

Uniwersytet Warszawski
Wydział Prawa i Administracji

Urszula Comi

Autoreferat rozprawy doktorskiej:

**„Zabezpieczenie roszczeń w międzynarodowym arbitrażu handlowym na gruncie
polskiego i angielskiego *lex arbitrii*”**

Promotor: Dr hab. Andrzej W. Wiśniewski

Recenzenci: Prof. dr hab. Wojciech Popiołek
Dr hab. Eligiusz Krześniak prof. UŁa

Warszawa, październik 2023 r.

1. Problem badawczy i uzasadnienie wyboru tematu pracy

Zabezpieczenie – tymczasowe rozstrzygnięcie, które może służyć np. zachowaniu *status quo* w toku postępowania, zabezpieczeniu aktywów będących przedmiotem postępowania lub które byłyby niezbędne do wykonania prawomocnego orzeczenia – musi zostać udzielone i wykonane szybko, nawet bez powiadomienia strony przeciwnej, aby było skuteczne. Sądy państwowe mają władzę udzielenia zabezpieczenia *ex parte* (tj. bez udziału drugiej strony), które jest natychmiast wykonalne. Z kolei sądy arbitrażowe nie mają uprawnień do wydawania postanowień w sprawie zabezpieczenia *ex parte*, jak również w stosunku do stron trzecich (w tym do zamrożenia aktywów obowiązanego). Ponadto sądy arbitrażowe potrzebują wsparcia sądów państwowych, aby ich orzeczenia były skuteczne. Bez nadania klauzuli wykonalności przez sąd państwowy orzeczenie sądu arbitrażowego przeważnie nie może zostać przymusowo wykonane, a w polskim porządku prawnym nie jest też równe orzeczeniu sądu państwowego. W przypadku zabezpieczenia ograniczenia te mają kluczowe znaczenie. Z uwagi na wymóg zawiadomienia drugiej strony, a następnie uzyskania klauzuli wykonalności, uzyskanie zabezpieczenia arbitrażowego jest długotrwałe, a środek taki mało skuteczny lub wręcz bezprzedmiotowy. Strona pozwana ma bowiem czas by wyzbyć się swojego majątku i uniemożliwić przyszłą egzekucję. Ponieważ sądy arbitrażowe mają mocno ograniczone kompetencje, postępowanie arbitrażowe w zakresie udzielania zabezpieczenia roszczeń jest mniej skuteczne niż postępowanie przed sądem krajowym. W związku z tym wolność wyboru forum rozstrzygania sporów doznaje w tym zakresie poważnych ograniczeń.

Co więcej, różnice między przepisami poszczególnych państw mogą sprawić, że egzekwowanie zabezpieczenia za granicą będzie bardzo trudne i długotrwałe. Taka sytuacja może wystąpić, gdy miejsce wykonania znajduje się w innym państwie niż miejsce arbitrażu. Jedną z zalet arbitrażu jest możliwość uznania i wyegzekwowania wyroku arbitrażowego w większości państw na świecie dzięki konwencji nowojorskiej (konwencja o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych z 1958 r.). Podobny mechanizm nie istnieje w odniesieniu do wyroków sądów państwowych. Jednak konwencja ta nie dotyczy zabezpieczenia roszczeń udzielonego przez sąd arbitrażowy ani jego wykonania. Kwestia ta nie została również uregulowana w żadnej innej umowie międzynarodowej. Zgodnie z powszechnie przyjętym poglądem konwencja nowojorska znajduje zastosowanie jedynie w stosunku do orzeczeń ostatecznie rozstrzygających kwestie sporne. Z tego powodu nie zapewnia ona możliwości wykonania orzeczenia o zabezpieczeniu wydanego przez zagraniczny sąd arbitrażowy. Również w wielu systemach prawnych, np. w Anglii i Francji,

