

## DRUGIE SPRAWOZDANIE NA TEMAT KRAJOWEGO PRAWA PRECEDENSOWEGO DOTYCZĄCEGO KONWENCJI Z LUGANO

H. Bull, G. Musger, F. Pocar

### I. Wprowadzenie

Na posiedzeniu Stałego Komitetu Konwencji z Lugano w dniach 13 – 14 września 1999 roku, Komitetowi przedstawiono sprawozdanie na temat krajowego prawa precedensowego dotyczącego Konwencji z Lugano, na podstawie decyzji przekazanych Trybunałowi Sprawiedliwości Wspólnoty Europejskiej przez Państwa sygnatariuszy oraz Państwa przystępujące, w stosowaniu Protokołu nr 2 do Konwencji. Sprawozdanie to obejmowało decyzje zawarte w pierwszych siedmiu zeszytach przygotowanych przez Trybunał Sprawiedliwości (poprzez jego Bibliotekę, Centrum Badań i Dokumentacji). W oparciu o to sprawozdanie Stały Komitet postanowił, że drugie sprawozdanie, obejmujące decyzje zawarte w 8-mym zeszycie rozpowszechnianym w lipcu 1999 roku, powinno zostać przygotowane przez delegacje Austrii, Włoch oraz Norwegii na następnym posiedzeniu Stałego Komitetu.

Ósmy zeszyt zawiera 71 decyzji dotyczących albo Konwencji Brukselskiej albo Konwencji z Lugano, wydanych przez następujące sądy:

#### ***Konwencja z Lugano:***

*Oberster Gerichtshof* (Austria): 22 decyzje

*Tribunal fédéral / Bundesgericht* (Szwajcaria): 7 decyzji

*Bundesgerichtshof* (Niemcy): 1 decyzja

*Corte di Cassazione* (Włochy): 4 decyzje

*Norges Høyesterett* (Norwegia): 1 decyzja

*Korkein oikeus / Högsta domstolen* (Finlandia): 2 decyzje\*

#### ***Konwencja Brukselska***

*Trybunał Sprawiedliwości Wspólnoty Europejskiej*: 6 decyzji

*Bundesgerichtshof* (Niemcy): 3 decyzje

*Tribunal Supremo* (Hiszpania): 3 decyzje

*Cour de Cassation* (Francja): 11 decyzji

*House of Lords* (Zjednoczone Królestwo): 2 decyzje

*Corte di Cassazione* (Włochy): 6 decyzji

*Supreme Court* (Irlandia): 1 decyzja

---

\* Autorzy Sprawozdania pragną podkreślić współpracę Pana Gustava Bygglin z fińskiego Sądu Najwyższego przy dostarczeniu im podsumowań tych decyzji w języku szwedzkim.

***Decyzje w sprawie o wydanie wstępnego orzeczenia przez Trybunał Sprawiedliwości Wspólnoty Europejskiej:***

*Hoge Raad* (Holandia) 1 decyzja (Sprawa C-387/98 Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości)

*Cour d'appel de versailles* (Francja): 1 decyzja (Sprawa C-412/98 Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości)

Tak jak to miało miejsce w przypadku pierwszego sprawozdania, również niniejsze sprawozdanie będzie koncentrować się na decyzjach dotyczących właściwej Konwencji z Lugano (37 decyzji). Spośród tych 37 decyzji, decyzja *Norges Høyesterett* (orzeczenie Nr 69 w 8-mym zeszycie – decyzja z dnia 15 maja 1997 roku, I. nr 286 K/1997, *Annie Haug*) została już włączona do pierwszego sprawozdania. W niniejszym sprawozdaniu występuje odwołanie się do podsumowania tej decyzji oraz komentarzy do niej.

Należy wskazać, że Europejski Trybunał Sprawiedliwości jest zależny od informacji o krajowym prawie precedensowym dostarczonych przez władze poszczególnych krajów. Stąd też krajowe decyzje dotyczące Konwencji z Lugano oraz Konwencji Brukselskiej, jakie Trybunał mógł rozpowszechnić nie koniecznie stanowią pełen zbiór takich decyzji wydanych przez sądy krajowe ostatniej instancji. Należy mieć to na uwadze przy czytaniu niniejszego sprawozdania.

Chociaż wydane decyzje obejmują szerokie spektrum zagadnień, Artykuł 5.1 dotyczący *forum solutionis* jest wyraźnie tym postanowieniem, z którym mamy do czynienia najczęściej – w 26 spośród 71 decyzji, z których 16 stanowią decyzje dotyczące Konwencji z Lugano. Drugim z najczęściej podnoszonych postanowień jest Artykuł 17 dotyczący uzgodnień co do jurysdykcji (ogółem 13 spośród 71 decyzji, przy czym 6 dotyczących Konwencji z Lugano). Z tego powodu Artykuł 5.1 oraz Artykuł 17 zostaną potraktowane oddzielnie w rozdziałach III oraz IV sprawozdania, podczas gdy inne decyzje zostaną przedstawione w Rozdziale II.

## **II. Przegląd prawa precedensowego**

Pomijając orzeczenia dotyczące art. 5.1 oraz 17, które będą analizowane bardziej szczegółowo w rozdziałach III oraz IV, jak również niektóre orzeczenia mniej istotne, możemy dokonać następującego przeglądu prawa precedensowego:

Szwajcarski Sąd Federalny (szwajcarski *Bundesgericht*, 20 sierpnia 1998 roku, nr 35) w sposób wyraźny postanowił stosować prawo precedensowe Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości dotyczące Konwencji Brukselskiej przy interpretacji terminu "sprawy cywilne i handlowe" w **Artykule 2** (sprawa nr 814/79, *Rüffer*), podkreślając ogólną wagę jednolitej interpretacji Konwencji Brukselskiej i Konwencji z Lugano. Niemniej jednak pojawiły się pewne rozważania dotyczące tego, w jakich okolicznościach rozbieżna interpretacja Konwencji byłaby uzasadniona. Zdaniem Sądu Federalnego, może mieć to

miejsce, w sytuacji jeżeli na interpretację jakiegoś postanowienia Konwencji Brukselskiej wpływ będzie miało stosowanie prawa Wspólnoty Europejskiej, takiego na przykład jak zasada niedyskryminacji z powodu narodowości.

Co do istoty, orzeczenie to jest zgodne z prawem precedensowym Trybunału Europejskiego dotyczącym art. 2. Sam fakt, że jedna ze stron jest organem publicznym nie wyłącza tej sprawy z zakresu objętego konwencją. Kwestią decydującą jest tutaj to, czy organ działał w wykonywaniu swoich publicznych prerogatyw (*iure imperii*), czy nie (*iure gestionis*). W danym przypadku pozwany - włoski organ publiczny działał w dziedzinie ubezpieczeń kredytów, bez wykorzystywania jakichkolwiek prerogatyw publicznych. Dlatego też stosowanie Konwencji zostało zaakceptowane.

2. Jedno orzeczenie (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 28 sierpnia 1997 roku, nr 10) zajmuje się interpretacją **Artykułu 5.2** (obowiązek alimentacyjny). Powódka, młoda kobieta zamieszkała w Austrii, planowała wnieść pozew przeciwko swojemu ojcu zamieszkałemu w Szwajcarii, o zapłacenie posagu. Najwidoczniej nie będąc świadoma Artykułu 5.2, zwróciła się ona do Sądu Najwyższego o wyznaczenie właściwego Sądu dla rozpatrzenia tego pozwu. Wniosek ten został oparty na ustępie 28 austriackiego *Jurisdiktionsnorm*. Zgodnie z tym przepisem, Sąd Najwyższy może, pod pewnymi warunkami, wyznaczyć sąd właściwy dla rozpoznania pozwu w sprawie, co do której nie została określona żadna jurysdykcja lokalna na podstawie innych przepisów prawa krajowego lub międzynarodowego. Sąd Najwyższy odrzucił wniosek argumentując, że zapłacenie posagu, zgodnie z prawem austriackim, jako *lex causae*, wchodzi w zakres art. 5.2. Jako że na podstawie tego przepisu sąd miejsca zamieszkania powódki posiadał jurysdykcję, Sąd Najwyższy nie widział potrzeby wyznaczenia sądu właściwego.

Problem, czy wypłata posagu wchodzi w zakres przepisu 5.2 rozważany był jedynie jako kwestia wstępna w procedurze Sądu Najwyższego. Niemniej jednak obecnie jasnym jest, że obowiązek ten ma zostać zakwalifikowany jako obowiązek alimentacyjny w rozumieniu Art. 5.2. Mając na uwadze specjalny charakter austriackich przepisów dotyczących posagów, wydaje się to być zgodne z prawem precedensowym Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości dotyczącym tego przepisu. Na mocy prawa austriackiego, posag kwalifikowany jest jako ostatnia konsekwencja obowiązku alimentacyjnego ze strony rodziców. Muszą oni zapewnić swoim dzieciom pewien rodzaj pomocy na początek ich życia małżeńskiego. Posag ma być przekazany samemu dziecku, a nie jego lub jej małżonkowi. Dlatego też Sąd Najwyższy uznał, że posag zgodnie z prawem austriackim, jako *lex causae*, wchodzi w zakres autonomicznego pojęcia obowiązków alimentacyjnych w rozumieniu art. 5.2.

3. Istnieją trzy decyzje dotyczące, przynajmniej częściowo, **Artykułu 5.3**.

Pierwsza (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 27 stycznia 1998 roku, nr 18) dotyczy pozwu o zwrot zapłaconej ceny w sprawie, w której ważność umowy była kwestionowana na podstawie braku zgody. Powód oparł jurysdykcję sądów austriackich alternatywnie na podstawie artykułów 5.1 oraz 5.3. Podczas gdy Sąd

Najwyższy zaakceptował możliwość stosowania art. 5.1 (patrz poniżej rozdział III, punkt 4), to jednak odrzucił stosowanie art. 5.3. Sąd stwierdził, że termin "sprawy dotyczące czynu niedozwolonego, deliktu lub quasi-deliktu" musi być traktowany jako pojęcie niezależne – zgodnie z orzeczeniem ECJ w sprawie *Kalfelis/Schröder* (sprawa nr 189/87) – i nie obejmuje on pozwu opartego na nieuzasadnionym wzbogaceniu się po rozwiązaniu umowy.

