligacyjnego reżimowi konwencji wiedeńskiej, w praktyce mogą wystąpić sytuacje zmuszające do poszukiwania prawa właściwego dla tej umowy na podstawie miarodajnych norm kolizyjnych. Dotyczy to tzw. luk zewnętrznych, a więc kwestii nieuregulowanych konwencją, lecz podlegających statutowi kontraktowemu. Są to między innymi: wady oświadczenia woli, warunek, termin, kary umowne, odpowiedzialność solidarna, zastrzeżenie prawa pierwokupu lub odkupu. Wypełnienie luk wewnętrznych, czyli zagadnień nierozstrzygniętych wyraźnie w przepisach, nastąpi bowiem zgodnie z dyrektywą wyrażoną w art. 7 ust. 2 konwencji, a więc z uwzględnieniem zasad, na których opiera się konwencja, a dopiero w razie ich braku — w wyniku sięgnięcia do prawa właściwego³⁸.

Zgodnie z dyspozycją art. 6 konwencji wyrażającego zasadę autonomii woli, strony mogą wyłączyć lub ograniczyć stosowanie poszczególnych jej postanowień, uchylić albo zmienić skutki przepisów lub też wyłączyć stosowanie całego tego aktu względem zawartej umowy³⁹. W każdym z wymienionych przypadków ma miejsce rozszerzenie katalogu zagadnień, do których, zamiast uregulowań konwencyjnych, znajdzie zastosowanie prawo krajowe wskazane przez normy kolizyjne.

W razie konieczności uzupełnienia luk zewnętrznych ustalenie statutu kontraktowego rozpocząć należy od wskazania świadczenia charakterystycznego. Niewątpliwie można go upatrywać w świadczeniu spełnianym przez kooperanta czynnego — występującego w roli dostawcy. Prawem właściwym dla umów zawartych pod rządami konwencji rzymskiej będzie więc, zgodnie z art. 4 ust. 2 konwencji, prawo państwa, w którym znajduje się przedsiębiorstwo dostawcy.

Wskazanie statutu kontraktowego na podstawie rozporządzenia Rzym I poprzedzić musi ustalenie, jak w odniesieniu do tego aktu klasyfikować

³⁸ Por. M. Kaczorowska: *Jednolitość wykładni przepisów konwencji wiedeńskiej*. PiP 1992, z. 10, s. 76; J. Hermanowski, J.D. Jastrzębski: *Konwencja...*, s. 61; M. Pazdan, w: *Konwencja wiedeńska...*, s. 132; J. Felemegas, in: *An International Approach to the Interpretation of the United Nations Convention on Contracts of the CISG (1980) as Uniform Sales Law*. Ed. J. Felemegas. Cambridge 2007, s. 22 i nast.

³⁹ Por. J. Hermanowski, J.D. Jastrzębski: *Konwencja...*, s. 56; J. Napierała: *Odpowiedzialność eksportera i importera za naruszenie umowy międzynarodowej sprzedaży towarów*. Warszawa 1998, s. 65 i nast.; M. Pazdan, w: *Konwencja wiedeńska...*, s. 110; B. Borisova, in: *An International Approach...*, s. 40 i nast.; Ch. Fountoulakis, in: *International Sales Law*. Eds. I. Schwenzer, Ch. Fountoulakis. New York 2007, s. 57—60.

należy umowę dostawy. Trzeba bowiem odpowiedzieć na pytanie, czy możliwe jest zastosowania art. 4 ust. 1 pkt a dotyczącego umów sprzedaży. W razie udzielenia odpowiedzi negatywnej konieczne jest sięgnięcie do art. 4 ust. 2, odsyłającego do kryterium świadczenia charakterystycznego. W różnych systemach prawnych umowa dostawy definiowana jest w podobny sposób — jako źródło zobowiązania dostawcy do wyprodukowania i dostarczenia rzeczy oraz przeniesienia ich własności na odbiorcę, na którym ciąży obowiązek uiszczenia ceny. Jednak nie zawsze dostawa traktowana jest jako samodzielna umowa, czasami uznaje się ją za jeden z podtypów umowy sprzedaży⁴⁰. Jako przykład wskazać można, że w prawie włoskim stanowi ona umowę nazwaną, której poświęcono osobny rozdział w kodeksie cywilnym⁴¹, podczas gdy w prawie niemieckim traktowana jest jako jeden z rodzajów umowy sprzedaży odnoszący się do rzeczy przyszłych⁴². Choć umowę dostawy wyraźnie odróżnia od umowy sprzedaży fakt, że dostawca jest jednocześnie producentem rzeczy, obu przyświeca tożsamy cel gospodarczy, jakim jest przeniesienie własności rzeczy za wynagrodzeniem. W związku z tym podobieństwem można na płaszczyźnie kolizyjnej poszukiwać prawa właściwego dla umowy dostawy za pomocą norm traktujących o umowie sprzedaży. Koncepcja ta zbieżna jest z poglądem wyrażonym w doktrynie, że typy umów wymienione w art. 4 ust. 1 rozporządzenia należy traktować szeroko i przepis ten stosować elastycznie, co jest zgodne z celami i założeniami przyświecającymi twórcom tego rozporządzenia⁴³.

Można więc stwierdzić, że zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt a rozporządzenia, umowa podlega prawu państwa, w którym sprzedawca ma miejsce zwykłego pobytu, przy czym jako sprzedawca występuje kooperant czynny.

3.3.2. Prawo właściwe dla umowy o dostawę elementów kooperacyjnych za uprzednim świadczeniem partnera

Zgodnie z umową dostawy elementów kooperacyjnych za uprzednim świadczeniem partnera, kooperant czynny zobowiązuje się do wyprodukowania elementów zamówionych przez kooperanta biernego oraz do ich dostarczenia. Natomiast kooperant bierny zobowiązuje się do uprzednich, względem procesu produkcji, świadczeń, mających na celu umożliwienie jej realizacji, a także do zapłaty ceny. Świadczenia kooperanta biernego,

⁴⁰ W.J. Katner, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 7: *Prawo zobowiązań — część szczegółowa*. Red. J. Rajski. Warszawa 2007, s. 215 i nast.

⁴¹ R. Nocera: *Il contratto di somministrazione*. Milano 2010, s. 38—71.

⁴² W.J. Katner, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 7..., s. 216.

⁴³ Por. Z. Thang: *Law Applicable in the Absence of Choice...*, s. 794; O. Lando, P.A. Nielsen: *Rome I...*, s. 1700.

warunkujące przynależność omawianej umowy do umów o kooperację, mogą przybierać postać świadczenia prostego lub też pakietu świadczeń. W pierwszym przypadku dokonuje on transferu technologii, przekazując na przykład licencje czy udostępniając *know-how*. W ramach pakietu świadczeń, oprócz wcześniej wymienionych, kooperant bierny spełnia także inne świadczenia, na przykład w zakresie przekazania maszyn i urządzeń czy też szkoleń pracowników, pomocy w uruchomieniu produkcji⁴⁴.

Ocenę omawianej umowy na płaszczyźnie kolizyjnej rozpocząć należy od ustalenia, czy do umowy tej zastosowania znajdzie Konwencja wiedeńska o międzynarodowej sprzedaży towarów. Nawiazuując do poczynionych już uwag o art. 3 tej konwencji, przypomnieć należy, że nie znajdzie ona zastosowania, jeżeli zamawiający zobowiązał się do dostarczenia zasadniczej części materiałów potrzebnych do wytworzenia albo wyprodukowania towarów. Kooperant czynny podejmuje produkcję na podstawie własnych materiałów, rozumianych jako surowce potrzebne do procesu produkcji, lecz możliwe jest też takie ukształtowanie umowy, w którym korzysta on także z maszyn, a nie tylko z technologii przekazanej przez kooperanta biernego. Decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia o możliwości stosowania konwencji ma więc wykładnia nieostrego pojęcia „zasadnicza część materiałów”. Z postanowień konwencji nie wynika, czy należy dokonać oceny stanu faktycznego przez pryzmat kryterium ilościowego czy jakościowego, wyrażającego się w porównaniu ekonomicznej doniosłości wkładu materiałowego każdej ze stron. Aprobata w literaturze przedmiotu zyskał drugi ze wskazanych poglądów⁴⁵. Decydujące znaczenie powinna więc odgrywać wzajemna relacja wartości wkładów obu stron. Dla właściwego rozstrzygnięcia tego problemu należy dokonać wykładni przepisów konwencji z uwzględnieniem kryterium językowego i systemowego. Z jednej strony bowiem wykładnia językowa wskazuje jednoznacznie, że na desygnaty pojęcia „materiały” składają się wyłącznie surowce, półprodukty czy tworzywa, z których w wyniku przetworzenia, przerobienia czy połączenia powstanie gotowy produkt⁴⁶. Nie są to zatem maszyny ani urządzenia służące do produkcji. Nadto, skoro w ust. 2 art. 3 konwencji mówi się o przeważającej części zobowiązań, to nie sposób nie zauważyć, że konwencja wyraźnie odróżnia świadczenie polegające na dostawie materiałów od innych świadczeń, do których zaliczyć można dostarczanie

⁴⁴ S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 776.

⁴⁵ Por. J. Hermanowski, D. Jastrzębski: *Konwencja...*, s. 50; M. Pazdan, w: *Konwencja wiedeńska...*, s. 81; Idem: *Odgraniczenie umowy sprzedaży...*, s. 172; Ł. Żarnowiec: *Problematyka ważności umów...*, s. 25.

⁴⁶ *Nowy słownik języka polskiego*. Red. E. Sobol. Warszawa 2002, s. 442.

maszyn⁴⁷. Nieuzasadnione rozszerzenie pojęcia materiałów pozostawałoby w sprzeczności z wykładnią systemową, nie można bowiem pomijać rozróżnienia, które wyraźnie wprowadza sam akt prawny.

Reasumując, nie powinno budzić wątpliwości, że umowa o dostawę elementów kooperacyjnych za uprzednim świadczeniem partnera, w zakresie świadczeń typowych dla umowy dostawy, może podlegać Konwencji wiedeńskiej o międzynarodowej sprzedaży towarów. Należy jednak postawić pytanie, jak traktować pozostałe świadczenia wykazujące związek z umową o kooperację i czy w stosunku do nich, a tym samym do całego stosunku zobowiązaniowego, konwencja także powinna być stosowana. Świadczenia kooperacyjne spełniają w ramach omawianej umowy funkcję drugorzędą. Nie można jednak traktować ich jedynie jako bardziej rozbudowanej formy współpracy stron w ramach umowy dostawy. Koncepcja taka godzi w konstrukcję umowy o dostawę za uprzednim świadczeniem partnera jako umowy mieszanej, łączącej postanowienia dwóch umów, a niebędącej modyfikacją umowy dostawy. Rozwiązanie tego problemu przynoszą postanowienia samej konwencji. Zgodnie z art. 1, ma ona zastosowanie do umów sprzedaży. Stosowana jest także do umów dostawy lub umów mieszanych, łączących obie wymienione umowy, na podstawie art. 3. Tym samym nie może być stosowana do innych umów mieszanych, choćby w ich skład wchodziła umowa dostawy.

Ustalenie statutu kontraktowego dla umowy o dostawę z uprzednim świadczeniem partnera nastąpić powinno na podstawie koncepcji kolizyjnej absorpcji⁴⁸. Poszukiwanie statutu kontraktowego należy rozpocząć od ustalenia, czy w ramach umowy mieszanej jeden z elementów — umowa dostawy lub umowa o kooperację w wąskim znaczeniu, zyskuje przewagę. Jeśli tak, to czy identyfikacja świadczenia charakterystycznego, dokonana na podstawie wskazanego w ten sposób stosunku umownego, może być miarodajną metodą poszukiwania prawa właściwego dla całej umowy mieszanej⁴⁹. Skonstatować należy, że w omawianej umowie dominują elementy typowe dla dostawy. Gospodarczym celem umowy jest dla kooperanta biernego nabycie własności rzeczy przyszłych wyprodukowanych przez drugą stronę, dla kooperanta czynnego zaś — uzyskanie zapłaty za wytworzone i dostarczone towary. Pozostałe świadczenia mają znaczenie drugoplanowe, służą jedynie przygotowaniu i usprawnieniu dostawy. Przyjęcie, że umowa dostawy dominuje w całym stosunku prawnym oznacza, że w ramach niej należy poszukiwać świadczenia charakterystycznego dla całej umowy. Niewątpliwie będzie nim świadczenie

⁴⁷ M. Pazdan: *Odgraniczenie umowy sprzedaży...*, s. 172.

⁴⁸ Por. A.M. Zachariasiewicz: *Prawo właściwe dla zobowiązań z czynności prawnych w braku wyboru prawa...*, s. 84; M. Pazdan: *Prawo prywatne...*, s. 162.

⁴⁹ A. Bělohlávek: *Rozporządzenie Rzym I...*, s. 83.

dostawcy — kooperanta czynnego. Konsekwencją tego jest przyjęcie, że zgodnie z konwencją rzymską, prawem właściwym dla umowy o dostawę elementów kooperacyjnych za uprzednim świadczeniem partnera jest prawo państwa, w którym znajduje się siedziba jego przedsiębiorstwa. Do ustalenia prawa właściwego według rozporządzenia Rzym I konieczne jest zastosowanie art. 4 ust. 1 pkt a. W tym zakresie aktualność zachowują uwagi poczynione na ten temat w stosunku do ustalenia prawa właściwego dla umowy o kooperacyjną produkcję na zamówienie.

Uznać można, że koncepcja kolizyjnej absorpcji daje efekty na tyle zadowalające względem umowy o dostawę za uprzednim świadczeniem partnera, że nie jest konieczne sięganie po dalsze sposoby ustalania prawa właściwego. Jednocześnie pozwala ona uwzględnić w pełni charakter tej umowy i wzajemne relacje między składającymi się na nią elementami.

Tradycyjnie przyjmuje się, że po kolejne metody służące ustaleniu prawa właściwego dla umowy mieszanej należy sięgać dopiero wtedy, gdy pierwsza z proponowanych zawodzi, co może zostać w pełni rozstrzygnięte jedynie w odniesieniu do konkretnej umowy. Dlatego też zasadne jawi się pytanie o możliwość ustalenia prawa właściwego przez zastosowanie koncepcji rozczłonkowania statutu kontraktowego. Realizacja tej koncepcji prowadziłaby do poszukiwania osobno prawa właściwego dla umowy dostawy i osobno prawa właściwego dla umowy o kooperację przemysłową. Metodę tę można uznać za dobre rozwiązanie jedynie w tych wypadkach, gdy pozwala ona zachować jedność statutu kontraktowego, co jest możliwe, gdy każda z wchodzących w grę norm kolizyjnych wskazuje ten sam system prawny⁵⁰. Należy brać pod uwagę także negatywne strony tego rozwiązania, jakimi są znaczne trudności wynikające w praktyce z poddania umowy więcej niż jednemu prawu. Dlatego też, jeśli pozwalają na to warunki konkretnego stanu faktycznego, należy skłaniać się ku stosowaniu metody kolizyjnej absorpcji we wszystkich tych wypadkach, gdy tylko jest to możliwe.

3.3.3. Prawo właściwe dla umowy o uszlachetnianie wyrobu

Charakterystyczny układ świadczeń w umowie o uszlachetnianie wyrobu przejawia się w tym, że kooperant bierny dostarcza kooperantowi czynnemu wszystkie składniki niezbędne do wyprodukowania wyrobu finalnego. Wkład kooperanta czynnego w wyprodukowanie zamówionych

⁵⁰ Por. M. Pazdan: *Rozszczępienie statutu kontraktowego oraz inne odstępstwa od zasady jedności statutu kontraktowego*. SIS 1991, T. 16, s. 72; M. Wojewoda: *Rozszczępienie statutu kontraktowego w Konwencji rzymskiej o prawie właściwym dla zobowiązań umownych*. PPPM 2008, T. 3, s. 63—76; M. Pazdan: *Prawo prywatne...*, s. 162.

produktów ogranicza się do świadczenia pracy, którą wykonuje on z zastosowaniem własnej infrastruktury. Oczywiście, kooperant czynny zobowiązuje się także do dostarczenia wyrobu, kooperant bierny zaś — do zapłaty ceny⁵¹. Zastrzeżenia budzi podobieństwo omawianej umowy do umowy o dzieło. Za jej kooperacyjnym charakterem ma przemawiać fakt, że świadczenia kooperanta biernego mogą polegać także na szkoleniu pracowników czy szeroko rozumianej pomocy przy uruchomieniu produkcji, które nie mieszczą się w katalogu świadczeń typowych, zwykle występujących w umowie o dzieło⁵².

W stosunku do umowy o uszlachetnianie wyrobu Konwencja wiedeńska o międzynarodowej sprzedaży towarów zostanie wyłączona zgodnie z przepisem art. 3. Obowiązek dostarczenia materiałów potrzebnych do produkcji spoczywa bowiem na zamawiającym. Ponadto znaczna część zobowiązania strony dostarczającej towary — w przedmiotowej umowie jest to kooperant czynny — polega na zapewnieniu siły roboczej oraz na dostarczeniu własnych maszyn i urządzeń, za pomocą których będzie prowadzony proces produkcji, a także na ich naprawie i konserwacji, ponadto zaś na spełnianiu innych świadczeń, takich jak nadzór i kontrola procesu produkcji czy składowanie. Przedstawiony układ świadczeń odpowiada stanowi faktycznemu opisanemu w ust. 2 art. 3 konwencji, gdy przeważająca część zobowiązań strony dostarczającej towar polega na zapewnieniu siły roboczej lub świadczeniu innych usług⁵³.

