

INSTYTUT WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI

Rafał Morek (red.),

**Filip Balcerzak, Anita Garnuszek, Natalia Mikołajczyk,
Marek Neumann, Aleksandra Orzeł-Jakubowska, Adelina Prokop,
Stanisław Sołtysik, Ewelina Wętrys**

***Funkcjonowanie sądów polubownych
w systemach prawnych
wybranych państw europejskich***

Warszawa 2017

Spis treści

I. Uwagi wprowadzające	1
II. Funkcjonowanie sądów polubownych w Anglii	5
1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Anglii...	5
1.1. Regulacje sądownictwa polubownego.....	5
1.1.1. Ustawa.....	5
1.1.2. Konwencje międzynarodowe.....	6
1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe.....	6
1.2. Zdarność arbitrażowa.....	7
1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe.....	8
1.4. Zapis na sąd polubowny.....	9
1.5. Charakter prawny funkcji arbitra.....	10
2. Sądy arbitrażowe (polubowne).....	12
2.1. Stałe sądy arbitrażowe.....	12
2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Anglii.....	12
2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych.....	12
2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii.....	12
2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe.....	12
2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie.....	13
2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami.....	14
2.3. Sądy arbitrażowe <i>ad hoc</i>	14
2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych.....	15
3. Arbitraż korporacyjny.....	15
3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych.....	15
3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały.....	16
4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez angielskie sądy powszechne ...	16
4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych.....	16
4.1.1. Właściwość sądów powszechnych.....	16
4.1.2. Język postępowania.....	16
4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego.....	16
4.2.1. Przesłanki skargi.....	16
4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych.....	18
4.2.3. Tryb postępowania.....	19
4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego.....	20
4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.	20
4.3.2. Regulacje krajowe.....	20
4.4. Inne postępowania kontrolne.....	20
5. Inne wybrane rozwiązania angielskiego prawa arbitrażowego.....	21
6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Anglii.....	21
III. Funkcjonowanie sądów polubownych we Francji	22
1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego we Francji.....	22
1.1. Regulacje sądownictwa polubownego.....	22

1.1.1. Ustawa	22
1.1.2. Konwencje międzynarodowe	23
1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe	24
1.2. Zdatność arbitrażowa	25
1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe	26
1.4. Zapis na sąd polubowny	26
1.5. Charakter prawny funkcji arbitra	27
2. Sądy arbitrażowe (polubowne).....	28
2.1. Stałe sądy arbitrażowe	28
2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe we Francji	28
2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych	29
2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii	30
2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe	30
2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie	31
2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami.....	31
2.3. Sądy arbitrażowe <i>ad hoc</i>	32
2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych	32
3. Arbitraż korporacyjny	33
4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez francuskie sądy powszechne ...	33
4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych	33
4.1.1. Właściwość sądów powszechnych	33
4.1.2. Język postępowania.....	34
4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego	34
4.2.1. Przesłanki skargi.....	34
4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych.....	35
4.2.3. Tryb postępowania.....	36
4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego.....	36
4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.	36
4.3.2. Regulacje krajowe.....	37
IV. Funkcjonowanie sądów polubownych w Hiszpanii	39
1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Hiszpanii	39
1.1. Regulacje sądownictwa polubownego.....	39
1.1.1. Ustawa.....	39
1.1.2. Konwencje międzynarodowe	42
1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe	43
1.2. Zdatność arbitrażowa	43
1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe	44
1.4. Zapis na sąd polubowny	46
1.5. Charakter prawny funkcji arbitra.....	47
2. Sądy arbitrażowe (polubowne).....	48
2.1. Stałe sądy arbitrażowe	48
2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Hiszpanii	48
2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych	48
2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii	49
2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe	49

2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie	49
2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami.....	50
2.3. Sądy arbitrażowe <i>ad hoc</i>	51
2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych	51
3. Arbitraż korporacyjny	51
3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych	51
3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały	52
3.3. Charakter i skutki prawne wyroku arbitrażowego w sprawie uchwały	53
4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez hiszpańskie sądy powszechne	53
4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych	53
4.1.1. Właściwość sądów powszechnych	53
4.1.2. Język postępowania.....	54
4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego	54
4.2.1. Przesłanki skargi.....	54
4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych.....	54
4.2.3. Tryb postępowania.....	55
4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego.....	55
4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.	55
4.3.2. Regulacje krajowe.....	56
V. Funkcjonowanie sądów polubownych w Holandii	56
1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Holandii	56
1.1. Regulacje sądownictwa polubownego.....	56
1.1.1. Ustawa.....	56
1.1.2. Konwencje międzynarodowe	57
1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe.....	57
1.2. Zdatność arbitrażowa	58
1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe	58
1.4. Zapis na sąd polubowny.....	59
1.5. Charakter prawny funkcji arbitra.....	59
2. Sądy arbitrażowe (polubowne).....	60
2.1. Stałe sądy arbitrażowe	60
2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Holandii.....	60
2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych	61
2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii	62
2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe	62
2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie.....	62
2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami.....	63
2.3. Sądy arbitrażowe <i>ad hoc</i>	63
2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych	63
3. Arbitraż korporacyjny	64
4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez holenderskie sądy powszechne	64
4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych	64
4.1.1. Właściwość sądów powszechnych	64

4.1.2. Język postępowania.....	65
4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego	65
4.2.1. Przesłanki skargi.....	65
4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych.....	65
4.2.3. Tryb postępowania.....	66
4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego.....	66
4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.	66
4.3.2. Regulacje krajowe.....	66
4.4. Inne postępowania kontrolne.....	67
5. Inne wybrane rozwiązania holenderskiego prawa arbitrażowego	67
6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Holandii.....	68
VI. Funkcjonowanie sądów polubownych w Niemczech.....	69
1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Niemczech.....	69
1.1. Regulacje sądownictwa polubownego.....	69
1.1.1. Ustawa.....	69
1.1.2. Konwencje międzynarodowe	70
1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe	71
1.2. Zdarność arbitrażowa	72
1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe	72
1.4. Zapis na sąd polubowny.....	73
1.5. Charakter prawny funkcji arbitra.....	75
2. Sądy arbitrażowe (polubowne).....	76
2.1. Stałe sądy arbitrażowe	76
2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Niemczech	76
2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych	76
2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii	77
2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe	77
2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie	77
2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami.....	78
2.3. Sądy arbitrażowe <i>ad hoc</i>	79
2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych	79
3. Arbitraż korporacyjny	80
3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych	80
3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały	84
3.3. Charakter i skutki prawne wyroku arbitrażowego w sprawie uchwały	84
4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez niemieckie sądy powszechne ..	85
4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych	85
4.1.1. Właściwość sądów powszechnych	85
4.1.2. Język postępowania.....	86
4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego	86
4.2.1. Przesłanki skargi.....	86
4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych.....	86
4.2.3. Tryb postępowania.....	87

4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego.....	87
4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.	87
4.3.2. Regulacje krajowe.....	88
4.4. Inne postępowania kontrolne.....	90
5. Inne wybrane rozwiązania niemieckiego prawa arbitrażowego.....	90
6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Niemczech	91
VII. Funkcjonowanie sądów polubownych w Szwajcarii.....	93
1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Szwajcarii	93
1.1. Regulacje sądownictwa polubownego.....	93
1.1.1. Ustawa.....	93
1.1.2. Konwencje międzynarodowe	94
1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe	95
1.2. Zdatość arbitrażowa	97
1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe	98
1.4. Zapis na sąd polubowny.....	99
1.5. Charakter prawny funkcji arbitra.....	102
2. Sądy arbitrażowe (polubowne).....	103
2.1. Stałe sądy arbitrażowe	103
2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Szwajcarii.....	103
2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych	103
2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii	104
2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe	104
2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie.....	104
2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami.....	104
2.3. Sądy arbitrażowe <i>ad hoc</i>	105
2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych	105
3. Arbitraż korporacyjny	106
3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych	106
3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały	106
3.3. Charakter i skutki prawne wyroku arbitrażowego w sprawie uchwały	107
4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez szwajcarskie sądy powszechne	107
4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych	107
4.1.1. Właściwość sądów powszechnych	107
4.1.2. Język postępowania.....	108
4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego	108
4.2.1. Przesłanki skargi.....	108
4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych.....	109
4.2.3. Tryb postępowania.....	110
4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego.....	110
4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.	110
4.3.2. Regulacje krajowe.....	111
4.4. Inne postępowania kontrolne.....	111
5. Inne wybrane rozwiązania szwajcarskiego prawa arbitrażowego	112

6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Szwajcarii.....	112
VIII. Funkcjonowanie sądów polubownych w Szwecji	114
1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Szwecji	114
1.1. Regulacje sądownictwa polubownego.....	114
1.1.1. Ustawa.....	114
1.1.2. Konwencje międzynarodowe	116
1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe	117
1.2. Zdatność arbitrażowa	117
1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe	118
1.4. Zapis na sąd polubowny	119
1.5. Charakter prawny funkcji arbitra.....	120
2. Sądy arbitrażowe (polubowne).....	121
2.1. Stałe sądy arbitrażowe	121
2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Szwecji.....	121
2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych	122
2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii	122
2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe	122
2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie	122
2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami.....	123
2.3. Sądy arbitrażowe <i>ad hoc</i>	123
3. Arbitraż korporacyjny	123
3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych	123
4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez szwedzkie sądy powszechne.	124
4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych	124
4.1.1. Właściwość sądów powszechnych	124
4.1.2. Język postępowania.....	124
4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego	125
4.2.1. Przesłanki skargi.....	125
4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych.....	126
4.2.3. Tryb postępowania.....	127
4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego.....	127
4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.	127
4.3.2. Regulacje krajowe.....	129
4.4. Inne postępowania kontrolne.....	129
5. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Szwecji	131
IX. Funkcjonowanie sądów polubownych we Włoszech.....	134
1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego we Włoszech	134
1.1. Regulacje sądownictwa polubownego.....	134
1.1.1. Ustawa.....	134
1.1.2. Konwencje międzynarodowe	135
1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe	136
1.2. Zdatność arbitrażowa	137
1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe	138

1.4. Zapis na sąd polubowny	140
1.5. Charakter prawny funkcji arbitra	141
2. Sądy arbitrażowe (polubowne).....	143
2.1. Stałe sądy arbitrażowe	143
2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe we Włoszech	143
2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych	144
2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii	145
2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe	145
2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie	146
2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami.....	146
2.3. Sądy arbitrażowe <i>ad hoc</i>	147
2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych	147
3. Arbitraż korporacyjny	147
3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylecia uchwał korporacyjnych	147
3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały	149
3.3. Charakter i skutki prawne wyroku arbitrażowego w sprawie uchwały	150
4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez włoskie sądy powszechne	150
4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych	150
4.1.1. Właściwość sądów powszechnych	150
4.1.2. Język postępowania.....	150
4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego	151
4.2.1. Przesłanki skargi.....	151
4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych.....	151
4.2.3. Tryb postępowania.....	152
4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego.....	152
4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.	152
4.3.2. Regulacje krajowe.....	153
4.4. Inne postępowania kontrolne.....	153
5. Inne wybrane rozwiązania włoskiego prawa arbitrażowego	154
6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego we Włoszech	155
X. Wnioski i propozycje <i>de lege ferenda</i> dotyczące prawa polskiego	156
1. Relacja między sądami powszechnymi a sądami polubownymi – właściwość sądów powszechnych kontrolujących i wspierających postępowania arbitrażowe	156
2. Język postępowania.....	159
3. Zakres zdatności arbitrażowej (art. 1157 k.p.c.).....	160
4. Forma zapisu na sąd polubowny (art. 1162 k.p.c.).....	162
5. Zasady wyboru arbitrów w arbitrażu wielopodmiotowym	163
6. Stałe sądy polubowne	164
7. Arbitraż konsumencki.....	166
8. Arbitraż korporacyjny	167
9. Zapis na sąd polubowny w testamencie.....	169
10. Uchylenie wyroku arbitrażowego wydanego w Polsce w ramach postępowania o jego uznanie lub stwierdzenie wykonalności.....	170

I. Uwagi wprowadzające

Niniejsze opracowanie przedstawia wybrane aspekty funkcjonowania sądów polubownych (arbitrażowych). Arbitraż jest dobrze znaną, chociaż nadal stosunkowo rzadko u nas wykorzystywaną, metodą rozstrzygania sporów cywilnych. Do jego zalet zalicza się m.in. fachowość, szybkość i odformalizowanie postępowania. W porównaniu z sądami powszechnymi, sądy polubowne w większym stopniu gwarantują rozpoznawanie i rozstrzyganie spraw w sposób odpowiadający ich specyfice. To strony decydują, kto rozpatrzy ich sprawę i według jakich zasad toczyć się będzie postępowanie. Co więcej, to od stron zależy, jakie reguły – wynikające z przepisów prawa lub zasad słuszności – będą podstawą rozstrzygnięcia.

Przepisy polskiego prawa arbitrażowego pochodzą z 2005 r.¹ Jako wzór dla nich posłużyło prawo modelowe (ustawa wzorcowa) z 1985 r. o międzynarodowym arbitrażu handlowym (*UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*) opracowane przez Komisję Międzynarodowego Prawa Handlowego ONZ (*United Nations Commission on International Trade Law*)² i następnie zalecone przez Zgromadzenie Ogólne ONZ jako wzorzec krajowych uregulowań międzynarodowego arbitrażu handlowego. W 2006 r. Komisja UNCITRAL przyjęła zmiany i uzupełnienia do ustawy wzorcowej³. Do chwili obecnej nie zostały one jednak recypowane w prawie polskim. Nowelizacje przepisów części piątej Kodeksu postępowania cywilnego⁴ w ciągu ostatnich lat miały ograniczony charakter⁵. Skłania to do stawiania dziś pytania o potrzebę głębszej reformy polskiego prawa arbitrażowego – po 15 latach od zainicjowania zmian legislacyjnych, które doprowadziły do przyjęcia przepisów części piątej Kodeksu postępowania cywilnego. Zdaniem rosnącej grupy autorów i praktyków,

¹ W dniu 28 lipca 2005 r. Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 178, poz. 1478), która weszła w życie 17 października 2005 r. W miejsce dotychczasowej księgi trzeciej części pierwszej Kodeksu postępowania cywilnego (art. 695–715) wprowadzona została nowa część piąta Kodeksu, zatytułowana „Sąd polubowny (arbitrażowy)”.

² Zob. www.uncitral.org.

³ Zmiany zostały przyjęte na 64. Posiedzeniu plenarnym w dniu 4 grudnia 2006 r., opubl. m.in. na stronie www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴ Ustawa z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 155 ze zm.) – dalej jako „k.p.c.”.

⁵ Najistotniejsze zmiany wprowadzono ustawą z 10 września 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów (Dz.U. poz. 1595), obowiązującą od 1 stycznia 2016 r., określaną dalej również w skrócie jako „nowela z 10 września 2015 r.”.

obowiązujące regulacje nie odpowiadają w pełni potrzebom współczesnego obrotu prawnego, w tym zwłaszcza międzynarodowego obrotu handlowego.

Badania komparatystyczne dostarczają wartościowych inspiracji dla poszukiwania kierunków zmian i nowoczesnych rozwiązań regulacyjnych. Zasadniczą część niniejszego opracowania stanowi omówienie stanu regulacji i praktyki arbitrażowej w systemach prawnych wybranych państw europejskich: Anglii, Francji, Hiszpanii, Holandii, Niemiec, Szwajcarii, Szwecji oraz Włoch. Z różnych względów należy je uznać za szczególnie interesujące i wartościowe dla analizy prawnoporównawczej. Po pierwsze, ponieważ arbitraż służy zwłaszcza rozstrzygnięciu sporów gospodarczych, znaczenie ma już sam fakt, że kraje te to największe europejskie gospodarki. Polscy przedsiębiorcy, a także konsumenci, pozostają z nimi w coraz ściślejszych i bardziej intensywnych relacjach, co prowadzi do korzystania z zagranicznych sądów arbitrażowych. Po drugie, arbitraż jest traktowany przynajmniej w niektórych z tych krajów ze szczególną atencją m.in. jako narzędzie „eksportu” rodzimej myśli prawniczej, a w ujęciu ekonomicznym – usług prawniczych. Dotyczy to m.in. Szwecji i Szwajcarii, których położenie, kultura, uwarunkowania polityczne itp., sprzyjają traktowaniu ich jako preferowanych miejsc rozstrzygnięcia sporów transgranicznych przez strony szukające „neutralnego forum”. Po trzecie, wybrane do niniejszego opracowania systemy prawne reprezentują grupę odpowiednio zróżnicowaną – pod wieloma względami. Dotyczy to już choćby tradycji prawnych – zarówno prawa stanowionego, jak i *common law*, tradycji germańskiej i romańskiej itp. – z których się wywodzą. Wreszcie, w wielu z tych państw toczą się obecnie (względnie toczyły się niedawno) prace legislacyjne mające na celu uchwycenie najbardziej wartościowych współczesnych tendencji legislacyjnych dotyczących arbitrażu i udoskonalenie własnych regulacji.

Rozdziały dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w wybranych krajach europejskich zostały ułożone według jednego klucza. Pierwsze ich części są poświęcone analizie regulacji – ustawowych, konwencyjnych i innych. Następnie, badane jest ujęcie zdatności arbitrażowej w danym porządku prawnym, tzn. normatywnego określenia w sposób generalny, które sprawy cywilne mogą być w ogóle rozstrzygane przez sędziów prywatnych. Towarzyszy mu wskazanie, jakie rodzaje spraw cywilnych są rozpoznawane przez sądy arbitrażowe w praktyce. Kolejny

duży blok tematyczny jest poświęcony sądom arbitrażowym funkcjonującym w danym państwie, w tym przedstawieniu zasad organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych (instytucji arbitrażowych), a zwłaszcza specjalistycznych sądów arbitrażowych, np. rozpoznających sprawy konsumenckie albo spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami. Przedstawienie charakteru i skali ich działalności umożliwia sformułowanie ogólniejszych ocen dotyczących znaczenia arbitrażu na tle działalności sądów państwowych.

Innym szczególnym zagadnieniem analizowanym w niniejszym opracowaniu jest tzw. arbitraż korporacyjny. Nie wszystkie systemy prawne dopuszczają wprowadzanie w umowach lub statutach spółek zapisów na sądy polubowne w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych. Te, w których jest to dopuszczalne, różnią się m.in. w zakresie określenia zasad udziału w postępowaniu arbitrażowym wspólników lub innych podmiotów nieskarżących uchwały.

W dalszej kolejności, przedmiotem analizy są zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez sądy powszechne, w szczególności w ramach tzw. postępowań post-arbitrażowych. Analizowane porządki prawne istotnie różnią się m.in. w zakresie zarówno trybów, jak i przesłanek kontroli, uznawania oraz wykonywania wyroków arbitrażowych – krajowych i zagranicznych. Końcowe części niektórych rozdziałów krajowych są poświęcone innym zagadnieniom regulacyjnym, które autorzy uznali za szczególnie inspirujące dla badań komparatystycznych, oraz kierunkom ewolucji prawa arbitrażowego w danym kraju.

Wreszcie, ostatni rozdział niniejszego opracowania proponuje wnioski *de lege ferenda*, które zdaniem autorów zasługują na rozważenie pod kątem możliwych zmian polskiego prawa arbitrażowego.

Autorzy niniejszego opracowania są związani z Uniwersytetem Warszawskim, a w szczególności z Centrum Rozwiązania Sporów i Konfliktów przy Wydziale Prawa i Administracji UW, które od 2006 r. prowadzi zajęcia dydaktyczne, badania naukowe i działalność promocyjną mającą na celu popularyzację pozasądowych metod rozwiązywania sporów. Podział zadań w ramach zespołu wiązał z zainteresowaniami naukowymi poszczególnych autorów, z faktem uzyskania przez nich uprawnień

zawodowych lub pracą za granicą albo odbytymi tam studiami. Za opracowanie poszczególnych części odpowiadali (w kolejności alfabetycznej): Filip Balcerzak (Hiszpania), Anita Garnuszek (Holandia), Natalia Mikołajczyk (Francja), Marek Neumann (Włochy), Aleksandra Orzeł-Jakubowska (Szwajcaria), Adelina Prokop (Anglia), Stanisław Sołtysik (Niemcy) i Ewelina Wętrys (Szwecja).

II. Funkcjonowanie sądów polubownych w Anglii

1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Anglii

1.1. Regulacje sądownictwa polubownego

1.1.1. Ustawa

Funkcjonowanie sądów polubownych w Anglii określa ustawa *Arbitration Act 1996*⁶, która weszła w życie 31 stycznia 1997 r. Istotną rolę w kształtowaniu regulacji postępowania arbitrażowego odgrywa również *common law*, w tym orzecznictwo sądów angielskich.

Ustawa *Arbitration Act* w art. 1 ustanawia trzy podstawowe zasady postępowania arbitrażowego. Po pierwsze, celem postępowania arbitrażowego jest uczciwe rozstrzygnięcie sporu przez bezstronny trybunał, bez zbędnej zwłoki i zbędnych kosztów. Po drugie, strony mogą swobodnie określić sposób rozstrzygania sporów, o ile nie stoi to w sprzeczności z interesem publicznym. Po trzecie, sąd państwowy może ingerować w postępowanie arbitrażowe tylko na podstawie *Arbitration Act*.

Regulacja postępowania arbitrażowego jest taka sama dla krajowych postępowań arbitrażowych (między stronami mającymi siedzibę w Wielkiej Brytanii), jak i zagranicznych (między stronami, z których co najmniej jedna ma siedzibę poza Wielką Brytanią). Choć *Arbitration Act* przewiduje pewne odrębne mechanizmy dla postępowań krajowych (np. w zakresie zaskarżania wyroków sądów polubownych – art. 85–87), to nigdy nie weszły one w życie.

Arbitration Act w dużej mierze oparty jest na ustawie modelowej UNCITRAL. Niemniej widoczne są silne wpływy tradycji krajowych, w szczególności w zakresie zaskarżania wyroków – por. rozdział II pkt 4.2).

⁶ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/section/24> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

Arbitration Act zawiera szczególne regulacje dla arbitrażu w sprawach konsumenckich (por. rozdział II pkt 2.2.2).

Od 2016 r. w Wielkiej Brytanii odbywają się konsultacje mające na celu przygotowanie reformy *Arbitration Act*⁷. Podnosi się m.in., że *Arbitration Act* powinien regulować przyspieszoną procedurę rozstrzygania sporów oraz określać zakres obowiązku poufności postępowania arbitrażowego⁸. Niezależnie od tego, obecnie trwają prace legislacyjne nad uchwaleniem ustawy przeciwko dyskryminacji, m.in. w postępowaniu arbitrażowym (por. rozdział II pkt 6).

1.1.2. Konwencje międzynarodowe

Wielka Brytania jest stroną konwencji nowojorskiej⁹. Wielka Brytania zastrzegła, że będzie ją stosowała tylko do uznawania i wykonywania wyroków wydanych na terytorium pozostałych stron Konwencji.

Wielka Brytania jest stroną konwencji genewskiej¹⁰ oraz konwencji waszyngtońskiej¹¹. Wielka Brytania jest stroną 95 obowiązujących dwustronnych traktatów o wzajemnej ochronie i wspieraniu inwestycji¹².

1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe

⁷ Zob. na ten temat m.in. [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-009-6310?originationContext=document&transitionType=DocumentItem&contextData=\(sc.Default\)&navId=BB365FEF55CD15E049C471A44A1DC83F&comp=pluk&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-009-6310?originationContext=document&transitionType=DocumentItem&contextData=(sc.Default)&navId=BB365FEF55CD15E049C471A44A1DC83F&comp=pluk&firstPage=true) (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁸ Zob. [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-004-5343?originationContext=document&transitionType=DocumentItem&contextData=\(sc.Default\)&navId=5FA0CC812B5B0A4B2BC9C7DAC3A3C215&comp=pluk#co_anchor_a264780](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-004-5343?originationContext=document&transitionType=DocumentItem&contextData=(sc.Default)&navId=5FA0CC812B5B0A4B2BC9C7DAC3A3C215&comp=pluk#co_anchor_a264780) (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁹ Konwencja o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych sporządzona w Nowym Jorku dnia 10 czerwca 1958 r. (Dz.U. z 1962 r. Nr 9, poz. 41).

¹⁰ Konwencja o wykonywaniu zagranicznych wyroków arbitrażowych, podpisana w Genewie w dniu 26 września 1927 r.

¹¹ Konwencja o rozstrzyganiu sporów inwestycyjnych między państwami i obywatelami innych państw sporządzona w Waszyngtonie 18 marca 1965 r.

¹² W sumie Wielka Brytania podpisała 110 traktatów, z czego 15 nie weszło w życie lub zostało rozwiązanych. Zob. <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/CountryBits/221#iialInnerMenu> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

W Londynie siedzibę ma wiele instytucji arbitrażowych i stałych sądów polubownych. Jednym z największych stałych sądów polubownych jest *London Court of International Arbitration* (LCIA). W samym tylko 2016 r. w LCIA zostały wszczęte 303 postępowania arbitrażowe¹³.

Istotną rolę odgrywa również *Chartered Institute of Arbitrators* (CI Arb) – organizacja działająca w interesie publicznym w celu promocji arbitrażu i innych pozasądowych form rozwiązywania sporów. CI Arb promuje dobre praktyki w arbitrażu i wydaje wytyczne w zakresie różnych aspektów postępowania arbitrażowego (np. rozmów z kandydatami na arbitrów¹⁴, zarządzania postępowaniem arbitrażowym¹⁵ czy pisania wyroków arbitrażowych¹⁶). CI Arb opublikowało również własny regulamin arbitrażowy, oparty na Regulaminie UNCITRAL.

1.2. Zdatność arbitrażowa

Zgodnie z art. 1 (b) *Arbitration Act* strony mogą się umówić, jak rozstrzygnąć spór pomiędzy nimi, co jest ograniczone tylko interesem publicznym¹⁷. Z kolei zgodnie z art. 103 (3) *Arbitration Act* sądy mogą odmówić uznania lub wykonania wyroku arbitrażowego, jeżeli wyrok został wydany w sprawie, która nie nadaje się do rozstrzygnięcia w drodze arbitrażu, lub uznanie/wykonanie takiego wyroku byłoby sprzeczne z porządkiem publicznym. Ustawa arbitrażowa nie określa jednak wprost, jakie spory mogą być rozstrzygnięte w drodze arbitrażu, odsyłając tym samym do

¹³ *Facts and Figures; 2016: A Robust Caseload*, LCIA file:///C:/Users/917316/Downloads/Facts%20and%20Figures%20-%202016%20A%20Robust%20Caseload.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁴ *International Arbitration Practice Guideline 2016: Interviews for Prospective Arbitrators*, http://www.ciarb.org/docs/default-source/ciarbdocuments/guidance-and-ethics/practice-guidelines-protocols-and-rules/international-arbitration-guidelines-2015/guideline-on-interviews-for-prospective-arbitrators.pdf?sfvrsn=16_ (dostęp: 19 grudnia 2017 r.)

¹⁵ *International Arbitration Practice Guideline 2016: Managing Arbitrations and Procedural Orders*, <http://www.ciarb.org/docs/default-source/ciarbdocuments/guidance-and-ethics/practice-guidelines-protocols-and-rules/international-arbitration-guidelines-2015/managing-arbitrations-and-procedural-orders.pdf?sfvrsn=2> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.)

¹⁶ *International Arbitration Practice Guideline 2016: Drafting Arbitral Awards Part I — General*, <http://www.ciarb.org/docs/default-source/ciarbdocuments/guidance-and-ethics/practice-guidelines-protocols-and-rules/international-arbitration-guidelines-2015/drafting-arbitral-awards-part-i-general-8-june-2016.pdf?sfvrsn=16> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.)

¹⁷ „[T]he parties should be free to agree how their disputes are resolved, subject only to such safeguards as are necessary in the public interest”.

innych źródeł prawa i *common law*. Przepis art. 81 (1) *Arbitration Act* wprost stanowi, że ta ustawa nie wyłącza reguł prawnych określających, jakie sprawy nie mogą być poddane pod rozstrzygnięcie sądu polubownego.

W kontekście tych przepisów, sądy angielskie oceniają zdatność arbitrażową *ad casum*, biorąc pod uwagę, czy dany spór dotyczy zagadnień, które zgodnie z interesem publicznym powinny być rozstrzygane przez sądy państwowe i które wykraczają poza swobodę kontraktową stron, w szczególności jeżeli dotyczą praw osób trzecich¹⁸.

Z jednej strony, w orzecznictwie przyjęto, że sprawy karne oraz niektóre sprawy rodzinne (np. status prawny związków, opieka nad dziećmi) nie mają zdatności arbitrażowej¹⁹. Z drugiej strony, postuluje się, aby sprawy dotyczące spraw finansowych pomiędzy członkami rodziny (w szczególności dotyczące podziału majątku) były rozpoznawane w postępowaniu arbitrażowym²⁰. W tym celu CI Arb oraz *Family Law Bar Association* stworzyły organizację *not for profit*, która ma promować arbitraż w sprawach rodzinnych dot. podziału majątku (*Institute of Family Law Arbitrators*)²¹.

1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe

Według niektórych badań Londyn jest uznawany za najchętniej wybieraną siedzibę arbitrażu na świecie²². Największy stały sąd polubowny w Londynie (LCIA) w 2016 r.

¹⁸ J.D.M. Lew, O. Marsden, *Chapter 19: Arbitrability*, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration in England, with chapters on Scotland and Ireland*, Kluwer Law International 2013, s. 399, por. Także *Fulham Football Club (1987) Ltd v Richards* [2011] EWCA Civ 855, punkt 40.

¹⁹ J.D.M. Lew, O. Marsden, *Chapter 19: Arbitrability*, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration...*, s. 40–405.

²⁰ J.D.M. Lew, O. Marsden, *Chapter 19: Arbitrability*, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration...*, s. 405.

²¹ Zob. <http://ifla.org.uk/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.)

²² 2010 International Arbitration Survey: Choices in International Arbitration. <http://www.arbitration.qmul.ac.uk/docs/123290.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

rozpoznawał głównie sprawy z dziedziny energii, bankowości i finansów oraz budownictwa i infrastruktury²³.

Londyn jest często wybierany jako siedziba sporów arbitrażowych pomiędzy stronami z Federacji Rosyjskiej. Również postępowania arbitrażowe w sprawach morskich najczęściej mają swoją siedzibę w Londynie, gdzie działa stowarzyszenie zrzeszające arbitrów specjalizujących się w tej dziedzinie (*London Maritime Arbitrators Association, LMAA*)²⁴.

1.4. Zapis na sąd polubowny

Zgodnie z art. 5 (1) *Arbitration Act* zapis na sąd polubowny powinien być zawarty na piśmie. Przy czym termin „na piśmie” jest rozumiany jako każdy sposób utrwalenia oświadczenia strony, za pomocą jakichkolwiek środków [art. 5 (6) *Arbitration Act*].

Zgodnie z art. 5 (2) *Arbitration Act* umowa „na piśmie” obejmuje umowę zawartą na piśmie (nawet jeżeli nie jest ona podpisana przez strony), umowę zawartą poprzez wymianę oświadczeń na piśmie oraz umowę udowodnioną za pomocą pisma. Umowa jest udowodniona za pomocą pisma, jeżeli jest utrwalona na piśmie przez jedną ze stron (lub osobę trzecią, działającą w imieniu stron umowy) [art. 5 (4) *Arbitration Act*].

Za umowę zawartą na piśmie uznaje się również sytuację, w której strony zgodziły się (w sposób inny niż na piśmie) być związane postanowieniami umowy, które są na piśmie [art. 5 (3) *Arbitration Act*].

Osobna ustawa [*Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999*²⁵] reguluje kwestie związania zapisem na sąd polubowny osoby trzeciej. Zgodnie z art. 1 tej ustawy, osoba trzecia może dochodzić praw na podstawie umowy (której nie jest stroną), jeżeli strony wprost to przewidziały w umowie lub umowa przyznaje osobie trzeciej prawo do otrzymania określonego w umowie świadczenia. W takim przypadku, jeżeli

²³ Facts and Figures; 2016: A Robust Caseload, LCIA <http://www.lcia.org/News/lcia-facts-and-figures-2016-a-robust-caseload.aspx> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.)

²⁴ Zob. <http://www.lmaa.london/about-us-Introduction.aspx> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.)

²⁵ <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1999/31/contents> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

prawo dochodzone przez osobę trzecią objęte jest zapisem na sąd polubowny przewidzianym w umowie (umowa ta musi być zawarta na piśmie), osoba trzecia jest traktowana jako strona zapisu na sąd polubowny na potrzeby sporów pomiędzy nią a zobowiązanym na podstawie umowy w zakresie dochodzenia praw przez tę osobę trzecią [art. 8 *Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999*].

1.5. Charakter prawny funkcji arbitra

Artykuł 33 *Arbitration Act* nakłada na arbitrów dwa podstawowe obowiązki. Po pierwsze, arbitrzy mają obowiązek działania w sposób uczciwy i bezstronny, dając każdej ze stron rozsądną możliwość przedstawienia jej sprawy [art. 33 (1) (a) *Arbitration Act*]. Po drugie, arbitrzy mają obowiązek działania w sposób odpowiedni do danej sprawy, unikając niepotrzebnej zwłoki lub niepotrzebnych kosztów, w taki sposób, aby zapewnić słuszne narzędzia rozstrzygnięcia sporu.

Z kolei podstawą wyłączenia arbitra może być istnienie wątpliwości co do bezstronności arbitra, a także np. nieposiadanie przez arbitra kwalifikacji wymaganych w umowie arbitrażowej (art. 24 *Arbitration Act*).

Jak widać z przywołanych przypisów, *Arbitration Act* podkreśla obowiązek działania arbitra w sposób bezstronny, natomiast nie przewiduje obowiązku niezależności arbitra, a brak takiej niezależności nie jest przesłanką wyłączenia arbitra. Jest to celowe pominięcie. Ustawodawca założył, że jeżeli istniałyby wątpliwości co do niezależności arbitra, które jednocześnie nie wywoływałyby wątpliwości co do bezstronności arbitra (co z kolei jest przesłanką jego wyłączenia – por. art. 24 omówiony powyżej), to oznacza, iż wątpliwości co do niezależności arbitra byłyby mało znaczące. Obawiano się również nadmiernie szerokiej interpretacji przesłanki niezależności arbitra, co mogłoby zwiększyć liczbę bezzasadnych wniosków o wyłączenie arbitra²⁶. Niemniej, pojawiają się głosy, że obowiązek „bezstronności”

²⁶ D. Foster, J. Barratt, Chapter 16: Challenge to and Replacement of Arbitrators, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration in England, with chapters on Scotland and Ireland*, Kluwer Law International 2013, s. 320–321.

arbitrów (przewidziany wprost w *Arbitration Act*) powinien być interpretowany również jako konieczność zachowania niezależności²⁷.

Co istotne, *Arbitration Act* wprost nie nakłada na arbitrów obowiązku ujawnienia okoliczności, które mogą wywołać wątpliwości co do ich bezstronności. Obowiązek ten został jednak nałożony na arbitrów w orzecznictwie sądów angielskich²⁸.

Status prawny arbitrów był przedmiotem głośnej w Wielkiej Brytanii sprawy *Jivraj v. Hashwani*²⁹. Sprawa ta dotyczyła klauzuli arbitrażowej w umowie typu joint venture, która przewidywała, że arbitrem mogą być wyłącznie członkowie określonej grupy religijnej (Ismaili). Powód powołał na arbitra emerytowanego sędziego sądu angielskiego (spoza Ismaili). Pozwany sprzeciwił się temu, twierdząc, że arbiter nie spełnia wymagań umowy arbitrażowej. Powód próbował podważyć te wymagania, twierdząc, że są one niezgodne z ustawą dotyczącą zakazu dyskryminacji w miejscu pracy [*Employment Equality (Religion and Belief) Regulations 2003*³⁰].

Sąd Najwyższy uznał, że arbitrzy są niezależnymi podmiotami świadczącymi usługi, a nie pracownikami, a w konsekwencji regulacje przeciw dyskryminacji nie mają do nich zastosowania.

Konsekwencją uznania, że arbitrzy są usługodawcami (w ramach dorozumianej umowy ze stronami na świadczenie usług) jest odpowiedzialność arbitrów za szkodę wywołaną naruszeniem takiej umowy. Zgodnie z art. 29 *Arbitration Act* odpowiedzialność arbitrów została jednak ograniczona do odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną działaniem w złej wierze.

To postanowienie nie wyłącza jednak odpowiedzialności arbitrów za ustąpienie z tej funkcji. Taki przypadek jest odrębnie uregulowany w art. 25 *Arbitration Act*, który przewiduje, że (o ile strony inaczej nie uregulowały konsekwencji rezygnacji arbitra)

²⁷ P. Hodges, J. Greenaway, *Chapter 15: Duties of Arbitrators*, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration in England, with chapters on Scotland and Ireland*, Kluwer Law International 2013, s. 297.

²⁸ P. Hodges, J. Greenaway, *Chapter 15: Duties of Arbitrators*, [w:] Julian D.M. Lew, Harris Bor i in. (red.), *Arbitration...*, s. 297.

²⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z 27 lipca 2011 r., [2011] UKSC 40.

³⁰ <http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2003/1660/contents/made> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

arbiter, który rezygnuje z pełnienia tej funkcji, może domagać się od sądu zwolnienia z odpowiedzialności wobec stron. Sąd może wydać takie postanowienie, jeżeli uzna, że w okolicznościach sprawy rezygnacja arbitra była rozsądna.

2. Sądy arbitrażowe (polubowne)

2.1. Stałe sądy arbitrażowe

2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Anglii

Głównym stałym sądem polubownym w Anglii jest wspomniany już LCIA. Historia LCIA (i jego poprzedników) sięga 1891 r.³¹ Od 1986 r. LCIA jest prywatną organizacją.

2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych

Arbitration Act nie reguluje formy i zasad działania stałych sądów polubownych. Największy stały sąd polubowny – LCIA – działa na zasadzie *not-for-profit*, jako spółka (*limited by guarantee*)³².

2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii

2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe

W związku z istotną rolą, jaką historycznie odgrywał Londyn w międzynarodowym handlu, w Londynie do dzisiaj działa wiele branżowych organizacji kupieckich z zakresu handlu m.in. zbożem, metalami, kawą. Londyn jest głównym centrum arbitrażowym w tych dziedzinach³³.

³¹ W 1891 r. został założony przez władze miasta Londynu (*City of London*) oraz Londyńską Izbę Gospodarczą (*London Chamber of Commerce*) trybunał arbitrażowy (*The City of London Chamber of Arbitration*), który w 1903 r. zmienił nazwę na *London Court of Arbitration*.

³² Zob. <http://www.lcia.org/LCIA/history.aspx> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³³ M. Swangard, *Chapter 7: Commodity Arbitration*, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration in England, with chapters on Scotland and Ireland*, Kluwer Law International 2013), s. 104-105.

Stałe branżowe sądy arbitrażowe działają np. przy Londyńskiej Giełdzie Metali (*London Metal Exchange*), Stowarzyszeniu Handlu Zbożem i Paszą (*Grain and Feed Trade Association*), Federacji Olejów Nasion i Tłuszczów (*Federation of Oils, Seeds and Fats Associations Limited*) czy Federacji Handlu Kakako (*Federation of Cocoa Commerce*).

Cechą charakterystyczną tych specjalistycznych sądów arbitrażowych jest z jednej strony to, że arbitrami zazwyczaj są specjaliści z danej dziedziny handlu, aniżeli prawnicy. Co więcej, niektóre regulaminy sądów arbitrażowych nie pozwalają na udział prawników w rozprawach przed sądami arbitrażowymi. Z drugiej strony, postępowanie arbitrażowe jest zazwyczaj dwuinstancyjne. Zapis na sąd polubowny jest najczęściej zawarty w stałych wzorcach umownych opracowanych przez daną organizację kupiecką. Niektóre regulaminy specjalistycznych sądów arbitrażowych (np. Londyńskiej Giełdy Metali) przewidują również szczególny tryb postępowania w przypadku sporów co do jakości towarów pomiędzy pierwotnym sprzedawcą towarów a końcowym kupującym. Sprzedawca i końcowy kupujący mogą prowadzić pomiędzy sobą postępowanie arbitrażowe (nawet jeżeli nie łączy ich bezpośredni stosunek umowny), o ile zawierane po kolei umowy sprzedaży były analogiczne (tzw. *string arbitration*)³⁴.

Jak wskazano powyżej, w Londynie działa także stowarzyszenie zrzeszające arbitrów w sprawach morskich (*London Maritime Arbitrators Association, LMAA*). LMAA sformułowała LMAA Terms – jedne z najpopularniejszych reguł morskiego postępowania arbitrażowego.

2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie

Niektóre instytucje stworzyły specjalne procedury mające zachęcić i ułatwić prowadzenie arbitrażu w sprawach konsumenckich. Przykładowo, *Centre for Effective Dispute Resolution (CEDR)* wspólnie z *Association of British Travel Agents (ABTA)* wypracowały zasady prowadzenia arbitrażu konsumenckiego w sporach z członkami ABTA. Jego charakterystycznymi cechami są stosunkowo niskie koszty postępowania

³⁴ M. Swangard, *Chapter 7: Commodity Arbitration*, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration...*, s. 105–108, 116.

arbitrażowego i obowiązkowy charakter dla członków ABTA (nie jest on jednak obowiązkowy dla konsumentów).

Arbitration Act odrębnie reguluje postępowanie arbitrażowe w sprawach konsumenckich. Zgodnie z art. 91 zapis na sąd polubowny w sprawach z konsumentami jest „nieuczciwy” (zgodnie z ustawą o nieuczciwych postanowieniach umownych, *Consumer Rights Act 2015*), jeżeli poddaje pod rozstrzygnięcie sądu arbitrażowego spory o roszczenia pieniężne o niewielkiej wartości (ustalanej w drodze rozporządzeń, obecnie jest to suma 5000 GBP).

2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami

Mali i średni przedsiębiorcy mogą kierować swoje spory do licznych branżowych sądów arbitrażowych (por. rozdział II pkt 2.2.1).

Dodatkowo, CIArb opracowało specjalne regulaminy arbitrażowe dla roszczeń o niewielkiej wartości, mające na celu jak najszybsze rozstrzygnięcie sporów. Jedną z nich jest *Business Arbitration Scheme* (BAS). Istotą tej procedury są stałe, płatne z góry koszty postępowania arbitrażowego (w tym wynagrodzenie trybunału) (w wysokości 1250 GBP, płatne przez każdą ze stron). Postępowanie arbitrażowe prowadzone jest przez arbitra jedyne (wyznaczonego przez właściwy dla powoda lokalny oddział CIArb). BAS wprowadza również limity długości składanych pism, 90-dniowy termin na wydanie wyroku i maksymalną kwotę kosztów prawnych, jaką arbiter może zasądzić od strony przegranej³⁵.

2.3. Sądy arbitrażowe *ad hoc*

Większość postępowań arbitrażowych w Anglii prowadzonych jest w ramach arbitrażu instytucjonalnego. Według dostępnych statystyk tylko 14% spraw zakończonych wydaniem wyroku arbitrażowego w ostatnich 10 latach toczyło się w arbitrażu *ad hoc*³⁶.

³⁵ Zob. <http://www.ciarb.org/docs/default-source/ciarbdocuments/das/schemes/business-arbitration-scheme/bas-arbitration-rules-booklet.pdf?sfvrsn=4> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁶ R. Enock, A. Melia, *Chapter 6: Ad Hoc Arbitrations*, [w:] JD.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration in England, with chapters on Scotland and Ireland*, Kluwer Law International 2013, s. 88–89.

Arbitraż *ad hoc* jest preferowany natomiast w sprawach morskich, dotyczących handlu surowcami i w sektorze ubezpieczeniowym³⁷.

Niektóre instytucje arbitrażowe specjalizują się w administrowaniu postępowań arbitrażowych *ad hoc*. W Londynie działa Centrum Efektywnego Rozstrzygnięcia Sporów (*Centre for Effective Dispute Resolution*, CEDR), które administruje postępowania arbitrażowe prowadzone według regulaminu arbitrażowego UNCITRAL.

2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych

Sądy państwowe w Anglii cieszą się dużą renomą, również wśród zagranicznych przedsiębiorców, którzy często poddają swoje umowy prawu angielskiemu, a wynikające z nich spory pod rozstrzygnięcie sądów angielskich. Niemniej arbitraż jest promowany jako (zazwyczaj) tańsza i szybsza forma rozstrzygnięcia sporów.

Sądy państwowe są bardzo przychylnie wobec arbitrażu, co przejawia się m.in. w powściągliwości w uchylaniu wyroków arbitrażowych, a także nierzadko wydawanych postanowieniach zabezpieczających wykonanie umowy arbitrażowej (tzw. *anti-suit injunction*).

3. Arbitraż korporacyjny

3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych

Spory korporacyjne mogą być poddane pod rozstrzygnięcie sądu polubownego (por. jednak uwagi dot. zdatności arbitrażowej). Sądy powszechne uznają, że w arbitrażu mogą być rozstrzygane nawet spory, w których jedna ze stron zgłasza roszczenie, które z jego istoty nie może być zasądzone przez sąd polubowny (np. o rozwiązanie spółki). Przyjmuje się, że o ile sąd polubowny nie może orzec o rozwiązaniu spółki, to może rozstrzygnąć, czy taki środek jest zasadny (co następnie

³⁷ R. Enock, A. Melia, *Chapter 6: Ad Hoc Arbitrations*, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration...*, s. 88–89.

byłoby podstawą do wystąpienia do sądu powszechnego z żądaniem rozwiązania spółki)³⁸.

3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały

Odmienne od kontynentalnej tradycji, prawo angielskie nie przewiduje zaskarżania uchwał korporacyjnych do sądu powszechnego³⁹.

4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez angielskie sądy powszechne

4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych

4.1.1. Właściwość sądów powszechnych

Zgodnie z art. 105 *Arbitration Act* w sprawach arbitrażowych właściwym jest *county court* albo *High Court* (według rozporządzeń wykonawczych). Zazwyczaj większość spraw trafia do *Commercial Court* (dywizji *High Court*).

4.1.2. Język postępowania

Językiem postępowania jest język urzędowy – język angielski.

4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego

4.2.1. Przesłanki skargi

Tryb kontroli wyroków sądów arbitrażowych mających siedzibę w Anglii odbiega od regulacji modelowych. Przede wszystkim *Arbitration Act* przewiduje trzy odrębne

³⁸ Zob. *Fulham Football Club (1987) Ltd v. Richards*; J.D.M. Lew, O. Marsden, *Chapter 19: Arbitrability*, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration...*, s. 409–410.

³⁹ Zob. [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 8, *Arbitraż handlowy*, A. Szumański (red.), Warszawa 2015.

środki – skargę z uwagi na brak jurysdykcji (art. 67), skargę z uwagi na poważne nieprawidłowości proceduralne (art. 68) oraz apelację co do prawa (art. 69).

Po pierwsze, strona może wnieść skargę na wyrok arbitrażowy z uwagi na brak jurysdykcji trybunału. Sąd powszechny w wyniku rozpoznania skargi może ją oddalić, zmienić wyrok arbitrażowy lub go uchylić (w całości lub części).

Po drugie, strona może również wnieść skargę na wyrok arbitrażowy z uwagi na poważne naruszenia (*serious irregularities*) mające wpływ na trybunał arbitrażowy, postępowanie przed trybunałem lub wyrok. Do takich naruszeń *Arbitration Act* zalicza:

- naruszenie obowiązków arbitrów (art. 33 *Arbitration Act*, por. rozdział II pkt II.1.5);
- przekroczenie przez trybunał (lub instytucję arbitrażową) jego kompetencji (inne niż te prowadzące do braku jurysdykcji);
- naruszenie przez trybunał reguł postępowania ustalonych przez strony;
- nierozstrzygnięcie przez trybunał wszystkich sporów, które zostały mu przedstawione;
- niejasność i dwuznaczność co do skutków wyroku;
- uzyskanie wyroku za pomocą oszustwa lub w sposób sprzeczny z porządkiem publicznym;
- naruszenie wymogów co do formy wyroku;
- każde naruszenie trybu postępowania, przyznane przez trybunał arbitrażowy lub instytucję arbitrażową.

Przy czym wyłącznie naruszenie, które w ocenie sądu powszechnego powoduje lub może spowodować znaczącą niesprawiedliwość (*substantial injustice*), może być podstawą skargi (art. 68 *Arbitration Act*). Jak wynika z orzecznictwa, tylko skargi w „ekstremalnych” przypadkach są skuteczne i skłonią sąd powszechny do ingerencji⁴⁰.

Sąd w wyniku rozpoznania skargi może skierować sprawę do ponownego rozpoznania przez sąd arbitrażowy, uchylić wyrok w całości lub części oraz oddalić skargę.

⁴⁰ Fidelity Management SA v. Myriad International Holdings BV.

Po trzecie, wreszcie, strona może złożyć apelacją od wyroku co do prawa (przy czym chodzi wyłącznie o prawo angielskie, jeżeli to na jego podstawie orzekł sąd arbitrażowy⁴¹). Konieczne jest przy tym uzyskanie zgody sądu powszechnego na złożenie takiej apelacji (*leave to appeal*), co pełni funkcję swoistego przedsądu (o ile wszystkie strony postępowania arbitrażowego zgodzą się na złożenie apelacji). Sąd powszechny może udzielić *leave to appeal*, jeżeli uzna spełnione następujące kumulatywne przesłanki:

- rozstrzygnięcie danej kwestii prawnej wpłynie znacząco na prawa co najmniej jednej ze stron;
- dana kwestia prawna była poddana pod rozagę sądowi arbitrażowemu;
- decyzja trybunału jest oczywiście niezasadne albo dana kwestia prawna budzi co najmniej poważne wątpliwości i ma szersze znaczenie publiczne;
- jest słuszne i odpowiednie w okolicznościach sprawy, aby to sąd powszechny rozstrzygnął daną kwestię prawną.

W wyniku rozpoznania apelacji, sąd powszechny może oddalić apelację, zmienić wyrok, skierować sprawę do ponownego rozpoznania (w świetle rozstrzygnięcia kwestii prawnej przez sąd) albo uchylić wyrok w całości lub części.

4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych

Arbitration Act dopuszcza jedynie umowną modyfikację wniesienia apelacji. Strony mogą bowiem postanowić o wyłączeniu prawa do apelacji. Mogą to zrobić wprost w umowie arbitrażowej albo poprzez inkorporację regulaminu, który to przewiduje. Przykładowo zgodnie z art. 26.8 regulaminu LCIA strony postępowania w sposób nieodwracalny zrzekają się wszelkich środków zaskarżenia wyroku do sądu powszechnego, w zakresie, w jakim to jest dopuszczalne na podstawie właściwego prawa.