W kolejnym orzeczeniu dotyczącym art. 5.3 (Austriacki *Oberster Gerichtshof*, 24 lutego 1998 roku, nr 21), sąd musiał zająć się umiejscowieniem czystych strat gospodarczych. Powód, zamieszkały na stałe Austrii, dostarczył towary niemieckiej spółce na podstawie umowy kredytowej z klauzulą zastrzeżenia tytułu własności. Niemniej jednak, niemiecka spółka sprzedała towary, a kupujący nabyli prawo własności na podstawie niemieckich przepisów dotyczących nabycia w dobrej wierze. Przed datą płatności spółka stała się niewypłacalna z powodu malwersacji dyrektora generalnego, a rachunki powoda nie zostały zapłacone.

Powód dążył do uzyskania odszkodowania za swoje straty poprzez wniesienie pozwu przeciwko dyrektorowi generalnemu z tytułu pozaumownej odpowiedzialności z jego strony. Jako że dyrektor na stałe zamieszkiwał w Niemczech, jurysdykcja sądów austriackich mogła zostać oparta jedynie na artyku 5.3. Sąd Najwyższy odwołał się do prawa precedensowego ECJ (*Bier/Mines de Potasse*, sprawa nr 21/76; *Dumez France S.a.*, sprawa nr 220/88; *Shevill*, sprawa nr 68/93), zgodnie z którym powód ma możliwość wyboru czy wnosić pozew w miejscu zaistnienia okoliczności sprawczej, czy też w miejscu zaistnienia szkody. Jako że pozwany dokonał swoich malwersacji w Niemczech, praktycznie wchodziła w grę jedynie ta druga możliwość. Cytując dwie włoskie decyzje dotyczące art. 5.3 Konwencji Brukselskiej (które są mniej więcej zgodne z decyzją nr 60 wymienioną poniżej), Sąd stwierdził, że uszczuplenie majątku powoda nastąpiło w miejscu jego stałego zamieszkania. Jako że takie uszczuplenie było pierwszą oraz bezpośrednią konsekwencją malwersacji pozwanego, sąd miejsca zamieszkania powoda posiadał jurysdykcję na mocy art. 5.3.

W swoich oświadczeniach pozwany powołał się na sprawę *Marinari* ECJ (sprawa nr 364/93) w celu wykazania, że wystąpienie czystej straty ekonomicznej w majątku powoda nie wystarczało dla ustanowienia jurysdykcji na podstawie art. 5.3. Sąd Najwyższy odrzucił ten argument. W sprawie *Marinari*, ECJ orzekł, że dalsze konsekwencje szkody występujące w Państwie innym niż państwo pierwotnej szkody nie miały znaczenia na podstawie artykułu 5.3. W przedmiotowej sprawie Sąd Najwyższy stwierdził, że pierwotna strata została poniesiona w miejscu stałego zamieszkania powoda. Biorąc pod uwagę fakt, że sprzedanie towarów przez pozwanego, co nastąpiło w Niemczech, miało bezpośrednie konsekwencje w postaci straty majątku przez powoda, można mieć wątpliwości czy Sąd Najwyższy zastosował sprawę *Marinari* w sposób prawidłowy. Można twierdzić, że utrata majątku stanowiła pierwotną szkodę powoda. Jeżeli tak, to zmniejszenie aktywów umiejscowionych w Austrii mogłoby zostać zakwalifikowane jako dalsze konsekwencje, nie mające znaczenia dla stosowania art. 5.3.

Trzecie orzeczenie dotyczące Artykułu 5.3 (włoski *Corte di Cassazione*, 22 maja 1998 roku, nr 60) zajmuje się określeniem miejsca, w którym nastąpiło zdarzenie stanowiące szkodę. Powód przeszedł operację w Szwajcarii i twierdził, że dwa lata później jego stan zdrowia pogorszył się we Włoszech, gdzie na stałe zamieszkiwał. Pozwał on operującego chirurga we Włoszech, opierając jurysdykcję sądów włoskich na prawie wyboru przez powoda pomiędzy miejscem zaistnienia zdarzenia sprawczego a miejscem zdarzenia stanowiącego szkodę, zgodnie ze stanowiskiem ECJ w jego prawie precedensowym, i utrzymując, że zdarzenie stanowiące szkodę nastąpiło we Włoszech. Sąd Najwyższy przeprowadził szczegółową analizę prawa precedensowego ECJ i doszedł do wniosku korzystnego dla stanowiska powoda. Po pierwsze, wyłączył na podstawie faktycznej to, że powód powołał alternatywnie Artykuły 5.1 oraz 5.3 jako podstawy jurysdykcji; w ten sposób odrzucił argument podniesiony przez pozwanego, że sąd właściwy dla umowy powinien zostać określony zgodnie z orzeczeniem ECJ w sprawie *Kalfelis/Schröder* (sprawa nr 189/87). W kwestii zasadniczej, Sąd dokonał przeglądu wszystkich decyzji ECJ, poczynwszy od *Bier/Mines de Potasse* (sprawa nr 21/76) do *Marinari* (sprawa nr 364/93), i doszedł do wniosku, że zdarzenie stanowiące szkodę powoływane przez powoda jako podstawa jurysdykcji, tj. pogorszenie się jego stanu zdrowia, powinno być traktowane jako bezpośredni skutek sprawczego postępowania pozwanego, a nie jako szkoda wtórna, która nie wchodziłaby w zakres postanowień Artykułu 5.3. Decyzja ta wydaje się być zastosowaniem zasad określonych przez ECJ w sprawie *Marinari*, w tym sensie, że przyjmuje ona, iż szkoda wtórna będąca wyłącznie utratą aktywów nie mogłaby zostać przyjęta jako podstawa dla jurysdykcji na podstawie Konwencji.

#### 4. Dwa orzeczenia austriackiego Sądu Najwyższego dotyczą **Artykułu 6**.

W pierwszym (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 24 lutego 1998 roku, nr 20), sąd zastosował art. 6.3 (roszczenia wzajemne) w sposób właściwy. W odróżnieniu od porównywalnego przepisu austriackiego prawa procesowego (ustęp 96 *Jurisdiktionsnorm*), art. 6.3 zawiera wymóg, aby istniał związek pomiędzy roszczeniem a roszczeniem wzajemnym. Jako że w przedmiotowej sprawie nie było takiego związku, Sąd nie zaakceptował jurysdykcji dla roszczenia wzajemnego.

W kolejnym orzeczeniu (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 24 listopada 1997, nr 14) sąd nie stosował Konwencji z Lugano jako takiej, lecz odwoływał się do niej przy interpretacji krajowego prawa proceduralnego. Prawo austriackie nie zna postępowania z udziałem osoby trzeciej w rozumieniu art. 2.6 Konwencji z Lugano. Zamiast tego, osoby trzecie mogą zostać poproszone o stawienie się w sądzie na podstawie przepisów dotyczących zawiadomienia osoby trzeciej (*litis denuntiatio*). W poprzednich decyzjach uznano, że po takim zawiadomieniu osoba trzecia jest związana orzeczeniem wydanym w pierwotnym postępowaniu, niezależnie od tego, czy brała ona w nim udział czy też nie. Jednakże, w celu uzyskania podlegającego wykonaniu orzeczenia przeciwko osobie trzeciej, wszczęte musi być odrębne postępowanie – co stanowi faktyczną różnicę pomiędzy niemieckim i austriackim systemem z jednej strony a postępowaniem z

udziałem osoby trzeciej w rozumieniu art. 6.2 z drugiej strony, jednakże zgodnie z tradycyjnym prawem precedensowym osoba trzecia nie może argumentować, że pierwotne orzeczenie nie było prawidłowe. Jako że w Kodeksie Postępowania Cywilnego nie ma żadnych przepisów dotyczących takiego skutku, to prawo precedensowe było mocno krytykowane przez doktrynę prawną.

Z powodu tej krytyki, Sąd Najwyższy podjął się dokonania przeglądu swojego stanowiska. W sprawie o charakterze czysto krajowym, Sąd odwołał się do art. V pierwszego Protokołu stanowiącego załącznik do Konwencji z Lugano. Przepis ten uwzględnia różne systemy włączania osób trzecich do postępowania sądowego. Zajmuje się on nie tylko kwestiami w zakresie jurysdykcji – art. 6.2 oraz 11 dotyczące postępowań z udziałem osób trzecich -, lecz również uznawaniem orzeczeń. W sposób wyraźny stwierdza się, że wszelkie skutki, jakie orzeczenia wydane w Austrii lub w Niemczech mogą mieć na osoby trzecie w drodze stosowania przepisów o zawiadomieniach osób trzecich, są również uznawane w innych Umawiających się Państwach.

Zdaniem Sądu Najwyższego, przepis ten nie miałby żadnego znaczenia gdyby zawiadomienia osób trzecich nie powodowały żadnych skutków w stosunku do osób trzecich. Ratyfikując Konwencję z Lugano austriackie władze sądowicze tym samym uznały, że zawiadomienia osób trzecich jednak mają skutki, co najmniej w sytuacjach trans-granicznych. Jako że Sąd nie znalazł żadnego uzasadnienia dla rozróżnienia pomiędzy sprawami krajowymi a międzynarodowymi, tradycyjne prawo precedensowe dotyczące wiążących skutków zawiadomień ze strony osób trzecich zostało potwierdzone.

Orzeczenie to stanowi bardzo pouczający przykład tego, jakie skutki może mieć Konwencja z Lugano na interpretację i stosowanie prawa krajowego. W tym kontekście nie jest ono odosobnione. Istnieją inne decyzje austriackiego Sądu Najwyższego dotyczące prawa precedensowego Europejskiego Trybunału w zakresie artykułu 21 Konwencji Brukselskiej, gdzie należało rozstrzygnąć kwestie *lis pendens*, *res judicata* oraz zasady uniemożliwiającej powoływanie się strony na okoliczności sprzeczne z jej wcześniejszymi deklaracjami (*estoppel*) (porównaj austriacki *Oberster Gerichtshof*, 15 grudnia 1997, *Sammlung zivilrechtlicher Entscheidungen* tom. 70 nr 261, 14 lipca 1999 oraz 13 października 1999, jeszcze nie opublikowane).