Poszukując prawa właściwego dla umowy o uszlachetnianie wyrobu, w pierwszej kolejności sięgnąć należy po koncepcję kolizyjnej absorpcji⁵⁴. Kluczowe znaczenie ma więc ustalenie, czy w ramach tej umowy mieszanej jeden z jej składników — umowa o dzieło lub umowa o kooperację w wąskim znaczeniu, dominuje nad drugim. Skonstatować należy, że świadczeniem głównym jest świadczenie kooperanta czynnego, polegające na wytworzeniu określonej rzeczy z materiałów dostarczonych przez drugą stronę, a więc typowe dla umowy o dzieło⁵⁵. Względem niego pozostałe świadczenia mają na celu jedynie umożliwianie kooperantowi czynnemu wykonanie rzeczy o cechach pożądanых przez zamawiającego, można im więc przypisać znaczenie drugoplanowe i pomocnicze. W ramach umowy

⁵¹ A. Szumański: *Pojęcie i charakter prawny umowy o kooperację...*, s. 54.

⁵² S. Włodyka, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 778.

⁵³ Por. J. Hermanowski, D. Jastrzębski: *Konwencja...*, s. 50; M. Pazdan, w: *Konwencja wiedeńska...*, s. 81.

⁵⁴ Por. A.M. Zachariasiewicz: *Prawo właściwe dla zobowiązań z czynności prawnych...*, s. 84; M. Pazdan: *Umowa kooperacji...*, s. 142; Idem: *Prawo prywatne...*, s. 162.

⁵⁵ Por. K. Zagrobelny, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*. T. 2. Red. E. Gniewek. Warszawa 2004, s. 195 i nast.; A. Brzozowski, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 7..., s. 316 i nast.

o dzieło środek ciężkości spoczywa na świadczeniu wykonawcy — kooperanta czynnego. Ustalenie w ten sposób świadczenia charakterystycznego wiedzie wprost do wskazania jako prawa właściwego dla umowy o uszlachetnianie wyrobu prawa państwa siedziby jego przedsiębiorstwa (zgodnie z konwencją rzymską)⁵⁶.

Wskazanie prawa właściwego dla umowy o uszlachetnianie wyrobu, zawartej po wejściu w życie rozporządzenia Rzym I, przebiegać powinno inaczej niż miało to miejsce na podstawie konwencji rzymskiej. Umowa ta może zostać zaklasyfikowana jako umowa o świadczenie usług, o której mowa w art. 4 ust. 1 pkt b rozporządzenia, ze względu na swój cel gospodarczy, jakim jest zaspokojenie zindywidualizowanych potrzeb zamawiającego przez wykonanie usługi przez wykonawcę. Tak więc prawem właściwym będzie prawo państwa zwykłego pobytu kooperanta czynnego.

3.4. Prawo właściwe dla umowy o koprodukcję

Koprodukcja polega na poziomym podziale pracy między kooperantów, którzy rozdzielają między siebie wytwarzanie tego samego wyrobu w ten sposób, że każdy z nich specjalizuje się w danym etapie produkcji. Stron tej umowy nie można podzielić na kooperantów czynnych i biernych, gdyż każdy z nich zaangażowany jest aktywnie w wytwarzanie wyrobu finalnego. Umowa o koprodukcję występować może w dwóch wariantach. W pierwszym każdy z kooperantów odpowiada za całość procesu produkcji określonego wyrobu, przy czym albo wszyscy produkują ten sam typ wyrobu finalnego, albo też występuje między nimi zróżnicowanie w zakresie asortymentu. Nadto umowa może przewidywać świadczenia odpowiadające umowie o kooperację w wąskim znaczeniu, jak: przekazywanie technologii, szkolenia pracowników, pomoc w uruchomieniu produkcji. Kooperanci mogą zbywać wytworzone rzeczy na rzecz osób trzecich niezależnie od siebie. Gotowy produkt może także stanowić formę wynagrodzenia za świadczone usługi kooperacyjne. W drugim wariancie umowy strony umowy dzielą między siebie proces produkcji w ten sposób, że każdy kooperant odpowiada za pewien jej etap oraz dokonują wzajemnych dostaw wytworzonych elementów. Także w tym przypadku wytworzone towary mogą stanowić formę zapłaty za uprzednio otrzymane elementy czy usługi świadczone przez innego kooperanta. Umowa przewiduje ponadto dodatkowe współdziałanie stron⁵⁷.

⁵⁶ A. Bělohávek: *Rozporządzenie Rzym I...*, s. 83.

⁵⁷ S. Włodyka: *Strategiczne umowy...*, s. 217.

Kolizyjnej oceny umowy o koprodukcję należy dokonać odrębnie dla każdego z dwóch opisanych wcześniej modeli. W pierwszym z nich każdy kooperant podejmuje produkcję na podstawie własnych surowców, opierając się przy tym na swym parku maszynowym i na własnych pracownikach. Jest więc jedynym producentem wytwarzanych przez siebie dóbr. Przedmiotem umowy o koprodukcję będzie zatem zobowiązanie do podjęcia produkcji danego rodzaju, uzupełnione o inne zobowiązania typowe dla umowy o kooperację w wąskim znaczeniu, obejmujące przede wszystkim przekazanie technologii. Nie mamy tu do czynienia z umową mieszaną, ale z umową o kooperację w wąskim znaczeniu. Ustalenie prawa właściwego dla tej umowy zostało już wcześniej opisane.

W przypadku ustalenia przez strony umowy, że sposobem wynagrodzenia za współpracę kooperacyjną będą dostawy gotowych produktów, poszukiwanie prawa właściwego będzie przebiegało odmiennie — z zastosowaniem metody kolizyjnej absorpcji⁵⁸. Dostawa gotowych wyrobów ma być bowiem jedynie sposobem regulowania płatności, jest więc elementem drugorzędny i nie byłoby zasadne podporządkowywanie całego kontraktu prawu właściwemu dla niej. Celem umowy o koprodukcję nie jest doprowadzenie do sytuacji, w której producent wyrobów przenosi własność wyprodukowanych rzeczy na podmiot, z którym prowadzi kooperację. Podobna sytuacja wystąpi, jeżeli strony połączą w jednej umowie mieszanej umowę o kooperację w wąskim znaczeniu i umowę sprzedaży rzeczy. Wówczas sprzedaż należy uznać za podporządkowaną, ponieważ ma ona jedynie umożliwić realizację głównego celu umowy, jakim jest podjęcie kooperacji.

Poszukiwanie prawa właściwego dla umowy koprodukcji w drugim ze wskazanych modeli także nastąpi z uwzględnieniem koncepcji kolizyjnej absorpcji. Dostawę towarów należy bowiem uznać za element główny umowy, a pozostałym świadczeniom kooperacyjnym przyznać charakter podporządkowany. Głównym celem umowy jest bowiem takie zorganizowanie procesu produkcji, by elementy wyprodukowane przez jednego z kooperantów były dostarczane innemu, w celu ich dalszej obróbki czy przetwarzania. Dlatego też zasadne jest poszukiwanie świadczenia charakterystycznego, jak w umowie dostawy. Poczynione w tym zakresie ustalenia są takie same jak w przypadku umowy o dostawę elementów kooperacyjnych za uprzednim świadczeniem partnera. W analogiczny sposób nastąpi także wskazanie statutu kontraktowego.

⁵⁸ M. Pazdan: *Prawo prywatne...*, s. 162.

3.5. Prawo właściwe dla umowy spółki kooperacyjnej

Dla realizacji swych interesów podmioty zainteresowane podjęciem kooperacji mogą zawiązać spółkę. Umowa spółki tego rodzaju zaliczana jest w doktrynie do umów o kooperację⁵⁹. W polskim prawie materialnym nie przewidziano dla niej odrębnej regulacji prawnej, dlatego zastosowanie względem niej znajdują przepisy kodeksu cywilnego traktujące o spółce cywilnej lub przepisy kodeksu spółek handlowych. Spółka kooperacyjna jest więc szczególnym rodzajem spółki, lecz ze względu na cel przyświecający jej założycielom, nie zaś z powodu formy prawnej. Dlatego też, choć może być narzędziem realizacji kooperacji przemysłowej, nie można jej traktować jako umowy mieszanej, której składnikiem byłaby umowa o kooperację w wąskim znaczeniu. Postanowienia dotyczące wspólnego działania w przyszłości są elementami przedmiotowo istotnymi stypizowanych umów spółek znanych prawu polskiemu, a wprowadzenie do umowy spółki szczegółowych postanowień w zakresie współdziałania współników stanowi jedynie jeden z możliwych sposobów ukształtowania umowy, dozwolony w ramach swobody umów.

Do umowy tej nie znajduje zastosowania konwencja rzymska ani też rozporządzenie Rzym I. Z zakresu zastosowania tych aktów wyłączono kwestie związane z prawem spółek, w tym ich utworzenie (art. 1 ust. 2 e konwencji i art. 1 ust. 2 f rozporządzenia).

Zagadnienia związane z istnieniem spółki jako osoby prawnej, w tym umowa, na podstawie której powstała, a także jej charakter prawny, rozumiany jako przynależność do danego typu spółek, podlegają regulacji statutu personalnego. Jego ustalenie, na podstawie ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym⁶⁰, nastąpi zgodnie z teorią siedziby osoby prawnej (art. 17 ust. 1)⁶¹. Szersze rozważania na temat statutu personalnego wykraczają poza ramy niniejszego artykułu.

⁵⁹ Por. G. Domański: *Umowy w zakresie kooperacji...*, s. 92; S. Włodyka: *Spór o pojęcie kooperacji...*, s. 44; Idem: *Strategiczne umowy...*, s. 220; Idem, w: *Prawo umów handlowych...*, s. 779.

⁶⁰ Dz.U. 2011, nr 80, poz. 432.

⁶¹ M. Pazdan, w: *Prawo spółek handlowych*. Red. S. Włodyka. Warszawa 2012, s. 336 i nast.

4. Zakończenie

Umowy o kooperację przemysłową stanowią w prawie polskim grupę umów, której wspólnym mianownikiem są świadczenia przygotowujące i usprawniające przyszłą współpracę stron. Poszukiwanie prawa właściwego dla poszczególnych umów prowadzi do konstatacji, że nie można wskazać jednolitego modelu ustalenia statutu kontraktowego, możliwego do zastosowania względem wszystkich takich umów. Elementem decydującym o konieczności posługiwania się różnymi metodami w tym zakresie jest natężenie, w jakim w poszczególnych umowach mieszanych występują świadczenia kooperacyjne. Zazwyczaj, poza umową o kooperację w wąskim znaczeniu, spełniają one funkcję drugorzędną i pomocniczą. Czasami jednak ich rola jest tak nieznaczną, że cała umowa może być klasyfikowana jako zwykła umowa dostawy, co ma miejsce w przypadku kooperacyjnej produkcji na zamówienie. Gdy świadczeniom kooperacyjnym można przypisać znaczną doniosłość, mamy do czynienia z umowami mieszanymi. W razie wystąpienia takiej koincydencji świadczeń jako najbardziej trafną metodę poszukiwania prawa właściwego wskazać należy koncepcję kolizyjnej absorpcji. Natężenie świadczeń kooperacyjnych decyduje także o możliwości zastosowania względem danej umowy Konwencji wiedeńskiej o międzynarodowej sprzedaży. Będzie ona mogła być stosowana tylko do umów klasyfikowanych jako dostawa ze zmodyfikowaną — rozszerzoną współpracą stron.

Mimo że ustalenie prawa właściwego dla poszczególnych umów regulujących kooperacyjną współpracę stron nie budzi znacznych wątpliwości, postulować należy, by strony jak najczęściej decydowały się na włączenie do umowy klauzuli wyboru prawa, która umożliwi im określenie prawa najpełniej uwzględniającego ich interesy.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 10 stycznia 2006 r., I ACa 1063/05

Teza: Przelew określonej wierzytelności podlega zawsze prawu właściwemu dla tej wierzytelności.

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 15 kwietnia 2005 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu oddalił powództwo Konimpex sp. z o.o. przeciwko Chemical Worlwide Business sp. z o.o. o zapłatę kwoty 72.154,30 PLN z ustawowymi odsetkami od dnia 10 lutego 2004 r.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia i wnioski sądu pierwszej instancji.

W dniu 10 września 2003 r. pozwana spółka oraz spółka rosyjska OAO Techuglerod z siedzibą w O. w Rosji zawarły umowę sprzedaży „Kontrakt nr RU/23745518/36-03”, na mocy której pozwana kupiła od spółki rosyjskiej sadzę techniczną za łączną cenę 315.600,00 USD. Integralną częścią kontraktu były ogólne warunki dostaw, w których w punkcie 11. strony kontraktu umówiły się, że „żadna ze stron nie ma prawa cedować swoich praw i obowiązków wynikających z niniejszego kontraktu stronie trzeciej bez pisemnej na to zgody drugiej strony”.

Umowa powyższa zawarta była w Rosji, a strony w punkcie 6. ogólnych warunków dostaw postanowiły, że „w przypadku gdy niemożliwym będzie uregulowanie problemu drogą polubowną, spory będą rozstrzygane przez Międzynarodowy Handlowy Sąd Arbitrażowy Izby Handlowo-Przemysłowej Federacji Rosyjskiej, zgodnie z przepisami i normami po-

wyższego sądu, którego postanowienie będzie ostatecznym i wiążącym dla obu stron”.

Na podstawie powyższej umowy spółka rosyjska wystawiła na rzecz pozwanej faktury: RU/36-929, RU/36-934, RU/36-999, RU/36-1021, RU/36-1060, RU/36-1076, RU/36-1103, na których zamieszczona była adnotacja „kontrakt nr RU/23745518/36-03 z dnia 10.09.03”.

W dniu 14 stycznia 2004 r. powódka, to jest polska spółka Konimpex sp. z o.o., zawarła ze spółką rosyjską OAO Techuglerod umowę sprzedaży wierzytelności. Umowa została zawarta w Rosji.

Na mocy powyższej umowy OAO Techuglerod sprzedała powódce wierzytelność w łącznej kwocie 48.198,34 USD, przysługującą spółce rosyjskiej od pozwanej, to jest od Chemical Worldwide Business sp. z o.o. Cedent potwierdził istnienie wierzytelności fakturami: RU/36-929, RU/36-934, RU/36-999, RU/36-1021, RU/36-1060, RU/36-1076, RU/36-1103, których uwierzytelnione kserokopie stanowiły integralną część umowy sprzedaży. Ewentualne spory strony umowy cesji poddały prawu polskiemu zgodnie z § 6 umowy.

W dniu 15 stycznia 2004 r. OAO Techuglerod zawiadomiła pozwaną o cesji wierzytelności.

W dniu 26 stycznia 2004 r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty należności w kwocie 48.198,34 USD według kursu kupna waluty z dnia dokonywania płatności oraz poinformowała pozwaną, że prawo do przedmiotowej wierzytelności nabyła od OAO Techuglerod. W odpowiedzi na to pozwana w dniu 2 lutego 2004 r. poinformowała powódkę, iż kwota 20.549,30 zł USD z powyższej należności uregulowana została firmie OAO Techuglerod w dniu 13 stycznia 2004 r., zatem zbycie wierzytelności w tym zakresie uznać należy za bezpodstawne, kwota 19.035,57 USD jest sporna, wobec czego nie może zostać wypłacona przed dokonaniem stosownych rozliczeń, natomiast kwota 8.613,47 PLN jest bezsporna i taką należność pozwana w dniu 9 lutego 2004 r. przelała na rachunek bankowy powódki.

W związku z dokonaną wpłatą powódka i spółka rosyjska zawarły w dniu 4 lutego 2004 r. aneks do umowy cesji z dnia 14 stycznia 2004 r., w którym zmieniły wysokość kwoty umowy cesji na 27.649,04 USD i wskazały, że kwota ta jest należna na podstawie faktur sprzedaży: RU/36-1021, RU/36-1060, RU/36-1076, RU/36-1103.

W dniu 10 lutego 2004 r. powódka wystosowała do pozwanej kolejne wezwanie do zapłaty, w którym wezwała pozwaną do zapłaty kwoty 19.035,57 USD.

Pozwana powyższej kwoty nie uregulowała, a powódka w dniu 23 kwietnia 2004 r. wniosła do Sądu Okręgowego w Poznaniu pozew. Bezsporne między stronami było to, że powódka zawarła umowę cesji

wierzytelności ze spółką rosyjską mającą siedzibę w Rosji, i że przedmiotem tej umowy była sprzedaż przez spółkę rosyjską wierzytelności, która przysługiwała jej wobec pozwanej na podstawie umowy sprzedaży z dnia 10 września 2003 r.

Osią sporu w niniejszej sprawie było natomiast rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego dotyczącego interpretacji przepisów zawartych umów, to jest:

1) umowy cesji wierzytelności zawartej między powódką a spółką rosyjską oraz

2) umowy sprzedaży zawartej pomiędzy pozwaną a spółką rosyjską, a zwłaszcza postanowień ogólnych warunków dostaw będących integralną jej częścią.

Powyższe zagadnienie prawne dotyczyło kwestii, czy powódka nabyła wierzytelność w sposób ważny, i czy przysługuje jej roszczenie o zapłatę wobec pozwanej spółki, a także — co było kwestią zasadniczą — w świetle przepisów jakiego prawa należy to ocenić, w świetle prawa polskiego czy w świetle prawa rosyjskiego.

Strony postępowania odwoływały się w tym celu do wykładni językowej punktu 11. ogólnych warunków dostaw do kontraktu nr RU/23745518/36-03, a także do argumentów dotyczących samej istoty instytucji prawnej, polegającej na zbywaniu wierzytelności i ograniczeń w ich zbywaniu. Dla niniejszego rozstrzygnięcia kluczowe znaczenie zatem ma kwestia dotycząca skuteczności nabycia wierzytelności przez powódkę na podstawie umowy sprzedaży zawartej z przedsiębiorcą mającym siedzibę w innym państwie, to jest w Rosji.

Sąd orzekający w sprawie nie podzielił poglądów reprezentowanych przez powódkę.

