

prof. dr hab. Maksymilian Pazdan
Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie

R e c e n z j a

rozprawy doktorskiej mgr. Michała Rządковского pt. Zakres podmiotowy zapisu na sąd polubowny, wykonana na życzenie Instytutu Nauk Prawnych PAN

I. Wybór tematu

Rozprawa doktorska mgr. Michała Rządковского dotyczy trudności i wątpliwości towarzyszących ustaleniu kręgu podmiotów związanych zapisem na sąd polubowny lub mogących z danego zapisu korzystać.

Jest to problematyka trudna i doniosła zarówno z praktycznego, jak i teoretycznego punktu widzenia, od dłuższego czasu dyskutowana w literaturze światowej, dostrzeżona także w doktrynie polskiej. Świadczy o tym m.in. konferencja arbitrażowa zorganizowana przed kilkunasty laty w Katowicach jej poświęcona. Odpryski tej konferencji zostały opublikowane.

Dobrze się więc stało, iż Doktorant podjął się opracowania tej problematyki.

Stworzyło mu to okazję do potwierdzenia dobrej znajomości wielu instytucji prawa cywilnego zarówno z zakresu klasycznej cywilistyki (m.in. takich jak pełnomocnictwo, forma czynności prawnej, oświadczenie woli dorozumiane, odpowiedzialność solidarna, pactum in favorem tertii, poręczenie), jak i prawa handlowego (spółki handlowe, grupy spółek). Autor swobodnie porusza się w obrębie instytucji prawa arbitrażowego.

Uwzględnił też – co odnotowuję z satysfakcją – aspekty kolizyjnoprawne rozpatrywanych zagadnień.

II. Struktura rozprawy

Po przedstawieniu - w rozsądnych rozmiarach – w rozdziale pierwszym zagadnień wstępnych, Autor w rozdziale drugim ukazał rozwiązania i koncepcje dotyczące zasięgu podmiotowego zapisu na sąd polubowny zrodzone i rozwijane w obcej doktrynie na tle obcych porządków prawnych. Z kolei w rozdziale czwartym poddał analizie te same rozwiązania i koncepcje z polskiej perspektywy. W ten sposób doszło do sztucznego przerwania w jego wywodach wątków poświęconych poszczególnym koncepcjom (rozwiązaniom).

Należało – moim zdaniem – każdą koncepcję (każde rozwiązanie) przedstawić w ciągłym wywodzie na tle prawnoporównawczym i polskim.

Dzięki temu obraz instytucji prawnych omawianych przez Autora byłby bardziej przejrzysty. To podejście podkreślałoby istniejące więzi między arbitrażem polskim i arbitrażami rozwijanymi w innych państwach.

III. Osiągnięcia Autora

Głównym osiągnięciem Autora jest uchwycenie i dość wszechstronne omówienie wszystkich ważniejszych koncepcji wyjścia przy ustalaniu zasięgu zapisu na sąd polubowny poza układ podstawowy, czyli strony zapisu na sąd polubowny. To pierwsza w naszej doktrynie próba monograficznego opracowania tej problematyki.

Autor słusznie oparł się na koncepcji zakładającej potrzebę autonomicznego traktowania klauzuli arbitrażowej zamieszczonej w kontrakcie głównym, zwłaszcza przy ocenie jej „bytu” prawnego i wysnuł z tego trafne wnioski.

Prawidłowo opisał związki między kontraktem głównym, a klauzulą arbitrażową.

Poprawne są jego spostrzeżenia na temat hierarchii źródeł prawa (s. 85).

Autor dostrzegł komplikacje pojawiające się na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej przy każdej próbie poszerzenia zasięgu zapisu na sąd polubowny.

Podjmował próby wskazania sposobów pokonania tych komplikacji.

