

Aleksandra Surma-Buczek

Uniwersytet Warszawski

a_surma@vp.pl

Forma zapisu na sąd polubowny – analiza prawoporównawcza

The Form of the Arbitration Agreement – Comparative Analysis

STRESZCZENIE

Zagadnienie formy zapisu na sąd polubowny, mającej zastosowanie w Polsce, w porządkach prawnych innych państw oraz w prawie międzynarodowym, jest kwestią niezwykle istotną z uwagi na daleko idące konsekwencje prawne, jakie wynikają z przyjętej formy zapisu. W pierwszej kolejności poprawne sporządzenie zapisu na sąd polubowny determinuje dopuszczalność rozstrzygnięcia sporu przez sąd polubowny. Ponadto uznanie zarzutu niewłaściwego sporządzenia zapisu (jego nieważności lub nieprawidłowości) może stanowić podstawę skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego. Przyjęta forma zapisu na arbitraż ma także wpływ na dopuszczalność uznania wyroku sądu polubownego w innym państwie. Niniejszy artykuł ma na celu porównanie i odniesienie rozwiązań funkcjonujących w zakresie formy prawnej zapisu na sąd polubowny w innych porządkach prawnych do mechanizmów funkcjonujących w Polsce oraz określenie tendencji w tym zakresie. Ocenie poddano realizację wynikających z konwencji nowojorskiej oraz UNCITRAL Model Law zobowiązań międzynarodowych, jakie zostały nałożone na państwa-strony wskazanych aktów prawa międzynarodowego. Wyszczególniono również główne problemy praktyczne związane z zagadnieniem stosowania formy zapisu na sąd polubowny oraz implikacje dla współczesnych stosunków gospodarczych w zakresie liberalizacji formy zapisu i jej wpływu na powszechność arbitrażu.

Słowa kluczowe: arbitraż; zapis na sąd polubowny; forma; postępowanie polubowne; spory

WSTĘP

Zagadnienie formy zapisu na sąd polubowny, jaka ma zastosowanie w Polsce, porządkach prawnych innych państw oraz w prawie międzynarodowym, jest kwestią niezwykle istotną z uwagi na daleko idące konsekwencje prawne wynikające z przyjętej formy zapisu. W pierwszej kolejności poprawne sporządzenie zapisu

na sąd polubowny determinuje dopuszczalność rozstrzygnięcia sporu przez sąd polubowny. Wybór przez strony drogi postępowania przed tym sądem prowadzi natomiast do (przynajmniej czasowego) wyłączenia realizacji konstytucyjnej zasady prawa do sądu powszechnego¹. Ponadto uznanie zarzutu niewłaściwego sporządzenia zapisu (jego nieważności lub nieprawidłowości) może stanowić podstawę skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego². Przyjęta forma zapisu na arbitraż ma również wpływ na dopuszczalność uznania wyroku sądu polubownego w innym państwie³.

W realiach współczesnego obrotu gospodarczego przyjęcie określonej formy zapisu na sąd polubowny warunkowane jest nie tylko przepisami ustawodawstwa krajowego, ale także – w sposób pośredni – regulacjami prawa międzynarodowego, przede wszystkim konwencji nowojorskiej o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych z 1958 r.⁴ oraz ustawy modelowej UNCITRAL⁵. Mimo że obydwa powołane akty mają powszechne zastosowanie⁶, to jednak ustawodawstwa państwowe charakteryzują się pewnymi odrębnościami w zakresie regulacji formy zapisu na sąd polubowny.

Niniejszy artykuł ma na celu porównanie i odniesienie rozwiązań funkcjonujących w zakresie formy prawnej zapisu na sąd polubowny w innych porządkach prawnych do mechanizmów funkcjonujących w Polsce oraz określenie tendencji w tym zakresie. Ocenie zostanie poddana realizacja wynikających z konwencji

¹ Tak A. Budniak, *Forma zapisu na sąd polubowny w świetle polskiego i niemieckiego postępowania cywilnego – zagadnienia prawnoporównawcze*, „Kwartalnik ADR” 2009, nr 4 (8), s. 15.

² Art. 1205 i n. ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 101), dalej jako: k.p.c.

³ Na temat formy zapisu na sąd polubowny zob. między innymi: G. Suliński, *Dopuszczalność poddania sporu ze stosunku spółki pod rozstrzygnięcie sądu polubownego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005, nr 12, s. 28–34; B. Sołtys, *Zawarcie umowy o arbitraż w formie elektronicznej*, [w:] *Prawo umów elektronicznych*, red. J. Gołaczyński, Warszawa 2006, s. 125–143; M. Hałgas, *Charakter prawny zapisu na sąd polubowny*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2007, nr 7, s. 2–10; A. Budniak, *op. cit.*, s. 15–54; P. Cioch, *Forma zapisu na sąd polubowny według kodeksu postępowania cywilnego*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2009, t. 19, nr 2, s. 19–41; A. Szumański, *Konkludentne przystąpienie do zapisu na sąd polubowny*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2012, nr 11, s. 29–51.