Wprawdzie z postanowień § 6 umowy cesji z dnia 14 stycznia 2004 r. wynikało, iż wolą stron zawierających umowę cesji było poddanie jej prawu polskiemu, jednakże ograniczenia w zbyciu przedmiotowej wierzytelności wynikały z umowy sprzedaży, którą zawarła pozwana ze spółką rosyjską, i która to umowa podlegała reżimowi prawa rosyjskiego, zatem również warunki zbywania wierzytelności należy, zdaniem Sądu, oceniać wedle tego prawa.

Umowa sprzedaży z dnia 10 września 2003 r. wraz z ogólnymi warunkami dostaw została zawarta przez podmioty, które miały swoje siedziby handlowe w różnych państwach (pозwana — w Polsce, sprzedawca — w Rosji), zatem do tej umowy zastosowanie powinna mieć Konwencja Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów, sporządzona w Wiedniu dnia 11 kwietnia 1980 r. (tekst jedn. Dz.U. Nr 45 z 1997 r., poz. 286). Strony nie wyłączyły jej zastosowania na podstawie art. 6 Konwencji, zatem nawet skoro pozwana i sprzedawca

poddali umowę sprzedaży prawa rosyjskiemu, pierwszeństwo będą miały regulacje konwencyjne. Z uwagi jednak na fakt, iż Konwencja wiedeńska nie reguluje kwestii dotyczącej jurysdykcji sądu ani właściwości prawa w zakresie cesji wierzytelności, Sąd uznał, iż dla oceny ograniczeń w zbywaniu wierzytelności powstałej na podstawie wyżej wymienionej umowy sprzedaży z dnia 9 września 2003 r. pierwszeństwo będzie miało prawo rosyjskie, a to zgodnie z treścią art. 36 umowy między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych z dnia 16 września 1996 r. (Dz.U. Nr 83 z dnia 24 czerwca 2002 r., poz. 750).

Zgodnie z postanowieniami art. 36 ust. 1 powyższej umowy, zobowiązania ze stosunków umownych podlegają prawu tego państwa, które zostanie wybrane przez strony. Jeżeli strony nie dokonały wyboru prawa, stosuje się prawo tej umawiającej się strony, gdzie ma siedzibę strona, która spełnia świadczenie mające podstawowe znaczenie z uwagi na treść zobowiązania.

Niewątpliwie w umowie dostawy świadczeniem podstawowym jest wytworzenie i dostarczenie przedmiotu umowy, a więc świadczenie strony rosyjskiej (podobnie będzie przy umowie sprzedaży).

Tylko zatem w świetle prawa rosyjskiego należy interpretować postanowienie punktu 11. wspomnianych warunków dostaw, zgodnie z którym „Żadna ze stron nie ma prawa cedować swoich praw i obowiązków wynikających z niniejszego kontraktu stronie trzeciej bez pisemnej na to zgody drugiej strony”.

Artykuł 382 pkt 1 i pkt 2 kodeksu cywilnego, obowiązującego na terenie Federacji Rosyjskiej, przewiduje natomiast, że „prawo (roszczenie) należące do wierzyciela na podstawie zobowiązania może być przekazane przez niego innej osobie na podstawie umowy (cesja roszczenia) lub przejść na inną osobę zgodnie z prawem, a w celu przejścia praw wierzyciela na inną osobę nie jest wymagana zgoda dłużnika, jeśli inaczej nie przewiduje prawo lub umowa”. Ponadto, warunki cesji roszczenia uszczegóławia dodatkowo art. 388 wspomnianej regulacji, zgodnie z którym „cesja roszczenia przez wierzyciela na inną osobę jest dopuszczalna, jeśli nie przeczy ona prawu, innym aktom prawnym lub umowie”. Biorąc pod uwagę powyższe regulacje prawa rosyjskiego oraz treść punktu 11. ogólnych warunków dostaw do kontraktu nr RU/23745518/36-03, Sąd uznał, że umowa cesji dokonana pomiędzy powódką a spółką rosyjską OAO Techuglerod nie przeniosła skutecznie na powódkę wierzytelności przysługującej spółce rosyjskiej wobec pozwanej. Pozwana nie wyraziła na wyżej wymienioną cesję pisemnej zgody, a zarzut powódki, iż wierzytelność potwierdzona była fakturami w formie pisemnej, na których nie widniała wzmianka o ograniczeniach w zbywaniu wierzytelności, ostać

się nie może. Prawo rosyjskie dla skutecznego przejścia praw wierzyciela na osobę trzecią wymaga bezwarunkowej zgody dłużnika, jeśli takie zastrzeżenie przewiduje umowa, co miało miejsce w niniejszej sprawie.

Przyjęcie poglądów powódki za słuszne, to znaczy uznanie, iż dopuszczalność cesji należałoby oceniać w świetle prawa polskiego, prowadziłyby do wniosku, iż powódka i sprzedawca wierzytelności mieli prawo zniwelować skutki wynikające z umowy zawartej przez sprzedawcę wierzytelności z podmiotem trzecim, która to umowa była źródłem przedmiotowej wierzytelności. Taki wniosek ostać się nie może, gdyż oznaczałoby to, że podmiot niebędący stroną umowy zawieranej przez inne podmioty mógłby ingerować w ich stosunek zobowiązaniowy, a w szczególności podmiot taki byłby władny unieważniać skutki prawne wynikające z takich umów, co stoi w oczywistej sprzeczności z zasadą bezpieczeństwa obrotu prawnego.

W świetle powyższych rozważań, Sąd przyjął zatem, że zgoda pozwanej na cesję była warunkiem koniecznym do tego, by powódka w sposób skuteczny nabyła przedmiotową wierzytelność, a zatem uzyskała wobec pozwanej roszczenie o zapłatę.

Innym zagadnieniem było ustalenie przez Sąd, czy taką zgodę pozwana wyraziła, a jeśli tak, czy wyraziła ją w sposób niebudzący wątpliwości.

Bezspornym między stronami było to, że w odpowiedzi na wezwanie do zapłaty, wystosowane przez powódkę do pozwanej w dniu 26 stycznia 2004 r., pozwana uregulowała część wierzytelności, akceptując w tym zakresie dokonaną pomiędzy powódką a sprzedawcą wierzytelności cesję. Powódka wywodziła stąd, że w takim razie należy uznać, iż pozwana dała w ten sposób wyraz swojej akceptacji dla całej cesji, albowiem wcześniej jej nie kwestionowała, a zatem zgoda pozwanej ma charakter konkludentny i jest wystarczająca, aby cesja była skuteczna.

W ocenie Sądu, pogląd powódki w tym zakresie nie jest słuszny ani uzasadniony. Rzeczywiście, można przyjąć, iż pozwana wyraziła zgodę na cesję tej części należności, która w jej mniemaniu była niesporna i którą zdecydowała się uregulować. Jednakże co do pozostałej części roszczenia pozwana nie wyraziła w sposób niebudzący wątpliwości swojej woli, iż akceptuje przelew wierzytelności powyżej kwoty 8.613,47 USD. Wręcz przeciwnie. W odpowiedzi na wezwanie do zapłaty wyraziła swoje stanowisko, iż jej zdaniem cesja jest bezpodstawna i takie stanowisko konsekwentnie w toku procesu podtrzymywała. Co więcej, pozwana spółka nie wyraziła wspomnianej zgody w sposób pisemny, a tylko zgoda pozwanej wyrażona w formie pisemnej — zgodnie z punktem 11. ogólnych warunków dostaw — pozwalała spółce rosyjskiej na skuteczne i ważne przeniesienie wierzytelności na podmiot trzeci.

Reasumując: na podstawie wyżej przeprowadzonych rozważań nie sposób się zgodzić z argumentacją prezentowaną przez powódkę, iż skutecznie nabyła ona wierzytelność na podstawie umowy cesji z dnia 14 stycznia 2004 r., oraz że skuteczność tej umowy wynika z prawa polskiego. Nie można również zgodzić się ze stanowiskiem powódki, iż pozwana wyraziła w sposób niebudzący wątpliwości zgodę na wspomnianą cesję w wysokości powyżej kwoty 8.613,47 USD.

W ocenie Sądu, z przyczyn, o których mowa we wcześniejszej części uzasadnienia, powództwo jest bezpodstawne co do zasady, albowiem strony umowy cesji dokonały jej bez zgody pozwanej wbrew postanowieniom punktu 11. ogólnych warunków dostaw w związku z art. 382 i art. 388 kodeksu cywilnego obowiązującego na terenie Federacji Rosyjskiej.

Z uwagi na okoliczność, iż powódka nie nabyła skutecznie wierzytelności, jej roszczenie o zapłatę kwoty 72.154,30 PLN, wystosowane wobec pozwanej, nie miało podstawy prawnej ani w dokonanych umowach, ani w przepisach prawnych mających zastosowanie do tej czynności prawnej.

Powyższy wyrok zaskarżył apelacją powód, który powołując się na naruszenie prawa materialnego w postaci art. 509 k.c. i art. 514 k.c., art. 1 Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów (Dz.U. Nr 45 z 1997 r., poz. 286), art. 36 umowy pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych, błędne zastosowanie prawa rosyjskiego — kodeksu cywilnego oraz pominięcie w ustaleniach faktycznych okoliczności, że pozwany w odpowiedzi na wezwanie do zapłaty należności dochodzonej pozwem nie podniósł, by spółka rosyjska zbyła wierzytelność wbrew zakazowi umownemu, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa.

Uzasadnienie prawne

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się nieuzasadniona. Sąd Okręgowy na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, ocenionego bez przekroczenia granic określonych treścią art. 233 § 1 k.p.c., dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych oraz trafnie określił ich prawne konsekwencje. Ustalenia te oraz ich prawną ocenę Sąd Apelacyjny podziela, przyjmując je jako własne.

Wbrew wywodom apelacji, Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że dla oceny, czy powód skutecznie nabył wierzytelność dochodzoną w niniejszej sprawie, konieczne było zastosowanie prawa rosyjskiego.

Skoro bowiem wierzytelność ta wynikała z umowy zawartej pomiędzy pozwaną a wskazaną przez Sąd Okręgowy spółką rosyjską (umowa ta zwana będzie dalej kontraktem), to zawarte w tej umowie zastrzeżenie, że żadna z jej stron nie ma prawa cedować swoich praw i obowiązków wynikających z tego kontraktu stronie trzeciej bez pisemnej na to zgody drugiej strony, nie mogło zostać przez Sąd Okręgowy pominięte przy ocenie legitymacji czynnej powoda.

Skarżący nie kwestionuje ustalonej przez Sąd Okręgowy treści tego kontraktu. Brak jest też podstaw do podważania należycie umotywowanego stanowiska Sądu Okręgowego co do przyjęcia, że kontrakt ten podlegał prawu rosyjskiemu. Skarżący, kwestionując naruszenie art. 36 powołanej umowy międzynarodowej pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych, opiera się jedynie na akcentowaniu okoliczności, że obecnie spór toczy się między podmiotami polskimi, i że powód zawarł ze spółką rosyjską umowę przelewu, do której stosuje się prawo polskie. Ta ostatnia okoliczność — zaistniała po zawarciu kontraktu i to bez udziału pozwanego — nie może mieć jednak żadnego znaczenia przy ustalaniu prawa właściwego dla kontraktu. Pozwany zawarł kontrakt obejmujący w swej treści skuteczne prawnie zastrzeżenie dotyczące dopuszczalności przelewu i późniejsza czynność jego kontrahenta, sprzeczna z postanowieniami kontraktu, nie może ograniczać wynikających z niego praw pozwanego. Również fakt, że stronami niniejszego procesu są podmioty polskie, nie wyłącza w żaden sposób możliwości przyjęcia, że do kontraktu zawartego między pozwanym a spółką rosyjską stosuje się z mocy powołanego art. 36 umowy prawo rosyjskie. Skarżący nie kwestionuje przy tym przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że świadczeniem podstawowym wynikającym z tego kontraktu było świadczenie strony rosyjskiej i brak jest podstaw, by czynić to z urzędu, jako że stanowisko Sądu Okręgowego jest i w tym zakresie przekonująco umotywowane. Ustalenie to z kolei przesądza trafność stanowiska Sądu Okręgowego, że na podstawie art. 36 umowy prawem właściwym dla kontraktu jest prawo rosyjskie.

Skoro zatem z powołanych przez Sąd Okręgowy przepisów kodeksu cywilnego Federacji Rosyjskiej jednoznacznie wynika, że na gruncie tego prawa strony kontraktu mogły dokonać przedmiotowego zastrzeżenia o uzależnieniu skuteczności przelewu praw i obowiązków wynikających z tego kontraktu stronie trzeciej od pisemnej na to zgody drugiej strony, to słusznie uznał Sąd Okręgowy, że bez takiej zgody do skutecznego

przelewu dojść nie mogło. Trzeba mieć wreszcie na uwadze, że przelew określonej wierzytelności podlega zawsze prawu właściwemu dla tej wierzytelności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r., III CK 80/2002, OSNC 2005/1, poz. 17).

Trafnie wreszcie uznał Sąd Okręgowy, że pozwany, dokonując zapłaty części przelanej wierzytelności i wystosowując do powoda pismo z dnia 30 stycznia 2004 r., nie wyraził przez to wskazanej w kontrakcie zgody na przelew dochodzonej w niniejszej sprawie należności. Z treści tego pisma wynika, że pozwany nie uważa, by był dłużnikiem spółki rosyjskiej co do tej części jej roszczeń, których powód z powołaniem na umowę przelewu dochodzi w niniejszej sprawie. Już z tej racji wykluczone jest przyjęcie, jakoby pozwany wyraził zgodę na dokonanie przelewu wierzytelności, nie mówiąc już nawet o tym, że zgoda ta winna być udzielona na piśmie spółce rosyjskiej i to przed zawarciem umowy przelewu, a warunki te nie zostały w sprawie spełnione. Sąd Okręgowy nie naruszył przeto powołanych w apelacji przepisów art. 509 k.c. i art. 514 k.c., nie mówiąc już nawet o tym, że także z tych przepisów wynika, że strony umowy mogą skutecznie wyłączyć dopuszczalność przelewu wynikających z tej umowy wierzytelności bez zgody dłużnika.

Także na gruncie polskiego prawa zawarte przez pozwanego ze spółką rosyjską postanowienie umowne co do uzależnienia dopuszczalności przelewu od pisemnej zgody drugiej strony (zastrzeżenie takie zawarto w pisemnym kontrakcie) byłoby zatem w pełni skuteczne.

Wbrew wywodom apelacji, Sąd Okręgowy nie stosował w niniejszej sprawie żadnych postanowień Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów, wyraźnie stwierdzając w uzasadnieniu, że nie reguluje ona zagadnień materialnoprawnych i procesowych dotyczących cesji wierzytelności. Zarzut naruszenia art. 1 tej Konwencji jest zatem bezzasadny.

Należy stwierdzić, że powód nie może przerzucać na pozwanego skutków swoich zaniedbań w zakresie zbadania treści kontraktu wraz ze stanowiącymi jego integralną część ogólnymi warunkami dostaw.

Skoro powód nabył wynikające z tego kontraktu wierzytelności, to winien zapoznać się z jego postanowieniami, a nie zarzucać obecnie, jakoby Sąd Okręgowy, honorując — zgodnie z zasadami międzynarodowego prawa prywatnego — postanowienia tego kontraktu, bezpodstawnie uprzywilejowywał pozwaną.

Podnoszona w sprawie okoliczność, że Sąd Okręgowy wydał w sprawie nakaz zapłaty, nie stała bynajmniej na przeszkodzie wydaniu wyroku oddalającego powództwo po uznaniu zasadności zarzutów pozwanego.

Mając na uwadze powyższe, na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny oddalił apelację.

Witold Kurowski

Prawo właściwe do oceny skuteczności przelewu wierzytelności wobec dłużnika Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 10 stycznia 2006 r. (I ACa 1063/05)

Abstract: The gloss describes the question of effectiveness of the assignment against the debtor on the background of Polish private international law. Polish act on private international law of 1965 did not contained a conflict-of-law rule on voluntary assignment. The Court of Appeal in Poznań has included the question of effectiveness of the assignment to another issue, i.e. the transfer of claim, whereas art. 12 (2) of the Rome Convention, similar to art. 14 (2) Rome I Regulation's rule, distinguishes one question from another. Article 12 (2) of Rome Convention provided: „the law governing the right to which the assignment relates shall determine its assignability, the relationship between the assignee and the debtor, conditions under which the assignment can be invoked against the debtor and any question whether the debtor's obligations have been discharged”. In those situations it is obvious, that such the issue is not synonymous with the transfer of claim and the question of effectiveness of the assignment against the debtor could be governed by different law.

Keywords: Rome I Regulation, Polish act on private international law of 1965, voluntary assignment of claims, effectiveness of the assignment against debtor, transfer of claim

Mimo że od wydania orzeczenia minęło już sześć lat, a kolizyjnoprawna ocena umowy sprzedaży wierzytelności i samej cesji dokonywana była na podstawie prawa dziś już nieobowiązującego¹, stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny i zagadnienia przezeń poruszone wymagają komentarza.

¹ Kolizyjnoprawna problematyka przelewu wierzytelności jest obecnie regulowana przepisami art. 14 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I).

Na wstępie należy wskazać, że stan faktyczny opisany w uzasadnieniu orzeczenia nie budzi wątpliwości. W 2004 r. polska spółka zawarła ze spółką rosyjską umowę sprzedaży wierzytelności pieniężnej, pochodzącej z wiążącej spółkę rosyjską z inną polską spółką umowy dostawy określonych towarów. Umowa sprzedaży wierzytelności zawierała klauzulę, zgodnie z którą „ewentualne spory strony umowy cesji poddały prawu polskiemu”. Wcześniej natomiast, w umowie dostawy towarów z 2003 r., postanowiono, że „żadna ze stron nie ma prawa cedować swoich praw i obowiązków wynikających z niniejszego kontraktu stronie trzeciej bez pisemnej na to zgody drugiej strony”.