**5.** W orzeczeniu wymienionym już w związku z art. 2 (szwajcarski *Bundesgericht*, 20 sierpnia 1998 roku, nr 35), szwajcarski Sąd Federalny stwierdził, że sąd miejsca stałego zamieszkania posiadacza polisy (**Artykuł 8.1**) może być również wykorzystany do rozpatrywania pozwów przeciwko ubezpieczycielowi, wnoszonych przez osobę ubezpieczoną lub beneficjanta.

**6.** Stosownie do **Artykułu 14.1**, konsument może pozwać drugą stronę umowy w sądach Państwa stałego miejsca zamieszkania zarówno konsumenta, jak i tej drugiej strony. Przepis ten zajmuje się jedynie jurysdykcją międzynarodową; kwestia właściwości lokalnej pozostawiona jest *lex fori*. Prowadzi to do problemów w sytuacji, gdzie krajowe prawo proceduralne nie zna podobnego pojęcia ochrony konsumenta w sprawach nie mających implikacji trans-

granicznych, i dlatego też nie zapewnia (lokalnie) właściwego sądu w miejscu stałego zamieszkania konsumenta (co ma miejsce w Niemczech i w Austrii). W takich przypadkach art. 14 może nadawać jurysdykcję międzynarodową, jednak nie ma sądu, który byłby faktycznie właściwy.

W austriackim prawie proceduralnym, takie sytuacje przewidziane są w ustępie 28 *Jurisdiktionsnorm*, który został wcześniej wymieniony w związku z art. 5.2. Jeżeli na podstawie umowy międzynarodowej sądy austriackie posiadają jurysdykcję międzynarodową, lecz nie można znaleźć sądu właściwego na podstawie krajowego prawa proceduralnego, Sąd Najwyższy musi wyznaczyć sąd, który z racji jego wyznaczenia staje się sądem właściwym lokalnie. Jedną z decyzji Sądu Najwyższego, która jest zawarta w pakiecie informacyjnym (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 15 października 1998, nr 9), jest typowym przykładem tej specyficznej i dość częstej procedury. W postępowaniu *ex parte* Sąd Najwyższy sprawdza – wyłącznie na podstawie oświadczeń powoda – czy nadano jurysdykcję międzynarodową, czy nie. Jeżeli jurysdykcja międzynarodowa zostanie zaakceptowana, a sąd pierwszej instancji wyznaczony, jego lokalna właściwość nie może zostać kwestionowana w następującym potem postępowaniu.

W tym kontekście, możemy wskazać jedynie jeden z problemów, jakie pojawiają się w związku z tą procedurą: Jako że pozwany nie jest przesłuchiwany w postępowaniu przed Sądem Najwyższym, sprawą otwartą jest to, czy możliwe jest kwestionowanie przez niego jurysdykcji międzynarodowej sądów austriackich na początku postępowania przed wyznaczonym sądem. Przy uwzględnieniu Artykułu 20 Konwencji z Lugano oraz Artykułu 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, powinno to być możliwe.

7. Jeżeli chodzi o **Artykuł 16** (jurysdykcja wyłączna), należy wymienić trzy orzeczenia austriackie. Dwa z nich dotyczą Artykułu 16.1, jedno art. 16.5.

W orzeczeniach dotyczących **Artykułu 16.1** (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 15 października 1998, nr 17, oraz austriacki *Oberster Geirchtshof*, 25 czerwca 1998, nr 25) austriacki Sąd Najwyższy wyraźnie zastosował się do prawa precedensowego ECJ dotyczącego Konwencji Brukselskiej. W obu przypadkach podkreślono wagę autonomicznej interpretacji terminów używanych w Konwencji. Kwalifikacja czynności w zależności od *lex fori* lub *lex causae* została uznana za nieistotną.

W orzeczeniu nr 17, Sąd Najwyższy musiał zająć się pozwem wniesionym przez wierzyciela w celu podważenia czynności dłużnika dotyczących prawa *ad rem* do nieruchomości (*actio pauliana*). W prawie krajowym, takie czynności wchodziły w zakres ustępu 81 *Jurisdiktionsnorm*, który jest przepisem analogicznym do artykułu 16.1 Konwencji. Pomimo kwalifikacji *lege fori*, Sąd Najwyższy postąpił zgodnie z orzeczeniem ECJ w sprawie *Reichert/Dresdner Bank* (sprawa nr 115/88), gdzie *actio pauliana* zostało wyłączone z zakresu art. 16.1.

W orzeczeniu nr 25 Sąd Najwyższy musiał zająć się następującą sytuacją: pozwany był właścicielem nieruchomości znajdującej się w Austrii. Wydierżawił on tę nieruchomość osobie na stałe zamieszkałej w Niemczech. Jako że strony nie

uzyskały administracyjnego zatwierdzenia umowy zgodnie z prawem dotyczącym przenoszenia gruntów (*Grundverkehrsrecht*), umowa była nieważna *ab initio*. W związku z tym że pozwany wykorzystywał ziemię przez kilka miesięcy, powód wystąpił z pozwem o odszkodowanie z tytułu korzystania z nieruchomości. Jurysdykcja sądów austriackich miała opierać się na art. 16.1. Sąd Najwyższy odrzucił to założenie. Stosując orzeczenie ECJ w sprawie *Liber/Göbel* (sprawa nr C 292/93), Sąd stwierdził, że odszkodowania za korzystanie z nieruchomości na podstawie umowy, która była nieważna *ab initio*, nie wchodzi w zakres artykułu 16.1. Sąd nie widział żadnego powodu dla czynienia rozróżnienia w zależności od rodzaju nieważnej umowy (sprzedaż ziemi w sprawie *Liber/Göbel*, dzierżawa ziemi w przedmiotowej sprawie).

W orzeczeniu dotyczącym **Artykułu 16.5**, austriacki Sąd Najwyższy podkreślił wagę interpretowania tego przepisu w sposób restryktywny (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 5 stycznia 1998, nr 15). Orzeczenie dotyczyło dłużnika na stałe zamieszkałego w Austrii, który wystąpił przeciwko wierzycielowi w celu uzyskania orzeczenia stwierdzającego, że wypełnił on swoje zobowiązania. Jako że wierzyciel na stałe zamieszkiwał w Niemczech, powód próbował znaleźć podstawy dla jurysdykcji sądów austriackich na podstawie Artykułu 16.5, twierdząc, że dłużnik groził wszczęciem postępowania egzekucyjnego. Jako że żadne tego rodzaju postępowanie faktycznie nie miało miejsca, Sąd Najwyższy odmówił zastosowania tego przepisu.

**8.** Dosyć często orzeczenia muszą zajmować się, między innymi, kwestią czy sąd stał się właściwy z racji zgłoszenia przez pozwanego swojego udziału w sprawie (**Artykuł 18**). Jako że większość tego rodzaju decyzji zgodna jest z prawem precedensowym ECJ dotyczącym tego przepisu (sprawa *Elefanten Schuh/Jacqmain*, nr 150/80), tylko jedno orzeczenie wydaje się warte wymienienia (austriacki *Gerichtshof*, 25 lutego 1998, nr 22). Sąd stanął przed raczej typową sytuacją: W ramach austriackiej procedury odbierania długów (*Mahnverfahren*), sąd wydaje nakaz płatności wyłącznie na podstawie oświadczeń wierzyciela. Jeżeli w terminie dwóch tygodni dłużnik nie wnosi sprzeciwu (*Einspruch*), nakaz podlega wykonaniu. W przeciwnym przypadku, wszczyna się normalne postępowanie cywilne. Nie jest konieczne podawanie jakichkolwiek powodów dla sprzeciwu, dłużnik musi po prostu stwierdzić, że nie zgadza się z nakazem. Jednakże często zdarza się, że sprzeciw zawiera stwierdzenia dotyczące meritum sprawy, zwłaszcza gdy opracowany został przez adwokata.

Miało to również miejsce w sprawie, w której zadecydować musiał Sąd Najwyższy. Pozwany w swoim pisemnym sprzeciwie podważał pozew co do jego meritum. Podczas pierwszego przesłuchania podniósł on również to, że austriackie sądy nie posiadały jurysdykcji. Powód odparł, że sprzeciw musi zostać zakwalifikowany jako wdanie się w spór w rozumieniu art. 18.

Sąd Najwyższy stwierdził, że kwestia tego jakie rodzaje oświadczeń powinny być uznane za wdanie się w spór, powinna być rozstrzygnięta na podstawie *lex fori*. Jako że w ramach austriackiego prawa proceduralnego możliwe jest podniesienie



kwestii jurysdykcji podczas pierwszego posiedzenia, nawet wówczas jeżeli nie była ona podważana w sprzeciwie, sąd odmówił zastosowania Artykułu 18.

Czy orzeczenie to, po którym nastąpiło szereg innych w tym samym duchu, mogło wytrzymać dogłębną analizę na podstawie prawa precedensowego ECJ? Prawdą jest, że *Elefanten Schuh/Jacqmain* odnosi się do *lex fori* stwierdzając, że jurysdykcja musi zostać zakwestionowana przed złożeniem oświadczeń, które *na podstawie krajowego prawa proceduralnego* uznawane są jako pierwsza obrona przedstawiana w sądzie rozpatrującym sprawę. Jednakże, można zapytać, czy stosowanie Artykułu 18 powinno rzeczywiście zależeć od odpowiedzi na pytanie czy konkretny rodzaj oświadczenia (taki jak np. sprzeciw od nakazu płatności) powinien być uznawany jako określający jurysdykcję na podstawie prawa krajowego. Jak koncepcja ta miałaby działać w Umawiającym się Państwie, w którym pojęcie poddania się jurysdykcji w drodze przyłączenia się do postępowania po prostu nie istnieje? Kwestią decydującą jest to, czy odrzucenie pozwu musi być traktowane na podstawie *lex fori*, jako *obrona* przed pozwem wniesionym przez powoda. Przy uwzględnieniu faktu, że przy braku opozycji w terminie dwóch tygodni nakaz płatności podlega egzekucji bez jakiegokolwiek możliwości ponownego zbadania sprawy, założenie to wydaje się niepodważalne. Dlatego też nie dziwi, że decyzja Sądu Najwyższego była mocno krytykowana w literaturze prawniczej. Ponadto, w ostatnim *obiter dictum* (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 24 listopada 1999, jeszcze nie opublikowanym), inna izba Sądu Najwyższego podniosła pewne wątpliwości co do prawidłowości prostego stosowania testu *lex fori*. Można spodziewać się, że wcześniej czy później kwestia ta zostanie przedłożona do ECJ (w ramach Konwencji Brukselskiej).