⁴ Konwencja nowojorska o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych z 1958 r. (Dz.U. z 1962 r., nr 9, poz. 41), dalej jako: konwencja nowojorska.

⁵ Ustawa modelowa UNCITRAL o międzynarodowym arbitrażu handlowym z 1985 r. ze zmianami z 2006 r. – UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf [dostęp: 14.11.2016], dalej jako: ustawa modelowa UNCITRAL.

⁶ Stronami konwencji nowojorskiej jest obecnie 156 państw. Zob. www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/NYConvention_status.html [dostęp: 14.11.2016]. Z kolei na regulacjach ustawy modelowej UNCITRAL bazuje ustawodawstwo 72 państw. Zob. www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration_status.html [dostęp: 14.11.2016].

nowojorskiej oraz ustawy modelowej UNCITRAL zobowiązań, jakie zostały nałożone na państwa-strony wskazanych aktów prawa międzynarodowego. Wyszczególnione zostaną też główne problemy praktyczne związane z zagadnieniem stosowania formy zapisu na sąd polubowny oraz implikacje dla współczesnych stosunków gospodarczych w zakresie liberalizacji formy zapisu i jej wpływu na powszechność arbitrażu.

ISTOTA ZAPISU NA SĄD POLUBOWNY – REGULACJE W PRAWIE POLSKIM

Pojęcie zapisu na arbitraż

Zapis na sąd polubowny (inaczej umowa o arbitraż) to umowa stron, w której wskazują one przedmiot sporu lub stosunek prawny, z którego spór wyniknął lub może wyniknąć w przyszłości (art. 1161 § 1 k.p.c.).

Przesłankami ważności zapisu na sąd polubowny są przesłanki dotyczące: strony podmiotowej (*ratione personae*), czyli zdolności stron do zawarcia zapisu; strony przedmiotowej (*ratione materiae*), a więc zdatności arbitrażowej sporu; formy zapisu oraz przesłanki określające minimalną treść zapisu na sąd polubowny⁷. Prawidłowe sporządzenie zapisu na sąd polubowny jest bardzo ważne, ponieważ nie tylko wpływa na dopuszczalność rozstrzygnięcia danego sporu przez sąd polubowny, ale też – w przypadku już wydanego rozstrzygnięcia – ustalenie, iż zapis został sporządzony w sposób nieprawidłowy, więc może stanowić podstawę skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego⁸.

Podstawą prawną determinującą wymóg zawarcia umowy przez strony dla poddania sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego jest obecnie art. 1157 k.p.c., który stanowi: „Jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spory o prawa majątkowe lub spory o prawa niemajątkowe – mogące być przedmiotem ugody sądowej, z wyjątkiem spraw o alimenty”.

Analiza przepisu musi nastąpić łącznie z powołanym wyżej art. 1161 § 1 k.p.c. dotyczącym pojęcia zapisu na sąd polubowny i rodzaju sporów, które mogą być poddane pod rozstrzygnięcie sądowni arbitrażowemu. Chodzi tu zatem zarówno o spory przysze, jak i już zaistniałe.

⁷ Ł. Błaszczak, M. Ludwik, *Sądownictwo polubowne (arbitraż)*, Warszawa 2007, s. 87.

⁸ Art. 1206 § 1: „Strona może w drodze skargi żądać uchylenia wyroku sądu polubownego, jeżeli: 1) brak było zapisu na sąd polubowny, zapis na sąd polubowny jest nieważny, bezskuteczny albo utracił moc według prawa dla niego właściwego”.

Stronami zapisu na sąd polubowny są co do zasady podmioty, które zapisu takiego dokonały i których nazwa widnieje w miejscu złożenia podpisów⁹. Przyjmuje się, że podmiotami zapisu na sąd polubowny mogą być: osoby fizyczne mające pełną zdolność do czynności prawnych (art. 11 k.c.¹⁰), osoby prawne (art. 33 k.c.) oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, którym ustawa przyznaje zdolność prawną (art. 33¹ k.c.). Można powiedzieć, że zapis ma charakter dwustronny, ponieważ otwiera obydwu stronom sporu na takich samych prawach dostęp do sądu polubownego¹¹. Zachowanie zasady równości stron i przyznanie możliwości wyboru każdej z nich stanowi warunek w każdym wypadku sporządzania zapisu na sąd polubowny¹².

Konieczne jest, aby zapis na sąd polubowny zawierał stwierdzenie o poddaniu sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego¹³. Nie ma przeszkód, by strony wskazały w zapisie na sąd polubowny dwa lub więcej sądów polubownych (bądź dopuściły właściwość zarówno sądu polubownego, jak i sądu powszechnego), dając sobie prawo do wyboru jednego z nich w momencie zaistnienia sporu. W przypadku jednak, kiedy do rozpoznania sporu wyłącznie właściwy jest sąd polubowny, pozew wniesiony do sądu państwowego podlega odrzuceniu¹⁴. Jest to konsekwencją charakteru jurysdykcyjnego zapisu i skutku w postaci derogacji kompetencji sądu państwowego¹⁵.