Na pozytywną ocenę zasługują analizy w rozdziale czwartym poszczególnych koncepcji zmierzających do poszerzenia zasięgu zapisu na sąd polubowny z polskiego punktu widzenia. Chciałbym w szczególności wyróżnić wywody o koncepcji związanej z pactum in favorem tertii, przelewem, poręczeniem, zasadą venire contra factum proprium. Autor dzielnie zmagał się też z trudnościami pojawiającymi się na tle prawa spółek, w szczególności sporów korporacyjnych.

Analizy przeprowadzone przez Autora i zaproponowane rozwiązania stanowią osiągnięcie naukowe czyniące zadość wymaganiom określonym w przepisach do uzyskania stopnia doktora nauk prawnych.

IV. Kwestie dyskusyjne lub budzące wątpliwości

1. We wstępie (s. 6) Autor stwierdził, że „zapis na sąd polubowny jest umową, w której strony zobowiązują się poddać spór...pod rozstrzygnięcie wybranej przez nie osoby lub instytucji”. Nie podzielam tego poglądu.

Strony przez zapis na sąd polubowny nie kreują takiego zobowiązania. One poddają spór pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Strona, która wbrew zapisowi kieruje sprawę do sądu państwowego nie narusza zobowiązania. Ona jedynie nie korzysta z możliwości, którą zapis stworzył. Musi się też liczyć z możliwością zablokowania

postępowania przed sądem państwowym przez drugą stronę (jedynie zresztą na etapie początkowym tego postępowania).

Druga strona ma tylko prawo do zgłoszenia odpowiedniego zarzutu, nie jest zaś z mocy zapisu do zgłoszenia takiego zarzutu zobowiązana.

Z przytoczonym stwierdzeniem koresponduje bardziej szczegółowa charakterystyka zapisu na sąd polubowny w dalszych rozważaniach (na s. 48). Autor zauważa, że do „elementów konstrukcyjnych” zapisu należy m. in. „wyraźne oświadczenie woli stron o skierowaniu sporu do arbitrażu”. To stwierdzenie idzie za daleko.

W zapisie strony jedynie poddają spór pod rozstrzygnięcie sądu arbitrażowego. Skierowanie konkretnego sporu do sądu arbitrażowego wymaga oddzielnej aktywności strony (wniesienie pozwu lub wniosku, wezwania na arbitraż).

Także w dalszych rozważaniach Autor zastanawia się, czy „naruszenie obowiązku strony do skierowania sprawy do arbitrażu” może prowadzić do powstania szkody (s. 59). Nie ma takiego obowiązku, nie ma więc szkody w razie jego niewykonania.

Z tym co wyżej wiąże się stwierdzenie (na s. 206), „że przepisy odnoszące się do względnego charakteru zobowiązań, które dla umów mają fundamentalne znaczenie, można stosować także odpowiednio do zapisu na sąd polubowny”. Będę wdzięczny za wyjaśnienie w czasie obrony rozprawy (w części przeznaczonej na odpowiedzi na pytania) o stosowanie jakich przepisów KC Autorowi chodzi.

Można się zastanawiać czy ustanowienie obowiązku dochodzenia roszczeń w drodze arbitrażu jest dopuszczalne. Jest to jednak kwestia dopuszczalności innej umowy niż zapis na sąd polubowny (umowy między innymi stronami).

Przy okazji arbitrażu z reguły dochodzi do powstania odrębnych stosunków (o charakterze umownym) między stronami a arbitrami (receptum arbitrii) oraz stronami a instytucją przy której ulokowany jest stały sąd arbitrażowy.

Nie z zapisem polubownym, a z tymi stosunkami mogą więc być kojarzone żądania stron przeprowadzenia przez sąd polubowny postępowania i wydania rozstrzygnięcia (odmiennie Autor na s. 59).

2. Autor zapis na sąd polubowny zaliczył do „umów procesowych” (s. 51 – 52). Nie objaśnił jednak pojęcia umowy procesowej ograniczając się do podania jedynie kilku przykładów takich umów.

