

VI SPRAWOZDANIE NA TEMAT KRAJOWEGO PRAWA PRECEDENSOWEGO DOTYCZĄCEGO KONWENCJI Z LUGANO

Wprowadzenie

Pierwotnym bodźcem dla sporządzenia niniejszego sprawozdania były dyskusje, jakie miały miejsce podczas ostatniego posiedzenia Stałego Komitetu Konwencji z Lugano, których celem było zbadanie "możliwości usprawnienia jego systemu" (punkt 4 porządku obrad). Pomysł zrodził się w wyniku uwag zgłoszonych przez delegację włoską; to z kolei spowodowało, że Komitet podjął próbę odpowiedzi na pytanie, czy wystarczy - jak dotychczas - po prostu zapoznać się z materiałami z zakresu prawa precedensowego przekazanymi przez służby Trybunału Sprawiedliwości w zastosowaniu Protokołu Nr 2, czy też należy pójść nieco dalej i rozpocząć ich analizę. Obejmowałyby to w szczególności analizę prawa precedensowego dotyczącego Konwencji Brukselskiej oraz "podkreślenie różnic interpretacyjnych, zarówno aktualnie istniejących, jak i tych, które mogą pojawić się w przyszłości" (protokół z 5-tego posiedzenia Stałego Komitetu, punkt II.4, ustęp piąty). Jako że pojawiły się pytania dotyczące zasadności takiego przedsięwzięcia, jak również jego zgodności z postanowieniami Protokołu Nr 2, Komitet postanowił odłożyć podjęcie ostatecznej decyzji do czasu sporządzenia "modelowego sprawozdania" na temat prawa precedensowego (wyżej wymieniony protokół, punkt II.4, ustęp szósty). I rzeczywiście, w świetle takiego sprawozdania, które jak na razie jest w fazie eksperymentalnej, Komitet miałby większe możliwości podjęcia ostatecznej decyzji w sprawie propozycji wykorzystania materiałów z zakresu prawa precedensowego dotyczących Konwencji z Lugano. I to właśnie jest celem niniejszego sprawozdania, a jego autorzy mają nadzieję, że będzie ono stanowiło podstawę "pogłębionej dyskusji" dotyczącej tej kwestii (wyżej wymieniony protokół, tamże).

Zgodnie z ogólnymi odczuciami wyrażanymi na posiedzeniu, osoby opracowujące niniejsze sprawozdanie zgodziły się oprzeć je przede wszystkim na prawie precedensowym przekazanym przez służby Trybunału Sprawiedliwości zgodnie z Protokołem Nr 2 Konwencji z Lugano oraz, co do zasady, skoncentrować swoje zainteresowanie na jednym konkretnym postanowieniu Konwencji. Jednakże, z uwagi na to że to pierwsze eksperymentalne sprawozdanie miało stanowić podwaliny dla dyskusji mającej na celu nie tylko zapewnienie zgodności planowanego systemu z Protokołem Nr 2, lecz również zapewnienie odpowiedniego charakteru tego systemu oraz praktycznego i faktycznego zainteresowania nim, autorzy pozwolili sobie również podjąć próbę dokonania krótkiego przeglądu prawa precedensowego dotyczącego Konwencji z Lugano. Ponadto, uzgodnili oni, że w niniejszym sprawozdaniu skoncentrują swoją uwagę na artykule 5.1, który – niezależnie od zainteresowania, jakie budzi sam w sobie – jest najczęściej cytowanym przepisem w materiałach prawa precedensowego stanowiących przedmiot przeglądu.

I. WSTĘPNE SPOSTRZEŻENIA

Zgodnie z Protokołem Nr 2 Konwencji z Lugano, właściwa służba Trybunału Sprawiedliwości (tj. Biblioteka Działu Badań i Dokumentacji) przygotowała aktualnie siedem (7) zeszytów dotyczących prawa precedensowego. Pierwszy z nich został przekazany Umawiającym się Państwom w 1992 roku, a najnowszy w lipcu 1998 roku. Ponadto, pierwsze trzy zeszyty zostały opublikowane przez szwajcarski Instytut Prawa Porównawczego (Zbiór zagadnień prawoznawstwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz sądów najwyższych Państw Stron, dotyczących Konwencji z Lugano – Collection of jurisprudence of the European Court of Justice and of the highest courts of States Parties concerning the Lugano Convention, Schulthess Polygraphischer Verlag, tom I/1992, tom II/1993 oraz tom III/1994, Zurich 1996, 1997 oraz 1998).

Siedem wymienionych wyżej zeszytów zawiera wszystkie orzeczenia, jakie zostały wydane od 1992 roku przez Trybunał Sprawiedliwości w zakresie interpretacji Konwencji Brukselskiej, jak również szeroki wybór materiałów dotyczących krajowego prawa precedensowego; te ostatnie dotyczą zarówno Konwencji Brukselskiej, jak i Konwencji z Lugano i obecnie obejmują ponad dwieście (200) krajowych decyzji, włącznie z decyzjami, które dotyczą wniosków o wydanie postanowień wstępnych. Z nielicznymi wyjątkami, które w większości dotyczą pierwszych zeszytów (lub procedury wstępnej), wszystkie orzeczenia zostały wydane przez Sądy Najwyższe Umawiających się Państw.

Dwadzieścia pięć z nich (25) dotyczy Konwencji z Lugano, spośród których kilka dotyczy również Konwencji Brukselskiej.

Niektóre z tych dwudziestu pięciu decyzji uznają Konwencję z Lugano za niestosowalną *ratione temporis*, niemniej jednak wymieniają ją albo po prostu w celu powołania instrumentu prawnego, który ma wejść w życie w najbliższej przyszłości i może usankcjonować różne rozwiązania (norweski *Høyesterett*, 20 stycznia 1993 roku, *Informacja Nr 1993/43*, art. 6/1 – patrz również niemiecki *Bundesgerichtshof*, 21 listopada 1996, *Informacja Nr 1997/43*, art. 18, również dotyczący Konwencji Brukselskiej), albo też w celu potwierdzenia interpretacji przewidzianej na podstawie prawa wewnętrznego (norweski *Høyesterett*, 31 maja 1994 roku, *Informacja Nr 1995/20*, art. 5.3, austriacki *Oberster Gerichtshof*, 8 kwietnia 1997 roku, *Informacja Nr 1998/12*, art. V Protokołu Nr 1).

Jeżeli chodzi o inne decyzje, tj. te, które faktycznie interpretują i stosują Konwencję z Lugano, należy na samym wstępie zauważyć, że proponują one elementy interpretacji prawie każdego przepisu Konwencji spotykającego się z więcej niż tylko średnim zainteresowaniem (art.1, 5.1, 5.3, 6.1, 16, 17, 21, 24, 27-28, 31, 54) oraz że - generalnie rzecz biorąc - wiernie trzymają się prawa precedensowego rozwiniętego w stosowaniu Konwencji Brukselskiej.