brak jest jasnej podstawy prawnej, by zagraniczne zabezpieczenie arbitrażowe uznać lub wykonać. Sądy państwowe stoją w tej sytuacji przed trudnym zadaniem interpretacji prawa w taki sposób, by nie uniemożliwić funkcjonowania arbitrażu. W przeciwnym razie, jeśli arbitraż byłby prowadzony w innym państwie niż państwo pochodzenia strony obowiązanej, powstałby problem niemożności wyegzekwowania orzeczenia o zabezpieczeniu poza miejscem postępowania. Wówczas strony mogłyby być zmuszone do składania wniosku o zabezpieczenie osobno w każdym państwie, w którym druga strona posiada aktywa. Ustawa modelowa UNCITRAL o międzynarodowym arbitrażu handlowym z 1985 r. (zmieniona w 2006 r.) ma przeciwdziałać takiej konieczności, wprowadzając mechanizm uznania lub wykonania zabezpieczenia wydanego przez sąd arbitrażowy niezależnie od miejsca wydania. Jej skuteczność zależy jednak od tego, ile państw i w jakim zakresie ją implementuje, ponieważ jest to akt prawa „miękkiego”. Z tego powodu równolegle postuluje się również wprowadzenie zmian do konwencji nowojorskiej. Do innych sposobów zapewnienia wykonalności orzeczeniu arbitrażowemu należy traktowanie postanowienia o zabezpieczeniu tak jak wyroku (takie rozwiązanie przyjęto np. we Francji, w Stanach Zjednoczonych i w Hiszpanii), co może jednak rodzić trudności z jego kwalifikacją. Najlepszym obecnie dostępnym sposobem jest jednak wprowadzenie możliwości zaskarżenia oraz wykonania takiego orzeczenia bezpośrednio w prawie krajowym, jak np. w Polsce i w Niemczech.

Dodatkowe trudności mogą powstać wtedy, gdy orzeczone przez arbitraż środki zabezpieczający jest nieznanymi w kraju wykonania. Prawo niemieckie przewiduje w tej sytuacji możliwość dostosowania takiego środka do prawa krajowego. Zakres tego dostosowania pozostaje jednak kontrowersyjny. W prawie polskim oraz angielskim brak jest podobnych przepisów.

Kolejne zagadnienie stanowi podział kompetencji oraz współpraca sądów państwowych i arbitrażowych w zakresie udzielania zabezpieczenia roszczeń. Uprawnienia te nie zostały jednolicie uregulowane w ustawodawstwach krajowych. Również w ustawie modelowej UNCITRAL nie zostało wskazane, czy prymat ma zabezpieczenie wydane przez sąd państwowy, czy arbitrażowy.

Rozprawa obejmuje przede wszystkim zabezpieczenie roszczeń dochodzonych w arbitrażu w prawie polskim i angielskim. Regulacje te reprezentują dwa różne systemy: kontynentalny i *common law*. Ponadto prawo polskie oparte jest głównie na ustawie modelowej UNCITRAL z 1985 r., zaś angielskie przepisy są zupełnie inne, co czyni ich analizę porównawczą poznawczo wartościową.

Zabezpieczenie pełni coraz istotniejszą rolę w postępowaniach arbitrażowych, ponieważ

zwiększa się potrzeba jego udzielania. Wynika to po części z globalizacji umożliwiającej łatwe przetrzymywanie środków pieniężnych między poszczególnymi jurysdykcjami. Rośnie też liczba spraw, w których jest ono udzielane. Ponadto z czasem zwiększa się liczba spraw transgranicznych, w związku z czym coraz istotniejsze stają się różnice pomiędzy regulacjami państwowymi. Powoduje to istnienie praktycznej potrzeby prowadzenia badań prawno-porównawczych dotyczących zabezpieczenia roszczeń. Przy tym problematyka zabezpieczenia roszczeń w międzynarodowym arbitrażu handlowym nie została dotychczas wystarczająco opisana. Istnieje co prawda angielskojęzyczna monografia A. Yesilirmaka, jednak jest ona bardzo ogólna i nie odnosi się wystarczająco szczegółowo do żadnego konkretnego systemu prawnego. Pozwala więc na jedynie pobieżne zapoznanie się z omawianą tematyką. Poza nią powstały liczne angielskojęzyczne artykuły naukowe, obejmujące przeważnie zagadnienia związane z arbitrażem doraźnym i *ex parte*. Wynika to z faktu, że w ostatnich latach regulaminy niektórych znaczących instytucji arbitrażowych zostały zmienione w tym zakresie, odzwierciedlając ogólny trend światowy do liberalizacji uregulowań arbitrażu. Nie ma jednak prac obejmujących omawianą problematykę całościowo, a zarazem szczegółowo, pod kątem angielskiego lub polskiego systemu prawnego. W nauce polskiej również istnieją wzmianki na temat zabezpieczenia roszczeń w międzynarodowym arbitrażu handlowym, w tym osobne artykuły naukowe poświęcone tym kwestiom, jednak są one mniej liczne. Zarazem dziedzina ta stale ewoluuje i wymaga uważnej oceny oraz dostosowywania ustawodawstw krajowych. Podsumowując, problematyka omawiana w rozprawie nie została dotychczas wystarczająco omówiona ani w literaturze polskiej, ani zagranicznej, stąd konieczność i zasadność jej podjęcia.

