

DZIESIĄTY RAPORT NA TEMAT KRAJOWEGO PRAWA PRECEDENSOWEGO DOTYCZĄCEGO KONWENCJI Z LUGANO

Oliver Parker, Regina Terry, Viviana Onaca oraz Ioanna Burduf

I. Wprowadzenie

W październiku 2007 roku Stały Komitet Konwencji z Lugano wyznaczył delegatów ze Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej, Irlandii oraz Rumunii do opracowania dziesiątego raportu na temat krajowego orzecznictwa dotyczącego tej Konwencji. Za wyjątkiem orzeczeń sądów szwajcarskich, niniejszy raport oparty został na 16-tym pakiecie orzeczeń przedłożonych w październiku 2007 roku przez Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich, zgodnie z Protokołem nr 2 do Konwencji.

Spośród 39 orzeczeń zawartych w pakiecie, 7 dotyczyło Konwencji. W ramach tej ostatniej kategorii 2 zostały wydane przez sądy w Szwajcarii. Na wniosek delegacji szwajcarskiej orzeczenia te zostały w niniejszym raporcie pominięte; zamiast nich omawiane są 4 inne szwajcarskie orzeczenia. Na tej podstawie wystąpią odwołania do następujących 9 orzeczeń:

- * Orzeczenie Federalnego Sądu Najwyższego Szwajcarii (Bundesgerichtshof) z dnia 28 marca 2007 roku
- * Orzeczenie Federalnego Sądu Najwyższego Szwajcarii (Bundesgerichtshof) z dnia 23 kwietnia 2007 roku
- * Orzeczenie Federalnego Sądu Najwyższego Szwajcarii (Bundesgerichtshof) z dnia 13 marca 2007 roku
- * Orzeczenie Federalnego Sądu Najwyższego Szwajcarii (Bundesgerichtshof) z dnia 6 marca 2007 roku
- * Orzeczenie francuskiego Sądu Kasacyjnego z dnia 28 lutego 2006 roku (2007/22)
- * Orzeczenie Wysokiego Sądu w Irlandii z dnia 7 marca 2006 roku (2007/34)
- * Orzeczenie Hoyesterett w Norwegii z dnia 7 września 2006 roku (2007/35)

* Orzeczenie Supremo Tribunal de Justica w Portugalii z dnia 21 września 2006 roku (2007/37)

* Orzeczenie Sądu Najwyższego w Polsce z dnia 28 marca 2007 roku (2007/39)

Powyższe 9 orzeczeń zostało pokrótce przedstawionych i omówionych poniżej.

II. Przegląd orzecznictwa

Tytuł I – Zakres

Artykuł 1(2) (niestosowanie Konwencji w odniesieniu do niektórych postępowań upadłościowych)

Przedmiotowa sprawa, rozstrzygnięta w dniu 23 kwietnia 2007 roku, dotyczyła postępowania upadłościowego prowadzonego wobec jednej z linii lotniczych. I chociaż główne postępowanie zostało wszczęte w Belgii, to ta linia lotnicza zbankrutowała w Szwajcarii. Na tej podstawie strony postępowania prowadzonego w Belgii, w szczególności Państwo Belgijskie, dążyły do wpisania swoich roszczeń na listę wierzytelności w postępowaniu upadłościowym, które zostało wszczęte w Szwajcarii. Wspomniana lista stanowi wykaz zobowiązań w ramach masy upadłościowej oraz odpowiednio – wykaz roszczeń, które w zależności od ich statusu, wartości, rangi oraz ewentualnego uprzywilejowania – mogą być zaspokajane z dochodów uzyskanych z masy upadłościowej. Szwajcarscy likwidatorzy masy upadłościowej odmówili jednak wpisania roszczeń belgijskich wierzycieli na listę wierzytelności. Decyzja ta została podjęta ze względów terytorialnych w szczególności ze względu na to, iż szwajcarskie przepisy regulujące to postępowanie dotyczą jedynie roszczeń wniesionych w Szwajcarii oraz że decyzja o wpisaniu na listę leży w wyłącznej gestii likwidatorów. Lista ta nie powinna zatem obejmować roszczeń wierzycieli objętych postępowaniem toczącym się w Belgii. Sąd Federalny podtrzymał tę decyzję i oddalił wniesioną apelację.

Jedną z kwestii do rozstrzygnięcia w sprawie było ustalenie, czy postępowanie prowadzone przed likwidatorami szwajcarskimi należało do zakresu Konwencji z Lugano, której Artykuł 1(2) wyłącza z zakresu jej stosowania "upadłość, postępowania dotyczące zakończenia działalności upadłych spółek lub innych osób, układy oraz inne podobne postępowania". Belgijscy wnioskodawcy twierdzili, że jeśli

postępowanie to należy do zakresu Konwencji, wówczas szwajcarscy likwidatorzy mają obowiązek uznania wnioskodawców postępowania prowadzonego w Belgii i wpisania ich na swoją listę.

Sąd Federalny uznał, że zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS), wyłączenie to [z art. 1(2) – przyp. tłum.] ma zastosowanie w kategoriach ogólnych jedynie w odniesieniu do pozwów wniesionych w związku z likwidacją upadłościową wynikającą bezpośrednio z postępowania upadłościowego i ściśle związaną z likwidacją aktywów lub z sądowym postępowaniem układowym. Nie są objęte tym wyłączeniem postępowania, które nie mają swego źródła w odzyskiwaniu długów lub w prawie upadłościowym lub nie są ich bezpośrednim skutkiem i które z dużym prawdopodobieństwem byłyby prowadzone nawet bez postępowania upadłościowego.