Wśród nich znalazła się też umowa o mediację. Z tymi stwierdzeniami nie w pełni harmonizują wywody o charakterze prawnym zapisu na sąd polubowny (s. 53 i. n.). Autor doszedł w nich do budzącego wątpliwości wniosku, że „przekonanie o mieszanym charakterze umowy o arbitraż zdaje się obecnie przeważać w literaturze” (s. 60 – 61).

3. Ma rację Autor gdy pisze, że sąd arbitrażowy (s. 304 – 305) odnosząc się do zarzutu braku właściwości może wydać odrębne postanowienie lub zająć stanowisko co do tego zarzutu w końcowym rozstrzygnięciu sporu.

Nasuwa się pytanie czy w razie stosownego żądania strony nie powstanie obowiązek sądu arbitrażowego do wydania oddzielnego postanowienia w tej sprawie?

4. Nie podzielam poglądu Autora, że w myśl art. 1162 § 2 z. 2 KPC należy wymagać powołania się stron wprost na klauzulę zamieszczoną w dokumencie inkorporowanym do umowy, nie wystarczy zaś inkorporacja tego dokumentu (w istocie postanowień w nim zamieszczonych) bez wyraźnego wskazania klauzuli. Brzmienie tego przepisu nie uzasadnia proponowanej przez Autora jego interpretacji. Trudno też akceptować uzasadnienie tej interpretacji podane przez Autora.

5. Stwierdzenie Autora (na s. 23), że w Polsce powojennej arbitraż „nie mógł się rozwinąć” jest tylko częściowo prawdziwe. Dotyczy wyłącznie arbitrażu

w sprawach czysto krajowych. Natomiast arbitraż w międzynarodowych sporach handlowych funkcjonował w tamtych czasach nieźle i był ceniony na świecie.

Autor nie wykorzystał jego dorobku uchwyconego w dwóch tomach poświęconych orzecznictwu Kolegium Arbitrów przy PIHZ i ucieleśnionego w publikowanych orzeczeniach (tam m.in. znaleźć można odwołanie się do zasady *venire contra factum proprium* oraz poszukiwanie właściwości prawa dla zapisu na sąd polubowny). W Polsce w tamtej epoce odbył się międzynarodowy kongres arbitrażowy poświęcony sporom wielostronnym w arbitrażu.

6. Nie mogło zabraknąć w rozprawie doktorskiej odwołań do zwyczajów handlowych, *legis mercatoriae* (dawnej i współczesnej), międzynarodowego prawa handlowego.

Wśród uwzględnionych opracowań na te tematy zabrakło monografii Franciszka Studnickiego pt. *Działanie zwyczaju handlowego w zakresie zobowiązań z umowy*, Kraków 1949, studium Jerzego Poczobuta poświęconego pojęciu międzynarodowego prawa handlowego oraz obszernego opracowania międzynarodowego prawa handlowego pod red. Wojciecha Popiołka (Warszawa 2013).

7. Autor zauważa (na s. 31) zgodnie zresztą ze stanem faktycznym, że polski ustawodawca nie wprowadził odrębnej regulacji arbitrażu międzynarodowego. W tym kontekście na przypomnienie zasługuje podjęta w latach dziewięćdziesiątych próba zmiany tego stanu rzeczy. Został wówczas przygotowany przez zespół pod przewodnictwem prof. Jerzego Rajskiego projekt ustawy regulującej arbitraż w sprawach z zakresu międzynarodowego obrotu handlowego, oparty na ustawie modelowej UNCITRAL. W projekcie dopuszczono możliwość poddania przez strony sporu w sprawie czysto krajowej przepisom tej ustawy (w miejsce przepisów zamieszczonych w KPC).

Niestety nie doszło do uchwalenia proponowanej ustawy.

Projekt ten w badaniach naukowych poświęconych problematyce arbitrażowej zasługuje na uwagę.