2. Cele badawcze

Celem rozprawy jest opracowanie systematyki rozwiązań dotyczących zabezpieczenia w arbitrażu w prawie polskim i angielskim, komparatystyczna analiza tych rozwiązań oraz przedstawienie propozycji, jak można je zmienić, aby były bardziej skuteczne, przy zachowaniu gwarancji poszanowania praw procesowych obu stron. Propozycje te są zorientowane w szczególności na prawo polskie, lecz większość może znaleźć odpowiednie zastosowanie również w innych systemach prawnych, w tym w Anglii.

Rozprawa zawiera również uwagi prawno-porównawcze dotyczące innych jurysdykcji. Konieczne jest przedstawienie tego problemu w szerszym kontekście, zwłaszcza że jest on powszechny w wielu państwach europejskich, nie tylko w Polsce i Anglii. Problem

ten ma również wymiar międzynarodowy z uwagi na fakt, że szczególne trudności występują w arbitrażu międzynarodowym.

3. Struktura rozprawy

W pierwszej kolejności zostały omówione najważniejsze pojęcia, których wyjaśnienie jest niezbędne dla klarowności dalszych rozważań. Rozdział drugi obejmuje zagadnienia związane z właściwością i podziałem kompetencji pomiędzy sądy państwowe i arbitrażowe. Zostały w nim przedstawione podstawowe założenia polskiej i angielskiej regulacji w zakresie arbitrażu. Rozdział trzeci służy przedstawieniu, analizie i ocenie szczegółowych rozwiązań dotyczących udzielenia zabezpieczenia roszczeń, takich jak przesłanki jego udzielenia, rodzaje, zakres podmiotowy i przedmiotowy, przesłanki wykonalności, zmiana, uchylenie i upadek zabezpieczenia oraz odpowiedzialność odszkodowawcza za szkodę wyrządzoną wykonaniem zabezpieczenia. Rozdział czwarty zawiera rozważania dotyczące instytucji arbitra doraźnego, w tym możliwości udzielenia zabezpieczenia *ex parte*. Ostatni rozdział zawiera postulaty *de lege ferenda*. Całość wieńczy zakończenie zawierające wnioski płynące z rozprawy.

4. Metodologia badań

Rozważania zawarte w rozprawie zostały przeprowadzone przede wszystkim metodą formalno-dogmatyczną, zwaną inaczej językowo-logiczną. Polega ona na ustalaniu znaczeń językowych, systematyzacji i ustalaniu zależności między przepisami oraz normami prawnymi. Zastosowanie tej metody wynika z konieczności przeprowadzania wszelkich rozważań na gruncie prawa przede wszystkim na poziomie językowym. Analizie zgodnie z tą metodą zostały poddane teksty prawne, dzieła przedstawicieli doktryny i orzecznictwo sądów krajowych oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Ze względu na międzynarodowy wymiar poruszonego zagadnienia przydatna okazała się również metoda porównawcza, polegająca na analizie wyżej wskazanych kategorii regulacji krajowych oraz zagranicznych. Pozwoliła ona na ukazanie obecności różnych rozwiązań w omawianych systemach prawnych oraz na ich ocenę. Aby przedstawić rozwój instytucji prawnych i uprawnień sądów arbitrażowych związanych z zabezpieczeniem roszczeń została również zastosowana metoda historyczna.

5. Główne ustalenia

Uzyskanie korzystnego wyroku bez możliwości jego egzekucji może okazać się pyrrusowym zwycięstwem w obliczu poniesionych kosztów. Dlatego tak ważna jest możliwość skutecznego zabezpieczenia roszczeń zarówno przed, jak i w trakcie postępowania. W praktyce często jedyną skuteczną drogą do uzyskania zabezpieczenia jest droga sądowa, co godzi w wolność wyboru arbitrażu jako sposobu rozstrzygnięcia sporów. Strony mogą chcieć uzyskać zabezpieczenie przed sądem arbitrażowym ze względu na większe niż przed sądem państwowym gwarancje zachowania poufności i bezstronności wynikającej z neutralnego forum, doświadczenie i fachową wiedzę wybranych arbitrów oraz chęć uzyskania zabezpieczenia na jednym forum zamiast w kilku państwach, co jest szybsze i tańsze.