Pożytecznym wydaje się nam również wskazać, że dostępne obecnie materiały z zakresu prawa precedensowego dotyczące Konwencji z Lugano są obszerne, oraz

że dwadzieścia pięć wyżej wymienionych decyzji stanowiących podstawę niniejszego sprawozdania, zostało wybranych przez służby Rejestratora Trybunału Sprawiedliwości zgodnie z Protokołem Nr 2 Konwencji. Pragniemy tutaj dodać, że podczas gdy służby Rejestratora Trybunału Sprawiedliwości (będącego głównym organem, którego zadaniem jest stosowanie systemu wymiany informacji ustanowionego przez wyżej wymieniony Protokół Nr 2) w sposób oczywisty posiadają najpełniejszy zbiór decyzji dotyczących Konwencji z Lugano, to decyzje te również publikowane są coraz częściej w wielu periodykach prawniczych; oprócz publikacji o charakterze czysto krajowym (jak na przykład komentarz Volken'a dotyczący szwajcarskiego prawa precedensowego w *Schweizerische Zeitschrift für Internationales und europäisches Recht*), wart szczególnej wzmianki jest także *International Litigation Procedure* (dalej *ILP*), jako że regularnie publikuje on decyzje wszystkich Umawiających się Państw w języku angielskim lub przetłumaczone na angielski.

Chcielibyśmy również stwierdzić, że w całym niniejszym sprawozdaniu termin "orzeczenie" będzie używany w sensie ogólnym, tak aby obejmował on jakiegokolwiek orzeczenie wydane przez sąd lub trybunał Umawiającego się Państwa, niezależnie od tego jak zostało ono nazwane, w tym wyrok, nakaz, decyzję lub nakaz egzekucyjny (patrz w tym samym sensie art. 25 Konwencji), jak również orzeczenia wydane w ramach procedury *exequatur*.

II. PRZEGLĄD PRAWA PRECEDENSOWEGO

Jeżeli pominąć orzeczenia dotyczące art. 5.1, które będą analizowane bardziej szczegółowo dalej w rozdziale III, jak również niektóre orzeczenia stwierdzające że Konwencja jest niestosowalna *ratione temporis*, można zaprezentować następujący przegląd prawa precedensowego, stosownie do przedmiotu każdej decyzji:

A. W odniesieniu do materialnego zakresu stosowania Konwencji, należy wspomnieć dwa orzeczenia, z których oba wskazują sytuacje, w jakich sytuacje Konwencji nie stosuje się: pierwsza sprawa dotyczyła wniosku o środki zabezpieczające w związku małżeńskim, w tym o alimenty (szwajcarski *Bundesgericht*, 27 maja 1993 roku, *Informacja Nr 1994/12*), natomiast druga, dotycząca przymusowego zamknięcia przedsiębiorstwa państwowego oraz spółek przez nie kontrolowanych, jak również zakazu płacenia długów - została zakwalifikowana przez sąd krajowy jako "postępowanie analogiczne" do bankructwa w rozumieniu art. 1.2.2 (norweski *Høyesterett*, 18 stycznia 1996 roku, *Informacja Nr 1996/28*).

B. Jedno orzeczenie (szwedzki *Högsta Domstolen*, 23 lutego 1994 roku, *Informacja Nr 1996/12*) odnosi się do jurysdykcji wyłącznej. Dotyczyło ono postępowania w sprawie rejestracji i ważności patentów, i sąd krajowy uznał, że przepis artykułu 16.4 nie rozciąga się na spory pomiędzy pracownikiem, którego wynalazek jest przedmiotem wniosku patentowego a jego pracodawcą w sytuacji, jeżeli spór dotyczy ich odpowiednich praw do tego patentu.

C. Dwa orzeczenia odnoszą się do umowy dotyczącej jurysdykcji. Pierwsze dotyczyło definicji klauzuli na korzyść tylko jednej strony, w sytuacji gdzie należało uwzględnić również art. I a Protokołu Nr 1 (*Tribunale d'appello del Canton Ticino*, w Szwajcarii, 2 listopada 1993 roku, *Informacja Nr 1994/17*). Drugie dotyczyło wymogów formalnych w świetle orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości odnoszącego się do Konwencji Brukselskiej (norweski *Høyesterett*, 17 grudnia 1993 roku, *Informacja Nr 1994/19*).

D. Jeżeli chodzi o alternatywne kryteria jurysdykcji, jeżeli pominiemy orzeczenia wchodzące w zakres art. 5.1, którymi zajmiemy się w następnym rozdziale, możemy ku naszemu zaskoczeniu znaleźć jedynie dwa orzeczenia, z których oba zostały wydane przez Sąd Najwyższy Norwegii (norweski *Høyesterett*, 31 maja 1994 roku, *Informacja Nr 1995/20*, wymienione wyżej w rozdziale I, oraz 6 czerwca 1996 roku, *Informacja Nr 1997/36*)*. Dotyczą one spraw deliktowych, w odniesieniu do których zastosowanie ma art. 5.3; jednakże w sprawach tych Trybunał podjął decyzje zgodnie z prawem krajowym, ponieważ Konwencji z Lugano nie można było zastosować *ratione temporis*. Niemniej jednak należy odnotować, że obie decyzje dotyczyły sporów dotyczących zniesławienia o charakterze trans-granicznym, oraz że ostatnia z nich wymienia orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ECJ) z dnia 7.3.1995 w sprawie C-68/93 Shevill/Press Alliance.

E. Jeżeli chodzi o jurysdykcję specjalną przewidzianą w artykule 6, jedyne orzeczenia, jakie zostaną wymienione to te odnoszące się do punktu 1 i dotyczące mnogości pozwanych. Istnieją trzy takie orzeczenia, spośród których dwa wyróżniają się w sposób szczególny. Jednym jest angielskie orzeczenie, które odmawia stosowania teorii *forum non conveniens* w odniesieniu do współpозwanego zamieszkałego w innym Umawiającym się Państwie (*High Court*, 26 marca 1992 roku, *Informacja Nr 1993/42*), natomiast drugie jest decyzją norweską. W tym ostatnim przypadku Sąd musiał zbadać to, czy fakt, że spór pomiędzy powodem a drugim współpозwanym został później rozstrzygnięty poza sądem, co przy braku tej okoliczności prowadziło do odstąpienia przez norweski sąd od sprawowania swojej jurysdykcji - mógł zrodzić podejrzenie, że art. 6.1 został powołany jedynie w celu umożliwienia zagranicznemu pozwanemu uniknięcia pozwania przed sądami jego miejsca stałego zamieszkania (*Høyesteretts kjaeremalsutvalg*, 23 lutego 1996 roku, *Informacja Nr 1997/21*). Trzecie orzeczenie wydane przez ten sam norweski sąd nie wydaje się być zbyt interesujące (*Høyesteretts kjaeremalsutvalg*, 17 sierpnia 1995 roku, *Informacja Nr 1996/26*). Można również wspomnieć, że wśród orzeczeń uznających Konwencję za niemożliwą do zastosowania *ratione temporis* napotykały ponownie norweską decyzję dotyczącą mnogości pozwanych (*Høyesterett*,

* Autorzy dziękują Pani Løvold z delegacji norweskiej za jej uwagi dotyczące tych decyzji.