Jednak w konsekwencji takiej umowy pomiędzy stronami, sąd powszechny będzie mógł uchylić wyrok sądu arbitrażowego tylko w przypadku braku jurysdykcji trybunału

⁴¹ Artykuł 82 (1) Arbitration Act.

albo w innych przypadkach poważnych naruszeń procesowych. *Arbitration Act* nie przewiduje generalnej klauzuli uchylenia wyroku z uwagi na jego sprzeczność z porządkiem publicznym (tylko uzyskanie wyroku w sposób sprzeczny z porządkiem publicznym mogłoby prowadzić do jego uchylenia – por. rozdział II pkt 4.2.1).

4.2.3. Tryb postępowania

Co do zasady postępowanie post-arbitrażowe jest dwuinstancyjne. *Arbitration Act* zniechęca jednak do złożenia środków zaskarżenia, ponieważ do tego konieczna jest zgoda sądu (*leave to appeal*) [art. 67 (4), 68 (4), 69 (8) *Arbitration Act*].

Przed wniesieniem skargi (apelacji) skarżący musi w pierwszej kolejności wyczerpać wszelkie dostępne środki zaskarżenia w postępowaniu arbitrażowym (np. wniosek o korektę wyroku lub wyrok uzupełniający) [art. 70 (2) *Arbitration Act*]. Termin na złożenie skargi (lub apelacji) to 28 dni od dnia wydania wyroku (lub jego korekty) [art. 70 (3) *Arbitration Act*].

Arbitration Act daje sądowi uprawnienie do zastosowania mechanizmów mających zabezpieczyć interes strony, która wyroku nie zaskarżyła. Po pierwsze, sąd powszechny może zażądać od skarżącego złożenia zabezpieczenia na koszty postępowania post-arbitrażowego [art. 70 (6) *Arbitration Act*]. Po drugie, sąd powszechny może również zarządzić złożenie do depozytu sądowego kwoty zasądzonej wyrokiem arbitrażowym.

Co ciekawe, skargę od wyroku sądu arbitrażowego może złożyć osoba, która nie była stroną postępowania arbitrażowego, ale twierdzi, że powinna. Może ona podważyć ważność umowy arbitrażowej, skład trybunału i zakres spraw poddanych pod rozstrzygnięcie sądu arbitrażowego [art. 72 *Arbitration Act*].

Orzecznictwo sądów powszechnych w Anglii jest proarbitrażowe i w większości przypadków skarga (lub apelacja) od wyroku sądu arbitrażowego nie odnosi zamierzonego skutku⁴².

⁴² D. Wolfso, S. Charlwood, *Chapter 25: Challenges to Arbitration Awards*, [w:] J.D.M. Lew, H. Bor i in. (red.), *Arbitration in England, with chapters on Scotland and Ireland*, Kluwer Law International 2013, s. 527.

4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego

4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.

Sądy powszechne bardzo rzadko odmawiają uznania lub wykonania wyroków na podstawie porządku publicznego⁴³. Rozbieżność w orzecznictwie budzi to, czy sąd powszechny może wykonać wyrok, który został uchylony w państwie, w którym była siedziba arbitrażu⁴⁴.

4.3.2. Regulacje krajowe

Wyroki wydane w państwach, które nie są stroną konwencji nowojorskiej podlegają wykonaniu na zasadach przewidzianych w *Arbitration Act* z 1950 r. (art. 36–37 i n.). *Arbitration Act* wprowadza następujące przesłanki pozytywne wykonania zagranicznego wyroku arbitrażowego: (i) wyrok został wydany na podstawie ważnej umowy arbitrażowej (według prawa właściwego); (ii) wyrok został wydany przez trybunał ukonstytuowany zgodnie z uzgodnionymi przez stronę regulacjami; (iii) wyrok został wydany zgodnie z prawem właściwym dla postępowania arbitrażowego; (iv) wyrok jest ostateczny; (v) wyrok dotyczy spraw, które mogą być poddane pod arbitraż w Anglii; a wreszcie (vi) wyrok nie narusza porządku publicznego. Dodatkowo, istnieją trzy negatywne przesłanki wykonania wyroku: (i) wyrok nie może zostać wykonany, jeżeli został uchylony; (ii) strona przeciwna nie była odpowiednio reprezentowana albo nie została w odpowiednim czasie poinformowana o postępowaniu arbitrażowym, aby móc podjąć obronę; (iii) wyrok nie obejmuje wszystkich zagadnień, które zostały poddane pod rozstrzygnięcie lub wykracza poza zakres zapisu na sąd polubowny.

4.4. Inne postępowania kontrolne

⁴³ Zob. http://globalarbitrationreview.com/jurisdiction/1003135/england-&-wales_ (dostęp: 19 grudnia 2017 r.). Por. także wyrok w sprawie *Westacre Investments Inc v Jugoimport-SPDR Holding Co Ltd* [1999] 3 WLR 811, w którym sąd powszechny uznał, że podlega uznaniu wyrok sądu arbitrażowego, mimo że strona twierdziła, iż podstawą sporu była korupcja urzędników państwowych, ale sąd arbitrażowy oddalił ten zarzut.

⁴⁴ Por. *Yukos Capital Sarl v OJSC Rosneft Oil Co* [2012] EWCA Civ 855 oraz *Diag Human SE v Czech Republic* [2014] EWHC 1639 (Comm).

Specyfiką systemu angielskiego jest apelacja co do prawa od wyroku arbitrażowego, omówiona w rozdziale II pkt 4.2.

5. Inne wybrane rozwiązania angielskiego prawa arbitrażowego

Zgodnie z *Arbitration Act*, jeżeli strony nie postanowią inaczej, spór rozstrzyga arbiter jedyny [art. 15 (3)].

Strony po powstaniu sporu mogą zawrzeć umowę (lub potwierdzić swoją wcześniejszą umowę) co do sposobu podziału pomiędzy stronami kosztów postępowania arbitrażowego (art. 60 *Arbitration Act*).

6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Anglii

Jak zaznaczono na wstępie, obecnie trwają prace legislacyjne nad uchwaleniem ustawy, która zakazywałaby dyskryminacji ze względu na płeć w toku postępowania arbitrażowego. Zakaz ten obejmowałby ekstremalne przypadki i dotyczyłby np. traktowania dowodu złożonego przez mężczyznę jako bardziej wiarygodnego od dowodu złożonego przez kobietę (i *vice versa*), zakazu podziału spadku w oparciu o założenie, że powinien być on nierówny z uwagi na płeć spadkobiercy, działanie w założeniu, że kobieta ma mniejsze prawa majątkowe niż mężczyzna (i *vice versa*). Projekt ustawy zakazuje również jakichkolwiek dyskryminacyjnych ze względu na płeć postanowień umowy arbitrażowej. Konieczność takiej regulacji została wywołana kontrowersyjną praktyką orzecniczą niektórych religijnych sądów arbitrażowych w Anglii (w szczególności orzekających na prawie szariatu).

III. Funkcjonowanie sądów polubownych we Francji

1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego we Francji

1.1. Regulacje sądownictwa polubownego

1.1.1. Ustawa

Tradycje współczesnego francuskiego prawa arbitrażowego sięgają 1981 r., które już wtedy uważane było za jedno nowocześniejszych na skalę światową – a przez niektórych uważane wręcz za bardziej postępowe od ustawy modelowej UNCITRAL, która weszła w życie 4 lata później⁴⁵. Od tamtego czasu, sądy francuskie, interpretując i stosując przepisy arbitrażowe, zyskały reputację „sprzyjających sądownictwu polubownemu”. W konsekwencji, ostatnia reforma prawa arbitrażowego we Francji, przeprowadzona Dekretem nr 2011-48 uchwalonym 13 stycznia 2011 r. miała na celu głównie „kodyfikację” rozstrzygnięć wątpliwości wykładniczych na tle wyroków francuskiego Sądu Kasacyjnego⁴⁶. Niemniej, poza usystematyzowaniem orzecznictwa, Dekret wprowadził również szereg innowacyjnych rozwiązań, potwierdzając, że Paryż pozostaje w czołówce miejsc przychylnych sądownictwu polubownemu.

Dekret z 2011 r. zastąpił w całości art. 1442–1527 francuskiego kodeksu postępowania cywilnego (fr. *Code de procédure civile* – CPC), regulując postępowania arbitrażowe krajowe w artykułach 1442 do 1503 CPC (Księga IV, Tytuły I–IV) i międzynarodowe w artykułach 1504 do 1527 CPC (Księga IV, Tytuły V –VI). Ponadto, arbitraż krajowy jest

⁴⁵ W związku z tym, że francuskie prawo arbitrażowe historycznie poprzedza ustawę modelową UNCITRAL, nie jest ono na niej oparte, a jego przepisy, w szczególności po nowelizacji z 2011 r., uznawane są za bardziej sprzyjające sądownictwu polubownemu.

⁴⁶ Fr. *Cour de cassation*, który na potrzeby niniejszej publikacji, w szczególności w zakresie stosowania oraz interpretacji przepisów dotyczących sądownictwa polubownego, może być uznany za odpowiednik polskiego Sądu Najwyższego.

również uregulowany w artykułach 2059 do 2061 francuskiego kodeksu cywilnego w zakresie dotyczącym zdatności arbitrażowej⁴⁷.

Rozróżnienie na arbitraż krajowy i arbitraż międzynarodowy⁴⁸ ma we francuskim systemie istotne znaczenie, ponieważ co do zasady przepisy dotyczące arbitrażu krajowego nie mają zastosowania do arbitrażu międzynarodowego, z wyjątkiem tych, wymienionych w art. 1506⁴⁹ lub jeżeli strony postanowią inaczej.

1.1.2. Konwencje międzynarodowe

Francja podpisała konwencję nowojorską 25 listopada 1958 r., którą ratyfikowała 26 czerwca 1959 r.⁵⁰ Konwencja weszła w życie 24 września 1959 r., przy czym Francja zastrzegła zasadę wzajemności uznawalności wyroków arbitrażowych⁵¹.

Francja jest również stroną konwencji genewskiej⁵², konwencji waszyngtońskiej⁵³, Traktatu Karty Energetycznej⁵⁴ oraz 106 bilateralnych umów o ochronie i promocji inwestycji zagranicznych, przy czym 10 z nich nie weszło w życie, pomimo podpisania⁵⁵.

⁴⁷ Zob. poniżej, pkt III.1.2.

⁴⁸ Artykuł 1502 CPC stanowi, że międzynarodowym jest arbitraż, który dotyczy spraw handlu międzynarodowego. „Interesy dotyczące handlu międzynarodowego” odnoszą się wyłącznie do przedmiotu umowy pomiędzy stronami, bez względu na ich siedzibę czy miejsce działalności. Na przykład w znanej sprawie *Tapie*, Sąd Kasacyjny potwierdził w 2016 r., że arbitrażem międzynarodowym jest arbitraż, który dotyczy transgranicznych transakcji handlowych w momencie podpisania umowy (klauzuli) arbitrażowej. Natomiast intencja stron czy arbitraż ma być międzynarodowy, czy nie, jest nieistotna. Zob. sprawa *Saica*, wyrok Sądu Kasacyjnego z 20 listopada 2013 r.

⁴⁹ Do arbitrażu międzynarodowego zastosowanie mają przepisy o arbitrażu krajowym dotyczące: umowy arbitrażowej [1446, 1447, 1448(1) i (2), 1449]; ustanowienia sądu arbitrażowego (1452 do 1468, 1460); postępowania arbitrażowego [1462, 1463(2), 1464(3), 1465 do 1470, 1472]; wyroku arbitrażowego [1479, 1481, 1482, 1484(1) i (2), 1485(1) i (2) i 1486] oraz innych niż apelacja lub wniosek o uchylenie wyroku środków odwoławczych.

⁵⁰ Dekret nr 59-1039 z 1 września 1959 r.

⁵¹ Początkowo Francja zrobiła również zastrzeżenie w zakresie stosunków handlowych, które jednak wycofała 27 listopada 1989 r. (Dekret Nr 90-170 z 17 listopada 1989 r.).

⁵² Podpisanej 21 kwietnia 1961 r., a która weszła w życie 16 grudnia 1966 r.

⁵³ Podpisanej 22 grudnia 1965 r., a która weszła w życie 20 września 1967 r.

⁵⁴ Podpisanej 17 grudnia 1994 r., a która weszła w życie 27 grudnia 1999 r.

⁵⁵ Lista umów bilateralnych o ochronie i promocji inwestycji zagranicznych jest dostępna na stronie UNCTAD, <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/CountryBits/72> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe

Jedną z francuskich organizacji arbitrażowych jest *Fédération des Centres d'Arbitrage*⁵⁶, zrzeszająca 15 stałych instytucji arbitrażowych (z wyłączeniem sądu arbitrażowego przy Międzynarodowej Izbie Handlowej). W ramach swoich działań Federacja opublikowała np. opracowanie zasad etycznych mających mieć zastosowanie w postępowaniach arbitrażowych⁵⁷.

Inną organizacją zajmującą się promocją arbitrażu jest założony w 1953 r. *Comité Français de l'Arbitrage* (CFA)⁵⁸, który zrzesza całe środowisko arbitrażowe we Francji i poza jej granicami, w tym instytucje arbitrażowe oraz edukacyjne, akademików oraz praktyków arbitrażu. CFA zajmuje się wydawaniem *Revue de l'arbitrage*, ale także organizacją warsztatów i kolokwiów. Jego członkowie są przypisani do grup tematycznych, które przygotowują raporty na temat stanu arbitrażu we Francji oraz arbitrażu międzynarodowego. Choć w sposób nieformalny, opracowania grup tematycznych CFA stanowią istotny element miękkiego prawa arbitrażowego we Francji, starając się wyznaczać kierunki jego rozwoju⁵⁹.

Również francuskie korporacje prawnicze przyczyniają się do kształtowania francuskiego prawa arbitrażowego. Na przykład, Paryska Izba Adwokacka przyjęła w 2008 r. uchwałę pozwalającą pełnomocnikom w arbitrażu międzynarodowym (we Francji lub za granicą) przygotowywać świadków do przesłuchań⁶⁰.

⁵⁶ Zob. FCA, <http://www.fca-arbitrage.com/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁵⁷ Zob. *Ethique dans la conduite et la gestion de l'arbitrage*, <http://www.fca-arbitrage.com/publications/ethique-dans-la-conduite-et-la-gestion-de-l-arbitrage/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁵⁸ Zob. CFA: <http://www.cfa-arbitrage.com/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁵⁹ Dla przykładu, raport grupy zajmującej się arbitrażem bankowym, zob. CFA, Group sur l'arbitrage en matière bancaire et financière, Rapport final z 19 maja 2014 r., http://www.afa-arbitrage.com/afa/uploads/Rapport_final_Groupe_de_travail_CFA_sur_larbitrage_en_matiere_bancaire_et_financiere.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁶⁰ Uchwała Paryskiej Izby Adwokackiej z 26 lutego 2008 r., *Ordre des Avocats de Paris, Le Bulletin Du Barreau De Paris*, No. 9 (4 March 2008), www.avocatparis.org/le-bulletin/archives/2-non-categorise/716.html (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

1.2. Zdatność arbitrażowa

Kwestie zdatności arbitrażowej zostały uregulowane we Francji w Kodeksie cywilnym (w przeciwieństwie do pozostałych uregulowań znajdujących się w CPC).

Artykuł 2058 francuskiego kodeksu cywilnego stanowi, że każda osoba może zgodzić się na arbitraż, w odniesieniu do praw, którymi sama może swobodnie rozporządzać.

Niemniej, art. 2060 tego kodeksu wyłącza z zakresu zdatności arbitrażowej sprawy dotyczące stanu cywilnego i zdolności prawnej, rozwodów i sądowej separacji małżonków, jak również spory dotyczące społeczności i instytucji publicznych oraz ogólniej – sprawy dotyczące porządku publicznego⁶¹. Niektóre kategorie spraw publicznych, o przemysłowym i handlowym charakterze, mogą jednak zostać poddane pod arbitraż na podstawie odrębnej ustawy.

Należy zauważyć, że ograniczenia zdatności arbitrażowej wprowadzone przez francuski kodeksu cywilny nie mają zastosowania do arbitrażu międzynarodowego.

W 2016 r., w ramach reformy przeprowadzonej pod hasłem „modernizacji wymiaru sprawiedliwości XXI wieku”, ponownie zmieniono przepisy francuskiego kodeksu cywilnego dotyczące arbitrażu⁶². O ile niektóre zmiany miały charakter kosmetyczny, mający na celu wyeliminowanie nieścisłości językowych, to zmiana treści art. 2061 Kodeksu miała znacznie donioślejsze znaczenie. W swoim nowym brzmieniu art. 2061 wprowadził *sui generis* domniemanie zgody na arbitraż. Obowiązuje ono, chyba że podmiot, który druga strona chce związać umową o arbitraż, w inny sposób przeniósł prawa i obowiązki na inny podmiot, który wyraził tę zgodę początkowo. Domniemanie zgody obowiązuje również, jeżeli strona nie wyraziła zgody na arbitraż

⁶¹ Należy przy tym zauważyć, że sądy francuskie interpretują porządek publiczny bardzo wąsko, zezwalając tym samym na arbitraż w sprawach dotyczących prawa konkurencji czy własności intelektualnej. Ponadto, powyższe ograniczenia nie mają bezpośredniego zastosowania do arbitrażu międzynarodowego. Zob. wyrok Sądu Kasacyjnego w sprawie *Zanzi* z 5 stycznia 1999 r., w którym rozważając międzynarodową umowę o pracę, Sąd Kasacyjny pozostawił stronie wybór pomiędzy arbitrażem a francuskimi sądami pracy.

⁶² Ustawa nr 2016-1547 z 18 listopada 2016 r., art. 11.

w ramach prowadzenia swojej działalności zawodowej, chyba że wybierze ona sądy powszechne⁶³.

1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe

Ze względu na zasadę poufności arbitrażu brak kompletnych danych na temat rodzajów spraw rozpoznawanych przed sądy polubowne.

1.4. Zapis na sąd polubowny

W arbitrażu krajowym zapis na sąd polubowny musi być zawarty na piśmie⁶⁴, przy czym przepisy przewidują, że może on być w formie klauzuli umownej lub umowy arbitrażowej zawartej przez strony po powstaniu sporu⁶⁵. Natomiast w arbitrażu międzynarodowym nie obowiązują żadne wymogi formalne co do formy zapisu na sąd polubowny⁶⁶. Co ciekawe, powyższa zasada ma również zastosowanie od umów arbitrażowych zawartych przed wprowadzającą ją nowelizacją z 2011 r. W przypadku obu reżimów, zapis może również zostać włączony do umowy poprzez odniesienie do innego dokumentu (np. generalnych warunków umowy), pod warunkiem że nie ma wątpliwości, iż strona zgodziła się na arbitraż⁶⁷.

Co więcej, podmiot niebędący stroną umowy może co do zasady zostać związany zapisem na sąd polubowny zawartym w tej umowie, jeżeli wyraził faktyczną (wyraźną lub milczącą) zgodę na poddanie sporu pod arbitraż (kryterium obiektywne) lub zachowanie tego podmiotu może zostać uznane za wyrażające taką zgodę (kryterium

⁶³ W tym kontekście arbitraż konsumencki, zob. poniżej pkt III.2.2.2.

⁶⁴ Artykuł 1443 CPC.

⁶⁵ Artykuł 1442 CPC.

⁶⁶ Artykuł 1507 CPC. Ponadto, w arbitrażu międzynarodowym, rozpatrując istnienie zapisu na sąd polubowny, sądy francuskie biorą pod uwagę jedynie wspólną intencję stron do poddania sporu pod arbitraż. Zob. wyrok Sądu Kasacyjnego w sprawie *FMT Productionssemi* z 20 grudnia 2000 r. Ponadto, zakres takiego zapisu jest również rozpatrywany w kontekście zgodnej woli stron (z zastrzeżeniem obligatoryjnych przepisów prawa francuskiego oraz francuskiego porządku publicznego), bez odwołania do jakichkolwiek porządków międzynarodowych. Zob. wyroki Sądu Kasacyjnego w sprawie *Dalico* z 20 grudnia 1993 r. oraz w sprawie *Zanzi* z 5 stycznia 1999 r.

⁶⁷ Sąd Kasacyjny w wyroku nr 95-17-603 z 3 czerwca 1997 r. stwierdził, że przy klauzuli arbitrażowej poprzez odniesienie do innego dokumentu, zgoda strony na arbitraż jest ważna, jeżeli strona ta miała świadomość istnienia zapisu na sąd polubowny w momencie podpisania umowy i mu się nie sprzeciwiła.

subiektywne, np. jeśli miał on znaczący udział w wykonywaniu umowy zawierającej zapis na sąd polubowny)⁶⁸. Wydaje się również, że sądy francuskie będą bardziej skłonne do związania zapisem na sąd polubowny podmiotów trzecich w sprawach o charakterze międzynarodowym⁶⁹. W przypadku grupy połączonych umów, gdzie tylko jedna z nich zawiera klauzulę arbitrażową, sądy francuskie potwierdziły, że strona umowy zależnej lub podwykonawczej (niezawierających klauzuli arbitrażowej) pozostaje związana zapisem na sąd polubowny w umowie głównej, jeżeli spór dotyczy wykonywania umowy, w której ten zapis się znajduje⁷⁰.

Francuskie przepisy arbitrażowe nie regulują natomiast kwestii zastosowania regulaminów arbitrażowych, ze względu na ich wejście w życie przed podpisaniem umowy arbitrażowej lub po jej podpisaniu. Przykładowo, można jednak przytoczyć regulamin sądu arbitrażowego przy Międzynarodowej Izbie Handlowej, który przewiduje, że zawsze powinna mieć zastosowanie jego najnowsza wersja (w dniu powstania sporu), chyba że strony zastrzegły inaczej w zapisie na sąd polubowny⁷¹.

1.5. Charakter prawny funkcji arbitra

We Francji odpowiedzialność arbitrów ma charakter odpowiedzialności umownej⁷². Oznacza to, że roszczenia cywilne przeciwko arbitrom mogą być wytoczone w sytuacji, gdy arbiter nie zastosował określonych przepisów proceduralnych, zrezygnował z pełnienia mandatu bez słusznej przyczyny lub zaniechał ujawnienia informacji, które mogłyby prowadzić do jego odwołania. Niemniej, arbitrzy we Francji są również

⁶⁸ E. Oger-Gross, A. Harle, *Arbitration procedures and practice in France: overview*, PLC Q&A, ostatnia aktualizacja 1 stycznia 2017 r.

⁶⁹ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Paryżu z 21 października 1983 r. (1984 Rev Arb 98), w którym sąd związał zapisem na sąd polubowny spółkę matkę, ponieważ była ona znacząco zaangażowana w negocjacje oraz wykonywanie umowy zawierającej klauzulę arbitrażową podpisaną przez spółkę córkę.

⁷⁰ Zob. wyroki Sądu Apelacyjnego w Paryżu z 7 grudnia 1994 r. (1996 Rev Arb 245) i Sądu Kasacyjnego w sprawie *Jaguar* z 27 marca 2007 r.

⁷¹ Wyjątkami są tutaj zastosowania przepisów dotyczących *emergency arbitrator* oraz *Expedited Procedure Provisions*.

⁷² Artykuł 1142 francuskiego kodeksu cywilnego.

chronieni immunitetem w zakresie, w jakim wykonują swój mandat, rozstrzygają roszczenia lub orzekają w wyroku arbitrażowym⁷³.

Na wymóg niezależności i niezawisłości arbitrów wskazuje bezpośrednio art. 1456 CPC. W związku z tym arbitrzy mają obowiązek ujawnić wszelkie okoliczności, które mogłyby mieć wpływ na ich niezależność lub niezawisłość przed zaakceptowaniem mandatu i po jego zaakceptowaniu. Nieujawnienie takich okoliczności może w konsekwencji prowadzić do uchylenia wyroku arbitrażowego, w szczególności, jeśli istnieje prawdopodobieństwo, że mogą one mieć wpływ na orzekanie arbitra i budzić u stron uzasadnione wątpliwości co do niezależności lub niezawisłości arbitra⁷⁴. Na przykład, wielokrotne nominowanie tego samego arbitra przez ten sam podmiot⁷⁵ może stanowić podstawę uchylenia orzeczenia arbitrażowego. Niemniej, informacje powszechnie znane i publicznie dostępne⁷⁶ czy osobiste związki ze spółką powiązaną z kontrahentami pozwanego⁷⁷ nie mogą stanowić podstawy uchylenia orzeczenia arbitrażowego.

2. Sądy arbitrażowe (polubowne)

2.1. Stałe sądy arbitrażowe

2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe we Francji

*International Court of Arbitration (ICC)*⁷⁸ – ustanowiony został w 1923 r. jako sąd arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej w Paryżu; najprawdopodobniej jest najbardziej znanym stałym sądem arbitrażowym na świecie. Od dnia utworzenia sąd administrował ponad 22 000 postępowań arbitrażowych, a jego działalność ma

⁷³ Wyrok Trybunału Pierwszej Instancji w Paryżu w sprawie *Bompard* z 13 czerwca 1990 r.

⁷⁴ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Paryżu z 10 marca 2011 r. (2011 Rev Arb 569).

⁷⁵ Zob. sprawa *KL v. Z Services* (w której jeden z arbitrów został odwołany, ponieważ był ponad 10 razy nominowany przez ten sam podmiot przed rozpoczęciem postępowania arbitrażowego oraz wielokrotnie więcej w jego trakcie).

⁷⁶ Zob. sprawa *Catering International v. Y FZCO*.

⁷⁷ Zob. sprawa *GAT v. Congo*.

⁷⁸ Zob. ICC International Court of Arbitration, <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/icc-international-court-arbitration/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

wymiar międzynarodowy. Nie pozostawia również wątpliwości, że umiejscowienie sądu arbitrażowego przy Międzynarodowej Izbie Handlowej w Paryżu miało ogromny wpływ na rozwój prawa arbitrażowego we Francji, a w szczególności jego przepisów dotyczących arbitrażu międzynarodowego. Sąd arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej jest również w czołówce instytucji wprowadzających innowacyjne rozwiązania arbitrażowe⁷⁹.

Centre de mediation et d'arbitrage de Paris (CMAP)⁸⁰ – początkowo zostało utworzone jako centrum mediacji, jednak adaptując się do potrzeb rynku, postawiło również na oferowanie usług związanych z prowadzeniem postępowań arbitrażowych. Głównym założeniem instytucji jest przeniesienie tradycji mediacyjnych do arbitrażu. Na przykład, rozpatrując wniosek strony o wszczęcie arbitrażu, CMAP oceni, czy mediacja nie stanowiłaby korzystniejszego sposobu rozwiązywania sporu, poddając stronom pod rozważenie również taką możliwość.

Association Française de l'Arbitrage (AFA)⁸¹ – powstała w wyniku niezadowolenia części użytkowników z sądu arbitrażowego przy Międzynarodowej Izbie Handlowej, AFA zajmuje się arbitrażem handlowym, a w ponad 50% o charakterze międzynarodowym. AFA promuje swoje usługi, wskazując, że w ponad 50% spraw jej wyroki są wydawane w ciągu roku od wszczęcia postępowania, a ponad 10% spraw jest prowadzonych przez tzw. *emergency arbitrator*. Ponadto, AFA blisko współpracuje z *Fédération des Centres d'Arbitrage* i z *Comité Français de l'Arbitrage*.

2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych

Francuskie prawo arbitrażowe nie reguluje w sposób szczególny formy wymaganej dla organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych. Stałe sądy polubowne związane z izbami handlowymi (sąd arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej czy CAMP) mają formę stowarzyszeń pożytku publicznego na podstawie

⁷⁹ Zob. np. ostatnia nowelizacja regulaminu z 1 marca 2017 r. wprowadzająca procedurę przyśpieszoną, <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/expedited-procedure-provisions/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁸⁰ Zob. CMAP, <http://www.cmap.fr/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁸¹ Zob. AFA, <http://www.afa-arbitrage.com/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

ustawy z 1901 r. Ponadto wszystkie stałe sądy arbitrażowe wydają się mieć charakter prywatny i prowadzić działalność nastawioną na zysk.

2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii

2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe

Do dwóch najistotniejszych, wyspecjalizowanych sądów arbitrażowych we Francji zaliczają się *Centre Français d'Arbitrage de Réassurance et d'Assurance* (CEFAREA)⁸² i *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* (CAMP)⁸³.

CEFAREA jest wyspecjalizowanym sądem arbitrażowym, oferującym swoje usługi głównie uczestnikom rynku ubezpieczeń, w tym samym ubezpieczycielom, gwarantom, towarzystwom ubezpieczeń wzajemnych, pośrednikom ubezpieczeniowym czy doradcom finansowym. Z kolei CAMP jest instytucją adresującą swoją ofertę przede wszystkim do operatorów transportowych, firm logistycznych oraz pośredników, w szczególności tych, związanych z transportem morskim. Zarówno CEFAREA, jak i CAMP wskazują jako główne zalety prowadzonych przez nich postępowań szybkość, poufność oraz profesjonalizm znających się na szczególnych właściwościach danego rynku czy przemysłu arbitrow.

Inne francuskie sądy specjalistyczne to *Comité d'Arbitrage de la Fédération des Travaux Publics*⁸⁴, *Comité Central de la Laine et des Fibres Associées* (C.C.L.F.A.), *La Chambre Arbitrale Internationale pour les Fruits et Légumes*⁸⁵ czy *Chambre Arbitrale de la Bourse de Commerce de Strasbourg*.

⁸² Zob. CEFAREA, <http://www.cefarea-arias.fr/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁸³ Zob. CAMP, <http://www.arbitrage-maritime.org/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁸⁴ Zob. CMATP, http://www.fntp.fr/upload/docs/application/pdf/2016-05/cm ATP_fevrier_2016_2016-05-23_10-52-52_67.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.)

⁸⁵ La Chambre Arbitrale Internationale pour les Fruits et Légumes, <http://www.interfel.com/fr/la-chambre-arbitrale-internationale/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie

Prawo francuskie uznaje klauzule arbitrażowe w umowach pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem za potencjalnie abuzywne⁸⁶, a więc niedozwolone na poziomie krajowym. W tym duchu, wspomniana wcześniej reforma przepisów francuskiego kodeksu cywilnego pozwala stronie, która zawarła umowę nie w ramach swojej działalności zawodowej, do wyboru pomiędzy wszczęciem postępowania arbitrażowego lub przed sądami powszechnymi⁸⁷. Przepisy te nie mają jednak zastosowania do arbitrażu międzynarodowego, co oznacza, że arbitraż konsumencki o takim charakterze nie jest we Francji zakazany.

Dnia 1 stycznia 2016 r. Francja implementowała również dyrektywę 2013/11/UE⁸⁸, zobowiązując się do zaoferowania konsumentom ADR jako formy rozwiązywania sporów z przedsiębiorcami. W lutym 2016 r. Komisja Europejska opublikowała listę francuskich instytucji oferujących ADR (fr. *Médiateurs*), które spełniają wymogi dyrektywy 2013/11/UE i są zarejestrowane przez francuski organ administracyjny *ad hoc* (fr. *Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation*⁸⁹). Wydaje się w związku z tym, że ADR konsumencki ogranicza się nadal (przynajmniej w zakresie porządku krajowego) do mediacji, wykluczając arbitraż.

2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami

Francuskie prawo arbitrażowe nie przewiduje szczególnych przepisów dla rozpoznawania sporów między średnimi i małymi przedsiębiorcami, pozostawiając tę kwestię regulaminom arbitrażowym. Przykładowo, nowelizacja regulaminu sądu

⁸⁶ Artykuł R 212-2 francuskiego kodeksu konsumenckiego.

⁸⁷ Zob. art. 2061 francuskiego kodeksu cywilnego.

⁸⁸ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z 21 maja 2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygania sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE (dyrektywa w sprawie ADR w sporach konsumenckich), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=celex%3A32013L0011> (dostęp: 14 kwietnia 2018 r.) – dalej: „dyrektywa 2013/11/UE”.

⁸⁹ Dalsze informacje dotyczące mediacji konsumenckiej dostępne są na stronie internetowej francuskiego Ministerstwa Gospodarki: <https://www.economie.gouv.fr/mediation-conso/commission> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

arbitrażowego przy Międzynarodowej Izbie Handlowej z 1 marca 2017 r. wprowadziła przyspieszoną procedurę dla postępowań, w których wartość sporu w dniu wszczęcia arbitrażu nie przekracza 2 000 000 dolarów amerykańskich⁹⁰.

2.3. Sądy arbitrażowe *ad hoc*

Ze względu na poufny charakter arbitrażu we Francji, informacje na temat większości postępowań nie są znane, a co za tym idzie, nie ma również statystyk dotyczących arbitrażów *ad hoc*⁹¹. Nie ulega wątpliwości, że obie formy są we Francji popularne, a w przypadku postępowań *ad hoc* najprawdopodobniej, najczęściej, strony wybierają regulamin UNCITRAL.

2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych

Zdania na temat popularności arbitrażu we Francji w porównaniu do sądownictwa powszechnego wydają się być podzielone. Niektórzy autorzy wskazują, że arbitraż krajowy we Francji jest słabo rozwinięty. Jako przyczynę podają dość wysoki koszt postępowań arbitrażowych w porównaniu z postępowaniem sądowym, co również przekłada się na mniejszą atrakcyjność arbitrażu dla sporów o niższej wartości roszczenia⁹². Inni natomiast twierdzą, że arbitraż jest używany we Francji często, w szczególności przy sporach o charakterze międzynarodowym⁹³. Faktycznie, statystyki Międzynarodowej Izby Handlowej wskazują od lat, że Francja jest najczęściej wybierana na miejsce międzynarodowych postępowań arbitrażowych⁹⁴.

⁹⁰ Regulamin przyspieszonego postępowania przed sądem arbitrażowym przy Międzynarodowej Izbie Handlowej: <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/expedited-procedure-provisions/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁹¹ J-Ch. Honlet, B. Legum, A.-S. Dufetre, *Commercial Arbitration: France*, GAR, ostatnia aktualizacja z 8 czerwca 2017 r.

⁹² *Legal Instruments and Practice of Arbitration in the EU*, Study for the Juri Committee, EU Directorate General for Internal Policies, 2014, s. 92, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/509988/IPOL_STU\(2015\)509988_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/509988/IPOL_STU(2015)509988_EN.pdf) (dostęp: 14 kwietnia 2018 r.).

⁹³ E. Gaillard, France, [w:] F-B. Weigand (red.), *Practitioner's Handbook on International Commercial Arbitration*, Oxford 2009, s. 425.

⁹⁴ Statystyki Międzynarodowej Izby Handlowej: <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/full-2016-icc-dispute-resolution-statistics-published-court-bulletin/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

3. Arbitraż korporacyjny

Arbitraż korporacyjny we Francji nie jest odrębnie uregulowany i w związku z tym nie jest wykorzystywany w większej skali.

4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez francuskie sądy powszechne

4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych

4.1.1. Właściwość sądów powszechnych

Artykuł 1463 (2) CPC przewiduje pomoc sądu w postępowaniu arbitrażowym przy konstytuowaniu trybunału arbitrażowego, odwoływaniu i zmianie arbitrów oraz wydłużaniu terminu na wydanie wyroku arbitrażowego. Ponadto, przed rozpoczęciem postępowania arbitrażowego strony mogą również zwrócić się do sądu o pomoc przy uzyskiwaniu środków dowodowych lub tymczasowych środków zabezpieczających⁹⁵.

W tym miejscu należy po raz kolejny podkreślić wyjątkową przychylność sądów francuskich dla polubownego rozwiązywania sporów, która znalazła również swoje odzwierciedlenie w nowelizacji CPC z 2011 r.

Przykładowo, nowe przepisy ustanowiły specjalną instytucję dedykowanego sędziego pomocniczego (fr. *juge d'appui*), właściwego dla wszelkich wniosków związanych z postępowaniem arbitrażowym, którego zadaniem jest wspomaganie takiego postępowania⁹⁶. W założeniach ustawowych, czerpiących z bogatego orzecznictwa Sądu Kasacyjnego, utworzenie tej instytucji miało na celu wyszkolenie wyspecjalizowanej grupy sędziów znających dogłębnie naturę oraz przepisy dotyczące arbitrażu krajowego i międzynarodowego. W odniesieniu do arbitrażu międzynarodowego, jeśli strony nie postanowią inaczej, sędzią pomocniczym jest

⁹⁵ Artykuł 1449 CPC.

⁹⁶ Artykuł 1459 CPC przewiduje, że dla postępowań krajowych będzie to prezes Sądu Pierwszej Instancji właściwego dla miejsca arbitrażu, przy czym może to być również prezes właściwego sądu gospodarczego – jednak w tym przypadku pozostaną poza jego kompetencją zagadnienia dotyczące odwoływania arbitrów oraz czasu trwania postępowania arbitrażowego.

ustawowo prezes Trybunału Pierwszej Instancji w Paryżu (fr. *Tribunal de Grande Instance de Paris*)⁹⁷.

4.1.2. Język postępowania

Postępowania arbitrażowe we Francji prowadzone są w języku urzędowym (francuskim). W szczególności, w postępowaniu o uznanie i wykonalność wyroku art. 1515 CPC wymaga tłumaczenia na francuski wyroków arbitrażowych i klauzul, na podstawie których zostały one wydane⁹⁸. Niemniej, Sąd Kasacyjny wyjaśnił, że klauzula wykonalności jest nadawana wyrokowi w języku oryginalnym, a nie jego francuskiemu tłumaczeniu⁹⁹.

4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego

4.2.1. Przesłanki skargi

Na wstępie należy zaznaczyć, że we Francji istnieją dwa odrębne (i wykluczające się) środki odwoławcze przysługujące po zakończonym postępowaniu arbitrażowym.

Po pierwsze, w odniesieniu do arbitrażu krajowego, art. 1489 CPC pozwala na apelację od wyroku arbitrażowego pod warunkiem, że strony wyraziły na to zgodę. W takim przypadku strony tracą równocześnie możliwość wszczęcia postępowania o uchylenie wyroku arbitrażowego¹⁰⁰. O ile co do zasady apelacja pozwala na ponowną ocenę wyroku arbitrażowego, o tyle postępowanie o jego uchylenie jest ograniczone do rozpatrzenia wyroku pod kątem wąsko zdefiniowanych przesłanek.

⁹⁷ Artykuł 1505 CPC, który przewiduje właściwość TGI dla arbitrażu międzynarodowego, gdy spełniona jest chociaż jedna z przesłanek: arbitraż ma miejsce w Francji, arbitraż ma miejsce za granicą, ale strony wybrały prawo francuskie, jako *lex arbitrii*, strony zastrzegły właściwość sądów francuskich dla sporów dotyczących arbitrażu, lub jedna ze stron jest narażona na ryzyko pozbawienia dostępu do wymiaru sprawiedliwości.

⁹⁸ Ponadto, ten sam przepis wskazuje, że tłumaczenie musi zostać dokonane przez jednego z zatwierdzonych tłumaczy sądowych.

⁹⁹ P. Tercier, P.M. Patocchi, J.F. Tossens, *L'usage des langues dans arbitrage*, 2016(3) *Revue de l'Arbitrage*, s. 786.

¹⁰⁰ Artykuł 1491 CPC.

Natomiast w arbitrażu międzynarodowym apelacja w ogóle nie jest dozwolona.

Dla arbitrażu międzynarodowego przesłanki skargi o uchylenie wyroku określa art. 1520 CPC, zaliczając do nich: błędną decyzję trybunału co do własnej właściwości do rozpatrzenia sprawy, błędy w ukonstytuowaniu trybunału, orzeczenie trybunału co do zasady wykraczające poza mandat nadany przez strony umową arbitrażową, naruszenie sprawiedliwości proceduralnej oraz gdy uznanie i wykonalność wyroku arbitrażowego stoją w sprzeczności z francuskim porządkiem publicznym.

Dla arbitrażu krajowego przesłanki te określa art. 1492 CPC, zastrzegając, że dla uznania i wykonania wyroku arbitrażowego nie może on pozostawać w sprzeczności z francuskim porządkiem publicznym. Artykuł 1492 CPC wymienia również następujące przesłanki formalne dla uchylenia wyroku: brak uzasadnienia wyroku arbitrażowego, brak daty wyroku, brak wskazania imion lub podpisów arbitrów oraz wydanie wyroku inaczej niż większością głosów.

4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych

Nowelizacja z 2011 r. wprowadziła do francuskiego prawa arbitrażowego możliwość zrzeczenia się przez strony prawa do wniesienia skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego¹⁰¹. W przeciwieństwie do podobnych przepisów w Szwajcarii, Belgii czy Szwecji, strona może się go zrzec bez względu na swoją narodowość, przy czym musi tego dokonać w wyraźnym oświadczeniu. W takim przypadku jednym środkiem odwoławczym pozostającym stronom jest odwołanie do sądu od orzeczenia stwierdzającego wykonalność wyroku arbitrażowego, którego strony umownie nie mogą wyłączyć.

¹⁰¹ Artykuł 1522 CPC.

4.2.3. Tryb postępowania

Zasadniczo, jeżeli postępowanie arbitrażowe miało miejsce we Francji, strona może wnieść apelację lub wniosek o uchylenie wyroku arbitrażowego do Sądu Apelacyjnego właściwego dla miejsca jego wydania¹⁰².

W arbitrażu krajowym postępowanie o stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego zostaje zawieszane na czas zakończenia postępowania apelacyjnego bądź o uchylenie wyroku¹⁰³.

W arbitrażu międzynarodowym, wręcz przeciwnie, nawet jeśli postępowanie o uchylenie zostało wszczęte przez stronę broniącą się przed egzekucją wyroku, postępowanie egzekucyjne nie jest zawieszane. Niemniej, pozostawiono (interpretowany wąsko) wyjątek, dzięki któremu strona może wystąpić do sądu o zawieszenie egzekucji lub nałożenie na nią warunków, jeżeli istnieje ryzyko rażącego naruszenia praw jednej ze stron postępowania¹⁰⁴.

Orzecznictwo powstałe po wejściu w życie omawianych przepisów pozwala na dwie obserwacje. Po pierwsze, sąd rozpatrzy wniosek o wstrzymanie wykonania wyroku arbitrażowego niezależnie od argumentów (co do zasady) podniesionych przez strony w postępowaniu o uchylenie tego samego wyroku. Po drugie, sąd przychyli się do wniosku o wstrzymanie wykonania wyroku arbitrażowego tylko w przypadku, gdy jego niezwłoczne wykonanie spowoduje nieproporcjonalną szkodę dla jednej ze stron (np. bankructwo zanim zostanie wydany wyrok dotyczący uchylenia wyroku).

4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego

4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że przepisy francuskiego kodeksu postępowania cywilnego dotyczące uznawania i wykonalności zagranicznych orzeczeń

¹⁰² Artykuł 1519 CPC.

¹⁰³ Artykuł 1496 CPC.

¹⁰⁴ Artykuł 1526 CPC.

arbitrażowych są stosowane do orzeczeń wydanych poza granicami Francji, bez względu na to, czy państwo, w którym taki wyrok został wydany, jest lub nie stroną konwencji nowojorskiej. Jest to o tyle istotne, że co do zasady sądy francuskie orzekają na podstawie przepisów tego kodeksu, które są korzystniejsze niż przepisy konwencji międzynarodowych, których stroną jest Francja¹⁰⁵.

4.3.2. Regulacje krajowe

Dla uznania i stwierdzenia wykonalności wyroku arbitrażowego we Francji muszą być spełnione dwie przesłanki. Po pierwsze, istnienie wyroku arbitrażowego musi być udowodnione poprzez złożenie do sądu wyroku oraz umowy arbitrażowej (oryginałów lub potwierdzonych kopii)¹⁰⁶. Po drugie, wyrok arbitrażowy nie może być w sposób oczywisty sprzeczny francuskim porządkiem publicznym¹⁰⁷ lub międzynarodowym porządkiem publicznym¹⁰⁸.

Strona wnosząca o uznanie wyroku arbitrażowego musi uzyskać postanowienie o stwierdzeniu wykonalności (fr. *exequatur*) wydawane przez Trybunał Pierwszej Instancji w miejscu wydania wyroku arbitrażowego¹⁰⁹. Postępowanie jest prowadzone *ex parte*, a strony mogą odwołać się od odmowy wydania nakazu w ciągu miesiąca od jego wydania¹¹⁰. Od decyzji sądu nadającej klauzulę wykonalności wyrokowi arbitrażowemu nie przysługuje odwołanie, gdyż zgodnie ze skodyfikowanym w art. 1487 CPC orzecnictwem Sądu Kasacyjnego¹¹¹ postępowanie o nadanie klauzuli wykonalności nie ma we Francji charakteru kontradyktoryjnego. Strona może natomiast wnieść o jej uchylenie, jeżeli wcześniej się tego prawa nie zrzekła. Jeśli

¹⁰⁵ W odniesieniu do konwencji nowojorskiej – zob. sprawa *Putrabali*, wyrok Sądu Kasacyjnego z 29 czerwca 2007 r.

¹⁰⁶ W odniesieniu do wyroków krajowych zob. art. 1487 i 1488 CPC, a w odniesieniu do wyroków międzynarodowych – zob. art. 1514 i 1515 CPC.

¹⁰⁷ W odniesieniu do wyroków krajowych – zob. art. 1488 CPC.

¹⁰⁸ W odniesieniu do wyroków międzynarodowych – zob. art. 1514 CPC.

¹⁰⁹ W przypadku wyroków międzynarodowych będzie to zawsze Trybunał Pierwszej Instancji w Paryżu.

¹¹⁰ W odniesieniu do arbitrażu krajowego zob. art. 1500 CPC, a w odniesieniu do arbitrażu międzynarodowego – zob. art. 1523 CPC. Sąd może wydłużyć ten termin o dwa miesiące, jeżeli jedna ze stron przebywa za granicą (art. 643 CPC)

¹¹¹ Zob. np. wyrok Sądu Kasacyjnego w sprawie *Rosja pko Noga* z 9 grudnia 2003 r.

strony zrzekły się prawa do wniesienia skargi o uchylenie, nadal przysługuje im prawo do apelacji w postępowaniu egzekucyjnym.

W odniesieniu do międzynarodowych wyroków arbitrażowych należy zaznaczyć, iż prawo francuskie rozróżnia ich dwa typy: zagraniczne wyroki arbitrażowe (wydane poza granicami Francji) i międzynarodowe wyroki arbitrażowe (wydane jednak na terenie Francji)¹¹². Rozróżnienie to ma znacznie dla postępowania o uznanie i stwierdzenie wykonalności wyroków¹¹³.

¹¹² Innymi słowy, wyroki wydane w arbitrażu międzynarodowym w rozumieniu art. 1504 CPC („dotyczące międzynarodowych interesów handlowych”), w których jednak na miejsce arbitrażu wyznaczono Francję.

¹¹³ Zob. art. 1525 CPC odnoszący się wyłącznie do wyroków arbitrażowych wydanych poza granicami Francji.

IV. Funkcjonowanie sądów polubownych w Hiszpanii

1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Hiszpanii

1.1. Regulacje sądownictwa polubownego

1.1.1. Ustawa

Hiszpania należy do grupy państw, które systemowo regulują arbitraż w formie odrębnej ustawy (jak np. Anglia), a nie w ramach kodeksów postępowania cywilnego (jak np. Polska). Podstawowym aktem prawnym regulującym arbitraż w Hiszpanii jest ustawa 60/2003 z 23 grudnia 2003 r. o arbitrażu (*Ley de Arbitraje*, dalej: „**ustawa o arbitrażu**”)¹¹⁴. Aktualne brzmienie ustawy zostało nadane zmianami wprowadzonymi ustawą 13/2009 z 3 listopada 2009 r.¹¹⁵, ustawą 11/2011 z 20 maja 2011 r.¹¹⁶, ustawą organiczną 5/2011 z 21 maja 2011 r.¹¹⁷ oraz ustawą 42/2015 z 6 października 2015 r.¹¹⁸

Ustawa o arbitrażu jest oparta na ustawie modelowej UNCITRAL (dalej: „**ModelU**”), przy czym ma zastosowanie zarówno do arbitrażu międzynarodowego, jak i krajowego. Najważniejsze odstępstwa od ustawy modelowej UNCITRAL odnoszą się do kwestii opisanych poniżej.

¹¹⁴ Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, Boletín Oficial del Estado z 26 grudnia 2003 r., BOE-A-2003-23646.

¹¹⁵ Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, Boletín Oficial del Estado z 4 listopada 2009 r., BOE-A-2009-17493.

¹¹⁶ Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado, Boletín Oficial del Estado z 21 maja 2011 r., BOE-A-2011-8847.

¹¹⁷ Ley Orgánica 5/2011, de 20 de mayo, complementaria a la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado para la modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, Boletín Oficial del Estado z 21 maja 2011 r., BOE-A-2011-8846.

¹¹⁸ Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, Boletín Oficial del Estado z 6 października 2015 r., BOE-A-2015-10727.

1) Arbitraż testamentowy

Artykuł 10 ustawy o arbitrażu przewiduje możliwość zapisu na sąd polubowny w testamencie, obejmującego spory między spadkobiercami i zapisobiercami dotyczące podziału spadku lub zarządu spadkiem.

2) Definicja arbitrażu międzynarodowego

Definicja arbitrażu międzynarodowego jest zgodna z ustawą modelową UNCITRAL z jednym wyjątkiem. W miejsce postanowienia art. 1 ust. 3.c) ModelU, ustawa o arbitrażu definiuje w art. 3 ust. 1.c), że arbitraż ma charakter międzynarodowy, jeżeli spór wynikający z danego stosunku prawnego „*ma wpływ na interesy handlu międzynarodowego*”¹¹⁹.

3) Zdatność arbitrażowa

Ustawa o arbitrażu reguluje zdatność arbitrażową (*vide* rozdział IV pkt 1.2. Zdatność arbitrażowa).

4) Skuteczność zapisu na sąd polubowny

Ustawa o arbitrażu reguluje wymogi skuteczności zapisu na sąd polubowny, opierając się na ustawie modelowej UNCITRAL z tym, że art. 9 ust. 6 ustawy o arbitrażu rozszerza przesłanki jego skuteczności w porównaniu z ustawą modelową UNCITRAL (co zostało omówione w rozdziale IV pkt 1.4. Zapis na sąd polubowny).

5) Liczba arbitrów

Artykuł 12 ustawy o arbitrażu wprowadza dwie istotne modyfikacje ustawy modelowej UNCITRAL w kwestii liczby arbitrów. Po pierwsze, liczba arbitrów wybranych przez strony musi być nieparzysta (brak podobnego wymogu w ustawie modelowej UNCITRAL). Po drugie, zespół orzekający składa się z jednego arbitra w przypadku braku wskazania liczby arbitrów przez strony (ustawa modelowa UNCITRAL wprowadza zasadę, że w takim przypadku zespół orzekający składa się z trzech arbitrów).

6) Arbiter powinien być prawnikiem

¹¹⁹ Rozwiązanie podobne jak we Francji. Zob. A. Szumański, [w:] A. Szumański (red.), *System Prawa Handlowego*, t. 8, *Arbitraż...*, s. 45.

Artykuł 15 ust. 1 ustawy o arbitrażu wprowadza regułę, zgodnie z którą w przypadku zespołu orzekającego składającego się z jednego arbitra, powinien on być prawnikiem (*jurista*). W brzmieniu ustawy sprzed 2011 r. arbiter miał być „advokatem wykonującym zawód” (*abogado en ejercicio*)¹²⁰. Natomiast w przypadku zespołu orzekającego składającego się z większej liczby arbitrów – co najmniej jeden arbiter powinien być prawnikiem. Wymóg ten: i) ma charakter *ius dispositivum* – strony mogą postanowić inaczej oraz ii) nie ma zastosowania do sporów, które mają być rozstrzygane według zasad słuszności.