Sąd Federalny powołał się na dominujący w środowisku akademickim pogląd, że szwajcarskie postępowanie układowe wychodzi poza zakres objęty Konwencją. Sąd rozpatrywał również kwestię, czy Artykuł 16(5) miał w tym przypadku zastosowanie jako wyjątek od Artykułu 1(2). Belgijscy wierzyciele argumentowali za taką właśnie interpretacją. Pierwszy ze wspomnianych przepisów przewiduje bowiem obowiązkową jurysdykcję wyłączną "w postępowaniach, których przedmiotem jest zezwolenie na wykonanie orzeczeń – sądów Umawiającego się Państwa, na którego terytorium wykonanie powinno nastąpić lub nastąpiło".

Sąd Federalny uznał, że nie będzie orzekał, czy w tej sprawie ma zastosowanie wyłączenie z zakresu Artykułu 1(2), czy też jurysdykcja wyłączna określona w Artykule 16(5). Sąd uznał, że ze względu na proceduralny charakter szwajcarskiego postępowania prowadzonego przed likwidatorami, zastosowanie ma zasada terytorialności, a zgodnie z nią jurysdykcję krajową w odniesieniu do tego postępowania posiada Szwajcaria. Konwencja z Lugano nie daje żadnej podstawy w ramach prawa międzynarodowego do ograniczania właściwości szwajcarskiej administracji upadłościowej lub kwestionowania jej decyzji o układzie.

Nie wydaje się, aby sprawa ta została rozstrzygnięta inaczej w warunkach nowej Konwencji z Lugano.

Tytuł II – Jurysdykcja

Artykuł 5(1) (stosowanie jurysdykcji umownej)

W Sprawie 2007/34 pojawiły się dwie kluczowe kwestie, które rozstrzygał Wysoki Sąd w Irlandii. Jedna z nich dotyczyła Artykułu 17 i jest omawiana w dalszej części niniejszego raportu, łączenie ze stanem faktycznym, w którym zaistniała konieczność zastosowania wymienionego przepisu. Druga kwestia dotyczyła Artykułu 5(1) i jest omawiana w tym miejscu. Powodem występującym w sprawie była spółka zarejestrowana w Irlandii, natomiast pozwany była spółka zarejestrowana w Szwajcarii. Ta ostatnia zobowiązała się w ramach umowy do wyprodukowania i dostarczenia maszyny pewnego typu. Kiedy maszyna ta zapaliła się i wybuchła powodowie, w oparciu o Artykuł 5(1), podjęli próbę pozwania spółki [szwajcarskiej – przyp. tłum.] w Irlandii. Jednakże, aby taka próba zakończyła się powodzeniem, niezbędne było rozstrzygnięcie przez sąd, czy spółka występująca w roli powoda wykazała, że miejscem wykonania zobowiązania umownego była Irlandia. W celu wydania rozstrzygnięcia, sąd musiał najpierw określić zobowiązanie, w odniesieniu do którego wystąpiono z roszczeniem, a także rozstrzygnąć kwestię prawa właściwego dla oceny tego zobowiązania. Jeżeli idzie o tę drugą kwestię, to przy braku konieczności analizowania klauzuli dotyczącej wyboru prawa sąd przyjął, że decydujące znaczenie powinno mieć tutaj orzecznictwo wspólnotowe. Stosownie do tego uznano, że zobowiązanie określone w Artykule 5 (1) było zobowiązaniem umownym stanowiącym podstawę postępowania (w przeciwieństwie do jakiegokolwiek zobowiązania wynikającego z przedmiotowej umowy) – patrz: *De Bloos SPLR v. Société en commandite par action Bouyer*¹.

W omawianej sprawie niektóre elementy zobowiązania umownego, takie jak np. zaprojektowanie i wykonanie produktu – mogły zostać wykonane jedynie w Szwajcarii, podczas gdy inne mogły zostać wykonane tylko w Irlandii – jak np. ponowne złożenie maszyny, jej uruchomienie czy szkolenie personelu. W celu osiągnięcia zadowalającego rezultatu, niezbędne było określenie całościowego zobowiązania i skoncentrowanie się na rozstrzygnięciu kwestii – gdzie takie zobowiązanie miało być wykonane. W konkluzji stwierdzono, że ogólnym zobowiązaniem było dostarczenie maszyny wolnej od takiego rodzaju usterek, które

¹ Sprawa C-14/76 [1976] ECR

uniemożliwiałyby jej wykorzystanie zgodnie z przeznaczeniem. W kontekście tak określonego zobowiązania, dostawa maszyny miała nastąpić w Irlandii, a wiodącym zobowiązaniem umownym było dostarczenie maszyny złożonej i uruchomionej w Irlandii. Jako że miejscem wykonania zobowiązania określonym dla celów Artykułu 5(1) była fabryka powoda w Irlandii, powodowie mieli zatem prawo powoływać się na ten Artykuł występując w Irlandii z pozwem przeciwko stronie pozwanej.

Pomimo znaczących zmian wprowadzonych do Artykułu 5(1) w warunkach nowej Konwencji z Lugano, nie jest bynajmniej jasne, czy biorąc pod uwagę stan faktyczny tej sprawy zmiany te doprowadziłyby do innego rozstrzygnięcia.

Artykuł 5(3) (stosowanie jurysdykcji w sprawach czynów niedozwolonych)

(i) stosowanie w odniesieniu do Internetu

Sprawa, rozstrzygnięta w dniu 6 marca 2007 roku [przez Federalny Sąd Najwyższy Szwajcarii – przyp. tłum.], dotyczyła pozwu wniesionego przez szwajcarską firmę ubezpieczeniową, która wszczęła postępowanie w Szwajcarii w celu ochrony nazw swoich domen przed bezprawnym używaniem tych nazw przez osobę zamieszkałą w Londynie. Pozew ten został przyjęty przez Sąd Kantonalny w Zurychu ponieważ sąd uznał że ma jurysdykcję na podstawie Artykułu 5(3) Konwencji z Lugano. Pozew oparty był na twierdzeniu, że pozwany naruszył prawa powoda do znaków towarowych. Po rozpoznaniu apelacji od tego orzeczenia Sąd Federalny podtrzymał orzeczenie Sądu Kantonalnego, w szczególności powołanie się tego sądu na jurysdykcję wynikającą z Artykułu 5 (3).