Rodzaje i forma zapisu na sąd polubowny w k.p.c.

Można wyróżnić kilka rodzajów zapisów na sąd polubowny. Z uwagi na fakt, iż zapis może zostać zawarty co do sporów przyszłych oraz już zaistniałych (wówczas klauzula arbitrażowa nosi nazwę kompromisu), determinuje to w pewnym stopniu sposób jego zawarcia. Zapis na arbitraż może stanowić odrębną umowę (umowę o arbitraż) lub zostać zawarty w umowie głównej jako klauzula arbitrażowa. Zawar-

⁹ E. Wętrys, *Skuteczność zapisu na sąd polubowny spółki zależnej wobec spółki dominującej*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2010, nr 3 (11), s. 145.

¹⁰ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 121), dalej jako: k.c.

¹¹ *Kodeks postępowania cywilnego – komentarz*, red. K. Piasecki, t. 4, wyd. 5, Warszawa 2013, s. 407.

¹² A. Jakubecki, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego – komentarz*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, t. 5, Warszawa 2010, s. 413.

¹³ K. Weitz, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego – komentarz*, red. T. Erciński, t. 5, wyd. 4, Warszawa 2013, s. 693. Warto w tym miejscu powołać tezę wyrażoną przez Sąd Najwyższy, iż umowa o poddanie sporu właściwości sądu polubownego tylko w celu zawarcia ugody nie stanowi zapisu na sąd polubowny. Zob. wyrok SN z dnia 11 lipca 2001 r., V CKN 379/00, OSNC 2002, nr 3, poz. 37.

¹⁴ Postanowienie SA w Poznaniu z dnia 21 czerwca 1994 r., I ACz 920/94, www.arslege.pl/orzeczenie/66675/postanowienie-sadu-apelacyjnego-w-poznaniu-z-dnia-21-czerwca-1994-r-i-acz-920-94 [dostęp: 14.11.2016].

¹⁵ *Kodeks postępowania cywilnego – komentarz*, red. K. Piasecki, s. 406.

cie umowy nie wyklucza okoliczności zawarcia co do niej zapisu później, w formie aneksu do umowy. Zapis może również zostać zawarty w umowie (statucie) spółki prawa handlowego¹⁶. Zgodnie z art. 1162 § 1 k.p.c., określającym formę zapisu na arbitraż, musi on być sporządzony w formie pisemnej: „Zapis na sąd polubowny powinien być sporządzony na piśmie”.

Obowiązujący stan prawny został wprowadzony na mocy nowelizacji k.p.c. z dnia 28 lipca 2005 r.¹⁷, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2006 r. Zgodnie z treścią poprzednio obowiązującego, regulującego kwestię formy zapisu na sąd polubowny, a uchylonego w związku z nowelizacją art. 698 § 1 k.p.c., zapis na sąd polubowny mógł być zawarty jedynie na piśmie i musiał być podpisany przez obie strony.

W doktrynie wskazuje się niekiedy, że redakcja przepisu i użycie formy „na piśmie” nie jest formą pisemną w rozumieniu przepisów Kodeksu cywilnego. Istotnie, ustawodawca nie zachował spójności w zakresie użytego sformułowania z formami oświadczeń woli, jakie zostały uregulowane w przepisach k.c.¹⁸ Nie wydaje się jednak, aby użyte sformułowanie wykluczało jednoznaczny identyfikację formy, w jakiej powinien zostać sporządzony zapis. Podobnie w poprzednim stanie prawnym, to jest przed nowelizacją przepisów k.p.c. z dnia 28 lipca 2005 r., art. 698 § 1 k.p.c. używał sformułowania „na piśmie”, a nie – „w formie pisemnej”. Obecna regulacja zniósła natomiast wymóg, by zapis był podpisany przez obydwie jego strony.

Nie ma zgody odnośnie do tego, jakie są skutki niezachowania formy umowy o arbitraż. Powstały w tym zakresie aż cztery koncepcje. Skutkiem niezachowania formy ma być według nich odpowiednio: nieistnienie zapisu, niedopuszczalność przeprowadzenia dowodu ze świadków i z przesłuchania stron (*forma ad probationem*)¹⁹, nieważność zapisu²⁰ oraz bezskuteczność zapisu²¹.

¹⁶ Zob. także: A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja sądowa i pozasądowa. Zarys wykładu*, Warszawa 2013, s. 94–96.

¹⁷ Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U., nr 178, poz. 1478).

¹⁸ Art. 1164 k.p.c. używa już określenia formy pisemnej: „Zapis na sąd polubowny obejmujący spory z zakresu prawa pracy może być sporządzony tylko po powstaniu sporu i wymaga zachowania formy pisemnej”.

¹⁹ Tak Ł. Błaszczak, *Skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego*, „Prawo Spółek” 2005, nr 2, s. 30.