9. Trzy decyzje wymienione w zeszycie z 1999 roku dotyczącym Konwencji z Lugano odnoszą się do **Artykułu 21**, przy czym wszystkie z nich w związku z Artykułem 54.2. Jedynie w jednym przypadku interpretacja Artykułu 21 wydaje się stanowić cechę dominującą orzeczenia, i zasługuje na zajęcie się nią poniżej. Pozostałe dwie decyzje zostaną rozważone później (patrz II, punkt 12).

We wspomnianej tutaj sprawie (włoski *Corte di Cassazione*, 13 lutego 1998 roku, nr 61), postępowanie zostało wszczęte przed wejściem w życie Konwencji, w sądach szwajcarskim oraz włoskim, przez osobę A przeciwko osobie B w Bazylei oraz przeciwko osobie C w Rzymie. Po wejściu w życie Konwencji, osoba C włączyła się do postępowania w Bazylei przeciwko osobie B oraz wezwała B do stawienia się w postępowaniu w Rzymie. Kwestią, jaka miała zostać rozważona przez Sąd było to, czy zagadnienie *lis pendens* powinno być rozstrzygnięte na podstawie pierwotnego postępowania, w którym to przypadku Konwencja nie miałaby zastosowania, czy też na podstawie postępowania wszczętego już po wejściu w życie Konwencji. Sąd oparł się na pojęciu "wszczętego postępowania", zgodnie ze znaczeniem przyjętym w Artykule 21, oraz słusznie wskazał, że tożsamość stron zarówno po dobrowolnym jak i obowiązkowym połączeniu pozwów musiała być określana raczej w momencie takiego połączenia, a nie w chwili wszczynania pierwotnego postępowania. Dlatego też w przedmiotowej sprawie sąd zastosował Artykuł 21. Decyzja włoskiego Sądu Najwyższego może

być traktowana jako zastosowanie zasad określonych na podstawie sprawy ECJ *Tatry/Maciej Rataj* (sprawa nr C-406/92).

**10.** Szereg kwestii dotyczących **jurysdykcji w zakresie środków tymczasowych** musiało zostać rozstrzygniętych przez austriacki Sąd Najwyższy (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 13 stycznia 1998 roku, nr 16). Na podstawie swojego statutu, Międzynarodowa Federacja Narciarska (International Skiing Federation – FIS), która ma swoją siedzibę w Szwajcarii, odmówiła umożliwienia austriackiemu narciarzowi zawodowemu wzięcia udziału w zawodach narciarskich o puchar świata bez posiadania licencji Austriackiej Federacji Narciarskiej. Narciarz wystąpił o zastosowanie środka tymczasowego nakazującego Międzynarodowej Federacji Narciarskiej uznanie licencji wystawionej przez federację narciarską Karaibów.

W jednym punkcie Sąd Najwyższy przewidział orzeczenie ECJ w sprawie *Van Uden* (sprawa nr C-391/95) postanawiając, że międzynarodowa jurysdykcja w zakresie środków tymczasowych mogła zostać oparta *albo* na podstawie art. 24, na mocy prawa krajowego, *albo* na podstawie przepisów jurysdykcyjnych Konwencji. W przeciwieństwie do punktu widzenia powoda, Artykuł 24 został zakwalifikowany jako proste odwołanie się do prawa krajowego, bez jakiegokolwiek obowiązku Umawiających się Stron zapewnienia specjalnych sądów właściwych dla zastosowania środków tymczasowych w kontekście Konwencji z Lugano (lub Brukselskiej).

Sąd zbadał również pokrótce kwestię, czy przepisy jurysdykcyjne samej Konwencji mogłyby zostać zastosowane w odniesieniu do danego środka tymczasowego. Powód odwołał się do Artykułu 5.3 oraz – w zakresie pozwu wniesionego przez Austriacką Federację Narciarską – do Artykułu 6.1. Obie podstawy jurysdykcji zostały odrzucone.

Jeżeli chodzi o art. 6.1, powód nie wykazał wystarczającego związku pomiędzy pozwem przeciwko Austriackiej Federacji Narciarskiej a środkiem tymczasowym zastosowanym przez niego przeciwko Międzynarodowej Federacji Narciarskiej. Ten raczej oczywisty punkt wystarczyłby do wyłączenia stosowania art. 6.1. Niemniej jednak Sąd Najwyższy dodał interesujący *obiter dictum*: Jako że na podstawie prawa austriackiego nie jest możliwe wydanie łączonej decyzji w sprawie roszczenia co do meritum z jednej strony oraz w sprawie wniosku o zastosowanie środka tymczasowego z drugiej strony, sąd stanął na stanowisku, że w takim przypadku art. 6.1 nie mógł być zastosowany w ogóle w odniesieniu do środków tymczasowych.

Na pierwszy rzut oka takie stanowisko wydaje się iść zbyt daleko. W sprawie *Van Uden*, ECJ po prostu odwołał się do przepisów jurysdykcyjnych Konwencji jako takich, bez stawiania jakichkolwiek dalszych warunków. W przypadku wspólnych pozwów we właściwym sensie tego słowa, art. 6.1 nie czyni rozróżnienia czy wspólna decyzja w sprawie pozwów jest możliwa lub nawet wymagana na mocy krajowego prawa proceduralnego, czy też nie. Dlatego też art. 6.1 powinien być stosowany *prima vista*, nawet jeżeli prawo krajowe nie zna pojęcia wspólnej decyzji w sprawie połączonych pozwów. Jako że taka sytuacja ma tutaj miejsce,

wydaje się, że nie ma powodu aby traktować wnioski o zastosowanie środków tymczasowych w sposób zróżnicowany.

Jednakże warto byłoby zbadać sprawę bardziej szczegółowo, uwzględniając faktyczny cel art. 6.1. Zdaniem ECJ w sprawie *Kalfelis/Schröder* (sprawa nr 189/87), przepis ten ma na celu uniknięcie wydawania orzeczeń nie do pogodzenia. Można zapytać, czy nie wymaga to przynajmniej prowadzenia wspólnego postępowania w zakresie wszystkich połączonych pozwów (nawet z różnymi orzeczeniami). Jeżeli nie jest to możliwe na podstawie prawa krajowego – jak ma to miejsce w przypadku Austrii przy roszczeniach co do meritum z jednej strony oraz wnioskami o zastosowanie środków tymczasowych z drugiej strony – wówczas główny cel art. 6.1 wydaje się udaremiony. Mogłoby to prowadzić do wniosku, że *obiter dictum* Sądu Najwyższego mogłoby mieć pewne uzasadnienie.

Sąd odrzucił również stosowanie art. 5.3, stwierdzając że wnioskowany środek tymczasowy "nie miał na celu zachowania konkretnego prawa wnioskodawcy". Można żałować, że Sąd nie dał żadnych dalszych wskazówek co ten argument miał znaczyć. Jako że powód był zawodowym narciarzem, niebezpieczeństwo zaistnienia straty finansowej było oczywiste. Mając na względzie raczej szerokie znaczenie przypisywane art. 5.3 przez Sąd Najwyższy (patrz powyżej część II., punkt 3, decyzja nr 21), jurysdykcja mogła zostać oparta na samym fakcie, że aktywa powoda znajdowały się w Austrii. A nawet gdyby taka teza nie została przyjęta, to przynajmniej niektóre zawody narciarskie, z których powód został wykluczony odbywały się w Austrii. Dlatego też postawa Międzynarodowej Federacji Narciarskiej miała bezpośrednie szkodliwe konsekwencje w Państwie sądu rozpatrującego sprawę.

Rzeczywiste pytanie wydaje się być inne (najwyraźniej zostało ono pozostawione przez Sąd Najwyższy bez odpowiedzi): Czy możliwe jest wykorzystanie art. 5.3 dla czynności prewencyjnych, czy też ogranicza się on do spraw, w których szkoda już nastąpiła? Doktryna prawna wydaje się opowiadać za szerszym rozumieniem art. 5.3. Jednakże można żałować, że wstępne pytanie niemieckiego *Bundesgericht* dotyczące tego zagadnienia zostało wycofane zanim Trybunał Europejski wydał orzeczenie. Całkiem niedawno, kwestia ta została ponownie przedłożona ECJ przez austriacki Sąd Najwyższy (austriacki *Oberster Gerichtshof*, sprawa 6 Ob. 50/00x, dotycząca działań prewencyjnych związku konsumenckiego przeciwko niesprawiedliwym postanowieniom w standardowych formularzach stosowanych przez pozwanego).

**11.** W decyzji z 17 czerwca 1998 r (Nr 70) dotyczącej wykonania francuskiego orzeczenia w Finlandii, fiński *Korkein oikeus* odrzucił argument dłużnika stwierdzający, że należało odmówić wykonania orzeczenia ponieważ dłużnikowi nie doręczono dokumentu wszczynającego postępowanie przed francuskim sądem w odpowiednim w terminie umożliwiającym mu zorganizowanie swojej obrony, porównaj **Artykuł 27.2** Konwencji. Francuskie orzeczenie zostało wydane zaocznie, po tym, jak dokument był we Francji przedmiotem *remise au parquet*, i po tym, jak fińskie władze próbowały mu je

doręczyć w jego oryginalnej francuskiej wersji językowej. Chociaż zdaniem władz fińskich dłużnik wymieniony w orzeczeniu znał język francuski, odmówił on przyjęcia dokumentu w języku francuskim. Fińskie Ministerstwo Sprawiedliwości przesłało następnie dokument z powrotem do Francji z prośbą o przetłumaczenie go w celu ponownego doręczenia. *Korkein oikeus* stwierdził, że dokument został doręczony dłużnikowi określonymu w orzeczeniu w sposób właściwy na podstawie prawa francuskiego. Sąd stwierdził również, że próba doręczenia dłużnikowi dokumentu w wersji francuskiej, a więc coś, co wydarzyło się cztery miesiące przed orzeczeniem, uświadomiła mu całą sprawę i miał on wystarczającą ilość czasu do przygotowania swojej obrony.