Na tle tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Apelacyjny uznał, że skoro „przelew określonej wierzytelności podlega zawsze prawu właściwemu dla tej wierzytelności”, a umowa dostawy towarów z 2003 r. uzależniała dopuszczalność cesji wierzytelności od zgody dłużnika, której nie było, orzeczenie Sądu Okręgowego oddalające powództwo jest zasadne. I o ile samo rozstrzygnięcie należy uznać za trafne, o tyle jego podstawa prawna i uzasadnienie mogą budzić wątpliwości.

W sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia przez Sąd Apelacyjny osią sporu była kwestia skuteczności przelewu wierzytelności, wynikającej z umowy dostawy towarów z 2003 r., dokonanego wbrew umownej klauzuli uzależniającej jej zbywalność od wyraźnej zgody dłużnika. Sąd powinien był zatem zastosować prawo właściwe do oceny dopuszczalności przeniesienia danej wierzytelności i ustalić na jego podstawie, czy wierzytelność ta może być przedmiotem cesji. Tymczasem Sąd Apelacyjny, rozważając wskazaną problematykę, sięgnął po regułę kolizyjną obejmującą swym zakresem inne zagadnienie, utożsamiając kwestię przenoszalności wierzytelności z samym przelewem, tj. czynnością rozporządzającą, na podstawie której dochodzi do przeniesienia wierzytelności z majątku cedenta do majątku cesjonariusza. Nie odniósł się zatem do wskazanego powyżej, istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy, zagadnienia prawnego. Zamiast dokonać starannej kwalifikacji rozgraniczającej, wyznaczającej pole do zastosowania reguły kolizyjnej dotyczącej dopuszczalności przeniesienia danej wierzytelności oraz normy wskazującej prawo właściwe dla czynności rozporządzającej (cesji), sąd w uzasadnieniu, odnosząc się do zagadnień kolizyjnych, wyraził jedynie skrajny pogląd, zgodnie z którym „przelew określonej wierzytelności podlega zawsze prawu właściwemu dla tej wierzytelności”².

² Za dopuszczalnością wyboru prawa dla przelewu wierzytelności w prawie polskim opowiedziała się E. Wieczorek w głosie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r. (III CK 80/02), „Gdańskie Studia Prawnicze — Przegląd Orzecznictwa” 2005, nr 1—2, s. 65—71, zob. także na tle Konwencji Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej

Warto zatem podkreślić, że problematyki dopuszczalności przeniesienia danej wierzytelności (a zatem pytania o prawną możliwość zmiany wierzyciela) nie można utożsamiać z samą cesją (a więc ze sposobem, mechanizmem transferu). Obie kwestie mogą i często są przedmiotem różnych regulacji kolizyjnych przy wykorzystaniu odmiennych łączników³. Mimo że w doktrynie, jak i orzecznictwie (w tym w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r., III CK 80/2002⁴, powoływanym przez Sąd Apelacyjny w swoim uzasadnieniu⁵), zwraca się uwagę na konieczność wyraźnego rozgraniczenia wskazanych zagadnień⁶, w omawianym przypadku Sąd Apelacyjny uznał, że skoro prawem właściwym dla przelewu wierzytelności jest prawo przenoszonej wierzytelności, to odpowiedzi na pytanie, czy skuteczne jest umowne wyłączenie dopuszczalności przelewu, także należy poszukiwać w prawie właściwym dla stosunku zobowiązaniowego, z którego ta wierzytelność wypływa (tj. w statucie przelewu wierzytelności).

Podchodząc krytycznie do próby objęcia zakresem jednej normy kolizyjnej wszelkich kwestii wiążących się z cesją wierzytelności, z uznaniem należy przyjąć poddanie przez Sąd Apelacyjny zagadnienia dopuszczalności przelewu konkretnej wierzytelności prawu, któremu ona podlega⁷. W związku z faktem, że umowa dostawy towarów została zawarta pomiędzy spółkami polską i rosyjską w 2003 r., prawo właściwe dla wią-

o prawie właściwym dla zobowiązań umownych z 1980 r. (konwencja rzymska) szeroko komentowane orz. hol. SN z 16 maja 1997 r., *Brandsma q.q. c/a Hansa* wraz z uzasadnieniem „Netherlands International Law Review” 1998, vol. 45, s. 129—132.

³ Por. m.in.: art. 14 w zw. z pkt. 38 preambuły rozporządzenia Rzym I, art. 28—30 Konwencji Organizacji Narodów Zjednoczonych o przelewie wierzytelności w handlu międzynarodowym z dnia 12 grudnia 2001 r. (konwencja nowojorska), art. 145 szwajcarskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym.

⁴ „Biuletyn Sądu Najwyższego” 2004, nr 5, s. 9; „Monitor Prawniczy” 2004, nr 17, s. 799—801; Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna 2005, nr 1 s. 97—108.

⁵ Zob. także glosy do tego orzeczenia: E. Wieczorek, w: „Gdańskie Studia Prawnicze — Przegląd Orzecznictwa” 2005, nr 1—2, s. 65—71; W. Kurowski: *Prawo właściwe dla przelewu wierzytelności. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r. (III CK 80/02)*. W: „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” [dalej: PPPM]. T. 1. Red. M. Pazdan. Katowice 2007, s. 145—152.

⁶ Zob. w szczególności M. Pazdan: *Zagadnienia kolizyjnoprawne przelewu wierzytelności*. W: *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Sołtysińskiemu*. Red. A. Nowicka. Poznań 2005, s. 889—899; W. Kurowski: *Przelew wierzytelności w prawie prywatnym międzynarodowym*, Kraków 2005, s. 181—248.

⁷ Takie rozwiązanie przewiduje m.in.: art. 14 ust. 2 rozporządzenia Rzym I; art. 1216 ust. 2 rosyjskiego kodeksu cywilnego; art. 3120 kodeksu cywilnego prowincji Québec, a także art. 29 konwencji nowojorskiej, art. 12 ust. 2 konwencji rzymskiej, art. 17 (art. 21 w pierwotnej wersji) proj. konwencji państw Benelux o jednolitym prawie prywatnym międzynarodowym z 1966 r.; zob. też W. Kurowski: *Przelew...*, s. 187—190.

zącej strony umowy należało ustalić na podstawie art. 36 ust. 1 umowy o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych, zawartej między Polską a Federacją Rosyjską w 1996 r.⁸ Zgodnie ze wskazanym przepisem, „zobowiązania ze stosunków umownych podlegają prawu tego państwa, które zostanie wybrane przez strony. Jeżeli strony nie dokonały wyboru prawa, stosuje się prawo tej Umawiającej się Strony, na której terytorium ma miejsce zamieszkania, siedzibę lub gdzie została utworzona strona, która spełnia świadczenie mające podstawowe znaczenie z uwagi na treść zobowiązania [...]”. Umowa dostawy towarów przez podmiot rosyjski na rzecz polskiej spółki podlegała więc prawu rosyjskiemu. Dla porządku należy przypomnieć, że w związku ze spełnieniem przesłanek stosowania, umowa ta regulowana była przepisami Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów, sporządzonej w Wiedniu dnia 11 kwietnia 1980 r. (Dz.U. 1997, nr 45, poz. 286). Strony nie wyłączyły bowiem jej zastosowania na podstawie art. 6 Konwencji, a zatem korzystała ona z pierwszeństwa przed rosyjskim kodeksem cywilnym. Okoliczność ta nie ma jednak dla sprawy większego znaczenia, gdyż konwencja wiedeńska nie reguluje problematyki cesji praw wynikających z umowy sprzedaży, do której stosuje się konwencję.

Reasumując, dopuszczalność przelewu wierzytelności wynikającej z umowy sprzedaży towarów zawartej pomiędzy spółkami polską i rosyjską w 2003 r. podlegała prawu rosyjskiemu. Prawo to było właściwe do oceny tak ustawowych, jak i umownych ograniczeń cesji konkretnej wierzytelności. Innymi słowy, prawo rosyjskie regulowało możliwość zastrzeżenia i skutki *pacti de non cedendo* oraz ograniczenia przelewu wpływające wprost z ustawy. W prawie tym należało także szukać odpowiedzi na pytanie, czy przelew wierzytelności dokonany wbrew umownemu zakazowi winien być uznany za bezwzględnie bezskuteczny, czy też skuteczność przeniesienia zależała od zgody (potwierdzenia) udzielonej przez dłużnika.

Zgodnie z przepisem art. 388 ust. 1 rosyjskiego kodeksu cywilnego, dopuszczalność przelewu wierzytelności może być wyłączona między innymi w drodze umowy między wierzycielem a dłużnikiem lub też — w myśl przepisu art. 382 ust. 2 tego kodeksu — uzależniona od zgody dłużnika. Skoro w umowie dostawy z 2003 r. spółki polska i rosyjska wyłączyły swobodę cesji praw z niej wynikających, zastrzegając, że ich

⁸ Zgodnie z oświadczeniem rządowym z dnia 23 stycznia 2002 r. w sprawie mocy obowiązującej umowy między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych, sporządzonej w Warszawie dnia 16 września 1996 r. (Dz.U. Nr 83, poz. 751), umowa ta weszła w życie dnia 18 stycznia 2002 r.

przelew będzie możliwy po uzyskaniu pisemnej zgody dłużnika, przeniesienie przez podmiot rosyjski wierzytelności na podstawie umowy cesji z 2004 r. należy uznać za nieskuteczne. Zgodnie z prawem rosyjskim, strony umowy pierwotnej miały bowiem możliwość uzależnienia dopuszczalności przelewu wierzytelności od zgody dłużnika i z tej sposobności skorzystały. W związku z powyższym, mimo błędnej kwalifikacji, po zastosowaniu prawa rosyjskiego do oceny dopuszczalności cesji, wyrok Sądu Apelacyjnego był zasadny.

Na marginesie głównego wątku można wskazać kolejne wątpliwości, które nasuwają się po lekturze uzasadnienia komentowanego wyroku. Sąd Apelacyjny nie rozważył bowiem, jakiemu prawu podlegał sam przelew wierzytelności (czynność rozporządzająca), mimo że w uzasadnieniu orzeczenia podkreślił, iż „przelew określonej wierzytelności podlega zawsze prawu właściwemu dla tej wierzytelności” (jak wskazano wcześniej, Sąd Apelacyjny dokonał błędnej kwalifikacji zagadnienia zbywalności wierzytelności, poddając je prawu właściwemu dla cesji; pozostawił przy tym na uboczu kolizyjnoprawną ocenę umowy przelewu wierzytelności). Kwestia ta jest o tyle interesująca, że dokonując przelewu, strony uzgodniły, że „ewentualne spory strony umowy cesji poddają prawu polskiemu”. Tymczasem przed wejściem w życie rozporządzenia Rzym I⁹ w doktrynie i judykaturze dominował pogląd, zgodnie z którym cesja jako czynność rozporządzająca podlega prawu przelewanej wierzytelności i w tym przypadku niedopuszczalny jest wybór prawa¹⁰.

⁹ Artykuł 14 ust. 1 rozporządzenia Rzym I w zw. z pkt. 38 jego preambuły dopuszcza wybór prawa dla umowy przenoszącej wierzytelność, z zastrzeżeniem, że prawo wybrane reguluje skutki rozporządzenia jedynie w relacji między zbywcą i nabywcą wierzytelności. Zob. m.in. M.P. Zachariasiewicz: *Zmiany w unormowaniu cesji wierzytelności (od artykułu 12 konwencji rzymskiej do artykułu 14 rozporządzenia Rzym I)*. PPPM 2010, T. 6, s. 115—154; A. Wowerka: *Przelew wierzytelności w świetle rozporządzenia Rzym I*. PPPM 2011, T. 9, s. 40—53.

¹⁰ Zob. m.in.: Ch. von Bar: *Internationales Privatrecht*. München 1991, s. 413—414; W. Althaus: *La convention de Rome et les relations tripartites*. „Banque et Droit” hors-série 1993, s. 40; D. Martiny, in: *Internationales Vertragsrecht. Das internationale Privatrecht der Schuldverträge*. Hrsg. Ch. Reithmann, D. Martiny. Köln 1996, s. 295; L.F.A. Steffens: *Overgang van vorderingen en schulden in het Nederlandse internationaal privaatrecht*. Deventer 1997, s. 377—378; T.H.D. Struycken: *The proprietary aspects of international assignment of debts and the Rome Convention, Article 12*. „Lloyd’s Maritime and Commercial Law Quarterly” 1998, s. 349; E. Cashin-Ritaine: *Les cessions contractuelles de créances de sommes d’argent dans les relations civiles et commerciales franco-allemandes*. Paris 2001, s. 113, 117; K. Siehr: *Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis*. Heidelberg 2001, s. 234; por. także Z. Fenichel: *Polskie prawo prywatne i procesowe*. Studja. Kraków 1936, s. 595; J. Skąpski: *Les obligations en droit international privé*

Strony mogły natomiast skorzystać z autonomii woli w zakresie prawa właściwego dla czynności zobowiązującej do przelewu (np. umowy sprzedaży wierzytelności). W sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia przez Sąd Apelacyjny dokonany przez strony umowy wybór prawa okazał się więc nieskuteczny co do czynności rozporządzającej, a właściwe było — zamiast wybranego przez strony prawa polskiego — prawo rosyjskie.

Drugim zagadnieniem godnym uwagi przy okazji omawiania zawisłej przed Sądem Apelacyjnym sprawy jest skuteczność względem nabywcy wierzytelności zapisu na sąd polubowny, dokonanego przez spółki polską i rosyjską przy umowie dostawy towarów z 2003 r.¹¹ Strony te postanowiły bowiem, że „w przypadku gdy niemożliwym będzie uregulowanie problemu drogą polubowną, spory będą rozstrzygane przez Międzynarodowy Handlowy Sąd Arbitrażowy Izby Handlowo-Przemysłowej Federacji Rosyjskiej, zgodnie z przepisami i normami powyższego sądu, którego postanowienie będzie ostatecznym i wiążącym dla obu stron”. W doktrynie i orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że nabywca wierzytelności związany jest taką klauzulą arbitrażową, a wskazany przez cedenta i dłużnika sąd polubowny pozostaje właściwy do rozstrzygania sporów pomiędzy cesjonariuszem i dłużnikiem¹². Sytuacja nie ulega zmianie nawet wówczas, gdy — tak jak w komentowanym przypadku — dokonana przez strony cesja jest nieskuteczna i do przeniesienia wierzytelności nie doszło. Wyrok oddalający powództwo z podanych przyczyn może zatem

*dans le cadre du commerce extérieur des pays socialistes. „Recueil des Cours” 1972, vol. 2, s. 548; M.-A. Zachariasiewicz: Prawo właściwe dla zobowiązań z czynności prawnych w braku wyboru prawa w polskim prawie prywatnym międzynarodowym. Katowice 1989, s. 70, przyp. 9; E. Drozd: Zastaw w prawie prywatnym międzynarodowym. W: Rozprawy z polskiego i europejskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Józefowi Skąpskiemu. Red. A. Mączyński, M. Pazdan, A. Szpunar. Kraków 1994, s. 38; W. Kurowski: Przelew..., s. 101—102; Idem: Prawo..., s. 146—149; Idem: Prawo właściwe dla przelewu wierzytelności na podstawie art. 12 konwencji rzymskiej z 1980 r. „Europejski Przegląd Sądowy” 2010, nr 2, s. 16—19 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r. (III CK 80/02). „Biuletyn Sądu Najwyższego” 2004, nr 5, s. 9; „Monitor Prawniczy” 2004, nr 17, s. 799—801; Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna 2005, nr 1, s. 97—108; za dopuszczalnością wyboru prawa dla przelewu wierzytelności w prawie polskim opowiedziała się E. Wieczorek w głosie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r. (III CK 80/02). „Gdańskie Studia Prawnicze — Przegląd Orzecznictwa” 2005, nr 1—2, s. 65—71; zob. także orz. hol. SN z 16 maja 1997 r., *Brandsma q.q. c/a Hansa...*, s. 129—132.*

¹¹ Poza zakresem zainteresowania pozostawiam kwestię skuteczności klauzuli arbitrażowej zamieszczonej w ogólnych warunkach umowy.

¹² J. Zralek, W. Kurowski: *Wpływ przelewu wierzytelności na klauzulę arbitrażową*. „ADR, Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 3, s. 135—148.

wydać sąd polubowny. Należy przy tym wspomnieć, że właściwość sądu arbitrażowego badana jest przez sąd państwowy jedynie na zarzut strony (art. 1165 § 1 k.p.c.). Jeżeli zatem pozwana spółka takiego zarzutu nie podniosła, sąd państwowy miał kompetencję do rozstrzygania w tej sprawie.

Materiały

Das Gesetz vom 4.2.2011 Das Internationale Privatrecht*

波兰共和国2011年2月4日《关于国际私法的 法律》**

Kapitel I Allgemeine Vorschriften

第一章 总则

Art. 1. Dieses Gesetz regelt die Anwendbarkeit des Rechts auf die privatrechtlichen Verhältnisse, die mit mehr als einem Staat verbunden sind.

第一条 本法调整的是与一个以上国家有联系的私法关系的法律适用。

Art. 2. 1. Sieht das Gesetz die Anwendbarkeit des Heimatrechts vor, so unterliegt ein polnischer Staatsangehöriger dem polnischen Recht, auch dann, wenn das Recht eines anderen Staates ihn als einen Staatsangehörigen dieses Staates anerkennt.

第二条 (一) 法律规定适用本国法时, 波兰国民即使有其他国家法律承认的国籍, 亦适用波兰法。

2. Ein Ausländer, der die Staatsangehörigkeit von zwei oder mehr Staaten besitzt, unterliegt, als dem Heimatrecht, dem Recht desjenigen Staates, mit dem er am engsten verbunden ist.

(二) 具有两个或者两个以上国籍的外国人, 以与其有最密切联系的国家的法律为其本国法并适用之。

* Das Gesetz vom 4.2.2011. Das Internationale Privatrecht wurde ins deutsche von Arkadiusz Wowerka übersetzt und wurde in IPRax 2011, H. 6, S. 609—619 veröffentlicht.