²⁰ A. Jakubecki, *op. cit.*, s. 414. Podobne stanowisko reprezentują R. Morek i K. Weitz. Zob. R. Morek, *Mediacja i arbitraż (art. 183(1)–183(15), art. 1154–1217 KPC). Komentarz*, Warszawa 2006; K. Weitz, *op. cit.*, s. 631. Takie stanowisko wyraził również Sąd Najwyższy w sprawie dotyczącej umowy prorogacyjnej, wywołującej podobne skutki do zapisu na sąd polubowny. Zdaniem SN „jedynym z wymagań ważności takiej umowy jest zawarcie jej na piśmie. Wobec braku odmiennego oznaczenia w ustawie skutków niezachowania tego wymagania, niezachowanie go powoduje nieważność umowy o właściwość umowną”. Zob. postanowienie SN z dnia 17 grudnia 1971 r., I CZ 166/71, niepubl.

²¹ Art. 1162 k.p.c., wskazujący na konieczność dokonania zapisu na sąd polubowny w formie pisemnej, nie określa, jakie skutki niesie ze sobą niezachowanie formy pisemnej. W doktrynie

Istotna w kontekście wymogu zachowania formy pisemnej zapisu na sąd polubowny jest zmiana w przepisach k.c. w zakresie formy oświadczeń woli, która weszła w życie z dniem 8 września 2016 r.²² Zgodnie z treścią nowo wprowadzonego przepisu art. 78¹ § 2 k.c.²³:

Równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej jest oświadczenie woli złożone w formie elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, chyba że ustawa lub czynność prawna zastrzega inaczej.

Zgodnie natomiast z § 1 powołanego przepisu:

Do zachowania elektronicznej formy czynności prawnej wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci elektronicznej i opatrzenie go bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu.

Zmiana w k.c. wprowadza niejako zrównanie zwykłej formy pisemnej oświadczenia woli i formy w postaci elektronicznej pod warunkiem, że oświadczenie zostanie opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu²⁴. Powoduje to pewną liberalizację

postępowania cywilnego dominuje pogląd o sankcji nieważności zapisu w przypadku niezachowania jego formy. Wyrażany jest również pogląd, że mamy do czynienia z sankcją bezskuteczności. Tak np. A. Szumański, *Konkludentne przystąpienie do zapisu...*, s. 38. Na ten temat zob. także: M. Kocur, *Czy można zawrzeć umowę o arbitraż przez krótkofalówkę? Kilka uwag o formie umowy o arbitraż*, <http://spory-arbitraz.blogspot.com/2014/10/czy-mozna-zawrzec-umowe-o-arbitraz.html> [dostęp: 29.09.2016]; R. Uliasz, *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sąd polubowny – wybrane zagadnienia*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 3, s. 117–136.

²² W poprzednim stanie prawnym kwestię tej formy oświadczenia woli regulował art. 78 § 2 k.c. o zbliżonej treści, zgodnie z którym „oświadczenie woli złożone w postaci elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu było równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej”.

²³ Art. 78¹ k.c. został dodany przez art. 1 pkt 9 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1311) zmieniającej między innymi ustawę z dnia 8 września 2016 r. Zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy przepis określa wyraźnie względny charakter zasady równoważności między formą pisemną a elektroniczną, która może zostać wyłączona na podstawie ustawy lub czynności prawnej. Uzasadnienie projektu ustawy, Druk nr 2678, pkt 8, s. 5, www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2678 [dostęp: 14.11.2016].

²⁴ Art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (Dz.U. z 2013 r., poz. 262). Zgodnie z brzmieniem przepisu: „[...] bezpieczny podpis elektroniczny to taki podpis elektroniczny, który: (a) jest przyporządkowany wyłącznie do osoby składającej ten podpis; (b) jest sporządzany za pomocą podlegających wyłącznej kontroli osoby składającej podpis elektroniczny bezpiecznych urządzeń służących do składania podpisu elektronicznego i danych służących do składania podpisu elektronicznego; (c) jest powiązany z danymi, do których został dołączony, w taki

w zakresie dopuszczalnej formy zapisu na arbitraż. Wydaje się jednak, iż rozwiązanie to na chwilę obecną nie będzie miało zbyt dużego zastosowania w praktyce – posiadanie bezpiecznego podpisu elektronicznego nie jest jeszcze powszechne. Ponadto dokument taki musiałby zostać opatrzony podpisami obydwu stron, co może rodzić dodatkowe trudności natury technicznej i skutecznie zniechęcać strony do zawarcia zapisu właśnie w ten sposób.

Kolejną możliwością, jaką daje k.p.c., jest zawarcie zapisu na sąd polubowny za pomocą wymiany pism lub oświadczeń. Art. 1162 § 2 k.p.c. stanowi bowiem:

Wymaganie dotyczące formy zapisu na sąd polubowny jest spełnione także wtedy, gdy zapis zamieszczony został w wymienionych między stronami pismach lub oświadczeniach złożonych za pomocą środków porozumiewania się na odległość, które pozwalają utrwalić ich treść. Powołanie się w umowie na dokument zawierający postanowienie o poddaniu sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spełnia wymagania dotyczące formy zapisu na sąd polubowny, jeżeli umowa ta jest sporządzona na piśmie, a to powołanie się jest tego rodzaju, że czyni zapis częścią składową umowy.