Sąd Federalny uznał, że co do zasady Artykuł 5(3) obejmuje wszystkie roszczenia wynikające z przypisywanej pozwanemu odpowiedzialności z tytułu szkody w sytuacji, kiedy roszczenie nie wynika z umowy w rozumieniu Artykułu 5(1). W szczególności artykuł ten obejmuje roszczenia wynikające z naruszenia praw własności intelektualnej, w tym znaków towarowych. I chociaż nie ma pewności co do tego czy w odniesieniu do roszczeń z tytułu czynów niedozwolonych dotyczących Internetu za miejsce skutku czynu niedozwolonego uznać należy dowolne miejsce, w którym dostępna jest dana strona internetowa, to jednak sąd stwierdził, że do miejsca skutku naruszenia praw do znaku towarowego przez nazwy domen – w sposób jasny zalicza się miejsce, gdzie domeny te mogą być zgodnie z założeniem dostępne. Sąd

uznał, że dla celów publikacji na stronie internetowej wystarcza, aby była ona dostępna w Internecie pod nazwą domeny. Sąd pozostawił otwartą kwestię, czy miejsce skutku ograniczyć należy do miejsca zamierzonego wykorzystania. Jednakże nawet gdyby przyjęto takie ograniczenie, jego wymóg w tym przypadku zostałby spełniony bo nazwy domen zawierały komponent "Suisse", a zatem dostęp do nich był zamierzony w każdym miejscu na terenie Szwajcarii.

(ii) stosowanie w odniesieniu do orzeczeń o ustalenie negatywne

Sprawa ta, rozstrzygnięta w dniu 13 marca 2007 roku [przez Federalny Sąd Najwyższy Szwajcarii – przyp. tłum.], dotyczyła spółki A z siedzibą w Szwajcarii, która wynegocjowała umowę reasekuracyjną pomiędzy spółką C a spółką K. Spółka C następnie zbankrutowała, na skutek czego oraz jednej z klauzul w umowie, wielu jej klientów nie mogło otrzymać odszkodowania z tytułu ewentualnej odpowiedzialności. Z tego wynikała potencjalna odpowiedzialności deliktowa spółki A. Jej podstawę miałyby stanowić fakt, że spółka ta złożyła fałszywe oświadczenie, iż istnieje odpowiednia ochrona ubezpieczeniowa obejmująca tych klientów. W związku z taką potencjalną odpowiedzialnością, spółka A wystąpiła w Szwajcarii o wydanie orzeczenia o ustalenie, że nie ponosi ona żadnej pozaumownej odpowiedzialności wobec jakichkolwiek poszkodowanych klientów, którzy mogliby twierdzić że spółka ta złożyła wobec nich fałszywe oświadczenie o istnieniu ochrony ubezpieczeniowej. Sąd Cywilny w Bazylei, Sąd Apelacyjny w Bazylei oraz Sąd Federalny – wszystkie one stwierdziły brak swojej jurysdykcji w tej sprawie.

W sprawie tej sądy szwajcarskie rozważały okoliczności, w których powód dążący do uzyskania orzeczenia o ustalenie negatywne mógłby powołać się na jurysdykcję wynikającą z Artykułu 5(3). Zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, pozwy stron utrzymujących, że poniosły szkodę wynikającą z czynu niedozwolonego mogą być prawidłowo wnoszone zarówno w miejscu, gdzie miał miejsce czyn wywołujący szkodę jak i w miejscu, gdzie nastąpił skutek tego czynu. I chociaż w zasadzie sprawca szkody mógłby się powołać na tę opcję, to jednak prawidłowo mógłby on tak uczynić tylko takim w zakresie, w jakim wybrana opcja nie powodowałaby wyboru sądu sprzecznego z zasadą kierowania się względami praktycznymi, która stawi podstawę dla takiej jurysdykcji. Zasada ta odzwierciedla

względy dotyczące prawidłowego wymiaru sprawiedliwości oraz prawidłowego prowadzenia postępowania, w szczególności w zakresie wyznaczenia sądu najlepiej umiejscowionego dla celów zebrania niezbędnych dowodów i rozstrzygnięcia sporu. W sprawach dotyczących orzeczeń o ustalenie negatywne powinno się zatem wymagać występowania szczególnego związku pomiędzy jurysdykcją wynikającą z Artykułu 5(3) a dowodami oraz stanem faktycznym sprawy. Orzeczenie Sądu Federalnego odwołuje się również do tego wymogu jako rekompensaty dla potencjalnego poszkodowanego za utratę możliwości wyboru przez niego forum, jednakże nie jest jasne, w jakim zakresie sąd wydając orzeczenie oparł się na tym względzie.

Określając jednakże wspomniany wymóg istnienia szczególnego związku Sąd Federalny w sposób wyraźny oparł się na innym względzie. Fakt, że to właśnie potencjalny sprawca czynu niedozwolonego w normalnych warunkach decyduje o miejscu swoich poczynań czyni dla potencjalnego poszkodowanego zasadniczą różnicę z perspektywy jurysdykcyjnej ponieważ jurysdykcja uzależniona jest od okoliczności stworzonych przez potencjalnego sprawcę. Wymóg istnienia szczególnego związku jest niezbędny w celu zapobieżenia sytuacji – w której potencjalny sprawca poprzez umiejętne planowanie swoich czynów, nieuczciwie zapewni sobie jurysdykcję sprzyjającą uzyskaniu orzeczenia ustalającego i najbardziej niekorzystną dla potencjalnego pokrzywdzonego.