20 stycznia 1993 roku, *Informacja Nr 1993/43*, wymieniona wcześniej w rozdziale I).

F. Istnieją dwa orzeczenia dotyczące interpretacji artykułu 21 w odniesieniu do lis pendens: oba z nich dotyczą określenia sądu, przed którym najpierw wszczęto postępowanie, i w tej materii wydają się one być zgodne z prawem precedensowym Wspólnoty (angielski *High Court*, 14 października 1993 roku, *Informacja Nr 1995/15*, oraz szwajcarski *Bundesgericht*, 26 września 1997 roku, *Informacja Nr 1998/13*).

G. Dwa orzeczenia dotyczą środków tymczasowych. Spośród tych dwóch jedno jest angielskie i dotyczy jurysdykcji sądów Umawiającego się Państwa do wydania pozwanemu zamieszkałemu na stałe w tym Państwie a pozywanemu w drugim - nakazu odstąpienia od rozporządzania swoim majątkiem oraz ujawnienia miejsca znajdowania się tego majątku na całym świecie (*Sąd Apelacyjny*, 11 czerwca 1997 roku, *Informacja Nr 1998/34*). Drugie orzeczenie dotyczy wykonania sądowego nakazu zajęcia w innym Państwie (szwedzki *Högsta Domstolen*, 12 września 1995 roku, *Informacja Nr 1996/27*).

H. Spośród trzech orzeczeń odnoszących się do podstaw odmowy uznania oraz wykonania orzeczenia, dwa dotyczą spraw, w których pozwany nie stawił się w kraju wydania orzeczenia. Jednakże, jedynie pierwsze, dotyczące nakazu płatności, odnosiło się bezpośrednio do powodu odmowy *ad hoc*, tj. art. 27.2, który oprócz przepisu art. 27 jest najczęściej powoływanym przepisem w praktyce (szwajcarski *Bundesgericht*, 12 czerwca 1997 roku, *Informacja Nr 1998/15*). W drugim orzeczeniu, dotyczącym nakazu zapłacenia kosztów wystawionego dla osoby, która nie wiedziała o postępowaniu, powoływanym podstawą była polityka społeczna, przewidziana w artykule 27.1 (norweski *Høyesteretts kjaeremalsutvalg*, 29 marca 1996 roku, *Informacja Nr 1997/28*). Trzecie orzeczenie nie wydaje się być szczególnie interesujące (norweski *Høyesteretts kjaeremalsutvalg*, 7 marca 1996 roku, *Informacja Nr 1997/26*).

I. W sprawach dotyczących stwierdzenia wykonalności (art. 31 i dalsze Konwencji) można znaleźć jedno orzeczenie. Odnosi się ono do skutków orzeczenia w Państwie, w którym występuje się o jego wykonanie, i dlatego też orzeczenie uwzględnia ograniczenia wynikające ze stosowania prawa Państwa wykonania (szwedzki *Högsta Domstolen*, 12 grudnia 1995 roku, *Informacja Nr 1996/2*, wymieniona poprzednio w punkcie G).

K. Wciąż niedawne wejście w życie Konwencji przyniosło dwa – wymienione wcześniej – orzeczenia dotyczące stosowania przepisów przejściowych art. 54.2. Orzeczenie *Tribunale d'appello del Canton Ticino* (2 listopada 1993 roku, *Informacja Nr 1994/17*, poprzednio wymieniona w punkcie C) stanowiło, że wykonanie orzeczenia na podstawie Konwencji miało być możliwe po zbadaniu jurysdykcji sądu Państwa jego wydania. W drugiej sprawie, szwajcarski *Bundesgericht* (12 czerwca 1997, *Informacja Nr 1998/15*, poprzednio wymieniona w punkcie H), po stwierdzeniu, że sąd Państwa, w którym występuje

się o wykonanie orzeczenia związany jest faktycznymi ustaleniami, na których sąd w Państwie jego wydania oparł swoją jurysdykcję - odmówił uznania oraz wykonania zagranicznego orzeczenia argumentując tym, że ani nie zawierało ono ustaleń faktycznych ani nie podawało podstaw, na których się ono opiera.

III. PRAWO PRECEDENSOWE DOTYCZĄCE W SZCZEGÓLNOŚCI ART. 5.1

Zeszyty wydane przez służby Trybunału Sprawiedliwości zawierają pięć orzeczeń dotyczących art. 5.1, tj., w porządku chronologicznym:

- Szwajcarski *Bundesgericht*, 18 stycznia 1996 roku, *Informacja Nr 1997/18*
- Szwajcarski *Bundesgericht*, 21 lutego 1996 roku, *Informacja Nr 1998/14*
- Norweski *Høyesteretts kjaeremalsutvalg*, 10 maja 1996 roku, *Informacja Nr 1997/33*
- Szwedzki *Högsta Domstolen*, 13 czerwca 1997 roku, *Informacja Nr 1997/45*
- Angielski *Sąd Apelacyjny*, 13 lipca 1997 roku, *Informacja Nr 1998/33*

Jednakże, w celu umożliwienia delegacjom narodowym uzyskania szerszego spojrzenia na prawo precedensowe dotyczące art. 5.1, sądziliśmy, że właściwe byłoby poszerzenie naszej analizy o inne orzeczenia Sądów Najwyższych wydane w tym samym okresie co pięć wyżej wymienionych orzeczeń, tj. podczas kadencji w latach 1995/1996 oraz 1996/1997; istnieją dwa (2) takie orzeczenia:

- Szwajcarski *Bundesgericht*, 23 sierpnia 1996 roku
- Norweski *Høyesterett*, 15 maja 1997 roku.

Najnowsze orzeczenia, zwłaszcza austriackie, które zostały opublikowane w *Zeitschrift für Rechtsvergleichung, Internationales Privatrecht und Europarecht (Oberster Gerichtshof)*, 9.9.1997, 1998.163, 10.9.1998, 1999.23 [sum.], 1999.23 [sum.] oraz 1999.24 [sum.], 28.10.1997, 1998.167 oraz 1999.35 [sum.], 27.1.1998, 1997.157, 25.2.1998, *Juristische Blätter* 1998.518, 12.8.1998, 1999.22 – patrz również norweski *Høyesterett*, 27.1.1998, ILP 1998.550 [sum.] oraz szwajcarski *Bundesgericht*, 9.3.1998, Coll., vol. 124 III, s. 188) mogą zostać włączone do następnego sprawozdania, oczywiście przy założeniu, że Stały Komitet postanowi kontynuować badanie krajowego prawa precedensowego i sporządzanie sprawozdań.