Co istotne, pisma lub oświadczenia wymieniane za pomocą środków porozumiewania się na odległość nie muszą być opatrzone podpisem własnoręcznym ani bezpiecznym podpisem elektronicznym. Jedynym warunkiem jest, aby pozwalały one utrwalić treść umowy, przy czym może tutaj chodzić zarówno o wymianę telefaksów lub telegramów, jak i wiadomości e-mail²⁵.

W realiach współczesnego obrotu gospodarczego coraz większe znaczenie ma możliwość zawarcia w umowie spółki prawa handlowego zapisu na sąd polubowny dotyczącego sporów ze stosunku spółki – zapis zamieszczony w umowie (statucie) takiej spółki wiąże spółkę i jej wspólników (art. 1163 § 1 k.p.c.) Przepis ten stosuje się odpowiednio również do zapisów na sąd polubowny zawartych w statucie spółdzielni lub stowarzyszenia. Zamieszczenie zapisu na sąd polubowny w umowie (statucie) spółki handlowej wywołuje taki skutek prawny, że zapisem tym – podobnie jak umową (statutem) spółki – są związani nie tylko wspólnicy podpisujący umowę spółki, ale też przyszli wspólnicy, a nawet sama spółka, która nie jest stroną tej umowy²⁶.

sposób, że jakakolwiek późniejsza zmiana tych danych jest rozpoznawalna. Kwalifikowany certyfikat to natomiast certyfikat spełniający warunki określone w ustawie, wydany przez kwalifikowany podmiot świadczący usługi certyfikacyjne” (art. 3 pkt 12 ustawy o podpisie elektronicznym).

²⁵ A. Budniak, *op. cit.*, s. 21.

²⁶ Na ten temat zob. między innymi: A. Szumański, *Dopuszczalność kognicji sądu polubownego w sprawach o zaskarżanie uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. Ł. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005, s. 515–535; G. Suliński, *Rozstrzygnięcie sporów ze stosunku spółki kapitałowej przez sąd polubowny*, Warszawa 2008; A. Szumański, *Zakres podmiotowy zapisu na sąd polubowny*

Modelowe klauzule arbitrażowe

Jednym z elementów zapisu na sąd polubowny, na który mogą zdecydować się jego strony, jest możliwość wskazania stałego sądu polubownego, który będzie właściwy do rozstrzygnięcia sporu. Jeżeli strony nie postanowiły inaczej, wiąże je regulamin stałego sądu polubownego obowiązujący w dacie zawarcia zapisu na sąd polubowny (art. 1161 § 3 k.p.c.).

W Polsce obecnie dwoma najpopularniejszymi sądami polubownymi są Sąd Arbitrażowy przy Krajowej Izbie Gospodarczej (SAKIG) oraz Sąd Arbitrażowy Lewiatan. Obydwa sądy posiadają rekomendowane, tzw. modelowe klauzule arbitrażowe, które mogą zostać zawarte w umowie stron chcących poddać ewentualne wynikające z niej spory rozstrzygnięciu tego sądu polubownego.

Modelowa klauzula arbitrażowa Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej brzmi następująco:

Wszelkie spory wynikające z tej umowy lub pozostające w związku z nią będą rozstrzygane ostatecznie na podstawie Regulaminu Arbitrażowego Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie, obowiązującego w dniu wszczęcia postępowania, przez arbitra lub arbitrów powołanych zgodnie z tym Regulaminem²⁷.

Bardzo podobne brzmienie ma klauzula arbitrażowa przy Sądzie Arbitrażowym Lewiatan²⁸. Ideę zawierania w umowach głównych stron modelowych klauzul arbitrażowych należy uznać za słuszną – taka praktyka pozwala na uniknięcie błędów

w sporze ze stosunku spółki kapitałowej ze szczególnym uwzględnieniem sporu powstałego na tle rozporządzania prawami udziałowymi, [w:] Międzynarodowy i krajowy arbitraż handlowy u progu XXI wieku. Księga pamiątkowa dedykowana dr. hab. Tadeuszowi Szurskiemu, red. P. Nowaczyk, Warszawa 2008, s. 227–244; R. Uliasz, op. cit., s. 117–136.

²⁷ Modelowa klauzula arbitrażowa Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej, www.sakig.pl/pl/arbitraz/modelowe-klauzule-arbitra%C5%Bcowe [dostęp: 14.11.2016].