W ocenie powoda sądem właściwym na podstawie art. 5 (3) Konwencji był sąd w Bazylei, Szwajcaria. Twierdził on że w miejscu tym zaistniały istotne elementy potencjalnego czynu niedozwolonego. Jednakże Sąd Federalny stwierdził, że miejsce to nie miało wystarczającego związku z faktami będącymi przedmiotem sporu, jako że czyny, które miały tam miejsce stanowiły jedynie niewielką część wszystkich okoliczności tej sprawy. W sprawie takiej jak ta, niezbędne jest uwzględnienie łącznie działań wszystkich zainteresowanych stron, a nie tylko działań potencjalnego sprawcy czynu niedozwolonego. Ważne jest określenie sądu, który byłby najbardziej odpowiedni dla zebrania dowodów niezbędnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Przy dokonywaniu tej oceny kluczowym jest zidentyfikowanie kwestii szczególnie spornych, dla rozstrzygnięcia których potrzebne będą na rozprawie dowody.

W świetle tych rozważań Sąd Federalny stwierdził, że działania podejmowane przez powoda w Szwajcarii miały mniejsze znaczenie w kontekście całej sprawy niż skutki tych działań w Holandii. Odpowiednio, zgodnie ze stanem faktycznym sprawy, jurysdykcja z Artykułu 5(3) została prawidłowo usytuowana w drugim z tych krajów.

Nie wydaje się, aby to orzeczenie zostało rozstrzygnięte inaczej w warunkach nowej Konwencji z Lugano.

Artykuł 13(1) (stosowanie jurysdykcji konsumenckiej)

Sprawa, rozstrzygnięta w dniu 28 marca 2007 roku [przez Federalny Sąd Najwyższy Szwajcarii – przyp. tłum.], dotyczyła A – osoby zamieszkałej w Grecji, posiadającej rachunek bankowy w Banku X, który miał swoją siedzibę w Szwajcarii. Bank X wszczął w Sądzie Okręgowym w Zurychu postępowanie przeciwko A o kwotę 9 milionów dolarów. A twierdził, że sąd szwajcarski nie ma jurysdykcji, bowiem zgodnie z Artykułem 13 Konwencji przedmiotowa umowa jest umową konsumencką, a zatem zgodnie z Artykułem 14(2) jurysdykcję posiada sąd Państwa, w którym konsument ma miejsce zamieszkania.

Sąd Okręgowy odrzucił podnoszony przez A zarzut braku jurysdykcji; podobnie uczynił Wysoki Sąd w Zurychu. Ten ostatni stwierdził, że żaden z warunków wstępnych określonych w Artykule 13(1) nie został spełniony. Stwierdził również, że sąd ma jurysdykcję wynikającą z Artykułu 18 ponieważ A wdał się przed sądem w spór. A odwołał się do Sądu Federalnego.

Sąd Federalny zajął się pokrótce, i to w kategoriach ortodoksyjnych, kwestią Artykułu 18. Uznał, że na podstawie postanowień tego artykułu każda merytoryczna obrona przed roszczeniem stanowi wdanie się w spór. Jednakże wnioski złożone przed podjęciem obrony merytorycznej, takie jak wniosek o odroczenie postępowania nie są objęte postanowieniami tego artykułu. Jurysdykcji nie można kwestionować po złożeniu wniosków, które na podstawie krajowego prawa procesowego uznawane są za obronę merytoryczną. To prawo krajowe określa moment, w którym czynność procesowa musi zostać uznana za wdanie się w spór.

W odniesieniu do Artykułu 13 (1), Sąd Federalny stwierdził, że zgodnie z orzeczeniem w sprawie Gruber v. Bay², termin "konsument" powinien być interpretowany w sposób ścisły. Kwestię tę należy rozstrzygać uwzględniając pozycję zajmowaną przez daną osobę w ramach konkretnej umowy oraz w związku z charakterem tej umowy i jej celem, a nie na podstawie subiektywnej oceny statusu tej osoby dokonanej przez nią samą. Zgodnie z tym, jedna i ta sama osoba przy niektórych transakcjach może być traktowana jako konsument, przy innych zaś – nie (Benincasa v. Dentalkit)³. To sąd, w świetle zebranych dowodów, musi ustalić czy celem umowy w jakimkolwiek znaczącym zakresie było zaspokojenie potrzeb zawodowych lub gospodarczych danej osoby.

W tej sprawie elementem decydującym było ustalenie, czy cel dla którego A zawarł umowę z bankiem miał charakter prywatny. A utrzymywał, że rachunek służył wyłącznie jego prywatnym celom. Twierdził, że umowa zastawu dotycząca tego rachunku została zawarta pod naciskiem Banku X. Jej celem nie było zastawienie salda rachunku na rzecz spółek należących do A, lecz ustanowienie pokrycia dla ujemnego salda na prywatnych rachunkach – jego własnym oraz jego żony. Bank X kwestionował te twierdzenia, jednak Sąd Wyższej Instancji nie przeprowadził żadnych dowodów dotyczących tej kwestii. Zamiast tego, wyłącznie na podstawie niekwestionowanego faktu, że rachunek ten był powiązany z różnymi rachunkami firm A, sąd stwierdził, że ten konkretny rachunek miał istotne znaczenie dla jego działalności gospodarczej, a zatem nie służył jego prywatnym potrzebom. Powołując się na fakt nieprzeprowadzenia przez Sąd Wyższej Instancji dowodów dotyczących tej kwestii, Sąd Federalny uznał, że sąd ten naruszył Artykuł 13(1). Kwestia została przekazana do sądu niższej instancji z wytycznymi przeprowadzenia postępowania dowodowego w tej materii oraz rozstrzygnięcia sprawy na ich podstawie.