Stąd też niniejsze sprawozdanie wyszczególnia jedynie siedem (7) wyżej wymienionych orzeczeń, które zostały wydane w trakcie kadencji sądowych w latach 1995/1996 oraz 1996/1997.

Będziemy po kolei badać treść każdego z tych orzeczeń oraz ich zgodność z prawem precedensowym dotyczącym Konwencji Brukselskiej (przy orzeczeniu w punkcie [b] dodamy kilka podtytułów, ponieważ posiada ono pewne cechy szczególne).

(a) Szwajcarski *Bundesgericht*, 18 stycznia 1996 roku, *Informacja Nr 1997/18*, T/C [ILP 1998.77]

Korporacja S., mająca swoją siedzibą w Szwajcarii sprzedała włoskiej spółce T. urządzenie do oczyszczania spalin, które zamontowała na miejscu. Następnie, spółka T. stwierdziła, że system jest wadliwy i odstąpiła od umowy. Korporacja S. wystąpiła z pozwem w Zurichu przeciwko włoskiej spółce T. o zapłacenie ceny sprzedaży. Spółka T. powołała się na brak jurysdykcji międzynarodowej. Strony nie zgadzały się w kwestii czy uzgodnienie ustalające jurysdykcję w ich umowie jest ważne. Jednakże Sąd Federalny zbadał najpierw czy sądy w Zurichu posiadały jurysdykcję w rozumieniu art. 5.1- pytanie, na które udzielił on odpowiedzi twierdzącej. Następnie Sąd stwierdził, że podczas gdy należy odwoływać się do autonomicznej interpretacji pojęcia "kwestii dotyczących umowy", miejsce wykonania powinno podlegać prawu stosowanemu w odniesieniu do umowy lub zobowiązania. Stwierdził on dalej, że w przypadku umów o charakterze całkowicie dwustronnym, zgodnie z zasadą jurysdykcji przewidzianą w art. 5.1, dla każdego zobowiązania istniało inne miejsce wykonania, a przedmiotem sporu w tym przypadku jest roszczenie dotyczące ceny zakupu. Sąd Federalny stosuje przepisy materialne Konwencji Wiedeńskiej o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów jako "stosowane prawo". Interpretując art. 57 oraz 59 tej Konwencji, Sąd dochodzi do wniosku, że w tym przypadku nie mamy do czynienia z transakcją, gdzie każde zobowiązanie jest uzależnione od wzajemnego wykonania, ponieważ nie było takiego momentu w wykonywaniu umowy, kiedy częściowe zobowiązanie jednej ze stron musiało być wykonywane jednocześnie z zobowiązaniem drugiej strony. Wynika z tego, że to nie litera [b], a litera [a] artykułu 57.1 Konwencji Wiedeńskiej ma zastosowanie, oraz że zgodnie z tym drugim przepisem cena zakupu powinna zostać zapłacona w miejscu gdzie sprzedający i jednocześnie powód ma swoją siedzibę, co oznacza że jurysdykcję posiada Zurich.

Już w swoim orzeczeniu z dnia 4.3.1982 w sprawie Peters/ZNAV (34/82) Trybunał Sprawiedliwości (dalej w niniejszym rozdziale III zwany ECJ) uznał, że "kwestie dotyczące umowy" powinny być interpretowane w sposób autonomiczny, i jest to interpretacja, która została potwierdzona na przykład w orzeczeniu Trybunału z dnia 8.3.1988 w sprawie Arcado/Haviland (9/87) oraz w orzeczeniu z dnia 17.6.1992 w sprawie Handte/TMCS (C-26/91). Jednakże, to właśnie w swoim orzeczeniu z dnia 6.10.1976 w sprawie Tessili/Dunlop (12/76) ECJ orzekł, że miejsce wykonania ma być określane na podstawie prawa mającego zastosowanie w odniesieniu do umowy lub zobowiązania. Ponadto, w swoim orzeczeniu z dnia 6.10.1976 w sprawie De Bloss/Bouyer (14/76) ECJ stwierdził, że w ramach umowy dwustronnej może istnieć odrębna jurysdykcja w odniesieniu do sporów dotyczących głównego zobowiązania każdej ze stron. I

wreszcie, w swoim orzeczeniu z dnia 29.6.1994 w sprawie Custom Made/Stawa Metallbau (C-288/92), ECJ orzekł, że miejsce wykonania może być również określone przez *lex causae*, nawet jeżeli to ostatnie jest prawem jednolitym, jak na przykład Konwencja Haska o przepisach stosowanych w odniesieniu do międzynarodowej sprzedaży towarów - w sprawie osądzonej przez ECJ, oraz Konwencja o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów (która zastąpiła Konwencję Haską) - w sprawie osądzonej przez Sąd Federalny.

Dlatego też można stwierdzić, iż w orzeczeniu tym Sąd Federalny odwołał się do tej samej koncepcji jurysdykcji w sprawach dotyczących umów, jaka została uznana za mającą zastosowanie w orzecznictwie ECJ.

b) Szwajcarski *Bundesgericht*, 21 lutego 1996 roku, Informacja Nr 1998/14, B/K

1. Orzeczenie

W roku 1993 Pani K. pozwała w Zurychu Pana B. (zamieszkałego w Rzymie lub Londynie). Wniosła pozew przeciwko powodowi o spłatę dwóch pożyczek. Pozwany podważał zarówno fakt istnienia pożyczek, jak i właściwość miejscową sądu w Zurychu. Należało odpowiedzieć na pytanie, czy w rozumieniu art. 5.1 Konwencji z Lugano, miejscem wykonania zobowiązania był Zurych.

Sąd Federalny był zdania, że miejsce wykonania zobowiązania spłaty pożyczek może być również określone na podstawie umowy zawartej pomiędzy stronami, pod warunkiem, że taka umowa jest ważna na mocy stosowanego *lex causae*. W takim przypadku, co do zasady, umowa nie musi zostać zawarta w jednej z form wymaganych przez artykuł 17. Jednakże, umowa musi dotyczyć miejsca faktycznego wykonania; wymóg ten ma na celu uniknięcie sytuacji, w której przepisy artykułu 17 dotyczące formy są obchodzone.

Z drugiej strony, jeżeli chodzi o stosowanie art. 5.1 oraz procedury mającej na celu określenie miejsca wykonania będącego przedmiotem sporu pomiędzy stronami, Sąd Federalny czyni rozróżnienie w zależności od tego czy zarzuty powoda dotyczące stanu faktycznego mają również wpływ na treść orzeczenia, czy też nie.