²⁸ Modelowa klauzula arbitrażowa SA Lewiatan: „Wszelkie spory wynikające z niniejszej umowy lub w związku z nią będą ostatecznie rozstrzygane przez Zespół Orzekający działający przy Sądzie Arbitrażowym Lewiatan w Warszawie zgodnie z postanowieniami Regulaminu tego Sądu obowiązującego w dniu wszczęcia postępowania”. Klauzulę można także uzupełnić o miejsce i język postępowania. Strony zapisu mogą również określić, że ich spór będzie rozstrzygany w trybie dwuinstancyjnym przez zamieszczenie klauzuli o następującej treści: „Wszelkie spory wynikające z niniejszej umowy lub w związku z nią będą rozstrzygane przez Zespół Orzekający działający przy Sądzie Arbitrażowym Lewiatan w Warszawie zgodnie z postanowieniami Regulaminu tego Sądu obowiązującego w dniu wszczęcia postępowania. Postępowanie arbitrażowe będzie dwuinstancyjne. Każda ze stron może od wyroku wydanego przez Zespół Orzekający wnieść apelację zgodnie z Regulaminem postępowania apelacyjnego stanowiącego załącznik nr V do Regulaminu Sądu Arbitrażowego przy Konfederacji Lewiatan. Wyrok Zespołu Apelacyjnego będzie ostateczny”. Zob. *Klauzula arbitrażowa*, www.sadarbitrazowy.org.pl/pl/przepisy-klauzula-arbitrazowa.html [dostęp: 14.11.2016].

w zakresie formułowania zapisu na sąd polubowny, co prowadzi do uniknięcia w przyszłości zarzutu o jego nieprawidłowości.

ZAPIS NA SĄD POLUBOWNY W AKTACH PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO I USTAWODAWSTWACH INNYCH PAŃSTW

Do podstawowych aktów prawa międzynarodowego odnoszących się do zagadnienia formy zapisu na sąd polubowny należą, jak wspomniano, konwencja nowojorska o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych z 1958 r. oraz ustawa modelowa UNCITRAL²⁹ o międzynarodowym arbitrażu handlowym z 1985 r., ze zmianami z 2006 r.

Analiza uregulowań obydwu aktów pozwala na udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy prawo międzynarodowe nakłada na państwa-strony obowiązek zachowania formy zapisu na arbitraż czy też poszczególnym państwom jest pozostawiona w tym zakresie dowolność.

Co do zasady obowiązującą formą zapisu na sąd polubowny jest forma pisemna. Zgodnie z art. II ust. 1 konwencji nowojorskiej:

Każde z Umawiających się Państw uzna umowę pisemną [podkr. – A.S.-B.], którą strony zobowiązują się poddać arbitrażowi wszystkie lub pewne spory, powstałe lub mogące powstać między nimi z określonego stosunku prawnego, zarówno umownego, jak i pozaumownego, w sprawie, która może być rozstrzyganą w drodze arbitrażu.

W dalszej części przepisu stanowi, iż określenie „umowa pisemna” oznacza klauzulę arbitrażową zawartą w kontrakcie głównym lub odrębnej umowie o arbitraż podpisanej przez strony albo zawartą w wymienionych między stronami listach lub telegramach.

Wymogi te zostały złagodzone w ustawie modelowej UNCITRAL. Uregulowania tam zawarte występują w tzw. Opcji I i II. Opcja I zakłada utrzymanie wymogu formy na piśmie. Forma „na piśmie” obejmuje umowy zawarte w dowolnej formie, w tym zawarte ustnie i w sposób dorozumiany, byleby ich treść była utrwalona w jakikolwiek sposób. Opcja II przewiduje likwidację wymogów formalnych dla umowy o arbitraż³⁰.

²⁹ United Nations Commission on International Trade Law – Komisji Organizacji Narodów Zjednoczonych ds. międzynarodowego prawa handlowego.

³⁰ Brzmienie art. 7 pkt 1 zd. 1 (Opcja I i II): „»Arbitration agreement« is an agreement by the parties to submit to arbitration all or certain disputes which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual or not”.

Widoczne jest więc, iż pomimo obowiązującej formy pisemnej zapisu na sąd polubowny występuje tendencja do liberalizacji formy zapisu na arbitraż i umożliwienie stronom zachowania większej elastyczności w zakresie sposobu, w jaki zawrą one umowę o poddanie sporu rozstrzygnięciu sądu polubownego.

Wymóg formy pisemnej zapisu obowiązuje również w ustawodawstwie krajowym większości państw. Obowiązek spełnienia takiego warunku znajdujemy nie tylko w prawie polskim, ale też między innymi w prawie niemieckim³¹, francuskim, belgijskim, szwajcarskim i amerykańskim. Tylko nieliczne kraje dopuszczają odstępianie od formy pisemnej umowy o arbitraż. Są wśród nich Holandia, Dania i Szwecja³².

Ciekawym rozwiązaniem przewidzianym w prawie niemieckim jest zawarcie umowy o arbitraż w tzw. połowicznej formie pisemnej. Dla ważności zapisu na sąd polubowny wystarczające jest, jeżeli znajdzie się on w piśmie przekazanym przez jedną ze stron drugiej stronie lub przez osobę trzecią obydwu stronom, a treść tego pisma uznać należy zgodnie ze zwyczajami obrotu obowiązującymi w danych stosunkach za umowę, która dojdzie do skutku w przypadku braku sprzeciwu ze strony odbiorcy, złożonego przed upływem określonego terminu³³.