Sąd Federalny uznał również, że umowa o prowadzenie rachunku bankowego była "umową o świadczenie usług" w świetle warunków określonych w Artykule 13(1). Biorąc pod uwagę szeroką wykładnię jaką należy zastosować wobec tej kategorii umów, to zaklasyfikowanie tej umowy jako umowy o świadczenie usług nie zostało zmienione przez późniejszą umowę limitu kredytowego. Ta druga umowa nie

² Sprawa C-464/01 (orzeczenie wydane w dniu 20 stycznia 2005 roku)

³ Sprawa C-269/95 [1997] ECR

powinna być bowiem traktowana w oderwaniu, ale jako jedna z wielu różnych usług rutynowo świadczonych przez bank w związku z prowadzoną działalnością bankową. Wreszcie Sąd Federalny uznał, że Sąd Wyższej Instancji nie przeprowadził odpowiednich dowodów w związku z twierdzeniem A, że jego rachunek bankowy, otworzony w 1982 roku, stał się po prostu rachunkiem uspionym, który został następnie otwarty pod tym samym numerem. Jeżeli takie twierdzenie miałyby być poparte dowodami, wówczas termin ponownego otwarcia rachunku nie powinien pozbawiać A ochrony jurysdykcyjnej zapewnianej mu przez Rozdział 4 Konwencji. Na tej podstawie, wcześniejsza data była tutaj datą kluczową, ponieważ stanowiła moment, w którym umowa została zawarta. Stanowisko w tej kwestii byłoby inne gdyby stwierdzono, że nowa umowa rachunku bieżącego została zawarta w terminie późniejszym. W takim przypadku kluczową rolę odgrywałaby data późniejsza. Ta kwestia również została przekazana do sądu niższej instancji w celu przeprowadzenia postępowania dowodowego.

Pomimo znaczących zmian wprowadzonych do Artykułu 13 w warunkach nowej Konwencji z Lugano, nie jest oczywiste, czy sprawa ta byłaby rozstrzygnięta inaczej.

Artykuł 16 (1) (jurysdykcją wyłączną w sprawach dotyczących nieruchomości)

(i) niestosowanie w kontekście postępowania rozwodowego

W sprawie Nr 2007/37 sądy portugalskie musiały odpowiedzieć na pytanie, czy zawarte w orzeczeniu rozwodowym wydanym przez sąd szwajcarski postanowienie dotyczące kwestii majątkowej należy do kategorii spraw których przedmiotem są prawa rzeczowe na nieruchomościach – co uniemożliwiłoby wykonanie takiego postanowienia [w Portugalii – przyp. tłum.].

W ramach ugody w postępowaniu rozwodowym, które toczyło się w Szwajcarii, sądy szwajcarskie określiły pewne wymogi dotyczące domu położonego w Portugalii. Zasadniczo ugoda sprowadzała się do tego, że jeżeli mąż chciał utrzymać pełną własność nieruchomości – powinien wypłacić żonie kwotę, odpowiadającą połowie szacowanej wartości domu (którego budowa była finansowana przez małżonków z ich oszczędności). W przypadku sprzedaży domu, żona miała prawo do połowy sumy uzyskanej ze sprzedaży.

Mąż zakwestionował to postanowienie przed sądami w Portugalii, głównie na tej podstawie, że sądy portugalskie mają jurysdykcję wyłączną w sprawach których przedmiotem są prawa rzeczowe na nieruchomości położonej w Portugalii. Uzasadnienie opierało się na konkretnym artykule portugalskiego Kodeksu Cywilnego, który zrównywał portugalskie prawo ze sformułowaniem Artykułu 16 Konwencji z Lugano i z Brukseli. Mąż przegrał w pierwszej instancji i odwołał się od decyzji sądu niższej instancji do Sądu Najwyższego.

Sąd, chociaż bezpośrednio nie nawiązywał do tego w orzeczeniu, to wydając je uwzględnił orzecznictwo ETS, zgodnie z którym artykuł 16(1), będący wyjątkiem od ogólnych zasad jurysdykcji, nie może być interpretowany szerzej niż wymaga tego przyświecający mu cel (*Klein v. Rodos Management Ltd*)⁴. Sąd odnotował również wypowiedzi ETS, że Artykuł 16 (1) musi być interpretowany w ten sposób, że wyłączna jurysdykcja sądów Umawiającego się Państwa, w którym nieruchomość jest położona nie obejmuje wszystkich postępowań dotyczących praw rzeczowych na tej nieruchomości, lecz te tylko, których celem jest określenie rozmiaru nieruchomości, ich elementów składowych, praw własności, posiadania lub istnienia innych praw rzeczowych do nieruchomości oraz zapewnienia ich posiadaczom ochrony praw związanych z ich udziałami (*Reicher and Kockler v. Dresdner Bank AG*).⁵ Wydaje się, że w tej sprawie przyjęto pogląd iż decyzja sądu szwajcarskiego nie wprowadzała zmian w zakresie istniejących praw własności, a jedynie określała zobowiązania finansowe, które miałyby powstać w przypadku gdyby podjęto pewne działania. Tak więc sądy portugalskie nie miały w tej sprawie jurysdykcji wyłącznej.

(ii) stosowanie w odniesieniu do współwłasności

Sprawa 2007/35 związana była z nieruchomością położoną w Hiszpanii, która stanowiła współwłasność razem zamieszkującej ją pary. Kiedy jeden ze współwłaścicieli zmarł, drugi wystąpił o zniesienie współwłasności w Norwegii ponieważ zmarły miał miejsce zamieszkania w tym kraju. Pozew został odrzucony na podstawie Artykułu 16(1)(a) Konwencji z Lugano, zgodnie z którym wyłączną

⁴ Sprawa C-73/04 [2005] ECR

⁵ Sprawa C-115/88 [1990] ECR

jurysdykcję mają sądy w Hiszpanii. Można założyć, że uwzględnienie pozwu skutkowałoby sprzedażą nieruchomości.