W pierwszej sytuacji, która nie była rozważana w sprawie rozpatrywanej przez Sąd Federalny, sąd byłby uprawniony do określenia jurysdykcji opierając się wyłącznie na treści roszczenia oraz mógłby odłożyć badanie jakichkolwiek odpowiedzi pozwanego na zarzuty do czasu zbadania meritum sprawy. Zasada ta, która – powtórzmy to – ma zastosowanie jedynie wówczas, jeżeli kwestionowane roszczenie jest istotne zarówno dla badania jurysdykcji na podstawie Konwencji z Lugano jak i w kontekście meritum sprawy - ma na celu ochronę pozwanego: jako że musi on odpowiedzieć na zdecydowane zarzuty dotyczące zarówno jurysdykcji, jak i istoty roszczenia, musi on następnie być w stanie przeciwstawić

się drugiemu roszczeniu, które byłoby pod względem materialnym identyczne z pierwszym, poprzez powołanie się na *res judicata*.

Z drugiej strony jednak, jeżeli istnienie umowy dotyczącej miejsca wykonania – powoływanej przez powoda a kwestionowanej przez stronę przeciwną – jest istotne jedynie w odniesieniu do określenia jurysdykcji, natomiast nie ma wpływu na roszczenie co do jego istoty, wówczas sąd nie może po prostu pozostawić roszczenia narażonego na zarzuty powoda w tym punkcie w przypadku podważania ich przez pozwanego; przeciwnie, w takiej sytuacji w razie potrzeby powód musi przedstawić odpowiednie dowody. W przedmiotowej sprawie, roszczenie o zwrot pożyczki będącej przedmiotem sporu może zostać rozsządzone co do meritum bez konieczności decydowania czy miejscem wykonania zobowiązania był Zurych czy też nie. Dlatego też sprawa została odesłana do sądu kantonowego, aby ten wystąpił o przedłożenie dowodów co do umowy dotyczącej miejsca wykonania zgodnie z artykułem 5.1 Konwencji z Lugano.

2. *Przestrzeganie prawa precedensowego dotyczącego Konwencji Brukselskiej*

W swoim orzeczeniu z 17.1.1980 r. w sprawie Zelger/Salinitri (sprawa 56/79), ECJ jest zdania, że jurysdykcja w rozumieniu art. 5.1 może zostać oparta na umowie określającej miejsce wykonania, nawet jeżeli nie została wybrana określona forma, przy czym rozumie się że wymogi co do formy przewidziane w art. 17 nie muszą w zasadzie być przestrzegane. ECJ oparł swoją interpretację na różnicy pomiędzy celowościową a systematyczną koncepcją art. 5.1 oraz art. 17: podczas gdy wybór właściwego sądu na podstawie art. 17 oparty jest na umowie pomiędzy stronami dotyczącej bezpośrednio jurysdykcji, to w przypadku art. 5.1 za decydujący element uznawana jest bliskość sądu w stosunku do przedmiotu sporu. Jest to rozumowanie rozsądne oraz spójne, nawet jeżeli Adwokat generalny Capotori (a później inni autorzy) dostrzegli niebezpieczeństwo omijania w ten sposób artykułu 17. Odrzucając to, że czysto fikcyjna umowa dotycząca miejsca wykonania może mieć jakikolwiek wpływ na ustalenie jurysdykcji w rozumieniu art. 5.1, Sąd Federalny nie tylko uwzględnił te obawy, lecz również w pewien sposób antycypuje orzeczenie, jakie ECJ miał wydać rok później w sprawie MSG/Gravieres Rhenanes (21.2.1997, C – 106/95). I rzeczywiście, zgodnie z tym orzeczeniem "umowa dotycząca miejsca wykonania sporządzona ... wyłącznie w celu zapewnienia jurysdykcji sądom określonego miejsca " (odpis, punkt 2), nie może ustanawiać jurysdykcji.

3. *Rozwój prawa precedensowego dotyczącego przedmiotowych Konwencji*

Opinia, zgodnie z którą "nie należy przystępować do wstępnej analizy formalnej" zarzutów powoda, jak to zostało opisane w czwartym ustępie naszej prezentacji orzeczenia Bundesgericht powyżej, podzielana jest przez niektórych autorów niemieckich oraz szwajcarskich (patrz Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht, Heildelberg 1998, wydanie 6-te, art. 19, uwaga 5).

W wyżej wymienionym orzeczeniu w sprawie Peters/ZNAV, ECJ stwierdził po prostu, że sądy krajowe mogą określać swoją własną jurysdykcję zgodnie z art. 5.1 bez obowiązku badania meritum sprawy (punkt 17). Powyższe orzeczenie Sądu Federalnego wydaje się podchodzić do problemu w sposób bardziej wyrafinowany, jako że czyni ono rozróżnienie w zależności od konsekwencji, jakie zarzuty dotyczące jurysdykcji mogą mieć dla meritum sprawy. Takie podejście mogłoby zostać upowszechnione, a jego zakres być może rozszerzony na przypadki wykraczające poza sytuację przewidzianą w art. 5.1.

Można jednakże odnotować, iż przepisy Konwencji dotyczące "badania co do jurysdykcji oraz dopuszczalności" (patrz zwłaszcza art. 19) wydają się być interpretowane w takim sensie, że jeżeli zarzuty powoda są istotne tylko w odniesieniu do określenia jurysdykcji, sąd rozpoznający sprawę nie może polegać wyłącznie na nich. Ponadto, Konwencje nie pozwalają na wyciągnięcie wniosku, że istnieje faktyczny obowiązek nakazania przedstawienia dowodów, w sytuacji gdy fakty stanowiące podstawę jurysdykcją są kwestionowane, taki obowiązek wynika - ewentualnie, jak tym przypadku - z prawa krajowego.

c) Norweski Høyesterettskjaeremalsutvalg, 10 maja 1996 roku, Informacja Nr 1997/33 Deutsche Bank

[ILP 1997 1997.8, sum.]

Analiza tego orzeczenia oparta jest na angielskim podsumowaniu przygotowanym przez norweski organ zajmujący się wymianą informacji, jak również na nieoficjalnym francuskim tłumaczeniu uprzejmie przekazanym przez służby Komitetu, jako że język norweski nie jest znany autorom niniejszego sprawozdania.