PODSUMOWANIE

Nie ulega wątpliwości, iż poprawne sporządzenie zapisu determinuje dopuszczalność rozstrzygnięcia sporu przez sąd polubowny. Jest to kwestia kluczowa również na dalszym etapie postępowania – nawet po wydaniu rozstrzygnięcia przez trybunał arbitrażowy uznanie zarzutu niewłaściwego sporządzenia zapisu może stanowić podstawę skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego.

Analiza przepisów k.p.c., regulacji międzynarodowych oraz zagranicznego ustawodawstwa krajowego pozwala stwierdzić, iż obecnie dominującą formą zapisu na sąd polubowny jest nadal forma pisemna. Podobnie jak w Polsce wymóg formy pisemnej zapisu obowiązuje w większości państw i jest podstawową formą przewidzianą przez akty prawa międzynarodowego.

Rozwiązania w krajowych porządkach prawnych są co do zasady zbieżne z tymi stosowanymi w prawie międzynarodowym, w szczególności z regulacją zawartą

³¹ Także w Niemczech regułą jest wymóg zachowania formy pisemnej przy sporządzaniu umowy o arbitraż. W prawie niemieckim zapis na sąd polubowny może być zawarty albo w dokumencie podpisanym przez strony, albo za pomocą wymiany pism, faksów, telegramów lub za pomocą innych środków porozumiewania się na odległość, które zabezpieczają dowód zawarcia porozumienia. Wyliczenie kodeksowe nie ma jednak charakteru zamkniętego. Zob. A. Budniak, *op. cit.*, s. 19, 22.

³² *Ibidem*, s. 15.

³³ *Ibidem*, s. 23.

w art. II konwencji nowojorskiej. Ustawa modelowa UNCITRAL zawiera natomiast bardziej liberalne uregulowania, pozwalające na odejście od formy zapisu na arbitraż. Tendencja do liberalizacji wymogów co do formy zapisu w prawie międzynarodowym nie jest jednak w pełni kompatybilna z bardziej restrykcyjnym podejściem w krajowych porządkach prawnych. Choć dostrzegalne są liczne odrębności w prawie krajowym państw (między innymi co do dopuszczalności zawierania zapisu w formie elektronicznej i zapisu „na odległość”), to jednak generalną tendencją jest stosunkowo duża ostrożność przy modyfikacji obowiązujących przepisów w zakresie formy pisemnej zapisu na arbitraż.

Wyrażane są niekiedy obawy, iż dopuszczenie ustnej formy zapisu na sąd polubowny spowoduje wzrost liczby sporów o właściwość sądu polubownego przed sądami państwowymi i sądem polubownym. Kolejnym argumentem przemawiającym przeciwko liberalizacji wymogów formalnych zawartych w k.p.c. jest potencjalne ryzyko odmowy uznania lub stwierdzenia wykonalności wyroku wydanego w oparciu o umowę o arbitraż zawartą w formie ustnej lub sposób dorozumiany przez zagraniczny sąd państwowy. Poglądom tym nie można odmówić częściowej słuszności. Istotnie, mając na uwadze aspekt międzynarodowy, w przypadku liberalizacji formy zapisu jedynie przez część ustawodawstw krajowych będziemy mieć do czynienia z daleko idącymi rozbieżnościami, a w konsekwencji – z problemami natury praktycznej w zakresie uznawania ważności zawartych zapisów oraz uznawania wydanych wyroków arbitrażowych. Idea liberalizacji jest więc zasadna tylko pod warunkiem przyjęcia analogicznych lub zbliżonych rozwiązań przez większość państw, np. jako implementacja rozwiązań zawartych w ustawie modelowej UNCITRAL.

W aspekcie wewnętrznym liberalizacja formy zapisu na sąd polubowny – nie tylko przez odejście od formy pisemnej, ale także umożliwienie zawarcia zapisu za pomocą środków porozumiewania się na odległość – jest korzystna z uwagi na popularyzację sądownictwa polubownego jako metody rozwiązywania sporów.

Liberalizacja formy zapisu na arbitraż, w szczególności przez wprowadzenie możliwości jego zawierania za pomocą komunikacji elektronicznej, jest rozwiązaniem idącym „z duchem czasu”. Dalsza perspektywa czasowa pokaże, czy powyższa tendencja zostanie utrzymana.

BIBLIOGRAFIA

- Błaszczak Ł., *Skarga o uchylene wyroku sądu polubownego*, „Prawo Spółek” 2005, nr 2.
Błaszczak Ł., Ludwik M., *Sądownictwo polubowne (arbitraż)*, Warszawa 2007.
Budniak A., *Forma zapisu na sąd polubowny w świetle polskiego i niemieckiego postępowania cywilnego – zagadnienia prawnoporównawcze*, „Kwartalnik ADR” 2009, nr 4 (8).
Cioch P., *Forma zapisu na sąd polubowny według kodeksu postępowania cywilnego*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2009, t. 19, nr 2.