Sprawa trafiła w końcu do [norweskiego – przyp. tłum.] Sądu Najwyższego w sytuacji, gdzie dwa sądy niższej instancji uznały jurysdykcję sądów norweskich w tej sprawie. Sąd zauważył, że zgodnie z orzecznictwem ETS (*Land Oberösterreich v ČEZ as*) termin "prawa rzeczowe" powinien być interpretowany autonomicznie⁶. Zacytowano również orzeczenie w sprawie *Reicher and Klocker* (wspomnianej wcześniej przy omawianiu sprawy 2007/37). Ponadto, wspomniano także sprawę *Gallard v Chekili*⁷, w której ETS odwołał się do wyjaśnienia przedstawionego w Raporcie Schlossera w kwestii różnicy pomiędzy prawem *in rem* a prawem *in personam* – pierwsze z nich jest skuteczne *erga omnes*, podczas gdy to drugie może być powoływane jedynie w odniesieniu do konkretnej osoby. Z perspektywy Sądu Najwyższego, należało rozstrzygnąć sprawę odpowiadając najpierw na pytanie, czy spełnione zostały warunki wymagane dla zniesienia współwłasności. Takie warunki mogły być uregulowane w umowie lub wynikać z przepisów. Stosownie do tego, roszczenie o rozwiązanie umowy powinno być skierowany przeciwko osobom przejmującym tę część współwłasności, która wcześniej należała do osoby zmarłej. Nie mogło ono być traktowane jako roszczenie skuteczne *erga omnes* zaś Artykuł 16(1)(a) Konwencji z Lugano – uwzględniając fakt, że nie powinno się go interpretować szerzej niż wynika to z jego celu – nie miał zastosowania. A zatem sądy norweskie miały jurysdykcję w tej sprawie.

Należy odnotować, że sformułowanie Artykułu 16(1) zostało dokładnie odzwierciedlone w Artykule 22(1) nowej Konwencji z Lugano. Stąd też ugruntowane orzecznictwo dotyczące tego Artykułu pozostanie prawdopodobnie w dużym stopniu aktualne.

Artykuł 17 (zasady dotyczące umowy prorogacyjnej)

W sprawie 2007/34 (wspomnianej wcześniej) sądy w Irlandii miały także rozważyć znaczenie Artykułu 17 dla prowadzonego postępowania. Istotą sprawy było dążenie szwajcarskich pozwanych do odrzucenia pozwu na tej podstawie, że umowa na którą

⁶ Sprawa C-343/04 [2006] ECR

⁷ Sprawa C-518/99 (orzeczenie wydane w dniu 5 kwietnia 2001 roku)

powoływał się powód zawierała klauzulę przewidującą wyłączną jurysdykcję sądów w Aargau w Szwajcarii.

Stan faktyczny był następujący. Pozwany przedstawił szereg ofert na wyprodukowanie i dostawę pewnej maszyny – wszystkie z nich zawierały stwierdzenie, że podlegają one ogólnym warunkom umownym pozwanego, które zostały załączone. Warunki te z kolei zawierały klauzulę o wyłącznej jurysdykcji, stanowiącą że:

- sądem właściwym, zarówno dla odbiorcy jak i dla dostawcy, będzie sąd siedziby dostawcy (jednakże dostawca był również uprawniony do wniesienia pozwu przeciwko odbiorcy w miejscu siedziby tego ostatniego);
- umowa miała podlegać prawu materialnemu obowiązującemu w Szwajcarii.

Powód przesłał zamówienie zakupu – po raz pierwszy za pośrednictwem faksu zaś po raz drugi – pocztą. Wersja przesłana pocztą zawierała kopię ogólnych warunków umów powoda, którą adresat otrzymał, ale nie wydaje się, aby ją przeczytał, a jedynie włączył do dokumentacji. Te ogólne warunki zawierały postanowienie, że potwierdzenie zamówienia przez pozwanego jest traktowane jako przyjęcie zamówienia, oraz że akceptacja ta ograniczona jest pewnymi wyraźnymi postanowieniami i warunkami, a jakiegokolwiek postanowienia i warunki dodatkowe lub inne od tych wyraźnie określonych będą zakwestionowane i odrzucone przez zamawiającego. W ten sposób rozpoczęto realizację zamówienia, przy czym pozwany był przekonany, że transakcja była realizowana na podstawie jego ogólnych warunków, podczas gdy powód sądził, że jego postanowienia i warunki zostały zaakceptowane.

Do sądu zwrócono się po pierwsze, aby rozpatrzył standard dowodu⁸, co było niezbędne dla rozstrzygnięcia kwestii, czy Artykuł 17 powinien mieć zastosowanie. Sąd odrzucił przedstawiony przez pozwanego argument, że jego obowiązkiem było

⁸ W systemie *common law* standard dowodu to pewien określony „poziom” który musi posiadać dowód aby na jego podstawie pewne okoliczności uznać za udowodnione. Różne sprawy wymagają różnych „standardów dowodów” np. w sprawach karnych aby skazać oskarżonego wymagane są dowody „ponad wszelką wątpliwość” (*beyond a reasonable doubt*) tzn. ława przysięgłych nie może mieć żadnych wątpliwości co do jego winy. W sprawach cywilnych wymagany jest „bilans prawdopodobieństw” (*balance of probabilities*) zwany też „przewagą dowodu” (*preponderance of the evidence*) co oznacza, iż strona musi wykazać, że dane twierdzenie wydaje się bardziej prawdziwe niż nieprawdziwe – przypis tłum.

jednie wykazać istnienie uzasadnionej kwestii spornej. Sąd wyraził natomiast pogląd, że normalny standard dowodu stosowany w sprawach cywilnych polega na tym, że pozwany musi udowodnić odpowiednie fakty na zasadzie bilansu prawdopodobieństwa. Formułując taki pogląd, sąd zauważył że przyjęcie linii argumentacji prezentowanej przez pozwanego rodziłoby problemy w sytuacji, gdyby obie strony miały do przedstawienia, zgodnie ze sprawiedliwą oceną – uzasadnioną kwestię sporną. Gdyby wniosek został uwzględniony, mogłoby to stanowić rażąca dyskryminację w stosunku do powoda, naruszającą Artykuł 40.1 Konstytucji Irlandii, który gwarantuje równość wobec prawa.