7) Termin na wydanie orzeczenia (szybkość arbitrażu)

Zgodnie z art. 37 ust. 2 ustawy o arbitrażu orzeczenie powinno być wydane w terminie sześciu miesięcy od dnia wniesienia odpowiedzi na pozew (lub upływu terminu na jej wniesienie). W uzasadnionych przypadkach zespół orzekający może wydać postanowienie o przedłużeniu terminu o kolejne dwa miesiące. Strony mogą wyłączyć ww. możliwość przedłużenia terminu na wydanie orzeczenia.

8) Wybór arbitrów w przypadku „*multi-party proceedings*”

Artykuł 15 ust. 2 ustawy o arbitrażu reguluje sytuację, w której zespół orzekający składa się z trzech arbitrów, a po jednej ze stron występuje kilka podmiotów. Ustawodawca zakłada, że podmioty te powinny się porozumieć i wspólnie powołać arbitra. W przypadku braku porozumienia każdy z podmiotów ma prawo wystąpić do sądu o powołanie całego składu zespołu orzekającego.

9) Odpowiedzialność arbitrów

Artykuł 21 ust. 1 ustawy o arbitrażu reguluje kwestię odpowiedzialności arbitrów i instytucji arbitrażowych oraz wprowadza wymóg posiadania przez arbitrów oraz instytucje arbitrażowe ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej lub odpowiedniej gwarancji (*vide* rozdział IV pkt 1.5. Charakter prawny funkcji arbitra).

10) Poufność

Artykuł 24 ust. 2 ustawy o arbitrażu wprost wskazuje, że arbitrzy, strony i instytucje arbitrażowe są zobowiązane do zachowania poufności informacji uzyskanych w związku z postępowaniem arbitrażowym.

¹²⁰ W Hiszpanii nie ma podziału porównywalnego do różnic między advokatem a radcą prawnym w Polsce lub *barrister* a *solicitor* w Wielkiej Brytanii.

11) Język postępowania

Pierwotne brzmienie art. 28 ust. 1 ustawy o arbitrażu było oparte na ustawie modelowej UNCITRAL. W 2011 r. przepis ten został zmieniony. Aktualne brzmienie wskazuje, że w przypadku braku wyboru języka postępowania przez strony, jeżeli „*okoliczności sprawy nie pozwalają na rozstrzygnięcie tej kwestii*”, postępowanie toczy się w „*którymkolwiek z języków urzędowych miejsca arbitrażu*”. Wprowadzono również uprawnienie do posługiwania się swoim językiem przez stronę, która nie rozumie języka postępowania, co jednak „*nie może oznaczać paraliżowania postępowania*”.

Z kolei art. 28 ust. 2 ustawy o arbitrażu wprowadza regułę, że dokumenty składane w toku postępowania w języku innym niż język postępowania powinny być przedkładane z tłumaczeniami. Zespół orzekający może zarządzić, że dokumenty te mogą być przedkładane bez tłumaczenia (strony mogą się jednak temu sprzeciwić). To kolejne odstępstwo od ustawy modelowej UNCITRAL, w której regułą jest możliwość przedłożenia dokumentów bez tłumaczenia, a ewentualny obowiązek przedkładania tłumaczenia powstaje, jeżeli zespół orzekający tak postanowi.

1.1.2. Konwencje międzynarodowe

Hiszpania jest stroną konwencji nowojorskiej¹²¹ i konwencji genewskiej¹²². Obie konwencje zostały ratyfikowane bez zastrzeżeń. Jest również stroną konwencji waszyngtońskiej, Traktatu Karty Energetycznej oraz około 72 umów o popieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji (dalej: „**BITy**”, nie uwzględniając BITów, które nie weszły w życie, pomimo że zostały podpisane).

Ponadto, Hiszpania jest stroną umów dwustronnych ze Szwajcarią (1896), Francją (1969), Włochami (1973), Czechami i Słowacją (1987), Urugwajem (1987), Brazylią (1989), Meksykiem (1989), Chinami (1992), Bułgarią (1993) i Marokiem (1997), które regulują m.in. kwestie uznawania i wykonywania wyroków arbitrażowych.

¹²¹ Zob. https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&clang=_en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹²² Zob. https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-2&chapter=22&clang=_en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe

Istotną rolę nie tylko w Hiszpanii, ale również w krajach iberoamerykańskich odgrywa Hiszpański Klub Arbitrażowy (*Club Español del Arbitraje*, dalej: „**CEA**”). Na dzień sporządzenia niniejszego rozdziału CEA zrzeszał ponad 900 praktyków z 41 jurysdykcji¹²³. Klub ten wydaje czasopismo *Spain Arbitration Review*, organizuje konferencje i inne aktywności promujące arbitraż. Istotnym aspektem działalności CEA są również prace w komitetach, skutkujące powstaniem opracowań mających faktyczny wpływ na postępowania arbitrażowe, takich jak np. kodeks dobrych praktyk w mediacji¹²⁴, rekomendacje dotyczące niezależności i bezstronności arbitrów¹²⁵ czy kodeks dobrych praktyk arbitrażowych¹²⁶. Ponadto znaczenie mają również lokalne „rozdziały” CEA, które organizują aktywność CEA w innych państwach¹²⁷. W 2014 r. powstał „rozdział” polsko-ukraiński¹²⁸, który obok „rozdziału” chińskiego jest najbardziej wysunięty na wschód w porównaniu z pozostałymi „rozdziałami”, działającymi w Europie Zachodniej oraz w państwach Ameryk.

1.2. Zdatność arbitrażowa

Artykuł 2 ust. 1 ustawy o arbitrażu definiuje, że zdatność arbitrażową mają wszystkie spory dotyczące materii „którymi można swobodnie rozporządzać” zgodnie z prawem. Jednocześnie art. 9 ust. 6 ustawy o arbitrażu wskazuje, że w przypadku arbitrażu międzynarodowego spór ma zdatność arbitrażową (oraz że zapis na sąd polubowny jest skuteczny), jeżeli są spełnione przesłanki wynikające: i) z prawa właściwego

¹²³ Zob. https://www.clubarbitraje.com/es/quienes_somos_cea (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹²⁴ Zob. http://www.clubarbitraje.com/sites/default/files/bbpb_mediacion_1.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹²⁵ Zob. http://www.clubarbitraje.com/sites/default/files/recomendaciones_0.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹²⁶ Zob. http://www.clubarbitraje.com/sites/default/files/090216_buenas_practicas_arbitrales_castellano_1.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹²⁷ Na dzień sporządzenia niniejszego opracowania istniało 28 międzynarodowych „rozdziałów” CEA – zob. <https://www.clubarbitraje.com/es/capitulos-internacionales> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹²⁸ Zob. <https://www.clubarbitraje.com/en/paises/polonia-y-ucrania> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

wybranego przez strony dla zapisu na sąd polubowny, ii) z prawa właściwego dla sporu lub iii) z prawa hiszpańskiego¹²⁹.

Z kolei art. 2 ust. 2 ustawy o arbitrażu wskazuje, że jeżeli stroną w arbitrażu międzynarodowym jest państwo lub „spółka, organizacja lub przedsiębiorstwo” kontrolowane przez państwo, to ta strona nie może powołać się na przepisy swojego prawa krajowego w celu uniknięcia zobowiązań wynikających z zapisu na sąd polubowny¹³⁰.

Z zakresu regulacji ustawy o arbitrażu są wykluczone arbitraże pracownicze (art. 1 ust. 4), przez które rozumie się spory zbiorowe między pracownikami i pracodawcami (np. dotyczące układów zbiorowych pracy). Arbitraże pracownicze są uregulowane w Statucie Pracowników (*Estatuto de los Trabajadores*)¹³¹. Odmienne rozwiązanie przyjęto w odniesieniu do arbitraży konsumenckich, do których ustawa o arbitrażu ma zastosowanie pomocnicze.

1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe

Brak kompleksowych statystyk lub innych oficjalnych danych na temat spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe. Możliwa jest zatem jedynie cząstkowa analiza, opierająca się na informacjach prezentowanych przez niektóre stałe sądy arbitrażowe.

Corte de Arbitraje de Madrid wskazuje, że w latach 2014–2016 administrował corocznie między 130 a 200 spraw. W tej grupie 21% spraw miało charakter międzynarodowy, a w 18% spraw po co najmniej jednej ze stron sporu były dwa lub więcej podmiotów („*multi-party proceedings*”). 31% postępowań dotyczyło sektora

¹²⁹ Rozwiązanie to jest oceniane jako należące do wyjątków w zakresie uregulowania prawa właściwego dla oceny zdadności arbitrażowej – J. Poczobut, [w:] A. Szumański (red.), *System Prawa Handlowego*, t. 8, *Arbitraż...*, s. 45.

¹³⁰ Pierwsze odstępstwo jest wzorowane na prawie francuskim, a drugie na szwajcarskim – B.M. Cremades Sanz-Pastor, D.J.A. Cairns, *National Report for Spain (2017)*, [w:] J. Paulsson, L. Bosman (red.), *ICCA International Handbook on Commercial Arbitration*, Kluwer Law International 2017, s. 1.

¹³¹ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, Boletín Oficial del Estado z 24 października 2015 r., BOE-A-2015-11430.

finansowego i bankowego, 16% spraw dotyczyło sporów korporacyjnych, a 14% spraw – sporów budowlanych¹³².

Liczba postępowań administrowanych przez *Tribunal Arbitral de Barcelona* w latach 2005–2014 oscylowała rocznie pomiędzy 50 a 100. W 2014 r. przedmiotem postępowań były najczęściej spory korporacyjne (24%)¹³³. Natomiast w poprzednich latach, 2012 i 2013, przedmiotem postępowań były najczęściej instrumenty finansowe (odpowiednio 30% i 39 % ogółu spraw)¹³⁴. Statystyki wskazują również, że część sporów rozstrzygano według zasad słuszności (*ex aequo et bono*): w 2012 r. – było to 10%, w 2013 r. – 12%, a w 2014 r. – 6%¹³⁵.

Oficjalne statystyki *Corte Española de Arbitraje*, trzeciej z instytucji arbitrażowych wskazanych w rozdziale IV pkt 2.1.1..., nie zawierają informacji o liczbie postępowań¹³⁶. Z nieoficjalnych informacji wynika jedynie, że liczba spraw administrowanych rocznie to „ponad 100”¹³⁷. W 2016 r. aż 50% spraw dotyczyło sektora budowlanego. Poza tym istotne były spory dotyczące umów dystrybucji, agencyjnych i franczyzy (rozumiane jako jeden sektor) oraz ubezpieczeń (po około 20%)¹³⁸. Poza tym w latach 2014 i 2015 istotne w działalności tej instytucji były również spory w sektorze energetycznym i korporacyjne¹³⁹.

¹³² Zob. http://www.arbitramadrid.com/c/document_library/get_file?uuid=0b23a7e7-506a-44e4-850f-2c9c0965dee0&groupId=10136 (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹³³ Zob. http://tab.es/images/documents/estadistiques_2014_cas.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹³⁴ Zob. http://tab.es/images/documents/estadistiques_2013_cas.pdf, http://tab.es/images/documents/estadistiques_2012_cas.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹³⁵ Zob. http://tab.es/images/documents/estadistiques_2013_cas.pdf, http://tab.es/images/documents/estadistiques_2012_cas.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.); http://tab.es/images/documents/estadistiques_2014_cas.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹³⁶ „Memorias” za lata 2014–2016, udostępnione autorowi przez Corte Española de Arbitraje, niepublikowane na stronie internetowej.

¹³⁷ Zob. <https://www.camara.es/arbitraje-y-mediacion/corte-espanola-de-arbitraje> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹³⁸ „Memoria” za 2016 r., udostępniony autorowi przez Corte Española de Arbitraje, niepublikowany na stronie internetowej.

¹³⁹ „Memorias” za lata 2014–2015, udostępnione autorowi przez Corte Española de Arbitraje, niepublikowane na stronie internetowej.

1.4. Zapis na sąd polubowny

Artykuł 9 ust. 1 ustawy o arbitrażu wprost reguluje, że zapis na sąd polubowny może być sporządzony w formie klauzuli zawartej w umowie (podstawowej) oraz w formie „*niezależnej umowy*”.

Zapis na sąd polubowny może być sporządzony „*na piśmie, w dokumencie podpisanym przez strony lub w wymienionych między stronami pismach, telegramach, teleksach, faksach lub innych środkach porozumiewania się na odległość, które pozwalają na zachowanie zapisu*”. Formę pisemną uważa się za zachowaną, „*kiedy zapis na sąd polubowny został utrwalony i będzie dostępny do wglądu na nośniku elektronicznym, optycznym lub innego typu*” (art. 9 ust. 3 ustawy o arbitrażu).

Artykuł 9 ust. 5 ustawy o arbitrażu wprowadza domniemanie istnienia zapisu na sąd polubowny, jeżeli w pozwie i w odpowiedzi na pozew jedna ze stron powołuje się na istnienie zapisu na sąd polubowny, a druga strona tego nie kwestionuje.

Ustawa o arbitrażu nie reguluje kwestii, która wersja regulaminu postępowania ma zastosowanie w sytuacjach, kiedy nastąpiły zmiany regulaminu między dniem sporządzenia zapisu na sąd polubowny a dniem wszczęcia postępowania arbitrażowego. Artykuł 14 ust. 2 ustawy o arbitrażu odsyła w tym zakresie do treści samych regulaminów („*instytucje arbitrażowe wykonują swoje funkcje zgodnie ze swoimi regulaminami*”).

Artykuł 9 ust. 6 ustawy o arbitrażu rozszerza skuteczność zapisu na sąd polubowny, wskazując, że w przypadku arbitrażu międzynarodowego zapis na sąd polubowny jest skuteczny (a spór ma zdatność arbitrażową), jeżeli są spełnione warunki wynikające: i) z prawa właściwego wybranego przez strony dla zapisu na sąd polubowny, ii) z prawa właściwego dla sporu lub iii) z prawa hiszpańskiego.

W przypadku wszczęcia postępowania sądowego, zarzut zapisu na sąd polubowny wnosi się w „*pierwszych 10 dniach terminu na wniesienie odpowiedzi na pozew*” (art. 11 ust. 1 ustawy o arbitrażu).

1.5. Charakter prawny funkcji arbitra

Artykuł 17 ust. 1 ustawy o arbitrażu wskazuje obowiązek zachowania przez arbitrów bezstronności i niezależności oraz zakazuje utrzymywania ze stronami „*relacji osobistych, zawodowych lub gospodarczych*”. Przesłanki wyłączenia arbitra i tryb postępowania o wyłączenie arbitra są wzorowane na art. 12 i 13 ModelU. Dodano jednak uprawnienie stron do żądania od arbitrów „*wyjaśnienia ich relacji z którąkolwiek ze stron*” w każdym momencie.

Odpowiedzialność arbitrów i instytucji arbitrażowych ma charakter odpowiedzialności *ex contractu*¹⁴⁰. Artykuł 21 ust. 1 ustawy o arbitrażu przewiduje odpowiedzialność arbitrów oraz instytucji arbitrażowych za szkodę wynikłą ze „*złej wiary, rażącego niedbalstwa lub z winy umyślnej*”¹⁴¹. Jest to wysoki standard, a system prawa hiszpańskiego przewiduje, że arbitrzy (podobnie jak sędziowie) mają „*prawo do pomylenia się w dobrej wierze*”¹⁴². Dominuje pogląd, że zakres odpowiedzialności arbitrów oraz instytucji arbitrażowych może być modyfikowany – w sposób wyraźny lub poprzez wybór regulaminów arbitrażowych, które odmiennie regulują tę kwestię¹⁴³.

¹⁴⁰ J. Remón, *Ley de Arbitraje, Artículo 21*, [w:] C. González-Bueno (red.), *Comentarios a la Ley de Arbitraje*, Consejo General del Notariado 2014, s. 382.

¹⁴¹ “[...] *responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren por mala fe, temeridad o dolo*”. Zwroty „*mala fe*” („zła wiara”) i „*dolo*” („wina umyślna”) mogą być w miarę precyzyjnie przełożone na polski język prawny, przy czym wielu autorów przekłada „*dolo*” jako „podstęp” lub „*fraud*” – tak np. R. Wojciechowski, *Przepisy hiszpańskiej ustawy o arbitrażu. Przekład z wprowadzeniem*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008/3, dostępny pod adresem: http://arbitraz.laszczuk.pl/_adr/44/Przepisy_hiszpańskiej_ustawy_o_arbitrażu_Przekład_z_wprowadzeniem.pdf, dostęp: 16 kwietnia 2018 r.) oraz D.J.A. Cairns, A. López Ortiz, *Spain's New Arbitration Act*, „ASA Bulletin” 2004/4, dostępny pod adresem: <http://www.cremades.com/pics/contenido/File634528967311128688.pdf>, dostęp: 16 kwietnia 2018 r.). Z kolei hiszpański zwrot „*temeridad*” nie ma wprost odpowiednika w polskim języku prawnym. W hiszpańskim prawie procesowym „*temeridad*” stanowi podstawę prawną do nałożenia sankcji w postaci obowiązku zwrotu kosztów postępowania (w przypadku np. częściowego uwzględnienia pozwu) – art. 394 hiszpańskiego kodeksu postępowania cywilnego – *Ley de Enjuiciamiento Civil* [tak np. wyrok wydany przez *la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 25ª)* w dniu 25 lutego 2014 r. w sprawie o sygn. akt AC 2014/346]. W literaturze wskazuje się, że „*mala fe*” i „*dolo*” należy rozumieć jako zamiar pokrzywdzenia jednej ze stron sporu (tak np. J. Remón, *Ley de Arbitraje, Artículo 21*, [w:] C. González-Bueno (red.), *Comentarios...*, s. 386). Wskazuje się również, że „*mala fe*” i „*dolo*” są uważane za synonimy, a „*temeridad*” powinno się interpretować jako „*absolutny brak staranności, który z uwagi na swoją powagę jest totalnie niewybaczalny*” – tak C. González-Bueno, *Spanish Arbitration Act, Article 21*, [w:] C. González-Bueno (red.), *The Spanish Arbitration Act: A Commentary*, Dykinson 2016, s. 135.

¹⁴² J. Remón, *Ley de Arbitraje, Artículo 21*, [w:] C. González-Bueno (red.), *Comentarios...*, s. 384.

¹⁴³ B.M. Cremades Sanz-Pastor, D.J.A. Cairns, *National Report for Spain (2017)*, [w:] J. Paulsson, L. Bosman (red.), *ICCA...*, s. 14. Jako przykład można wskazać art. 50 regulaminu *Corte de Arbitraje de Madrid*, który ogranicza odpowiedzialność arbitrów i instytucji do przypadków winy umyślnej.

Nowelizacja z 2011 r. wprowadziła wymóg posiadania przez arbitrów oraz instytucje arbitrażowe ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej lub odpowiedniej gwarancji.

2. Sądy arbitrażowe (polubowne)

2.1. Stałe sądy arbitrażowe

2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Hiszpanii

Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Hiszpanii to: *Corte Española de Arbitraje*, *Tribunal Arbitral de Barcelona* oraz *Corte de Arbitraje de Madrid*.

2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych

Stałe sądy arbitrażowe w Hiszpanii powstają przede wszystkim przy izbach handlowych, przemysłu, usług i nawigacji. Ustawa 4/2014 z 1 kwietnia 2014 r. regulująca działalność tych izb wprost wskazuje, że jedną z ich funkcji jest wypełnianie zadań w zakresie mediacji i arbitrażu handlowego, krajowego i międzynarodowego¹⁴⁴. Ponadto istnieją również liczne stałe sądy arbitrażowe przy izbach adwokackich, np. przy Izbie Adwokackiej w Madrycie.

Ustawodawstwo nie wprowadza ograniczeń co do formy prawnej stałych sądów arbitrażowych, co pozwoliło na powstanie również prywatnych instytucji¹⁴⁵. Jako przykład można wskazać *La Asociación Europea de Arbitraje*, która działa w formie stowarzyszenia¹⁴⁶.

Podobnie art. 34 regulaminu *Corte Española de Arbitraje*, który w ten sam sposób reguluje również odpowiedzialność biegłych.

¹⁴⁴ Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, Boletín Oficial del Estado z 2 kwietnia 2014 r., BOE-A-2014-3520, art. 21 ust. 1 i).

¹⁴⁵ R. van der Horst, R. de Vree, P. van der Zeijden, *SME access to Alternative Dispute Resolution systems. Final report*, (EIM Business & Policy Research 2008, Ref. Ares(2014)75531 – 15/01/2014, s. 138, dostępne pod adresem: <https://www.google.com/search?q=SME+access+to+Alternative+Dispute+Resolution+systems.+Final+report&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b#>, dostęp: 16 kwietnia 2018 r.).

¹⁴⁶ Zob. <http://www.asociacioneuropeadearbitraje.org> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii

2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe

W Hiszpanii powstały specjalistyczne sądy arbitrażowe, np. *Corte de Arbitraje Marítimo de Canarias* (specjalizujący się w arbitrażu morskim), *Tribunal Español de Arbitraje Deportivo* (specjalizujący się w arbitrażu sportowym) czy *Corte Española de la Franquicia* (specjalizujący się we franczyzie).

2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie

W Hiszpanii utworzono odrębny „system” rozwiązywania sporów konsumenckich – „**System Arbitrażu Konsumenckiego**” (*Sistema Arbitral de Consumo*). Ustawowe podstawy jego obowiązywania to art. 57 i 58 ustawy o ochronie konsumentów i użytkowników (*Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, dalej: „**Ustawa**”)¹⁴⁷. Szczegółowe uregulowania znajdują się w akcie niższego rzędu – dekretem królewskim regulującym System Arbitrażu Konsumenckiego (*Real Decreto por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo*, dalej: „**Dekret**”)¹⁴⁸.

Artykuł 1 Dekretu opisuje System Arbitrażu Konsumenckiego jako pozasądowy sposób rozwiązywania sporów w postaci arbitrażu instytucjonalnego. Jednak w odróżnieniu od „klasycznego” arbitrażu, strony nie mają wpływu na skład zespołów orzekających¹⁴⁹. Dlatego system ten uważa się nie za formę arbitrażu, ale za osobną, pozasądową „jurysdykcję” powołaną do rozstrzygania sporów konsumenckich¹⁵⁰.

Korzystanie z Systemu Arbitrażu Konsumenckiego jest dobrowolne (art. 58 ust. 1 Ustawy). Spory między konsumentem a przedsiębiorcą mogą być poddane pod

¹⁴⁷ Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, Boletín Oficial del Estado z 1 grudnia 2007 r., BOE-A-2007-20555.

¹⁴⁸ Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo, Boletín Oficial del Estado z 25 lutego 2008 r., BOE-A-2008-3527.

¹⁴⁹ Konsumenckie rady arbitrażowe (*Juntas Arbitrales de Consumo*) składają się z członków powoływanych przez organy administracji, organizacje konsumenckie i związki pracodawców – J.A. Cremades Sanz-Pastor, *El Arbitraje de Derecho Privado en España*, Tirant lo Blanch 2014, s. 28–29.

¹⁵⁰ J.A. Cremades Sanz-Pastor, *El Arbitraje...*, s. 30.

rozstrzygnięcie w ramach tego systemu w formie zapisu na sąd polubowny, który co do zasady powinien spełniać wymogi podobne do tych, które ustawodawstwo hiszpańskie stawia „klasycznym” zapisom na sąd polubowny (art. 24 Dekretu). Ponadto przedsiębiorcy mogą złożyć „publiczną ofertę na arbitraż” (art. 25 Dekretu), którą uważa się za przyjętą przez konsumenta w momencie wezwania na arbitraż (art. 24 ust. 2 Dekretu)¹⁵¹. Jeżeli zapis na sąd polubowny lub oferta na arbitraż nie wskazują inaczej, spór jest rozstrzygany według zasad słuszności (art. 33 ust. 1 Dekretu). Wyrok musi zawierać uzasadnienie, a normy prawne i postanowienia umowne, które miałyby zastosowanie do sporu, mają znaczenie pomocnicze (art. 22 ust. 2 Dekretu). W sprawach nieuregulowanych w Ustawie lub Dekrecie pomocniczo stosuje się Ustawę o arbitrażu.

„Klasyczny” zapis na sąd polubowny, poddający spór między konsumentem a przedsiębiorcą pod rozstrzygnięcie sądu polubownego poza Systemem Arbitrażu Konsumentckiego, może być skutecznie zawarty jedynie po powstaniu sporu¹⁵². W przypadku zapisu na sąd polubowny zawartego pomiędzy przedsiębiorcą i konsumentem przed powstaniem sporu nie wiąże on konsumenta, wiąże natomiast przedsiębiorcę. Uważany jest za zgodę przedsiębiorcy na poddanie sporów wynikających z danego stosunku prawnego pod arbitraż, przy czym spełnione muszą być normalne przesłanki skuteczności takiej zgody przewidziane w prawie (art. 57 ust. 4 Ustawy).

2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami

W zasadzie wszystkie stałe sądy arbitrażowe rozpoznają spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami. Tego typu spory nie są uregulowane odrębnie ze względu na strony postępowania. Regulaminy arbitrażowe przewidują natomiast postępowania uproszczone, w zależności od wartości przedmiotu sporu. Dla przykładu, postępowanie uproszczone (*procedimiento abreviado*) przewidziano w art. 35

¹⁵¹ Taka forma wyrażenia zgody na arbitraż może być porównana do „oferty na arbitraż” składanej przez państwa w BITach.

¹⁵² J.A. Cremades Sanz-Pastor, *El Arbitraje...*, s. 30.

regulaminu *Corte Española de Arbitraje* dla sporów, których wartość nie przekracza 300 000 euro, a w art. 51 regulaminu *Corte de Arbitraje de Madrid* dla sporów, których wartość nie przekracza 100 000 euro. Z kolei *Tribunal Arbitral de Barcelona* ma osobny regulamin postępowania uproszczonego (*fast-track*) dla sporów, których wartość nie przekracza 30 000 euro.

2.3. Sądy arbitrażowe *ad hoc*

Nie ma oficjalnych statystyk, które pozwoliłyby na porównanie liczby spraw rozpoznawanych w drodze arbitraży instytucjonalnych i arbitraży *ad hoc*. Brak również rozwiązań charakterystycznych tylko dla arbitraży *ad hoc*, które byłyby przyjęte w hiszpańskim prawie.

2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych

3. Arbitraż korporacyjny

3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych

Hiszpański system prawny dopuszcza arbitraż korporacyjny. Pomimo że uregulowania dotyczące arbitrażu korporacyjnego zostały dodane do Ustawy o arbitrażu dopiero w 2011 r., to wcześniej ich dopuszczalność znajdowała potwierdzenie w orzecznictwie.

Artykuł 11 bis ust. 1 Ustawy o arbitrażu wskazuje, że spółki kapitałowe mogą poddać pod arbitraż spory, które „*w nich*” powstają.

Zawarcie zapisu na sąd polubowny w umowie (statucie) spółki wymaga większości przynajmniej 2/3 głosów przypisanych do akcji lub udziałów reprezentujących cały kapitał zakładowy. Innymi słowy, potrzebna jest większość 2/3 wszystkich głosów, bez

względu na kworum. Umowa (statut) spółki mogą wprowadzić wymóg jeszcze większej liczby głosów „za”¹⁵³.

Kwestia ograniczenia zakresu zapisu na sąd polubowny w umowie (statucie) spółki lub jego wykreślenia z umowy (statutu) spółki nie została uregulowana wprost. Przeważa pogląd, że ww. wymóg kwalifikowanej większości nie obejmuje tych przypadków i że wystarcza do tego większość przewidziana w prawie hiszpańskim dla zmiany umowy (statutu) spółki¹⁵⁴.

Przepis ustawy o arbitrażu *expressis verbis* wskazuje, że umowa (statut) spółki może poddawać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spory dotyczące zaskarżania uchwał przez akcjonariuszy (udziałowców) lub członków zarządu. Wymaga jednak, aby ten typ sporów korporacyjnych był przedmiotem arbitrażu instytucjonalnego. Innymi słowy, wyłącza możliwość poddania tego typu sporów pod arbitraż *ad hoc*. Ponadto wprowadza zasadę, że w tego typu sporach arbitrowi powołuje instytucja arbitrażowa, która administruje postępowaniem.

Ewentualne zawarcie zapisu na sąd polubowny poza umową (statutem) spółki jest możliwe i nie wymaga omówionej powyżej większości kwalifikowanej. Taki zapis wiąże jednak tylko osoby, które są jego stroną, a jego zakres przedmiotowy nie obejmuje wszystkich kategorii sporów korporacyjnych (np. skargi o uchylenie uchwał).

3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały

Wspólnicy (akcjonariusze) nieskarżący uchwały mogą przystąpić do postępowania po stronie pozwanego, jeżeli głosowali za przyjęciem uchwały, której dotyczy postępowanie¹⁵⁵.

¹⁵³ C. González-Bueno, Spanish Arbitration Act, Article 11bis, [w:] C. González-Bueno (red.), *The Spanish Arbitration Act: A Commentary*, Dykinson 2016, s. 73.

¹⁵⁴ M.G. Tarrío Berjano, *Ley de Arbitraje, Artículo 11 bis*, [w:] C. González-Bueno (red.), *Comentarios a la Ley de Arbitraje*, Consejo General del Notariado 2014, s. 291.

¹⁵⁵ Club Español del Arbitraje, *Informe sobre el Arbitraje Societario en España* (dostępny pod adresem: https://www.clubarbitraje.com/sites/default/files/cea_Arbitraje_Societario_1.pdf) (dostęp: 19 grudnia 2017 r.), s. 44. Podstawa materialnoprawna potwierdzająca interes prawny wspólnika (akcjonariusza) w interwencji ubocznej to art. 206 ust. 4 ustawy o spółkach kapitałowych (*Ley de Sociedades de Capital*) – Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, Boletín Oficial del Estado z 1 września 2010 r., BOE-A-2010-10544.

3.3. Charakter i skutki prawne wyroku arbitrażowego w sprawie uchwały

Artykuł 11 ter Ustawy o arbitrażu wskazuje konsekwencje wyroku arbitrażowego uchylającego uchwałę, która została zarejestrowana w rejestrze handlowym. Po pierwsze, należy zarejestrować w tymże rejestrze wyrok arbitrażowy. Po drugie, w oficjalnym publikatorze („*Boletín Oficial del Registro Mercantil*”) należy opublikować wyciąg z wyroku arbitrażowego. Po trzecie, sentencja wyroku musi zawierać rozstrzygnięcie uchylające rejestrację uchwały i ewentualne późniejsze wpisy w rejestrze, które są sprzeczne z wyrokiem¹⁵⁶.

Wymienione uregulowania mają charakter obligatoryjny. Wyrok arbitrażowy powinien czynić zadość tym wymogom nawet, jeżeli strona nie zawarła w pozwie stosownego żądania¹⁵⁷.

4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez hiszpańskie sądy powszechne

4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych

4.1.1. Właściwość sądów powszechnych

Sądami właściwymi do wniesienia skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego są *Tribunales Superiores de Justicia* – sądy najwyższe w poszczególnych wspólnotach autonomicznych. W uproszczeniu można by je uznać za odpowiedniki sądów apelacyjnych, co wskazywałoby na podobieństwo do aktualnego brzmienia art. 1208 § 1 polskiego k.p.c.

Od wyroku sądu w przedmiocie skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego nie ma żadnego środka zaskarżenia. Innymi słowy, jest to postępowanie jednoinstancyjne.

¹⁵⁶ Takie rozwiązanie budzi wątpliwości zwłaszcza, jeżeli w toku postępowania arbitrażowego późniejsze uchwały nie były przedmiotem sporu. Tak np.: C. González-Bueno, *Spanish Arbitration Act, Article 11 ter*, [w:] C. González-Bueno (red.), *The Spanish Arbitration Act: A Commentary*, Dykinson 2016, s. 79.

¹⁵⁷ M.G. Tarrío Berjano, *Ley de Arbitraje, Artículo 11 ter*, [w:] C. González-Bueno (red.), *Comentarios a la Ley de Arbitraje*, Consejo General del Notariado 2014, s. 304.

Egzekucję zagranicznych wyroków arbitrażowych poprzedza ich uznanie (stwierdzenie) wykonalności (*exequatur*). Właściwe dla wniosków o uznanie (stwierdzenie) wykonalności zagranicznych wyroków arbitrażowych są również *Tribunales Superiores de Justicia* (art. 8 ust. 6 Ustawy o arbitrażu).

4.1.2. Język postępowania

Językiem postępowania jest język urzędowy. Na terytorium całej Hiszpanii językiem urzędowym jest język hiszpański (kastyljski), obok którego w niektórych wspólnotach autonomicznych obowiązują dodatkowe języki urzędowe – kataloński, galicyjski, baskijski oraz aranejski. Nie ma możliwości prowadzenia postępowania post-arbitrażowego w języku angielskim.

4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego

4.2.1. Przesłanki skargi

Przesłanki skargi o uchylenie wyroku arbitrażowe są wskazane w art. 41 ust. 1 Ustawy o arbitrażu. Pomimo że jego brzmienie w punktach a) i c) nie odzwierciedla wprost art. 34 ust. 2) pkt a i) i iii) ModelU, nie ma wątpliwości, że przepis ten „*jest dostosowany w formie i strukturze*” do ustawy modelowej UNCITRAL¹⁵⁸. Zgodnie z art. 41 ust. 4 Ustawy o arbitrażu termin na wniesienie skargi wynosi dwa miesiące¹⁵⁹.

4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych

Prawo hiszpańskie nie przewiduje, aby strona mogła skutecznie zrezygnować z prawa do złożenia skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego¹⁶⁰.

¹⁵⁸ J.A. Xiol Ríos, *Ley de Arbitraje, Artículo 41*, [w:] C. González-Bueno (red.), *Comentarios a la Ley de Arbitraje*, Consejo General del Notariado 2014, s. 806.

¹⁵⁹ Podobnie jak w Polsce – art. 1208 § 1 k.p.c.

¹⁶⁰ J.A. Cremades Sanz-Pastor, *El Arbitraje...*, s. 269.

4.2.3. Tryb postępowania

Postępowanie ze skargi o uchylenie wyroku sądu arbitrażowego jest jednoinstancyjne¹⁶¹.

Sąd może wydać wyrok bez przeprowadzenia rozprawy, jeżeli: i) strony w skardze lub w odpowiedzi na skargę nie wniosą o wyznaczenie rozprawy, ii) ma zostać przeprowadzony jedynie dowód z dokumentów, które zostały załączone do pism procesowym i które nie zostały zakwestionowane lub iii) ma zostać przeprowadzony dowód z opinii biegłego, załączonej do pisma procesowego, która nie wymaga złożenia ustnych wyjaśnień¹⁶².

4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego

4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.

Przepis art. 46 ust. 2 Ustawy o arbitrażu wprost wskazuje, że *exequatur* [uznanie (stwierdzenie) wykonalności] wyroku arbitrażowego wydanego za granicą następuje zgodnie z konwencją nowojorską (chyba że inny traktat przewiduje korzystniejsze uregulowania) w trybie przewidzianym dla uznawania wyroków sądów zagranicznych. Zastosowanie ma ustawa nr 29/2015 z 30 lipca 2015 r.¹⁶³, przy czym o uznaniu wyroku sądu polubownego orzekają *Tribunales Superiores de Justicia* danej wspólnoty autonomicznej, na której terytorium ma siedzibę podmiot, wobec którego wnosi się o uznanie (stwierdzenie) wykonalności wyroku, lub wobec którego uznanie będzie wywierało skutki prawne (art. 9 ust. 6 Ustawy o arbitrażu). Dopiero po uzyskaniu *exequatur* można przystąpić do egzekucji wyroku arbitrażowego wydanego za granicą – właściwe są *Juzgados de Primera Instancia*¹⁶⁴, których właściwość terytorialną

¹⁶¹ J.A. Cremades Sanz-Pastor, *El Arbitraje...*, s. 278.

¹⁶² Artykuł 42 ust. 1.c) Ustawy o arbitrażu.

¹⁶³ Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, Boletín Oficial del Estado z 31 lipca 2015 r., BOE-A-2015-8564.

¹⁶⁴ Najbliższym ich odpowiednikiem w polskim systemie prawnym byłyby sądy rejonowe.

określa się według tych samych kryteriów co właściwość terytorialną *Tribunales Superiores de Justicia*.

4.3.2. Regulacje krajowe

Sądem właściwym dla egzekucji krajowego wyroku arbitrażowego jest *Juzgado de Primera Instancia*, właściwy terytorialnie dla miejsca wydania wyroku¹⁶⁵.

V. Funkcjonowanie sądów polubownych w Holandii

1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Holandii

1.1. Regulacje sądownictwa polubownego

1.1.1. Ustawa

Prawo arbitrażowe Holandii zostało zawarte w Księdze Czwartej holenderskiego kodeksu postępowania cywilnego (*Dutch Arbitration Act*, dalej: „HolendKPC”)¹⁶⁶. Ostatnia znacząca nowelizacja holenderskiego prawa arbitrażowego weszła w życie 1 stycznia 2015 r.¹⁶⁷ Znowelizowane przepisy stosuje się do postępowań arbitrażowych wszczętych po 1 stycznia 2015 r.¹⁶⁸ Holenderskie prawo arbitrażowe w dużym stopniu oparte jest na ustawie modelowej UNCITRAL¹⁶⁹. Te same normy stosuje się zarówno

¹⁶⁵ Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, Boletín Oficial del Estado z 8 stycznia 2000 r. BOE-A-2000-323, art. 545 ust. 2.

¹⁶⁶ Nieoficjalne tłumaczenie holenderskiego prawa arbitrażowego zostało przygotowane przez Holenderski Instytut Arbitrażowy i jest dostępne pod linkiem <http://www.nai-nl.org/downloads/Book%204%20Dutch%20CCPV2.pdf>. (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁶⁷ M.A. Leijten, *International Bar Association, Arbitration Guide. IBA Arbitration Committee. The Netherlands*, Amsterdam 2016, dostępny na ibanet.org, s. 1 (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁶⁸ B. Rumora-Scheltema, B.R. Hoebeke, *The New Dutch Arbitration Act 2015*, Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2015/02/25/the-new-dutch-arbitration-act-2015/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁶⁹ M.A. Leijten, *International...*, s. 2.

do krajowych, jak i międzynarodowych postępowań arbitrażowych¹⁷⁰. Holenderskie prawo arbitrażowe nie zawiera przepisów szczególnych znajdujących zastosowanie jedynie do wybranych kategorii spraw arbitrażowych.

1.1.2. Konwencje międzynarodowe

Holandia jest m.in. stroną konwencji nowojorskiej¹⁷¹ oraz konwencji waszyngtońskiej¹⁷². Holandia nie jest stroną konwencji genewskiej z 1961 r.¹⁷³ Holandia jest obecnie stroną 90 umów o wzajemnej ochronie i popieraniu inwestycji¹⁷⁴, których część stanowią tzw. EU-intra BITs, czyli umowy zawarte z poszczególnymi państwami-członkami Unii Europejskiej.

1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe

Do najczęściej stosowanych regulaminów arbitrażowych w przypadku postępowań toczących się na terytorium Królestwa Niderlandów należy regulamin arbitrażowy Holenderskiego Instytutu Arbitrażowego (*Netherlands Arbitration Institute*, NAI). Regulamin został znowelizowany 1 stycznia 2015 r., a jego angielska wersja dostępna jest na stronie Instytutu¹⁷⁵.

Innym często wybieranym regulaminem arbitrażowym w sporach z zakresu arbitrażu inwestycyjnego jest regulamin Stałego Sądu Arbitrażowego w Hadze (*Permanent Court of Arbitration*). Regulamin arbitrażowy Stałego Sądu Arbitrażowego dostępny jest na stronie Sądu¹⁷⁶.

¹⁷⁰ N. Dutilh, G. Meijer, M. van Leyenhorst, *The Netherlands*, Arbitration World, https://www.legaltree.nl/site_media/uploads/Arbitration_World.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁷¹ Zob. <http://www.newyorkconvention.org/countries> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁷² Zob. <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/about/Database-of-Member-States.aspx> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁷³ Zob. https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-2&chapter=22&clang=_en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁷⁴ Zob. <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/CountryBits/148> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁷⁵ Zob. <http://www.nai-nl.org/downloads/NAI%20Arbitration%20Rules%20and%20Explanation.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁷⁶ Zob. <https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/175/2015/11/PCA-Arbitration-Rules-2012.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

Ponadto, wiele postępowań międzynarodowych toczy się na podstawie regulaminów innych stałych sądów polubownych, takich jak regulamin ICC czy regulamin LCIA. Postępowania *ad hoc* najczęściej prowadzone są na podstawie regulaminu UNCITRAL.

1.2. Zdatność arbitrażowa

Zgodnie z art. 1020 (3) HolendKPC umowa o arbitraż nie może służyć do ustalenia skutków prawnych, które nie leżą w dyspozycji stron¹⁷⁷. Zdaniem komentatorów przepis ten wyznacza zakres zdatności arbitrażowej sporów na gruncie holenderskiego prawa arbitrażowego¹⁷⁸. Zdatności arbitrażowej nie mają spory, które mogą być rozpoznane wyłącznie przez sądy powszechne.

W szczególności uznaje się, że jurysdykcję wyłączną mają sądy powszechne w sprawach, w których rozstrzygnięcie odnosi efekt *erga omnes*, tj. zwłaszcza w sprawach z zakresu prawa rodzinnego czy upadłościowego¹⁷⁹.

Uznaje się również, że spory korporacyjne nie mają zdatności arbitrażowej na gruncie holenderskiego prawa arbitrażowego¹⁸⁰.

1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe

Holenderskie sądy polubowne rozpoznają wszystkie sprawy, które mają zdatność arbitrażową. Rozpoznawane spory najczęściej dotyczą wykładni umów czy porozumień typu *joint-ventures* oraz tematyki z obszaru prawa energetycznego, czy budowlanego¹⁸¹. Holandia, a w szczególności Haga jest również często wybierana jako miejsce postępowania w arbitrażach inwestycyjnych toczących się na podstawie umów o wzajemnej ochronie i popieraniu inwestycji.

¹⁷⁷ The arbitration agreement shall not serve to determine legal consequences that may not be freely determined by the parties.

¹⁷⁸ B. van der Bend, M. Leijten, M. Ynzonides (red.), *A Guide to the NAI Arbitration Rules: Including a Commentary on Dutch Arbitration Law*, Alphen aan den Rijn 2009, s. 18.

¹⁷⁹ B. van der Bend, M. Leijten, M. Ynzonides (red.), *A Guide...*, s. 18–19.

¹⁸⁰ M.A. Leijten, *International...*, s. 5.

¹⁸¹ M.A. Leijten, *International...*, s. 2.

1.4. Zapis na sąd polubowny

W świetle holenderskiego prawa arbitrażowego umowa o arbitraż nie musi zostać zawarta w formie pisemnej. Jednakże w przypadku zakwestionowania przez którąkolwiek ze stron faktu zawarcia umowy o arbitraż, zgodnie z art. 1021 HolendKPC istnienie umowy o arbitraż powinno być dowodzone instrumentem pisemnym¹⁸². Przy czym wystarczająca w tym zakresie będzie komunikacja elektroniczna, np. mailowa lub SMS-owa (art. 1021 HolendKPC).

Co do zasady podmioty trzecie nie są związane umową o arbitraż. Pewne wyjątki od tej zasady mogą jednak wynikać z holenderskiego prawa cywilnego, tj. przykładowo z regulacji dotyczących umów cesji czy umowy agencyjnej¹⁸³. Kwestia związania podmiotu trzeciego umową o arbitraż będzie oceniana w świetle holenderskiego prawa krajowego.

1.5. Charakter prawny funkcji arbitra

Arbitrem na gruncie holenderskiego prawa arbitrażowego może być każda osoba fizyczna posiadająca zdolność do czynności prawnych (art. 1023 HolendKPC). Co do zasady to strony decydują o metodzie wyboru arbitrów w sposób bezpośredni lub pośredni poprzez wybór właściwego regulaminu arbitrażowego. Arbitrzy powinni zostać wybrani w ciągu trzech miesięcy od wszczęcia postępowania arbitrażowego (art. 1027 HolendKPC). Po upływie tego terminu arbiter lub arbitrzy mogą zostać wybrani na wniosek strony przez wyznaczonego sędziego sądu okręgowego.

Strony mogą wspólnie odwołać arbitra z pełnionej przez niego funkcji na każdym etapie postępowania (art. 1031 HolendKPC).

Osoby, które zostały powołane na arbitrów, są zobowiązane wyjawic wszelkie potencjalne konflikty interesów z którąkolwiek ze stron [art. 1034 (1) HolendKPC]. Podobnie, jeżeli w trakcie postępowania arbiter podejrzewa, że którakolwiek ze stron

¹⁸² N. Dutilh, G. Meijer, M. van Leyenhorst, *The Netherlands...*

¹⁸³ M.A. Leijten, *International...*, s. 5.

może złożyć wniosek o jego wyłączenie, powinien zawiadomić o tym pozostałe strony oraz arbitrów [art. 1034 (3) HolendKPC].

W celu ustalenia, czy zaistniał konflikt interesów w postępowaniach o charakterze międzynarodowym, stosuje się pomocniczo Reguły IBA dotyczące konfliktu interesów¹⁸⁴. Natomiast w przypadku krajowych postępowań arbitrażowych stosuje się pomocniczo przepisy holenderskiego kodeksu postępowania cywilnego dotyczące podstaw do wyłączenia sędziego w postępowaniu cywilnym¹⁸⁵.

Prawo holenderskie nie zawiera żadnych szczególnych norm dotyczących odpowiedzialności arbitrów z tytułu pełnionej funkcji. Jednakże z dotychczasowego orzecznictwa wynika, że arbiter może ponosić odpowiedzialność za wydanie wyroku, który został następnie uchylony na skutek uznania, iż doszło do rażącego naruszenia prawa lub obowiązków arbitra¹⁸⁶.

Większość regulaminów arbitrażowych wyłącza jednak odpowiedzialność arbitrów za działania podejmowane w ramach wykonywanej funkcji¹⁸⁷.

2. Sądy arbitrażowe (polubowne)

2.1. Stałe sądy arbitrażowe

2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Holandii

Jedną z najbardziej znanych i renomowanych instytucji arbitrażowych w Holandii jest Holenderski Instytut Arbitrażowy, który powstał w 1949 r.¹⁸⁸ Holenderski Instytut Arbitrażowy działa jako instytucja administrująca postępowania arbitrażowe zainicjonowane na podstawie regulaminu NAI. Holenderski Instytut Arbitrażowy jest

¹⁸⁴ IBA Guidelines on Conflict of Interest in International Arbitration, https://www.ibanet.org/ENews_Archive/IBA_July_2008_ENews_ArbitrationMultipleLang.aspx (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁸⁵ M.A. Leijten, *International...*, s. 7.

¹⁸⁶ Wyrok holenderskiego Sądu Najwyższego z 4 grudnia 2009 r., ASB Greenworld/NAI et al., za: N. Dutilh, G. Meijer, M. van Leyenhorst, *The Netherlands...*

¹⁸⁷ Zob. art. 61 regulaminu NAI.

¹⁸⁸ B. van der Bend, M. Leijten, M. Ynzonides (red.), *A Guide...*, s. 3.

organizacją pozarządową, działającą na zasadach non-for-profit, dzięki czemu jest podmiotem całkowicie bezstronnym i niezależnym.

Holenderski Instytut Arbitrażowy promuje różne alternatywne metody rozwiązywania sporów, w tym mediację i arbitraż. Oprócz własnego regulaminu arbitrażowego, NAI uchwalił także regulamin mediacyjny oraz regulamin „wiążących porad” (*binding advice procedure*)¹⁸⁹. Wiążące porady mogą dotyczyć każdej kwestii spornej między stronami, a sama procedura ma na celu nie tylko rozwiązanie zaistniałych sporów, ale także uniknięcie potencjalnych przyszłych konfliktów.

Innym ważnym sądem arbitrażowym w Holandii jest Stały Sąd Arbitrażowy w Hadze (*Permanent Court of Arbitration, PCA*). Został on ustanowiony w 1899 r. w trakcie I. Haskiej Konferencji Pokojowej na podstawie Konwencji o pokojowym załatwianiu sporów międzynarodowych z 29 lipca 1899 r.¹⁹⁰. Stały Sąd Arbitrażowy jest instytucją międzyrządową, która pierwotnie miała ułatwiać rozwiązywanie sporów międzypaństwowych w drodze arbitrażu.

Obecnie Stały Sąd Arbitrażowy administruje nie tylko spory między państwami, ale także angażujące jednostki państwowe oraz spory między inwestorami a państwami przyjmującymi inwestycje¹⁹¹.

2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych

Holenderski Instytut Arbitrażowy funkcjonuje jako organizacja pozarządowa na zasadzie *non-profit*. Stały Sąd Arbitrażowy w Hadze został ustanowiony jako instytucja międzyrządowa.

¹⁸⁹ Zob. <http://www.nai-nl.org/en/info.asp?id=826> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁹⁰ Zob. <https://www.loc.gov/law/help/us-treaties/bevans/m-ust000001-0230.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁹¹ Zob. <https://pca-cpa.org/en/about/introduction/history/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii

2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe

Pozostałe stałe sądy polubowne funkcjonujące w Holandii to sądy branżowe. Do najważniejszych z nich należą *Raad van Arbitrage voor de Bouw* (Arbitration Council for the Construction Industry); *Stichting Geschillenoplossing Organisatie en Automatisering* (Foundation for the Settlement of Automation Disputes); NOFOTA (the Netherlands Oils, Fats and Oilseeds Trade Association); the *Scheidsgerecht Gezondheidszorg* (Arbitral Tribunal for the Healthcare Industry); the *Raad van Arbitrage voor Metaalnijverheid en Handel* (Arbitration Council for the Metal Trade and Industry), the *Koninklijk Instituut van Ingenieurs (KIVI)* (Arbitration Institute for Engineers)¹⁹².

Najwięcej spraw z wyżej wymienionych sądów arbitrażowych rozpoznaje *Raad van Arbitrage voor de Bouw*¹⁹³.

2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie

Obecnie w Holandii nie funkcjonują wyspecjalizowane sądy arbitrażowe rozpoznające jedynie spory konsumenckie.

Holandia implementowała dyrektywę 2013/11/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z 21 maja 2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów¹⁹⁴.

¹⁹² B. van der Bend, M. Leijten, M. Ynzonides (red.), *A Guide...*, s. 20–21.

¹⁹³ M.A. Leijten, *International...*, s. 1.

¹⁹⁴ Official publication: Staatsblad (Bulletin des Lois et des Décrets royaux); Number: 160; Publication date: 30/04/2015; Page number: 00001-00014; <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-33982-c.html> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami

W Holandii nie funkcjonują wyspecjalizowane sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami. Holenderski Instytut Arbitrażowy ustanowił jednak specjalną procedurę dotyczącą dochodzenia drobnych roszczeń w drodze arbitrażu (*Traject Geringere Vorderingen*), która może znaleźć zastosowanie w przypadku sporów, w których wartość przedmiotu sporu nie przekracza 100 000 euro¹⁹⁵.