**12.** Jak wspomniano wcześniej, trzy decyzje dotyczą przepisu przejściowego Artykułu 54.2, w związku z wydaniem *lis pendens* na mocy Artykułu 21. Podczas gdy jedna z nich była rozważana na podstawie tego drugiego przepisu, pozostałe dwie koncentrują się głównie na zakresie stosowania Artykułu 54.2 oraz jego oddziaływaniu.

W pierwszej sprawie (szwajcarski *Bundesgericht*, 9 września 1998, nr 36), Sąd musiał zadecydować czy dla celów Artykułu 54.2, przepis dotyczący *lis pendens* wchodzi w zakres przepisów jurysdykcyjnych, jakie mają być uwzględnione w celu uznania i wykonania decyzji wydanej po dacie wejścia w życie Konwencji w ramach procedury wszczętej przed tą datą. Sąd Federalny wyraził pogląd, że na mocy Artykułu 54.2 uwzględnione muszą być jedynie te przepisy, które umożliwiają bezpośrednią jurysdykcję, oraz że tylko przepisy Artykułów 2 do 18 Konwencji mają taki charakter, podczas gdy przepis dotyczący *lis pendens* jedynie wskazuje sędziemu jak ma on postąpić w konkretnej sytuacji, tj. sytuacji, w której w tej samej sprawie wykorzystywana jest inna jurysdykcja. Dlatego też naruszenie tego przepisu przez Sąd wydania orzeczenia nie mogło uzasadniać odmowy uznania w sytuacji, gdy zagraniczny sąd oparł swoją jurysdykcję na podstawie przewidzianej w Konwencji. Inny pogląd byłby niezgodny również z założeniem, że naruszenie Artykułu 2 *per se* nie mogłoby prowadzić do odmowy uznania na podstawie ogólnych przepisów dotyczących uznawania, mających zastosowanie w sytuacji gdy w grę nie wchodzi reżim przejściowy.

Pogląd przyjęty przez szwajcarski Sąd Federalny nie jest najwyraźniej podzielany przez włoski *Corte di Cassazione* (28 maja 1998, nr 67). W podobnej sprawie, Sąd uznał iż rzeczywiście celem Artykułu 54.2 nie jest regulowanie kwestii bezpośredniej jurysdykcji w zakresie toczących się postępowań w dniu wejścia w życie Konwencji. Jednakże, wykluczył możliwość aby decyzja wydana w Umawiającym się Państwie po tej dacie mogła wpływać na postępowanie toczące się w Państwie, w którym występuje się o uznanie wyżej wymienionej decyzji, w sytuacji, kiedy postępowanie to spełnia wymogi *lis pendens* zgodnie z Artykułem 21 lub wymogi związanych z tym działań na podstawie Artykułu 22 Konwencji. Dlatego też, w przypadku postępowania pomiędzy stronami wszczętego przed datą wejścia w życie Konwencji przez te same strony w Szwajcarii oraz we Włoszech, wydane po tej dacie przez sąd szwajcarski orzeczenie ustanawiające jurysdykcję sądu szwajcarskiego, zgodnie z Artykułem 54.2 nie powinno zostać uznane we Włoszech. Włoski Sąd Najwyższy wskazał, iż nierozsądnym byłoby

przyjęcie tezy, że przepis przejściowy zarzucił ogólną zasadę zapobiegania ustanowioną w Konwencji w celu zatwierdzenia jurysdykcji, na korzyść przeciwnej zasady priorytetu decyzji wydanej w pierwszej kolejności jako podstawy dla określenia jurysdykcji. Takie odstępstwo od ogólnej zasady mogłoby być możliwe jedynie w obecności przepisu wyraźnie wyłączonego innej interpretację, jednakże nie miało to miejsca w przypadku Artykułu 54.2, którego tekst mógł zostać pogodzony z generalną zasadą.

Różne poglądy wyrażone przez dwa Sądy Najwyższe w wyżej wymienionych sprawach wskazują, że reżim przejściowy może powodować niepewność, oraz że nadal należy liczyć się z tym problemem. I rzeczywiście, chociaż kwestia ma charakter przejściowy i ograniczoną wagę w przyszłych stosunkach pomiędzy Umawiającymi się Państwami, może ona jednak nadal odgrywać pewną rolę w przypadku nowo przystępujących Państw.

Kolejna decyzja dotyczy Artykułu 54.2 w związku z prorogacją jurysdykcji (szwajcarski *Bundesgericht*, 19 sierpnia 1998 roku, nr 34) i zajmuje się ona umową dotyczącą jurysdykcji zawartą przed wejściem w życie Konwencji, powołaną następnie w postępowaniu prawnym wszczętym po tym terminie. Zauważając, że klauzula nadająca jurysdykcję, chociaż ważna w chwili jej uzgodnienia, nie spełniała wymogów Artykułu 12 Konwencji, Sąd postanowił, że w świetle Artykułu 54.2, Konwencja musiała być zastosowana i dlatego też klauzula była ważna. Decyzja ta wydaje się w sposób właściwy stosować przepis przejściowy, zgodnie z sugestiami ECJ przedstawionymi w sprawie *Sanicentral/Collin* (sprawa nr 25/79).

### **III. Jurysdykcja w zakresie umów (Artykuł 5.1)**

Jak już wspomniano wcześniej (patrz rozdział I), spośród 37 orzeczeń dotyczących Konwencji z Lugano wymienionych w zeszycie 8-mym z 1999 roku, co najmniej 16 dotyczy – przynajmniej w części – pierwszego zdania Artykułu 5.1. Wskazuje to nie tylko na praktyczną wagę tego przepisu, lecz również na jego problematyczny charakter.

Z ewentualnym wyjątkiem czterech austriackich orzeczeń dotyczących zwrotu zapłaconej ceny po anulowaniu umowy oraz kwestii czy miejsce dostawy towarów może zostać zakwalifikowane jako miejsce wykonania w rozumieniu art. 5.1 (patrz rozdział III., punkty 3 oraz 4), większość z tych orzeczeń zgodna jest z prawem precedensowym dotyczącym Artykułu 5.1 Konwencji Brukselskiej. Zarówno rozdzielanie zobowiązań umownych w sensie przedstawionym w sprawie *de Bloos/Bouyer* (sprawa nr 14/67) jak również koncepcja *lex causae* ze sprawy *Tessili/Dunlop* (sprawa nr 12/76) - są generalnie akceptowane. W jednym z orzeczeń (szwajcarski *Bundesgericht*, 9 maja 1998 roku, nr 33), szwajcarski Sąd Federalny w sposób wyraźny wskazał na poważną krytykę obu tych podejść w doktrynie prawnej. Niemniej jednak, Sąd postanowił trzymać się prawa precedensowego ECJ w zakresie Konwencji Brukselskiej, stwierdzając, że rozbieżne interpretacje prowadziłyby do niepewności prawnej, której Umawiające się Państwa próbowały uniknąć wykorzystując postanowienia Protokołu nr 2 oraz składając Deklaracje przy podpisywaniu Konwencji.

## 1. Pozwy o zapłatę należności

Pierwsza grupa przedstawianych orzeczeń dotyczy płatności środków pieniężnych jako głównego zobowiązania umownego (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 28 października 1997 roku, nr 12; 28 października 1997, nr 13, 25 lutego 1998, nr 22; 28 lutego 1998, nr 26; 12 listopada 1998 roku, nr 30; szwajcarski *Bundesgericht*, 23 sierpnia, 1996, nr 31, norweski *Hoyesterett*, 15 maja 1997, nr 69; fiński *Korkein oikeus*, 12 listopada 1998, nr 71). Żadne z tych orzeczeń nie próbuje znaleźć, w drodze autonomicznej interpretacji art. 5.1, jednolitego miejsca wykonania wszystkich zobowiązań umownych. Zamiast takiego podejścia, sądy trzymały się prawa precedensowego ECJ i zmierzały do określenia miejsca wykonania zobowiązania zapłaty należności jako zobowiązania aktualnego w danym przypadku. Zastosowana została zasada *lex causae* ze sprawy *Tessili/Dunlop* (sprawa nr 12/76).

Dobrze znana w Europejskich systemach prawnych różnica w podejściu do kwestii czy zobowiązanie dokonania płatności musi zostać wykonane w miejscu stałego zamieszkania wierzyciela czy też w miejscu stałego zamieszkania dłużnika jeszcze raz doprowadziła do czysto przypadkowych rezultatów.

W prawie austriackim oraz niemieckim, zobowiązania finansowe w zasadzie muszą być wykonywane w miejscu, gdzie dłużnik zamieszkiwał na stałe w chwili zawarcia umowy. W takich przypadkach praktyczna wartość art. 5.1 jest ograniczona do sytuacji, w których po zawarciu umowy dłużnik zmienił miejsce swojego stałego zamieszkania (orzeczenie nr 26). Oprócz tego, art. 5.1 nie zapewnia właściwości sądu innego niż wynika to z ogólnego przepisu Artykułu 2 (orzeczenie nr 22, 30). Niemniej jednak, na podstawie samego *lex cause* możliwe jest dokonywanie pewnego zróżnicowania w ramach zasady stałego miejsca zamieszkania dłużnika. Zdaniem austriackiego Sądu Najwyższego, w prawie austriackim ma to miejsce w odniesieniu do umów dotyczących zakwaterowania (orzeczenie nr 12). Jako że zwyczajowo rachunki hotelowe płaci się przy wyjeździe, Sąd uznał, że zgodnie z charakterem umowy zobowiązania obu stron musiały zostać wykonane w miejscu zakwaterowania. Jako że orzeczenie to zostało wydane w stosowaniu prawa austriackiego jako *lex causae*, nie ma tutaj sprzeczności z zasadą ze sprawy *de Bloos* dotycząca odrębnego traktowania zobowiązań umownych. Niemniej jednak Sąd odmówił zgeneralizowania tego rozwiązania w odniesieniu do innych typów umów. W przypadku umowy pomiędzy austriackim adwokatem a jego niemieckim klientem, zasada miejsca stałego zamieszkania dłużnika była stosowana bez jakiegokolwiek odniesienia do możliwych zróżnicowań z powodu specyficznego charakteru umowy (orzeczenie nr 26).