** 波兰共和国《关于国际私法的法令》于2011年2月4日通过, 2011年4月15日公布, 并于2011年5月26日生效。本译文系根据波兰格但斯克(Gdańsk)大学Arkadiusz Wowerka博士的德语文本翻译(资料来源: IPRax 2011, Heft 6, S. 609—616), 官方文本为波兰语。——译者注

邹国勇译。江西省宜黄县人, 法学博士, 武汉大学WTO学院副教授。

3. Macht das Gesetz die Anwendbarkeit des Rechts davon abhängig, dass die betroffenen Personen Staatsangehörige desselben Staates sind, so genügt es für die Annahme, dass diese Voraussetzung erfüllt ist, wenn das Recht dieses Staates diese Personen als eigene Staatsangehörige anerkennt.

Art. 3. 1. Sieht das Gesetz die Anwendbarkeit des Heimatrechts vor und kann die Staatsangehörigkeit der betroffenen Person nicht festgestellt werden oder besitzt diese Person keine Staatsangehörigkeit oder kann der Inhalt des Heimatrechts nicht festgestellt werden, so ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem sich ihr Wohnsitz befindet; mangels eines Wohnsitzes ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat.

2. Die Vorschrift des Abs. 1 gilt für eine Person entsprechend, die in einem anderen Staat als dem Heimatstaat einen Schutz im Hinblick auf den Umstand erlangt hat, dass ihre Bindung an den Heimatstaat wegen der Verletzung der fundamentalen Menschenrechte in diesem Staat auf Dauer gebrochen ist.

Art. 4. 1. In den im Gesetz bestimmten Fällen kann das anwendbare Recht gewählt werden.

2. Die Rechtswahl muss ausdrücklich sein oder sich eindeutig aus den Umständen des Falles ergeben, es sei denn, dass die Vorschrift, die die Rechtswahl zulässt, etwas anderes bestimmt.

3. Die nach der Entstehung eines Rechtsverhältnisses getroffene Rechtswahl berührt die Rechte Dritter nicht.

(三) 如果法律规定法律适用应以涉案的当事人具有同一国家的国籍为条件,只要该国法律承认这些人为其国民,即可认为满足该条件。

第三条 (一) 法律规定适用本国法,而当事人的国籍无法确定或者无任何国籍,或者其本国法的内容无法查明时,则适用其住所地国法;没有住所的,适用其惯常居所地国法。

(二) 由于在本国被侵犯基本人权而长期与本国中断联系,并因此在其本国以外的其他国家受到保护者,亦适用第一款规定。

第四条 (一) 在法律有规定时,当事人可以选择应适用的法律。

(二) 法律选择必须是明示的或者能从案情中明确推断出来,除非允许法律选择的条款对此另有规定。

(三) 在法律关系产生后所进行的法律选择,不得影响第三人的权利。

4. Sind bei der Vornahme eines Rechtsgeschäfts, aber vor der Rechtswahl die Erfordernisse hinsichtlich der Form erfüllt worden, die nach dem auf die Form dieses Rechtsgeschäfts anwendbaren Recht vorgeschrieben sind, so kann seine Wirksamkeit nicht auf Grund des Rechts in Frage gestellt werden, dem dieses Rechtsgeschäft infolge der Rechtswahl unterliegt.

5. Beim Feststellen, ob das Recht gewählt worden ist, sowie auf die Beurteilung der Wirksamkeit der Rechtswahl sind die Vorschriften der Art. 11, Art. 17, Art. 24 und Art. 25 anzuwenden.

6. Die Vorschriften der Abs. 2 bis 5 gelten für die Abänderung sowie die Aufhebung einer Rechtswahl.

Art. 5. 1. Ordnet das fremde Recht, das nach diesem Gesetz anwendbar ist, an, auf das betroffene Rechtsverhältnis das polnische Recht anzuwenden, so ist das polnische Recht anzuwenden.

2. Die Vorschrift des Abs. 1 gilt nicht, wenn die Verweisung auf das anwendbare Recht:

1) im Wege der Rechtswahl erfolgt ist;
2) die Form des Rechtsgeschäfts betrifft,

3. die vertraglichen, außervertraglichen oder die aus einseitigen Rechtsgeschäften entstehenden Schuldverhältnisse betrifft, für die dieses Gesetz das anwendbare Recht bestimmt.

Art. 6. 1. Das nach den Vorschriften dieses Gesetzes anwendbare Recht umfasst auch die Vorschriften des öffentlichen Rechts, die nach diesem Recht auf das betroffene Rechtsverhältnis Anwendung finden.

(四) 如果在实施法律行为之时、但在法律选择之前已经满足了法律行为形式的准据法所规定的形式方面的要求,则不得基于因法律选择而支配该法律行为的法律对该法律行为的有效性提出抗辩。

(五) 在查明是否已选择法律以及在判定法律选择的有效性时,适用本法第十一条、第十七条、第二十四条和第二十五条的规定。

(六) 法律选择的变更以及撤销,适用本条第二款至第五款的规定。

第五条 (一) 依照本法应适用的外国法指定所涉法律关系应适用波兰法时,则适用波兰法。

(二) 本条第一款的规定不予适用,如果对准据法的指引:

(1) 以法律选择的方式做出;
(2) 涉及法律行为的形式;

(3) 涉及合同之债、非合同之债或者那些因单方法律行为引起的债务关系,且本法对这些债务关系的法律适用已有规定。

第六条 (一) 根据本法规定应适用的法律,也包括依其规定应适用于所涉法律关系的公法条款。

2. Enthält das auf das zu beurteilende Rechtsverhältnis anwendbare Recht die Vorschriften, die Rechtsvermutungen oder andere Regeln für den Beweislast vorsehen, die sich auf dieses Rechtsverhältnis beziehen, so sind diese Vorschriften anzuwenden.

Art. 7. Das fremde Recht findet keine Anwendung, wenn seine Anwendung Wirkungen haben würde, die mit den wesentlichen Grundsätzen der Rechtsordnung der Republik Polen unvereinbar sind.

Art. 8. 1. Die Verweisung auf das fremde Recht schließt die Anwendung derjenigen Vorschriften des polnischen Rechts nicht aus, aus deren Wortlaut oder Zweck sich zweifellos ergibt, dass sie das der Beurteilung unterliegende Rechtsverhältnis unabhängig davon regeln, welchem Recht es unterliegt.

2. Bei der Anwendung des maßgebenden Rechts können die zwingend geltenden Vorschriften eines anderen Staates berücksichtigt werden, mit denen das zu beurteilende Rechtsverhältnis eng verbunden ist, sofern diese Vorschriften nach dem Recht dieses Staates unabhängig davon anzuwenden sind, welchem Recht dieses Rechtsverhältnis unterliegt. Bei der Entscheidung über die Berücksichtigung dieser Vorschriften ist Rücksicht auf ihre Natur und Zweck sowie die Folgen zu nehmen, die sich aus ihrer Berücksichtigung ergeben werden sowie diejenigen Folgen, die im Falle ihrer Nichtberücksichtigung entstehen würden.

Art. 9. Gelten in dem Staat, dessen Recht anwendbar ist, verschiedene Rechtsordnungen, so bestimmt das

(二) 如果待判定的法律关系的准据法含有关于法律推定的规定或者与该法律关系有关的举证责任的其他规定,则此类规定应予以适用。

第七条 如果适用外国法的结果违反波兰共和国法律体系的根本原则,则不适用该外国法。

第八条 (一) 在波兰法律中,凡是由于其有明文规定或者因其目的而不论待判定的法律关系受哪一法律支配,均应调整该法律关系的法律规范,不得因指引外国法而被排除适用。

(二) 在适用准据法时,可考虑与待判定的法律关系有密切联系的另一国的现行强制性规范,前提是依照该另一国法律规定,不论该法律关系受哪一法律支配,此种强制性规范均应予以适用。在决定是否考虑此种强制性规范时,须顾及其性质、目的以及予以适用或者不予适用的后果。

第九条 准据法所属国有数个法律体系时,则由该国法规定应适用哪一法律体系的法律。无此种规定时,适用与所涉

Recht dieses Staates, welche dieser Rechtsordnungen anzuwenden ist. Mangels einer solcher Bestimmung, ist diejenige von diesen Rechtsordnungen anzuwenden, die mit dem betroffenen Rechtsverhältnis am engsten verbunden ist.

Art. 10. 1. Können die Umstände, von denen die Anwendbarkeit des Rechts abhängt, nicht ermittelt werden, so ist das mit dem betroffenen Rechtsverhältnis am engsten verbundene Recht anzuwenden.

2. Kann der Inhalt des anwendbaren fremden Rechts innerhalb einer angemessenen Frist nicht festgestellt werden, so ist das polnische Recht anzuwenden.

Kapitel 2 Natürliche Personen

Art. 11. 1. Die Rechts- und Geschäftsfähigkeit einer natürlichen Person unterliegt ihrem Heimatrecht.

2. Nimmt eine natürliche Person ein Rechtsgeschäft im Bereich des von ihr geführten Unternehmens vor, so genügt es, wenn sie die Fähigkeit zur Vornahme dieses Rechtsgeschäfts nach dem Recht des Staates hat, in dem dieses Unternehmen geführt wird.

3. Die Vorschrift des Abs. 1 schließt die Anwendung des Rechts des Staates nicht aus, dem das Rechtsgeschäft unterliegt, wenn sich aus diesem Recht besondere Anforderungen für die Fähigkeit in Bezug auf dieses Rechtsgeschäft ergeben.

Art. 12. 1. Haben einen Vertrag Personen geschlossen, die sich in demsel-

法律关系有最密切联系的法律体系的法律。

第十条 (一) 据以确定准据法的情况无法查明时, 适用与所涉法律关系有最密切联系的法律。

(二) 在合理期限内无法查明应适用的外国法内容时, 则适用波兰法。

第二章 自然人

第十一条 (一) 自然人的权利能力与行为能力, 依其本国法。

(二) 自然人在其营业范围内实施法律行为时, 只要其根据营业地国法具有实施该法律行为的能力即可。

(三) 如果法律行为的准据法所属国法律对实施该法律行为的能力有特别要求, 则本条第一款的规定不得排除对该国法律的适用。

第十二条 (一) 订立合同的各方当事人均在同一国家时, 依照该国法律具有订立

ben Staat befinden, so kann sich eine natürliche Person, die die Fähigkeit zum Abschluss dieses Vertrages nach dem Recht dieses Staates hat, auf ihre sich aus dem in Art. 11 Abs. 1 bestimmten Recht ergebende Unfähigkeit nur dann berufen, wenn die andere Partei im Zeitpunkt des Vertragschlusses die Unfähigkeit kannte oder wegen Fahrlässigkeit nicht kannte.

2. Eine einseitiges Rechtsgeschäft vornehmende natürliche Person, die nach dem Recht des Ortes der Vornahme dieses Geschäfts die Fähigkeit zu seiner Vornahme hat, kann sich auf die sich aus dem in Art. 11 Abs. 1 bestimmten Recht ergebende Unfähigkeit nur dann berufen, wenn dies zu keinem Nachteil für Personen führt, die bei Beachtung der erforderlichen Sorgfalt in der Überzeugung handelten, dass die das Rechtsgeschäft vornehmende Person eine solche Fähigkeit gehabt hatte.

3. Handelt eine natürliche Person durch einen Vertreter, so sind beim Feststellen der Voraussetzungen für die Anwendung der Abs. 1 und 2 die beim Vertreter vorliegenden Umstände entscheidend.

4. Die Vorschriften der Abs. 1 und 2 finden keine Anwendung auf Rechtsgeschäfte im Bereich des Familien-, Vormundschafts- und Erbrechts sowie auf Verfügungen betreffend Immobilien, die in einem anderen Staat belegen sind, als dem Staat, in dem das Rechtsgeschäft vorgenommen worden ist.

Art. 13. 1. Die Entmündigung unterliegt dem Heimatrecht der Person, auf die sich die Entmündigung bezieht.

合同能力的自然人,只有在他方当事人于订立合同时已知晓或因疏忽而未能知晓其无行为能力时,方可援引第十一条第一款所指的法律主张自己无行为能力。

(二) 实施单方法律行为的自然人,如果其依照行为实施地法具有行为能力,只有在不会使那些谨慎从事并且信赖实施法律行为者具有此种行为能力的人蒙受不利时,方可援引第十一条第一款所指的法律主张自己无行为能力。

(三) 自然人通过代理人实施行为的,在确定是否具备适用第一款、第二款的条件时,应根据代理人的情况做出决定。

(四) 第一款、第二款的规定不适用于家庭法、监护法、继承法方面的法律行为以及涉及法律行为实施地国以外的其他国家境内的不动产的处分行为。

第十三条 (一) 禁治产,依照禁治产人的本国法。

2. Falls über die Entmündigung eines Ausländers das polnische Gericht entscheidet, ist das polnische Recht anzuwenden.

Art. 14. 1. Auf die Todeserklärung oder die Feststellung des Todes einer natürlichen Person ist ihr Heimatrecht anzuwenden.

2. Falls über die Todeserklärung oder über die Feststellung des Todes eines Ausländers das polnische Gericht entscheidet, ist das polnische Recht anzuwenden.

Art. 15. 1. Der Vorname und der Nachname einer natürlichen Person unterliegen ihrem Heimatrecht.

2. Auf den Erwerb oder die Änderung des Vornamens oder des Nachnamens ist das Recht anzuwenden, das für die Beurteilung des Ereignisses maßgebend ist, das zum Erwerb oder zur Änderung des Vornamens oder des Nachnamens führt. Die Wahl des Nachnamens bei der Eheschließung oder bei der Auflösung der Ehe unterliegt jedoch dem Heimatrecht eines jeden Ehegatten.

Art. 16. 1. Persönliche Rechtsgüter einer natürlichen Person unterliegen ihrem Heimatrecht.

2. Eine natürliche Person, derer persönliches Rechtsgut durch die Verletzung gefährdet wird oder verletzt worden ist, kann Schutz gemäß dem Recht des Staates verlangen, auf dessen Gebiet das Ereignis eingetreten ist, das diese Gefährdung oder Verletzung bewirkt, oder des Staates, auf dessen Gebiet die Folgen dieser Verletzung eingetreten sind.

(二) 波兰法院就外国人的禁治产做出裁决时,适用波兰法律。

第十四条 (一) 自然人的死亡宣告或者死亡认定,适用其本国法。

(二) 波兰法院就外国人的死亡宣告或者死亡认定做出裁决时,适用波兰法律。

第十五条 (一) 自然人的名称和姓氏,依其本国法。

(二) 名称或姓氏的取得、变更,适用据以判定引起名称或姓氏取得、变更的事件的准据法。在结婚或者解除婚姻时,对姓氏的选择依照夫妻双方各自的本国法。

第十六条 (一) 自然人的人格法益,依其本国法。

(二) 自然人的人格法益受到侵害威胁或者受到损害时,可根据造成侵害或损害的事件发生地国法或者该损害结果发生地国法请求予以保护。

3. Ist es zur Verletzung des persönlichen Rechtsguts einer natürlichen Person in Medien der Sozialkommunikation gekommen, so entscheidet über das Recht auf Antwort, Berichtigung oder andere ähnliche Schutzmaßnahmen das Recht des Staates, in dem der Sender oder der Verleger seinen Sitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.

Kapitel 3 Juristische Personen und andere Organisationseinheiten

Art. 17. 1. Eine juristische Person unterliegt dem Recht des Staates, in dem sie ihren Sitz hat.

2. Sieht jedoch das in Abs. 1 bestimmte Recht die Anwendbarkeit des Rechts des Staates vor, nach dem die juristische Person gegründet worden ist, so ist das Recht dieses Staates anzuwenden.

3. Dem in den Vorschriften der Abs. 1 und 2 bestimmten Recht unterliegen insbesondere:

- 1) die Entstehung, die Verschmelzung, die Teilung, die Umwandlung und die Beendigung der juristischen Person,
- 2) der rechtliche Charakter der juristischen Person;
- 3) der Name und die Firma der juristischen Person,
- 4) die Fähigkeit der juristischen Person,
- 5) die Befugnisse und die Grundsätze des Handelns sowie die Berufung und die Abberufung der Mitglieder der Organe,
- 6) die Vertretung,
- 7) der Erwerb und der Verlust der Stellung des Gesellschafters oder der

(三) 对自然人人格法益的侵害发生于社会传播媒体时,则答复权、更正权或者其他类似保护措施由传播者或者发行者的所在地或者惯常居所地国法决定。

第三章 法人和其他组织单位

第十七条 (一) 法人,依照法人的营业所在地国法。

(二) 本条第一款所指法律规定适用法人的成立地国法时,则适用该成立地国法。

(三) 第一款和第二款所指的法律特别调整:

1. 法人的成立、合并、分立、改组和终止;
2. 法人的法律性质;
3. 法人的名称和商号;
4. 法人的权利能力和行为能力;
5. 机构成员的权能、行事规则以及任命与辞退;
6. 代理;
7. 法人股东或成员资格的取得、丧失以及与此相关的权利与义务;

Mitgliedschaft sowie die mit ihnen verbundenen Rechte und Pflichten,

8) die Haftung der Gesellschafter oder der Mitglieder für die Verpflichtungen der juristischen Person,

9) die Folgen der Verletzung des Gesetzes, des Gründungsaktes oder der Satzung durch den Vertreter der juristischen Person.

Art. 18. 1. Nimmt eine juristische Person ein Rechtsgeschäft im Bereich des von ihr geführten Unternehmens vor, so genügt es, wenn sie die Fähigkeit zur Vornahme dieses Geschäfts nach dem Recht des Staates hat, in dem das Unternehmen geführt wird.