Rozpatrując Artykuł 17, sąd stwierdził, że każda umowa musi być interpretowana w sposób ścisły i że należy ustalić, czy klauzula prorogacyjna była przedmiotem konsensusu pomiędzy stronami (*Salotti v. Rūva Polstereimashinen GmbH*⁹, *Galleries Segoura SPRL v. Société Rahim Banakdarian*¹⁰). Celem wymogów formalnych nałożonych przez Artykuł 17 było zapewnienie, że konsensus taki rzeczywiście został osiągnięty. Konsensus mógł być wywiedziony w sytuacji, w której klauzula prorogacyjna została włączona do ogólnych warunków sprzedaży, ale tylko wtedy, gdyby podpisana przez strony umowa zawierała wyraźne odwołanie się do tych warunków. Mógłby on również zostać wywiedziony nawet przy braku dowodu jako takiego w umowie – w sytuacji, w której okoliczności wskazują, iż w kontekście handlowym, w jakim umowa została zawarta prawdopodobieństwo istnienia takiego konsensusu jest większe, niż jego braku.

W tym przypadku jasnym było, że klauzula prorogacyjna zawarta była w formie pisemnej w ogólnych warunkach pozwanego. Jednakże przed zawarciem umowy pomiędzy stronami nie istniała żadna praktyka, ponieważ była to pierwsza tego rodzaju umowa przez nie zawarta – a nie było też dowodów wskazujących na to, iż umowa ta zgodna była z powszechnie uznanym zwyczajem stosowanym w ich branży lub prowadzonej przez nie działalności i regularnie przestrzegany przez strony umów tego rodzaju. A zatem pierwszoplanową kwestią do ustalenia było istnienie jakiegokolwiek umowy dotyczącej włączenia takiej klauzuli.

⁹ Sprawa C-24/76 [1976] ECR

¹⁰ Sprawa C-25/76 [1976] ECR

Patrząc obiektywnie na stan faktyczny sprawy sąd uznał, że strony nie były zgodne w kwestii włączenia klauzuli prorogacyjnej, ponieważ wysłanie przez powoda swoich ogólnych warunków było formą odrzucenia przez niego ogólnych warunków pozwanego (zawierających klauzulę jurysdykcyjną) oraz próbą włączenia swoich własnych ogólnych warunków do umowy. Fakt, że próba włączenia tych ogólnych warunków okazała się "całkowicie nieskuteczna", uwzględniając brak jakiegokolwiek odwołania się do nich w dokumentacji wysłanej faksem – był tutaj bez znaczenia. W efekcie pozwany nie wywiązał się z obowiązku wykazania, że pomiędzy stronami istniał konsensus i Artykuł 17 nie znalazł zastosowania w celu przyznania wyłącznej jurysdykcji sądom szwajcarskim.

Biorąc pod uwagę fakt, że kluczową kwestią było tutaj ustalenie, czy pomiędzy stronami istniała umowa, modyfikacje wprowadzone przez Artykuł 23 nowej Konwencji z Lugano nie wymagają dodatkowego komentarza.

Tytuł III – Uznawanie i wykonanie

Artykuł 27 oraz 28 (stosowanie reguł dotyczących nieuznawania orzeczeń)

(i) stosowanie klauzuli porządku publicznego oraz kwestia orzeczeń nie dających się pogodzić

W sprawie nr 2007/22 francuski Sąd Kasacyjny podtrzymał orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Chambery o stwierdzeniu wykonalności orzeczenia sądu szwajcarskiego. Ten ostatni nakazał francuskiej radzie miejskiej zapłacenie pewnych kwot trzem bankom. Kwoty te zostały uznane za wymagalne na tej podstawie, że wcześniej władze miejskie udzieliły prawnie wiążących gwarancji na rzecz tych banków w celu sfinansowania budowy kompleksu hotelowego. Orzeczenie sądu w Chambery stało się przedmiotem apelacji na tej podstawie, że szwajcarskie orzeczenie nie powinno być wykonywane, ponieważ naruszało ono określoną w Artykule 27(1) klauzulę porządku publicznego i "było nie do pogodzenia z orzeczeniem wydanym w sporze pomiędzy tym samymi stronami w Państwie, w którym wystąpiono o uznanie" zgodnie z Artykułem 27 (3).

Sąd Kasacyjny odrzucił oba powyższe zarzuty dotyczące uznania szwajcarskiego orzeczenia. Zostały one bowiem wniesione w świetle decyzji *Conseil d'Etat*¹¹. Decyzja ta, jak argumentowano, działa wstecz, co skutkuje koniecznością uznania za bezprawne działania rady miejskiej przy udzielaniu gwarancji. Na tej podstawie stwierdzono, że decyzja ta unieważnia umowy zawarte pomiędzy radą miejską a bankami. Jednakże Sąd Kasacyjny uznał, że administracyjna decyzja *Conseil d'Etat* nie powinna być rozumiana jako wywołująca jakikolwiek tego rodzaju skutek w prawie prywatnym. A zatem nie nastąpiło naruszenie porządku publicznego, ani też w sprawie nie występowały dwa niedające się pogodzić orzeczenia w rozumieniu Artykułu 27 co uniemożliwiłoby uznanie szwajcarskiego orzeczenia we Francji.

Nie ma podstaw, aby przyjąć, że sprawa ta byłaby rozstrzygnięta inaczej na podstawie nowej Konwencji z Lugano.

