

Andrzej Torbus

„Element wspólnotowy” jako przesłanka stosowania art. 23 ust. 1 Rozporządzenia Rady nr 44/2001

1. Uwagi wstępne

Wejście Polski do Unii Europejskiej [dalej: UE] spowodowało, że polski sędzia staje wobec nowej rzeczywistości normatywnej, wspartej na bogatym orzecznictwie i doktrynie, co więcej, rzeczywistości dynamicznie się kształtującej. Szczególne znaczenie ma Rozporządzenie nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych [dalej: rozporządzenie]¹, które zastąpiło konwencję brukselską o tym samym tytule z dnia 27 października 1968 r. [dalej: konwencja] obowiązującą między państwami członkowskimi. Rozporządzenie stanowi, jak to ujęto w pkt. 19 Stanowiska Rady UE do tego aktu, kontynuację konwencji i z tego też względu dorobek orzecznictwa i nauki dotyczący konwencji jest nadal aktualny².

¹ Dz.Urz. WE z dnia 16.01.2001 r., L 12/1.

² Por. C. Kohler: *Generalia und Gerichtsstandsproblematik*. [Referat wygłoszony na konferencji nt. *Wissenschaftlichen Vereinigung für Internationale Verfahrensrecht*. Berlin, 7–10 kwietnia 1999 r.], s. 3; A. Nuyts: *La communautarisation de la Convention de Bruxelles*. „Journal des tribunaux” 2001, N° 6035, s. 914; N. Watté, A. Nuyts, H. Boularbach: *Le règlement «Bruxelles I» sur compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*. „Journal des tribunaux. Droit Européen” 2002, N° 91, s. 162.

Zasadniczym celem konwencji, zgodnie z art. 220 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską [dalej: TWE], jest ułatwienie uznawania i wykonywania orzeczeń wydanych w jednym z krajów członkowskich w innych krajach członkowskich³. Zgodnie z niekwestionowanym stanowiskiem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości [dalej: ETS] z dnia 20 stycznia 1994 r., konwencja nie znajduje zastosowania do orzeczeń wydanych przez sądy państw trzecich⁴.

Również celem rozporządzenia jest ułatwienie przepływu orzeczeń pomiędzy państwami członkowskimi. Jest to cel nadrzędny, któremu podporządkowane są przepisy regulujące inne materie, w tym także jurysdykcję sądów państw członkowskich⁵. Pod tym względem konwencji i rozporządzenia nie można zaliczyć do tzw. bezwarunkowego prawa jednolitego (*loi uniforme*)⁶, jak na przykład konwencji nowojorskiej o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń arbitrażowych z dnia 10 czerwca 1958 r., która jest sto-

³ Por.: K. Pörnbacher, E. Rutkowska: *Jurysdykcja krajowa oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych w Unii Europejskiej*. „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 6, s. 4 i nast.

⁴ Sprawa Owens Bank Ltd. przeciw Fulvio Bracco und Bracco Industria Chimica SpA., Nr C-192/92, nb. 25. Tak też wyrok ETS z dnia 1 marca 2005 r. w sprawie Andrew Owusu przeciwko N.B. Jackson i innym, Nr C-281/02, nb. 37. Por. też P. Grolimund: *Drittstaatenproblematik des europäischen Zivilverfahrensrechts*. Tübingen 2000, s. 39. W Stanowisku do Rozporządzenia Rady UE podkreśla się znaczenie ujednolicenia przepisów jurysdykcyjnych jako cel sam w sobie (pkt. 6, 8, 11, 14).