2.3. Sądy arbitrażowe *ad hoc*

Tradycyjnie Holandia postrzegana jest jako neutralne forum, na którego terenie toczy się również wiele postępowań arbitrażowych *ad hoc*. W większości postępowania te toczą się na podstawie regulaminu UNCITRAL.

W przypadku postępowań *ad hoc* rekomenduje się jednak, aby strony wybrały instytucję, która wyznaczy arbitrów w braku możliwości wyznaczenia arbitrów przez strony. W przypadku Holandii najczęściej instytucją taką jest NAI lub PCA¹⁹⁶.

2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych

Arbitraż jest powszechną i szeroko akceptowaną metodą rozwiązywania sporów w Holandii. Ze względu na swoje historyczne znaczenie dla rozwoju prawa międzynarodowego, neutralność oraz z uwagi na fakt, że Holandia jest siedzibą wielu instytucji i sądów międzynarodowych, Królestwo Niderlandów jest również często wybieranym miejscem w przypadku międzynarodowych postępowań arbitrażowych i to zarówno handlowych, jak i inwestycyjnych.

Wśród zalet arbitrażu wymienia się jego elastyczność, możliwość wyboru arbitrów specjalizujących się w danej branży, przystępną procedurą oraz stosunkowo

¹⁹⁵ Zob. http://www.nai-nl.org/en/info.asp?id=1009&name=Small_claims_arbitration (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁹⁶ B. van der Bend, M. Leijten, M. Ynzonides (red.), *A Guide...*, s. 19–20.

nieskomplikowaną procedurę wykonywania wyroków arbitrażowych¹⁹⁷. Uznaje się również, że prowadzenie postępowania arbitrażowego w Holandii jest tańsze niż w innych znanych ośrodkach arbitrażowych, takich jak Paryż czy Londyn¹⁹⁸.

Mimo że sądy powszechne w Holandii działają sprawnie, tradycyjnie niektóre rodzaje sporów rozpoznawane są w drodze arbitrażu, zwłaszcza w przypadku takich sektorów jak budownictwo czy energetyka.

3. Arbitraż korporacyjny

Dnia 10 listopada 2006 r. Holenderski Sąd Najwyższy uznał, że spory dotyczące ważności uchwał korporacyjnych nie mają zdatności arbitrażowej¹⁹⁹. W konsekwencji, uznaje się, że spory korporacyjne są na gruncie holenderskiego prawa arbitrażowego pozbawione możliwości rozstrzygnięcia w drodze arbitrażu²⁰⁰.

4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez holenderskie sądy powszechne

4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych

4.1.1. Właściwość sądów powszechnych

Zgodnie z art. 1064a HolendKPC skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego kieruje się do sądu apelacyjnego, w którego okręgu toczyło się postępowanie arbitrażowe. Wniosek o stwierdzenie wykonalności lub uznanie wyroku sądu polubownego wydanego w Holandii rozpoznaje sędzia sądu okręgowego [art. 1062 (1) HolendKPC]. Wniosek o uznanie lub stwierdzenie wykonalności zagranicznego wyroku arbitrażowego rozpoznaje właściwy sąd apelacyjny [art. 1075 (2) HolendKPC].

¹⁹⁷ M.A. Leijten, *International...*, s. 1.

¹⁹⁸ B. van der Bend, K. Nijburg, *Netherlands*, <http://globalarbitrationreview.com/insight/the-european-arbitration-review-2017/1069301/netherlands> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

¹⁹⁹ Wyrok holenderskiego Sądu Najwyższego z 10 listopada 2006 r., Groenselect Management NV/Van den Boogaard, NJ 2007, 561, za: K. Nijburg, B. van der Bend, *Netherlands*, http://globalarbitrationreview.com/insight/the-european-middle-eastern-arbitration-review-2012/1036700/netherlands#ftn_14 (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

²⁰⁰ M.A. Leijten, *International...*, s. 5.

4.1.2. Język postępowania

Holenderskie prawo arbitrażowe nie zawiera szczególnych regulacji dotyczących języka postępowań post-arbitrażowych, dlatego też należy przyjąć, że postępowania te odbywają się w języku holenderskim.

4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego

4.2.1. Przesłanki skargi

Podstawy skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego zostały zawarte w art. 1065 HolendKPC. Podstawy te pokrywają się z tymi wskazanymi w ustawie modelowej UNCITRAL. Dodatkowo, wyrok sądu polubownego może zostać uchylony, jeżeli nie został podpisany przez arbitrów lub nie zawiera uzasadnienia (art. 1065d HolendKPC), z wyjątkiem sytuacji, w której strony ustaliły w odrębnej umowie, że wyrok nie musi zawierać uzasadnienia na podstawie art. 1057 (5) HolendKPC.

Holenderski Sąd Najwyższy wskazał, że wyrok może zostać uchylony, jeżeli nie zawiera jakiegokolwiek uzasadnienia²⁰¹. Sąd rozpoznający skargę o uchylenie wyroku arbitrażowego nie jest natomiast kompetentny do uchylenia wyroku na podstawie art. 1065d HolendKPC, jeżeli uzasadnienie wyroku jest nieprzekonujące lub w inny sposób niedoskonałe²⁰².

4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych

Holenderskie prawo arbitrażowe nie przewiduje możliwości modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych, co wynika pośrednio z art. 1064 HolendKPC.

²⁰¹ Wyrok holenderskiego Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2006 r., Nannini, NJ 2005, 190, za: N. Dutilh, G. Meijer, M. van Leyenhorst, *The Netherlands*....

²⁰² N. Dutilh, G. Meijer, M. van Leyenhorst, *The Netherlands*....

Strony nie mogą również zrzec się prawa do zaskarżenia wyroku sądu polubownego²⁰³.

4.2.3. Tryb postępowania

Skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego powinna zostać wniesiona do sądu apelacyjnego, w którego okręgu toczyło się postępowanie arbitrażowe w terminie trzech miesięcy od dnia wysłania wyroku [art. 1064a (2) HolendKPC].

Od wyroku sądu apelacyjnego stronom przysługuje odwołanie do Sądu Najwyższego [art. 1064a (5) HolendKPC]. Strony mogą się zrzec możliwości wniesienia odwołania do Sądu Najwyższego, chyba że jedna ze stron jest konsumentem.

Wniesienie skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego nie wstrzymuje z mocy prawa postępowania, którego przedmiotem jest stwierdzenie wykonalności lub uznanie tego wyroku, jednakże strony mogą wnieść o zawieszenie postępowania.

4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego

4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.

Strona może powoływać się na postanowienia konwencji nowojorskiej w przypadku postępowania o uznanie lub stwierdzenie wykonalności zagranicznego wyroku arbitrażowego wydanego na terenie państwa-strony tej konwencji²⁰⁴.

4.3.2. Regulacje krajowe

W przypadku wyroków wydanych na terytorium Królestwa Niderlandów zastosowanie znajdzie procedura określona w art. 1062–1063 HolendKPC. Wyrok arbitrażowy musi

²⁰³ M.A. Leijten, *International...*, s. 16.

²⁰⁴ J. Kroes, E. Tjon-En-Fa, *Enforcement of Arbitral Awards in the Netherlands*, <http://birdbuzz.nl/wp-content/uploads/2015/04/Enforcement-of-Arbitral-Awards.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

zostać zaopatrzony w klauzulę wykonalności (*exequatur*), którą nadaje wyznaczony sędzia sądu okręgowego, w którego okręgu toczyło się postępowanie arbitrażowe.

Do wniosku strona powinna załączyć oryginał lub potwierdzoną kopię wyroku, tłumaczenie wyroku oraz umowę o arbitraż. Postępowanie może toczyć się *ex parte*, a cała procedura jest stosunkowo nieskomplikowana²⁰⁵.

Stronie, której odmówiono nadania klauzuli wykonalności, przysługuje środek odwoławczy do sądu apelacyjnego [art. 1063 (4) HolendKPC], a także środek odwoławczy od orzeczenia sądu apelacyjnego [art. 1063 (5) HolendKPC].

4.4. Inne postępowania kontrolne

Zgodnie z holenderskim prawem arbitrażowym strony mogą się umówić, że od wydanego wyroku arbitrażowego będzie im przysługiwać odwołanie (apelacja) (art. 1061a HolendKPC). Artykuł 1061b HolendKPC ustanawia dalsze wymagania dotyczące umowy stron w tym zakresie.

Jeżeli strony nie wskazały w zawartej umowie, w jakim czasie będą mogły wnieść środek odwoławczy, zgodnie z art. 1061c HolendKPC termin ten wynosi trzy miesiące od dnia wysłania wyroku. Holenderskie prawo arbitrażowe nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek odwoławczych.

Zgodnie z art. 1065a HolendKPC sąd apelacyjny może również zawiesić na wniosek strony postępowanie o uchylenie wyroku arbitrażowego i przekazać sprawę trybunałowi arbitrażowemu do ponownego rozpoznania w celu usunięcia uchybień, które stanowiły podstawę skargi o uchylenie wyroku.

5. Inne wybrane rozwiązania holenderskiego prawa arbitrażowego

Nowelizacja holenderskiego prawa arbitrażowego ze stycznia 2015 r. wprowadziła art. 1072b HolendKPC, który stanowi podstawę do prowadzenia sporów arbitrażowych w

²⁰⁵ J. Kroes, E. Tjon-En-Fa, *Enforcement...*

drodze elektronicznej (*e-arbitration*). Holandia jest jednym z pierwszych państw, które umożliwiają w całości prowadzenie sporu *online*.

Strony mogą m.in. wnosić wszelkie pisma i inne dokumenty drogą elektroniczną. Ponadto, art. 1072b HolendKPC umożliwia przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków, stron lub biegłych drogą elektroniczną.

6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Holandii

Prawo arbitrażowe Holandii zmierza ku generalnemu uproszczeniu i przyspieszeniu procedury, czego przykładem jest wprowadzenie możliwości prowadzenia postępowania arbitrażowego *online*. Większość zawartych w holenderskim prawie arbitrażowym norm ma charakter dyspozytywny, co sprawia, że jest ono wyjątkowo elastyczne. Holandia wprowadziła również regulacje mające na celu ograniczenie sytuacji, w których wyrok arbitrażowy zostanie uchylony, czemu służyć ma procedura przekazania sprawy arbitrom do ponownego rozpoznania, określona w art. 1065a HolendKPC.

VI. Funkcjonowanie sądów polubownych w Niemczech

1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Niemczech

1.1. Regulacje sądownictwa polubownego

1.1.1. Ustawa

Arbitraż w Niemczech na poziomie ustawowym jest regulowany, podobnie jak w Polsce, w ustawie procesowej. Przepisy o sądownictwie polubownym w przeważającej mierze zawarte są w Księdze 10 (Buch 10.) niemieckiego kodeksu postępowania cywilnego z 12 września 1950 r.²⁰⁶ (niem. *Zivilprozessordnung* – ZPO). Oprócz tego, pojedyncze przepisy regulujące arbitraż zawarte są także w innych ustawach, takich jak niemiecka ustawa z 3 września 1953 r. o sądach pracy²⁰⁷ (niem. *Arbeitsgerichtsgesetz* – ArbGG), czy niemiecka ustawa z 26 lipca 1994 r. o obrocie instrumentami finansowymi²⁰⁸ (niem. *Gesetz über den Wertpapierhandel, Wertpapierhandelsgesetz* – WpHG). Co do zasady mają one charakter *leges speciales* wobec ogólnego uregulowania księgi 10 ZPO, ograniczając przykładowo zdolność konsumentów do zawierania zapisów na sąd polubowny dotyczących umów obrotu instrumentami finansowymi (§ 37h WpHG)²⁰⁹.

Po reformie dokonanej w 1998 r., niemieckie prawodawstwo arbitrażowe w bardzo dużej mierze recypowało przepisy ustawy modelowej UNCITRAL – z pewnymi

²⁰⁶ BGBl. 2005 I S. 3202, tekst ustawy dostępny na stronie <https://www.gesetze-im-internet.de/zpo/> (dostęp: 18 kwietnia 2018 r.).

²⁰⁷ BGBl. 1979 I S. 853, 1036, tekst ustawy dostępny na stronie <https://www.gesetze-im-internet.de/arbagg/index.html> (dostęp: 18 kwietnia 2018 r.).

²⁰⁸ BGBl. I 1998 S. 2708, tekst ustawy dostępny na stronie <https://www.gesetze-im-internet.de/wphg/> (dostęp: 18 kwietnia 2018 r.).

²⁰⁹ Odmienne wygląda sprawa z przepisami niemieckiej ustawy o sądach pracy Przepisy § 101–110 ArbGG regulują osobne postępowanie w niektórych sprawach z zakresu prawa pracy, do którego przepisy księgi 10 ZPO nie mają nawet odpowiedniego zastosowania.

istotnymi odmiennościami. Najdonioślejszą jest to, że, tak jak w prawie polskim, brak jest rozróżnienia na arbitraż krajowy i arbitraż międzynarodowy.

Niemieckie prawodawstwo arbitrażowe jeszcze przed reformą z 1998 r. było bardzo przyjazne sądownictwu polubownemu. Wskazane zmiany legislacyjne jeszcze pogłębiły ten trend, uszczegóławiając regulację niemiecką i dostosowując ją do zmieniających się w miarę upływu czasu potrzeb obrotu.

Co do ewentualnych przyszłych zmian w niemieckim prawodawstwie arbitrażowym – por. rozdział VI pkt 6.

1.1.2. Konwencje międzynarodowe

Niemcy podpisały i ratyfikowały w zasadzie wszystkie istotne wielostronne traktaty dotyczące sądownictwa polubownego. Są one więc stroną konwencji nowojorskiej, konwencji genewskiej, konwencji waszyngtońskiej oraz Traktatu Karty Energetycznej²¹⁰. Odnośnie do konwencji nowojorskiej pierwotnie Niemcy związane były złożonym przez siebie zastrzeżeniem wzajemności. Zastrzeżenie to zostało jednak cofnięte ze skutkiem na dzień 1 września 1998 r. przy okazji reformy niemieckiego prawodawstwa arbitrażowego w tym samym roku²¹¹. Decyzję tę odzwierciedla obecne brzmienie § 1061 ZPO, zgodnie z którym wszystkie zagraniczne orzeczenia arbitrażowe (wyroki zagranicznych sądów polubownych) podlegają w Niemczech uznaniu i wykonaniu na podstawie przepisów konwencji nowojorskiej.

Według stanu na dzień 11 listopada 2017 r. Niemcy są stroną 127 pozostających nadal w mocy dwustronnych umów o wzajemnym popieraniu i ochronie inwestycji (BIT)²¹². Niemcy są pionierem zawierania tego rodzaju umów, będąc stroną uznawanej za

²¹⁰ K.-H. Böckstiegel, S. Kröll, P. Nacimiento, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 9–12.

²¹¹ K.-H. Böckstiegel, S. Kröll, P. Nacimiento, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...* s. 10.

²¹² Dane za wyszukiwarką BITów znajdującą się na oficjalnej stronie niemieckiego Federalnego Ministerstwa Gospodarki i Energii (niem. *Bundesministerium für Wirtschaft und Energie*) – <http://www.bmwi.de/Navigation/DE/Service/Investitionsschutzvertraege/investitionsschutzvertraege.html> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

pierwszego BITa dwustronnej umowy o wzajemnym popieraniu i ochronie inwestycji z 25 listopada 1959 r. z Pakistanem²¹³.

1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe

Regulaminem arbitrażowym znajdującym w praktyce stosunkowo szerokie zastosowanie jest regulamin arbitrażowy Niemieckiego Instytutu Arbitrażowego [niem. *Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit (DIS) e.V.*] z siedzibą w Berlinie (dalej: „DIS”) w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 1998 r. (DISReg)²¹⁴. Instytut ten opracował także uzupełniający regulamin DIS dla rozpoznawania sporów korporacyjnych (niem. *DIS-Ergänzende Regeln für gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten 09* – DIS-ERGeS)²¹⁵ oraz uzupełniający regulamin DIS dla rozpoznawania spraw w postępowaniu przyspieszonym (*DIS-Ergänzende Regeln für beschleunigte Verfahren 08*)²¹⁶. Poza tym, ustanowiony przy DIS Niemiecki Sąd Arbitrażu Sportowego (niem. *Deutsches Sportsschiedsgericht*) rozpoznaje sprawy w postępowaniu toczącym się według regulaminu Sądu Arbitrażu Sportowego przy DIS (niem. *DIS-Sportschiedsgerichtsordnung*)²¹⁷.

Oprócz tego, w arbitrażach zlokalizowanych w Niemczech szeroko rozpropagowane są także kolejne wersje regulaminów arbitrażowych ICC. W doktrynie wskazuje się bowiem, że zgodnie ze statystykami ICC, Frankfurt i Monachium znajdują się wśród

²¹³ H. Raeschke-Kessler, *Chapter 17. Germany*, [w:] J.H. Carter (red.), *The International Arbitration Review. Eighth Edition*, Londyn 2017, s. 205.

²¹⁴ Regulamin arbitrażowy DIS w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 1998 r. dostępny na stronie <http://www.disarb.org/de/16/regeln/dis-schiedsgerichtsordnung-98-id2> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

²¹⁵ Uzupełniający regulamin DIS dla rozpoznawania spraw w postępowaniu przyspieszonym w brzmieniu obowiązującym od 15 września 2009 r. dostępny na stronie <http://www.disarb.org/de/16/regeln/dis-erg%C3%A4nzende-regeln-f%C3%BCr-gesellschaftsrechtliche-streitigkeiten-09-erges-id5> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

²¹⁶ Uzupełniający regulamin DIS dla rozpoznawania spraw w postępowaniu przyspieszonym w brzmieniu obowiązującym od kwietnia 2008 r. dostępny na stronie <http://www.disarb.org/de/16/regeln/dis-erg%C3%A4nzende-regeln-f%C3%BCr-beschleunigte-verfahren-08-erbv-id3> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

²¹⁷ Regulamin Sądu Arbitrażu Sportowego przy DIS w brzmieniu obowiązującym od 1 kwietnia 2016 r. dostępny na stronie <http://www.disarb.org/upload/SportSchO.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

miejsc najchętniej wybieranych na siedziby arbitrażu w postępowaniach toczących się zgodnie z tymi regulaminami²¹⁸.

1.2. Zdatność arbitrażowa

Ogólną normę dotyczącą zdatności arbitrażowej zawiera § 1030 ust. 1 ZPO. Bardzo szeroko określa on kategorie sporów, jakie strony mogą poddać rozstrzygnięciu sądu polubownego. W myśl omawianego przepisu, zdatność arbitrażową mają wszystkie spory dotyczące roszczeń majątkowych, a w zakresie roszczeń niemajątkowych – te, co do których strony mogą zawrzeć ugodę. Podobnie więc jak art. 1157 k.p.c., § 1030 ust. 1 ZPO posługuje się rozróżnieniem na spory majątkowe i niemajątkowe oraz kryterium zdatności ugodowej. Jednakże, w przeciwieństwie do regulacji polskiej, regulacja niemiecka sformułowana jest w sposób niebudzący wątpliwości oraz, z uwagi na przyznanie zdatności arbitrażowej wszystkim sporom majątkowym, bardziej przyjazny arbitrażowi.

Podobnie jak art. 1157 k.p.c., § 1030 ZPO zawiera wskazanie (w ust. 3), że przepisy szczególne mogą regulować dodatkowe ograniczenia zdatności arbitrażowej niektórych sporów. Jeden z takich przepisów zawarty jest już w samym § 1030 ZPO. Zgodnie z jego ust. 2 nie mogą być co do zasady rozstrzygane w drodze arbitrażu spory dotyczące istnienia stosunku najmu lokali mieszkalnych znajdujących się na terytorium Niemiec.

1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe

Z uwagi na to, że dużą liczbę arbitraży w Niemczech stanowią postępowania typu *ad hoc*, dane dotyczące sądownictwa polubownego są bardzo ograniczone²¹⁹. Szacuje się ogólnie, że w Niemczech około 1/3 spraw rozpoznawanych w drodze arbitrażu dotyczy sporów korporacyjnych²²⁰.

²¹⁸ H. Raeschke-Kessler, *Chapter 17. Germany*, [w:] J. H. Carter (red.), *The International...*, s. 199.

²¹⁹ S. Kröll, P. Nacimiento, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 5.

²²⁰ C. Duve, P. Wimalasena, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 929.

Pomocne w tym zakresie mogłyby być publikowane przez DIS statystyki dotyczące spraw rozpoznawanych przez zespoły orzekające przy tej instytucji arbitrażowej. Niestety, najbardziej aktualna z tych statystyk (za 2016 r.²²¹) nie identyfikuje konkretnych rodzajów spraw rozpoznawanych przez składy orzekające przy DIS. Wskazano w niej jedynie w tej kwestii, że ze 166 spraw, które wpłynęły do DIS w tym okresie, 16 z nich rozpoznawanych było według regulaminu Sądu Arbitrażu Sportowego przy DIS (niem. *DIS-Sportschiedsgerichtsordnung*)²²².

1.4. Zapis na sąd polubowny

Zgodnie z § 1031 ust. 1 ZPO, zapis na sąd polubowny musi przyjąć formę pisemną. Spełnienie tego wymagania jest jednak możliwe nie tylko w drodze złożenia przez obie strony podpisu pod dokumentem zawierającym zapis, ale także w drodze wymiany zawierających go listów, telegramów, telefaksów lub innych środków porozumiewania się na odległość, które pozwalają utrwalić ich treść.

Znaczącym ułatwieniem w tym zakresie jest dodatkowo treść § 1031 ust. 2 ZPO. Zgodnie z tym przepisem, zapis na sąd polubowny jest zawarty w wymaganej formie pisemnej również w sytuacji, w której jedna strona przesłała drugiej dokument zawierający go, a ta nie oprotestowała go w należyтым czasie, o ile zgodnie z przyjętym zwyczajem taki dokument jest traktowany jako część zawartej przez obie strony umowy. To samo dotyczy zapisu zawartego w dokumencie rozesłanym stronom przez osobę trzecią (np. brokera ubezpieczeniowego w stosunkach między ubezpieczycielem a ubezpieczającym-ubezpieczonym).

Prawo niemieckie dopuszcza również w § 1031 ust. 3 ZPO zawieranie zapisów na sąd polubowny przez odwołanie do innego dokumentu – na zasadach zbieżnych z art. 7 ust. 5 ModelU.

Szczególne ograniczenie co do formy zapisu na sąd polubowny zawieranego z konsumentem zawiera § 1031 ust. 5 ZPO. Zgodnie z tym przepisem, taka umowa o arbitraż musi bowiem być zawarta w dokumencie podpisanym osobiście przez strony

²²¹ Statystyki DIS za 2016 rok, publikacja dostępna pod adresem <http://www.disarb.org/upload/DIS40/DIS-Verfahrensstatistik%202016.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

²²² Statystyki DIS za 2016 rok....

(dopuszczalna jest również szczególna forma elektroniczna), niezawierającym innych postanowień umownych. W orzecznictwie niemieckiego Federalnego Sądu Najwyższego (niem. *Bundesgerichtshof*, BGH) przyjmuje się jednak, że opisane wymaganie spełnione jest także w przypadku, w którym w dokumencie są zawarte wprawdzie inne postanowienia umowne, ale umowa o arbitraż jest graficznie wyróżniona, a strony składają pod nią osobny, dodatkowy podpis²²³.

Zgodnie z § 1031 ust. 6 ZPO, wszelkie braki w przedmiocie formy umowy o arbitraż usuwa w dacie się przez drugą stronę w spór co do istoty sprawy bez podniesienia zarzutów formalnych wobec zawartej umowy.

W przypadku wskazania przez strony w umowie o arbitraż, że postępowanie ma się toczyć według danego regulaminu arbitrażowego, w braku dalszej informacji przyjmuje się, że zastosowanie ma jego wersja aktualna w dacie sporu (wszczęcia postępowania), o ile nie dokonano w niej względem wersji obowiązującej w dacie zawierania umowy zasadniczych zmian²²⁴.

Zapis na sąd polubowny co do zasady wiąże jedynie jego strony²²⁵. Zgodnie z dominującym stanowiskiem doktryny odnosi on także skutek do następców prawnych stron pod tytułem ogólnym, a wobec następców prawnych pod tytułem szczególnym – o ile następstwo dotyczy stosunku prawnego poddanego rozstrzygnięciu w drodze arbitrażu²²⁶. Zakres podmiotowy zapisu na sąd polubowny podlega rozciągnięciu na osoby trzecie jedynie w wyjątkowych sytuacjach, takich jak zawarcie zapisu w umowie o świadczenie na rzecz osoby trzeciej (w którym to wypadku osoba trzecia może wytoczyć powództwo przed sądem polubownym) oraz

²²³ Tak orzecznictwo niemieckiego BGH za O. Goldschmidt, *Verbraucherschiedsgerichtsbarkeit in Deutschland und den USA*, „Bucerius Law Journal” 2017, nr 1, s. 77.

²²⁴ Por. J. Münch, komentarz do § 1042 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*. Band 3: §§ 946–1117, EGZPO, GVG, EGGVG, UKlaG, Internationales und Europäisches Zivilprozessrecht, Monachium 2017, SIP Beck-Online, Nb. 90; K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit*. Kommentar, München 2005, s. 6 i cytowane tam orzecznictwo.

²²⁵ R. Trittman, I. Hanefeld, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in.. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 91; K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 60.

²²⁶ K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 62.

ogłoszenie upadłości strony zapisu (w którym to wypadku syndyk masy upadłości tej strony jest co do zasady nim związany)²²⁷.

1.5. Charakter prawny funkcji arbitra

Kwestię bezstronności i niezależności arbitrów reguluje § 1036 ZPO, który stanowi w zasadzie powtórzenie treści art. 12 ModelU²²⁸. Zgodnie z tym przepisem, potencjalny arbiter musi więc ujawnić stronom wszystkie okoliczności, które mogłyby budzić wątpliwości co do jego niezależności lub bezstronności. Ten sam obowiązek nałożony jest na osobę, która została powołana na arbitra – aż do końca postępowania arbitrażowego, o ile nie ujawniła ona stronom takich okoliczności przed jego powołaniem.

Co do odpowiedzialności cywilnej arbitra za niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez niego jego obowiązków, brak w prawie niemieckim odrębnego przepisu regulującego wprost tę kwestię. W doktrynie i w orzecznictwie przyjmuje się, że w braku odmiennych ustaleń stron, w zakresie czynności stanowiących orzekanie kształtuje się ona analogicznie do odpowiedzialności sędziego sądu powszechnego, który zgodnie z § 839 ust. 2 ustawy z 18 sierpnia 1896 r. – Bürgerliches Gesetzbuch²²⁹ (BGB – niemieckiego kodeksu cywilnego) może powołać się na ustawowe ograniczenie w tym zakresie²³⁰. Przepis ten stanowi, że sędzia sądu powszechnego ponosi odpowiedzialność cywilną za naruszenie swoich obowiązków przy wydawaniu wyroków jedynie, jeżeli jego działanie stanowi przestępstwo. Takie ograniczenie odpowiedzialności nie rozciąga się jednak na sprzeczną z obowiązkami sędziego odmowę lub zwłokę w wykonaniu jego obowiązków.

²²⁷ K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 91–92. Co do wyjątkowego charakteru rozciągnięcia mocy wiążącej zapisu na osoby trzecie również J. Münch, komentarz do § 1029 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 49.

²²⁸ A. Abt, P. Nacimiento, M. Stein, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 180.

²²⁹ BGBl. 2002 I S. 42.

²³⁰ Jest to tzw. przywilej sędziego – niem. *Richterprivileg*. Por. A. Abt, P. Nacimiento, M. Stein [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 152–153; K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 96–97 oraz cytowane tam orzecznictwo; J. Münch, wstęp do komentarza do § 1034 ZPO [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 29.

Jeżeli natomiast niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez arbitra jego zobowiązania nie jest związane z orzekaniem, odpowiada on generalnie na zasadach ogólnych niemieckiego prawa cywilnego, z uwzględnieniem zawartych w BGB regulacji dotyczących umowy o świadczenie usług (niem. *Dienstvertrag*)²³¹.

2. Sądy arbitrażowe (polubowne)

2.1. Stałe sądy arbitrażowe

2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Niemczech

Najważniejszym stałym sądem arbitrażowym w Niemczech jest opisywany już wyżej DIS²³². W przeważającej mierze rozpoznaje sprawy w oparciu o DISReg. Jak na standardy światowe, DIS jest stosunkowo niewielką organizacją – w 2016 r. łącznie wpłynęło do niej 166 spraw rozpoznawanych w postępowaniu arbitrażowym, w tym 141 rozstrzyganych według DISReg²³³.

2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych

Niemieckie prawo nie zawiera szczególnych przepisów regulujących działalność stałych sądów polubownych (instytucji arbitrażowych). Przykładowo, DIS funkcjonuje jako zwykłe stowarzyszenie zarejestrowane (niem. *eingetragener Verein – e.V.*), Niemiecka Organizacja Arbitrażu Morskiego (posługująca się w obrocie angielską nazwą *German Maritime Arbitration Association*) – jako stowarzyszenie

²³¹ Według stanowiska większościowego niemieckiej doktryny, taką kwalifikację prawną należy bowiem przyjąć w przypadku umowy w zakresie sprawowania funkcji arbitra. Por. A. Abt, P. Nacimiento, M. Stein, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 153. Podobnie K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 92, kwalifikujący umowę stron z arbitrem jako umowę *sui Genesis* (niem. *Vertrag eigener art*), do której jednak, jeżeli zawarta została odpłatnie, znajdują zastosowanie co najmniej niektóre przepisy o umowie o świadczenie usług. Do stanowiska K.H. Schwaba i G. Waltera przychyliła się również J. Münch, wstęp do komentarza do § 1034 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 5. Odmienną kwestią jest przy tym kwalifikacja umowy stron z arbitrem pod kątem tego, czy jest to umowa procesowa, materialnoprawna, czy też umowa mieszana (na tę kwestię również zwracają uwagę K.H. Schwab i G. Walter oraz J. Münch).

²³² K.-H. Böckstiegel, S. Kröll, P. Nacimiento, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 12; H. Raeschke-Kessler, *Chapter 17. Germany*, [w:] J.H. Carter (red.), *The International...*, s. 199; K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 356.

²³³ Statystyki DIS za 2016 rok....

niezarejestrowane (niem. *nicht eingetragener Verein*), natomiast Sąd Polubowny przy Waren-Verein der Hamburger Börse (niem. *Schiedsgericht des Waren-Vereins der Hamburger Börse*) – jako jednostka organizacyjna przy Waren-Verein der Hamburger Börse e.V.

2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii

2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe

W Niemczech istnieje szereg specjalistycznych sądów polubownych. Wśród nich wymienić można m.in. Sąd Polubowny przy Waren-Verein der Hamburger Börse (niem. *Schiedsgericht des Waren-Vereins der Hamburger Börse*) zajmujący się arbitrażem jakościowym, Niemiecką Organizacją Arbitrażu Morskiego (posługującą się w obrocie angielską nazwą *German Maritime Arbitration Association*) zajmującą się arbitrażem morskim oraz funkcjonujący przy DIS Niemiecki Sąd Arbitrażu Sportowego (niem. *Deutsches Sportsschiedsgericht*)²³⁴.

2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie

W Niemczech arbitraż znajduje bardzo niewielkie zastosowanie jako sposób rozstrzygnięcia sporów pomiędzy konsumentami a przedsiębiorcami²³⁵. Jednym z istotnych powodów takiego stanu rzeczy jest to, że, jak wskazano wyżej, prawo niemieckie przewiduje ochronę konsumentów w drodze zaostreżenia wymagań co do formy zawieranych przez nich umów o arbitraż²³⁶. Niemieckie prawo, zgodnie z wykładnią dokonywaną przez orzecznictwo i doktrynę, udziela ochrony konsumentom również m.in. w drodze przyjęcia, że przepisy chroniące konsumentów co do zasady stanowią część niemieckiego porządku publicznego, a więc sprzeczność

²³⁴ K.-H. Böckstiegel, S. Kröll, P. Nacimiento [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 13–14.

²³⁵ O. Goldschmidt, *Verbraucherschiedsgerichtsbarkeit...*, s. 76–77.

²³⁶ O. Goldschmidt, *Verbraucherschiedsgerichtsbarkeit...*, s. 77.

z nimi wyroku wydanego przez sąd arbitrażowy może stanowić podstawę jego uchylecia lub odmowy stwierdzenia jego wykonalności²³⁷.

Opisywany stan rzeczy raczej nie ulegnie zmianie w najbliższej przyszłości. Przepis § 5 ust. 2 ustawy z 19 lutego 2016 r. transponującej dyrektywę w sprawie alternatywnych metod rozstrzygania sporów konsumenckich oraz wykonania rozporządzenia w sprawie internetowego systemu rozstrzygania sporów konsumenckich²³⁸ (niem. *Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie über alternative Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten und zur Durchführung der Verordnung über Online-Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten*), wyłącza bowiem spod swojego zakresu zastosowania zastosowanie metod rozwiązywania sporów narzucających konsumentowi wiążące rozstrzygnięcie sprawy lub w inny sposób ograniczających prawo konsumenta do sądu (a więc także zastosowanie arbitrażu)²³⁹.

2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami

Tak jak wskazano wyżej, w Niemczech trudno o statystyki dotyczące rozpoznawania spraw w drodze arbitrażu. Stąd problematyczne jest również określenie tego, jaki procent sporów między średnimi i małymi przedsiębiorcami (lub z ich udziałem) rozstrzygają sądy polubowne.

Badania dotyczące preferowanych przez przedsiębiorców niemieckich sposobów rozwiązywania sporów, przeprowadzone przez zespół złożony ze współpracowników *PriceWaterhouseCoopers* oraz Uniwersytetu Europejskiego Viadrina we Frankfurcie nad Odrą w latach 2005 oraz 2007 wskazują, że wśród przedsiębiorców zatrudniających do 250 osób sposoby alternatywnego rozwiązywania sporów (ADR), w tym arbitraż, są bardzo mało popularne²⁴⁰. Mimo że sytuacja wyglądała nieco lepiej wśród większych podmiotów (co do zasady – im większy podmiot, tym chętniej

²³⁷ S. Kröll, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 489–490.

²³⁸ BGBl. I 2016 S. 254, 1039.

²³⁹ Tak również O. Goldschmidt, *Verbraucherschiedsgerichtsbarkeit...*, s. 81.

²⁴⁰ Badanie Commercial Dispute Resolution Konfliktbearbeitungsverfahren im Vergleich, Frankfurt nad Menem 2005, s. 8.

korzysta z metod ADR), to przeprowadzona pośród profesjonalnych uczestników obrotu ankieta jednoznacznie wykazała, że preferują oni postępowania przed sądami powszechnymi²⁴¹. Wyniki tych badań potwierdzają wskazania raportu *SME Access to Alternative Dispute Resolution Systems*. Zgodnie z nimi, co do zasady większość spraw spornych w Niemczech rozpoznawana jest przez cieszące się dobrą reputacją sądy powszechne, a w ślad za tym metody ADR (a więc także arbitraż) stosowane są w niewielu sprawach między przedsiębiorcami²⁴².

2.3. Sądy arbitrażowe *ad hoc*

Tradycyjnie w Niemczech bardzo duży odsetek postępowań arbitrażowych toczy się przed sądami polubownymi *ad hoc*²⁴³. Prawo niemieckie w zasadzie nie przewiduje szczególnych regulacji dla tego rodzaju postępowań; o ile strony nie umówiły się inaczej, w największym stopniu znajdują do nich zastosowanie przepisy niemieckiego kodeksu postępowania cywilnego dotyczące m.in. powołania i odwołania arbitrów oraz przebiegu postępowania arbitrażowego²⁴⁴.

2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych

Sądownictwo państwowe w Niemczech działa sprawnie i cieszy się bardzo dobrą reputacją²⁴⁵. Z uwagi na dużą liczbę sędziów²⁴⁶ i ich specjalizację, w tym w szczególności skoncentrowanie spraw gospodarczych w specjalnych jednostkach

²⁴¹ Badanie Commercial..., s. 7; badanie Praxis des Konfliktmanagements deutscher Unternehmen Ergebnisse einer qualitativen Folgestudie zu „Commercial Dispute Resolution – Konfliktbearbeitungsverfahren im Vergleich”, s. 7.

²⁴² Por. R. van der Horst, R. de Vree, P. van der Zeijden, *SME Access...*, s. 107–109.

²⁴³ K.-H. Böckstiegel, S. Kröll, P. Nacimiento [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 5–6.

²⁴⁴ K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 6.

²⁴⁵ Por. R. van der Horst, R. de Vree, P. van der Zeijden, *SME Access...*, s. 108.

²⁴⁶ R. van der Horst, R. de Vree, P. van der Zeijden, *SME Access...*, s. 107.

organizacyjnych sądów powszechnych²⁴⁷, korzystają z nich także chętnie przedsiębiorcy w sporach między sobą²⁴⁸.

Czynniki te niewątpliwie obniżają popularność arbitrażu wśród jego użytkowników w Niemczech, postrzeganego często jako recepta na opóźnienia spotykane w sądach państwowych i nieznamość specyfiki spraw gospodarczych przez sędziów. Mimo to arbitraż cieszy się popularnością w Niemczech w niektórych dziedzinach, w szczególności w sporach transgranicznych, zwłaszcza w bardziej skomplikowanych sprawach²⁴⁹ oraz w zakresie sporów korporacyjnych²⁵⁰.

3. Arbitraż korporacyjny

3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych

Prawo niemieckie nie reguluje wprost kwestii dopuszczalności rozstrzygnięcia kwestii istnienia, ważności lub uchylenia uchwał wspólników niemieckich spółek handlowych w drodze arbitrażu. Jest to świadoma decyzja niemieckiego ustawodawcy, który pozostawił tę kwestię, z uwagi na jej skomplikowany charakter, rozstrzygnięciu sądów w oparciu o okoliczności danego przypadku²⁵¹. W doktrynie i judykaturze przez długi czas zagadnienie to w odniesieniu do spółek z ograniczoną odpowiedzialnością (*Gesellschaft mit beschränkter Haftung – GmbH*) oraz spółek akcyjnych (*Aktiengesellschaft – AG*) było kontrowersyjne. W ostatnim czasie doktryna i przede

²⁴⁷ K.-H. Böckstiegel, S. Kröll, P. Nacimiento [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 6.

²⁴⁸ K.-H. Böckstiegel, S. Kröll, P. Nacimiento [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 6 oraz R. van der Horst, R. de Vree, P. van der Zeijden, *SME Access...*, s. 107; Badanie *Commercial...*, s. 7; badanie *Praxis...*, s. 7.

²⁴⁹ K.-H. Böckstiegel, S. Kröll, P. Nacimiento [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 6.

²⁵⁰ C. Duve, P. Wimalasena, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 929.

²⁵¹ Por. m.in. orzeczenie niemieckiego BGH z 9 kwietnia 2009 r., II ZR 255/08, tzw. *Schiedsfähigkeit II*, orzeczenie dostępne na stronie <http://juris.bundesgerichtshof.de/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

wszystkim orzecznictwo BGH wyklarowały jednak stanowisko – przynajmniej w odniesieniu do spółek typu GmbH.

Jeżeli chodzi o spółki typu GmbH, orzecznictwo sądów niemieckich przez długi czas przyjmowało, że sporom dotyczącym uchwał wspólników brak jest zdatności arbitrażowej²⁵². Pierwotnie, niemieckie sądy powszechne przyjmowały, że nie posiadają one zdatności ugodowej, która przed reformą niemieckiego prawodawstwa arbitrażowego była istotnym w tym zakresie kryterium zarówno dla spraw dotyczących praw majątkowych, jak i spraw dotyczących praw niemajątkowych²⁵³.

Federalny Sąd Najwyższy odrzucił argument za brakiem zdatności arbitrażowej wskazanych sporów w orzeczeniu znanym jako „*Schiedsfähigkeit I*”²⁵⁴, jednakże mimo to również negatywnie wypowiedział się o możliwości rozpoznawania ich w drodze arbitrażu²⁵⁵. Podkreślił, że specyfika arbitrażu nie przystaje do sporów w zakresie uchwał spółki typu GmbH, w przeważającej mierze z uwagi na brak możliwości rozciągnięcia skutków zapadłego wyroku na niebiorących udziału w postępowaniu udziałowców oraz organy spółki, ale pomocniczo także zapewnienia koncentracji wszystkich sporów tego rodzaju w jednym postępowaniu oraz udziału wszystkich zainteresowanych w wyborze arbitrów i w samym postępowaniu arbitrażowym²⁵⁶.

Sytuacja uległa zmianie w 2009 r. przy okazji wydania przez BGH kolejnego orzeczenia we wzmiankowanym przedmiocie, określanego mianem „*Schiedsfähigkeit II*”. Federalny Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na wszystkie problemy wskazane we wcześniejszym orzeczeniu „*Schiedsfähigkeit I*”, jednakże przyjął, że

²⁵² Por. m.in. orzeczenie Oberlandesgericht Hamm z 8 grudnia 1986 r., 8 U 73/86, cytowane za: K. Pörnbacher, A. Dolgorukov, *Zdatność arbitrażowa sporów korporacyjnych (o zaskarżanie uchwał) – perspektywa niemiecka*, [w:] W. Jurcewicz, K. Pörnbacher, C. Wiśniewski (red.), *Spory korporacyjne w praktyce arbitrażowej – perspektywa polska i niemiecka*, Legalis 2017.

²⁵³ Oberlandesgericht Hamm miał jednak nie ograniczyć się tylko do tego argumentu, powołując również kwestię konieczności rozciągnięcia skutków zapadłego orzeczenia na innych wspólników i organy spółki i w ślad za tym wymaganie zapewnienia wszystkim wspólnikom możliwości udziału w postępowaniu arbitrażowym oraz koncentracji sporów dotyczących danej uchwały przed jednym forum.

²⁵⁴ Orzeczenie niemieckiego BGH z 29 marca 1996 r., II ZR 124/95, tzw. *Schiedsfähigkeit I*, orzeczenie dostępne na stronie www.jurion.de/ (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

²⁵⁵ Tak chociażby J. Münch, komentarz do § 1030 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 36. Przeciwnie jednak K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 31, którzy uważają, że wbrew powszechnemu (w ich ocenie) mniemaniu, BGH jednak potwierdził zdatność arbitrażową sporów dotyczących uchwał w spółce typu GmbH, lecz uznał, że sąd polubowny nie jest władny wydać wyroku ze skutkiem wiążącym wszystkich udziałowców i organy tej spółki.

²⁵⁶ Orzeczenie niemieckiego BGH z 29 marca 1996 r., II ZR 124/95.

mimo to spory dotyczące uchwał w spółce typu GmbH mają zdatność arbitrażową²⁵⁷. Wskazał jednak, że aby sprawy te, niezależnie od wskazanego wymagania, mogły być rozpoznawane w drodze arbitrażu, konieczne jest spełnienie przez umowę o arbitraż czterech kryteriów. Są nimi (w dużym uproszczeniu): (1) zgoda wszystkich współników na umowę o arbitraż i jej zawarcie w statucie lub w odrębnych porozumieniu wszystkich współników, (2) poinformowanie wszystkich współników oraz organów spółki o postępowaniu arbitrażowym oraz umożliwienie im uczestniczenia w nim, (3) danie wszystkim współnikom możliwości wpływu na wybór arbitrów lub przewidzenie trybu ich wyboru przez niezależny podmiot trzeci, (4) zapewnienie koncentracji powodztw dotyczących ważności, istnienia lub uchylenia tej samej uchwały w jednym postępowaniu arbitrażowym.

Co do spółek typu AG, przedmiotowa kwestia nadal czeka na rozstrzygnięcie w orzecznictwie BGH. Doktryna jest podzielona w kwestii dopuszczalności rozstrzygania sporów dotyczących istnienia, ważności oraz uchylenia uchwał ich współników w drodze arbitrażu. W dużym uproszczeniu, przeważająca jej część wydaje się twierdzić, że nie jest to możliwe, m.in. z uwagi na praktyczną niemożliwość spełnienia wymagań wskazanych w orzeczeniu BGH „*Schiedsfähigkeit II*” w przypadku dużych spółek typu AG notowanych publicznie, o rozproszonym akcjonariacie²⁵⁸. Niektórzy przedstawiciele doktryny, w oparciu o cytowane orzeczenie BGH twierdzą jednak, że w przypadku mniejszych spółek typu AG, w szczególności tych o niewielkiej liczbie akcjonariuszy, rozpoznawanie sporów dotyczących uchwał współników w drodze arbitrażu jest dopuszczalne²⁵⁹.

Nie budzi natomiast większych wątpliwości możliwość rozstrzygania w drodze arbitrażu sporów dotyczących uchwał współników w spółkach osobowych prawa niemieckiego²⁶⁰. W tym zakresie, stosunkowo niedawno BGH wydał orzeczenie określane mianem „*Schiedsfähigkeit III*”, w którym potwierdził zdatność arbitrażową

²⁵⁷ Por. orzeczenie niemieckiego BGH z 9 kwietnia 2009 r., II ZR 255/08.

²⁵⁸ Por. podsumowanie stanowisk dokonywane przez C. Duve, P. Wimalasena, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 939, 941.

²⁵⁹ C. Duve, P. Wimalasena, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 940–941.

²⁶⁰ C. Duve, P. Wimalasena, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 942–493.

i dopuszczalność wskazanych sporów w spółce typu *Kommanditgesellschaft* (KG)²⁶¹. Wskazał on jednak, że i w przypadku takich spółek, umowy o arbitraż powinny spełniać kryteria wskazane w orzeczeniu BGH „*Schiedsfähigkeit II*”, „o ile w ich przypadku nie są wskazane odpowiednie zmiany względem spółek kapitałowych” (niem. „*sofern bei diesen gegenüber Kapitalgesellschaften keine Abweichungen geboten sind*”).

Podsumowując, spory dotyczące istnienia, ważności oraz uchylenia uchwał niewątpliwie mają zdatność arbitrażową. Jednak możliwość rozpoznawania ich w drodze arbitrażu zależy od spełnienia dosyć szczegółowych kryteriów sformułowanych w orzecznictwie BGH, a dotyczących ukształtowania postępowania oraz skutków zapadłego orzeczenia. Wobec tego, że odzwierciedlenie tych kryteriów w umowie o arbitraż może być trudne nawet dla osoby obeznanej z sądownictwem polubownym i może ono skomplikować nadmiernie treść takiej umowy, DIS sformułował powołane już wyżej DIS-ERGeS²⁶². Zawierają one zasady, wedle których mają się toczyć postępowania arbitrażowe dotyczące, ogólnie rzecz ujmując, sporów korporacyjnych²⁶³. Dla zastosowania DIS-ERGeS wystarczające jest zawarcie w odnośnej klauzuli arbitrażowej odwołania do DIS-ERGeS²⁶⁴. Jedynie w 2016 r. przed DIS wszczęto 14 postępowań regulowanych DIS-ERGeS²⁶⁵, a sama regulacja postrzegana jest jako bardzo udana²⁶⁶.

²⁶¹ Orzeczenie niemieckiego BGH z 6 kwietnia 2017 r., I ZB 23/16, tzw. *Schiedsfähigkeit III*, orzeczenie dostępne na stronie <http://juris.bundesgerichtshof.de/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

²⁶² Ch. Borris, *Regulacja DIS dotycząca rozstrzygania sporów korporacyjnych*, [w:] W. Jurcewicz, K. Pörnbacher, C. Wiśniewski (red.), *Spory korporacyjne w praktyce arbitrażowej – perspektywa polska i niemiecka*, Legalis 2017. Prace nad ERGeS rozpoczęły się na długo przed wydaniem orzeczenia „*Schiedsfähigkeit II*”, a po jego publikacji dostosowane do wskazanych w nim dyrektyw. Tak m.in. Ch. Borris, *Regulacja DIS dotycząca rozstrzygania sporów korporacyjnych*, [w:] W. Jurcewicz, K. Pörnbacher, C. Wiśniewski (red.), *Spory...* oraz K. Pörnbacher, A. Dolgorukov, *Zdatność arbitrażowa sporów korporacyjnych (o zaskarżanie uchwał) – perspektywa niemiecka*, [w:] W. Jurcewicz, K. Pörnbacher, C. Wiśniewski (red.), *Spory...*

²⁶³ Por. wprost brzmienie § 1.1 ERGeS.

²⁶⁴ Por. wprost brzmienie § 1.1 DIS-ERGeS.

²⁶⁵ Statystyki DIS za 2016 rok....

²⁶⁶ Ch. Borris, *Regulacja DIS dotycząca rozstrzygania sporów korporacyjnych*, [w:] W. Jurcewicz, K. Pörnbacher, C. Wiśniewski (red.), *Spory...*

3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały

Jak wskazano wyżej, uregulowanie udziału podmiotów nieskarżących uchwały spółki typu GmbH ustawodawca niemiecki oraz judykatura pozostawiły zasadniczo swobodzie stron. Muszą one jednak uwzględniać sformułowane w orzecznictwie BGH zasady. Zgodnie z nimi, każdy z podmiotów, który może być następnie objęty mocą wiążącą i powagą rzeczy osądzonej zapadłego orzeczenia, musi mieć możliwość przyłączenia się do toczącego się postępowania arbitrażowego oraz uczestniczenia w wyborze arbitra (o ile nie dokonuje tego podmiot niezależny od stron postępowania).

Co do uchwał spółek osobowych, w doktrynie przyjmuje się, że powództwo o stwierdzenie nieważności uchwały musi być wytoczone przeciwko wszystkim wspólnikom kwestionującym dochodzoną ważność lub nieważność uchwały wspólników²⁶⁷.

3.3. Charakter i skutki prawne wyroku arbitrażowego w sprawie uchwały

Jeżeli umowa o arbitraż spełnia wskazane wcześniej cztery kryteria sformułowane przez BGH w orzeczeniu „*Schiedsfähigkeit II*”, skutki zapadłego orzeczenia arbitrażowego rozciągają się także na niebiorących udziału w postępowaniu wspólników i organy spółki typu GmbH²⁶⁸. W tym zakresie nie jest istotne, czy dany wspólnik rzeczywiście brał udział w postępowaniu arbitrażowym, a jedynie czy, zgodnie z ww. kryteriami, miał taką możliwość²⁶⁹.

Co do spółek osobowych, z uwagi na to, że orzeczenie ustalające nieważność ma skutek deklaratoryjny, a nie konstytutywny (jak w przypadku spółek typu GmbH oraz AG), przyjmuje się, iż nie ma konieczności rozciągania jego skuteczności na wszystkich wspólników²⁷⁰.

²⁶⁷ C. Duve, P. Wimalasena, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 943.

²⁶⁸ Por. orzeczenie niemieckiego BGH z 9 kwietnia 2009 r., II ZR 255/08.

²⁶⁹ Podobnie C. Duve, P. Wimalasena, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 936, którzy wskazują, że brak przystąpienia wspólników do postępowania arbitrażowego mimo zapewnienia im takiej możliwości, pozostaje bez wpływu na jego dalszy tok.

²⁷⁰ C. Duve, P. Wimalasena, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 943.