Sprawa dotyczyła pozwu wniesionego w Norwegii na podstawie art. 5.1, gdzie stosowanie wyżej wymienionego postanowienia było kwestionowane przez pozwanego na podstawie tego, że sporne roszczenie nie miało charakteru umownego, lecz deliktowy. Norweski sąd, do którego trafiło roszczenie wydawał się być zdania, że w celu przyjęcia swojej właściwości powinien on posiadać wystarczająco jasne wskazania ("relatywnie jasne wskazania" - zgodnie z terminologią podsumowania sporządzonego przez organ krajowy) co do stosunku umownego, oraz że oprócz tego - to powód powinien takie wskazania zapewnić. Takie podejście interpretacyjne w odniesieniu do art. 5.1 wydaje się nam doskonale harmonizować z orzecznictwem ECJ dotyczącym sprawy Effner/Kantner (4.3.1982, 38/81), do którego również norweskie orzeczenie krajowe odwołuje się.

d) Szwajcarski Bundesgericht, 13 sierpnia 1996, K/Ms P i F

Panie P. oraz F., zamieszkałe na stałe w Genewie, wniosły pozew przeciwko K. zamieszkałemu w Londynie o zapłacenie kwot pieniężnych należnych z tytułu prowizji agencyjnej. Pozwany argumentował, że sąd kantonalny naruszył art. 5.1

Konwencji z Lugano nie badając wystarczająco dokładnie tego, czy sporna sprawa wchodziła w zakres pojęcia "kwestie dotyczące umowy" czy nie, zwłaszcza że istnienie oraz odpowiednio ważność umowy były kwestionowane. Takie zbadanie, jak utrzymywano, doprowadziłoby do wniosku, że wyżej wymienione postanowienie nie miało zastosowania.

Sąd Federalny był zdania, że pojęcie "kwestii dotyczących umowy" jest pojęciem autonomicznym, które nie powinno być interpretowane w odniesieniu do prawa wewnętrznego danego Państwa. Obejmuje ono spory dotyczące istnienia lub ważności umowy, i przy jego braku pozwany musiałby jedynie powoływać się na to, że umowa nie istnieje lub nie jest ważna aby uniknąć jurysdykcji ustanowionej na podstawie art. 5.1. Sąd Federalny dodaje ponadto, że zobowiązanie, które winno być brane pod uwagę to zobowiązanie, które nie jest ani żadnym ze zobowiązań wynikających z umowy, ani zobowiązaniem charakterystycznym, lecz zobowiązaniem, na którym opiera się pozew. Ponadto, miejsce, gdzie zobowiązanie zostało wykonane lub musi zostać wykonane powinno być określone na podstawie prawa, jakiemu podlega sporne zobowiązanie zgodnie z przepisami dotyczącymi konfliktu praw miejsca właściwego sądu. Wówczas jurysdykcja specjalna wynikałaby z miejsca wykonania wyznaczonego przez to prawo. Sąd stwierdza, że pozwany mógł być pozwany w Szwajcarii ponieważ, zgodnie z mającym zastosowanie prawem szwajcarskim, płatność musi zostać dokonana w miejscu, gdzie wierzyciel ma stałe miejsce zamieszkania w chwili płatności, chyba że zostało to inaczej określone. Sąd również dodaje argument w oparciu o art. 18, jako że pozwany nigdy nie kwestionował jurysdykcji organów genewskich.

W orzeczeniu tym, Sąd Federalny również postępuje zgodnie z prawem precedensowym ECJ (patrz orzeczenie szwajcarskiego Bundesgericht z dnia 18.I.1996, punkt III powyżej): specjalny sąd właściwy dla każdego głównego zobowiązania w przypadku umów o charakterze całkowicie dwustronnym, oraz określenie miejsca wykonania zgodnie z prawem stosowanym w odniesieniu do umowy, w zależności od zobowiązania. Ponadto, jak wynika z również wyżej wymienionego orzeczenia ECJ w sprawie Effer/Kanter, pojęcie "kwestii dotyczących umowy" obejmuje również przypadek gdzie już samo sporządzenie umowy jest przedmiotem sporu.

e) Norweski Høyesterett, 15 maja 1997 roku, Annie Haug [ILP 1998.804]

Spadkobiercy osoby, która otrzymała pożyczkę spłacili ją wierzycielowi, a następnie wystąpili przeciwko poręczycielom. Ci ostatni zamieszkiwali na stałe w Szwajcarii, jednak pozew został wniesiony w Norwegii – miejscu, gdzie pożyczka została spłacona. Pozwani zgłosili zastrzeżenie, że norweskie sądy nie posiadają jurysdykcji, dlatego że spór nie ma charakteru umownego oraz że, tak czy inaczej, art. 5.1 ma zastosowanie jedynie w sprawach handlowych. Sąd pierwszej instancji przyjął zarzut braku jurysdykcji, jednak Sąd Apelacyjny zmienił orzeczenie, a Sąd Najwyższy podtrzymał orzeczenie apelacyjne.

Jeżeli chodzi o zastrzeżenie, że spór nie miał charakteru umownego, Sąd Najwyższy uznał się związany ustaleniami Sądu Apelacyjnego, w których ten ostatni stwierdził, że spór miał charakter umowny, i dlatego też art. 5.1. miał zastosowanie. W konsekwencji Sąd Najwyższy w sposób bezpośredni wyraził opinię dotyczącą jedynie tego drugiego aspektu odnoszącego się do braku jurysdykcji, tj. niemożności stosowania art. 5.1 w stosunku do sporów o charakterze poza-handlowym – zastrzeżenie, które Sąd odrzuca stwierdzając, że takie ograniczenie w żaden sposób nie wynika z treści art. 5.1.

Jeżeli chodzi o ostatni punkt, orzeczenie Sądu Najwyższego wydaje się być zgodne z prawem precedensowym ECJ, które nigdy nie ograniczało stosowania art. 5.1 wyłącznie w stosunku do sporów o charakterze handlowym (patrz wyżej wymienione orzeczenie w sprawie Peters/ZNAV, jak również orzeczenie z 15.1.1987 w sprawie Shenavai/Kreischer 266/85); to samo odnosi się do nauczania akademickiego (Jenard Report. s. 23; Donzallaz, La Convention de Lugano, Berne, Staempfli, III/1998, Nr 4442-4443) oraz, wedle posiadanych przez nas informacji, do krajowego prawa precedensowego (włoski Corte di Cassazione, 1.10.1980, Rep. I-5.1.2-B32).

Jednakże, jeżeli chodzi o umowny charakter sporu, można w sposób zasadny zastanawiać się, czy oraz w jakim zakresie interpretacja podana w tym przypadku jest zgodna z wyżej wymienioną sprawą ECJ - Handte/TMCS. Oczywiście, *Høyesterett* w sposób bezpośredni nie badał czy sporne zobowiązanie miało charakter umowny czy nie, jako że uznał się związany, na podstawie prawa krajowego, ustaleniami Sądu Apelacyjnego, którego argumentacja nie jest nam znana. Jednak wydaje się nam, że w tym przypadku, podobnie jak w sprawie Handte/TMCS, nie było "żadnego zobowiązania, które zostało w sposób nieskrępowany przyjęte przez jedną stronę wobec drugiej strony" (punkt 15 sprawy Handte/TMCS).