Obecne rozwiązania w badanych jurysdykcjach, zarówno na szczeblu krajowym, jak i międzynarodowym, są jednak niewystarczające, by zapewnić zabezpieczeniu arbitrażowemu skuteczność. Choć już od dość dawna powszechnie jest dopuszczenie możliwości udzielania zabezpieczenia przez sądy arbitrażowe, to wciąż broń, którą ono stanowi, jest tępą. Wynika to przede wszystkim z trudności w uzyskaniu uznania i wykonalności orzeczenia sądu polubownego o zabezpieczeniu, zwłaszcza uzyskanego w arbitrażu zagranicznym. Paradoksalne jest, że mimo tymczasowości zabezpieczenia trudniej jest je wykonać niż wyrok.

Przeprowadzona analiza pozwoliła na wysunięcie następujących wniosków. Regulacje polskie i angielskie w zakresie podziału kompetencji do udzielania zabezpieczenia między sądy państwowe i arbitrażowe znacznie się różnią zarówno jeśli chodzi o ich główne założenia, jak i sposób regulacji. Obie jednak pozostawiają wątpliwości i niedosyt. W prawie polskim zbieżność właściwości sądów państwowych i arbitrażowych prowadzi do możliwych nadużyć polegających na składaniu wniosku o zabezpieczenie do sądów obu rodzajów z nadzieją, że choć w jednym z nich zostanie on zaakceptowany. Ponieważ oba rodzaje sądów mają stronom co innego do zaoferowania, słuszne jest pozostawienie tym ostatnim możliwości wyboru. Wskazane byłoby jednak rozdzielenie kompetencji obu rodzajów sądów do udzielania zabezpieczenia na pewnym etapie. Z drugiej strony wydaje się, że podział uprawnień funkcjonujący w systemie angielskim jest posunięty zbyt daleko. Jeśli na etapie zawierania umowy strony wybiorą sąd arbitrażowy jako właściwy do udzielania zabezpieczenia, w dużej mierze tracą one możliwość uzyskania takiego środka od sądu państwowego. Nawet zaś gdy zachodzą określone okoliczności wykluczające możliwość udzielenia zabezpieczenia arbitrażowego, sąd państwowy zobowiązany jest do ich analizy, zanim stwierdzi swoją

właściwość, co dodatkowo przedłuża i komplikuje postępowanie.

Optymalne byłoby rozwiązanie pośrednie, dające stronie wybór na etapie składania wniosku, lecz zarazem ograniczające możliwe nadużycia i tzw. *forum shopping*. Przykład takiego rozwiązania został przedstawiony w rozdziale IV cz. 4. Aby wybór ten był jednak realny, uzyskanie egzekucji zabezpieczenia arbitrażowego powinno zostać ułatwione zarówno na szczeblu krajowym, jak i międzynarodowym. W odniesieniu do tego ostatniego należy przede wszystkim wspierać harmonizację praw krajowych w zakresie uznawania zagranicznych orzeczeń arbitrażowych o zabezpieczeniu. Z kolei w zakresie prawa krajowego do możliwych rozwiązań należy: (i) zniesienie konieczności uzyskania klauzuli wykonalności w celu wszczęcia egzekucji przy jednoczesnym umożliwieniu zaskarżenia orzeczenia o zabezpieczeniu przed sądem państwowym, albo (ii) umożliwienie orzekania o zabezpieczeniu *ex parte* zarówno przed sądem państwowym, jak i arbitrażowym. W przypadku drugiego rozwiązania zamiast składu orzekającego wybranego przez strony do udzielenia zabezpieczenia *ex parte* powinien być uprawniony jedynie arbiter doraźny, aby zapewnić szybkość postępowania, jak również utrzymanie bezstronności sądu arbitrażowego i równość stron na dalszym etapie postępowania. Koniecznym warunkiem byłby też wybór takiej procedury przez strony. Pierwsze z tych rozwiązań jest rewolucyjne i zapewne kontrowersyjne. Z kolei skuteczność drugiego z nich może być ograniczona z uwagi na konieczność zawiadomienia drugiej strony przez arbitra doraźnego po wydaniu postanowienia, co może nastąpić przed udzieleniem klauzuli wykonalności przez sąd państwowy. Możliwym rozwiązaniem byłoby ustanowienie terminu, w którym powinno dojść do takiego zawiadomienia. Z jednej strony dałoby to powodowi możliwość uzyskania klauzuli wykonalności; z drugiej chroniłoby podmiot zobowiązany, dając mu możliwość zaskarżenia orzeczenia.