(ii) *Res iudicata* w świetle stwierdzenia wykonalności

W sprawie 2007/39 polski Sąd Najwyższy¹² musiał rozstrzygnąć pewne kwestie dotyczące wykonalności w związku z szeregiem niemieckich orzeczeń wydanych w roku 2002. Głównym orzeczeniem był tutaj wyrok zaoczny, na mocy którego pozwana spółka (R.S.P.K. w K.) została zobowiązana do zapłacenia wskazanemu powodowi sumy przekraczającej 2 miliony Euro. Stan faktyczny sprawy był nieco skomplikowany, jednak w kategoriach ogólnych może być podsumowany w sposób następujący. We wrześniu 2002 roku wymieniony powód uzyskał w Sądzie Okręgowym w Łodzi stwierdzenie wykonalności wyroku zaocznego w Polsce. Następnie, w 2004, ten wyrok zaoczny był w Niemczech przedmiotem niewielkich korekt w zakresie nazwy spółki powoda. Ponadto, w lutym 2004 roku niemieckie sądy potwierdziły, że wierzytelność została przeniesiona ze spółki-powoda na wnioskodawcę w przedmiotowej sprawie (A.V.S.). Wydawało się również, iż we wrześniu 2004 roku Sąd Apelacyjny w Łodzi odmówił stwierdzenia wykonalności wyroku zaocznego na rzecz wnioskodawcy z powodu pewnego problemu z dokumentacją dotyczącą prawidłowego przeniesienia wierzytelności¹³. W grudniu 2005 roku, w Sądzie Okręgowym w Kaliszu, wnioskodawca uzyskał nowe

¹¹ Conseil d'Etat czyli Rada Państwa to francuski najwyższy sąd administracyjny – przypis tłum.

¹² Orzeczenie SN z dnia 28 marca 2007 r. (II CSK 464/06) – przyp. tłum.

¹³ Ze względu na procedurę sporządzania raportu (konieczność tłumaczenia orzeczeń z języków narodowych na język angielski) autor uprościł opis stanu faktycznego i zastosował terminologię odmienną od przyjętej w polskim języku prawniczym – przyp. tłum.

stwierdzenie wykonalności. Orzeczenie to zostało bezskutecznie zaskarżone przez dłużnika powołującego się na zasadę *res iudicata*. Następnie wniesiona została skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego - dłużnik reprezentowany przez był syndyka, jako że po zakończeniu pierwotnego postępowania apelacyjnego ogłoszona została jego upadłość.

Zajmując się tą sprawą Sąd Najwyższy wyraźnie stwierdził, że rozpatrywał jedynie odpowiednie postanowienia Konwencji z Lugano – poprzednie argumenty wydały się zostać rozpatrzone i ocenione na podstawie Rozporządzenia Rady Nr 44/2001, które zdaniem Sądu nie miało zastosowania, biorąc pod uwagę datę wydania niemieckich orzeczeń. Sąd Najwyższy zbadał dwie główne przyczyny, na podstawie których Sąd Apelacyjny odrzucił zarzut dłużnika, że sprawa ta była już osądzona na mocy pierwszego orzeczenia o stwierdzeniu wykonalności z 2002 roku. Pierwszą z nich było uznanie, że w uwagi na to, iż od czasu wydania w 2002 roku wspomniany wyrok zaoczny został dwukrotnie sprostowany należy ponownie wystąpić z wnioskiem o stwierdzenie jego wykonalności. Drugą przyczyną był fakt, że orzeczenie z 2002 roku zostało wydane przed przeniesieniem wierzytelności, które postawiło obecnego wnioskodawcę w roli byłego powoda. Sąd Najwyższy odmówił uznania tych przyczyn. W sytuacji, w której sprostowanie dotyczyło stosunkowo drobnej kwestii, nie można było uznać, że zaistniało odrębne orzeczenie – tak, aby konieczne stało się odrębne stwierdzenie wykonalności. Ponadto, przeniesienie wierzytelności na wnioskodawcę, przynajmniej co do zasady, nie dawało wnioskodawcy prawa do występowania z nowym wnioskiem o stwierdzenie wykonalności. Wnioskodawca przejął sytuację prawną pierwotnego powoda i dlatego też powołanie się na zasadę *res iudicata* było uzasadnione.

Jednakże, uwzględniając okoliczności sprawy, w których zastosowanie zasady *res iudicata* uniemożliwiłoby wnioskodawcy wykonanie swoich uprawnień w Polsce – potrzeba zapewnienia swobodnego przepływu orzeczeń na podstawie Konwencji z Lugano ma pierwszeństwo przed zastosowaniem wspomnianej zasady. Sąd uwzględnił postanowienia Artykułów 27 i 28 Konwencji, które w sposób bardzo ścisły definiują podstawy, na jakich można odmówić stwierdzenia wykonalności orzeczenia (żadna z nich nie została przez dłużnika powołana). Sąd zauważył również na marginesie, że z Artykułu 28 jasno wynika, iż reguły dotyczące jurysdykcji nie należą

do porządku publicznego w rozumieniu Artykułu 27(1) Konwencji. Stosownie do tego, Sąd oddalił skargę kasacyjną.

III. Uwagi końcowe

Podobnie jak w latach poprzednich, ponownie należy zauważyć, że orzeczenia sądów krajowych dotyczące Konwencji z Lugano charakteryzują się coraz większą świadomością orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz wrażliwością na potrzebę respektowania zasady paralelizmu, mającej swoje odzwierciedlenie w postanowieniach dwóch Deklaracji dotyczących Protokołu II do tej Konwencji. W mniejszym być może zakresie da się odnotować wzrost w odniesieniu do stosowania przez sądy krajowe orzeczeń wydanych przez sądy innych umawiających się państw. W każdym razie, tendencja w kierunku paralelizmu jest na obecnym etapie solidnie zakorzeniona i dobrze rokuje dla skutecznego stosowania Protokołu 2 nowej Konwencji z Lugano gdy wejdzie ona w życie.