(f) Szwedzki *Högsta Domstolen*, 13 czerwca 1997, Informacja Nr 1998/45, Probo Ab.*

Podobnie jak w przypadku orzeczenia analizowanego w punkcie (c), język, w którym szwedzki Sąd Najwyższy sporządził orzeczenie wydane 13 czerwca 1997 roku w sprawie Probo Ab nie jest znany opracowującym niniejsze sprawozdanie. Ponadto, nie zostało sporządzone żadne podsumowanie przez organ krajowy zajmujący się wymianą informacji, a krótka analiza, która dalej następuje stała się możliwa dzięki pomocy służb Komisji Europejskiej w postaci nieoficjalnego tłumaczenia odnośnego orzeczenia na język francuski (pragniemy również zauważyć, że krótkie podsumowanie orzeczenia pojawiło się w języku angielskim w *Praxis des internationalen Privat-und Verfahrensrechts*, 1999, 54).

* Autorzy dziękują Pani Renfors z delegacji szwedzkiej za jej uwagi dotyczące tej decyzji.

Postępowanie przeciwstawiło wierzyciela osobie, która dostarczyła gwarancji dłużnikowi, i zostało ono wszczęte w sądach w Szwecji na podstawie tego, że miejscem wykonania zobowiązania wynikającego z gwarancji miała być Szwecja.

Pierwszym pytaniem, jakie się pojawiło, było to czy taki pozew, oparty na umowie gwarancji, wchodził w zakres art. 5.1, czy też nie. Sądy krajowe, które od samego początku odwołują się do zasady autonomicznej interpretacji pojęcia "kwestii dotyczących umowy", udzielają na wyżej wymienione pytanie odpowiedzi twierdzącej; wydaje się to pozostawać zgodne z prawem precedensowym oraz nauczaniem akademickim dotyczącym Konwencji Brukselskiej, nawet jeżeli nie jesteśmy w stanie wesprzeć naszego stanowiska cytatem *ad hoc* innym niż orzeczenie francuskiego Sądu Kasacyjnego z 3 marca 1992 roku (*Informacja Nr 1992/12*).

Ponadto, jeżeli chodzi o określenie właściwej jurysdykcji na podstawie art. 5.1, *Högsta Domstolen* wiernie trzyma się interpretacji polegającej na uwzględnieniu "spornego" zobowiązania oraz określeniu miejsca jego wykonywania zgodnie z *lex causae*, stwierdzonego na podstawie przepisów dotyczących konfliktu praw *forum*, nawet jeżeli nie istniała konieczność wyboru pomiędzy prawem szwedzkim a angielskim (jedyne dwa prawa, które mogą być brane pod uwagę), jako że w obu przypadkach sporne zobowiązanie miało być wykonane w miejscu stałego zamieszkania pozwanego, tj. w Sztokholmie.

(g) Angielski Sąd Apelacyjny, 13 czerwca 1997 roku, Informacja Nr 1998/33, Agnew*

Orzeczenie dotyczyło roszczenia o anulowanie / unieważnienie umowy na podstawie tego, że postępowanie drugiej strony podczas negocjacji nie odbywało się w dobrej wierze. Była to umowa reasekuracji, a postępowanie w złej wierze polegało na "wprowadzeniu w błąd oraz nie-ujawnieniu istotnych faktów".

Należało odpowiedzieć na pytanie czy spór wchodzi w zakres art. 5.1, a jeżeli tak, który sąd jest właściwy zgodnie z tym przepisem.

Zarówno Sąd pierwszej instancji, jak i Sąd Apelacyjny na pierwszą część pytania udzieliły odpowiedzi twierdzącej, a następnie stwierdziły, że jurysdykcję posiadają sądy angielskie, jako że negocjacje odbywały się w Anglii.

Jeżeli chodzi o stosowanie art. 5.1, Sąd Apelacyjny, uznając że obowiązek postępowania w dobrej wierze wywodzi się z zasady słuszności oraz że, jako taki nie ma charakteru umownego, oparł swój wniosek na spostrzeżeniu, że w każdym razie wyżej wymieniony obowiązek miałby praktyczne znaczenie jedynie w

* Autorzy dziękują Panu Van der Velden z delegacji duńskiej oraz Panu Tebbens z Trybunału Sprawiedliwości za ich uwagi dotyczące tej decyzji.

odniesieniu do poszczególnej umowy. Ponadto, fakt że pozew miał na celu anulowanie / uchylenie umowy nie wydawał się powodować jakiegokolwiek wątpliwości co do stosowalności art. 5.1; w zakresie w jakim pozew dotyczył umowy, Sąd Apelacyjny nie czyni rozróżnienia pomiędzy tym czy ma on na celu wykonanie umowy, czy też stwierdzenie jej ważności / unieważnienie.

Z drugiej strony, jeżeli chodzi o określenie właściwej jurysdykcji zgodnie z art. 5.1, sposób rozumowania Sądu Apelacyjnego zasadniczo opiera się na względach pragmatycznych prowadzących do wniosku, że w zakresie w jakim pozew opiera się na zarzucie naruszenia zasady działania w dobrej wierze podczas negocjacji, sądem najlepiej „ umiejscowionym „ dla rozpatrzenia sprawy może być jedynie sąd miejsca, gdzie odbywały się negocjacje.

Generalnie rzecz biorąc, taka interpretacja wydaje się nam być zgodna z Konwencją Brukselską, nawet jeżeli nie jesteśmy w stanie wesprzeć tego twierdzenia precedensami z zakresu prawa precedensowego krajowego lub Wspólnoty. Wydaje się, że jedynie drugi aspekt pytania dotyczącego stosowalności artykułu 5.1 został zbadany w prawie precedensowym Wspólnoty, w szczególności w wyżej wymienionej sprawie Effer/Kantner; w sprawie tej jednakże, fakt że umowa była nieważna został powołany jedynie przy okazji, w ramach zarzutu dotyczącego braku jurysdykcji, a nie jako główna kwestia w postępowaniu co do meritum sprawy, jak to ma miejsce w tym przypadku.

Możemy jednakże poczynić następujące spostrzeżenia:

Decyzja Sądu Apelacyjnego przyjmuje dobrze znaną zasadę Konwencji Brukselskiej, zgodnie z którą art. 5 powinien być interpretowany poprzez odwołanie się do celów Konwencji a nie do pojęć prawa krajowego, i opiera się w dużym zakresie na orzeczeniach ECJ dotyczących art. 5 (wyżej wymienione orzeczenia Bloos, Shenavai and Custom Made/Stawa Metallbau, jak również orzeczenie z 27.9.1988 w sprawie Kalfelis/Schröder). Innymi słowy, Sąd Apelacyjny postępuje tak, jakby interpretował Konwencję Brukselską.

Interpretacja przedstawiona przez Sąd Apelacyjny co do stosowalności art. 5.1 odpowiada tej, jaka jest prezentowana przez przeważającą opinię akademicką w odniesieniu do Konwencji Brukselskiej (Gaudemet-Tallon, Les Conventions de Bruxelles et de Lugano, Paris L.G.D.J., 1996, wydanie drugie, s. 112, uwaga 22), jak również w odniesieniu do krajowego prawa precedensowego (włoski *Corte di Cassazione*, 17.2.1981, *Cahiers de droit européen* 1985.469, *Cour de cassation française*, 25.1.1983, *Revue critique de droit international privé* 1983.516). To samo dotyczy w szczególności *culpa in contrahendo* (Donzallaz, op.cit., Nr 4531-4534).