Osobną, choć powiązaną kwestią jest brak uregulowania instytucji arbitra doraźnego. Choć w regulaminach arbitrażowych pojawia się ona coraz częściej, przez ustawodawcę zarówno polskiego, jak i angielskiego, pozostaje ona niezauważona. Ten stan rzeczy powinien ulec zmianie, ponieważ prawo powinno odpowiadać na pytania stawiane przez zmieniającą się rzeczywistość, a nie ignorować te zmiany. W związku z tym status arbitra doraźnego powinien zostać uregulowany na poziomie ustawowym. W szczególności odpowiedzi wymaga pytanie, czy instytucja ta jest tożsama z arbitrem i czy postanowienia arbitra doraźnego mogą być traktowane na równi z orzeczeniami sądu arbitrażowego.

Rozważania ujęte w rozprawie obejmują przede wszystkim prawo polskie i angielskie. Mimo że reprezentują one zupełnie różne systemy, zasadnicze problemy pozostają podobne.

Można je sprowadzić do krótkiej konstatacji, że zabezpieczenie arbitrażowe jest nieskuteczne i nieatrakcyjne. Wynika to po części z faktu, że w arbitrażu niedopuszczalne jest wiele rodzajów środków dostępnych w przypadku zabezpieczenia sądowego, ponieważ zabezpieczenie arbitrażowe nie może nakładać obowiązków na osoby trzecie. Trudność ta może być częściowo kompensowana poprzez zobowiązanie strony postępowania do określonego zachowania (np. do niepodejmowania środków pieniężnych lub niedysponowania nieruchomością), jednak takie zabezpieczenie jest zasadniczo nieegzekwowalne. Drugi problem wiąże się z egzekucją zabezpieczenia arbitrażowego niezależnie od przyjętego rodzaju środka, o czym była mowa wyżej.

Problematyka zabezpieczenia roszczeń w międzynarodowym arbitrażu handlowym stała się szczególnie istotna w obliczu wyjścia Wielkiej Brytanii z Unii Europejskiej. Jest to ważny ośrodek biznesowy i prawny, w którym toczy się wiele transgranicznych sporów gospodarczych, zarówno przed sądami państwowymi, jak i arbitrażowymi. Ponadto angielskie rozwiązania prawne (także w zakresie rozstrzygania sporów) są często kopiowane w innych państwach, w związku z czym mają one wyjątkowe znaczenie dla międzynarodowego obrotu gospodarczego. W rezultacie opuszczenia UE w relacjach między Wielką Brytanią a państwami członkowskimi przestało obowiązywać nie tylko prawo unijne, lecz również konwencja z Lugano, ponieważ to Unia jest jej stroną, a nie poszczególne państwa członkowskie. W związku z tym brak jest podstawy do wzajemnego automatycznego uznawania i wykonywania orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych pomiędzy Wielką Brytanią a państwami członkowskimi UE. Z tego powodu może ulec zwiększeniu rola arbitrażu międzynarodowego. Uznawanie i wykonywanie wyroków arbitrażowych reguluje bowiem konwencja nowojorska, która wciąż obowiązuje między Wielką Brytanią a państwami członkowskimi UE. Ponieważ jednak nie obejmuje ona orzeczeń o zabezpieczeniu, problem ich uznawania i wykonywania w warunkach międzynarodowych jest bardzo istotny, a wręcz zyskał na znaczeniu.

Przedstawienie rozważań zawartych w tej rozprawie miało na celu naświetlenie problematyki zabezpieczenia roszczeń w międzynarodowym arbitrażu handlowym i trudności z nią związanych, jak również przedstawienie możliwych rozwiązań. Warto wszcząć dyskusję na ten temat i rozważyć dostosowanie obecnego prawa do współczesnych tendencji i wymagań międzynarodowego obrotu handlowego.