2. Eine juristische Person kann sich gegenüber einer anderen Partei auf Beschränkungen betreffend ihre Fähigkeit oder Vertretung, die sich aus dem in Art. 17 Abs. 1 und 2 bestimmten Recht ergeben, wenn das Recht des Staates, in dem das Rechtsgeschäft vorgenommen worden ist, solche Beschränkungen nicht vorsieht, nur dann berufen, wenn die andere Partei diese kannte oder wegen Fahrlässigkeit nicht kannte. Diese Vorschrift gilt nicht für die Verfügungen betreffend Immobilien, die in einem anderen Staat belegen sind, als dem Staat, in dem das Rechtsgeschäft vorgenommen worden ist.

Art. 19. 1. Ab dem Zeitpunkt der Verlegung des Sitzes in einen anderen Staat unterliegt eine juristische Person dem Recht dieses Staates. Die in dem Staat des bisherigen Sitzes erlangte Rechtspersönlichkeit bleibt erhalten, wenn dies das Recht eines jeden betroffenen Staates vorsieht. Die Sitzverlegung innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraumes führt

8. 股东或成员对法人债务的责任；

9. 法人代表违反法律、法规或章程的后果。

第十八条 (一) 法人在其营业范围内实施法律行为时,只要该法人依照企业经营地国法具有实施该法律行为的能力即可。

(二) 如果法律行为实施地国法对法人的能力或其代理未做限制性规定,只有在他方当事人已知晓或因疏忽未能知晓此种限制时,法方可根据第十七条第一款、第二款所指法律对该他方当事人援引此种限制。该规定不适用于涉及法律行为实施地国以外的其他国家境内的不动产的处分行为。

第十九条 (一) 法人自其营业所地迁移至另一国境内之时起,适用该另一国法律。有关各国法律有规定时,在以前营业所所在地国取得的法律人格仍予保留。在欧洲经济区内进行的营业所迁移,并不导致法律人格的丧失。

nicht zum Verlust der Rechtspersönlichkeit.

2. Die Verschmelzung von juristischen Personen, die in verschiedenen Staaten ansässig sind, bedarf der Erfüllung der im Recht dieser Staaten festgelegten Anforderungen.

Art. 20. Für den Schutz der persönlichen Rechtsgüter einer juristischen Personen gelten die Vorschriften des Art. 16 entsprechend.

Art. 21. Die Vorschriften der Art. 17 bis 20 gelten für die Organisationseinheiten ohne eigene Rechtspersönlichkeit entsprechend.

Kapitel 4 Vertretung

Art. 22. Die gesetzliche Vertretung unterliegt dem Recht, das auf das Rechtsverhältnis anwendbar ist, aus dem sich die Ermächtigung zur Vertretung ergibt.

Art. 23. 1. Die Vollmacht unterliegt dem durch den Vollmachtgeber gewählten Recht. Gegenüber einem Dritten, mit dem der Bevollmächtigte ein Rechtsgeschäft vorgenommen hat, kann man sich auf das gewählte Recht jedoch nur dann berufen, wenn dieser Dritte die Rechtswahl kannte oder davon leicht erfahren konnte. Der Vollmachtgeber kann sich gegenüber dem Bevollmächtigten auf das gewählte Recht nur dann berufen, wenn dieser die Rechtswahl kannte oder davon leicht erfahren konnte.

2. Mangels einer Rechtswahl unterliegt die Vollmacht in der folgenden Reihenfolge:

(二) 在不同国家均有住所的法人, 其合并需满足这些国家法律所规定的要求。

第二十条 法人人格法益的保护, 亦适用第十六条的规定。

第二十一条 第十七条至第二十条的规定, 亦适用于无独立法律人格的组织单位。

第四章 代理

第二十二条 法定代理, 适用据以产生代理权的法律关系的准据法。

第二十三条 (一) 委托, 适用委托人所选择的法律。只有在第三人已知晓或能轻易知晓该法律选择时, 方能对该第三人援引所选择的法律。只有在受托人已知晓或能轻易知晓该法律选择时, 委托人方能对受托人援引所选择的法律。

(二) 未选择法律时, 委托依次地适用下列法律:

- 1) dem Recht des Staates des Sitzes des Bevollmächtigten, in dem er ständig tätig ist oder
- 2) dem Recht des Staates, in dem sich das Unternehmen des Vollmachtgebers befindet, sofern der Bevollmächtigte hier ständig tätig ist,
- 3) dem Recht des Staates, in dem der Bevollmächtigte tatsächlich als Vertreter des Vollmachtgebers gehandelt hat oder in dem er nach dem Willen des Vollmachtgebers handeln soll.

1. 受托人的固定从业所在地国法;或者
2. 委托人的营业地国法,前提是受托人的固定从业地也在该国境内;
3. 受托人已事实上作为委托人的代理人实施交易所在地国法或者依照委托人的意愿本应实施交易所在地国法。

Kapitel 5

Vornahme eines Rechtsgeschäfts und seine Form

第五章

法律行为的实施及其形式

Art. 24. 1. Bei der Feststellung, ob ein Rechtsgeschäft vorgenommen worden ist, ist das für dieses Rechtsgeschäft maßgebende Recht anzuwenden.

第二十四条 (一) 在认定是否已实施某法律行为时,适用该法律行为的准据法。

2. Eine Partei, die behauptet, dass sie keine Willenserklärung abgegeben habe, kann sich auf das Recht des Staates berufen, in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat, wenn sich aus den Umständen ergibt, dass die Beurteilung der Folgen ihres Verhaltens nach dem in der Vorschrift des Abs. 1 bestimmten Recht nicht zweckmäßig wäre.

(二) 声称未曾同意受有关法律行为约束的一方当事人,在有情况表明依照第一款所指法律来判定其行为的后果有失公平时,可以援引其惯常居所地国法。

Art. 25. 1. Die Form eines Rechtsgeschäfts unterliegt dem auf dieses Rechtsgeschäft anwendbaren Recht. Es genügt jedoch die Wahrung der Form, die nach dem Recht des Staates vorgeschrieben ist, in dem das Rechtsgeschäft vorgenommen wird. Wird ein Vertrag zwischen Personen geschlossen, die sich im Zeitpunkt der Abgabe von Willenserklärungen in verschiedenen Staaten befinden, so genügt dann die Wahrung der Form, die für dieses

第二十五条 (一) 法律行为的形式,适用该法律行为本身的准据法。但只要遵从法律行为实施地国法所规定的形式即可。如果订立合同者在做出接受约束的意思表示时位于不同国家,只要遵从任意一国法律对该法律行为所规定的形式即可。

Rechtsgeschäft nach dem Recht eines dieser Staaten vorgeschrieben ist.

2. Die Vorschrift des Abs. 1 zweiter und dritter Satz gilt nicht für Verfügungen betreffend Immobilien und für Rechtsgeschäfte, deren Gegenstand die Entstehung, die Verschmelzung, die Teilung, die Umwandlung oder die Beendigung einer juristischen Person oder einer Organisationseinheit ohne eigene Rechtspersönlichkeit ist.

3. Ist das Rechtsgeschäft durch einen Vertreter vorgenommen worden, so werden im Falle der Anwendung der Vorschrift des Abs. 1 zweiter und dritter Satz die Umstände berücksichtigt, die den Vertreter betreffen.

(二) 第一款第二句和第三句的规定, 不适用于涉及不动产的处分行为以及以法人或者无独立法律人格的组织单位的成立、合并、分立、改组或终止为标的之法律行为。

(三) 通过代理人实施法律行为的, 则在适用第一款第二句和第三句规定时, 应考虑与该代理人有关的情况。

Kapitel 6

Verjährung von Ansprüchen und andere mit dem Ablauf der Zeit verbundene Institutionen

Art. 26. Die Verjährung eines Anspruchs unterliegt dem auf diesen Anspruch anwendbaren Recht.

Art. 27. Die Vorschrift des Art. 26 gilt für andere mit dem Ablauf der Zeit verbundenen Institutionen entsprechend.

第六章

权利的消灭时效以及与时间届满有关的其他制度

第二十六条 权利的消灭时效, 适用支配该项权利的法律。

第二十七条 第二十六条的规定, 亦适用于与时间届满有关的其他制度。

Kapitel 7

Schuldverhältnisse

Art. 28. 1. Das auf das vertragliche Schuldverhältnis anwendbare Recht bestimmt die Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17.6.2008 über das auf vertragliche Schuld-

第七章

债务关系

第二十八条 (一) 合同之债的准据法, 依照欧洲议会与理事会2008年6月17日《关于合同之债法律适用的第593/2008号条例(罗马I)》(2008年7月4日《欧洲联盟官方公报》第L177号, 第6页) 确定。

verhältnisse anzuwendende Recht (Rom I) (ABl. L 177 vom 4.7.2008, S. 6).

2. Für die vertraglichen Schuldverhältnisse, die nach Art. 1 Abs. 2 Buchst. j) der in Abs. 1 genannten Verordnung aus ihrem Anwendungsbereich ausgenommen worden sind, gelten die für das betroffene Schuldverhältnis geeigneten Vorschriften dieser Verordnung.

Art. 29. 1. Schreibt das polnische Recht eine Pflicht zum Abschluss einer Versicherung vor, so unterliegt der Vertrag über eine solche Versicherung dem polnischen Recht.

2. Ordnet das Recht des Mitgliedstaates des Europäischen Wirtschaftsraumes, das eine Pflicht zum Abschluss einer Versicherung vorschreibt, an, auf den Vertrag über eine solche Versicherung das eigene Recht als maßgebend anzuwenden, so ist dieses Recht anzuwenden.

Art. 30. Außer in den in der Verordnung nach Art. 28 geregelten Fällen kann die Wahl des Rechts eines Nicht-EWR-Mitgliedstaates für einen Vertrag, der eine enge Verbindung mit dem Gebiet zumindest eines der Mitgliedstaaten aufweist, nicht dazu führen, dass dem Verbraucher der Schutz entzogen wird, der ihm durch die Vorschriften des polnischen Rechts gewährt wird, die die folgenden Richtlinien umsetzen:

1) die Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5.4.1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (ABl. vom 21.4.1993, L 95, S. 29; ABl. Polnische Sonderausgabe, Kapitel 15, Bd. 2, S. 288),

(二) 根据第一款所指条例第1条第2款J项规定被排除在该条例适用范围之外的合同之债,适用该条例中适合所涉债务关系的条款。

第二十九条 (一) 波兰法律规定有强制保险的,则有关类保险的合同适用波兰法律。

(二) 欧洲经济区成员国的法律规定有强制保险,并指定有关此类保险的合同以该国法为准据法时,则适用该法律。

第三十条 (一) 除了受第二十八条所指条例调整的情形外,选择将非欧洲经济区成员国的法律适用于与至少一个成员国领域有密切联系的合同,不得剥夺波兰法律中转化下列指令的条款给予消费者的保护:

1. 欧洲经济共同体理事会1993年4月5日《关于消费者合同中的滥用条款的第93/13号指令》(1993年4月21日《欧洲经济共同体官方公报》第L95号,第29页;《波兰官方公报》特刊第15章,第2卷,第288页);

2) die Richtlinie 97/7/WE des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz (ABl. vom 4.6.1997, L 144, S. 19; ABl. Polnische Sonderausgabe, Kapitel 15, Bd. 3, S. 319),

3) die Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.5.1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter (ABl. vom 7.7.1999, L 171, S. 12; ABl. Polnische Sonderausgabe, Kapitel 15, Bd. 4, S. 223),

4) die Richtlinie 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.9.2002 über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und zur Änderung der Richtlinie 90/619/EWG des Rates und der Richtlinien 97/7/EG und 98/27/EG (ABl. vom 9.10.2002, L 271, S. 16; ABl. Polnische Sonderausgabe, Kapitel 6, Bd. 4, S. 321),

5) die Richtlinie 2008/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.4.2008 über Verbraucherkreditverträge und zur Aufhebung der Richtlinie 87/102/EWG (ABl. vom 22.5.2008, L 133, S. 66, mit späteren Änderungen).

2. Falls für einen Vertrag, der in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/122/EG über den Schutz der Verbraucher im Hinblick auf bestimmte Aspekte von Teilzeitnutzungsverträgen, Verträgen über langfristige Urlaubsprodukte sowie Wiederverkaufs- und Tauschverträgen (ABl. vom 3.2.2002, L 33, S. 10) fällt, das maßgebende Recht, das Recht eines Nicht-EWR-Mitgliedstaates ist, kann dem Verbraucher der Schutz nicht entzogen werden, der ihm durch

2. 欧洲议会与理事会1997年5月20日《关于在远程销售中订立合同时给予消费者保护的97/7号指令》(1997年6月4日《欧洲联盟官方公报》第L144号,第19页;《波兰官方公报》特刊第15章,第3卷,第319页);

3. 欧洲议会与理事会1999年5月25日《关于消费品销售与担保的某些方面的1999/44号指令》(1999年7月7日《欧洲联盟官方公报》第L171号,第12页;《波兰官方公报》特刊第15章,第4卷,第223页);

4. 欧洲议会与理事会2002年9月23日《关于向消费者提供远程融资服务并修订欧洲经济共同体理事会第90/619号指令、欧洲共同体第97/7号和第98/27号指令的第2002/65号指令》(2002年10月9日《欧洲联盟官方公报》第L271号,第16页;《波兰官方公报》特刊第6章,第4卷,第321页);

5. 欧洲议会与理事会2008年4月23日《关于消费者信贷合同并废除欧洲经济共同体理事会第87/102号指令的第2008/48号指令》(2008年5月22日《欧洲联盟官方公报》第L133号,第66页,及以后的修订文本)。

(二)如果一份合同在2009年1月14日《关于在分时使用合同、长期度假产品合同以及转售合同和互换合同的某些方面保护消费者的第2008/122号指令》(2009年2月3日《欧洲联盟官方公报》第L33号,第10页)适用范围内,且其准据法为非欧洲经济区成员国的法律,在下列情形下,不得剥夺波兰法律中转化该指令的条款给予消费者的保护:

die Vorschriften des polnischen Recht gewährt wird, die diese Richtlinie umsetzen, wenn

- 1) eine der Immobilien auf dem Gebiet eines der Mitgliedstaaten belegen ist, oder
- 2) im Falle eines nicht unmittelbar mit der Immobilie verbundenen Vertrages, sofern der Unternehmer seine wirtschaftliche oder berufliche Tätigkeit in einem der Mitgliedstaaten ausübt oder in irgendwelcher Weise eine solche Tätigkeit auf einen der Mitgliedstaaten ausrichtet und der Vertrag in den Bereich dieser Tätigkeit fällt.

Art. 31. Das Schuldverhältnis, das aus einem anderen Wertpapier als einem Wechsel oder Scheck entsteht, unterliegt dem Recht des Staates, in dem das Wertpapier ausgestellt oder ausgegeben worden ist.

Art. 32. 1. Das Schuldverhältnis aus einem einseitigen Rechtsgeschäft unterliegt dem Recht, das die dieses Rechtsgeschäft vornehmende Person gewählt hat. Ab dem Zeitpunkt, ab dem beide Parteien eines solchen Schuldverhältnisses bestimmt sind, bedürfen die Rechtswahl, ihre Abänderung oder Aufhebung der Einigung beider Parteien dieses Verhältnisses.

2. Mangels einer Rechtswahl unterliegt das Schuldverhältnis aus einem einseitigen Rechtsgeschäft dem Recht des Staates, in dem die Person, die das Rechtsgeschäft vornimmt, ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder Sitz hat. Ergibt sich aus den Umständen, dass das Schuldverhältnis eine engere Verbindung zu dem Recht eines anderen Staates aufweist, so ist das Recht dieses Staates anzuwenden.

1. 不动产位于其中一个成员国境内;或者

2. 当合同没有直接涉及不动产时,假如经营者在其中一个成员国境内从事营业或职业活动,或者以其他方式在其中一个成员国境内开展此类活动,并且在该活动范围内订立合同。

第三十一条 因汇票、支票以外的其他票据所产生的债务关系,适用该票据的出票地或发行地国法。

第三十二条 (一) 因单方法律行为引起的债务关系,适用实施该法律行为之人所选择的法律。自此种债务关系的双方当事人被确定之时起,法律选择及其变更或者废除,均须征得该法律关系双方当事人的同意。

(二) 未选择法律时,因单方法律行为引起的债务关系,适用实施该法律行为之人的惯常居所地国法或者营业所所在地国法。如果情况表明,债务关系与另一国家的法律有更密切联系,则适用该另一国的法律。

Art. 33. Das auf das Schuldverhältnis, das aus einem Ereignis entsteht, das kein Rechtsgeschäft ist, anwendbare Recht bestimmt die Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.7.2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II) (ABl. vom 31.7.2007, L 199, S. 40).

Art. 34. Das auf die außervertragliche zivilrechtliche Haftung bei Straßenverkehrsunfällen anwendbare Recht bestimmt das Übereinkommen über das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht, abgeschlossen in Den Haag am 4.5.1971 (GBl. vom 2003, Nr. 63, Pos. 585).

Art. 35. Die zivilrechtliche Haftung für Handlungen und Unterlassungen der Organe, die in dem betroffenen Staat die öffentliche Gewalt ausüben, unterliegt dem Recht dieses Staates.

Art. 36. Das Recht des Staates, dem die abgetretene Forderung unterliegt, entscheidet über die Wirkungen der Abtretung gegenüber Dritten.

Art. 37. Auf die Schuldübernahme ist das Recht anzuwenden, dem die übernommene Schuld unterliegt.

Art. 38. Die Auswirkung der Änderung des Währungswertes auf die Höhe der Schuld richtet sich nach dem auf diese Schuld anwendbaren Recht.