Można to również powiedzieć o obowiązku przewidzianym w związku ze stosowaniem art. 5.1, tj. obowiązku działania w dobrej wierze podczas negocjacji. Wyżej wymienione orzeczenie francuskiego Cour de cassation nie jest wystarczająco rozstrzygające i prawdopodobnie może być interpretowane na dwa

sposoby, jednak orzeczenie włoskie jest zdecydowanie mniej dwuznaczne i bliższe orzeczeniu angielskiego Sądu Apelacyjnego. Dotyczyło ono umowy, jaka została zawarta ustnie, jednak miała zostać sformalizowana później w Paryżu, co nigdy nie nastąpiło; nawet jeżeli szereg zobowiązań miało być wykonywanych we Włoszech, Corte di Cassazione uznał, że sądy francuskie posiadają jurysdykcję z tej racji że dla stosowania art. 5.1 należało uwzględnić zobowiązanie, które zostało naruszone i usprawiedliwiało unieważnienie umowy (w tym samym sensie Donzallaz, Nr 4611 i 4612, który cytuje wyżej wymienione orzeczenie włoskie, jak również Schlosse Kommentar, nr 9, ad art. 5).

I wreszcie, co jest nie bez znaczenia, komentowane orzeczenie w sposób wyraźny wspomina o potrzebie jednolitej interpretacji Konwencji Brukselskiej i Konwencji z Lugano, zgodnie z Protokołem Nr 2 Konwencji z Lugano.

Konkludując, orzeczenie Sądu Apelacyjnego wydaje się wychodzić z założenia, że obie konwencje mają być interpretowane w sposób jednolity, i przedstawia nowe elementy interpretacji kwestii, w odniesieniu do której prawo precedensowe dotyczące Konwencji Brukselskiej nie wydaje się być jeszcze całkiem ustalone.

IV. UWAGI KOŃCOWE

Powyższa analiza wydaje się wskazywać na fakt, że prawo precedensowe dotyczące Konwencji z Lugano rozwija się w sposób podobny do tego, które dotyczy Konwencji Brukselskiej, umożliwiając jednocześnie szersze wyjaśnienie oraz bardziej pogłębione badanie tematu, jak to wynika na przykład z orzeczenia szwajcarskiego *Bundesgericht* z 21 lutego 1996 roku, oraz angielskiego *Sądu Apelacyjnego* z 13 czerwca 1997 roku. Ponadto, nawet jeżeli dana decyzja odbiega nieco od prawa precedensowego dotyczącego Konwencji Brukselskiej, jak - wydaje się - miało to miejsce w przypadku norweskiego *Høyesterett* z dnia 15 maja 1997 roku, mamy wrażenie, że różnice te nie wynikają ze specyficznego charakteru Konwencji z Lugano, lecz że równie dobrze mogą się one pojawić w ramach samej Konwencji Brukselskiej.

Jednakże, wnioski te mają jedynie charakter tymczasowy i prezentowane są z pewnymi oporami, jako że nasza szczegółowa analiza prawa precedensowego odnosi się wyłącznie do art. 5.1, a orzeczenia dotyczące innych postanowień Konwencji zostały zbadane jedynie w "przeglądowym" rozdziale II powyżej. Dlatego też zaproponowaliśmy Stałemu Komitetowi rozszerzenie analizy prawa precedensowego podjętej w niniejszym sprawozdaniu wyłącznie w odniesieniu do art. 5.1 - na wszystkie postanowienia Konwencji z Lugano, którą stanowią źródło prawa precedensowego. W ten sposób, z jednej strony można będzie zweryfikować to, w jakim zakresie nasze wnioski dotyczące art. 5.1 mają szersze zastosowanie, natomiast z drugiej strony materiały dotyczące prawa precedensowego zebrane w oparciu o Protokół Nr 2 nabrałyby dodatkowej wartości, ponieważ byłyby łatwiejsze do wykorzystania.

Naszym zdaniem najbardziej odpowiednią metodą byłoby sporządzenie w pierwszym etapie skonsolidowanej wersji sprawozdania, które objęłoby wszystkie dostępne obecnie materiały prawa precedensowego, tj. od zeszytu 1 do 8, a następnie dokonywanie dorocznej ich aktualizacji, w miarę publikowania nowych zeszytów. Na podstawie naszego doświadczenia, pozwalamy sobie dodać, że takie prace byłyby znacznie ułatwione poprzez materialne wsparcie mające na celu przede wszystkim pokrycie wydatków ponoszonych na niektóre tłumaczenia i/lub prace sekretarskie.

Ponadto, autorzy sprawozdania zwracają uwagę na fakt, że szereg występujących w zeszytach orzeczeń, które zostały napisane w językach rzadko stosowanych, jest później tłumaczonych, przede wszystkim na język angielski, w celu ich publikacji, w całości lub w postaci podsumowania, w przeglądach prawniczych. Zeszyty wymieniają te tłumaczenia, o ile są one dostępne w czasie wydawania danego zeszytu, jednak szereg tłumaczeń publikowanych jest dopiero później. W naszym sprawozdaniu starannie wymieniliśmy te "nowe" tłumaczenia, tj. te, które jeszcze nie istniały w chwili przygotowywania danego zeszytu, i które nie są wymienione w metryczce orzeczeń włączonych do tych zeszytów. Sądzymy również, iż pożytecznym byłoby, gdyby przyszłe sprawozdania (jak również publikacje Szwajcarskiego Instytutu Prawa Porównawczego) uczyniły to samo.

Konkludując, autorzy pragną podziękować służbom Komitetu za pomoc, jakiej udzieliły one w zapewnieniu francuskiego tłumaczenia orzeczeń (c) oraz (f) w rozdziale III, i ponadto stwierdzają oni, że ich zadanie zostało w dużym stopniu ułatwione przez wstępną analizę prawa precedensowego, jaką przekazały odpowiednie służby Trybunału Sprawiedliwości w oparciu o Protokół Nr 2. Pragną oni również podziękować członkom Stałego Komitetu za zaufanie, jakim ich obdarzyli zlecając im zadanie sporządzenia pierwszego eksperymentalnego sprawozdania, i wyrażają pragnienie, aby niniejsze sprawozdanie umożliwiło pożyteczną dyskusję na temat metod stosowanych w wykorzystaniu prawa precedensowego zebranego przez służby Trybunału Sprawiedliwości zgodnie z Protokołem Nr 2.

Prof. Alegria Borrás (Hiszpania)

Dr Alexander R. Markus (Szwajcaria)

Prof. Haris Tagaras (Grecja)