Sytuacja jest inna kiedy, zgodnie z *lex causae*, zobowiązanie płatności musi być wykonane w miejscu stałego zamieszkania dłużnika. W sprawie wniesionej do szwajcarskiego Sądu Federalnego (nr 9), strony zawarły umowę o pośrednictwo w zakresie usług maklerskich. Powód, na stałe zamieszkały w Szwajcarii, wniósł pozew przeciwko pozwanemu, na stałe zamieszkałemu w Anglii, o zapłacenie prowizji. Stosując prawo szwajcarskie, mające zastosowanie zgodnie z przepisami

szwajcarskiego prywatnego prawa międzynarodowego, Sąd uznał, że zobowiązanie to musiało być wykonane w miejscu stałego zamieszkania wierzyciela. Dlatego też Artykuł 5.1 prowadził do zastosowania *forum actoris*.

Na pytanie o to czy Artykuł 5.1 obejmuje poręczenia, fiński *Korkein oikeus* odpowiedział pozytywnie w swojej decyzji z 12 listopada 1998 roku (nr 71). Fiński sąd pierwszej instancji był zdania, że Artykuł 5.1 nie miał zastosowania w odniesieniu do poręczenia, jako że była to jednostronna oferta dokonania płatności ze strony gwaranta w przypadku gdyby główny dłużnik nie zapłacił należności w wymaganym terminie, a nie wzajemne uzgodnienie ustanawiające prawa i obowiązki obu stron. *Korkein oikeus* uznał jednak, że chociaż poręczenie stanowiło jednostronną ofertę gwaranta, nadal była to umowa w rozumieniu Artykułu 5.1. Szwedzki *Högsta Domstolen* doszedł do tego samego wniosku w swojej decyzji z 13 czerwca 1997 roku, zamieszczonej w *Nytt Juridiskt Arkiv* 1997:76 (nie w zeszycie 8-mym).

Zgodnie z prawem precedensowym ECJ (*Zelger/Salinitri*, sprawa nr 56/79; lecz patrz również *MSG/Les Gravières Rhénnes*, sprawa nr C 106/95), umowa dotycząca miejsca wykonania obowiązująca na mocy *lex causae*, miała również znaczenie dla celów art. 5.1, bez konieczności spełniania wymogów formalnych art. 17 (orzeczenia nr 13 oraz 22). Ciężar dowodu spoczywał na pozwanym (nr 22).

## **2. Pozwy dotyczące innych zobowiązań umownych**

W sprawie wniesionej do austriackiego Sądu Najwyższego (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 9 września 1997, nr 11), austriacki bank wystawił gwarancję bankową na rzecz pozwanego. Następnie, pozwany przeniósł tę gwarancję na powoda. Niemniej jednak pozwany zabronił bankowi wypłacenia gwarancji temu drugiemu. Dlatego też powód wystąpił o wydanie orzeczenia nakazującego pozwanemu wyrażenie zgody na dokonanie płatności.

Zarówno powód, jak i pozwany na stałe zamieszkiwali w Niemczech. Niemniej jednak powód wniósł pozew do sądu właściwego dla siedziby banku w Austrii. Powołując się na art. 5.1, powód argumentował, że przedmiotowym zobowiązaniem był obowiązek zapłacenia gwarancji.

Sąd Najwyższy odrzucił tę raczej niejasną koncepcję. Przedmiotowym zobowiązaniem było oczywiście zobowiązanie pozwanego wystawienia deklaracji zgody dla banku. Dlatego też Sąd musiał zbadać czy zobowiązanie to, zgodnie z obowiązującym prawem, musiało być wykonane. Jako że zarówno niemieckie, jak i austriackie prawo w charakterze możliwego *lex causae* stosują zasadę miejsca stałego zamieszkania dłużnika, pozwany musiał wystawić swoje oświadczenie w Niemczech. Sąd odrzucił również koncepcję, że istniało domniemane zobowiązanie umowne odbycia podróży do miejsca siedziby banku celem wystawienia takiego oświadczenia.

Prawdziwym problemem związanym z tym orzeczeniem było nie samo stosowanie art. 5.1 jako takiego, lecz określenie obowiązującego prawa. Na podstawie austriackiego międzynarodowego prawa prywatnego obowiązującego

w tym czasie (tj. przed wejściem w życie Konwencji Rzymskiej), sąd wskazał preferencje dla stosowania prawa austriackiego. Jednakże, jako że prawo austriackie oraz niemieckie prowadziło do tych samych skutków, sąd mógł pozostawić tę kwestię otwartą.

### **3. Pozwy o odszkodowania z tytułu naruszenia umowy**

W szeregu orzeczeń istniała sytuacja, w której powód występował o przyznanie zadośćuczynienia z tytułu naruszenia zobowiązań umownych (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 10 września 1998, nr 27; 10 września 1998, nr 28; 10 września 1998, nr 29; szwajcarski *Bundesgericht*, 9 marca 1998, nr 33, wymieniony wcześniej powyżej). Wszystkie z nich, przynajmniej z formalnego punktu widzenia, zgodne są z prawem precedensowym ECJ odnoszącym się do określania "przedmiotowego obowiązku" (*De Bloos/Bouyer*, sprawa nr 14/76): Jeżeli pozew o odszkodowanie lub o rozwiązanie umowy jest oparty na niewykonaniu zobowiązania umownego, liczy się zakładane miejsce wykonania tego zobowiązania.

W dwóch z tych orzeczeń (nr 27 oraz nr 29) sąd musiał zająć się sytuacją raczej typową. W międzynarodowej umowie sprzedaży, strony uzgodniły – w sposób wyraźny w orzeczeniu nr 27, natomiast poprzez użycie klauzuli "dostawa bez opłat w miejscu kupującego" w orzeczeniu nr 29 – że sprzedający musiał dostarczyć towary do określonego miejsca. W obu przypadkach zastosowanie miała Konwencja Narodów Zjednoczonych dotycząca umów na międzynarodową sprzedaż towarów. Jako że towary były wadliwe, kupujący wniósł pozew o odszkodowanie. Dla celów Artykułu 5.1, argumentował on, że miejsce dostawy powinno zostać uznane jako miejsce wykonania przedmiotowego zobowiązania.

W obu przypadkach Sąd Najwyższy odrzucił takie twierdzenie. Cytując literaturę prawniczą dotyczącą art. 31 Konwencji dotyczącej Sprzedaży, sąd wyraził pogląd, że generalnie wyznaczenie miejsca dostawy dotyczyło jedynie sposobu realizacji dostawy oraz ryzyka i kosztów transportu. Dlatego też nie można było przyjąć, że strony miały również zamiar ustanowienia, poprzez uzgodnienie miejsca dostawy, miejsca wykonania w rozumieniu art. 5.1. To doprowadziło do wniosku, że jurysdykcja nie mogła zostać oparta na art. 5.1.

Z formalnego punktu widzenia oba orzeczenia są zgodne z prawem precedensowym ECJ. Sąd Najwyższy nie zakładał autonomicznej interpretacji terminu "miejsce wykonania" w art. 5.1: wszystkie argumenty zostały oparte na Międzynarodowej Konwencji Sprzedaży jako *lex causae* w konkretnych sprawach. Niemniej jednak, sąd wydaje się zakładać, że Międzynarodowa Konwencja Sprzedaży zawiera implicite regulacje dotyczące miejsca wykonania dla celów zagadnień jurysdykcyjnych, przynajmniej w tym sensie, że umowa dotycząca miejsca dostawy nie ma implikacji natury jurysdykcyjnej. Wniosek taki może zostać również wyciągnięty z *obiter dictum* w orzeczeniu nr 27: Art. 31 (a) Konwencji Sprzedaży stanowi, że jeżeli nie ma uzgodnienia dotyczącego miejsca dostawy a umowa obejmuje transport towarów, wówczas obowiązek sprzedającego polega na przekazaniu towarów pierwszemu przewoźnikowi. Można by sądzić, że miejsce przekazania towarów byłoby jednocześnie miejscem



wykonania w rozumieniu art. 5.1. Jednakże Sąd stwierdził – bez jakiegokolwiek podstawy w tekście Konwencji – że w sprawie takiej jak ta, miejscem wykonania byłoby miejsce prowadzenia działalności przez sprzedającego.

Jeżeli ma się na względzie, że Międzynarodowa Konwencja Sprzedaży w ogóle nie zajmuje się jurysdykcją, rozwiązanie Sądu Najwyższego jest dalekie od oczywistości. Na podstawie jego argumentów równie dobrze można postulować, że Artykuł 57 Konwencji Sprzedaży – obowiązek kupującego zapłacenia ceny w miejscu prowadzenia działalności przez sprzedającego – dotyczy jedynie kosztów oraz ryzyka transferu pieniędzy i dlatego też nie ma implikacji natury jurysdykcyjnej. Byłoby to oczywiście sprzeczne z orzeczeniem ECJ w sprawie *Custom Made Commercial/Stawa Metallbau* (sprawa nr C 288/92).

Przyglądając się orzeczeniom nr 27 oraz 29 łącznie z nr 12 (patrz wyżej część III, punkt 1), można dostrzec w kontekście art. 5.1 pewną tendencję austriackiego Sądu Najwyższego do stosowania swego rodzaju "rozwiązań *lex causae*": Poprzez interpretację stosowanego prawa, Sąd dopuszcza niektóre z argumentów podnoszonych w literaturze prawniczej przeciwko prawu precedensowemu ECJ w zakresie Konwencji Brukselskiej, jednakże bez formalnego odchodzenia od tego prawa. Jako że wyniki wydają się być raczej rozsądne, takie podejście nie powinno być zbyt mocno krytykowane.

Dwa pozostałe orzeczenia (nr 28 oraz 33) nie stanowią przedmiotu specjalnego zainteresowania. W orzeczeniu nr 28 strony zawarły umowę na zorganizowanie przyjęcia po imprezie narciarskiej. Jako że pozwany, niemiecka spółka, odwołała zamówienie, dostawca, na stałe zamieszkały w Austrii, wystąpił z pozwem o przyznanie odszkodowania z tytułu utraty zysków, przyjmując pogląd, że w rozumieniu art. 5.1 miejscem wykonania było Kitzbühel. Austriacki Sąd Najwyższy odrzucił ten pogląd stwierdzając, że przedmiotowy obowiązek polegał na zapłaceniu ceny za dostawę. Przy zastosowaniu austriackiego prawa obowiązek ten, stosownie do generalnej zasady wymienionej powyżej (część III., punkt 1) miał zostać wykonany w miejscu prowadzenia działalności przez dłużnika.