第三十三条 因事件而非因法律行为引起的债务关系,其准据法依照欧洲议会与理事会2007年7月11日《关于非合同之债法律适用的第864/2007号条例(罗马II)》(2007年7月31日《欧洲联盟官方公报》第L199号,第40页)确定。

第三十四条 公路交通事故引起的非合同民事责任,其准据法依照1971年5月4日订于海牙的《关于公路交通事故法律适用的公约》(2003年《法律公报》第63号,第585项)确定。

第三十五条 因当事国的公共权力机关的作为与不作为引起的民事责任,适用该国的法律。

第三十六条 适用于所转让的债权的国家的法律,也决定该项转让对第三人的效力。

第三十七条 债务承担,适用所承担的债务的准据法。

第三十八条 货币价值的变化对债务额的影响,适用该债务本身的准据法。

Kapitel 8 Schiedsvertrag

Art. 39. 1. Der Schiedsvertrag unterliegt dem von den Parteien gewählten Recht.

2. Mangels einer Rechtswahl unterliegt der Schiedsvertrag dem Recht des Staates, in dem sich der von den Parteien vereinbarte Schiedsort befindet. Ist eine solche Vereinbarung nicht getroffen worden, so unterliegt der Schiedsvertrag dem Recht, das für das Rechtsverhältnis, auf das sich der Rechtsstreit bezieht, maßgebend ist; es genügt jedoch, wenn der Vertrag nach dem Recht des Staates wirksam ist, in dem das Verfahren anhängig ist oder das Schiedsgericht die Entscheidung gefällt hat.

Art. 40. Die Form des Schiedsvertrages unterliegt dem Recht des Staates des Schiedsortes. Es genügt jedoch die Wahrung der Form, die nach dem Recht des Staates vorgeschrieben ist, dem der Schiedsvertrag unterliegt.

Kapitel 9 Eigentum und andere Sachenrechte. Besitz

Art. 41. 1. Das Eigentum und andere Sachenrechte unterliegen dem Recht des Staates, in dem sich deren Gegenstand befindet.

2. Der Erwerb und der Verlust des Eigentums sowie der Erwerb und der Verlust, wie auch die Änderung des Inhalts oder des Ranges der anderen Sachenrechte, unterliegen dem Recht des Staates, in dem sich der Gegenstand dieser Rechte in dem Zeitpunkt

第八章 仲裁协议

第三十九条 (一) 仲裁协议, 适用各方当事人选择的法律。

(二) 未进行法律选择时, 仲裁协议适用各方当事人协议选择的仲裁地国法; 未达成此种协议时, 仲裁协议适用法律争议所涉的法律关系的准据法; 但只要仲裁协议依照受理地国法或者仲裁庭做出裁决地国法有效即可。

第四十条 仲裁协议的形式, 适用仲裁地国法。但只要仲裁协议遵从该协议的准据法所属国法律规定的形式即可。

第九章 所有权和其他物权、占有

第四十一条 (一) 所有权和其他物权, 适用该权利标的物之所在地国法。

(二) 所有权的取得与丧失, 以及其他物权的取得、丧失及其内容或者优先顺序的变更, 适用产生上述法律效力的事件发生时这些权利的标的物之所在地国法。

befunden hat, zu dem das Ereignis, das die vorgenannten Rechtsfolgen bewirkt, eingetreten ist.

Art. 42. Die Sachenrechte an einem Luft-, Wasser- oder Schienenfahrzeug unterliegen dem Recht des Staates, in dem das Luft-, Wasser- oder das Schienenfahrzeug in einem Register eingetragen ist, oder mangels eines Registers oder einer Registereintragung, dem Recht des Staates des Heimathafens, der Station oder eines anderen ähnlichen Ortes.

Art. 43. Die Sachenrechte an einer Sache auf dem Transport unterliegen dem Recht des Staates, von dem aus die Sache versandt worden ist. Ergibt sich aus den Umständen, dass diese Rechte mit dem Recht eines anderen Staates enger verbunden sind, so ist das Recht dieses Staates anzuwenden.

Art. 44. Das Recht, das sich aus der Registrierung eines Wertpapiers auf einem im Wertpapierabrechnungssystem geführten Wertpapierkonto ergibt, unterliegt dem Recht des Staates, in dem dieses Konto geführt wird.

Art. 45. Die Vorschriften der Art. 41—44 gelten für den Besitz entsprechend.

Kapitel 10 Geistiges Eigentum

Art. 46. 1. Die Entstehung, der Inhalt und das Erlöschen des Rechts am geistigen Eigentum unterliegen dem Recht des Staates, in dem dieses Recht ausgeübt wird.

第四十二条 航空器、船舶、有轨车辆的物权,适用该航空器、船舶、有轨车辆的注册地国法,无注册机关或未进行注册时,适用船籍港、车站或者其他类似场所的所在地国法。

第四十三条 处于运输中的物品的物权,适用该物品的发运地国法。如果情况表明,这些权利与另一国法律有更密切联系,则应适用该另一国法。

第四十四条 因在证券结算系统内的证券账户上进行证券注册而产生的权利,适用该账户的保管地国法。

第四十五条 第四十一条至第四十四条的规定,亦适用于占有。

第十章 知识产权

第四十六条 (一) 知识产权的成立、内容和消灭,适用该权利的行使地国法。

2. Die Vorschrift des Abs. 1 gilt auch für Verfügungen über das Recht am geistigen Eigentum sowie für die Feststellung des Rangs dieser Rechte.

3. Auf den Schutz der Rechte am geistigen Eigentum ist das Recht des Staates anzuwenden, nach dem der Schutz geltend gemacht wird.

Art. 47. Die Ansprüche des Arbeiters gegenüber dem Arbeitgeber auf Grund der Rechte am geistigen Eigentum, die mit seiner Tätigkeit im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses verbunden sind, unterliegen dem auf dieses Verhältnis anwendbaren Recht.

Kapitel 11 Ehesachen

Art. 48. Über die Fähigkeit zur Eheschließung entscheidet für jede Partei ihr Heimatrecht zum Zeitpunkt der Eheschließung.

Art. 49. 1. Die Form der Eheschließung unterliegt dem Recht des Staates, in dem die Ehe geschlossen wird.

2. Wird die Ehe außerhalb der Republik Polen geschlossen, so genügt die Wahrung der Form, die das Heimatrecht beider Ehegatten oder das gemeinsame Recht des Wohnsitzes oder des gewöhnlichen Aufenthalts der Ehegatten zum Zeitpunkt der Eheschließung vorschreibt.

Art. 50. Über die Folgen des Fehlens der Fähigkeit zur Eheschließung sowie der Nichtwahrung der Form der Eheschließung entscheidet jeweils das in Art. 48 und Art. 49 genannte Recht.

(二) 第一款的规定亦适用于对知识产权的处分行为以及这些权利优先顺序的确定。

(三) 知识产权的保护,适用据以请求保护的国家法律。

第四十七条 雇员基于与其雇佣关系内的活动有关的知识产权而向雇主提出的请求权,适用该雇佣关系的准据法。

第十一章 婚姻事项

第四十八条 结婚的能力,分别由结婚时各方当事人的本国法决定。

第四十九条 (一) 结婚的形式,适用婚姻举行地国法;

(二) 在波兰共和国境外结婚的,只要遵从结婚时夫妻双方的本国法、共同的住所地或者惯常居所地国法所规定的形式即可。

第五十条 无结婚能力以及不遵从结婚形式的后果,分别由第四十八条和第四十九条所指的法律决定。

Art. 51. 1. Die persönlichen und vermögensrechtlichen Verhältnisse zwischen den Ehegatten unterliegen ihrem jeweils gemeinsamen Heimatrecht.

2. Mangels eines gemeinsamen Heimatrechts ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem beide Ehegatten ihren Wohnsitz haben, und mangels eines Wohnsitzes in demselben Staat, das Recht des Staates, in dem beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Falls die Ehegatten keinen gewöhnlichen Aufenthalt in demselben Staat haben, ist das Recht des Staates anzuwenden, mit dem die Ehegatten auf andere Weise gemeinsam am engsten verbunden sind.

Art. 52. 1. Die Ehegatten können ihre vermögensrechtlichen Verhältnisse dem Heimatrecht eines Ehegatten oder dem Recht des Staates, in dem einer von ihnen seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hat, unterwerfen. Die Rechtswahl kann auch vor der Eheschließung getroffen werden.

2. Ein Ehevertrag unterliegt dem von den Parteien nach Abs. 1 gewählten Recht. Mangels einer Rechtswahl ist auf den Ehevertrag das für die persönlichen und vermögensrechtlichen Verhältnisse zwischen den Ehegatten zum Zeitpunkt der Vertragsabschlusses maßgebende Recht anzuwenden.

3. Bei der Wahl des Rechts für die vermögensrechtlichen Verhältnisse oder für den Ehevertrag genügt es, die Form zu wahren, die für die Eheverträge nach dem gewählten Recht oder dem Recht des Staates, in dem die Rechtswahl getroffen worden ist, vorgeschrieben ist.

第五十一条 (一) 夫妻之间的人身关系和财产关系, 分别适用其当前的共同本国法。

(二) 无共同本国法时, 适用夫妻双方的共同住所地国法; 住所不在同一国家时, 适用夫妻双方共同的惯常居所地国法。假如夫妻双方的惯常居所不在同一国家, 则适用以其他方式与夫妻双方均有最密切联系的国家的法律。

第五十二条 (一) 夫妻双方可以约定其财产关系适用夫妻一方的本国法、住所地或者惯常居所地国法。该法律选择亦可在结婚前进行。

(二) 婚约, 适用当事人双方依照第一款规定所选择的法律。未选择法律时, 婚约适用截至订约时支配夫妻之间的人身关系和财产关系的准据法。

(三) 在选择财产关系或婚约的准据法时, 只要遵从所选择的法律或者做出法律选择地国法所规定的婚约形式即可。

Art. 53. 1. Haben ein Ehepartner und ein Dritter, der Gläubiger ist, im Zeitpunkt der Entstehung der Verpflichtung ihren gewöhnlichen Aufenthalt in demselben Staat, so ist auf die Beurteilung der Wirksamkeit des ehelichen Güterstandes gegenüber Dritten das Recht dieses Staates anzuwenden, es sein denn, dass der Dritte im Zeitpunkt der Entstehung der Verpflichtung den Charakter und den Inhalt dieses Güterstandes kannte oder bei Beachtung der erforderlichen Sorgfalt sie hätte erkennen können oder die Anforderungen an die Publizität und Einträge erfüllt worden sind, die nach dem auf den ehelichen Güterstand anwendbaren Recht oder — in Bezug auf die Sachenrechte an Immobilien — nach dem Recht des Staates, auf dessen Gebiet sich die Immobilie befindet, vorgeschrieben sind.

2. Die Vorschrift des Abs. 1 gilt für die Haftung eines Ehegatten für die durch den anderen Ehegatten in Angelegenheiten im Zusammenhang mit der Befriedigung der üblichen Bedürfnisse der Familie eingegangenen Verpflichtungen entsprechend.

Art. 54. 1. Die Auflösung der Ehe unterliegt dem gemeinsamen Heimatrecht der Ehegatten zum Zeitpunkt der Beantragung der Auflösung der Ehe.

2. Mangels eines gemeinsamen Heimatrechts ist das Recht des Staates anwendbar, in dem beide Ehegatten zum Zeitpunkt der Beantragung der Auflösung der Ehe ihren Wohnsitz haben, und falls die Ehegatten im Zeitpunkt der Beantragung der Auflösung der Ehe keinen gemeinsamen Wohnsitz haben, das Recht des Staates, in dem beide Ehegatten zuletzt ihren ge-

第五十三条 (一) 如果夫妻一方和作为债权人的第三人在债务产生时在同一国家有惯常居所,则在判定婚姻财产制对第三人的效力时应适用该国法,除非第三人在债务产生时已知晓或理应知晓该婚姻财产制的性质与内容,或者已遵从了婚姻财产制的准据法或者——就不动产物权而言——不动产所在地国法所规定的公示与注册要求。

(二) 夫妻一方对另一方在与满足日常家庭需要有关的事项中所负债务的责任,亦适用第一款规定。

第五十四条 (一) 婚姻的解除,适用请求解除婚姻时夫妻双方的共同本国法。

(二) 无共同本国法时,适用请求解除婚姻时夫妻双方的共同住所地国法,如果夫妻双方在请求解除婚姻时没有共同的住所地,只要夫妻一方一如既往地夫妻双方在最后的共同居所地国有惯常居所,则适用其最后的共同惯常居所地国法。

meinsamen Aufenthalt hatten, sofern einer der Ehegatten in diesem Staat nach wie vor seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.

3. Sind die Umstände nicht gegeben, die über die Anwendbarkeit des Rechts nach Abs. 1 und Abs. 2 entscheiden, ist auf die Auflösung der Ehe das polnische Recht anzuwenden.

4. Die Bestimmungen der Abs. 1—3 gelten für die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes entsprechend.

(三) 如果情况表明,根据第一款和第二款规定无法决定应适用的法律,则婚姻的解除适用波兰法律。

(四) 第一款至第三款的规定,亦适用于夫妻双方依法分居的情形。

Kapitel 12 Beziehungen zwischen Eltern und Kindern

第十二章 父母与子女之间的关系

Art. 55. 1. Die Feststellung und die Verneinung der Abstammung des Kindes unterliegen dem Heimatrecht des Kindes zum Zeitpunkt seiner Geburt.

第五十五条 (一) 子女出身的认定或否定,适用子女出生时的本国法。

2. Sieht das Heimatrecht des Kindes zum Zeitpunkt seiner Geburt keine gerichtliche Feststellung der Vaterschaft vor, so ist auf die gerichtliche Feststellung der Vaterschaft das Heimatrecht des Kindes zum Zeitpunkt der Feststellung der Abstammung des Kindes anzuwenden.

(二) 如果子女出生时的本国法就生父的司法鉴定未做规定,就生父的司法鉴定而言,适用该子女在认定其出身时的本国法。

3. Die Anerkennung des Kindes unterliegt dem Heimatrecht des Kindes zum Zeitpunkt seiner Anerkennung. Falls dieses Recht keine Anerkennung vorsieht, ist das Heimatrecht des Kindes zum Zeitpunkt seiner Geburt anzuwenden, sofern dieses Recht die Anerkennung vorsieht.

(三) 对子女的认领,适用认领时该子女的本国法。如果该法律对认领制度未予规定,而子女出生时的本国法却规定了认领制度,则适用子女出生时的本国法。

4. Die Anerkennung eines bereits erzeugten, aber noch nicht geborenen Kindes unterliegt dem Heimatrecht

(四) 对胎儿的认领,适用认领时其母亲的本国法。

der Mutter zum Zeitpunkt der Anerkennung.

Art. 56. 1. Das auf die Angelegenheiten im Bereich der elterlichen Sorge und des Umgangs mit dem Kind anwendbare Recht bestimmt das Übereinkommen über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern, abgeschlossen in Den Haag am 19.10.1996 (ABL. vom 11.06.2008, L 151, S. 39; GBl. von 2010, Nr. 172, Pos. 1158).

2. Im Falle der Verlegung des gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes in einen Nichtvertragsstaat des in Abs. 1 genannten Übereinkommens bestimmt ab dem Zeitpunkt dieser Verlegung das Recht dieses Staates die Bedingungen für die Anwendung der Maßnahmen, die in dem Staat des früheren gewöhnlichen Aufenthaltes des Kindes getroffen worden sind.

Kapitel 13 Annahme als Kind

Art. 57. 1. Die Annahme als Kind unterliegt dem Heimatrecht des Annehmenden.

2. Die Annahme als Kind durch die Ehegatten gemeinsam unterliegt ihrem gemeinsamen Heimatrecht. Mangels des gemeinsamen Heimatrechts ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem die beiden Ehegatten ihren Wohnsitz haben und falls sie keinen Wohnsitz in demselben Staat haben, das Recht des Staates, in dem die beiden Ehegatten ihren gewöhnlichen

第五十六条 (一) 与父母照顾及探视子女有关事项的准据法,依照1996年10月19日订于海牙的《关于父母亲责任以及保护子女的管辖权、法律适用、承认、执行并合作的公约》(2008年6月11日《欧洲联盟官方公报》第L151号,第39页;2010年第172号《法律公报》,第1158项) 确定。

(二) 子女的惯常居所迁移至非第一款所指公约缔约国的国家境内时,则自迁移之时起,采用该子女以前的惯常居所地国曾采取的措施的条件,适用该非缔约国的法律。

第十三章 收养

第五十七条 (一) 收养,适用收养人的本国法。

(二) 夫妻双方共同收养的,适用其共同的本国法。无共同本国法时,适用夫妻双方共同的住所地国法;夫妻双方的住所不在同一国家时,则适用他们共同的惯常居所地国法。夫妻双方的惯常居所不在同一国家境内时,适用以其他方式与夫妻双方均有最密切联系的国家的法律。

Aufenthalt haben. Haben die Ehegatten keinen gewöhnlichen Aufenthalt in demselben Staat, so ist das Recht des Staates anzuwenden, mit dem die Ehegatten auf andere Weise gemeinsam am engsten verbunden sind.

Art. 58. Die Annahme als Kind kann nicht erfolgen, sofern die Vorschriften des Heimatrechts der Person, die als Kind angenommen werden soll, welche das Einverständnis dieser Person, ihres gesetzlichen Vertreters oder die Zustimmung der zuständigen staatlichen Behörde, wie auch die Einschränkungen der Annahme als Kind wegen der Verlegung des Wohnsitzes in einen anderen Staat regeln, nicht beachtet werden.

Kapitel 14 Vormundschaft und Pflege

Art. 59. 1. Das auf die Vormundschaft und die Pflegschaft für das Kind anwendbare Recht bestimmt das Übereinkommen über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern, abgeschlossen in Den Haag am 19.10.1996.

2. Im Falle der Verlegung des gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes in einen Nichtvertragsstaat des in Abs. 1 genannten Übereinkommens, bestimmt ab dem Zeitpunkt dieser Verlegung das Recht dieses Staates die Bedingungen für die Anwendung der Maßnahmen, die in dem Staat des früheren gewöhnlichen Aufenthaltes des Kindes getroffen worden sind.