4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez niemieckie sądy powszechne

4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych

4.1.1. Właściwość sądów powszechnych

Właściwość sądów powszechnych w sprawach dotyczących arbitrażu reguluje § 1062 ZPO. Zgodnie z nim, przeważającą część takich spraw rozpoznają sądy apelacyjne (niem. *Oberlandesgerichte*, OLG). Poza tym właściwe w sprawach z zakresu pomocy sądowej są sądy rejonowe (niem. *Amtsgerichte*).

Na mocy § 1062 ust. 1 pkt 4 ZPO, sądy apelacyjne rozpoznają także sprawy zainicjowane skargą o uchylenie wyroku sądu polubownego wydanego w Niemczech lub wnioskiem o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego. Rozstrzygnięcie sądu apelacyjnego we wskazanym zakresie zaskarżalne jest zażaleniem (niem. *Rechtsbeschwerde*; zob. § 1065 ust. 1 ZPO) rozpoznawanym przez BGH²⁷¹.

Właściwy miejscowo jest sąd apelacyjny wskazany w zapisie na sąd polubowny (dopuszczalne jest więc uregulowanie właściwości miejscowej w drodze umowy) lub sąd, w którego okręgu znajduje się miejsce arbitrażu (§ 1062 ust. 1 ZPO). W sytuacji, w której miejsce arbitrażu nie znajduje się w Niemczech, łącznikiem jest miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu przeciwnika skargi lub wniosku, miejsce położenia jego majątku lub przedmiotu postępowania (§ 1062 ust. 2 ZPO). Jeżeli żaden z tych łączników nie prowadzi do ustanowienia właściwości miejscowej któregośkolwiek z sądów apelacyjnych, właściwy jest sąd apelacyjny w Berlinie (niem. *Kammergericht*; zob. § 1062 ust. 2 ZPO).

Na mocy § 1062 ust. 5 ZPO w przypadku, w którym w danym kraju związkowym (landzie) ustanowiono więcej niż jeden sąd apelacyjny, jego władze mogą postanowić, że w sprawach dotyczących arbitrażu właściwy będzie tylko jeden z nich lub mogą wskazać jako właściwy sąd najwyższy danego kraju związkowego (niem. *Oberstes Landesgericht*), jeżeli w danym kraju związkowym taki sąd został ustanowiony. Jak do

²⁷¹ J. Münch, komentarz do § 1065 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 1.

tej pory z tej pierwszej możliwości skorzystały jedynie kraje związkowe Bawaria i Nadrenia-Palatynat, przekazując takie sprawy, odpowiednio, Sądowi Apelacyjnemu w Monachium oraz Sądowi Apelacyjnemu w Koblencji²⁷².

Dwa lub więcej krajów związkowych może także w drodze porozumienia przekazać właściwość do rozpoznawania spraw dotyczących arbitrażu wskazanemu sądowi apelacyjnemu jednego z nich. Do dnia dzisiejszego żadne porozumienie tego rodzaju nie zostało zawarte²⁷³.

4.1.2. Język postępowania

W Niemczech językiem postępowań post-arbitrażowych jest obecnie wyłącznie język niemiecki. Nie ma możliwości prowadzenia postępowań post-arbitrażowych w języku angielskim.

4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego

4.2.1. Przesłanki skargi

Podstawy skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego w niemieckim prawie reguluje § 1059 ust. 2 ZPO. Zasadniczo powtarza on w tym zakresie brzmienie art. 34 ust. 2 ModelU.

4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych

Prawo niemieckie nie dopuszcza wprost umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroku sądu polubownego, w tym nie przewiduje możliwości umownego wyłączenia prawa stron do złożenia skargi o jego uchylenie. Zgodnie z utrwalonym poglądem doktryny i judykatury niemieckiej, tego rodzaju uprzednie (tj. przed zaistnieniem

²⁷² H.-P. Schroeder, W. Wortmann, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 531.

²⁷³ K.-H. Böckstiegel, S. Kröll, P. Nacimiento, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 531-532.

okoliczności uzasadniającej uchylenie w konkretnej sprawie) wyłączenie nie jest możliwe²⁷⁴. Wskazuje się natomiast, że możliwe jest następcze (tj. po powstaniu takiej okoliczności) zrzeczenie się przez stronę podnoszenia określonych zarzutów mieszczących się w zakresie podstaw, których sąd powszechny nie bierze pod uwagę *ex officio*²⁷⁵.

4.2.3. Tryb postępowania

Jak wskazano wyżej, zgodnie z § 1062 ust. 1 pkt 4 ZPO, skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego wnosi się do właściwego miejscowo sądu apelacyjnego. Termin na złożenie skargi wynosi co do zasady trzy miesiące i jest liczony od daty doręczenia skarżącemu wyroku sądu polubownego. Rozstrzygnięcie sądu apelacyjnego we wskazanym zakresie zaskarżalne jest zażaleniem do BGH (§ 1065 ust. 1 ZPO).

Opłata od skargi wyliczana jest zgodnie z przepisami niemieckiej ustawy z 5 maja 2004 r. o kosztach sądowych²⁷⁶ (niem. *Gerichtskostengesetz*) jako opłata stosunkowa, której wysokość zależy od wartości przedmiotu sporu²⁷⁷.

4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego

4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.

Na mocy § 1061 ZPO konwencja nowojorska znajduje zastosowanie do postępowań w przedmiocie stwierdzenia wykonalności wszystkich wyroków sądów polubownych wydanych za granicą. Sądy niemieckie, stosując tę konwencję, co do zasady kierują się istotną dla niej zasadą *favor arbitrandi* i koniecznością dokonywania wykładni autonomicznej jej poszczególnych przepisów²⁷⁸.

²⁷⁴ P. Kraft, S. Kröll, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 387 i powołane tam orzecznictwo.

²⁷⁵ P. Kraft, S. Kröll, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 387.

²⁷⁶ BGBl 2014 I S. 154.

²⁷⁷ P. Kraft, S. Kröll, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 420.

²⁷⁸ S. Kröll, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 456-457.

W doktrynie i judykaturze niemieckiej przyjmuje się, że art. V konwencji nowojorskiej, mimo jego brzmienia (użycia w wersji angielskiej słów „*may refuse*”), nakazuje sądowi delibacyjnemu odmowę nadania *exequatur* zagranicznemu orzeczeniu arbitrażowemu w przypadku zaistnienia którejs z podstaw odmowy. Wskazuje się jednak, że takie stanowisko jest równoważone bardzo wąskim wykładaniem każdej z podstaw oraz wymaganiem przy większości z nich, by stwierdzona nieprawidłowość została podniesiona przez stronę natychmiast po uzyskaniu o niej wiedzy i miała (mogła mieć) wpływ na zapadłe orzeczenie²⁷⁹.

4.3.2. Regulacje krajowe

Zgodnie z § 1055 ZPO, wyrok sądu polubownego ma między stronami skutki prawomocnego wyroku sądu państwowego. Z treści tego przepisu wynika więc, że wyrok sądu polubownego wydany na terytorium Niemiec podlega uznaniu z mocy prawa (*de plano, ipso iure*), bez konieczności przeprowadzania w tym zakresie odrębnego postępowania²⁸⁰. Skutek ten następuje z chwilą doręczenia wyroku którejkolwiek ze stron²⁸¹.

Stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego na terytorium Niemiec wymaga jednak przeprowadzenia stosownego postępowania przed niemieckim sądem państwowym (por. § 1060 ust. 1 ZPO)²⁸². Podstawy odmowy stwierdzenia wykonalności takiego wyroku są analogiczne do podstaw jego uchylenia (§ 1060 ust. 2 zd. 1 ZPO zawiera odwołanie do regulującego podstawy uchylenia § 1059 ust. 2 ZPO). Nie można jednak odmówić stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego w oparciu o podstawy wskazane w uprzedniej skardze o jego uchylenie, jeżeli w chwili doręczenia wniosku o stwierdzenie wykonalności skarga ta została prawomocnie oddalona (§ 1060 ust. 2 zd. 2 ZPO). Nadto, co do podstaw

²⁷⁹ S. Kröll, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in.. (red.), *Arbitration...*, s. 457.

²⁸⁰ Por. m.in. F. von Schlabrendorff, A. Sessler [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 349; K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 190 (wspominający o prawomocności formalnej i materialnej wyroku sądu polubownego). W doktrynie polskiej w ten sposób również T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, Warszawa 2008, s. 338.

²⁸¹ F. von Schlabrendorff, A. Sessler, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 349.

²⁸² F. von Schlabrendorff, A. Sessler, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 355.

uchylenia wyroku sądu polubownego branych pod uwagę przez sąd na wniosek strony, nie mogą one uzasadniać odmowy nadania mu *exequatur*, jeżeli w przepisany w § 1059 ust. 3 ZPO trzymiesięcznym terminie przeciwnik wniosku nie wniósł opartej na nich skargi o uchylenie (§ 1060 ust. 2 zd. 2 ZPO). *A contrario*, oznacza to jednak, że w takim wypadku sąd powszechny jest obowiązany uwzględnić podstawy z § 1059 ust. 2 ZPO brane pod uwagę przez sąd z urzędu (brak zdatności arbitrażowej sporu i sprzeczność z niemieckim porządkiem publicznym)²⁸³.

Jeżeli sąd powszechny ustali, że zaistniała któraś z podstaw odmowy stwierdzenia wykonalności wyroku krajowego sądu polubownego, nie tylko oddali wniosek o nadanie mu *exequatur*, ale dodatkowo dokona uchylenia tego wyroku (§ 1060 ust. 2 zd. 1 ZPO). Takie rozwiązanie uzasadnia się chęcią uniknięcia zbędnego dublowania się postępowań o stwierdzenie wykonalności orzeczenia i o jego uchylenie (w świetle tożsamości stosowanych w nich podstaw) i załatwienia sprawy kompleksowo w ramach pierwszego z nich²⁸⁴.

Rozstrzygnięcie o uchyleniu wyroku sądu polubownego sąd powszechny wydaje obligatoryjnie z urzędu bez konieczności sformułowania wniosku w tym zakresie przez którąkolwiek ze stron²⁸⁵. Zakres przedmiotowy uchylenia będzie jednak zależał od zakresu przedmiotowego wniosku o stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego (przy wniosku o częściowe stwierdzenie wykonalności, uchylenie również będzie dotyczyło jedynie części wyroku)²⁸⁶. Z chwilą odmowy stwierdzenia wykonalności wyroku krajowego sądu polubownego połączonego z dodatkowym jego uchyleniem ustaje więc także jego prawomocność materialna wynikająca z § 1055 ZPO²⁸⁷.

Jeżeli chodzi o wyroki sądów polubownych wydane za granicą, jak wskazano wyżej zgodnie z § 1061 ZPO konwencja nowojorska znajduje zastosowanie do postępowań w przedmiocie stwierdzenia ich wykonalności.

²⁸³ S. Kröll, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 438.

²⁸⁴ J. Münch, komentarz do § 1060 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 26.

²⁸⁵ S. Kröll [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 439; K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 247.

²⁸⁶ S. Kröll [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 439.

²⁸⁷ S. Kröll [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 439.

4.4. Inne postępowania kontrolne

Zgodnie z § 1032 ust. 2 ZPO do momentu ustalenia składu sądu polubownego każda ze stron może wnieść do sądu powszechnego powództwo o ustalenie dopuszczalności lub niedopuszczalności rozstrzygnięcia sprawy w drodze postępowania arbitrażowego.

Dodatkowo, część doktryny przyjmuje, że zaskarżalne są nie tylko wydawane zgodnie z § 1040 ZPO postanowienia sądu polubownego oddalające zarzut braku jego właściwości do rozstrzygnięcia sporu, ale także te uwzględniające taki zarzut²⁸⁸. Zakładając prawidłowość tego stanowiska, sąd polubowny powinien więc o swojej niewłaściwości orzec wyrokiem, który następnie podlegałby zaskarżeniu na zasadach ogólnych skargą o uchylenie wyroku sądu polubownego²⁸⁹.

5. Inne wybrane rozwiązania niemieckiego prawa arbitrażowego

Przepisy niemieckiego kodeksu postępowania cywilnego dopuszczają wprost zawieranie zapisów na sąd polubowny w testamentach. Zgodnie bowiem z § 1066 ZPO, przepisy księgi 10 ZPO znajdują zastosowanie także do sądów polubownych ustanowionych tą drogą lub w inny pozaumowny sposób, o ile jest on wprost dopuszczony w ustawie. Wskazuje się w doktrynie, że zawieranie zapisów na sąd polubowny w testamentach staje się coraz bardziej popularne i jest doradzane z uwagi m.in. na szybkość i poufność arbitrażu²⁹⁰. Zakres sporów rozstrzyganych na podstawie

²⁸⁸ W ten sposób J. Münch, komentarz do § 1040 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 29–30; I. Bach, P. Huber, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 222; K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 139. Co istotne, taki pogląd wyrażany jest na tle § 1040 ZPO regulującego kompetencję sądu polubownego do orzekania o swojej właściwości, który w zasadniczym brzmieniu odpowiada art. 16 ModelU oraz art. 1180 k.p.c.

²⁸⁹ Por. J. Münch, komentarz do § 1040 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 29–30; I. Bach, P. Huber, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 222; K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 139. J. Münch zwraca jednak słusznie uwagę na to, że § 1059 ust. 2 ZPO, regulujący podstawy skargi o uchylenie, nie przewiduje osobnej podstawy dla przypadków bezprawnego stwierdzenia przez sąd polubowny swojej niewłaściwości do rozstrzygnięcia sprawy. Wskazuje się więc na zastosowanie *per analogiam* podstaw dotyczących właściwości i kompetencji sądu arbitrażowego lub zdatności arbitrażowej sporu.

²⁹⁰ U. Haas, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice (Second Edition)*, Kluwer Law International 2015, s. 552. Por. jednak K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 290, którzy wskazywali w 2005 r., że o ile kiedyś tego rodzaju sądy polubowne nie były rzadkie, o tyle obecnie niemal w ogóle nie występują.

umowy o arbitraż zawartej w testamencie zależy od jej treści; wskazuje się jednak, że dopuszczalne jest poddanie rozstrzygnięciu sądu arbitrażowego m.in. sporów o skuteczność dyspozycji testamentowych, sporów powstających przy okazji dziedziczenia, czy też sporów dotyczących odwołania wykonawcy testamentu²⁹¹.

Co do przykładów prawnie dopuszczalnego ustanowienia sądu polubownego „w inny sposób” wskazanego w § 1066 ZPO, powszechne w obrocie jest zawieranie umowy o arbitraż w umowie spółki typu GmbH lub statucie spółki typu AG²⁹². Wskazany przepis dotyczy przy tym jedynie sądów polubownych ustanawianych w drodze dyspozycji stron (strony), nie zaś tych powstających w drodze regulacji ustawowej (tzw. arbitraż przymusowy – niem. *Zwangsarbitrage*)²⁹³.

6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Niemczech

Niemieckie Federalne Ministerstwo Sprawiedliwości i Ochrony Konsumentów (niem. *Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz*) powołało grupę roboczą, której celem ma być przegląd niemieckiego ustawodawstwa arbitrażowego²⁹⁴. Inicjatywa jest stosunkowo niedawna, ponieważ pierwsze posiedzenie zespołu odbyło się pod koniec 2016 r.²⁹⁵ Grupa robocza ma przedstawić wyniki dokonanego przez siebie przeglądu i ewentualne propozycje zmian legislacyjnych pod koniec 2017 r., tak by ich ewentualna implementacja była możliwa w 2018 r.²⁹⁶

²⁹¹ K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 290-291.

²⁹² U. Haas, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 551.

²⁹³ U. Haas, [w:] K.-H. Böckstiegel, S. Kröll i in. (red.), *Arbitration...*, s. 551; K.H. Schwab, G. Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 280.

²⁹⁴ H. Raeschke-Kessler, *Chapter 17. Germany* [w:] J.H. Carter (red.), *The International...*, s. 195; J. Münch, wstęp do komentarza do § 1025 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 184.

²⁹⁵ Niemiecka Federalna Izba Adwokacka (niem. *Bundesrechtsanwaltskammer*), Stanowisko nr 15 z marca 2017 r. w przedmiocie propozycji reformy niemieckiego prawa arbitrażowego (*Stellungnahme Nr. 15, März 2017, zu den Vorschlägen zur Modernisierung des deutschen Schiedsverfahrensrechts*), s. 2, dostępne na <https://www.brak.de/zur-rechtspolitik/stellungnahmen-pdf/stellungnahmen-deutschland/2017/maerz/stellungnahme-der-brak-2017-15.pdf> (dostęp: 20 kwietnia 2018 r.); dalej: „stanowisko nr 15”.

²⁹⁶ H. Raeschke-Kessler, *Chapter 17. Germany*, [w:] J.H. Carter (red.), *The International...*, s. 195; podobnie J. Münch, wstęp do komentarza do § 1025 ZPO, [w:] T. Rauscher, W. Krüger (red.), *Münchener...*, Nb. 184.

Na chwilę oddania niniejszego opracowania do druku Niemieckie Federalne Ministerstwo Sprawiedliwości i Ochrony Konsumentów nie udziela oficjalnych informacji co do konkretnych kierunków pracy grupy roboczej i potencjalnych propozycji zmian, jakie ma ona wysunąć. Prace grupy roboczej nadal trwają, a wyniki jej pracy mają być dostępne najwcześniej w połowie lutego 2018 r.²⁹⁷

Z informacji pojawiających się w piśmiennictwie oraz z opublikowanego stanowiska Niemieckiej Federalnej Izby Adwokackiej wobec udostępnionych jej wstępnych efektów prac grupy roboczej wynika jednak, że propozycje zmian mogą dotyczyć wielu aspektów niemieckiego prawa arbitrażowego. Wspomina się potencjalnie m.in. o uregulowaniu postępowania arbitrażowego w sprawach obejmujących więcej niż dwa podmioty²⁹⁸, wprowadzeniu możliwości zrzeczenia się przez stronę postępowania w określonych przypadkach prawa do wniesienia skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego²⁹⁹, skoncentrowaniu kompetencji do rozstrzygania w sprawach okołoarbitrażowych w mniejszej liczbie niemieckich sądów państwowych³⁰⁰ oraz dania sądom państwowym możliwości prowadzenia postępowań w przedmiocie uznania i stwierdzenia wykonalności zagranicznych sądów polubownych w języku angielskim³⁰¹.

²⁹⁷ Pismo Niemieckiego Federalnego Ministerstwa Sprawiedliwości i Ochrony Konsumentów z 12 października 2017 r., znak I A4 zu 3735/2-1-13 345/2017.

²⁹⁸ H. Raeschke-Kessler, *Chapter 17. Germany*, [w:] J.H. Carter (red.), *The International...*, s. 194; *Stanowisko nr 15...*, s. 8 (oceniając jednak krytycznie pomysł uregulowania tej kwestii ustawowo).

²⁹⁹ *Stanowisko nr 15...*, s. 6.

³⁰⁰ *Stanowisko nr 15...*, s. 6–7.

³⁰¹ *Stanowisko nr 15...*, s. 7.

VII. Funkcjonowanie sądów polubownych w Szwajcarii

1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Szwajcarii

1.1. Regulacje sądownictwa polubownego

1.1.1. Ustawa

Szwajcarskie prawodawstwo arbitrażowe ma dualistyczny charakter: regulacje dotyczące arbitrażu krajowego oraz arbitrażu międzynarodowego znajdują się w odrębnych aktach prawnych.

Od 1 stycznia 1989 r. do postępowań, których miejsce znajduje się w Szwajcarii, stosuje się przepisy rozdziału 12 federalnej ustawy z 18 grudnia 1987 r. o prawie prywatnym międzynarodowym (niem. *Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht*; dalej jako: SzwajcU)³⁰², o ile w czasie sporządzania zapisu na sąd polubowny przynajmniej jedna ze stron zapisu nie miała miejsca zamieszkania (siedziby) ani miejsca stałego pobytu na terytorium Szwajcarii³⁰³. Natomiast do krajowych postępowań arbitrażowych od 1 stycznia 2011 r. stosuje się przepisy trzeciej części (art. 353–399) federalnego kodeksu postępowania cywilnego z 19 grudnia 2008 r. (niem. *Zivilprozessordnung*, dalej SzwajcKPC)³⁰⁴.

Stosowanie obydwu ustaw oparte jest na systemie *opt-out*. W przypadku zawarcia umowy na piśmie, strony zapisu na sąd polubowny objętego zakresem przedmiotowym federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym mogą wyłączyć jego stosowanie na rzecz federalnego kodeksu postępowania cywilnego³⁰⁵. Analogicznie, na mocy takiej umowy strony zapisu na sąd polubowny mogą podjąć

³⁰² Opublikowano w AS 1988 1776; <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19870312/index.html> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁰³ Artykuł 176 ust. 1 SzwajcU.

³⁰⁴ Opublikowano w AS 2010 1739, <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20061121/index.html> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁰⁵ Artykuł 176 ust. 1 SzwajcU.

decyzję o stosowaniu federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym do postępowania krajowego³⁰⁶.

Przepisy tej ustawy zostały przygotowane w czasie prac nad ustawą modelową UNCITRAL, jednakże nie ma między nimi fundamentalnych różnic. Szwajcarski kodeks postępowania cywilnego również nie był wzorowany na ustawie modelowej UNCITRAL, a jego twórcy czerpali inspirację przede wszystkim z doświadczeń płynących ze stosowania federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym.

Odnosnie do projektowanych zmian w szwajcarskim prawodawstwie arbitrażowym – por. rozdział VII pkt 6.

1.1.2. Konwencje międzynarodowe

Szwajcaria jest stroną konwencji nowojorskiej³⁰⁷. Pierwotnie Szwajcaria złożyła zastrzeżenie wzajemności do tej konwencji, które wycofano 23 kwietnia 1993 r. w celu zapewnienia spójności z federalną ustawą o prawie prywatnym międzynarodowym. Zgodnie bowiem z art. 194 SzwajcU wszystkie zagraniczne wyroki arbitrażowe podlegają w Szwajcarii uznaniu i wykonaniu na podstawie przepisów konwencji nowojorskiej.

Szwajcaria jest także stroną protokołu o klauzulach arbitrażowych podpisanego w Genewie 24 września 1923 r.³⁰⁸, który ma marginalne znaczenie praktyczne ze względu na zakres podmiotowy konwencji nowojorskiej.

³⁰⁶ Artykuł 353 § 2 SzwajcKPC.

³⁰⁷ Zob. status konwencji nowojorskiej na stronie internetowej ONZ: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&clang=_en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁰⁸ Zob. status protokołu na stronie internetowej ONZ: https://treaties.un.org/pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=547&chapter=30&clang=_en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

W odniesieniu do arbitrażu inwestycyjnego, Szwajcaria jest stroną konwencji waszyngtońskiej³⁰⁹ oraz Traktatu Karty Energetycznej³¹⁰. Według stanu na dzień 1 maja 2017 r. Szwajcaria jest stroną 113 pozostających nadal w mocy dwustronnych umów o wzajemnym popieraniu i ochronie inwestycji (BIT)³¹¹.

1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe

W praktyce arbitrażu szwajcarskiego szerokie zastosowanie znajduje Szwajcarski Regulamin Międzynarodowego Arbitrażu³¹² (ang. *Swiss Rules of International Arbitration*, dalej jako: „SwissRul”), który został uchwalony 1 stycznia 2004 r. jako wspólna inicjatywa sześciu szwajcarskich izb handlowych: Bazylei, Brna, Genewy, Lugano, Lozanny oraz Zurichu³¹³. Regulamin ten został przygotowany z myślą o potrzebach międzynarodowego arbitrażu handlowego i zastąpił różne regulaminy, którymi dotychczas posługiwały się lokalne izby handlowe³¹⁴. Od 1 czerwca 2012 r. obowiązuje nowa wersja tego regulaminów³¹⁵, która ma zastosowanie do wszystkich postępowań wszczętych po tej dacie. Regulamin ten recypuje najnowsze trendy w międzynarodowym arbitrażu handlowym w celu zapewnienia szybkości i efektywności postępowania. W ramach rewizji zmieniono m.in. postanowienia dotyczące łączenia postępowań (ang. *consolidation*) oraz przystępowania do

³⁰⁹ Zob. status konwencji waszyngtońskiej na stronie internetowej ONZ: <https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/List%20of%20Contracting%20States%20and%20Other%20Signatories%20of%20the%20Convention%20-%20Latest.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.)

³¹⁰ Zob. status ECT na stronie internetowej traktatu: <http://www.energycharter.org/process/energy-charter-treaty-1994/energy-charter-treaty/> (dostęp: 9 listopada 2017 r.).

³¹¹ Zob. status szwajcarskich BITs na stronie internetowej szwajcarskiego Sekretariatu ds. Gospodarczych SECO: https://www.seco.admin.ch/seco/en/home/Aussenwirtschaftspolitik_Wirtschaftliche_Zusammenarbeit/Wirtschaftsbeziehungen/Internationale_Investitionen/Vertragspolitik_der_Schweiz/overview-of-bits.html (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³¹² Tłumaczenie oficjalne, https://www.swissarbitration.org/files/33/Swiss-Rules/SRIA_polish_2012.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³¹³ Zob. *Switzerland: Neutrality, Arbitration and Mediation A long and unique (Hi)story*. https://www.swissarbitration.org/files/560/History/Arbitration%20and%20Mediation%20in%20Switzerland_History%2020161010%20final%20published.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³¹⁴ Ch. Brunner, *Introduction to the Swiss Rules of International Arbitration*, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide*, Alphen aan den Rijn 2013, s. 326–327.

³¹⁵ Wersja oryginalna: https://www.swissarbitration.org/files/33/Swiss-Rules/SRIA_EN_2017.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

postępowania osoby trzeciej (ang. *joinder*), a także wprowadzono postanowienia dotyczące arbitra doraźnego (ang. *emergency arbitrator*)³¹⁶.

Ponadto praktycy wskazują, że wiele postępowań w Szwajcarii prowadzonych jest na podstawie regulaminu ICC, regulaminu LCIA oraz Regulaminu Arbitrażowego ICDR³¹⁷. Istotne znaczenie ma także arbitraż *ad hoc* prowadzony najczęściej na podstawie regulaminu UNCITRAL.

W ramach arbitrażu sportowego, przed Trybunałem Arbitrażowym ds. Sportu w Lozannie (ang. *Court of Arbitration for Sport*) stosuje się regulamin stanowiący część Kodeksu Arbitrażu Sportowego (ang. *Code of Sport-related Arbitration*)³¹⁸.

W wielu postępowaniach arbitrażowych wykorzystywane są wytyczne i zbiory dobrych praktyk przygotowywane przez międzynarodowe organizacje prawnicze oraz instytucyjne arbitrażowe (tzw. *soft law*). Do najbardziej popularnych należą dokumenty przygotowywane przez *International Bar Association*³¹⁹ oraz Wytyczne dla arbitrów (ang. *Guidelines for Arbitrators*) przygotowane przez Instytut Arbitrażowy Szwajcarskich Izb Gospodarczych³²⁰ (ang. *Arbitration Court of the Swiss Chambers' Arbitration Institution*)³²¹.

³¹⁶ Ch. Brunner, Introduction to the Swiss Rules of International Arbitration, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration...*, s. 328–332.

³¹⁷ Zob. również <http://globalarbitrationreview.com/jurisdiction/1000208/switzerland#answer1> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³¹⁸ Zob. Historia Trybunału Arbitrażowego ds. Sportu w Lozannie, <http://www.tas-cas.org/en/general-information/history-of-the-cas.html> (dostęp: 9 listopada 2017 r.). Więcej: A. Rigozzi, E. Hasler, *Introduction to the CAS Code*, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide*, Alphen aan den Rijn 2013, s. 885–894; P. Cioch, *Trybunał Arbitrażowy ds. Sportu w Lozannie*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2009, nr 4 (8), s. 71–94.

³¹⁹ D. Girsberger, N. Voser, *International Arbitration: Comparative and Swiss Perspectives*, Baden-Baden, Nomos, Zurich, Schulthess 2016, s. 58.

³²⁰ Tłumaczenie oficjalne, https://www.swissarbitration.org/files/33/Swiss-Rules/SRIA_polish_2012.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³²¹ Zob. https://www.swissarbitration.org/files/36/Guidelines%20for%20Arbitrators/guidelines_for_arbitrators_2014.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

1.2. Zdatność arbitrażowa

W międzynarodowych postępowaniach arbitrażowych toczących się w Szwajcarii, zdatność arbitrażową wyznacza art. 177 ust. 1 SzwajcU, zgodnie z którym strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie w drodze arbitrażu wszystkie spory dotyczące praw (roszczeń) majątkowych (niem. *vermögensrechtlicher Anspruch*). Przepis ten ma charakter powszechnie obowiązujący i znajduje zastosowanie niezależnie od surowszych postanowień prawa właściwego dla zapisu na sąd polubowny i umowy, do której zapis się odnosi. Może to niekiedy powodować problemy w wykonywaniu za granicą wydanych w Szwajcarii wyroków arbitrażowych³²².

Szwajcarski Trybunał Federalny (niem. *Bundesgericht*) dokonuje bardzo szerokiej wykładni art. 177 ust. 1 SzwajcU, co w konsekwencji oznacza, że charakter majątkowy mają zarówno prawa odznaczające się wartością pieniężną bądź użytkową, które są zbywalne i mogą stanowić źródło zaspokojenia roszczeń osób trzecich, jak i prawa, które co prawda samodzielnie nie mają wartości pieniężnej czy użytkowej i są niezbywalne, ale wykazują ścisły związek z danym majątkowym stosunkiem prawnym³²³. Na podstawie przytoczonej definicji prawa majątkowego będzie nim np. prawo akcjonariusza do zaskarżenia uchwały zgromadzenia³²⁴ czy prawo pracownika do wydania mu świadectwa pracy³²⁵. Ponadto art. 177 ust. 2 SzwajcU ustanawia zakaz powoływania się przez państwa i spółki kontrolowane przez państwa na własne prawo regulujące zdolność i zdatność arbitrażową.

Zdatność arbitrażowa sporów o prawa majątkowe może być ograniczona, jeżeli rozstrzygnięcie danego sporu w drodze arbitrażu byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku publicznego (fr. *ordre public*)³²⁶. Jednakże, dotychczas Trybunał

³²² M. Orelli, Commentary on Chapter 12 PILS, Article 177 [Arbitrability], [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide*, Alphen aan den Rijn 2013, s. 48.

³²³ D. Paczoska, *Zdatność arbitrażowa w prawie niemieckim i szwajcarskim: analiza prawno-porównawcza*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2010, nr 7, s. 85 i cytowana tam literatura.

³²⁴ M. Orelli, Commentary on Chapter 12 PILS, Article 177 [Arbitrability] [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration...*, s. 49.

³²⁵ M. Guldener, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, Zurych 1979, s. 109.

³²⁶ T. Göksu, *Schiedsgerichtsbarkeit*, Zurych 2014, s. 382.

Federalny nie skorzystał z tego kryterium w celu wykluczenia możliwości rozpoznawania danego sporu w drodze arbitrażu³²⁷.

W arbitrażu krajowym, kryterium zdatności arbitrażowej jest możliwość dysponowania przez strony danym roszczeniem (art. 354 SzwajcKPC). Zgodnie z prawem szwajcarskim, dyspozycyjny charakter roszczeń jest uzależniony od tego, czy można zrzec się danego roszczenia oraz zawrzeć obejmującą go ugodę³²⁸. Co do zasady, strony mogą swobodnie dysponować roszczeniami majątkowymi, co czyni regulację zdatności arbitrażowej w szwajcarskim arbitrażu krajowym podobną do art. 177 ust. 1 SzwajcU³²⁹. Jednakże, w przypadku, gdy powszechnie obowiązujące przepisy prawa szwajcarskiego ograniczają (choćby czasowo) możliwość swobodnego dysponowania danym prawem majątkowym, zdatność arbitrażowa sporów dotyczących tego prawa będzie wyłączona. Taka sytuacja ma miejsce w przypadku roszczenia o wynagrodzenie za pracę [art. 341 § 1 szwajcarskiego kodeksu zobowiązań z 30 marca 1911 r. (niem. *Obligationenrecht*)]³³⁰, którego pracownik nie może się zrzec do czasu upływu miesiąca od dnia zakończenia stosunku pracy. Dopiero wówczas roszczenie o wynagrodzenie za pracę może być poddane pod rozstrzygnięcie w drodze arbitrażu krajowego w Szwajcarii³³¹.

1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe

Reprezentatywne dane dotyczące rodzajów spraw rozpoznawanych przez sądy polubowne z siedzibą w Szwajcarii pochodzą z statystyk opublikowanych przez Instytut Arbitrażowy Szwajcarskich Izb Gospodarczych za lata 2004–2015³³². W tym

³²⁷ D. Hofmann, P. Köster, *Consumers in Arbitration – From a Swiss Perspective*, [w:] Ch. Klausegger, P. Klein (red.), *Austrian Yearbook on International Arbitration 2016*, Wiedeń 2016, s. 10.

³²⁸ D. Hofmann, P. Köster, *Consumers in Arbitration – From a Swiss Perspective*, [w:] Ch. Klausegger, P. Klein (red.), *Austrian...*, s. 9.

³²⁹ T. Göksu, *Schiedsgerichtsbarkeit...*, s. 364.

³³⁰ Zob. <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19110009/201704010000/220.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³³¹ Wyrok Trybunału Federalnego z 28 lipca 2010 r., sygn. akt. 136 III 473, cyt. za D. Hofmann, P. Köster, *Consumers in Arbitration – From a Swiss Perspective*, [w:] Ch. Klausegger, P. Klein (red.), *Austrian...*, s. 9.

³³² Zob. https://www.swissarbitration.org/files/515/Statistics/SCAI%20Statistics%202015%20and%202004_2015_20160731.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

okresie spośród 937 rozpoznanych spraw 30% dotyczyło sprzedaży towarów, 19% sporów korporacyjnych, M&A oraz sporów dotyczących umów *joint ventures*, około 17% sporów dotyczyło umów o usługi, zaś 12% umów agencyjnych i dystrybucyjnych. Pozostałe sprawy dotyczyły sporów budowlanych, z zakresu własności intelektualnej i usług bankowych.

Z kolei ze statystyk specjalizującego się w dziedzinie własności intelektualnej Centrum Mediacji i Arbitrażu WIPO (ang. *WIPO Arbitration and Mediation Center*) wynika, że co roku wszczynane jest kilkadziesiąt postępowań arbitrażowych dotyczących praw autorskich, praw własności przemysłowej i znaków towarowych³³³.

Ponadto w ostatnich latach szwajcarski Trybunał Arbitrażowy ds. sportu rozpatruje kilkaset spraw rocznie (2016 r. – 599; 2015 r. – 498; 2014 r. – 427 spraw)³³⁴.

1.4. Zapis na sąd polubowny

Szwajcarska regulacja formy zapisu na sąd polubowny jest jednolita dla arbitrażu krajowego i międzynarodowego. Zgodnie z art. 178 ust. 1 SzwajcU, jak i art. 358 SzwajcKPC, zapis na sąd polubowny jest ważny, jeżeli został zawarty na piśmie lub za pomocą środków porozumiewania się, które pozwalają na utwalenie treści zapisu na piśmie. Wymaganie, aby zapis został zawarty na piśmie, jest interpretowane autonomicznie, w oderwaniu od przepisów prawa szwajcarskiego dotyczących formy pisemnej. Oznacza to m.in., że zapis na sąd polubowny nie musi być podpisany przez strony³³⁵. Pozwala to na zawieranie zapisów za pomocą środków komunikacji elektronicznych, np. e-maili, SMS-ów.

W odróżnieniu od konwencji nowojorskiej, prawo szwajcarskie nie wymaga, aby nastąpiła wymiana utrwalonych za pomocą pisma oświadczeń stron składających się na zapis³³⁶. A zatem oświadczenie o zgodzie na zawarcie zapisu nie musi zawierać

³³³ Zob. <http://www.wipo.int/amc/en/center/caseload.html> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³³⁴ Zob. statystyki opublikowane przez Trybunał Arbitrażowy ds. sportu: http://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/CAS_statistics_2016_.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³³⁵ D. Girsberger, N. Voser, *International...*, s. 82.

³³⁶ Por. wyrok Trybunału Federalnego z 9 stycznia 2009 r., sygn. akt 4A_460/2008; wyrok Trybunału Federalnego z 7 lutego 2001 r., sygn. akt 4P.230/2000.

bezpośredniego odwołania do złożonej w tym zakresie oferty. Wystarczy, że zgoda na arbitraż wynika z całości oświadczeń stron udokumentowanych za pomocą pisma. Nie zmienia to jednak faktu, że obydwie strony muszą wyrazić wolę związania zapisem w wymaganej prawem formie³³⁷.

Zawarcie zapisu na sąd polubowny przez odesłanie do innego dokumentu spełnia wymagania prawa szwajcarskiego dotyczące formy, jeżeli zarówno oświadczenie zawierające odesłanie, jak i dokument, do którego ono odsyła, zostały sporządzone na piśmie. Artykuł 178 ust. 1 SzwajcU nie wymaga, aby takie odesłanie zawierało wzmiankę o zapisie na sąd polubowny – może mieć ono bardzo ogólny charakter³³⁸. Jednakże, w przypadku zawierania zapisu na sąd polubowny z konsumentem poprzez odesłanie do ogólnych warunków umów, sąd może przyjąć, że klauzula arbitrażowa ma nietypowy dla danych stosunków charakter (niem. *Ungewöhnlichkeitsregel*), co spowoduje jej nieważność³³⁹.

W odniesieniu do sytuacji, w której w zapisie na sąd polubowny znajduje się odesłanie do regulaminu stałego sądu polubownego bez wskazania, czy chodzi o regulamin obowiązujący w dniu wszczęcia postępowania arbitrażowego czy też obowiązujący w dniu zawierania zapisu, Trybunał Federalny stwierdził, że postępowanie należy prowadzić na podstawie regulaminu nowszego, tj. obowiązującego w dniu wszczęcia postępowania³⁴⁰. Trybunał dopuścił jednak wyjątek od tej reguły w przypadku, gdy zmiany w regulaminie, jakie nastąpiły od momentu zawarcia zapisu, mają fundamentalny charakter³⁴¹. Kwestia ta budzi jednak wiele wątpliwości, stąd dobrą praktyką jest doprecyzowanie w zapisie na sąd polubowny, na podstawie którego regulaminu ma być prowadzone postępowanie.

³³⁷ Ch. Müller, *Commentary on Chapter 12 PILS, Article 178 [Arbitration agreement]*, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide*, Alphen aan den Rijn 2013, s. 60.

³³⁸ D. Girsberger, N. Voser, *International...*, s. 83.

³³⁹ D. Hofmann, P. Köster, *Consumers in Arbitration – From a Swiss Perspective*, [w:] Ch. Klausegger, P. Klein i inni (red.), *Austrian...*, s. 15.

³⁴⁰ Wyrok Trybunału Federalnego z 25 marca 2004 r., sygn. akt 4P.253/2003.

³⁴¹ J. Knoll, *Commentary on Chapter 12 PILS, Article 182 [Procedure: principle]*, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide*, Alphen aan den Rijn 2013, s. 103–104.

Zapis na sąd polubowny co do zasady wiąże tylko jego strony³⁴², dlatego rozszerzenie jego zakresu podmiotowego następuje jedynie wyjątkowo. W prawie szwajcarskim wskazuje się następujące przykłady związania zapisem osoby trzeciej:

- przedstawiciel jest związany zapisem zawartym w umowie, którą wykonuje w imieniu mocodawcy (konstrukcja *agency*)³⁴³;
- spółka jest związana zapisem zawartym w umowie, której stroną jest inna spółka z tej samej grupy kapitałowej, jeśli spółki te w sensie faktycznym i ekonomicznym są jednym tworem (konstrukcja *piercing the corporate veil*)³⁴⁴;
- nabywca zarówno pod tytułem ogólnym (spadkobranie, połączenie spółek), jak i pod tytułem szczególnym (cesja, przejęcie długu, subrogacja) jest związany zapisem zawartym przez swojego poprzednika, o ile nie zachodzą okoliczności, wskazujące, że zapis dotyczył praw o charakterze osobistym lub że wolą stron było wyłączenie możliwości rozszerzenia zakresu podmiotowego zapisu³⁴⁵;

Warto także zwrócić uwagę na szeroko komentowany w doktrynie³⁴⁶ wyrok Trybunału Federalnego, w którym dopuszczono rozszerzenie zakresu podmiotowego umowy o arbitraż na spółkę, która brała udział w wykonywaniu umowy, objętej tym zapisem³⁴⁷. Trybunał uzasadnił swoje stanowisko, powołując się na zasadę dobrej wiary i prawdziwe intencje stron. Istotnym elementem stanu faktycznego w tej sprawie była okoliczność, że obowiązki osoby trzeciej wynikały bezpośrednio z umowy głównej.

³⁴² N. Voser, *Multi-party disputes and joinder of third parties*, [w:] A.J. van den Berg (red.), *50 years of the New York Convention: ICCA International Arbitration Conference, Dublin, 8-10 June 2008*, Alphen aan den Rijn 2010, s. 370, 373 i cytowana tam literatura; D. Girsberger, N. Voser, *International...*, s. 71.

³⁴³ D. Girsberger, N. Voser, *International...*, s. 72.

³⁴⁴ N. Voser, *Multi-party disputes and joinder of third parties*, [w:] A.J. van den Berg (red.), *50 years...*, s. 375; D. Girsberger, N. Voser, *International...*, s. 72.

³⁴⁵ Ch. Müller, *Commentary on Chapter 12 PILS, Article 178 [Arbitration agreement]*, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration...*, s. 72.

³⁴⁶ Ch. Müller, *Commentary on Chapter 12 PILS, Article 178 [Arbitration agreement]*, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration...*, s. 70 i cytowana tam literatura.

³⁴⁷ Wyrok Trybunału Federalnego z 16 października 2003 r., sygn. akt 129 III 727.

1.5. Charakter prawny funkcji arbitra

Kwestia bezstronności i niezależności arbitrów jest regulowana przez prawo szwajcarskie w sposób ograniczony. Artykuł 180 ust. 1 lit. c SzwajcU ustanawia jako przesłankę jego wyłączenia istnienie istotnych okoliczności, które „powodują uzasadnione wątpliwości dotyczące niezależności arbitra”. Analogiczną treść ma art. 367 § 1 lit. c SzwajcKPC, z tym że wskazuje on dodatkowo na wątpliwości dotyczące bezstronności arbitra. W doktrynie podkreśla się jednak, że brak słowa „bezstronność” w art. 180 ust. 1 lit. c SzwajcU nie może być interpretowany jako przyzwolenie na ograniczenie standardu etycznego arbitrów w arbitrażu międzynarodowym, gdyż bezstronność i niezależność sędziego zarówno sądu państwowego, jak i polubownego jest zagwarantowana na poziomie konstytucyjnym³⁴⁸. Dodatkowo, art. 363 § 1 SzwajcKPC wymaga od arbitra niezwłocznego ujawnienia wszelkich okoliczności, które mogłyby podawać w wątpliwość jego bezstronność i niezależność. W federalnej ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym brak jest wprowadzenia analogicznego przepisu, jednakże powszechnie uważa się, że taki obowiązek spoczywa na wszystkich arbitrach³⁴⁹.

Co do odpowiedzialności cywilnej arbitra za niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez niego jego obowiązków, brak w prawie szwajcarskim odrębnego przepisu regulującego tę kwestię. Przyjmuje się jednak, że arbitrzy ponoszą odpowiedzialność kontraktową z tytułu naruszenia *receptum arbitrii*, która jest ujmowana jako zobowiązanie starannego działania³⁵⁰. W praktyce większość regulaminów arbitrażowych stosowanych w Szwajcarii zawiera klauzulę wyłączającą odpowiedzialność, która zgodnie z art. 100 § 1 szwajcarskiego kodeksu zobowiązań nie może dotyczyć przypadków winy umyślnej i rażącego niedbalstwa³⁵¹. W przypadku zaś arbitrażu *ad hoc*, arbitrzy zastrzegają tego typu klauzulę w swojej umowie lub zasadach sprawowania swojej funkcji (ang. *terms of appointment*). Część doktryny

³⁴⁸ M. Orelli, Commentary on Chapter 12 PILS, Article 180 [Arbitral tribunal: challenge to an arbitrator] [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration...*, s. 89.

³⁴⁹ M. Orelli, *Commentary on Chapter 12 PILS, Article 180 [Arbitral tribunal: challenge to an arbitrator]* [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration...*, s. 94; N. Smahi, *The Arbitrator's Liability and Immunity Under Swiss Law – Part I*, ASA Bulletin 2016, t. 34, nr 4, s. 884–885.

³⁵⁰ Szerzej: N. Smahi, *The Arbitrator's...*, s. 884–888.

³⁵¹ Por. art. 45 ust. 1 SwissRul.

postuluje jednak wprowadzenie do federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym i szwajcarskiego kodeksu postępowania cywilnego postanowienia ustanawiającego immunitet arbitra³⁵².

2. Sądy arbitrażowe (polubowne)

2.1. Stałe sądy arbitrażowe

2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Szwajcarii

Najważniejszym stałym sądem arbitrażowym z siedzibą w Szwajcarii jest wspomniany wyżej Instytut Arbitrażowy Szwajcarskich Izb Gospodarczych, który został założony w 2004 r. przez regionalne izby handlowe. Instytut Arbitrażowy Szwajcarskich Izb Gospodarczych zajmuje się przede wszystkim arbitrażem międzynarodowym, który stanowi 90% ogółu spraw, które wpłynęły do Instytutu w latach 2004–2015³⁵³.

Ponadto, w Szwajcarii działają międzynarodowe instytucje arbitrażowe takie jak ICC, LCIA, ICDR i inne.

2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych

Prawo szwajcarskie nie reguluje działalności stałych sądów polubownych. Przykładowo, Instytut Arbitrażowy Szwajcarskich Izb Gospodarczych funkcjonuje jako stowarzyszenie zwykłe, zaś Centrum Arbitrażu i Mediacji WIPO stanowi jednostkę WIPO (agencji ONZ).

³⁵² N. Smahi, *The Arbitrator's Liability and Immunity Under Swiss Law* – Part II, ASA Bulletin 2017, t. 35, nr 1, s. 77.

³⁵³ Zob. oficjalne statystyki opublikowane przez Instytut Arbitrażowy Szwajcarskich Izb Gospodarczych: https://www.swissarbitration.org/files/515/Statistics/SCAI%20Statistics%202015%20and%202004_2015_20160731.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii

2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe

W Szwajcarii mają siedzibę dwa specjalistyczne stałe sądy polubowne, które są światowymi liderami w swoich dziedzinach: Trybunał Arbitrażowy ds. Sportu z siedzibą w Lozannie – arbitraż sportowy, oraz Centrum Arbitrażu i Mediacji WIPO z siedzibą w Genewie – arbitraż z zakresu własności intelektualnej.

2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie

Obecnie w Szwajcarii nie ma instytucji arbitrażowych wyspecjalizowanych w sprawach konsumenckich. W przedstawionym w 2015 r. projekcie ustawy o usługach finansowych (niem. *Finanzdienstleistungsgesetz, FIDLEG*)³⁵⁴ zaproponowano arbitraż jako sposób rozwiązywania sporów konsumentów z instytucjami finansowymi. Jednakże w fazie konsultacji społecznych propozycja ta została odrzucona³⁵⁵.

O ile nie ma istotnych przeszkód prawnych dla rozwoju arbitrażu konsumenckiego, przedstawiciele doktryny mają wątpliwości dotyczące płynących z tego korzyści³⁵⁶.

2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami

W publicznie dostępnych statystykach dotyczących postępowań arbitrażowych brak jest wyróżnienia spraw toczących się między małymi i średnimi przedsiębiorcami (lub z ich udziałem). Trudno więc wskazać, które stałe sądy polubowne specjalizują się w tego typu sprawach. Można jedynie odnotować, że Centrum Arbitrażu i Mediacji WIPO wskazuje na swojej stronie internetowej, iż z oferowanych przez nie usług

³⁵⁴ Zob. <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/36522.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁵⁵ Zob. opis statusu projektu na stronie internetowej szwajcarskiego Ministerstwa Finansów: <https://www.efd.admin.ch/efd/en/home/themen/wirtschaft--waehrung--finanzplatz/finanzmarktpolitik/fidleg-finig/fb-fidleg-finig.html> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁵⁶ D. Hofmann, P. Köster, *Consumers in Arbitration – From a Swiss Perspective*, [w:] Ch. Klausegger, P. Klein (red.), *Austrian...*, s. 20.

z zakresu alternatywnych metod rozwiązywania sporów „regularnie korzystają (...) małe i średnie przedsiębiorstwa”³⁵⁷.

2.3. Sądy arbitrażowe *ad hoc*

Tradycyjnie w Szwajcarii duży odsetek postępowań arbitrażowych toczy się przed sądami polubownymi *ad hoc*, przy czym często zapisy na takie sądy nie zawierają odwołań do regulaminu UNCITRAL ani innych regulaminów. Wówczas zastosowanie znajdują reguły ustalone przez same strony lub odpowiednie przepisy federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym albo szwajcarski kodeks postępowania cywilnego³⁵⁸. Należy podkreślić, że ustawodawca szwajcarski ustanowił możliwość wyboru, wyłączenia i odwołania arbitrów przez sąd państwowy, w braku odmiennych ustaleń stron, w celu zapewnienia efektywności postępowań toczących się przed sądami polubownymi *ad hoc* (art. 179 SzwajcU i art. 362 SzwajcU).

2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych

Sądy państwowe w Szwajcarii działają sprawnie i cieszą się dobrą reputacją, zaś szwajcarski kodeks postępowania cywilnego jest nowoczesną ustawą procesową pozwalającą na efektywne prowadzenie postępowania³⁵⁹. Z tego względu większość sporów krajowych rozpoznawanych jest właśnie przez sądy państwowe. Jako wyjątek można wskazać spory powstałe na tle transakcji M&A, dotyczące umów, w których stosowane są anglosaskie instrumenty prawne, oraz obszernej dokumentacji sporządzonej w języku angielskim – stąd nawet w stosunkach krajowych są one rozpoznawane w arbitrażu³⁶⁰.

³⁵⁷ Zob. <http://www.wipo.int/amc/en/center/pct/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁵⁸ Zob. odpowiedź na pytanie 15., <http://globalarbitrationreview.com/jurisdiction/1000208/switzerland#answer15> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁵⁹ D. Hochstrasser, N. Jaisli, *Commercial Litigation in State Courts – Why Arbitration is Not Always the Better Choice in Swiss Domestic Disputes*, Who's Who Legal 2015, <http://whoswholegal.com/news/features/article/32623/commercial-litigation-state-courts-why-arbitration-not-always-better-choice-swiss-domestic-disputes> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁶⁰ D. Hochstrasser, N. Jaisli, *Commercial...*

Inaczej wygląda sytuacja arbitrażu międzynarodowego, który jest preferowaną metodą rozwiązywania sporów z elementem obcym, zaś Szwajcaria cieszy się niesłabnącą popularnością jako forum przyjazne arbitrażowi. Popularność ta jest także zasługą szwajcarskich sądów państwowych, które wspierają sądownictwo polubowne poprzez przyjazną wykładnię prawa oraz sprawne prowadzenie postępowań wpadkowych i post-arbitrażowych³⁶¹.