Orzeczenie nr 33 dotyczy umowy na sprzedaż wyłączną. Pozwany, duńska spółka, naruszył swoje zobowiązania wobec powoda, mającego swoją siedzibę w Szwajcarii, poprzez dostarczenie towarów innej szwajcarskiej spółce. Szwajcarski Sąd Federalny poczynił rozróżnienie pomiędzy dwoma zobowiązaniami sprzedającego - jednym dotyczącym dystrybucji towarów, drugim zaś dotyczącym ich faktycznej dostawy. W odniesieniu do art. 5.1 zobowiązania te musiały być traktowane rozdzielnie. Będąc związany przez ustalenia sądu niższej instancji, stwierdzające że pozwany oparł swój pozew jedynie na naruszeniu zobowiązania dotyczącego dystrybucji, Sąd ograniczył się do tego zobowiązania. Zgodnie ze szwajcarskim prawem zobowiązaniowym (*Obligationenrecht*) – które miało zastosowanie na podstawie szwajcarskiego prywatnego prawa międzynarodowego – zobowiązanie to miało być wykonane w miejscu stałego zamieszkania dłużnika. Dlatego też odrzucono jurysdykcję sądów szwajcarskich.

#### 4. *Pozwy o zwrot zapłaconej ceny po anulowaniu umowy*

W dwóch decyzjach (27 stycznia 1998 roku, Nr 18, oraz 10 marca 1998, Nr 23) austriacki *Oberster Gerichtshof* przyjął pogląd, że Artykuł 5.1 obejmuje roszczenia o zwrot pieniędzy już zapłaconych na mocy umowy, o której – w pierwszym przypadku powód twierdził, że jest nieważna, natomiast w drugim przypadku – że została anulowana za obopólną zgodą obu stron. Oznacza to również, że zdaniem *Oberster Gerichtshof*, Artykuł 5.1 ma zastosowanie do zobowiązania, które nie stanowi jednego z głównych zobowiązań samej umowy, ani też drugorzędnego zobowiązania wynikającego z niewykonania tych zobowiązań, lecz które jest zobowiązaniem opartym na zasadzie nieuzasadnionego wzbogacenia się.

Pierwsza sprawa dotyczyła umowy o przeniesienie prawa własności spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (dyskoteka) z osób na stałe zamieszkałych w Niemczech na osoby na stałe zamieszkałe w Austrii. Po objęciu przedsiębiorstwa, nowi właściciele odkryli, że dyskoteka nie miała licencji publicznych a sprzedający – zdaniem nowych właścicieli – stworzyli przekonanie, że takowe miała. Wnieśli oni pozew do sądów austriackich o odzyskanie pieniędzy już zapłaconych sprzedającym, którzy w zamian powinni odzyskać swoje udziały w spółce, na podstawie tego, że umowa była nieważna. Cytując literaturę prawniczą (Kropholler), *Oberster Gerichtshof* stwierdził, że Artykuł 5.1 obejmował również konflikty dotyczące zawarcia takiej umowy. Doszedł on również do wniosku, iż jako że "przedmiotowe zobowiązanie" nie było głównym zobowiązaniem na podstawie samej umowy (tj. zobowiązaniem sprzedających przeniesienia własności udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością lub zobowiązaniem kupujących dokonania płatności), stosownym zobowiązaniem byłby obowiązek sprzedających zwrotu pieniędzy, jakie otrzymali, gdyby umowa została uznana za nieważną. Jednakże za miejsce wykonania tego obowiązku uznane zostało miejsce siedziby sprzedających w Niemczech, jako że miejscem wykonania długu pieniężnego na mocy stosowanego prawa było miejsce stałego zamieszkania dłużnika.

W drugiej sprawie umowa była początkowo ważna, jednak strony wypowiedziały ją za obopólną zgodą zanim została wykonana. Wypowiedzenie oznaczało, że zaliczka wpłacona przez kupującego (na stałe zamieszkałego w Austrii) musiała zostać mu zwrócona, jednak sprzedający (na stałe zamieszkały Szwajcarii) uczynił to dokonując kompensaty roszczenia kupującego z innym roszczeniem, jakie sprzedający miał w tym czasie wobec kupującego na mocy wcześniejszej umowy. Dokonanie kompensaty nie zostało zaakceptowane przez kupującego, co doprowadziło do wniesienia przez niego pozwu. *Oberster Gerichtshof* odniósł się do wcześniejszej sprawy i stwierdził, że w obu sprawach miał do czynienia z restytucją opartą na zasadzie nieuzasadnionego wzbogacenia się ("bereicherungsrechtlicher Rückforderungsanspruch"). Fakt, iż w aktualnej sprawie roszczenie o restytucję opierało się na ważnej umowie rozwiązanej za obopólną zgodą stron, podczas gdy w poprzedniej sprawie mieliśmy do czynienia z roszczeniem o restytucję opartym na (kwestionowanej) nieważności umowy - nie mógł prowadzić do innego rezultatu. W przedmiotowej sprawie roszczenie o

restytucję było konsekwencją zaliczkowej płatności dokonanej przez kupującego, a płatność ta stanowiła zobowiązanie na podstawie wypowiedzianej umowy. Jednakże, miejsce wykonania zobowiązania polegającego na zapłaceniu zaliczki powinno być traktowane odrębnie od miejsca wykonania zobowiązania ze strony kupującego polegającego na dokonaniu płatności na rzecz sprzedającego na mocy umowy. Podczas gdy to drugie roszczenie musiałoby zostać rozstrzygnięte zgodnie z Konwencją Narodów Zjednoczonych o Sprzedaży, Artykuł 57, stosowaną zarówno w Austrii jak i Szwajcarii, to uznano, że Artykuł ten nie ma zastosowania w stosunku do roszczenia o restytucję. Ta kwestia musiała zostać rozstrzygnięta zgodnie z ogólną zasadą szwajcarskiego prawa, stanowiącą że miejscem wykonania długów pieniężnych jest miejsce stałego zamieszkania (lub siedziby głównej) wierzyciela, które w tym przypadku znajdowało się w Austrii.

Te dwie austriackie decyzje są trudne do pogodzenia z decyzją angielskiej *Izby Lordów* z 30 października 1997 roku, (Nr 56 z zeszytu 8-ego). Sprawa wzięła swój początek z wcześniejszej decyzji Izby, stwierdzającej że niektóre umowy wymiany zawierane przez niektóre władze lokalne były nieważne *ab initio* ponieważ zawieranie takich umów stanowiło *ultra vires* ze strony władz lokalnych. To doprowadziło do pozwania przez pewien bank Rady Miejskiej Miasta Glasgow w sądach angielskich o zwrot pieniędzy, jakie bank ten zapłacił Radzie Miejskiej na mocy siedmiu tego rodzaju umów wymiany. W prawie angielskim roszczenie to zostało oparte na zasadzie nieuzasadnionego wzbogacenia się i zostało uznane jako wchodzące raczej w zakres prawa o restytucji a nie prawa umownego. Jako że sprawa dotyczyła zastosowania przepisów Konwencji Brukselskiej w celu nadania jurysdykcji w Zjednoczonym Królestwie, Europejski Trybunał Sprawiedliwości odmówił wydania wstępnego orzeczenia w sprawie. W swojej nie-jednolitej decyzji (3-2) Izba Lordów doszła do wniosku, że Artykuł 5.1 nie miał zastosowania. I chociaż sprawa ta różniła się od spraw austriackich w tym sensie, że nieważność *ab initio* przedmiotowych umów nie była już przedmiotem sporu, to jednak rozumowanie większości wydaje się wskazywać, że fakt, iż nieważność została już wcześniej stwierdzona, nie był dla ich kwestią kluczową. Większość przyjęła, że terminowi "umowa" należy nadać interpretację autonomiczną, jednak nadal stała ona na stanowisku, że roszczenie o restytucję oparte na zasadzie nieuzasadnionego wzbogacenia się i wywodzące się z umowy, która prawnie nigdy nie istniała, nie mieści się w zakresie Artykułu 5.1, który – jako wyjątek do Artykułu 2 – powinien być interpretowany w sposób zawężający. Mniejszość zgodziła się, że Artykuł 5.1 powinien być interpretowany w sposób zawężający, jednak utrzymywała, że ze względów praktycznych roszczenie o restytucję, które powstało z faktu że umowa okazała się nieważna, powinno być objęte tym przepisem.

Wydaje się, iż w sposób uzasadniony można stwierdzić, że Europejski Trybunał Sprawiedliwości jak dotąd nie rozstrzygnął jednoznacznie kwestii czy Artykuł 5.1 miałby zastosowanie w sytuacjach, jakimi zajmować się musiały *Oberster Gerichtshof* oraz *Izba Lordów*.

W sprawie 38/81, *Effer v. Kantner*, [1982] ECR 825, Europejski Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że Artykuł 5.1 ma zastosowanie "nawet wówczas jeżeli istnienie umowy, na której opiera się roszczenie jest przedmiotem sporu pomiędzy stronami". Jednakże w tym przypadku to pozwany twierdził, że pomiędzy stronami nie było żadnej relacji umownej, natomiast w rzeczywistości istniała umowa pomiędzy powodem a osobą trzecią. Ponadto, orzeczenie w sprawie wydaje się sugerować, że jeżeli sąd dojdzie do wniosku, iż umowa nie istnieje, wówczas powinien on odmówić jurysdykcji.