第五十八条 如果未遵从被收养人本国法有关收养应取得被收养人、其法定代理人的同意或者主管国家机关的许可以及因住所迁移至另一国而限制收养的规定,则不得进行收养。

第十四章 监护和照顾

第五十九条 (一) 对子女进行监护和照顾的准据法,依照1996年10月19日订于海牙的《关于父母亲责任及保护子女措施的管辖权、准据法、承认、执行并进行合作的公约》确定。

(二) 当子女的惯常居所迁移至非第一款所指公约缔约国的国家时,自该迁移之时起,采用该子女以前的惯常居所地国曾采取的措施的条件,适用该非缔约国的法律。

Art. 60. 1. Die Anordnung der Vormundschaft oder der Pflegschaft sowie der anderen Schutzmaßnahmen für eine volljährige Person unterliegen dem Heimatrecht dieser Person.

2. Falls über die Maßnahmen nach Abs. 1 gegenüber einem Ausländer, der seinen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Republik Polen hat, ein polnisches Gericht entscheidet, ist das polnische Recht anzuwenden.

3. Die Durchführung der Maßnahmen nach Abs. 1 unterliegt dem Recht des Staates, auf dessen Gebiet die Person, auf die sich diese Maßnahmen beziehen, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat.

4. In den in Art. 1107 §§ 2 und 3 des Gesetzes vom 17.11.1964 — Das Zivilverfahrensgesetzbuch (GBI. Nr. 43, Pos. 296 mit späteren Änderungen) bestimmten Fällen ist das polnische Recht anzuwenden. Das Gleiche gilt für die Durchführung der angeordneten Maßnahmen.

Art. 61. Auf die Pflegschaft für eine juristische Person ist das Recht des Staates anzuwenden, dem diese Person unterliegt.

Art. 62. Auf die Pflegschaft zur Besorgung einer einzelnen Angelegenheit ist das Recht des Staates anzuwenden, dem diese Angelegenheit unterliegt.

Kapitel 15 Unterhaltspflichten

Art. 63. Das auf die Unterhaltspflichten anwendbare Recht bestimmt

第六十条 (一) 对成年人的监护、照顾以及其他保护措施的安排,适用该人的本国法。

(二) 波兰法院对在波兰共和国境内有住所或者惯常居所的外国人采取第一款所指措施做出裁决时,适用波兰法律。

(三) 第一款所指措施的执行,适用这些措施所涉之人的惯常居所地国法。

(四) 在1964年11月17日《民事诉讼法典》(第43号《法律公报》第296项,及以后的修订文本)第1107条第二款和第三款所指情形下,适用波兰法律。该规定同样适用于对所指措施的执行。

第六十一条 对法人的监护,适用支配该法人的国家的法律。

第六十二条 个别需要处理事项的料理,适用支配这些事项的国家的法律。

第十五章 扶养义务

第六十三条 扶养义务的准据法,依照欧盟理事会2008年12月18日《关于扶养义

die Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rates vom 18.12.2008 über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in Unterhaltssachen (ABl. vom 10.1.2009, L 7, S. 1).

Kapitel 16 Erbschaftssachen

Art. 64. 1. Der Erblasser kann in einem Testament oder in einer anderen Verfügung von Todes wegen die Erbschaftssache seinem Heimatrecht, dem Rechts seines Wohnsitzes oder seines gewöhnlichen Aufenthalts zum Zeitpunkt der Vornahme dieses Rechtsgeschäfts oder zum Zeitpunkt seines Todes unterwerfen.

2. Mangels einer Rechtswahl ist in der Erbschaftssache das Heimatrecht des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes anzuwenden.

Art. 65. Vorbehaltlich des Art. 66 entscheidet über die Wirksamkeit eines Testaments oder einer anderen Verfügungen von Todes wegen das Heimatrecht des Erblassers zum Zeitpunkt der Vornahme dieser Rechtsgeschäfte.

Art. 66. 1. Das für die Form eines Testaments und seinen Widerruf anwendbare Recht bestimmt das Übereinkommen über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht, abgeschlossen in Den Haag am 5.10.1961 (GBL 1969, Nr. 34, Pos. 284).

2. Das nach Abs. 1 bestimmte Recht gilt für die Form anderer Verfügungen von Todes wegen entsprechend.

Der Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rates vom 18.12.2008 über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in Unterhaltssachen (ABl. vom 10.1.2009, L 7, S. 1).

第十六章 继承事项

第六十四条 (一) 立遗嘱人可在遗嘱或者其他死因处分行为中指定遗产事项适用其本国法、实施该项法律行为时或者死亡时的住所地或者惯常居所地国法。

(二) 未选择法律时, 遗产事项适用立遗嘱人死亡时的本国法。

第六十五条 遗嘱或者其他死因处分行为的有效性, 适用立遗嘱人实施该项法律行为时的本国法, 但第六十六条另有规定的除外。

第六十六条 (一) 遗嘱的形式及其撤销的准据法, 依照1961年10月5日订于海牙的《关于遗嘱处分方式法律冲突的公约》(1969年第34号《法律公报》, 第284项) 确定。

(二) 依照第一款所确定的法律, 亦适用于其他死因处分行为。

Kapitel 17 Andere Rechtsverhältnisse

Art. 67. Mangels einer Verweisung auf anwendbare Recht in diesem Gesetz, in den besonderen Vorschriften, in den in der Republik Polen geltenden ratifizierten internationalen Abkommen sowie im Recht der Europäischen Union ist auf das in den Bereich dieses Gesetzes fallende Verhältnis das Recht des Staates anzuwenden, mit dem dieses Verhältnis am engsten verbunden ist.

Art. 68. Auf die in dieses Gesetz fallenden Verhältnisse finden Art. 3 Abs. 1, Art. 6 und Art. 7 des Gesetzes vom 3.7.2002 — Das Luftrecht (GBL von 2006, Nr 100, Pos. 696, mit späteren Änderungen) keine Anwendung.

Kapitel 18 Änderungen in den geltenden Vorschriften

Art. 69. Im Gesetz vom 23.4.1964 — Das Zivilgesetzbuch (GBL Nr. 16, Pos. 93, mit späteren Änderungen) wird Art. 499¹¹ aufgehoben.

Art. 70. Im Gesetz vom 26.6.1974 — Das Arbeitsgesetzbuch (GBL von 1998, Nr. 21, Pos. 94, mit späteren Änderungen) wird Art. 6 aufgehoben.

Art. 71. Im Gesetz über die Arbeit auf Seehandelsschiffen vom 23.5.1991 (GBL Nr. 61, Pos. 258, mit späteren Änderungen) wird Art. 2 aufgehoben.

Art. 72. Im Gesetz über touristische Dienstleistungen vom 29.8.1997 (GBL

第十七章 其他法律关系

第六十七条 本法、其他法律、经批准在波兰共和国生效的国际条约以及欧洲联盟法律中对准据法的指引未做规定时，对属于本法适用范围内的关系，适用与该关系有最密切联系的国家的法律。

第六十八条 对属于本法适用范围内的关系，不适用2002年7月3日《航空法》(2006年第100号《法律公报》第696项，及以后的修订文本) 第三条第一款、第六条和第七条规定。

第十八章 对现行法律条款的修改

第六十九条 废除1964年4月23日《民法典》(第16号《法律公报》第93项，及以后的修订文本)第四百九十九条。

第七十条 废除1974年6月26日法律《劳动法典》(1998年第21号《法律公报》第94项，及以后的修订文本)第六条。

第七十一条 废除1991年5月23日《海船劳工法》(第61号《法律公报》第258项，及以后的修订文本)第二条。

第七十二条 1997年8月29日《旅游服务法》(2004年第223号《法律公报》第

von 2004, Nr. 223, Pos. 2268, mit späteren Änderungen) erhält Abs. 1 des Art. 11b den folgenden Wortlaut:

„Die Haftung nach Art. 11a kann, vorbehaltlich der Abs. 2 und 3, durch den Vertrag nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt werden“.

Art. 73. Im Gesetz über den Schutz bestimmter Verbraucherrechte und über die Haftung für den durch das gefährliche Produkt verursachten Schaden vom 2.3.2000 (GBl. 22, Nr. 22, Pos. 271, mit späteren Änderungen) erhält Art. 17 den folgenden Wortlaut:

„Art. 17. Die in Art. 1—16e bestimmten Rechte des Verbrauchers können durch den Vertrag nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt werden“.

Art. 74. Im Verbraucherkreditgesetz vom 20.7.2001 (GBl. Nr. 100, Pos. 1081, mit späteren Änderungen) erhält Art. 17 den folgenden Wortlaut:

„Art. 17. Die vertraglichen Bestimmungen können die in dem Gesetz vorgesehenen Rechte des Verbrauchers nicht ausschließen oder einschränken. In solchen Fällen gilt das Gesetz“.

Art. 75. Im Gesetz vom 18.9.2001 — Das Seegesetzbuch (GBl. von 2009, Nr. 127, Pos. 857) werden folgende Änderungen eingeführt:

1) in Art. 355:

a) werden § 1 und § 3 aufgehoben;

b) § 4 erhält den folgenden Wortlaut:

„§ 4. Auf die Vorrechte an dem Schiff und der Ladung ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem die Befriedigung der durch das Vorrecht gesicherten Forderung vor dem Gericht geltend gemacht wird“;

2) Art. 356 erhält den folgenden Wortlaut:

2268项, 及以后的修订文本) 第11b条第1款规定如下:

“第11a条所规定的责任, 不得由合同加以排除或限制, 但本条第二款和第三款另有规定的除外。”

第七十三条 2000年3月2日《关于保护特定消费者权利以及因危险品致害责任的法律》(第22号《法律公报》第271项, 及以后的修订文本) 第十七条规定如下:

“第十七条 第1~16e条所规定的消费者权利, 不得由合同加以剥夺或限制。”

第七十四条 2001年7月20日《消费者信贷法》(第100号《法律公报》第1081项, 及以后修订文本) 第十七条规定如下:

“第十七条 合同条款不得剥夺或限制本法所规定的消费者权利。在这种情况下, 适用本法规定。”

第七十五条 对2001年9月18日《海事法典》(2009年第127号《法律公报》第857项) 进行下列修改:

1. 在第三百五十五条中:

(1) 废除第一款和第三款;

(2) 第四款规定如下:

“(四) 船舶优先权和对运载货物的优先权, 适用被优先权所担保的债权向法院请求清偿地国法。”;

2. 第三百五十六条规定如下:

„Art. 356. Ist für die Anwendbarkeit des Rechts der Ereignisort maßgeblich, so gilt als Ort des Ereignisses, das auf dem sich außerhalb des Hoheitsgebiets des Küstestaates befindenden Seeschiff eingetreten ist, der Staat seiner Flagge“;

3) Art. 358 und Art. 359 werden aufgehoben.

Art. 76. Im Gesetz vom 3.7.2002 — Das Luftrecht (GBl. von 2006, Nr. 100, Pos. 696, mit späteren Änderungen) werden folgende Änderungen eingeführt:

1) in Art. 1 erhält Abs. 4 den folgenden Wortlaut:

„4. Die Vorschriften des Luftrechts finden auf die staatliche Luftfahrt, mit Ausnahme von Vorschriften der Art. 1 Abs. 6, Art. 2, Art. 3—9, Art. 14, Art. 33, Art. 35 Abs. 2, Art. 43, Art. 44, Art. 60, Art. 74, Art. 75, Art. 76 Abs. 2, Art. 89, Art. 92, Art. 119—125, Art. 128, Art. 130, Art. 133, Art. 140, Art. 149i, Art. 150 des Gesetzes, sowie vorbehaltlich Abs. 5, keine Anwendung“;

2) Art. 10 wird aufgehoben;

3) in Art. 11 wird Abs. 1 aufgehoben;

4) Art. 12 und Art. 13 werden aufgehoben;

5) in Art. 15 wird Abs. 2 aufgehoben.

Art. 77. Im Gesetz über die besonderen Bedingungen des Verbraucherverkaufs und über die Änderung des Zivilgesetzbuches vom 27.6.2002 (GBl. Nr. 141, Pos. 1176; von 2004, Nr. 96, Pos. 959; von 2009, Nr. 115, Pos. 960 sowie von 2011, Nr. 34, Pos. 169) erhält Art. 11 den folgenden Wortlaut:

„Art. 11. Die in diesem Gesetz geltenden Rechte können durch einen vor der Unterrichtung des Verkäuf-

“第三百五十六条 如果法律适用以事件发生地为准,而且发生事件的船舶位于沿海国领域外,则以所悬挂的国旗所属国为事件发生地。”

3. 废除第三百五十八条和第三百五十九条。

第七十六条 对2002年7月3日《航空法》(2006年第100号《法律公报》第696项,及以后的修订文本)进行下列修改:

1. 第一条第四款规定如下:

“(四)《航空法》的规定,除第一条第六款、第二条、第三条至第九条、第十四条、第三十三条、第三十五条第二款、第四十三条、第四十四条、第六十条、第七十四条、第七十五条、第七十六条第二款、第八十九条、第九十二条、第一百一十九条至第一百二十五条、第一百二十八条、第一百三十条、第一百三十三条、第一百四十条、第一百四十九条第一项、第一百五十五条之外,均不适用于国家航空,但本条第五款另有规定的除外。”

2. 废除第十条;

3. 废除第十一条第一款;

4. 废除第十二条和第十三条;

5. 废除第十五条第二款。

第七十七条 2002年6月27日《关于消费者买卖特别条件及修订民法典的法令》(第141号《法律公报》第1176项;2004年第96号《法律公报》第959项;2009年第115号《法律公报》第960项;以及2011年第34号《法律公报》第169项)第十一条规定如下:

“第十一条 本法所调整的权利,不得因合同在卖方告知消费品违约之前所订立而被剥夺或限制,尤其不得因买方

fers über die Vertragswidrigkeit des Verbrauchsguts abgeschlossenen Vertrag nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt werden. Insbesondere kann dies durch die Erklärung des Käufers, dass ihm die bestehende Vertragswidrigkeit des Verbrauchsguts bekannt ist, nicht erfolgen“.

Art. 78. Im Gesetz über die Versicherungstätigkeit vom 22.5.2003 (GBl. von 2010, Nr. 11, Pos. 66, mit späteren Änderungen) werden folgende Änderungen eingeführt:

- 1) in Art. 129 werden die Abs. 3—5 aufgehoben;
- 2) Art. 130 wird aufgehoben.

Art. 79. Im Gesetz über die Pflichtversicherungen, den Garantiever sicherungsfonds, das Polnische Büro der Verkehrsversicherer (GBl. Nr. 124, Pos. 1152, mit späteren Änderungen) wird in Art. 3 Abs. 2 aufgehoben.

Kapitel 19 Schlussvorschriften

Art. 80. Außer Kraft tritt das Gesetz vom 12.11.1965 — Das Internationale Privatrecht (GBl. Nr. 46, Pos. 290, vom 1995, Nr. 83, Pos. 417 und vom 1999, Nr. 52, Pos. 532), mit Ausnahme der Vorschriften betreffend die Unterhaltspflichten, die insoweit bis zum 17.6.2011 in Kraft bleiben.

Art. 81. Das Gesetz tritt nach Ablauf von 30 Tagen seit seiner Veröffentlichung in Kraft, mit Ausnahme des Art. 63, der am 18.6.2011 in Kraft tritt.

声称已知晓消费品违约而被剥夺或限制。”

第七十八条对2003年5月22日《保险法》(2010年第11号《法律公报》第66项,及以后的修订文本)进行下列修改:

废除第一百二十九条第三款至第五款;

废除第一百三十条。

第七十九条废除《关于强制保险、保险保证基金、波兰交通保险办公室的法律》(第124号《法律公报》第1152项,及以后的修订文本)第三条第二款。

第十九章 最后规定

第八十条废除1965年11月12日《关于国际私法的法令》(第46号《法律公报》,第290项;1995年第83号,第417项;1999年第52号,第532项),但其有关扶养义务的条款例外地继续保持有效至2011年6月17日。

第八十一条本法自其公布之日起满30天后生效,但第六十三条除外,该条款于2011年6月18日生效。

Noty o Autorach

Prof. dr hab. Maksymilian Pazdan, Uniwersytet Śląski, Akademia
Leona Koźmińskiego.

Prof. dr hab. Wojciech Popiołek, Uniwersytet Śląski.

Prof. dr hab. Jerzy Pisuliński, Uniwersytet Jagielloński.

Prof. dr hab. Jacek Górecki, Uniwersytet Śląski.

Dr Katarzyna Sznajder-Peroń, Uniwersytet Śląski.

Dr Paulina Twardoch, Uniwersytet Śląski.

Mgr Patryk Wydziałkiewicz, Uniwersytet Śląski.

Mgr Anna Pacholska, Uniwersytet Śląski.

Dr Witold Kurowski, Uniwersytet Śląski.

Dr Arkadiusz Wowerka, Uniwersytet Gdański.

Prof. Guoyong Zou, Uniwersytet w Wuhan.

Redaktor: Barbara Todos-Burny

Projektant okładki: Grzegorz Nowak

Redaktor techniczny: Małgorzata Pleśniar

Korektor: Mirosława Żłobińska

Skład i łamanie: Alicja Załęcka

Copyright © 2012 by
Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego
Wszelkie prawa zastrzeżone

ISSN 0208-6336

ISSN 1896-7604

(wersja drukowana)

ISSN 2353-9852

(wersja elektroniczna)

Wydawca

Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego

ul. Bankowa 12B, 40-007 Katowice

www.wydawnictwo.us.edu.pl

e-mail: wydawus@us.edu.pl

Wydanie I. Nakład: 100 + 50 egz. + 25 nadb. Ark. druk. 13,00.
Ark. wyd. 15,0. Papier offset. kl. III, 90 g Cena 18 zł (+VAT)

Druk i oprawa: PPHU TOTEM s.c.
M. Rejnowski, J. Zamiara
ul. Jacewska 89, 88-100 Inowrocław

**Cena 18 zł
(+ VAT)**

**ISSN 0208-6336
ISSN 2353-9852**