3. Arbitraż korporacyjny

3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych

Prawo szwajcarskie nie reguluje odrębnie dopuszczalności rozstrzygnięcia kwestii istnienia, ważności lub uchylenia uchwał wspólników spółek handlowych. Jednakże, doktryna szwajcarska, z uwagi na szeroką definicję zdatowności arbitrażowej na gruncie federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym (por. rozdział VII pkt 1.2 powyżej), opowiada się za możliwością wprowadzania do umów i statutów spółek zapisu na sąd polubowny, obejmującego także sprawy dotyczące uchwał korporacyjnych³⁶².

3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały

Prawo szwajcarskie nie reguluje wprost zasad udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały. Również orzecznictwo nie wypracowało dotychczas tego typu zasad.

³⁶¹ S. Hofbauer, *History of Arbitration*, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide*, Alphen aan den Rijn 2013, s. 15–16.

³⁶² M. Orelli, *Commentary on Chapter 12 PILS, Article 177 [Arbitrability]*, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration...*, s. 48–49; M. Blessing, *The New International Arbitration Law in Switzerland: A Significant Step Towards Liberalism*, „*Journal of International Arbitration*” 1988, t. 5, nr 2, s. 25.

3.3. Charakter i skutki prawne wyroku arbitrażowego w sprawie uchwały

Prawo szwajcarskie nie reguluje wprost skutków prawnych wyroku arbitrażowego zapadłego w sprawie dotyczącej uchwały. Problem ten nie był również rozważany w orzecznictwie.

4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez szwajcarskie sądy powszechne

4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych

4.1.1. Właściwość sądów powszechnych

Zgodnie z federalną ustawą o prawie prywatnym międzynarodowym sądem wyłącznie właściwym do rozpoznawania skarg o uchylenie wyroków sądów polubownych jest Trybunał Federalny (art. 191 ust. 2). Z kolei art. 193 ust. 1 i 2 SzwajcU ustanawia właściwość „sądów miejsca sądu polubownego”, czyli odpowiedniego sądu kantonálního – w sprawach dotyczących złożenia kopii wyroku arbitrażowego do depozytu sądowego oraz w sprawach z wniosku o zaświadczenie wykonalności wyroku³⁶³.

Co zasady Trybunał Federalny jest sądem do rozpoznawania skarg o uchylenie wyroków sądów polubownych także na podstawie art. 389 § 1 SzwajcKPC, ale strony mogą w drodze umowy ustanowić w jego miejsce jako właściwy sąd kantonální (art. 390 § 1 w zw. z art. 356 SzwajcKPC). Zgodnie z art. 356 SzwajcKPC, kanton, w którym znajduje się miejsce sądu polubownego, wyznacza sąd kantonální będący właściwy do rozpoznawania wniosków o złożenia kopii wyroku arbitrażowego do depozytu sądowego oraz w sprawach z wniosku o zaświadczenie wykonalności wyroku, jak również w sprawach z wniosku o rewizję wyroku arbitrażowego, uregulowanego w art. 396–399 SzwajcKPC.

³⁶³ Więcej: M. Cartier, Commentary on Chapter 12 PILS, Article 193 [Deposit and certificate of enforceability], [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide*, Alphen aan den Rijn 2013, s. 296.

4.1.2. Język postępowania

Postępowania post-arbitrażowe prowadzone są w jednym z języków urzędowych Szwajcarii: niemieckim, francuskim, włoskim lub romansz (w zależności od sądu i kantonu)³⁶⁴. Obecnie nie ma możliwości prowadzenia postępowań post-arbitrażowych w języku angielskim, choć projekt nowelizacji federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym przewiduje możliwość wnoszenia pism procesowych w sprawie ze skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego (art. 191 SzwajcU) w języku angielskim.

4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego

4.2.1. Przesłanki skargi

Przesłanki (podstawy) skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego reguluje art. 190 ust. 2 SzwajcU i art. 393 SzwajcKPC, które różnią się od przepisów ustawy modelowej UNCITRAL w tym zakresie. Artykuł 190 ust. 2 SzwajcU przewiduje zamknięty katalog przesłanek uchylenia wyroku wydanego w arbitrażu międzynarodowym:

- 1) nie zachowano wymagań dotyczących składu sądu polubownego;
- 2) sąd polubowny błędnie uznał się za właściwy lub niewłaściwy do rozpoznawania danego sporu;
- 3) wyrok wykracza poza zakres pozwu albo nie obejmuje wszystkich kwestii poddanych pod rozstrzygnięcie sądu polubownego;
- 4) naruszono zasadę równego traktowania stron lub prawo strony do bycia wysłuchanym;
- 5) wyrok narusza podstawowe zasady porządku publicznego.

³⁶⁴ Por. art. 54 ust. 1 Statutu Trybunału Federalnego z 17 czerwca 2005 r. (niem. *Bundesgesetz über das Bundesgericht*), http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=271103 (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

Artykuł 393 SzwajcKPC ma analogiczną treść, ale zamiast przesłanki naruszenia podstawowych zasad porządku publicznego, ustawodawca wprowadził następującą przesłankę: „wyrok jest arbitralny, ponieważ został oparty na ustaleniach w oczywisty sposób sprzecznych z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy lub ponieważ narusza prawo lub zasady słuszności”.

4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych

Zgodnie z art. 192 ust. 1 SzwajcU, jeśli żadna ze stron nie ma miejsca zamieszkania (siedziby) ani miejsca stałego pobytu w Szwajcarii, strony mogą, poprzez wyraźne oświadczenie w zapisie na sąd polubowny lub w późniejszej umowie sporządzonej na piśmie, wyłączyć prawo skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego. Strony mogą także wyłączyć jedną lub kilka podstaw uchylenia wyroku wskazanych w art. 190 ust. 2. W świetle orzecznictwa szwajcarskiego Trybunału Federalnego, zrzeczenie się stron w rozumieniu art. 192(1) PILA musi być wyraźne (niem.: *endgültig, ausdrücklich*). W szczególności nie wystarczy sformułowanie w zapisie na sąd polubowny, że wyrok arbitrażowy będzie ostateczny lub że spór będzie „ostatecznie rozstrzygnięty” przez sąd polubowny³⁶⁵. Nie ma jednak konieczności, aby w zapisie było bezpośrednie odwołanie do art. 192 SzwajcU³⁶⁶.

Trybunał Federalny konsekwentnie utrzymuje, że generalne odesłanie w zapisie na sąd polubowny do regulaminu arbitrażowego zawierającego postanowienie, zgodnie z którym strony zobowiązują się do wykonania każdego wyroku i zrzekają się jakiegokolwiek formy odwołania od wyroków, nie jest skuteczne w kontekście art. 192 ust. 1 SzwajcU³⁶⁷.

Należy podkreślić, że nawet jeśli strony zapisu na sąd polubowny skutecznie zrzekły się prawa do złożenia skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego, to i tak mają one prawo podnieść zarzuty co do ważności wyroku w ramach postępowania o wykonanie

³⁶⁵ M. Hauser-Morel, *Umowne wyłączenie prawa do złożenia skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego – uwagi na tle regulacji szwajcarskiej*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2012, nr 1(17), s. 69.

³⁶⁶ N. Krausz, *Waiver of Appeal to the Swiss Federal Tribunal: Recent Evolution of the Case Law and Compatibility with ECHR, Article 6*, „Journal of International Arbitration” 2011, t. 28, nr 2, s. 142.

³⁶⁷ Wyrok Trybunału Federalnego z 19 grudnia 1990 r., sygn. akt 116 II 639.

wyroku. Artykuł 192(2) PILA stanowi: „Jeśli strony wyłączyły wszystkie możliwości złożenia jakiegokolwiek skargi o uchylenie i jeśli wyroki mają być wykonane w Szwajcarii, Konwencję Nowojorską z dnia 10 czerwca 1958 r. o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych stosuje się odpowiednio”.

4.2.3. Tryb postępowania

Zgodnie z art. 191 ust. 2 SzwajcU i art. 389 § 1 SzwajcKPC, skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego wnosi się do Trybunału Federalnego, chyba że strony postępowania krajowego zawarły umowę, o której mowa w art. 390 SzwajcKPC (zob. rozdział VII pkt 4.1.1). Zasady postępowania w sprawie ze skargi uregulowane są w art. 77 statutu Trybunału Federalnego z 17 czerwca 2005 r.³⁶⁸. Termin na złożenie skargi wynosi 30 dni od dnia doręczenia stronie wyroku wraz z uzasadnieniem. Jest to termin ustawowy i nie może być przedłużany³⁶⁹. Postępowanie ma co do zasady charakter kasatoryjny, a Trybunał nie orzeka o meritem sprawy poddanej rozstrzygnięciu w drodze arbitrażu³⁷⁰. Postępowanie opiera się na zasadzie pisemności³⁷¹.

4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego

4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.

Zgodnie z art. 194 SzwajcU, konwencja nowojorska znajduje zastosowanie do postępowań w przedmiocie uznania i stwierdzenia wykonalności wszystkich wyroków sądów polubownych wydanych za granicą. Sądy szwajcarskie znane są z proarbitrażowego podejścia i dokonywania restrykcyjnej wykładni przesłanek odmowy uznania i stwierdzenia wykonalności zagranicznych wyroków arbitrażowych.

³⁶⁸ http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=271103 (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁶⁹ M. Arroyo, Commentary on Chapter 12 PILS, Article 191 [Finality, challenge: competent judicial authority, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide*, Alphen aan den Rijn 2013, s. 171–172.

³⁷⁰ M. Arroyo, Commentary on Chapter 12 PILS, Article 191 [Finality, challenge: competent judicial authority, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration...*, s. 266.

³⁷¹ M. Arroyo, Commentary on Chapter 12 PILS, Article 191 [Finality, challenge: competent judicial authority, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration...*, s. 276.

W razie potrzeby, sądy te stosują mniej restrykcyjne normy prawa szwajcarskiego na podstawie art. VII ust. 1 konwencji nowojorskiej, np. w zakresie formy umowy zapisu na sąd polubowny³⁷².

4.3.2. Regulacje krajowe

4.4. Inne postępowania kontrolne

Zgodnie z art. 396 § 1 SzwajckPC, strona może żądać rewizji [niem. *Revisionsgesuch* (wznowienia)] wyroku arbitrażowego wydanego w arbitrażu krajowym, jeżeli:

- a) po wydaniu wyroku wykryto takie okoliczności faktyczne lub środki dowodowe, mogące mieć wpływ na wynik sprawy i powstałe przed wydaniem tego wyroku, które nie mogły być przedstawione w postępowaniu;
- b) w postępowaniu karnym (o ile jego przeprowadzenie jest możliwe) ustalono, że wyrok wydano pod wpływem przestępstwa;
- c) strona twierdzi, że uznanie roszczenia, cofnięcie pozwu lub zawarta ugoda są nieważne;
- d) ETPCz wydał wyrok stwierdzający naruszenie europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (konieczne jest spełnienie dodatkowych warunków określonych w art. 396 § 2 SzwajckPC).

Termin na złożenie wniosku o rewizję wyroku wynosi 90 dni od dnia, w którym strona dowiedziała się o przesłance uzasadniającej wznowienie. Prawo do żądania rewizji wyroku wygasa w ciągu 10 lat od dnia jego wydania, z wyjątkiem przesłanki dotyczącej uzyskania wyroku pod wpływem przestępstwa. Zgodnie z art. 399 § 1 SzwajckPC, w razie uwzględnienia wniosku o rewizję wyroku sąd przekazuje sprawę sądowi polubownemu w celu wydania nowego wyroku.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Federalnego, wniosek o rewizję wyroku arbitrażowego jest także dostępny dla stron międzynarodowego postępowania

³⁷² D. Girsberger, N. Voser, *International...*, s. 451.

arbitrażowego zlokalizowanego w Szwajcarii, pomimo braku regulacji ustawowej w tym zakresie³⁷³.

5. Inne wybrane rozwiązania szwajcarskiego prawa arbitrażowego

Zarówno w arbitrażu krajowym, jaki i międzynarodowym, wyroki arbitrażowe są skuteczne i wykonalne z mocy prawa i nie przeprowadza się w stosunku do nich postępowania o uznanie i stwierdzenie wykonalności³⁷⁴.

Artykuł 365 SzwajcKPC przewiduje wyraźną możliwość wyboru przez sąd polubowny swojego sekretarza oraz stanowi o analogicznym stosowaniu do osoby sekretarza przepisów gwarantujących bezstronność i niezależność arbitrów.

Zgodnie z art. 365 SzwajcKPC, strony mogą określić czas trwania mandatu (kompetencji) sądu polubownego, który może być następnie przedłużony mocą umowy stron lub decyzją sądu państwowego – na wniosek strony lub samego sądu polubownego.

6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Szwajcarii

W dniu 11 stycznia 2017 r. Rada Federalna opublikowała projekt nowelizacji federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym, który ma na celu implementację najważniejszych osiągnięć orzecznictwa Trybunału Federalnego w sprawach arbitrażowych oraz wzmocnienie pozycji Szwajcarii jako forum przyjaznego arbitrażowi³⁷⁵. Do najistotniejszych założeń projektu należą:

- wprowadzenie przepisów dotyczących wniosku o rewizję wyroku arbitrażowego;

³⁷³ Więcej: F.X. Stimmann, *Revision of Awards*, [w:] M. Arroyo (red.), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide*, Alphen aan den Rijn 2013, s. 1267–1281

³⁷⁴ D. Girsberger, N. Voser, *International...*, s. 50.

³⁷⁵ Zob. przebieg procesu legislacyjnego, <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20123012> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

- doprecyzowanie zakresu stosowania federalnej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym poprzez wskazanie łącznika miejsca zamieszkania (siedziby) stron w czasie zawierania zapisu na sąd polubowny;
- zliberalizowanie wymogów dotyczących formy zapisu na sąd polubowny – dla ważności zapisu wystarczające będzie, że oświadczenie jednej ze stron jest utrwalone na piśmie;
- wprowadzenie możliwości wyboru przez sąd państwowy arbitrów w wielopodmiotowym postępowaniu arbitrażowy, jeżeli strony nie ustaliły odpowiedniej procedury w tym zakresie;
- wprowadzenie możliwości składania pism procesowych w postępowaniu ze skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego w języku angielskim (wyrok będzie nadal sporządzany w jednym z języków urzędowych Szwajcarii).

VIII. Funkcjonowanie sądów polubownych w Szwecji

1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego w Szwecji

1.1. Regulacje sądownictwa polubownego

1.1.1. Ustawa

Arbitraż ma w Szwecji długoletnią tradycję jako preferowana metoda rozwiązywania sporów handlowych. Obecnie obowiązująca ustawa arbitrażowa weszła w życie 1 kwietnia 1999 r. („SUA”)³⁷⁶ i ma zastosowanie zarówno do krajowego, jak i międzynarodowego arbitrażu. Zastąpiła ona ustawę z 1929 r. Na proces legislacyjny szczególny wpływ wywarło Prawo Modelowe UNCITRAL³⁷⁷ i podstawowe zasady, które legły u podstaw szwedzkiej ustawy arbitrażowej, są w dużej mierze zbieżne z tymi, które wyrażone zostały w MAL.

Podstawowe odstępstwa od MAL dotyczą po pierwsze zakresu zastosowania szwedzkiej ustawy arbitrażowej. W przeciwieństwie do MAL, zakres jej zastosowania nie jest ograniczony do międzynarodowych sporów handlowych, a obejmuje krajowe i międzynarodowe postępowania arbitrażowe bez względu na to, czy dotyczą stosunku prawnego o charakterze gospodarczym czy też nie. Po drugie, szwedzka ustawa arbitrażowa nie zawiera przepisów analogicznych do art. 3 MAL, który reguluje kwestie doręczania pisemnych dokumentów i moment, w którym dokument uznaje się za doręczony. Zagadnienie to nie jest w ogóle regulowane w tej ustawie. W wyroku w sprawie *Lenmorniiprojekt OAO v. Arne Larsson & Partners AB*, szwedzki Sąd Najwyższy rozstrzygnął, iż przynajmniej w wypadku wezwania na arbitraż konieczne jest faktyczne jego otrzymanie przez drugą stronę. Po trzecie, szwedzka ustawa

³⁷⁶ http://www.sccinstitute.com/media/37094/ustawa-o-arbitra%C5%BCu-swedish-arbitration-act_polish.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁷⁷ Model Law UNCITRAL (dalej: MAL) – modelowa ustawa o międzynarodowym arbitrażu handlowym przyjęta w dniu 21 czerwca 1985 r. przez Komisję Narodów Zjednoczonych ds. Międzynarodowego Prawa Handlowego (UNCITRAL); przed przystąpieniem do projektu Model Law, UNCITRAL przyjął zestaw zasad dotyczących arbitrażu (1976) i postępowania pojednawczego (1980).

arbitrażowa nie wymaga, aby zapis na sąd polubowny został sporządzony w formie pisemnej i w konsekwencji nie zawiera przepisu analogicznego do art. 32 MAL. Zapis na sąd polubowny może zostać zawarty ustnie, w formie dorozumianej, a nawet wiązać strony w oparciu o ustalone pomiędzy nimi zwyczaje. Takie podejście pozwala na dużą elastyczność przy ustalaniu, czy doszło do zawarcia umowy o arbitraż. W praktyce może jednak powodować pewne trudności w świetle zawartego w art. IV(1)(b) konwencji nowojorskiej wymogu przedłożenia umowy o arbitraż wraz z wnioskiem o uznanie bądź stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego. W praktyce jednak przeważająca większość umów o arbitraż zawierana jest w formie pisemnej. Po czwarte, w odróżnieniu od MAL, § 7 SUA przewiduje, iż funkcję arbitra mogą pełnić wyłącznie osoby, które mają pełną zdolność do czynności prawnych. Przepis ten ma charakter bezwzględnie obowiązujący i znajduje zastosowanie do wszystkich postępowań arbitrażowych prowadzonych w Szwecji. Po piąte, pewne różnice pomiędzy MAL i SUA dotyczą rozwiązań przewidzianych w sytuacji ustąpienia bądź wyłączenia arbitra. Strona, która powołała ustępującego bądź wyłączonego arbitra, zachowuje prawo do powołania nowego arbitra tylko, jeśli przyczyny ustąpienia bądź wyłączenia powstały dopiero po jego powołaniu. Takie rozwiązanie w zamierzeniu ma przeciwdziałać taktykom obstrukcyjnym polegającym na powoływaniu arbitrów, którzy następnie ustępują bądź zostają wyłączeni. Po szóste, podczas gdy MAL nie wskazuje, jakie rozstrzygnięcia poza wyrokiem końcowym może wydać zespół orzekający, szwedzka ustawa arbitrażowa precyzuje je i rozróżnia wyroki arbitrażowe i (ang. *award*) i postanowienia (ang. *decision*). Ustawa ta stanowi, iż decyzja, mocą której zespół orzekający rozstrzyga spór merytorycznie bądź w inny sposób kończy postępowanie arbitrażowe, powinna przybrać formę wyroku arbitrażowego [§ 27(1) SUA]. Dotyczy to również sytuacji, w której postępowanie zostaje zakończone z uwagi na cofnięcie (§ 28 SUA) albo uznanie [§ 29(2) SUA] powództwa w całości bądź w części. Formę wyroku arbitrażowego przybrać może również zawarta przez strony ugoda [§ 27(2) SUA]. Szwedzka ustawa arbitrażowa dodatkowo precyzuje, że trybunał arbitrażowy może w drodze odrębnego wyroku arbitrażowego orzec o części sporu bądź kwestii szczególnie istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy, chyba że sprzeciwią się temu obie strony [§ 29(1) SUA]. Potrącenie podniesione przez stronę jako obrona przed powództwem powinno zaś zostać rozstrzygnięte w tym samym wyroku arbitrażowym, co roszczenie główne [§ 29(1) SUA]. Pozostałe rozstrzygnięcia, które

nie stanowią wyroku arbitrażowego, powinny przybrać formę postanowień [§ 27(3) SUA].

Obecnie prowadzone są prace legislacyjne nad zmianą ustawy arbitrażowej. W tym celu w 2014 r. została powołana komisja parlamentarna, której zadaniem była rewizja tej ustawy. Chociaż wnioski komisji zostały opublikowane już w 2015 r. i początkowo planowano uchwalenie ustawy zmieniającej jeszcze w 2016 r., to do dnia dzisiejszego projekt taki nie powstał.

1.1.2. Konwencje międzynarodowe

Szwecja jako kraj zależny w dużej mierze od międzynarodowej wymiany handlowej, szybko doceniła zalety arbitrażu międzynarodowego i aktywnie uczestniczyła w przygotowywaniu i zawieraniu międzynarodowych umów dotyczących sądownictwa polubownego.

W dniu 8 sierpnia 1929 r. Szwecja ratyfikowała protokół o klauzulach arbitrażowych podpisany w Genewie 24 września 1923 r.³⁷⁸ oraz konwencję o wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych podpisaną w Genewie 26 września 1927 r.³⁷⁹ W latach 50. XX w. Szwecja uczestniczyła natomiast w pracach nad konwencją o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych sporządzoną w Nowym Jorku 10 czerwca 1958 r., którą następnie ratyfikowała 28 stycznia 1972 r. bez żadnych zastrzeżeń³⁸⁰. Konwencja ta ma zastosowanie do uznawania i stwierdzania wykonalności wyroków arbitrażowych wydanych w innym kraju niż kraj, w którym składany jest wniosek o stwierdzenie wykonalności bądź uznanie wyroku

³⁷⁸ Informacje dotyczące ratyfikacji dostępne na: United Nations Treaty Collection, Protocol on Arbitration Clauses, Geneva, 24 September 1923, https://treaties.un.org/pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=547&chapter=30&clang=_en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁷⁹ Informacje dotyczące ratyfikacji dostępne na: United Nations Treaty Collection, Convention on the Execution of Foreign Arbitral Awards, Geneva, 26 September 1927, https://treaties.un.org/pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=548&chapter=30&clang=_en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁸⁰ Informacje dotyczące ratyfikacji dostępne na: United Nations Treaty Collection, Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, New York, 10 June 1958, https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

arbitrażowego bez względu na to, w jakim kraju wyrok arbitrażowy został wydany oraz, czy dotyczy sporu handlowego czy też nie.

W dniu 16 grudnia 1966 r. Szwecja ratyfikowała konwencję z 18 marca 1965 r. o rozstrzyganiu sporów inwestycyjnych między państwami i obywatelami innych państw, a 13 listopada 1997 r. Traktat Karty Energetycznej. Nigdy natomiast nie ratyfikowała konwencji europejskiej o międzynarodowym arbitrażu handlowym sporządzonej 21 kwietnia 1961 r. w Genewie.

1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe

Najważniejszą instytucją arbitrażową w Szwecji jest Instytut Arbitrażowy przy Sztokholmskiej Izbie Handlowej (ang. *Arbitration Institute of the Stockholm Chambers of Commerce*; dalej jako: „**SCC**”) i to jego regulamin arbitrażowy (ang. *Arbitration Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce*) znajduje w praktyce najszersze zastosowanie. Najnowszy Regulamin Arbitrażowy Instytutu Arbitrażowego przy Sztokholmskiej Izbie Handlowej wszedł w życie 1 stycznia 2017 r. Wraz z nim SCC przyjęła również nową wersję Regulaminu Przyspieszonego Arbitrażu (ang. *Rules for Expedited Arbitrations of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce*). Instytut Arbitrażowy opracował ponadto Procedury SCC dla administrowania spraw według Regulaminu Arbitrażowego UNCITRAL z 2010 r. oraz z 1976 r. (ang. *SCC Procedures for the Administration of Cases under the 2010 UNCITRAL Arbitration Rules*), a także Procedury SCC jako instytucji powołującej według Regulaminu Arbitrażowego UNCITRAL z 2010 r. oraz z 1976 r. (ang. *SCC Procedures as Appointing Authority under the 2010 UNCITRAL Arbitration Rules*)³⁸¹.

1.2. Zdatność arbitrażowa

Ogólną normę dotyczącą zdatności arbitrażowej zawiera § 1 SUA. Stanowi on, że strony mogą poddać pod arbitraż spory dotyczące spraw, co do których mogą zawrzeć ugodę. Podobnie zatem jak art. 1157 k.p.c., § 1 SUA posługuje się kryterium zdatności ugodowej, ale w zakresie zdatności arbitrażowej nie rozróżnia sporów na

³⁸¹ Wszystkie regulaminy dostępne są na: Arbitration Institute of the Stockholm Chambers of Commerce, <http://www.sccinstitute.com/dispute-resolution/rules/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

spory o prawa majątkowe i spory o prawa niemajątkowe, ani nie zawiera wskazania, że przepisy szczególne mogą regulować dodatkowe ograniczenia zdatności arbitrażowej.

To, czy spór ma zdatność ugodową, regulowane jest przez właściwe prawo materialne i rozpatrywane na moment zawierania umowy o arbitraż.

Doktryna wskazuje, iż zdatności arbitrażowej w prawie szwedzkim nie mają m.in. spory dotyczące statusu prawnego osób fizycznych i prawnych, istnienia i ważności patentów, ogłoszenia upadłości, sankcji nakładanych przez instytucje publiczne (np. mandat, grzywna), opodatkowania ani tzw. spore, które są niewłaściwe (łac. *pactum turpe*; np. łapówkarstwo, przemyt, nielegalny hazard) bądź mogą prowadzić do odpowiedzialności karnej.

Dodatkowo przepis § 1 SUA precyzuje, że strony mogą rozstrzygnąć w drodze arbitrażu także spór co do faktu, jak też spór wymagający uzupełnienia luk w umowie, zaś arbitrzy uprawnieni są do orzekania o skutkach cywilnych wynikających dla stron z prawa konkurencji. W tym ostatnim wypadku strony nie są uprawnione do zawarcia sprzecznej z prawem konkurencji umowy ograniczającej handel bądź konkurencję, ponieważ spory dotyczące prawa konkurencji nie mają zdatności arbitrażowej, jednak mogą rozstrzygnąć w drodze arbitrażu spór o skutek cywilnoprawny, jaki przepisy prawa konkurencji wywierają na stronę. Przykładowo, strona może żądać od zespołu orzekającego ustalenia, że zawarta przez nią umowa jest nieważna w świetle przepisów prawa konkurencji bądź wystąpić z żądaniem wypłacenia odszkodowania za naruszenie prawa konkurencji. Zespół orzekający nie może natomiast nakładać grzywien, nakazywać stronie zaniechania czynności niezgodnych z prawem bądź wydawać zgód na zakup aktywów bądź spółek. Takie spory nie mają zdatności arbitrażowej.

1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe

Sądownictwo polubowne ma w Szwecji długoletnią tradycję.

Instytut Arbitrażowy przy Sztokholmskiej Izbie Handlowej jest drugą (po ICSID³⁸²) instytucją arbitrażową wybieraną do administrowania sporów inwestycyjnych, zaś Regulamin Arbitrażowy SCC jest trzecim regulaminem wybieranym dla prowadzenia tych sporów. Zgodnie z ostatnim raportem w latach 1993–2016 SCC zarejestrowała 92 spory inwestycyjne, przy czym w 67 przypadkach sprawy prowadzone były według Regulaminu Arbitrażowego SCC, zaś w 25 SCC działała jako instytucja powołująca³⁸³.

1.4. Zapis na sąd polubowny

Szwedzkie prawo nie zastrzega żadnej szczególnej formy dla zapisu na sąd polubowny. W szczególności nie jest wymagane, by został zawarty na piśmie. Strona może zostać związana zapisem na sąd polubowny również w wyniku swojego biernego zachowania (tj. w sytuacji, gdy nie poinformuje bez zbędnej zwłoki, że nie doszło do zawarcia umowy drugiej strony, która pozostaje w przekonaniu, iż taka umowa została zawarta), ustalonych przez strony zwyczajów (choć w praktyce taki zwyczaj trudno dowieść) bądź przez przyjęcie w umowie warunków ogólnych, które nie muszą nawet zostać załączone do umowy, ale konieczne jest, by były łatwo dostępne.

Zgodnie z ogólną zasadą szwedzkiego prawa umów, kontrakt wiąże tylko jego strony. Zasada ta znajduje również zastosowanie do zapisu na sąd polubowny. Strony trzecie nie mogą powołać się na zapis na sąd polubowny, którego nie są stroną, ani wziąć udziału w postępowaniu arbitrażowym wszczętym w oparciu o taki zapis nawet, jeśli miałyby uzasadniony interes wzięcia udziału w takim postępowaniu. *Res iudicata* wyroku arbitrażowego również obejmuje wyłącznie strony tego wyroku. Wyjątkiem od tej zasady jest przejście praw i obowiązków z umowy zawierającej zapis na sąd polubowny na stronę trzecią w drodze sukcesji syngularnej (np. w drodze cesji, nawet

³⁸² International Centre for Settlement of Investment Disputes, Międzynarodowe Centrum Rozstrzygania Sporów Inwestycyjnych.

³⁸³ C.eleste E. Salinas Quero, *Investor state disputes at the SCC*, dostępny na: <http://www.sccinstitute.com/media/178174/investor-state-disputes-at-scc-13022017-003.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

jeśli cesjonariusz nie wiedział o istnieniu zapisu na sąd polubowny³⁸⁴; czy też subrogacji) bądź uniwersalnej.

Ponadto, strona trzecia może jednak zostać uznana za stronę zapisu na sąd polubowny, jeśli zostanie dowiedzione, że została nim związana w drodze np. swoich działań. Typowym przykładem takiego działania będzie udział w postępowaniu arbitrażowym bez podniesienia zarzutu braku właściwości sądu polubownego bądź skierowanie do arbitrażu sporu nieobjętego zapisem na sąd polubowny w braku sprzeciwu drugiej strony.

W Szwecji nie znajduje natomiast zastosowania tzw. doktryna grupy spółek, zgodnie z którą spółka z grupy może zostać związana zapisem na sąd polubowny zawartym przez inną spółkę z grupy.

1.5. Charakter prawny funkcji arbitra

Przepis § 7 SUA stanowi, że każda osoba, która ma pełną zdolność do czynności prawnych, może pełnić funkcję arbitra. Powyższe oznacza, że arbitrem w Szwecji może zostać każdy, bez względu na jego narodowość bądź profesję, pod warunkiem iż ma pełną zdolność do czynności prawnych.

Szwedzka ustawa arbitrażowa wymaga ponadto od każdego arbitra bezstronności (§ 8 SUA), przy czym termin „*bezstronność*” rozumiany jest szeroko i obejmuje nie tylko samą bezstronność, ale i niezależność, a zatem znaczeniowo pokrywa się z wymogami zawartymi w art. 12 MAL. Zgodnie z § 8 (2) SUA arbiter podlega wyłączeniu w przypadku istnienia okoliczności, które mogą zmniejszyć zaufanie do jego bezstronności. Szwedzka ustawa arbitrażowa wymienia cztery takie okoliczności, przy czym katalog ten nie ma charakteru zamkniętego. I tak, zgodnie z tą ustawą do okoliczności, których wystąpienie w każdym wypadku świadczy o braku bezstronności arbitra, należą sytuacje, w których: (i) arbiter lub osoba blisko z nim związana jest stroną sporu bądź w inny sposób może oczekiwać korzyści lub uszczerbku (o ile są godne uwagi; ang. *worth attention*) w wyniku rozstrzygnięcia sprawy; (ii) arbiter lub osoba blisko z nią związana pełni funkcję prezesa spółki, która jest stroną sporu bądź

³⁸⁴ Wyrok Emja.

w inny sposób reprezentuje stronę lub inną osobą, która może oczekiwać godnej uwagi korzyści bądź uszczerbku w wyniku rozstrzygnięcia sprawy; (iii) arbiter zajął stanowisko w sporze jako biegły bądź w inny sposób lub też wspierał stronę w przygotowaniu bądź prowadzeniu sprawy; (iv) arbiter uzyskał lub zażądał wynagrodzenia z naruszeniem § 39 (2) SUA.

Szwedzka ustawa arbitrażowa nie zawiera przepisów regulujących odpowiedzialność arbitrów. Postanowienie takie zawarte zostało natomiast w art. 52 Regulaminu Arbitrażowego SCC, zgodnie z którym ani SCC, ani żaden z arbitrów, ani też sekretarz trybunału arbitrażowego bądź biegły powołany przez trybunał arbitrażowy nie ponoszą odpowiedzialności za działanie bądź zaniechanie w postępowaniu arbitrażowym, chyba że takie działanie bądź zaniechanie stanowi działanie umyślne albo rażące niedbalstwo.

2. Sądy arbitrażowe (polubowne)

2.1. Stałe sądy arbitrażowe

2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe w Szwecji

Najważniejszym stałym sądem polubownym w Szwecji jest SCC, który utworzony został w 1917 r. Od tego czasu sąd ten zdobył międzynarodowe uznanie. Większość postępowań arbitrażowych w Szwecji administrowana jest właśnie przez SCC, przy czym brak przeszkód, by postępowania arbitrażowe toczące się w Szwecji administrowane były przez inne stałe sądy polubowne spoza Szwecji.

Instytut Arbitrażowy przy Sztokholmskiej Izbie Handlowej tworzy rada (ang. *Board*), której członkami są zarówno szwedzcy, jak i zagraniczni obywatele w maksymalnej liczbie 16 oraz Sekretariat. Rada SCC rozstrzyga takie kwestie jak właściwość SCC, zaliczki na koszty, powołanie i wyłączenie arbitrów, ustalenie kosztów arbitrażowych. Sekretariat natomiast jest odpowiedzialny za administrowanie sprawy do czasu, aż SCC przekaże sprawę trybunałowi arbitrażowemu. Po tym udział SCC w postępowaniu arbitrażowym jest ograniczony. W szczególności SCC nie bada

wyroku arbitrażowego (ang. *scrutiny*) po jego wydaniu, jednak monitoruje przebieg postępowania, by zapewnić, że wyrok arbitrażowy zostanie wydany w terminie.

2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych

Szwedzkie prawo nie reguluje w żaden sposób formy i zasad działalności stałych sądów polubownych.

2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii

2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe

Poza SCC w Szwecji nie funkcjonują stałe sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii, takich jak np. arbitraż morski lub sportowy.

2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie

Przepis § 6 (1) SUA wyklucza powoływanie się na zapis na sąd polubowny w przypadku sporu między przedsiębiorcą a konsumentem dotyczącego towaru, usług bądź innych produktów dostarczanych dla celów prywatnych (użytku osobistego), jeśli zapis ten został sporządzony przed powstaniem sporu. Szwedzka ustawa arbitrażowa przewiduje jednak wyjątki od tej reguły. Ograniczenie to nie znajduje po pierwsze zastosowania do sporu wynikającego z umowy zawartej pomiędzy ubezpieczycielem a ubezpieczonym, dotyczącej ubezpieczenia na podstawie zbiorowej bądź grupowej umowy. Po drugie, ograniczenie to nie ma zastosowania, jeśli międzynarodowe zobowiązania Szwecji stanowią inaczej. Wreszcie, w myśl § 6 (1) SUA dopuszczalne jest również powołanie się na zapis na sąd polubowny sporządzony przed powstaniem sporu w przypadku, gdy spór dotyczy stosunku najmu, pod warunkiem że mocą umowy stron jako trybunał arbitrażowy powołany zostaje okręgowy trybunał najmu i przepisy szwedzkiego kodeksu nieruchomości nie stanowią inaczej.

2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami

W Szwecji nie funkcjonują takie sądy arbitrażowe, które byłyby ściśle wyspecjalizowane w rozpoznawaniu sporów między średnimi i małymi przedsiębiorcami.

2.3. Sądy arbitrażowe *ad hoc*

Badania prowadzone przed uchwaleniem szwedzkiej ustawy arbitrażowej wskazały, iż w latach 1993–1997 w Szwecji toczyło się około 300–400 postępowań arbitrażowych rocznie, w tym około 100 każdego roku prowadzono według Regulaminu Arbitrażowego SCC. Większość postępowań arbitrażowych, przynajmniej w badanym okresie, stanowiła zatem arbitraże *ad hoc*. Podobne badanie nie zostało przeprowadzone nigdy później, stąd trudno określić, czy arbitraż *ad hoc* jest nadal preferowaną formą rozwiązywania sporów arbitrażowych. Liczba postępowań arbitrażowych prowadzonych przez SCC zwiększyła się natomiast od tego czasu dwukrotnie, co może sugerować, iż arbitraż administrowany jest obecnie preferowany w Szwecji.

3. Arbitraż korporacyjny

3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylenia uchwał korporacyjnych

Szwedzka ustawa arbitrażowa nie zawiera żadnych przepisów dotyczących możliwości zaskarżania uchwał korporacyjnych. Również raport komisji powołanej do rewizji tej ustawy nie wskazuje na konieczność wprowadzenia takich regulacji.

4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez szwedzkie sądy powszechne

4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych

4.1.1. Właściwość sądów powszechnych

Sądem właściwym do rozpoznania skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego jest sąd apelacyjny właściwy ze względu na miejsce postępowania arbitrażowego, a jeśli takie miejsce nie zostało wskazane w wyroku arbitrażowym, sądem właściwym jest Sąd Apelacyjny Svea [§ 43 (1) SUA]. Tak ustalony sąd jest również właściwy zarówno do postępowań dotyczących nieważności wyroku arbitrażowego, jak i jego zmiany [§ 43 (1) SUA].

Wszystkie wnioski o uznanie lub stwierdzenie wykonalności zagranicznego wyroku arbitrażowego rozpoznaje zaś Sąd Apelacyjny Svea [§ 56 (1) SUA].

4.1.2. Język postępowania

Postępowania post-arbitrażowe w Szwecji prowadzone są w języku urzędowym, tj. w języku szwedzkim. W tym też języku strony przedkładają swoje pisemne stanowiska. Co ciekawe, szwedzka ustawa arbitrażowa nie wymaga przedłożenia w postępowaniu o uznanie i wykonanie zagranicznego wyroku arbitrażowego oryginału zapisu na sąd polubowny bądź jego poświadczonej kopi. Ponadto, poświadczone tłumaczenie zagranicznego wyroku arbitrażowego na język szwedzki jest wymagane, chyba że Sąd Apelacyjny Svea postanowi inaczej. Do decyzji tego sądu pozostawiono kwestie, czy potrafi zapoznać się z treścią zagranicznego wyroku arbitrażowego sporządzonego w języku obcym. Decyzje podejmowane są odrębnie w każdym wypadku i nie ma ustanowionej praktyki. Na ogół poświadczone tłumaczenie jest rzadko wymagane w przypadku zagranicznych wyroków arbitrażowych napisanych w języku norweskim albo duńskim.

4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego

4.2.1. Przesłanki skargi

Większość przepisów szwedzkiej ustawie arbitrażowej dotyczących skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego jest zbieżna z rozwiązaniami przewidzianymi w MAL, przy czym sposób formułowania przesłanek uchylenia wyroku arbitrażowego w szwedzkiej ustawie arbitrażowej jest odmienny niż w MAL. I tak, zgodnie z § 34 (1) SUA wyrok arbitrażowy, którego nie można zmienić zgodnie z § 36 SUA, podlega na wniosek strony uchyleniu, jeśli: (i) jego podstawą jest nieważny zapis na sąd polubowny; (ii) trybunał arbitrażowy wydał wyrok arbitrażowy po upływie terminu uzgodnionego przez strony lub w inny sposób przekroczył swoje kompetencje (mandat); (iii) postępowanie arbitrażowe nie powinno było toczyć się w Szwecji; (iv) arbiter został powołany niezgodnie z umową zawartą przez strony lub z przepisami szwedzkiej ustawie arbitrażowej; (v) arbiter nie spełniał wymogów przewidzianych w § 7 SUA (pełna zdolność do czynności prawnych) lub § 8 SUA (bezstronność); (vi) bez winy strony w toku postępowania arbitrażowego pojawiła się inna nieprawidłowość, która prawdopodobnie miała wpływ na wynik sprawy. Przepis § 34 (2) SUA stanowi ponadto, iż strona nie jest uprawniona do powoływania się na okoliczności, które poprzez brak zarzutów w trakcie postępowania lub w jakikolwiek inny sposób można poczytać za uznane przez stronę.

Dodatkowo, szwedzka ustawa arbitrażowa wprowadza rozróżnienie pomiędzy przesłankami, których wystąpienie skutkuje nieważnością wyroku arbitrażowego (§ 33 SUA)³⁸⁵, a przesłankami, które dają podstawę do uchylenia wyroku arbitrażowego (§ 34 SUA).

W raporcie, który służyć ma za podstawę do nowelizacji szwedzkiej ustawy arbitrażowej, przepisy § 34 SUA oceniono pozytywnie, wskazując jednak na potrzebę dokonania kilku zmian. Przede wszystkim komisja zaproponowała, by w znowelizowanych przepisach odróżnić przypadki, w których trybunał arbitrażowy wydał wyrok z przekroczeniem terminu uzgodnionego przez strony od przypadków,

³⁸⁵ Zob. szerzej poniżej, rozdział VIII pkt 4.4.

w których trybunał arbitrażowy w inny sposób przekroczył swoje kompetencje. Wyrok arbitrażowy wydany po terminie powinien w ocenie komisji podlegać zawsze uchyleniu na wniosek strony bez względu na to, czy niedochowanie terminu miało wpływ na wynik sprawy (chyba że strona wnioskująca wyraziła przynajmniej dorozumianie zgodę na przedłużenie takiego terminu). Przekroczenie w inny sposób kompetencji przez trybunał arbitrażowy powinien natomiast prowadzić do uchylenia wyroku arbitrażowego tylko, jeśli strona wykaże, iż miało to prawdopodobnie wpływ na rozstrzygnięcie sprawy.

Ponadto, w ocenie komisji szwedzka ustawa arbitrażowa powinna stanowić, iż trybunał arbitrażowy rozstrzyga sprawę tylko na podstawie tego, na co wskazywała strona, przy czym zasada ta powinna być mniej rygorystycznie przestrzegana w postępowaniu arbitrażowym niż w przypadku orzekania przez sąd powszechny³⁸⁶. Decydujące powinno być to, czy konkretna okoliczność została w postępowaniu arbitrażowym przedstawiona w sposób, który umożliwił stronie przeciwnej założenie, iż okoliczność ta może stać się podstawą wyroku arbitrażowego. Przekroczenie zaś przez trybunał arbitrażowy podstaw faktycznych bądź prawnych żądania powinno być rozumiane jako przekroczenie kompetencji.

Wreszcie, komisja zaproponowała, aby uchylenie wyroku arbitrażowego na podstawie § 34 (1) pkt 6 SUA było dopuszczalne tylko, jeśli wystąpiła poważna nieprawidłowość. Obecnie przepis ten nie precyzuje, jakiej nieprawidłowości dotyczy.

4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych

Zgodnie z § 51 (1) SUA, jeśli żadna ze stron nie ma miejsca zamieszkania bądź siedziby w Szwecji, strony stosunku o charakterze handlowym mogą mocą pisemnej umowy wyłączyć albo ograniczyć przesłanki uchylenia wyroku arbitrażowego wymienione w § 34 SUA. Wyrok wydany na podstawie takiej umowy podlega uznaniu

³⁸⁶ Obecnie zasadą, która znajduje zastosowanie zarówno w sądownictwie polubownym, jak i powszechnym jest to, iż mandat trybunału arbitrażowego i sądu powszechnego zakreślony jest okolicznościami powołanymi przez stronę za podstawę jej żądania, przy czym strona musi wyraźnie wskazać, iż żąda, aby trybunał arbitrażowy (sąd) orzekł właśnie na podstawie tej okoliczności. Samo powołanie konkretnej okoliczności w często wielostronicowych pismach nie jest wystarczające.

i wykonaniu w Szwecji zgodnie z przepisami właściwymi dla zagranicznych wyroków arbitrażowych [§ 51 (2) SUA].

4.2.3. Tryb postępowania

Postępowanie ze skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego toczy się wedle zasad właściwych dla postępowania przed sądem rejonowym. Oznacza to, iż sąd zawsze przeprowadza rozprawę oraz posiedzenie przygotowawcze, a wszystko, co ma zostać użyte jako podstawa rozstrzygnięcia, musi zostać przedstawione na rozprawie.

Postępowanie o uchylenie wyroku arbitrażowego jest jednoinstancyjne [§ 43 (2) SUA]. Właściwy sąd apelacyjny może jednak przyznać stronie prawo do odwołania się od zapadłego rozstrzygnięcia do Sądu Najwyższego, jeśli uzna, iż z punktu widzenia precedensu istotne jest, by sprawa została rozpatrzona przez Sąd Najwyższy. W takiej sytuacji odrębne zezwolenie (ang. *leave*) Sądu Najwyższego na przyjęcie sprawy do rozpoznania nie jest wymagane.

4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego

4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.

Szwedzka ustawa arbitrażowa wprowadza rozróżnienie pomiędzy uznawaniem i wykonywaniem zagranicznych i krajowych wyroków arbitrażowych. Zgodnie z § 52 (1) SUA zagranicznym wyrokiem arbitrażowym jest każdy wyrok arbitrażowy wydany za granicą. Nie ma zatem znaczenia narodowość stron bądź arbitrów. Przepis § 52 (2) SUA stanowi natomiast, iż wyrok arbitrażowy uznaje się za wydany w kraju, w którym znajdowało się miejsce arbitrażu.

Przepisy konwencji nowojorskiej z 1958 r. zostały inkorporowane do szwedzkiej ustawy arbitrażowej. W konsekwencji, brzmienie § 54 SUA zawiera drobne różnice w porównaniu do treści art. V konwencji nowojorskiej. W szczególności, przepis § 54 SUA stanowi, iż należy odmówić uznania i wykonania zagranicznego wyroku arbitrażowego, podczas gdy art. V konwencji nowojorskiej posługuje się terminem

„może” (ang. *may*) odmówić uznania i wykonania, jeśli istnieją wymienione w tym przepisie podstawy odmowy.

Szwedzki Sąd Najwyższy wielokrotnie podkreślał jednak, iż przepisy dotyczące uznawania i wykonywania zagranicznych wyroków arbitrażowych w Szwecji należy wyklądać w świetle celu, jaki przyświeca konwencji nowojorskiej, a którym jest ułatwienie wykonywania orzeczeń arbitrażowych³⁸⁷. Różnice w brzmieniu szwedzkiej ustawy arbitrażowej i konwencji nowojorskiej nie mają zatem na celu wprowadzania różnic w praktyce uznawania i wykonywania zagranicznych wyroków arbitrażowych w Szwecji. Strona występująca z wnioskiem o uznanie i wykonanie zagranicznego wyroku arbitrażowego w Szwecji powinna zatem oczekiwać od szwedzkich sądów, iż zastosują one przewidywalne i międzynarodowo akceptowane zasady dotyczące procedury (*due process*), zdatności arbitrażowej i klauzuli porządku publicznego.

Szwecja jest krajem przyjaznym arbitrażowi i takie też podejście prezentują szwedzkie sądy, uznając i wykonując zagraniczne wyroki arbitrażowe. Przepis § 53 SUA wprowadza ogólną zasadę, zgodnie z którą zagraniczne wyroki arbitrażowe wydane na podstawie zapisów na sąd polubowny są uznawane i wykonywane w Szwecji, chyba że istnieją podstawy do odmowy ich uznania lub wykonania wskazane w § 54 i 55 SUA, które co do zasady są zbieżne z tymi, o których mowa w art. V konwencji nowojorskiej. Wykonanie wyroku arbitrażowego wymaga przeprowadzenia procedury exequatur przewidzianej w § 56–60 SUA, w trakcie której weryfikowane jest istnienie przesłanek z § 54 i 55 SUA.

Doktryna wskazuje, że uchylene zagranicznego wyroku arbitrażowego w państwie jego wydania z przyczyn nieakceptowalnych z punktu widzenia szwedzkiego prawa nie stanowi przeszkody do jego uznania i wykonania w Szwecji. Podobnie, podnosi się w doktrynie szwedzkiej, iż brak podstaw do tego, by odmówić uznania i wykonania w Szwecji zagranicznego wyroku arbitrażowego, który nie zostałby wykonany w innym państwie – stronie konwencji nowojorskiej.

³⁸⁷ Zob. wyrok Société Planavergne SA v. KB i Stockholm AB, NJA 2003 p. 379.

4.3.2. Regulacje krajowe

Krajowym wyrokiem arbitrażowym jest każdy wyrok wydany w Szwecji. Takie wyroki w zakresie ich wykonywania są z drobnymi wyjątkami traktowane identycznie jak wyroki sądów powszechnych. Oznacza to, że do egzekucji szwedzkiego wyroku arbitrażowego mają wprost zastosowanie przepisy szwedzkiego kodeksu egzekucyjnego. Podstawowa różnica polega zaś na tym, iż w przeciwieństwie do wyroków sądów powszechnych, krajowe wyroki arbitrażowe poddawane są dodatkowo tzw. *summary review* i w konsekwencji nie są natychmiastowo wykonalne. Ponadto, druga strona zawsze ma prawo do przedstawienia swojego stanowiska zanim wyrok zostanie wykonany.

Podstawy do odmowy wykonania krajowego wyroku arbitrażowego są ograniczone i stosowane restrykcyjnie. Obejmują one sytuacje, w których: (i) wyrok arbitrażowy nie spełnia wymogów formy pisemnej i podpisów przewidzianych w § 31 (1) SUA bądź (ii) zapis na sąd polubowny przewidywał prawo do merytorycznego zaskarżenia wyroku arbitrażowego, a termin do wniesienia takiego środka jeszcze nie upłynął. Dodatkowo, jeśli istnieją powody do twierdzenia, że wyrok arbitrażowy jest nieważny, a nie toczy się w tym zakresie żadne postępowanie cywilne, organ egzekucyjny (ang. *Enforcement Authority*) powinien skierować stronę, która żąda wykonania takiego wyroku, do wszczęcia w terminie miesiąca (pod rygorem umorzenia postępowania o wykonanie wyroku arbitrażowego) postępowania przed sądem powszechnym dotyczącego ważności wyroku arbitrażowego. Wówczas to w tym postępowaniu rozstrzygnięta zostanie również kwestia wykonania wyroku arbitrażowego. Wymaga podkreślenia, iż zakres przesłanek z § 33 SUA, których wystąpienie prowadzi do stwierdzenia nieważności wyroku arbitrażowego, jest ograniczony³⁸⁸.

4.4. Inne postępowania kontrolne

Oprócz typowego postępowania o uchylenie wyroku arbitrażowego szwedzka ustawa arbitrażowa przewiduje dwa dodatkowe postępowania kontrolne.

³⁸⁸ Zob. szerzej: rozdział VIII pkt 4.4..