W ten właśnie sposób rozumował norweski *Høyesterett*, porównaj sprawy l.nr.267 K/1996 *Deutsche Bank p-ko Den norske bank*, oraz l.nr 45 K/1998 *Terje Karlung p-ko Svänkska Vägguide Comertex*, decyzje z 10 maja 1996 roku oraz z 27 stycznia 1998 roku, opublikowane w *Norsk Retsidende* 1996, odpowiednio s. 822 oraz 1998 s. 136 (żadna z nich nie jest zawarta w 8-mym zeszytce). W obu sprawach powód utrzymywał, że jego roszczenie dotyczyło obowiązku dokonania płatności przez pozwanego zgodnie z umową, która (nadal) istniała pomiędzy stronami, przy czym w pierwszym przypadku pozwany twierdził, że nigdy nie było umowy obejmującej roszczenie powoda, tak więc w najlepszym wypadku roszczenie wchodziło w zakres prawa deliktowego. W drugim przypadku pozwany utrzymywał, że roszczenie dotyczyło opłat za coś, co pozwany zrobił już po wypowiedzeniu umowy agencyjnej przez samego powoda, i dlatego też powód nie miał prawa żądać za to opłat. Dlatego też żadna z tych spraw nie jest w sposób bezpośredni porównywalna ze sprawami austriacką i brytyjską, w których to roszczenie powoda, nawet postrzegane z punktu widzenia pozwanego, wyrastało z umowy, jaka kiedyś istniała, lub co najmniej jaką strony planowały zawrzeć.

W sprawie C-51/97, *Réunion Européenne p-ko Spleithoff's Bevrachtingskantoor*, [1998] ECR I-6511, (Nr 1 z 8-ego zeszytu, orzeczenie zostało wydane po orzeczeniach austriackim oraz brytyjskim), Europejski Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że Artykułu 5.1 "nie należy rozumieć jako obejmującego sytuację, w której nie istnieje swobodnie przyjęte zobowiązanie jednej ze stron wobec drugiej strony". Jednakże Sąd zastosował to stwierdzenie jako podstawę dla odrzucenia poglądu, że artykuł 5.1 obejmował roszczenie o wyrównanie straty spowodowanej przez szkodę wyrządzoną towarom podczas transportu, w sytuacji kiedy roszczenie opierało się na konosamencie a pozew został wniesiony nie przeciwko osobie, która wystawiła konosament, lecz przeciwko osobie, którą pozwany uznał za faktycznego przewoźnika morskiego towarów. Dlatego też można argumentować, że celem takiego stwierdzenia było wyłączenie z zakresu Artykułu 5.1 pozwów przeciwko pozwanym, z którymi powód (lub osoba, od której powód nabył swoje prawo) nawet nie podjął próby zawiązania stosunku umownego. W takim przypadku prawdopodobnie nie należy przywiązywać większej wagi do zastosowania czasu terażniejszego ("sytuacja, w której nie istnieje żadne zobowiązanie"). Jeżeli tak, to decyzja wydana przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości nie wyłączałaby stosowania Artykułu 5.1 w stosunku do "sytuacji", które – zarówno zdaniem powoda jak i pozwanego – dotyczą konsekwencji zaistniałych pomiędzy stronami a wynikających z wypowiedzenia

lub nieważności umowy, jaka kiedyś pomiędzy nimi istniała, lub jaką zamierzano zawrzeć.

#### **IV. Umowy dotyczące jurysdykcji (Artykuł 17)**

Pięć spośród decyzji wydanych w omawianym okresie odnosi się do Artykułu 17. Jak już wspomniano wcześniej, jedna z nich dotyczy uzgodnień odnoszących się do jurysdykcji w związku z przepisem przejściowym Artykułu 54.2, i została już ona rozważona (patrz część II, 12), pozostałe dotyczą warunków, jakie należy spełnić dla zapewnienia ważności umowy lub jej skutków.

1. W pierwszej sprawie (austriacki *Oberster Gerichtshof*, 23 lutego 1998, nr 19), kwestię sporną stanowiła umowa nadająca jurysdykcję sądowi austriackiemu, która została zawarta pomiędzy spółką posiadającą siedzibę w Austrii oraz spółką z siedzibą w Turcji. Problemem postawionym przed sądem było to, czy w takim przypadku stosowanie Artykułu 17 podlega warunkowi, aby jedna ze stron posiadała siedzibę w innym umawiającym się Państwie. Sąd zanalizował literaturę prawniczą w tej kwestii, jak również prawo precedensowe innych Umawiających się Państw, zwłaszcza Niemiec oraz Włoch, i doszedł do wniosku, że przy braku dalszego związku z innym Umawiającym się Państwem, stosowanie Artykułu 17 nie byłoby uzasadnione. W opinii Sądu, przepis ten miałby zastosowanie jedynie wówczas, gdyby z punktu widzenia austriackiego sędziego - albo miejsce stałej siedziby strony, albo uzgodniony sąd właściwy nie znajdowały się na terytorium Austrii. Kwestia dyskutowana w orzeczeniu ma charakter zasadniczy, co do którego były i mogą być wyrażane różne opinie, chociaż wydaje się, że tekst Artykułu 17 nie wyłącza ważności umowy w sytuacji kiedy miejsce wybranego sądu właściwego oraz miejsce stałej siedziby jedynej strony z siedzibą w Umawiającym się Państwie - pokrywają się. Należy odnotować, że Austriacki Sąd Najwyższy dodał, że dodatkowy warunek wymagany na mocy Artykułu 17 byłby również konieczny dla zastosowania Artykułu 18.

Druga sprawa (szwajcarski *Tribunal fédéral*, 15 stycznia 1998 roku, nr 32) dotyczy warunków wymaganych dla ważności klauzuli nadającej jurysdykcję na mocy Artykułu 17, w świetle warunków określonych przez prawo krajowe stosowane wobec umowy, w której taka klauzula została zamieszczona. W sprawie umowy gwarancyjnej przewidującej prorogację na rzecz sądu szwajcarskiego, zawartej pomiędzy burmistrzem gminy francuskiej a szwajcarską spółką finansową, Sąd Federalny musiał postanowić, czy ważność tej klauzuli musiała być rozważana zgodnie z francuskim prawem administracyjnym czy też na podstawie prawa szwajcarskiego. Sąd przychylił się do tej drugiej możliwości, wyjaśniając, że Artykuł 17 nie wyklucza takiego rozwiązania ponieważ nie zajmuje się on materialną ważnością umowy nadającej jurysdykcję; tak więc jakakolwiek decyzja o tym musi być pozostawiona sądowi rozpatrującemu sprawę. Przyjęte rozwiązanie wydaje się słusznie iść tokiem rozumowania, że ponieważ Konwencja nie ma wpływu na prawo materialne, nie powinna ona wpływać na sposób, w jaki sądy krajowe traktują tę kwestię, nawet jeżeli takie

podejście może prowadzić do różnych wniosków w różnych Umawiających się Państwach (por. O'Malley-Layton, *Europejska Praktyka Cywilna*, 1989, s. 569).

Dwie pozostałe sprawy (niemiecki *Bundesgerichtshof*, 23 lipca 1998, nr 39 oraz włoski *Corte di Cassazione*, 1 stycznia 1999, nr 66) zajmują się umowami nadającymi jurysdykcję na rzecz tylko jednej ze stron. W pierwszej decyzji, niemiecki Sąd Najwyższy stwierdził, że w celu ustalenia czy klauzula została zawarta na rzecz tylko jednej ze stron, należy się odwołać nie tylko do sformułowań użytych w tej klauzuli, lecz również do ogólnego kontekstu umowy do oraz okoliczności, w jakich umowa została zawarta. Postulując opieranie się na interpretacji umowy w każdym poszczególnym przypadku, decyzja jest zgodna z prawem precedensowym ECJ, jak to zostało wyrażone w sprawie *Anterist/Crédit Lyonnais* (sprawa 22/85). To samo odnosi się do drugiej decyzji, w której włoski Sąd Najwyższy stwierdził, że klauzula może zostać uznana za zawartą tylko na rzecz jednej ze stron jedynie wówczas gdy intencje stron jasno wynikają z warunków klauzuli jurysdykcyjnej, i dodał, że wyznaczenie sądu Umawiającego się Państwa, w którym jedna ze stron ma stałą siedzibę samo w sobie nie wystarcza dla wsparcia twierdzenia, że wspólną intencją stron było danie przewagi tej stronie. Tekst decyzji w sposób dosłowny wynika z wyżej wymienionego orzeczenia ECJ.

#### **V. Uwagi końcowe**

Przegląd prawa precedensowego sądów krajowych w zakresie Konwencji z Lugano wymaga sformułowania kilku krótkich uwag.

1. Istnieje wyraźna tendencja ze strony sądów krajowych do trzymania się prawa precedensowego ECJ. Tendencja ta przejawia się nie tylko w rozwiązaniach przyjętych w różnych decyzjach, lecz również w częstym odwoływaniu się w treści decyzji do orzeczeń ECJ.
2. Jednakże, sprawy wnoszone do sądów krajowych czasami nie w pełni pokrywają się z tymi rozpatrzonymi przez ECJ. W takich przypadkach sądy krajowe mają skłonność do nadawania własnej interpretacji orzeczeniom ECJ, w ten sposób akceptując skutki zasad powołanych w tych orzeczeniach, których być może nie zaakceptowałby ECJ.
3. Sądy krajowe czasami mają do czynienia ze sprawami i problemami, które dotychczas w ogóle nie były wcześniej dyskutowane przez ECJ. Przy podejmowaniu decyzji w tych sprawach, sądy krajowe mogą znajdować rozwiązania, które mogą być zgodne lub niezgodne w prawem precedensowym ECJ.
4. Niektóre sądy wykazują dobrą znajomość prawa precedensowego innych sądów krajowych oraz pozytywny stosunek do uwzględniania takiego prawa precedensowego. Niektóre sądy utrzymują, że sąd powinien przyjąć postawę inną niż ta już przyjęta przez inny sąd krajowy, jeżeli tylko istnieje istotny powód do tego (patrz np. sprawa nr 19).
5. Wysiłki zmierzające do harmonizacji prawa precedensowego powinny obejmować zachęcanie władz krajowych do uświadamiania sądom krajowym

faktu istnienia strony internetowej ECJ dotyczącej prawa precedensowego odnoszącego się do konwencji Brukselskiej i z Lugano. W związku z tym, organy krajowe mogą również wysyłać do ECJ pełne teksty decyzji krajowych w formie elektronicznej, jak również załączać, tam gdzie jest to możliwe, podsumowania takich decyzji w innych (dostępnych) językach.