- Hałas M., *Charakter prawny zapisu na sąd polubowny*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2007, nr 7.
- Jakubecki A., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego – komentarz*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, t. 5, Warszawa 2010.
- Kalisz A., Zienkiewicz A., *Mediacja sądowa i pozasądowa. Zarys wykładu*, Warszawa 2013.
- Klauzula arbitrażowa*, www.sadarbitrazowy.org.pl/pl/przepisy-klauzula-arbitrazowa.html [dostęp: 14.11.2016].
- Kocur M., *Czy można zawrzeć umowę o arbitraż przez krótkofalówkę? Kilka uwag o formie umowy o arbitraż*, <http://spory-arbitraz.blogspot.com/2014/10/czy-mozna-zawrzec-umowe-o-arbitraz.html> [dostęp: 29.09.2016].
- Kodeks postępowania cywilnego – komentarz*, red. K. Piasecki, t. 4, wyd. 5, Warszawa 2013.
- Konwencja nowojorska o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych z 1958 r. (Dz.U. z 1962 r., nr 9, poz. 41).
- Modelowa klauzula arbitrażowa Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej*, www.sakig.pl/pl/arbitraz/modelowe-klauzule-arbitra%C5%Bcowe [dostęp: 14.11.2016].
- Morek R., *Mediacja i arbitraż (art. 183(1)–183(15), art. 1154–1217 KPC). Komentarz*, Warszawa 2006.
- Postanowienie SA w Poznaniu z dnia 21 czerwca 1994 r., I ACz 920/94, www.arslege.pl/orzeczenie/66675/postanowienie-sadu-apelacyjnego-w-poznaniu-z-dnia-21-czerwca-1994-r-i-acz-920-94 [dostęp: 14.11.2016].
- Postanowienie SN z dnia 17 grudnia 1971 r., I CZ 166/71, niepubl.
- Sołtys B., *Zawarcie umowy o arbitraż w formie elektronicznej*, [w:] *Prawo umów elektronicznych*, red. J. Gołaczyński, Warszawa 2006.
- Suliński G., *Dopuszczalność poddania sporu ze stosunku spółki pod rozstrzygnięcie sądu polubownego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005, nr 12.
- Suliński G., *Rozstrzygnięcie sporów ze stosunku spółki kapitałowej przez sąd polubowny*, Warszawa 2008.
- Szumański A., *Dopuszczalność kognicji sądu polubownego w sprawach o zaskarżanie uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. Ł. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005.
- Szumański A., *Konkludentne przystąpienie do zapisu na sąd polubowny*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2012, nr 11.
- Szumański A., *Zakres podmiotowy zapisu na sąd polubowny w sporze ze stosunku spółki kapitałowej ze szczególnym uwzględnieniem sporu powstałego na tle rozporządzenia prawami udziałowymi*, [w:] *Międzynarodowy i krajowy arbitraż handlowy u progu XXI wieku. Księga pamiątkowa dedykowana dr. hab. Tadeuszowi Szurkowskiemu*, red. P. Nowaczyk, Warszawa 2008.
- Uliasz R., *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sąd polubowny – wybrane zagadnienia*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 3.
- Ustawa modelowa UNCITRAL o międzynarodowym arbitrażu handlowym z 1985 r. ze zmianami z 2006 r. – UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf [dostęp: 14.11.2016].
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 121).
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 101).
- Ustawa z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (Dz.U. z 2013 r., poz. 262).
- Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U., nr 178, poz. 1478).
- Uzasadnienie projektu ustawy, Druk nr 2678, www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2678 [dostęp: 14.11.2016].

Weitz K., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego – komentarz*, red. T. Ereciński, t. 5, wyd. 4, Warszawa 2013.

Wętrys E., *Skuteczność zapisu na sąd polubowny spółki zależnej wobec spółki dominującej*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2010, nr 3 (11).

www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration_status.html [dostęp: 14.11.2016].

www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/NYConvention_status.html [dostęp: 14.11.2016].

Wyrok SN z dnia 11 lipca 2001 r., V CKN 379/00, OSNC 2002, nr 3, poz. 37.

SUMMARY

The issue of the form of the arbitration clause, which is applicable in Poland, in legal systems of other countries and in the international law is an issue of a significant importance, due to far reaching legal implications arising from the form chosen. Firstly, the accuracy of the arbitration clause determines the admissibility of the dispute settlement by the arbitral court. In addition, the recognition of the allegation of improper arbitration clause (invalid or improper clause) may give a rise to an action for annulment of the arbitral court judgment. The adopted form of the arbitration agreement has also an effect on the admissibility of the arbitration award's recognition in another country. The aim of the article is to compare and contrast legal solutions used for the form of an arbitration clause in Polish and foreign legislations, as well as to determine the tendencies in this field. The evaluation of the obligations under the New York Convention and UNCITRAL Model Law that have been imposed on states parties will be conducted. Also, main practical problems related to the issue of the arbitration clause and the implications for contemporary economic relations in the field of the liberalization of the arbitration agreement form will be highlighted.

Keywords: arbitration; agreement; form; proceedings; dispute; resolution