Pierwsze z tych postępowań dotyczy stwierdzenia nieważności wyroku arbitrażowego i regulowane jest w § 33 (1) SUA. Zgodnie z tym przepisem wyrok arbitrażowy jest nieważny, jeśli: (i) rozstrzyga o kwestii, która zgodnie z prawem szwedzkim nie może zostać rozstrzygnięta przez arbitrów (tj. spór nie ma zdatności arbitrażowej); (ii) wyrok arbitrażowy lub sposób, w jaki został wydany, jest oczywiście niezgodny z podstawowymi zasadami szwedzkiego systemu prawnego (tj. jest sprzeczny z tzw. klauzulą porządku publicznego); (iii) wyrok arbitrażowy nie spełnia wymagań w zakresie formy pisemnej i podpisu przewidzianych w § 31 (1) SUA. Postępowanie takie może zostać wszczęte w każdym czasie, ponieważ szwedzka ustawa arbitrażowa nie przewiduje żadnych ograniczeń (terminu) w tym zakresie. Wyroki arbitrażowe, o których mowa w §33 SUA, są nieważne *ab initio*, a kwestia ich nieważności powinna zostać wzięta przez sąd pod uwagę z urzędu. Powyższe oznacza, iż szwedzka ustawa arbitrażowa odróżnia przesłanki, które skutkują nieważnością wyroku arbitrażowego od przesłanek, które prowadzą do uchylecia tego wyroku (§ 34 SUA). Takie rozróżnienie nie znajduje podstaw w MAL.

Komisja parlamentarna powołana do weryfikacji rozwiązań obowiązujących w szwedzkiej ustawie arbitrażowej w wydanym raporcie postuluje, by uchylić cały § 33 SUA. Przepis ten zdaniem komisji jest niepotrzebny, ponieważ to, iż mocy wyroku arbitrażowego nie ma dokument, który rozstrzyga o sporze nieposiadającym zdatności arbitrażowej bądź, który nie spełnia wymogów formalnych, powinno być oczywiste bez istnienia szczególnego przepisu regulującego tę kwestię. Przesłanka sprzeczności wyroku arbitrażowego z klauzulą porządku publicznego powinna zaś w opinii komisji zostać przeniesiona do § 34 SUA, który reguluje przesłanki uchylecia wyroku arbitrażowego³⁸⁹. Dodatkowo, komisja zauważa jednak potrzebę unormowania w znowelizowanej ustawie arbitrażowej powództwa o stwierdzenie, czy dokument wydany jako wyrok arbitrażowy takim wyrokiem rzeczywiście jest, które byłoby rozpatrywane przez sąd rejonowy. W opinii komisji wiele obecnie przypadków nie jest objęte postępowaniem z § 33 SUA (nieważność wyroku arbitrażowego).

³⁸⁹ SOU 2015:37; podsumowanie raportu komisji w języku angielskim dostępne na: <http://www.sccinstitute.com/media/65386/summary-oversyn-av-lagen-om-skiljeforfarande-english.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.). Dalsze prezentowane wnioski dotyczące zmian proponowanych w szwedzkiej ustawie arbitrażowej pochodzą z tego raportu.

Drugie postępowanie kontrolne przewidziane jest w § 36 SUA, który przewiduje, iż wyrok na wniosek strony może zostać zmieniony w całości bądź w części, jeśli trybunał arbitrażowy zakończył postępowanie bez orzekania co do żądań poddanych mu pod rozstrzygnięcie. Postępowanie to dotyczy zatem m.in. sytuacji, w których trybunał arbitrażowy odrzucił pozew. Taki wniosek powinien zostać złożony do sądu apelacyjnego w terminie trzech miesięcy od otrzymania przez stronę wyroku arbitrażowego.

5. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego w Szwecji

Obecnie trwają prace nad zmianami ustawy arbitrażowej, których celem jest umocnienie pozycji Szwecji jako miejsca przyjaznego arbitrażowi międzynarodowemu. Komisja parlamentarna powołana w 2014 r. do weryfikacji obowiązujących rozwiązań wskazała w opublikowanym w 2015 r. raporcie na szereg problemów identyfikowanych przez SCC, arbitrów i doktrynę, które w opinii komisji wymagają zaadresowania i wprowadzenia odpowiednich zmian w ustawie arbitrażowej. Część z nowych rozwiązań proponowanych przez komisję jest interesująca również z punktu widzenia polskiego prawa arbitrażowego.

Po pierwsze, szwedzka ustawa arbitrażowa w obecnym brzmieniu nie zawiera żadnego przepisu, który regulowałby kwestię ustalenia przez trybunał arbitrażowy prawa właściwego dla sporu. Komisja proponuje zatem, aby w ustawie tej znalazł się przepis, zgodnie z którym spór należy rozstrzygnąć w oparciu o prawo lub zasady prawne uzgodnione przez strony, przy czym przez wybór danego prawa przez strony rozumieć należy wybór prawa materialnego danego państwa, a nie jego norm kolizyjnoprawnych, chyba że co innego wyraźnie postanowiono. W braku wyboru prawa właściwego przez strony, ustalenie takiego prawa powinno należeć do sądu polubownego, który powinien wziąć pod uwagę przede wszystkim to, z jakim prawem spór jest najściślej związany. Ponadto, sąd polubowny rozstrzygnie spór według zasad słuszności (*ex aequo et bono*) tylko, jeżeli strony go do tego wyraźnie upoważniły. Proponowane zmiany odpowiadają w dużej mierze rozwiązaniom przewidzianym w art. 28 MAL i art. 1194 k.p.c., przy czym polskie prawo arbitrażowe nie zawiera wyraźnego przepisu wskazującego na to, iż wybór prawa właściwego oznacza wybór prawa materialnego danego państwa z pominięciem jego reguł kolizyjnoprawnych.

Po drugie, w raporcie z prac komisji wskazano, iż szwedzka ustawa arbitrażowa powinna zawierać przepisy regulujące wybór arbitra przy wielopodmiotowości stron (ang. *multi-party arbitration*). Proponowany nowy przepis miałby przewidywać, iż w sytuacji, w której strony nie uzgodniły sposobu nominacji arbitra w postępowaniu arbitrażowym z udziałem wielu podmiotów po jednej ze stron, to brak możliwości wspólnego powołania arbitra przez taką stronę (tj. nie ma zgody wszystkich podmiotów występujących po jednej ze stron na wybór konkretnej osoby) powinien skutkować, na wniosek którejkolwiek ze stron, wyborem wszystkich arbitrów przez sąd rejonowy, bez względu na to, czy strona przeciwna dokonała już wyboru arbitra czy też nie. W ocenie komisji rozwiązanie takie zapewni równoprawne traktowanie wszystkich stron, ponieważ każda z nich będzie miała identyczny wpływ na wybór członków trybunału arbitrażowego. Podobnych rozwiązań nie zawiera część piąta Kodeksu postępowania cywilnego.

Po trzecie, zdaniem komisji należy uregulować w szwedzkiej ustawie arbitrażowej przesłanki, których spełnienie umożliwi połączenie kilku postępowań arbitrażowych. Takie połączenie byłoby dopuszczalne, jeśli (i) w każdej ze spraw powołani zostali ci sami arbitrzy; (ii) połączenia spraw zażądały wszystkie strony; (iii) arbitrzy uznają, iż połączenie będzie korzystne dla konsolidowanych postępowań arbitrażowych. W ocenie komisji przepisy w tym zakresie powinny mieć charakter względnie obowiązujący.

Po czwarte, zgodnie z § 25 (4) SUA, jeżeli strony nie postanowiły inaczej, trybunał arbitrażowy może na wniosek strony postanowić o zastosowaniu wobec strony przeciwnej określonego zabezpieczenia. Rozstrzygnięcie w tym zakresie nie podlega jednak wykonaniu i w konsekwencji, z punktu widzenia prawa, nie ma charakteru wiążącego. W raporcie zaproponowano zatem wprowadzenie przepisu, który uprawniałby trybunał arbitrażowy do udzielenia zabezpieczenia w formie wyroku arbitrażowego, jeśli tylko takie uprawnienie zostało dopuszczone w zapisie na sąd polubowny. Podobnie jak uregulowano to w art. 1181 § 3 k.p.c. wyrok taki podlegałby wykonaniu. W przeciwieństwie jednak do polskich regulacji, proponowana zmiana miałaby umożliwiać również kontrolę takiego wyroku arbitrażowego również w drodze skargi o jego uchylenie.

Po piąte, komisja parlamentarna zaproponowała w raporcie szereg nowatorskich zmian dotyczących postępowania o uchylenie wyroku arbitrażowego. Nowe rozwiązania miałyby umożliwić stronom uzgodnienie krótszego niż przewidziany obecnie 3-miesięczny termin na wniesienie skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego [§ 34 (3) SUA]. Ponadto, z uwagi na to, iż większość skarg o uchylenie wyroku arbitrażowego rozpoznawana jest obecnie przez Sąd Apelacyjny Svea (ang. *Svea Court of Appeal*), ergo pozostałe sądy nie mają okazji do zdobycia identycznego doświadczenia w często zawiłych sprawach z zakresu arbitrażu, proponuje się, by na podstawie znowelizowanej szwedzkiej ustawy arbitrażowej wszystkie skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego rozpoznawane były przez jeden sąd apelacyjny, tj. właśnie Sąd Apelacyjny Svea. Dodatkowo, postępowanie ze skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego powinno zdaniem komisji toczyć się wedle przepisów, które znajdują zastosowanie do apelacji dotyczących poważnych błędów proceduralnych (ang. *grave procedural error*), zaś rozprawa powinna zostać przeprowadzona tylko, jeśli zażąda tego strona. Komisja wskazuje również, iż należy dodatkowo dopuścić możliwość zaskarżanie wyroku sądu pierwszej instancji wydanego w sprawie ze skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego do Sądu Najwyższego tylko co do konkretnego zagadnienia (a nie jak obecnie – jedynie w całości) poprzez dopuszczenie możliwości uzyskania zezwolenia (ang. *leave*) Sądu Najwyższego na przyjęcie sprawy do rozpoznania. Komisja zaproponowała ponadto, by postępowanie o uchylenie wyroku arbitrażowego prowadzone było w języku angielskim, jeśli zażąda tego jedna strona, a strona przeciwna wyrazi zgodę. Dopuszczalne miałyby być również złożenie pisemnych dowodów w języku angielskim oraz przesłuchanie świadków w tym języku. Orzeczenie wydane w takim postępowaniu byłoby jednak sporządzone przez sąd w języku szwedzkim, co zapewniłoby zgodność takiego rozstrzygnięcia ze szwedzką ustawą o języku. Na wniosek strony orzeczenie podlegałoby dodatkowo tłumaczeniu na język angielski. W przypadku postępowania prowadzonego w języku angielskim, sąd miałby również obowiązek umożliwić udział w postępowaniu publiczności niewładającej wystarczająco językiem angielskim poprzez zapewnienie odpowiedniego tłumaczenia bądź przedsięwzięcie innych właściwych środków.

Po szóste, w ocenie komisji należy uchylić § 40 SUA, który przewiduje, iż arbitrzy nie mogą wstrzymać wydania wyroku arbitrażowego na czas uzyskania zapłaty należnego im wynagrodzenia.

IX. Funkcjonowanie sądów polubownych we Włoszech

1. Uwagi ogólne dotyczące funkcjonowania sądownictwa polubownego we Włoszech

1.1. Regulacje sądownictwa polubownego

1.1.1. Ustawa

Podstawowym źródłem włoskiego prawa arbitrażowego jest kodeks postępowania cywilnego (wł. *codice di procedura civile*, dalej: **wł. KPC**)³⁹⁰, ostatnio gruntownie zreformowany dekretem ustawodawczym nr 40 z 2 lutego 2006 r., który wszedł w życie 2 marca 2006 r.³⁹¹ W księdze IV, poświęconej postępowaniom specjalnym, znajduje się osobny tytuł VIII „O arbitrażu”, który dzieli się na siedem działów (*Capitoli*): o umowie arbitrażowej (Dział I: art. 806–808-*quinquies*), o arbitrach (Dział II: art. 809–815), o postępowaniu (Dział III: art. 816–819-ter), o wyroku arbitrażowym (Dział IV: art. 820–826), o trybie odwoławczym (Dział V: art. 827–831), o arbitrażu prowadzonym na podstawie wcześniej uzgodnionego regulaminu (Dział VI: art. 832), o zagranicznych wyrokach arbitrażowych (Dział VII: art. 839–840). Włoski kodeks postępowania cywilnego nie zawiera osobnej regulacji dotyczącej arbitrażu międzynarodowego, jednakże przewiduje pojedyncze rozwiązania dotyczące arbitrażu, w którym jedna ze stron ma miejsce zamieszkania lub siedzibę za granicą.

Przepisy dotyczące arbitrażu zawarte są również w ustawach szczegółowych, w tym m.in. w dekreście ustawodawczym nr 5 z 17 stycznia 2003 r.³⁹², który reguluje arbitraż

³⁹⁰ Dekret królewski nr 1443 z 28 października 1940 r., *Gazzetta Ufficiale* nr 253 z 28 października 1940 r.

³⁹¹ *Gazzetta Ufficiale* nr 38 z 15 lutego 2006 r. – Supplemento Ordinario nr 40. Zob. tłumaczenie art. 806–840 wł. KPC w: M. Michalska, R. Wojciechowski, *Przepisy włoskiego Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu arbitrażowym. Przekład z wprowadzeniem*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 4, s. 227–258.

³⁹² *Gazzetta Ufficiale* nr 17 z 22 stycznia 2003 r. – Supplemento Ordinario nr 8.

w sprawach korporacyjnych, czy kodeksie umów publicznych (wł. *codice dei contratti pubblici*)³⁹³, który reguluje arbitraż w sprawach z zakresu zamówień publicznych.

Włoskie prawo arbitrażowe nie odbiega znacząco od ustawy modelowej UNCITRAL, jednak nie odwzorowuje jej wprost. Zarówno systematyka włoskiej regulacji, jak i wiele instytucji prawa arbitrażowego ma swoisty charakter, podyktowany tradycją, tak jak np. podział na arbitraż formalny (prawidłowy) (wł. *arbitrato rituale*) oraz arbitraż nieformalny (nieprawidłowy) (wł. *arbitrato libero* albo *arbitrato irrituale*)³⁹⁴, katalog środków odwoławczych od wyroku arbitrażowego, przesłanki uchylecia wyroku arbitrażowego czy wyłączenia arbitra (zob. szerzej rozdział IX pkt 4.2). Warto również zwrócić uwagę na fakt, że zgodnie z art. 808-bis wł. KPC regulacja arbitrażu nie ogranicza się do sporów handlowych, ale może również dotyczyć sporów pozaumownych.

1.1.2. Konwencje międzynarodowe

Włochy są stroną konwencji nowojorskiej³⁹⁵, konwencji genewskiej³⁹⁶ oraz konwencji waszyngtońskiej³⁹⁷ (wszystkich bez zastrzeżeń). Dodatkowo, według stanu na dzień 31 października 2017 r., Włochy są stroną 86 umów międzynarodowych dotyczących

³⁹³ Dekret ustawodawczy nr 163 z 12 kwietnia 2006 r., *Gazzetta Ufficiale* nr 100 z 2 maja 2006 r.

³⁹⁴ M. Michalska proponuje tłumaczyć *arbitrato rituale* oraz *arbitrato irrituale* jako: „arbitraż zwyczajny” oraz „arbitraż dowolny” (M. Michalska, *Zaskarżenie wyroku sądu polubownego według włoskiego Kodeksu postępowania cywilnego*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 1, s. 55 i n.), z kolei M. Bieniał proponuje tłumaczyć *arbitrato irrituale (libero)* jako „wolny arbitraż” (M. Bieniał, *Polska regulacja postępowania arbitrażowego na tle przepisów włoskiego Kodeksu postępowania cywilnego*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2009, nr 3, s. 5 i n.). *Arbitrato rituale* w podanym kontekście oznacza arbitraż poddany pewnym regułom, sformalizowany, dlatego lepiej istotę tych pojęć oddaje tłumaczenia zaproponowane przez M. Michalską, R. Wojciechowskiego, tj. „arbitraż formalny” oraz „arbitraż nieformalny” (M. Michalska, R. Wojciechowski, *Przepisy...*, s. 227 i n.), ewentualnie „arbitraż prawidłowy” oraz „arbitraż nieprawidłowy”.

³⁹⁵ Zob. status konwencji nowojorskiej na stronie internetowej ONZ: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&clang=_en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁹⁶ Zob. status konwencji genewskiej na stronie internetowej ONZ: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-2&chapter=22&clang=_en (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁹⁷ Zob. status konwencji waszyngtońskiej na stronie ICSID <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/about/Database-of-Member-States.aspx> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

wspierania i wzajemnej ochrony inwestycji (tzw. BIT), z czego 16 zostało podpisanych, ale nie weszło jeszcze w życie³⁹⁸.

W ostatnim czasie Włochy wypowiedziały wszystkie takie umowy z państwami członkowskimi Unii Europejskiej (z wyjątkiem umowy z Malcią), jak również Traktat Karty Energetycznej (ze skutkiem od 1 stycznia 2016 r.)³⁹⁹.

1.1.3. Regulaminy arbitrażowe i inne regulacje pozaustawowe

Wiodącą instytucją wspierającą arbitraż oraz inne formy alternatywnego rozwiązywania sporów, jak również największym stałym sądem arbitrażowym we Włoszech jest Mediolańska Izba Arbitrażowa (wł. *Camera Arbitrale di Milano*, dalej jako: „**CAM**”) powołana przez Izbę Handlową Metropolitalną Mediolanu, Monzy-Brianzy oraz Lodi (wł. *Camera di Commercio Metropolitana Milano, Monza-Brianza e Lodi*). Obecny regulamin arbitrażowy CAM obowiązuje od 1 stycznia 2010 r. Zachowania stron postępowania oraz arbitrów reguluje również Kodeks deontologiczny arbitra CAM oraz Wytyczne CAM dla biegłych ustanowionych przez sąd arbitrażowy (wł. *Note sulla consulenza tecnica nell’ambito di arbitrati amministrati dalla Camera Arbitrale di Milano*)⁴⁰⁰.

Istotne znaczenie dla praktyki arbitrażowej mają również regulaminy innych stałych sądów polubownych utworzonych przy lokalnych izbach handlowo-przemysłowych. Duże znaczenie mają między innymi sądy polubowne przy izbach handlu, przemysłu,

³⁹⁸ Dane za stroną internetową Konferencji Narodów Zjednoczonych ds. Handlu i Rozwoju, dostępne pod adresem <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/CountryBits/103> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

³⁹⁹ Zob. <http://www.energycharter.org/who-we-are/members-observers/countries/italy/> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴⁰⁰ Zob. https://www.camera-arbitrale.it/Documenti_News/CAM_note-consulenza-tecnica.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

rzemiosła i rolnictwa w Wenecji⁴⁰¹, Genui⁴⁰², Florencji⁴⁰³, Rzymie⁴⁰⁴, Neapolu⁴⁰⁵, regionu Wenecji Julijskiej w Trieście⁴⁰⁶ czy zrzeszeniu piemonckich izb handlowych (wł. *Unioncamere Piemonte*) w Turynie⁴⁰⁷.

1.2. Zdatność arbitrażowa

Kwestia zdatności arbitrażowej sporów została uregulowana w art. 806 ust. 1 wł. KPC, który wprowadza ogólna regułę, zgodnie z którą pod rozstrzygnięcie sądu polubownego strony mogą poddać spory „których przedmiotem nie są prawa niezbywalne”, z wyjątkiem spraw wyłączonych ustawą. Dalsze ograniczenia wprowadza art. 806 ust. 2 wł. KPC, stanowiąc, że spory pracownicze mogą zostać poddane arbitrażowi, „jeżeli tak przewidziano w ustawie lub w umowach, lub w układach zbiorowych pracy”⁴⁰⁸.

Przed wprowadzeniem kryterium zdatności arbitrażowej odwołującego się do zbywalności praw będących przedmiotem sporu na mocy reformy z 2006 r., art. 806 wł. KPC był zredagowany bardziej kazuistycznie, wyłączając spod kognicji sądów arbitrażowych, obok sporów pracowniczych, spory dotyczące spraw państwowych, separacji małżonków oraz inne sprawy, które nie mogą stanowić przedmiotu umowy

⁴⁰¹ Wł. *Camera Arbitrale di Venezia*, regulamin dostępny pod adresem: <http://www.camera-arbitrale-venezia.com/allegati/00427.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴⁰² Wł. *Camera Arbitrale Genova*, regulamin dostępny pod adresem: http://images.ge.camcom.gov.it/f/regolazione_mercato/camere_arbitrali/CA/CAMERAGENOVAREGO_LAPRINC.PDF (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴⁰³ Wł. *Camera Arbitrale di Firenze*, regulamin dostępny pod adresem: <http://www.fi.camcom.gov.it/download.asp?ln=&idtema=1&file=Informazioni%2FFiles%2F15943%2FR egolamento%5FCamera%5FArbitrale%2Epdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴⁰⁴ Wł. *Arbitra Camera – La camera Arbitrale della Camera di Commercio di Roma*, regulamin dostępny pod adresem: http://www.arbitracamera.it/moduli/output_immagine.php?id=415 (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴⁰⁵ Wł. *Camera Arbitrale della Camera di Commercio di Napoli*, regulamin dostępny pod adresem: <http://www.na.camcom.it/wps/wcm/connect/acdd35804216df7687c9ef00925915ff/10002521REGOLA MENTO+testo+Consiglio.pdf?MOD=AJPERES> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴⁰⁶ Wł. *Camera Arbitrale della Camera di Commercio Industria Artigianato e Agricoltura Venezia Giulia*, regulamin dostępny pod adresem: <http://www.ts.camcom.it/images/Regolamento%20arbitrato%20Camera%20arbitrale%20Venezia%20Giulia.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴⁰⁷ Wł. *Camera Arbitrale del Piemonte*, regulamin dostępny pod adresem: http://images.pie.camcom.it/f/ADR/Arbitrato/28/28024_UCCP_18112015.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴⁰⁸ Tłumaczenie za M. Michalska, R. Wojciechowski, *Przepisy...*, s. 227 i n.

cywilnoprawnej. Pewne kontrowersje wzbudzało w szczególności to ostatnie kryterium, które w doktrynie uznano za zbyt restrykcyjne, chociaż pojawiały się również głosy przeciwne⁴⁰⁹.

Zmiana art. 806 wł. KPC miała w zamyśle ustawodawcy zliberalizować regulację zdatności arbitrażowej. Podkreśla to redakcja przepisu, w której – inaczej niż we wcześniejszej wersji przepisu – spory niemające zdatności arbitrażowej stanowią wyłom od ogólnej zasady.

Włoski kodeks postępowania cywilnego nie definiuje pojęcia „*prawa niezbywalnego*”, co może rodzić pewne wątpliwości. Pomocny w tym zakresie jest art. 1966 włoskiego kodeksu cywilnego (wł. *codice civile*, dalej: „wł. KC”), zgodnie z którym umowa jest nieważna, jeśli dotyczy praw niezbywalnych ze swojej natury lub z wyraźnego postanowienia ustawy. O ile druga kategoria praw niezbywalnych jest stosunkowo łatwa do zidentyfikowania⁴¹⁰, to wątpliwości interpretacyjnych nastęrcza ta pierwsza⁴¹¹. W doktrynie i orzecznictwie sformułowano wskazówkę, zgodnie z którą nie należy mylić imperatywnego charakteru przepisów regulujących prawa będące przedmiotem sporu z ich nierozporządzalnością⁴¹².

1.3. Rodzaje spraw rozpoznawanych w praktyce przez sądy arbitrażowe

Z natury rzeczy brak statystyk, które ujmowałyby ogół postępowań arbitrażowych toczących się na terenie Włoch oraz kategorie tych spraw. Dostępne są jednak dane dotyczące liczby arbitraży w sporach korporacyjnych, tj. w sporach, w których zapis na sąd polubowny zawarty jest w statucie lub umowie spółki, ponieważ prawo przewiduje obowiązek zdeponowania pozwu złożonego w arbitrażu korporacyjnym w aktach

⁴⁰⁹ Tak jako pierwszy V. Andrioli, *Commento al codice di procedura civile*, IV, Neapol 1964, za: A. Berlinguer, [w:] G. Alpa, V. Vigoriti (red.), *Arbitrato. Profili di diritto sostanziale e di diritto processuale*, Turyn 2013, s. 344.

⁴¹⁰ Choć i tutaj pojawiają się kontrowersje. Przykładowo, art. 447 wł. KC wyłącza zbywalność, a tym samym zdatność arbitrażową roszczeń alimentacyjnych. Niemniej jednak powszechnie uznaje się, że wyłączenie zdatności arbitrażowej nie obejmuje jednak już wymagalnych roszczeń alimentacyjnych, zob. na ten temat C. Punzi, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, t. I, CEDAM 2011, s. 433–434.

⁴¹¹ Zob. szczegółowe omówienie kategorii spraw niezdatnych arbitrażowo zaprezentowane przez M. Rubino-Sammartano, *Il diritto dell'arbitrato*, t. 1, CEDAM 2010, s. 294–353.

⁴¹² Tak zarządzenie Sądu Kasacyjnego, VI Wydział Cywilny, nr 1119 z 27 stycznia 2016 r.; zob. też C. Punzi, *Disegno...*, s. 428-433.

rejestranych spółki (zob. więcej na ten temat w rozdziale IX pkt 3). Zgodnie z danymi pozyskanymi z izb przechowujących akta rejestrowe spółek handlowych w latach 2003–2016 złożono 1597 pozwów w arbitrażu korporacyjnym⁴¹³.

Poza tym znane są również statystyki dotyczące sporów obsługiwanych przez stałe sądy polubowne. W 2015 r. 95% spośród sporów arbitrażowych przed stałymi sądami polubownymi stanowiły spory lokalne, a 5% spory z elementem międzynarodowym. Zwraca również uwagę wysoki odsetek sporów korporacyjnych – 34% oraz w sprawach zamówień publicznych – 22%. Poza tym 19% sporów sklasyfikowano jako handlowe, 9% dotyczyło rynku nieruchomości, 2% – rynku finansowego, 3% – własności przemysłowej⁴¹⁴ (zob. więcej na temat statystyki sporów obsługiwanych przez stałe sądy arbitrażowe w rozdziale IX pkt 2.1.1).

Istotnym źródłem obrazującym rodzaje spraw rozpoznawanych przez włoskie sądy arbitrażowe są również statystyki publikowane przez poszczególne sądy arbitrażowe, w tym dane publikowane rokrocznie przez wiodący sąd arbitrażowy – CAM, który obsłużył największą liczbę spraw spośród wszystkich stałych sądów polubownych zarówno w 2015 r.⁴¹⁵, jak i w latach 2013 i 2014⁴¹⁶. W 2016 r. pod egidą CAM rozpoznano 134 sprawy arbitrażowe, w tym 128 w ramach arbitrażu formalnego oraz 6 w ramach arbitrażu nieformalnego⁴¹⁷:

⁴¹³ Dane za opracowaniem Associazione fra le società italiane per azioni (Assonime) oraz Associazione Italiana per l'Arbitrato, pt. L'arbitrato societario nella prospettiva delle imprese 5/2007, dostępne pod adresem:

http://www.assonime.it/_layouts/15/Assonime.CustomAction/GetPdfToUrl.aspx?PathPdf=http://www.assonime.it/attivita-editoriale/studi/Documents/note%20e%20studi%205-2017.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴¹⁴ Dane za raportem Istituto Scientifico per lo Studio e la Diffusione dell'Arbitrato e del Diritto Commerciale Internazionale (ISDACI), *Nono rapporto sulla diffusione della giustizia alternativa in Italia*, 2016, s. 53.

⁴¹⁵ ISDACI, *Nono rapporto...*, s.54.

⁴¹⁶ ISDACI, *Ottavo rapporto sulla diffusione della giustizia alternativa in Italia za 2014 r.* (skrót), s. 7, dostępny pod adresem: https://www.camera-arbitrale.it/Documenti_News/ottavo-rapporto-adr_abstract.pdf (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴¹⁷ Dane dostępne na stronie internetowej CAM: <https://www.camera-arbitrale.it/upload/documenti/arbitrato-cam-statistiche-2016.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

Kategoria	Liczba	Procent
Prawo spółek	35	26%
Zamówienia publiczne	29	21,6%
Najem/sprzedaż lub cesja części przedsiębiorstwa	19	14,2%
Współpraca i doradztwo	11	8,2%
Dostawa	7	5,2%
Umowy sprzedaży	5	3,7%
Bankowość i ubezpieczenia	5	3,7%
Franchising	4	3%
Umowa agencyjna	3	2,3%
Nieruchomości	3	2,3%
Leasing	2	1,5%
Własność intelektualna	1	0,8%
Transport	1	0,8%
Inne	9	6,7%

1.4. Zapis na sąd polubowny

Forma zapisu na sąd polubowny została uregulowana w art. 807 ust. 1 wł. KPC, który stanowi, że umowa arbitrażowa powinna być zawarta na piśmie i określać przedmiot sporu. Zgodnie z art. 808-bis wł. KPC pod rozstrzygnięcie sądu polubownego mogą zostać również poddane określone, przyszłe spory niewynikające z kontraktu.

Forma pisemna jest wymagana pod rygorem nieważności (*ad substantiam*)⁴¹⁸. Dopuszcza się zawarcie umowy arbitrażowej w formie dokumentu podpisanego przez obie strony, jak również w formie wymiany dokumentów, w tym także „za pośrednictwem telegrafu, dalekopisu, telefaksu albo komunikacji elektronicznej, z poszanowaniem unormowań, także regulaminowych, dotyczących nadawania i odbioru dokumentów przekazywanych na odległość” (art. 807 wł. KPC).

Włoski kodeks postępowania cywilnego nie zawiera wyraźnej regulacji na temat zapisu przez odesłanie do innego dokumentu, np. wzorca umowy, jednakże w orzecznictwie

⁴¹⁸ Zob. np. M. Rubino-Sammartano, *Il diritto...*, s. 437.

uznaje się, że takie odesłanie będzie skuteczne jedynie wtedy, gdy odesłanie do wzorca umownego wprost wskazuje na zapis zawarty w tym wzorcu⁴¹⁹.

Artykuł 808 wł. KPC statuuje niezależność klauzuli arbitrażowej od umowy głównej (ang. *separability*), przesądzając jednak, że umocowanie do zawarcia umowy obejmuje również umocowanie do zawarcia klauzuli. Tym samym do zawarcia umowy arbitrażowej nie jest potrzebne pełnomocnictwo szczególne.

Zgodnie z art. 808-ter wł. KPC, jeśli chodzi o możliwość poddania sporów pod rozstrzygnięcie arbitrów w arbitrażu nieformalnym, musi ona wynikać wprost z klauzuli arbitrażowej, w przeciwnym wypadku spór zostanie poddany arbitrażowi formalnemu.

Co do zasady zapis na sąd polubowny obejmuje tylko jego strony i nie rozciąga się na osoby trzecie. Zgodnie z art. 816-quinques wł. KPC osoba trzecia może wziąć udział w postępowaniu arbitrażowym, jeśli wyrazi na to zgodę oraz gdy zgodzą się na to arbitrzy i strony. Niemniej jednak umowa arbitrażowa może rozciągać się na osoby trzecie w pewnych wypadkach, np. umowy na rzecz osoby trzeciej⁴²⁰.

Gdy strony umówiły na arbitraż instytucjonalny, zgodnie z art. 832 ustęp 3 wł. KPC, jeżeli strony nie postanowiły inaczej, stosuje się regulamin z daty wszczęcia postępowania arbitrażowego.

Na końcu warto zwrócić uwagę na postanowienie art. 808-quater wł. KPC, który przewiduje zasadę *in dubio pro arbitris*, stanowiąc, że w razie wątpliwości uznaje się, iż umowa arbitrażowa obejmuje wszelkie spory wynikające z umowy lub stosunku prawnego, do których się odnosi.

1.5. Charakter prawny funkcji arbitra

Włoski kodeks postępowania cywilnego kazuistycznie reguluje przesłanki wyłączenia arbitra. Artykuł 815 wł. KPC przewiduje szereg szczegółowych przesłanek dających podstawy do wyłączenia arbitra, w tym przesłankę odwołującą się do powiązania

⁴¹⁹ Wyrok Sądu Kasacyjnego (wł. *Corte di Cassazione*), I Wydział Cywilny, nr 81 z 4 stycznia 2017 r., <http://www.itagiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=./20170104/snciv@s10@a2017@n00081@tS.clean.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

⁴²⁰ M. Rubino-Sammartano, *Il diritto...*, s. 389.

arbitra z jedną ze stron, jeśli to powiązanie ma taki charakter, że nie pozwala mu zachować niezależności (art. 815 pkt 5 wł. KPC). Ustawa nie wprowadza jednak klauzuli generalnej, odwołującej się do pojęć „niezależności” i „bezstronności”, na wzór art. 10 ModelU. Prawo włoskie również nie nakłada na arbitra obowiązku ujawnienia stronom informacji, w związku z przyjęciem nominacji, mogących podważyć wizerunek arbitra jako bezstronnego i niezależnego.

Reforma włoskiego kodeksu postępowania cywilnego z 2006 r. wprowadziła zupełnie nową, szczegółową regulację dotyczącą odpowiedzialności arbitrów w art. 813-ter, który, przez odwołanie do ustawy regulującej naprawienie szkód spowodowanych przez sędziów w ramach pełnienia funkcji orzeczniczych oraz ich odpowiedzialność odszkodowawczą (wł. *Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati*) zbliża status arbitra, jeśli chodzi o zakres jego odpowiedzialności wobec stron sporu, do statusu sędziego⁴²¹.

Zgodnie z art. 813-ter ust. 1 arbiter może ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą wobec stron, jeśli (i) umyślnie lub przez rażące niedbalstwo zaniechał lub opóźnił niezbędne czynności i został z tego powodu odwołany albo zrzekł się funkcji bez uzasadnionej przyczyny; (ii) umyślnie lub przez rażące niedbalstwo zaniechał lub przeszkodził ogłoszeniu wyroku arbitrażowego w terminie oznaczonym w art. 820 lub 826 wł. KPC albo (iii) inne czyny popełnione umyślnie lub przez rażące niedbalstwo w granicach określonych w art. 2 ust. 2 i 3 ww. ustawy o odpowiedzialności odszkodowawczej sędziów, które wyłączają odpowiedzialność związaną ze stosowaniem przepisów prawa czy oceną faktów i dowodów, ale przewidują odpowiedzialność m.in. za rażące naruszenie prawa.

Powództwo może zostać wniesione tylko po zakończeniu postępowania arbitrażowego (z wyjątkiem pierwszej z opisanych wyżej przesłanek) i jedynie w zakresie, w jakim został uwzględniony środek zaskarżenia przeciwko wyrokowi arbitrażowemu (art. 813-ter ust. 3–4 wł. KPC).

⁴²¹ Ustawa nr 117 z 13 kwietnia 1988 r.

Wysokość odszkodowania nie może przekroczyć sumy równej potrójnej wartości umówionego wynagrodzenia albo, w razie braku uzgodnienia umownego, równej potrójnej wartości wynagrodzenia przewidzianego przez właściwą taryfę.

2. Sądy arbitrażowe (polubowne)

2.1. Stałe sądy arbitrażowe

2.1.1. Najważniejsze stałe sądy arbitrażowe we Włoszech

Zgodnie z informacjami instytutu naukowego ISDACI (wł. *Istituto Scientifico per lo Studio e la Diffusione dell'Arbitrato e del Diritto Commerciale Internazionale*) (dalej jako: „**Raport ISDACI**”) w 2015 r. we Włoszech funkcjonowało 143 (w 2014 r. – 159) sądów arbitrażowych, z czego prawie połowę (66) stanowiły sądy utworzone przy izbach handlowych, 30 utworzono przy organizacjach samorządów zawodowych (w tym 24 przy izbach adwokackich), a 18 przy organizacjach branżowych⁴²². Wiodącą rolę sądów przy izbach handlowych pokazuje również statystyka: spośród wszystkich 784 sporów poddanych pod arbitraż w 2015 r. 595 toczyło się pod egidą stałych sądów polubownych przy izbach handlowych, podczas gdy pozostałe stałe sądy polubowne przyjęły 189 spraw. Warto w tym miejscu zauważyć znaczący wzrost spraw rozpoznanych przez stałe sądy polubowne poza strukturą izb handlowych w stosunku do 2014 r., gdy proporcja ta wynosiła 617/96⁴²³.

Najważniejszym stałym sądem arbitrażowym we Włoszech jest CAM, pod egidą którego w 2015 r. toczyło się 256 sporów arbitrażowych⁴²⁴ ze wszystkich 784, którymi administrowało kilkadziesiąt sądów polubownych, w tym branżowych i specjalistycznych, rozsianych po całych Włoszech.

⁴²² ISDACI, *Nono rapporto...*, s. 16 i n.

⁴²³ ISDACI, *Nono rapporto...*, s. 31.

⁴²⁴ Dane za raportem statystycznym CAM za 2015 r., dostępnym pod adresem: <https://www.camera-arbitrale.it/it/download/sezione/1610/statistiche-arbitrato-cam-2015.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

Jeśli chodzi o ogólne sądy funkcjonujące poza strukturą izb handlowych, warto zwrócić uwagę na sąd polubowny przy Włoskim Stowarzyszeniu Arbitrażowym (wł. *Associazione Italiana dell'Arbitrato*).

2.1.2. Zasady organizacji i funkcjonowania stałych sądów polubownych

Prawo włoskie nie zawiera ograniczeń dotyczących formy i zasad działalności instytucji arbitrażowych. Warto odnotować ustawę nr 580 z 1993 r., która zezwala na prowadzenie działalności w zakresie administrowania postępowaniami arbitrażowymi oraz mediacyjnymi izbom handlowym, przemysłowym, rzemieślniczym i rolniczym, ponieważ sądy arbitrażowe utworzone przy tych izbach odgrywają wiodącą rolę w polubownym rozstrzygnięciu sporów we Włoszech.

Instytucje arbitrażowe mogą działać w ramach różnych form prawnych. Chociaż wiele sądów arbitrażowych przy lokalnych izbach handlowych funkcjonuje jako element wewnętrznej struktury organizacyjnej danej izby, zdarzają się również odstępstwa od tego modelu, np. stały sąd polubowny przy Rzymskiej Izbie Handlu, Przemysłu, Rzemiosła i Rolnictwa „Arbitra Camera” działa w formie spółki specjalnego przeznaczenia (wł. *azienda speciale*), czyli podmiotu prawa publicznego, który nie jest nastawiony na osiągnięcie zysku. Z kolei *Camera Arbitrale di Venezia* działa w formie stowarzyszenia. Poza tym sądy arbitrażowe funkcjonują również jako jednostki organizacyjne np. przy uniwersytetach, fundacjach, zreszeniach prawników.

Warto również wskazać, że dekret ustawodawczy nr 5 z 2003 r. wprowadza ograniczenia dotyczące podmiotów mogących świadczyć usługi w zakresie mediacji (ale już nie arbitrażu) w sporach korporacyjnych. Artykuł 38 dekretu wprowadza wymóg wpisu na listę prowadzoną przez Ministra Sprawiedliwości⁴²⁵.

⁴²⁵ Lista jest dostępna na stronie: <https://mediazione.giustizia.it/ROM/AlboEntiFormazione.aspx> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

2.2. Sądy polubowne powołane do rozpoznawania spraw określonych kategorii

2.2.1. Specjalistyczne sądy arbitrażowe

We Włoszech funkcjonuje w sumie 18 specjalistycznych sądów arbitrażowych, zajmujących się prawem morskim, handlem zbożem, kawą, sporami z zakresu finansów i bankowości itd.

Kilka z nich ma swoje siedziby w Genui, tak jak powstały w 1936 r. sąd arbitrażowy obsługujący spory na rynku handlu skórą (wł. *Camera arbitrale per il commercio delle pelli*), przemysłu kawiarskiego (wł. *Arbitrale Italiana del Caffè dell'Associazione Commercio Caffè, Droghe e Coloniali*), rynku nieruchomości (wł. *Camera arbitrale immobiliare*), czy wreszcie stały sąd arbitrażu morskiego (wł. *Camera Arbitrale Marittima Genova*; w arbitrażu morskim specjalizują się również inne sądy polubowne w miastach o bogatej tradycji kupieckiej).

W kilku miastach funkcjonują również sądy arbitrażowe specjalizujące się w handlu zbożem: *Camera Arbitrale della Associazione Granaria Emiliano* w Bolonii, *Camera Arbitrale del Commercio dei Cereali e dei Semi* w Genui, *Camera Arbitrale dell'Associazione Granaria* w Mediolanie czy *Camera Arbitrale della Associazione Granaria e dell'Alimentazione* w Turynie.

Osobno należy odnotować izbę arbitrażową i mediacyjną w sprawach sportowych przy Włoskim Komitecie Olimpijskim (wł. *Camera di Conciliazione e Arbitratio per lo Sport*).

Wreszcie należy odnotować sąd arbitrażowy przy Włoskim Urzędzie Antykorupcyjnym w Rzymie (wł. *Autorità Nazionale Anticorruzione*), tj. włoski organ nadzoru nad prawem zamówień publicznych, który administruje spory właśnie z zakresu zamówień publicznych. Zgodnie ze statystykami za rok 2014, średnia wartość przedmiotu sporu w sprawach obsługiwanych przez ten sąd wyniosła aż 3 665 441 euro⁴²⁶.

⁴²⁶ ISDACI, Ottavo rapporto sulla..., s. 7.

2.2.2. Sądy arbitrażowe rozpoznające sprawy konsumenckie

Należy zacząć od tego, że zgodnie z art. 33 ust. 2 lit. t kodeksu konsumenckiego (wł. *codice del consumo*⁴²⁷), podobnego do art. 385³ pkt 23 polskiego Kodeksu cywilnego⁴²⁸, za abuzywne (tj. nieważne, o ile działa to na korzyść konsumenta, zob. art. 36 ust. 3⁴²⁹) uznaje się postanowienie umowy z konsumentem, które m.in. zawiera zapis na sąd polubowny. Chociaż włoski ustawodawca wprowadził do kodeksu konsumenckiego regulację promującą alternatywne metody rozwiązywania sporów, w tym w drodze arbitrażu (art. 141–141-*nonies*), implementując dyrektywę 2013/11/UE, jednakże art. 141 ust. 10 przewiduje, że zapisy na wszelkie pozasądowe metody rozwiązywania sporów nie mogą pozbawić konsumenta prawa do poddania sporu pod rozstrzygnięcie sądu państwowego. W rezultacie, jak się zdaje, arbitraż w sprawach konsumenckich nie odgrywa istotnej roli.

Należy jednak zwrócić uwagę instytucję arbitra (ACF) przy włoskim regulatorze rynków finansowych CONSOB (wł. *Commissione Nazionale per le Società e la Borsa*), w ramach implementacji dyrektywy 2013/11/UE, który rozstrzyga spory konsumentów z instytucjami finansowymi. Zgodnie z danymi Raportu ISDACI w 2015 r. do arbitra wpłynęło w sumie 13 575 spraw⁴³⁰.

2.2.3. Sądy arbitrażowe rozpoznające spory między średnimi i małymi przedsiębiorcami

Nie są dostępne statystyki, które pozwalałyby określić liczbę sporów arbitrażowych z udziałem małych i średnich przedsiębiorców; brak również specjalistycznych sądów arbitrażowych obsługujących takie spory. Można jednak wskazać za *SME Access to Alternative Dispute Resolution Systems*, że udział małych i średnich przedsiębiorców w sporach arbitrażowych jest stosunkowo duży w niektórych branżach, takich jak branża turystyczna. Poza tym, chociaż postępowania sądowe we Włoszech są dość

⁴²⁷ Dekret ustawodawczy nr 206 z 6 września 2005 r.

⁴²⁸ Tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r. poz. 459 ze zm.

⁴²⁹ T. Galletto, *Arbitrato e conciliazione nei contratti dei consumatori*, [w:] G. Alpa, V. Vigoriti (red.), *Arbitrato. Profili di diritto sostanziale e di diritto processuale*, Turyn 2013, s. 757.

⁴³⁰ ISDACI, *Nono rapporto...*, s. 33.

długotrwałe, w arbitrażu rozpoznaje się jedynie około 2% sporów, co tłumaczy się m.in. włoską mentalnością⁴³¹.

2.3. Sądy arbitrażowe *ad hoc*

Brak dostępnych danych na temat roli i liczby arbitraży *ad hoc* we Włoszech.

2.4. Znaczenie arbitrażu na tle działalności sądów państwowych

Arbitraż we Włoszech ma bardzo długą tradycję, jednak nie jest aż tak popularny, jak mogłaby sugerować powszechnie odnotowywana nieefektywność postępowania przed włoskimi sądami państwowymi⁴³². W doktrynie podnosi się, że arbitraż jest znacząco droższy od postępowania przed sądami państwowymi, na co wpływ mają zapewne stosunkowo niewysokie opłaty za wniesienia pozwu w sprawach gospodarczych. Z jednej strony statystyki pokazują, że arbitraż (oraz inne formy ADR) zyskuje na popularności, jednak trudno przewidzieć, czy ten trend się utrzyma, w szczególności wobec działań włoskiego ustawodawcy w celu usprawnienia postępowań sądowych w sprawach gospodarczych.

3. Arbitraż korporacyjny

3.1. Dopuszczalność wprowadzania w umowach lub statutach spółek zapisu na sąd polubowny w sprawach dotyczących istnienia, ważności lub uchylecia uchwał korporacyjnych

Arbitraż w sprawach korporacyjnych został uregulowany w dekreście ustawodawczym nr 5 z 17 stycznia 2003 r. (art. 34–37) (dalej jako: „**Dekret nr 5/2003**”). Wcześniej arbitraż w sprawach korporacyjnych podlegał zasadom ogólnym określonym przez

⁴³¹ R. van der Horst, R. de Vree, P. van der Zeijden, *SME Access...*, s. 117–119.

⁴³² Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Central Bank, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions — The 2016 EU Justice Scoreboard, COM(2016) 199 final, Luksemburg 2016, s. 8 i n.

włoski kodeks postępowania cywilnego, który teraz znajduje zastosowanie uzupełniająco.

Dekret nr 5/2003 odnosi się do wszystkich spółek osobowych oraz do spółek kapitałowych, z wyłączeniem spółek, których akcje są notowane na rynku regulowanym w rozumieniu art. 2325-bis wł. KC.

Klauzula arbitrażowa musi znajdować się w umowie założycielskiej lub statucie spółki oraz wskazywać liczbę i sposób powołania arbitrów. Ustawa wprowadza jednak wyraźne ograniczenia autonomii woli stron, stanowiąc, że prawo do powołania arbitrów musi należeć do osoby trzeciej wobec spółki. Jeśli ta osoba nie dokona nominacji, organem nominacji zastępczej jest prezes sądu właściwy miejscowo ze względu na siedzibę spółki (por. regułą ogólną z art. 810 wł. KPC, który przyznaje taką kompetencję prezesowi sądu właściwemu miejscowo ze względu na miejsce arbitrażu, a w braku takiego miejsca – ze względu na miejsce zawarcia umowy arbitrażowej).

Umowa arbitrażowa zawarta w umowie lub statucie spółki wiąże wszystkich wspólników, w tym wspólników, których status jest przedmiotem sporu. Jednakże, wprowadzenie zapisu na sąd polubowny z takiej umowy lub statutu musi zostać zatwierdzone przez wspólników reprezentujących co najmniej 2/3 kapitału (udziałów). Wspólnicy, którzy nie zgadzają się z uchwałą dotyczącą zapisu na sąd polubowny lub nie uczestniczyli w głosowaniu, mają prawo żądać odkupienia swoich udziałów przez spółkę (wł. *diritto di recesso*)

Jeśli chodzi o kategorie spraw, które mogą zostać objęte klauzulą arbitrażową w umowie lub statucie spółki, ustawa wymienia: (i) spory między wspólnikami lub między wspólnikami a spółką, o ile mają za przedmiot prawa rozporządzalne (por. art. 806 wł. KPC); (ii) spory z piastunami organów spółki, likwidatorami lub syndykami (akceptacja powołania na dane stanowisko wiąże się z akceptacją klauzuli arbitrażowej); (iii) spory dotyczące uchwał organów spółek. Nie mogą być przedmiotem klauzuli arbitrażowej spory, w których obowiązkowy jest udział prokuratora, chociaż w doktrynie podnosi się, że ten zakaz ogranicza się do sporów, w których prokurator ma prawo do wytoczenia powództwa, a nie jedynie przystąpienia do sprawy. Takim sporem jest np. spór w przedmiocie odwołania likwidatora spółki (zob. art. 2487 ust. 4 *in fine* wł. KC).

Kwestia rozumienia kryterium „zbywalności praw” w kontekście dopuszczalności poddania pod arbitraż sporów dotyczących ważności uchwał zgromadzeń wspólników spółek kapitałowych obrosła bogatym orzecznictwem. Co do zasady uznaje się dopuszczalność zaskarżania uchwał przed sąd arbitrażowy, co wynika już z samego faktu, że art. 35 ust. 5 Dekretu nr 5/2003 pozwala arbitrom, jeśli klauzula arbitrażowa obejmuje spory dotyczące ważności uchwał, wydać postanowienie o zabezpieczeniu powództwa o unieważnienie uchwały przez wstrzymanie wykonalności uchwały (w tym miejscu należy odnotować, że jest to wyjątek od ogólnej zasady wyrażonej w art. 818 wł. KPC, który zakazuje arbitrom stosować środki zabezpieczające). Kontrowersje w orzecznictwie wzbudza zdatność arbitrażowa sporów dotyczących szczególnych kategorii uchwał, takich jak uchwały w przedmiocie zatwierdzenia sprawozdania finansowego spółki. W orzecznictwie prezentowane są dwa poglądy w tej sprawie: według pierwszego spory dotyczące uchwał w sprawie zatwierdzenia sprawozdania finansowego spółki nie mają zdatności arbitrażowej⁴³³. Zgodnie z bardziej liberalnym poglądem sporom dotyczącym takich uchwał przysługuje zdatność arbitrażowa, o ile kwestionowana jest nie treść uchwał, lecz procedura jej przyjęcia⁴³⁴. W orzecznictwie wyrażono też pogląd o ogólnej dopuszczalności poddawania takich sporów pod arbitraż, ale, jak się wydaje, ten pogląd został definitywnie odrzucony przez włoski Sąd Kasacyjny⁴³⁵.

3.2. Zasady udziału w postępowaniu podmiotów nieskarżących uchwały

Zgodnie z art. 35 Dekretu nr 5/2003 spółka ma obowiązek złożenia pozwu w arbitrażu w aktach rejestrowych, co ma zapewnić informacje o postępowaniu wszystkim wspólnikom. Ten wymóg należy odczytywać w kontekście art. 35 ust. 2 Dekretu nr 5/2003, który zapewnia każdemu wspólnikowi, jak również innym osobom trzecim prawo do przystąpienia do postępowania arbitrażowego do zakończenia pierwszego posiedzenia sądu.

⁴³³ Wyrok Sądu Kasacyjnego nr 17950 z 10 września 2015 r.; tak też np. wyrok Sądu pierwszej instancji w Rzymie (wł. *Tribunale di Roma*) nr 25936 z 30 grudnia 2015 r.

⁴³⁴ Tak np. wyrok Sądu Kasacyjnego, VI Wydział Cywilny, nr 13031 z 10 czerwca 2014 r.; tak też np. wyrok Sądu pierwszej instancji w Mediolanie (wł. *Tribunale di Milano*) nr 9115 z 28 lipca 2015 r.

⁴³⁵ Tak np. wyrok Sądu pierwszej instancji w Mediolanie (wł. *Tribunale di Milano*) nr 6595 z 10 maja 2013 r. (uchylony).