8. Autor na (s. 136) stwierdza, że „kwestia narodowości arbitrów w międzynarodowym arbitrażu handlowym jest bardzo istotna w kontekście wymogu neutralności arbitrów”. Czy rzeczywiście o „narodowość” tu chodzi, czy też o powiązane osoby z określonym państwem za pomocą innych więzi niż narodowość?

9. Nie są jasne i precyzyjne wywody poświęcone podmiotom arbitrażu na krajowy, lokalny, zagraniczny i międzynarodowy (s. 34 – 36).

V. Potknięcia redakcyjne lub językowe

1. Wyrażenie jurysdykcja, występujące w języku prawnym (zob. cz. IV KPC, począwszy od art. 1097) i prawniczym (zob. np. monografię K. Weitzza o jurysdykcji) ma określone znaczenie.

Nie ma powodów by w polskim języku prawniczym używać tego terminu jako zamiennika takich zwrotów jak porządek prawny, prawo lub system prawny jakiegoś państwa. W ocenianej pracy Autor wielokrotnie użył wyrażenia jurysdykcja w takich właśnie znaczeniach (np. na s.94, 95, 96, 135, 140, 147, 150, 323).

Apeluję by w przyszłych opracowaniach porzucił to przyzwyczajenie.

2. Na (s. 85) Autor stwierdza, że „... różne łączniki wyboru prawa mogą wchodzić w grę...”. Autorowi chodzi zapewne o różne łączniki służące do wskazania prawa właściwego, a nie o kolizyjnoprawny lub materialnoprawny wybór prawa.

3. Na oznaczenie zdatności arbitrażowej Autor używa terminu „zdolność arbitrażowa” (s. 87). Ten powrót do przeszłości jest nieusprawiedliwiony.

4. Wyrażenie „ action directe” na (s. 120) Autor przetłumaczył jako „akcję bezpośrednią”, na (s. 227), jako „roszczenie bezpośrednie”, w innych miejscach (słusznie) zrezygnował z tłumaczenia tej nazwy na język polski (zob. np. s. 280).

5. Razi przymiotnik „anarodowe” („arbitraż jako zjawisko anarodowe”, „materialne reguły anarodowe”).

6. Zastrzeżenia budzą następujące wypowiedzi Autora:

- a) s. 71 „wyliczenie ma charakter egzemplarywny”,
- b) s. 81 „Trudno zatem uznać, żeby taki rygor ustalono oddzielnie dla rozszerzenia zakresu umowy o arbitraż, która jest prawem akcesoryjnym do przedmiotu umowy podstawowej”,
- c) s. 84 prawo miejsca „stałego” pobytu (zamiast prawo miejsca zwykłego pobytu),
- d) s. 207 „przedstawiciele piśmiennictwa podążają tym trendem”,
- e) s. 236 „W doktrynie i orzecznictwie jest parę poglądów, co do zakresu tego pojęcia”,
- f) s. 240 „Powierzchnie mogło by się jednak wydawać ...”,
- g) s. 149 „Zgodnie z art. ...odesłanie w umowie do innego dokumentu, zawierającego klauzulę arbitrażową, ukonstytuuje umowę arbitrażową pomiędzy stronami...”.

VI. Konkluzja

W podsumowaniu recenzji stwierdzam, że rozprawa mgr. Michała Rządковского pt. „Zakres podmiotowy zapisu na sąd polubowny” odpowiada wymaganiom określonym w art.13 ustawy z 13.03.2003 r. o stopniach naukowych...(Dz. U. 2003, Nr 605, poz. 593 z późn. zm), których spełnienia oczekuje się od osób ubiegających się o stopień doktora nauk w dyscyplinie prawo.

Wnoszę o podjęcie dalszych czynności w przewodzie doktorskim mgr. Michała Rządковского.

(prof. dr hab. Maksymilian Pazdan)

Katowice, dnia 5 września 2020 r.