3.3. Charakter i skutki prawne wyroku arbitrażowego w sprawie uchwały

Artykuł 35 ust. 4 Dekretu nr 5/2003 wprost stanowi, że wyrok arbitrażowy wydany w arbitrażu korporacyjnym, w tym w arbitrażu dotyczącym uchwał organów spółki, jest wiążący dla spółki. Należy rozumieć to w ten sposób, że wyrok wiąże też wszystkie podmioty objęte zapisem na sąd polubowny, takie jak wspólnicy⁴³⁶.

Jeśli chodzi o zakres skutków takiego wyroku, należy odwołać się do ogólnej zasady z art. 824-*bis* wł. KPC, który stanowi, że z chwilą wydania (z zastrzeżeniem obowiązku zdeponowania wyroku w sądzie państwowym w celu uzyskania klauzuli wykonalności) wyrok arbitrażowy wywołuje skutki takie, jak wyrok państwowy.

4. Zasady kontroli orzeczeń arbitrażowych przez włoskie sądy powszechne

4.1. Zagadnienia ogólne dotyczące tzw. postępowań post-arbitrażowych

4.1.1. Właściwość sądów powszechnych

Postępowania post-arbitrażowe (dotyczące uznania i stwierdzenia wykonalności, uchylenia oraz innych środków odwoławczych od wyroków arbitrażowych) nie zostały przypisane specjalnemu sądowi do spraw arbitrażowych, jednakże właściwe w postępowaniach w tych sprawach są sądy apelacyjne. Dla porównania w sprawach dotyczących np. środków zabezpieczających, powołania arbitrów oraz przeprowadzania dowodów właściwy jest sąd pierwszej instancji (wł. *tribunale*).

4.1.2. Język postępowania

Postępowania post-arbitrażowe przed sądami włoskimi mogą toczyć się wyłącznie w języku włoskim (art. 122 wł. KPC; uznaje się, że wszelkie czynności procesowe dokonane w języku obcym są nieskuteczne, o ile nie zostaną przetłumaczone).

⁴³⁶ E.F. Ricci, *Il nuovo arbitrato societario*, „Rivista trimestrale di diritto e procedura civile” 2013, nr 2, s. 526.

4.2. Skarga o uchylenie wyroku arbitrażowego

4.2.1. Przesłanki skargi

Regulacja skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego odbiega od regulacji ustawy modelowej UNCITRAL, a podstawowy środek zaskarżenia określony jest jako „zaskarżenie ze względu na nieważność” (wł. *impugnazione per nullità*). Ustawa wylicza 12 szczegółowo opisanych przesłanek do uchylenia wyroku, które można podsumować następująco: (i) nieważność umowy arbitrażowej; (ii) nieprawidłowości przy powoływaniu arbitrów, o ile taki zarzut został podniesiony w toku postępowania arbitrażowego; (iii) wyrok został wydany przez osoby, które nie mogły zostać powołane na arbitrów; (iv) sentencja wyroku arbitrażowego wykracza poza zakres zapisu na sąd polubowny albo rozstrzyga co do istoty sprawy spór, który nie mógł zostać w ten sposób rozstrzygnięty; (v) wyrok arbitrażowy nie zawiera obowiązkowych elementów; (vi) wyrok arbitrażowy ogłoszono po upływie ustalonego terminu; (vii) naruszenie zasad ustalonych przez strony zastrzeżonych pod rygorem nieważności, a nieważność nie została usunięta; (viii) wyrok jest sprzeczny z wcześniejszym, niezaskarżalnym wyrokiem arbitrażowym albo wcześniejszym, prawomocnym wyrokiem sądu państwowego, o ile taki zarzut został podniesiony w toku postępowania arbitrażowego; (ix) naruszenie zasady kontradiktoryjności; (x) wyrok nie rozstrzyga sprawy co do istoty, chociaż jest to konieczne; (xi) wyrok arbitrażowy zawiera sprzeczne postanowienia; (xii) wyrok nie rozstrzyga o niektórych żądaniach i zarzutach stron.

4.2.2. Dopuszczalność umownej modyfikacji reguł zaskarżania wyroków arbitrażowych

Zgodnie z art. 829 ust. 2 i 3 wł. KPC wyłączenie możliwości zaskarżenia wyroku arbitrażowego jest dopuszczalne tylko po jego wydaniu (także w formie dorozumianej, np. przez niepodniesienia zarzutu w odpowiednim czasie), co jednak nie może objąć przypadków naruszenia porządku publicznego.

Strony mogą również rozszerzyć kompetencję sądów państwowych w zakresie kontroli wyroku. Po pierwsze, strony mogą dopuścić zaskarżenie wyroku ze względów

merytorycznych (taka możliwość istnieje zawsze w sprawach pracowniczych oraz w razie rozstrzygnięcia przez zespół arbitrażowy kwestii prejudycjalnej nieobjętej zapisem). Po drugie, strony mogą umówić się co do odebrania (w przypadku arbitrażu krajowych) lub przyznania (w przypadku arbitrażu z udziałem podmiotu zagranicznego) kompetencji sądu do rozstrzygnięcia sporu co do meritum w razie stwierdzenia, że zostały spełnione niektóre z przesłanek nieważności z art. 827 wł. KPC (zob. art. 830 ust. 2 wł. KPC).

4.2.3. Tryb postępowania

Termin na złożenie skargi o uchylenie wyroku ze względu na nieważność wynosi 90 dni od daty zawiadomienia o wyroku, w żadnym wypadku nie później niż w ciągu roku od jego wydania (art. 828 wł. KPC).

Postępowanie ze skargi o uchylenie jest jednoinstancyjne, a właściwy jest sąd apelacyjny właściwy ze względu na miejsce arbitrażu. Należy jednak zwrócić uwagę na kompetencję sądu apelacyjnego do przystąpienia do drugiej fazy postępowania, jeśli zostały spełnione przesłanki do uchylenia wyroku, tj. wydania wyroku co do meritum, co jest regułą w arbitrażu krajowym bez udziału strony mającej siedzibę lub miejsce zamieszkania za granicą (art. 830 wł. KPC).

4.3. Uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego

4.3.1. Stosowanie konwencji nowojorskiej z 1958 r.

Przesłanki konwencji nowojorskiej zostały odzwierciedlone w art. 839 oraz art. 840 wł. KPC.

W sprawach o uznanie lub wykonanie zagranicznego wyroku arbitrażowego właściwy jest sąd apelacyjny właściwy dla siedziby (miejsca zamieszkania), a w braku takiego miejsca we Włoszech – sąd apelacyjny w Rzymie.

Zgodnie z art. 839 wł. KPC sąd apelacyjny uznaje lub stwierdza wykonalność wyroku dekretem *ex parte*, przeprowadziwszy weryfikację jedynie przesłanek formalnych wniosku, które odpowiadają wymaganiom określonym w art. II konwencji nowojorskiej,

chyba że zachodzi któraś z przesłanek odmowy uznania lub wykonania wyroku, które odzwierciedlają przesłanki z art. V ust. 2 konwencji nowojorskiej. Aż do upływu terminu na jego zaskarżenie, dekret nie nabywa przymiotu wykonalności, chyba że inaczej postanowi sąd apelacyjny⁴³⁷.

Inne przesłanki, które odzwierciedlają przesłanki z art. V ust. 1 konwencji nowojorskiej, sąd apelacyjny bierze pod uwagę jedynie na zarzut niezadowolonej strony, w razie wniesienia przez nią odwołania w terminie 30 dni od daty zawiadomienia o wydaniu dekretu. Postępowanie wywołane wniesieniem odwołania toczy się na zasadach ogólnych (art. 645 i n. wł. KPC).

Od orzeczenia sądu apelacyjnego w przedmiocie opozycji przysługuje odwołanie do Sądu Kasacyjnego, które jednak co do zasady nie wstrzymuje natychmiastowej wykonalności tego orzeczenia.

4.3.2. Regulacje krajowe

4.4. Inne postępowania kontrolne

Zgodnie z art. 827 wł. KPC wyrok arbitrażowy, oprócz skargi o uchylenie (unieważnienie), może być przedmiotem rewokacji (wł. *revocazione*), czyli wniosku o powtórzenie postępowania, oraz opozycji osoby trzeciej. W pewnych wypadkach sprawy toczące się z tych trzech środków zaskarżenia mogą zostać połączone do wspólnego rozpoznania. Rewokacja oraz opozycja osoby trzeciej zostały uregulowane w art. 831 wł. KPC, który w zakresie przesłanek rewokacji odsyła do art. 395 wł. KPC.

Rewokacja jest dopuszczalna w przypadkach szczególnych nieprawidłowości dotyczących wyroku, które mają zastosowanie również w postępowaniu przed sądem państwowym (zob. art. 395 pkt 1, 2, 3 oraz 6 wł. KPC): (i) gdy wyrok został wydany na podstawie sfałszowanych dokumentów lub dowodów, co stwierdzono prawomocnym wyrokiem sądu; (ii) gdy wyrok został wydany na szkodę jednej ze stron w wyniku

⁴³⁷ Zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Genui (wł. *Corte d'Appello di Genova*) nr 1316 z 21 czerwca 2006 r.

podstępu drugiej strony lub w wyniku podstępu (zmowy) arbitra⁴³⁸; albo (iii) po wydaniu wyroku odnaleziono nowe dokumenty mogące mieć wpływ na rozstrzygnięcie.

Opozycję może wnieść każda osoba, której prawa zostały naruszone przez wyrok arbitrażowy.

Termin na wniesienie rewokacji oraz opozycji wynosi 30 dni *a tempore scientiae*.

5. Inne wybrane rozwiązania włoskiego prawa arbitrażowego

Prawo włoskie zawiera szereg rozwiązań szczegółowych sprzyjających arbitrażowi, które nie zostały ujęte w ustawie modelowej UNCITRAL ani w polskim Kodeksie postępowania cywilnego.

Po pierwsze, art. 816-*quater* wł. KPC przewiduje regulację dotyczącą sporów, w których umowa arbitrażowa wiąże więcej niż dwie strony. W takim wypadku każda ze stron może dopozwać niektóre lub wszystkie pozostałe strony objęte zapisem, jeśli prawo do powołania arbitrów przyznano osobie trzeciej albo gdy arbitrzy są powoływani za zgodą wszystkich stron, albo też gdy pozostałe strony, po tym gdy arbitra powoła pierwsza strona, powołają zgodnie arbitra lub arbitrów lub prześlą tę kompetencję osobie trzeciej. W przeciwnym wypadku postępowanie rozpada się na tyle postępowań, ilu jest pozwanych. Gdy chodzi o przypadek współuczestnictwa koniecznego, a nie są zachowane przytoczone wyżej zasady powoływania arbitrów, postępowanie arbitrażowe jest niedopuszczalne.

Po drugie, art. 817-bis wł. KPC przesądza o tym, że arbitrzy mają kompetencję, żeby rozstrzygać o zarzucie potrącenia, nawet jeśli wiarygodność przedstawiona do potrącenia nie wynika z umowy objętej zapisem.

Po trzecie, art. 819 wł. KPC daje arbitrom prawo do rozstrzygnięcia o kwestiach incydentalnych, nawet jeśli nie są zdatne arbitrażowo, o ile nie narusza to zasady *res iudicata*.

⁴³⁸ Zgodnie z orzeczeniem Sądu Kasacyjnego nr 1409, I Wydział Cywilny, z 27 stycznia 2014 r., do uznania, że przesłanka z art. 395 pkt 6 w zw. z art. 831 ust. 1 wł. KPC została spełniona, konieczne jest uzyskanie prejudykatu stwierdzającego oszustwo (podstęp) lub znowę arbitra z drugą stroną, o ile wpłynęły one bezpośrednio na treść wyroku.

Po czwarte, art. 819-bis pkt 3 wł. KPC przyznaje arbitrom prawo do skierowania pytania prawnego do włoskiego sądu konstytucyjnego (wł. *Corte costituzionale*), w którym to wypadku postępowanie arbitrażowe ulega zawieszeniu.

6. Kierunki ewolucji prawa arbitrażowego we Włoszech

W 2016 r. Minister Sprawiedliwości Republiki Włoskiej zlecił specjalnej komisji pod przewodnictwem prof. Guido Alpy opracowanie propozycji zmiany prawa dotyczącego alternatywnych metod rozwiązywania sporów. W dniu 15 stycznia 2017 r. Komisja opublikowała raport ze swoich prac, w którym znalazło się szereg propozycji dotyczących liberalizacji prawa arbitrażowego, w tym poszerzenia kategorii spraw zdalnych arbitrażowo, usunięcia zakazu stosowania środków zabezpieczających czy wprowadzenia możliwości wniesienia skargi o uchylenie wyroku bezpośrednio do Sądu Kasacyjnego⁴³⁹.

⁴³⁹ Tekst sprawozdania komisji dostępny jest pod adresem: <http://www.mondoadr.it/wp-content/uploads/TESTO-FINALE-Commissione-ALPA-Aggiornato.pdf.pdf> (dostęp: 19 grudnia 2017 r.).

X. Wnioski i propozycje *de lege ferenda* dotyczące prawa polskiego

1. Relacja między sądami powszechnymi a sądami polubownymi – właściwość sądów powszechnych kontrolujących i wspierających postępowania arbitrażowe

Z rozmaitych względów sądownictwo arbitrażowe wymaga „wsparcia” sprawnie działających sądów powszechnych. Dotyczy to zarówno czynności dokonywanych przez sądy powszechne w toku postępowania arbitrażowego, od samego niemal jego początku (na etapie powoływania arbitrów), jak i po jego zakończeniu. Przepisy części V k.p.c. przewidują, że do sądów powszechnych należy m.in.:

- (i) powoływanie arbitra lub arbitra przewodniczącego w okolicznościach wskazanych w art. 1171 i 1172 k.p.c.;
- (ii) odwoływanie arbitra (art. 1177 § 2 k.p.c.);
- (iii) powoływania arbitra zastępczego (art. 1178 § 2 k.p.c.);
- (iv) ustalanie wynagrodzenia arbitra (art. 1179 § 2 k.p.c.);
- (v) rozstrzygnięcie o zarzucie braku właściwości sądu polubownego na podstawie art. 1180 § 3 k.p.c.;
- (vi) zabezpieczenie roszczeń dochodzonych w arbitrażu (art. 1166 k.p.c.);
- (vii) przeprowadzenie dowodu lub dokonania innej czynności na wniosek sądu polubownego (art. 1192 k.p.c.);
- (viii) uchylanie wyroku sądu polubownego na podstawie postępowania skargowego (art. 1205 i 1206 k.p.c.);
- (ix) uznawanie lub stwierdzanie wykonalności wyroku sądu polubownego (art. 1214 i n. k.p.c.).

Właściwość do dokonywania tych czynności przez sądy powszechne została określona w sposób generalny w art. 1158 § 1 k.p.c. Przepis ten wskazuje na „sąd, który byłby właściwy do rozpoznania sprawy, gdyby strony nie dokonały zapisu na sąd polubowny”. W rezultacie, kompetencje do działań dotyczących postępowań arbitrażowych zostały „rozproszone” między różnymi sądami powszechnymi. „Sądem, który byłby właściwy do rozpoznania sprawy, gdyby strony nie dokonały

zapisu na sąd polubowny” może być zarówno sąd rejonowy, jak i sąd okręgowy, zależnie od przepisów o właściwości rzeczowej.

Ograniczone wyjątki od tej reguły przewidują:

- (i) art. 1192 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd polubowny może zwrócić się o przeprowadzenie dowodu lub wykonanie innej czynności, której sam nie może wykonać, do sądu rejonowego, w którego okręgu dowód lub czynność powinna być przeprowadzona, a także zmienione nowelą z 10 września 2015 r.⁴⁴⁰:
- (ii) art. 1208 § 1 k.p.c., zgodnie z którym skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego wnosi się do sądu apelacyjnego, na obszarze którego znajduje się sąd, który byłby właściwy do rozpoznania sprawy, gdyby strony nie dokonały zapisu na sąd polubowny, a w braku tej podstawy – do Sądu Apelacyjnego w Warszawie, oraz
- (iii) art. 1213¹ § 1 k.p.c., zgodnie z którym o uznaniu albo stwierdzeniu wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody przed nim zawartej orzeka sąd apelacyjny, na obszarze którego znajduje się sąd, który byłby właściwy do rozpoznania sprawy, gdyby strony nie dokonały zapisu na sąd polubowny, a w braku tej podstawy – Sąd Apelacyjny w Warszawie.

Wśród motywów legislacyjnych noweli z 10 września 2015 r. wskazano dążenie do przyspieszenia i usprawnienia tzw. postępowań post-arbitrażowych⁴⁴¹, tzn. postępowań o uchylenie wyroku arbitrażowego oraz o jego uznanie albo stwierdzenie wykonalności. Pomimo braku kompleksowych danych statystycznych, opinie praktyków wskazują, że cele te zostały dotychczas osiągnięte jedynie w ograniczonym stopniu. W szczególności czas oczekiwania na rozpoznanie skargi o uchylenie wyroku polubownego przez sąd apelacyjny nadal sięga wielu miesięcy albo nawet lat.

⁴⁴⁰ Ustawa z 10 września 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów (Dz.U. poz. 1595).

⁴⁴¹ Sejm VII kadencji, druk sejmowy nr 3432 z 22 maja 2015 r. – Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw w związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów.

Zupełnie poza zakresem noweli znalazły się natomiast inne funkcje wykonywane przez sądy powszechne w odniesieniu do postępowań arbitrażowych, w szczególności w ramach tzw. postępowań wpadkowych. Również w tym przypadku praktyka sądowa skłania do wielu uwag krytycznych. Zaliczyć do nich należy w szczególności przewlekłość postępowań oraz brak znajomości problematyki arbitrażowej wśród sędziów w rozmaitych wydziałach orzeczniczych, do których trafiają sprawy tego rodzaju. Zdarza się na przykład, że sprawy takie – pomimo iż dotyczą na ogół sporów gospodarczych – są rozpoznawane przez wydziały cywilne rejestrowe czy rodzinne odwoławcze⁴⁴².

Wzorem więc niektórych innych państw należy rozważyć wprowadzenie nowych zasad dotyczących właściwości sądów powszechnych w sprawach dotyczących postępowań arbitrażowych. Ich celem powinno być skoncentrowanie rozpoznawania takich spraw przez sądy i sędziów posiadających odpowiednie kompetencje, a zarazem skrócenie czasu ich rozstrzygnięcia. Poza ewentualnymi zmianami przepisów o właściwości sądowej, kluczowe znaczenie ma stworzenie odpowiedniego zaplecza merytorycznego i organizacyjnego.

Podobne zmiany, prowadzące do skoncentrowania kompetencji do rozstrzygnięcia w sprawach okołoarbitrażowych w węższej grupie sądów państwowych, są obecnie przedmiotem prac legislacyjnych w Niemczech. Cennych doświadczeń w tym zakresie dostarczają m.in. wieloletnie doświadczenia z Szwajcarii, gdzie Trybunał Federalny jest jedynym sądem państwowym orzekającym w sprawach o uchylenie wyroku arbitrażowego⁴⁴³. Czas rozpoznawania takich spraw nie przekracza tam – z wyjątkiem odosobnionych przypadków – sześciu miesięcy⁴⁴⁴. W połączeniu z wysokim poziomem merytorycznym i koherentnością orzecznictwa szybkość rozstrzygnięcia przyczynia się istotnie do międzynarodowej reputacji szwajcarskiego arbitrażu.

⁴⁴² Jako przykład może posłużyć sprawa o uznanie i stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego wydanego w Polsce w 2011 r. w sprawie gospodarczej. Pomimo iż wyrok ten nie został zaskarżony skargą o uchylenie, postępowanie dotyczące jego uznania i stwierdzenia wykonalności trwało kilka lat i było prowadzone w Sądzie Okręgowym w Warszawie kolejno w Wydziałach VII Cywilnym Rejestrowym i VI Cywilnym Rodzinnym Odwoławczym. Por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 31 maja 2017 r., VI ACz 569/17.

⁴⁴³ Artykuł 191 Switzerland's Federal Code on Private International Law (Swiss CPIL).

⁴⁴⁴ P. Dickenmann, *Arbitration in Switzerland*, https://eguides.cmslegal.com/pdf/arbitration_volume_I/CMS%20GtA_Vol%20I_SWITZERLAND.pdf s. 891.

Popularność arbitrażu w Szwajcarii jest niewątpliwie w dużej mierze zasługą tamtejszych sądów państwowych. Podobne rozwiązania obowiązują m.in. w Austrii, Francji i Szwecji, gdzie właściwość sądowa w sprawach arbitrażowych została skoncentrowana odpowiednio w austriackim Sądzie Najwyższym (*Oberster Gerichtshof, OGH*) paryskim *Cour d'Appel* i sztokholmskim Sądzie Apelacyjnym *Svea*. W innych państwach można się spodziewać wprowadzenia analogicznych rozwiązań w nieodległej przyszłości (zob. np. propozycja reformy włoskiego prawa arbitrażowego z 15 stycznia 2017 r. przewidująca wnoszenie skarg o uchylenie wyroku arbitrażowego bezpośrednio do Sądu Kasacyjnego).

Innym rozwiązaniem, które można uzupełniająco rozważyć, byłoby dopuszczenie – wzorem m.in. prawa niemieckiego – możliwości wyboru w umowie (jednocześnie z zapisem na sąd arbitrażowy albo odrębnie) sądu (apelacyjnego) właściwego do rozpoznania skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego oraz wniosku o jego uznanie lub stwierdzenie wykonalności (§ 1062 ust. 1 ZPO), a także zagadnień wpadkowych w toku postępowania arbitrażowego.

2. Język postępowania

Jednym ze szczególnych zagadnień związanych ze specjalizacją sądów powszechnych oraz dostosowaniem specyfiki prowadzonych przez nie postępowań do oczekiwań uczestników międzynarodowego obrotu gospodarczego jest stworzenie możliwości prowadzenia postępowań sądowych dotyczących arbitrażu w języku angielskim. Język angielski jest uznawany za *lingua franca* międzynarodowego biznesu. Jego znaczenie w stosunkach transgranicznych stale rośnie. Według danych Eurostat, w Unii Europejskiej wśród uczniów szkół średnich poza Wielką Brytanią 97% uczy się języka angielskiego, dla porównania zaś tylko 34% francuskiego, a 23% niemieckiego⁴⁴⁵.

W sytuacji gdy angielski jest językiem, w którym jest sporządzony kontrakt i związana z nim dokumentacja, korespondencja stron itd., a w dodatku językiem, którym posługują się świadkowie, biegli i arbitrzy, oraz w którym prowadzone jest

⁴⁴⁵ *Lingua franca*, The Economist, 13 maja 2017 r., <https://www.economist.com/news/europe/21721861-despite-jean-claude-junckers-joke-anglophones-should-rest-easy-britain-leaving-eu-its?zid=319&ah=17af09b0281b01505c226b1e574f5cc1> (dostęp: 23 kwietnia 2018 r.).

postępowanie arbitrażowe i w którym sporządzony jest wyrok arbitrażowy – konieczność zapewnienia tłumaczeń na potrzeby jedynie postępowań przed sądami krajowymi coraz częściej bywa traktowana jako wątpliwa formalność, źródło dodatkowych kosztów i nakładu czasu, a także rodzaj specyficznego uprzywilejowania strony władającej językiem lokalnym.

Konsekwencją tych zmian jest zarysowująca się tendencja do dopuszczania prowadzenia postępowań sądowych w języku angielskim w krajach nieanglojęzycznych. Dotyczy to najczęściej spraw gospodarczych o charakterze transgranicznym. Takie rozwiązanie zostało lub ma zostać wkrótce wprowadzone – m.in. w odniesieniu do spraw dotyczących arbitrażu międzynarodowego rozpoznawanych przez sądy państwowe – w Niemczech⁴⁴⁶, Szwajcarii⁴⁴⁷ i Szwecji.

Podobne rozwiązanie mogłoby zostać wprowadzone również w Polsce. Prowadzenie postępowań post-arbitrażowych w języku angielskim powinno być dopuszczalne na wniosek lub za zgodą obu stron. Dopuszczalne mogłoby być m.in. składanie pisemnych dowodów oraz przesłuchanie świadków w języku angielskim. Nawet samo orzeczenie (podobnie jak np. w Szwecji) mogłoby być wydawane w języku angielskim.

3. Zakres zdatności arbitrażowej (art. 1157 k.p.c.)

Zakres zdatności arbitrażowej (ang. *arbitrability*, franc. *arbitrabilité*, niem. *Schiedsfähigkeit*) jest uregulowany w art. 1157 k.p.c., zgodnie z którym jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spory o prawa majątkowe lub spory o prawa niemajątkowe – mogące być przedmiotem ugody sądowej, z wyjątkiem spraw o alimenty. Norma ta określa, jakie spory mogą zostać poddane pod rozstrzygnięcie sądu polubownego (przedmiotowy zakres dopuszczalności arbitrażu).

Brzmienie art. 1157 k.p.c. od początku budzi wątpliwości. Z jednej bowiem strony, jak wynika z uzasadnienia projektu noweli k.p.c. z 2005 r., ustawodawca kierował się dążeniem do „*umożliwienia stronom dochodzenia w jak najszerszym zakresie ich*

⁴⁴⁶ Zob. rozdział VI pkt 6.

⁴⁴⁷ Zob. rozdział VI pkt 4.1.2

roszczeń przed sądem polubownym”. Już jednak w trakcie prac legislacyjnych treść omawianego przepisu istotnie zmieniła się⁴⁴⁸. Wątpliwości doktrynalne – dotyczące m.in. sensu normatywnego rozróżnienia sporów o prawa majątkowe oraz o prawa niemajątkowe w art. 1157 k.p.c. – doczekały się częściowego rozstrzygnięcia w uchwale Sądu Najwyższego z 7 maja 2009 r., III CZP 13/09⁴⁴⁹. Sąd Najwyższy opowiedział się w niej za koncepcją ścisłego powiązania zdatności arbitrażowej z tzw. zdatnością ugodową. W rezultacie, uznaje się, że *de lege lata* pod rozstrzygnięcie sądu polubownego mogą być poddawane tylko spory mogące być przedmiotem ugody sądowej. Rozstrzygnięcie to nie usunęło jednak wszystkich wątpliwości, w szczególności związanych z niepewnością granic zdatności ugodowej na tle art. 10 k.p.c. Daleko idące skutki braku zdatności arbitrażowej dla skuteczności wyroku arbitrażowego (w szczególności wynikające z art. 1206 § 2 pkt 1 i art. 1214 § 3 pkt 1 k.p.c.) ograniczają skłonność uczestników obrotu prawnego do korzystania z arbitrażu w przypadkach „wątpliwych”, takich jak np. spory korporacyjne, spory dotyczące niektórych praw własności intelektualnej czy niektóre sprawy rodzinne.

Sposób uregulowania omawianego zagadnienia w prawie obcym jest dalece zróżnicowany. Przykładowo, w prawie angielskim art. 1 *Arbitration Act* wskazuje, że swoboda stron dotycząca wyboru arbitrażu jako metody rozstrzygnięcia zaistniałego między nimi sporu jest ograniczona klauzulą generalną „*interesu publicznego*”. We Francji art. 2058 CPC stanowi, że każda osoba może zgodzić się na arbitraż, w odniesieniu do praw, którymi sama może swobodnie rozporządzać. Z kolei w art. 2061 CPC wymieniono kategorie spraw, które tego kryterium nie spełniają. Ograniczenia te dotyczą wyłącznie arbitrażu krajowego. Analogiczne ujęcie przyjęto w prawie hiszpańskim. Jednocześnie, art. 9 ust. 6 hiszpańskiej Ustawy o arbitrażu wskazuje, że w przypadku arbitrażu międzynarodowego spór ma zdatność arbitrażową, jeżeli są spełnione przesłanki wynikające (alternatywnie) z: i) prawa właściwego wybranego przez strony dla zapisu na sąd polubowny, ii) z prawa właściwego dla sporu lub iii) z prawa hiszpańskiego. Z kolei, prawo szwedzkie (§ 1 SUA) posługuje się tak jak prawo polskie kryterium zdatności ugodowej, ale nie wprowadza w tym kontekście rozróżnienia sporów o prawa majątkowe i o prawa

⁴⁴⁸ Zob. Sejm IV kadencji druki sejmowe nr 3434 z 8 listopada 2004 r., nr 4005 z 17 maja 2005 r. i nr 4005A z 28 czerwca 2005 r.

⁴⁴⁹ OSNC 2010, nr 1, poz. 9.

niemajątkowe, ani nie zawiera zastrzeżenia, że przepisy szczególne mogą regulować dodatkowe ograniczenia zdatności arbitrażowej. Zdatność ugodową ocenia się zaś na tle właściwego prawa materialnego według stanu z czasu zawierania umowy o arbitraż.

Na tle tych rozwiązań przepis art. 1157 k.p.c. powoduje zbędne wątpliwości i ograniczenia dotyczące korzystania z arbitrażu. Skłania do konkluzji o potrzebie jego nowelizacji. Spośród różnych rozwiązań legislacyjnych spotykanych w prawie obcym, najmniej kontrowersyjny dla prawa polskiego wydaje się „powrót” do koncepcji przewidzianej pierwotnie w projekcie noweli k.p.c. z 2005 r., tzn. przyjęcie w ślad m.in. za prawem niemieckim oraz szwajcarskim, że zdatność arbitrażowa cechuje wszystkie spory majątkowe, zaś kryterium zdatności ugodowej jest istotne jedynie przy sporach niemajątkowych.

4. Forma zapisu na sąd polubowny (art. 1162 k.p.c.)

Artykuł 1162 § 1 i 2, wprowadzony do Kodeksu postępowania cywilnego w 2005 r. i zmieniony w 2009 r.⁴⁵⁰, zastrzega, że zapis na sąd polubowny powinien być sporządzony na piśmie. Wymaganie dotyczące formy zapisu na sąd polubowny jest jednak spełnione także wtedy, gdy zapis zamieszczony został w wymienionych między stronami pismach lub oświadczeniach złożonych za pomocą środków porozumiewania się na odległość, które pozwalają utrwalić ich treść.

Wymóg sporządzenia zapisu na sąd polubowny na piśmie w orzecznictwie Sądu Najwyższego tradycyjnie odnoszono do przepisów Kodeksu cywilnego o formie pisemnej, w tym zwłaszcza art. 78 tego Kodeksu⁴⁵¹.

Tymczasem, w dniu 10 lipca 2015 r. uchwalono ustawę o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁴⁵², która weszła w życie 8 września 2016 r., i która wprowadziła nową formę czynności

⁴⁵⁰ Zob. ustawa z 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 234, poz. 1571); zmiana weszła w życie 1 lipca 2009 r.

⁴⁵¹ Wyrok Sądu Najwyższego z 20 lutego 2007 r., IV CSK 200/06.

⁴⁵² Dz.U.. poz. 1311.

prawnych – tzw. formę dokumentową. Zmiany te nie zostały dotychczas odzwierciedlone w żaden sposób w przepisach polskiego prawa arbitrażowego.

Może to nasuwać wątpliwości wykładnicze, czy wymóg formy zapisu na sąd polubowny wynikający z art. 1162 k.p.c. jest identyczny, czy też różni się od nowej formy dokumentowej. Uzasadnia to wniosek o celowości dostosowania brzmienia tego przepisu do zmiany Kodeksu cywilnego obowiązującej od 2016 r.

5. Zasady wyboru arbitrów w arbitrażu wielopodmiotowym

Przepisy polskiego prawa arbitrażowego nie regulują arbitrażu wielopodmiotowego (ang. *multi-party arbitration*). Tymczasem postępowania takie w praktyce zdarzają się stosunkowo często. Najbardziej powszechną sytuacją tego rodzaju jest postępowanie, w którym po jednej ze stron – czy to powoda czy pozwanego – występuje kilka podmiotów współpracujących w ramach konsorcjum.

Zagraniczne ustawy arbitrażowe w różnym zakresie regulują specyfikę arbitrażu wielopodmiotowych. Na ogół bardziej szczegółowe unormowania są przedmiotem regulaminów arbitrażowych. Tak też jest w przypadku polskich instytucji arbitrażowych (zob. np. § 9 i 10 Regulaminu Arbitrażowego Sądu Arbitrażowego Krajowej Izby Gospodarczej). Jednak również w przypadku arbitrażu *ad hoc* nasuwa się potrzeba unormowania pewnych odrębnych reguł dotyczących postępowań wielopodmiotowych. Dotyczy to np. wyboru arbitrów, która to kwestia budzi szczególne kontrowersje w praktyce. Ilustruje je dobrze szeroko komentowana sprawa *Dutco* rozstrzygnięta przez francuski Sąd Kasacyjny⁴⁵³.

Jako ogólną zasadę przyjmuje się równość stron, która powinna być zachowana przy powoływaniu składu orzekającego. Uważa się, że każda ze stron postępowania ma prawo wskazać równą liczbę arbitrów (z reguły jednego), którzy następnie wybierają arbitra przewodniczącego, chyba że kompetencja ta należy do stałego sądu arbitrażowego, co zostało podkreślone w art. 1169 § 3 k.p.c. W przypadku arbitrażu wielopodmiotowego wdrożenie tej zasady może być problematyczne, zwłaszcza jeżeli

⁴⁵³ Cour de Cassation z 7 stycznia 1992 r. w sprawie Siemens AG i BKMI Industrienlagen GmbH przeciwko Dutco Construction Company (Dubai), *Revue d'Arbitrage* 1992, s. 470 oraz *Journal du Droit International (Clunet)* 1992, s. 712.

interesy uczestników występujących po tej samej stronie są z obiektywnych względów częściowo rozbieżne.

Celowe wydaje się więc wprowadzenie do części V k.p.c. – śladem m.in. prawa francuskiego (art. 1453 CPC) i projektu reformy prawa szwedzkiego – reguły, zgodnie z którą w sytuacji, gdy strony nie uzgodniły trybu nominacji arbitra, to brak możliwości powołania wspólnego arbitra przez stronę wielopodmiotową skutkuje, na wniosek któregośkolwiek z uczestników postępowania, wyborem wszystkich arbitrów przez sąd powszechny.

6. Stałe sądy polubowne

W niektórych krajach środkowoeuropejskich zarysowała się ostatnio tendencja do ściślejszego niż wcześniej regulowania zasad działania stałych sądów arbitrażowych. Przykładowo, w Rosji, Łotwie i na Słowacji przyjęto regulacje, które ograniczają zastosowanie arbitrażu *ad hoc* i regramentują działalność stałych sądów arbitrażowych np. poprzez wprowadzenie wymogu uzyskania zezwolenia administracyjnego dla ich prowadzenia.

W Polsce natomiast widoczne jest rosnące zaangażowanie państwa w inicjowanie działalności nowych sądów arbitrażowych. Zaliczyć do nich można np. sześć Centrów Arbitrażu i Mediacji (CAM) utworzonych z inicjatywy Ministerstwa Gospodarki, a przede wszystkim Sąd Polubowny przy Prokuraturze Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej utworzony na mocy ustawy z 15 grudnia 2016 r. o Prokuraturze Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej⁴⁵⁴, zarządzeniem Prezesa Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej nr 010-19/17 z 3 lipca 2017 r. Sąd ten jest właściwy do rozpoznawania sporów w sprawach między państwowymi osobami prawnymi innymi niż Skarb Państwa, osobami prawnymi z udziałem Skarbu Państwa lub państwowych osób prawnych. Inicjatywa stworzenia „państwowego sądu arbitrażowego”, powołanego do rozstrzygania sporów z udziałem państwowych osób prawnych, została oceniona krytycznie przez wielu ekspertów i praktyków. Wskazywano m.in. na szereg podobieństw do Państwowego Arbitrażu Gospodarczego powołanego do

⁴⁵⁴ Dz.U. poz. 2261.

rozpoznawania sporów między jednostkami gospodarki uspołecznionej i zastąpionego przez sądy gospodarcze w 1989 r.⁴⁵⁵

Zarysowane powyżej tendencje nie znajdują odzwierciedlenia w państwach europejskich objętych niniejszym opracowaniem. W zdecydowanej większości nie regulują one formy ani zasad działania stałych sądów polubownych, pozostawiając ich określenie uczestnikom obrotu prawnego. Takie podejście uzasadnia się m.in. tradycją arbitrażu jako sądów kupieckich. Jego konsekwencją jest zróżnicowanie modeli organizacji i funkcjonowania sądów arbitrażowych w Europie. Przykładowo, największy stały sąd polubowny w Anglii (LCIA) działa jako spółka (*limited by guarantee*) chociaż na zasadzie *not-for-profit*. Francuskie sądy polubowne związane z izbami handlowymi, np. sąd arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej (ICC) czy CAMP, mają formę stowarzyszeń pożytku publicznego. W Hiszpanii, podobnie jak w Polsce, liczne stałe sądy arbitrażowe działają przy izbach adwokackich. Tamtejsze ustawodawstwo nie ogranicza formy prawnej stałych sądów arbitrażowych, co pozwala na powstanie również instytucji prywatnych. W Niemczech, DIS funkcjonuje jako zwykle stowarzyszenie zarejestrowane (niem. *eingetragener Verein – e.V.*), Niemiecka Organizacja Arbitrażu Morskiego jako stowarzyszenie niezarejestrowane (niem. *nicht eingetragener Verein*), natomiast Sąd Polubowny przy Waren-Verein der Hamburger Börse (niem. *Schiedsgericht des Waren-Vereins der Hamburger Börse*) – jako jednostka organizacyjna przy Waren-Verein der Hamburger Börse e.V. Podobnie, w Szwajcarii Instytut Arbitrażowy Szwajcarskich Izb Gospodarczych działa jako stowarzyszenie zwykle.

Model instytucji arbitrażowej jako podmiotu prywatnego, stowarzyszenia czy jednostki organizacyjnej izby handlowej koresponduje z potwierdzoną empirycznie regułą, że dla działalności instytucji arbitrażowej kluczowa jest reputacja środowiskowa, związana z zasadą dobrowolności arbitrażu wynikającą z jego kontraktowego charakteru. Koncepcje uwiarygadniania sądów arbitrażowych w inny sposób, w szczególności legitymacją formalną wynikającą z zaangażowania instytucji państwowych, nie wydają się ani potwierdzone wnioskami z analizy prawnoporównawczej, ani w ogóle przekonujące.

⁴⁵⁵ Artykuł 18 ustawy z 24 maja 1989 r. o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 723).

7. Arbitraż konsumencki

Należy zastrzec, że powyższe uwagi dotyczące zaangażowania państwa w funkcjonowanie sądów arbitrażowych nie dotyczą arbitrażu w sprawach konsumenckich. Cechuje się on jednak tak różną specyfiką od arbitrażu gospodarczego, że należy go uznać za instytucję wymagającą odrębnego traktowania. Asymetria stron stosunku prawnego, potrzeba zagwarantowania praktycznej implementacji materialnoprawnych standardów ochrony konsumenta, niska efektywność postępowań z udziałem konsumentów przed sądami powszechnymi, a także wymogi wynikające z prawa UE⁴⁵⁶, nie tylko uzasadniają, ale też wymuszają na państwach członkowskich większą aktywność w zakresie arbitrażu konsumenckiego.

Ze względu na rażące opóźnienie Polski we wdrożeniu dyrektywy 2013/11/UE (wynoszące ponad 16 miesięcy) oraz dodatkowe opóźnienia w implementacji rozwiązań przewidzianych w ustawie z 23 września 2016 r. o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich⁴⁵⁷, ocena skutków tych nowych regulacji oraz formułowanie wniosków *de lege ferenda* wydają się na tym etapie nieco przedwczesne.

Natomiast, na tle przepisów Kodeksu postępowania cywilnego należy postulować usunięcie art. 1206 § 2 pkt 3 i art. 1214 § 3 pkt 3. Zawarte w nich przesłanki kontroli wyroku arbitrażowego są zbędne i wprowadzają niepotrzebne odstępstwa od rozwiązań znanych z prawa modelowego UNCITRAL, a także konwencji nowojorskiej z 1958 r. o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych. Wzorem m.in. ustawodawcy niemieckiego należałoby przyjąć, że potrzeba ochrony konsumentów przed „abuzywnymi” orzeczeniami arbitrażowymi jest wystarczająco realizowana za pomocą innych instrumentów i norm prawnych, a w szczególności takie orzeczenia mogą być eliminowane z obrotu prawnego jako sprzeczne z klauzulą porządku publicznego (tj. na podstawie art. 1206 § 2 pkt 2 lub art. 1214 § 3 pkt 2).

⁴⁵⁶ W szczególności zob. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 524/2013 z 21 maja 2013 r. w sprawie internetowego systemu rozstrzygania sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE (rozporządzenie w sprawie ODR w sporach konsumenckich) (Dz.Urz. UE L 165 z 18 czerwca 2013 r., s. 1–12) oraz dyrektywę 2013/11/UE.

⁴⁵⁷ Dz.U. poz. 1823.

8. Arbitraż korporacyjny

Jednym z założeń reformy polskiego prawa arbitrażowego w 2005 r. było stworzenie możliwości arbitrażowego rozstrzygnięcia sporów korporacyjnych. Świadczy o tym m.in. art. 1163 k.p.c., zgodnie z którym zamieszczony w umowie (statucie) spółki handlowej zapis na sąd polubowny dotyczący sporów ze stosunku spółki wiąże spółkę oraz jej wspólników. Norma ta znajduje odpowiednie zastosowanie do zapisów na sąd polubowny zawartych w statucie spółdzielni lub stowarzyszenia.

W praktyce to założenie udało się zrealizować jedynie w ograniczonym stopniu. Spory korporacyjne bardzo rzadko są poddawane pod rozstrzygnięcie sądów arbitrażowych. Wiąże się z m.in. z wątpliwościami dotyczącymi z jednej strony ich zdatności arbitrażowej⁴⁵⁸, a z drugiej strony z brakiem reguł dotyczących zasad udziału innych interesariuszy (np. wspólników) w takich postępowaniach, skuteczności orzeczeń w odniesieniu do takich podmiotów itp.

Podobne trudności dotyczące stosowania arbitrażu w sprawach korporacyjnych występowały w innych systemach prawnych państw objętych niniejszym opracowaniem. Obowiązujące tam regulacje cechują się dużym zróżnicowaniem. Przykładowo, w Holandii generalnie odmawia się sporom korporacyjnym zdatności arbitrażowej. Sprawy tego rodzaju trafiają zatem do sądów holenderskich. Sądy te cieszą się jednak wysokim uznaniem w zakresie rozwiązywania sporów gospodarczych, w tym korporacyjnych, sama Holandia jest zaś często wybierana jako miejsce inkorporowania działalności gospodarczej o charakterze transgranicznym.

Szczegółowe regulacje arbitrażu korporacyjnego w ustawach są charakterystyczne dla państw wywodzących się z tradycji romańskiej. W Hiszpanii, na przykład, art. 11 *bis* ust. 1 tamtejszej ustawy o arbitrażu (odpowiednik art. 1163 polskiego k.p.c.) wskazuje, że zawarcie zapisu na sąd polubowny w umowie (statucie) spółki wymaga większości 2/3 głosów przypisanych do akcji lub udziałów reprezentujących cały kapitał zakładowy. Ustawa wymaga ponadto rozstrzygnięcia sporów korporacyjnych przez stałe sądy polubowne (a zatem nie w arbitrażu *ad hoc*), do których należy też powoływanie

⁴⁵⁸ Por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 15 grudnia 2016 r., V ACz 1309/16, Legalis, z glosą M. Wach-Pawliczak, „Monitor Prawniczy” 2017, nr 18.

arbitrów. Wspólnicy (akcjonariusze) nieskarżący uchwały mogą przystąpić do postępowania po stronie pozwanego, jeżeli głosowali za przyjęciem uchwały, której dotyczy postępowanie.

Podobnie we Włoszech arbitraż korporacyjny, szczegółowo uregulowany w dekrety ustawodawczym nr 5 z 17 stycznia 2003 r., znajduje dość szerokie zastosowanie. W latach 2003–2016 naliczono 1597 powództw złożonych zgodnie z przepisami dekretu. Przewidują one m.in., że zapis na sąd polubowny rozciąga się na wszystkie spory między wspólnikami oraz między wspólnikami a spółką, o ile dotyczą praw, którymi strony mogą rozporządzać (pozbawione zdolności arbitrażowej są spory, w których przepisy przyznają kompetencje do udziału prokuratorowi). Zapis może rozciągać się również na spory z funkcjonariuszami spółki; w tym przypadku przyjęcie nominacji do organu spółki oznacza zgodę na objęcie umową arbitrażową. Podobnie jak w Hiszpanii, we Włoszech wprowadzenie zapisu na sąd arbitrażowy do umowy spółki (lub jego zmiana) wymaga zgody 2/3 wspólników. Natomiast wspólnicy głosujący przeciwko albo nieobecni mogą w przypadku podjęcia uchwały wypowiedzieć umowę spółki. Dostęp do informacji o arbitrażu jest zapewniony przez obowiązek udostępnienia pozwu i innych pism w rejestrze handlowym. Prawo powoływania arbitrów musi zostać przekazane podmiotowi trzeciemu; względnie zastosowanie znajduje nominacja zastępcza sądu państwowego. Przepisy dekretu pozwalają każdemu wspólnikowi, a także innym podmiotom mającym interes prawny, przystąpić do postępowania do czasu zakończenia pierwszego terminu rozprawy. Ponadto, przepisy przewidują *explicite* rozszerzoną skuteczność wyroku, który wiąże w szczególności wszystkich wspólników i spółkę.

Również w Niemczech arbitraż korporacyjny jest stosunkowo popularny; szacuje się, że około 1/3 spraw rozpoznawanych w drodze arbitrażu dotyczy sporów korporacyjnych. Prawo niemieckie nie zawiera jednak szczegółowych regulacji w tym zakresie. Brak przepisów wypełniło orzecznictwo BGH, w szczególności orzeczenie z 2009 r. znane jako *Schiedsfähigkeit II*. Potwierdzono w nim, że spory dotyczące uchwał w spółce GmbH mają zdolność arbitrażową; niezależnie od tego, aby mogły być rozpoznawane w arbitrażu, konieczne jest spełnienie pewnych dodatkowych kryteriów, np. umożliwienie wszystkim wspólnikom wpływu na wybór arbitrów lub przewidzenie trybu ich wyboru przez niezależny podmiot trzeci oraz zapewnienie

koncentracji powództw dotyczących ważności, istnienia lub uchylenia tej samej uchwały w jednym postępowaniu arbitrażowym. By ułatwić sprostanie tym wymaganiom, DIS opracował odrębny regulamin dla arbitrażu korporacyjnego DIS-ERGeS.

Analiza dotychczasowego orzecznictwa polskich sądów na tle art. 1157 i art. 1163 k.p.c. skłania do wniosku, że jest mało prawdopodobne, by mogło ono spełnić rolę podobną do przywołanego powyżej orzecznictwa BGH. Nie należy się spodziewać, by arbitraż korporacyjny w Polsce rozwijał się w przyszłości bez interwencji ustawodawczej. Nowa regulacja mogłaby zostać opracowana z wykorzystaniem funkcjonujących z powodzeniem rozwiązań legislacyjnych obowiązujących m.in. w Hiszpanii i we Włoszech oraz regulacji pozaustawowych z Niemiec.

9. Zapis na sąd polubowny w testamencie

Sprawy spadkowe mogą być rozstrzygane w arbitrażu (art. 1157 k.p.c.). Jednak w każdym przypadku niezbędna jest w tym celu umowa arbitrażowa między stronami sporu. Tymczasem w niektórych systemach prawa obcego znana jest instytucja zapisu na sąd polubowny w testamencie. Staje się ona coraz bardziej popularna z uwagi zwłaszcza na szybkość i poufność arbitrażu. Przykładowo, art. 10 hiszpańskiej ustawy o arbitrażu dopuszcza, by testator określił, w jaki sposób będą rozstrzygane spory między spadkobiercami i zapisobiercami dotyczące podziału spadku lub zarządu nim. Podobnie, w prawie niemieckim, zgodnie z § 1066 ZPO, przepisy księgi 10 ZPO znajdują zastosowanie do sądów polubownych ustanowionych w testamencie (lub w inny pozaumowny sposób, o ile jest on wprost dopuszczony w ustawie). Zakres sporów rozstrzyganych na podstawie zapisu na arbitraż w testamencie zależy od jego treści. Dopuszcza się w szczególności poddanie rozstrzygnięciu arbitrażowemu sporów dotyczących rozrządzeń testamentowych i innych powstających w związku z dziedziczeniem.

10. Uchylenie wyroku arbitrażowego wydanego w Polsce w ramach postępowania o jego uznanie lub stwierdzenie wykonalności

De lege lata dopuszczalna jest sytuacja, w której wyrok arbitrażowy wydany w Polsce pozostaje w obrocie prawnym pomimo prawomocnej odmowy jego uznania lub stwierdzenia wykonalności przez polski sąd państwowy (art. 1214 § 3 k.p.c.). Wyrok taki jest co prawda pozbawiony mocy prawnej zrównanej z wyrokiem sądu powszechnego (art. 1212 § 1 k.p.c.). Taka sankcja nie oznacza jednak pozbawienia go wszelkich skutków prawnych. W tym bowiem celu konieczne byłoby prawomocne orzeczenie o uchyleniu wyroku na podstawie art. 1205 i n. k.p.c. Z rozmaitych względów, np. dotyczących stosunkowo krótkiego terminu na wniesienie skargi albo opłaty sądowej, takie orzeczenie może jednak nigdy nie zapaść. Pomimo następczej odmowy uznania lub stwierdzenia wykonalności „krajowego” wyroku arbitrażowego, wyrok nadal obowiązuje i jest wiążący dla jego stron (choć bez skutków przewidzianych w art. 365 i 366 w zw. z art. 1212 k.p.c.). Ponadto, może dojść do skutecznej próby jego uznania lub stwierdzenia wykonalności za granicą, pomimo iż w zasadzie nie powinno to nastąpić ze względu na przesłanki określone w art. V ust. 1 lit. e, a także w art. V ust. 2 (identyczne z art. 1214 § 3 k.p.c.) konwencji nowojorskiej.

Dla uniknięcia takiej sytuacji można rozważać wprowadzenie wzorem prawa niemieckiego normy prawnej, na podstawie której sąd powszechny ustalając, że zaistniała podstawa odmowy stwierdzenia wykonalności „krajowego” wyroku arbitrażowego, powinien nie tylko oddalić wnioski, ale też uchylić wyrok (§ 1060 ust. 2 zd. 1 ZPO). Przekonywające wydaje się rozwiązanie przyjęte w Niemczech, zgodnie z którym w takim przypadku rozstrzygnięcie o uchyleniu wyroku arbitrażowego zapada *ex officio*; chociaż jego zakres zależy od treści wniosku o stwierdzenie wykonalności lub uznanie wyroku arbitrażowego (tzn. przy wniosku o częściowe stwierdzenie wykonalności wyroku, również jego uchylenie dotyczyłoby jedynie tej części wyroku). Należy podkreślić, że zastosowanie tej instytucji byłoby ograniczone do wyroków arbitrażowych, w odniesieniu do których prawomocnie stwierdzono brak zdatności arbitrażowej albo sprzeczność z klauzulą porządku publicznego (art. 1214 § 3 k.p.c.). Celowość jednoznacznego wyeliminowania takich wyroków z obrotu prawnego nie powinna budzić większych kontrowersji.