⁵ Rozporządzenie oparte jest na modelu „convention double”, czyli umowy międzynarodowej regulującej jurysdykcję bezpośrednią na potrzeby uproszczonego uznawania i wykonywania orzeczeń. Przepisy rozporządzenia, tak jak przepisy konwencji, regulujące jurysdykcję bezpośrednią mają znaczenie subsydiarne wobec zasadniczego celu, jakim jest swobodny przepływ orzeczeń między państwami członkowskimi. Por.: R. Geimer: *Das Nebeneinander und Miteinander von europäischem und nationalem Zivilprozeßrecht*. „Neue Juristische Wochenschrift” [dalej: NJW] 1986, H. 48, s. 2991; H. Linke: *Anmerkung. Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft, Urteil vom 4.2.1998 – Rs. 145/86. „Recht der Internationalen Wirtschaft”* [dalej: RIW] 1988, H. 10, s. 821. Wprowadzenie do systemu jurysdykcyjnego rozporządzenia w polskiej literaturze, por. J. Gołaczyński: *Wybrane zagadnienia jurysdykcji krajowej według rozporządzenia Rady Unii Europejskiej z dnia 2000 r. nr 44/2001 o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych*. W: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa profesora Maksymiliana Pazdana*. Red. L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar. Kraków 2005, s. 80 i nast.; J. Maliszewska-Nienartowicz: *Reguły dotyczące jurysdykcji w sprawach cywilnych i handlowych w prawie wspólnotowym – rozporządzenie Rady 44/2001/WE*. „Monitor Prawniczy” 2001, nr 9, 10, 11.

⁶ Za prawo jednolite bezwarunkowe (*loi uniforme*, prawo jednolite *erga omnes*) za J. Krophollerem uznaje prawo obowiązujące państwa we wszystkich sprawach objętych przedmiotowym działaniem aktu prawnego. J. Kropholler: *Internationales Privatrecht*. Tübingen 2004, s. 67–68.

sowana na mocy art. 1 ust. 1 także do orzeczeń pochodzących z państwa pozakonwencyjnego⁷.

Rozporządzenie nie wprowadza jednak wymogu, aby stosowanie przepisów jurysdykcyjnych uzależnione było od tego, czy orzeczenie wydane w jednym z państw członkowskich będzie wykonane (uznane) w innym państwie członkowskim. Jest to z oczywistych względów zrozumiałe, nie można bowiem przyjąć pewnych, uniwersalnych kryteriów prawdopodobieństwa, kiedy dane orzeczenie wywoła skutki w innym państwie członkowskim. Z tego powodu można mówić o funkcjonalnym, a nie o koniecznym związku przepisów rozporządzenia regulujących jurysdykcję z przepisami tego aktu regulującymi uznanie i wykonywanie orzeczeń w innym państwie członkowskim niż państwo członkowskie sądu pochodzenia orzeczenia. O zastosowaniu przepisów jurysdykcyjnych rozporządzenia nie decyduje zatem prawdopodobieństwo uznania czy wykonania orzeczenia według przepisów rozporządzenia. Nadrzędny cel rozporządzenia – swobodny przepływ orzeczeń – nie stanowi zatem elementu korygującego stosowanie przez sądy państw członkowskich przepisów jurysdykcyjnych rozporządzenia także w sprawach, w których istnieje pewność lub duże prawdopodobieństwo, że wydane orzeczenie nie będzie skuteczne w innym państwie członkowskim.

W rozporządzeniu brak jest normatywnego ograniczenia stosowania tego aktu odnośnie do ustalania jurysdykcji sądów państw członkowskich ze względu na określony element wspólnotowy, rozgraniczający stosowanie rozporządzenia w sprawach wykazujących związek między co najmniej dwoma państwami członkowskimi od spraw wykazujących związek tylko z jednym państwem członkowskim albo związek jednego państwa członkowskiego z państwem trzecim.

W doktrynie prawa prywatnego międzynarodowego zwraca się uwagę na konieczność deskrypcji elementu zagranicznego dla wyodrębnienia zakresu stosowania umów międzynarodowych zaliczanych do prawa jednolitego, o ile umowa wprost nie zawiera odpowiedniego unormowania⁸. Według M. Pazdana, przyjęcie *a priori* kryteriów dla deskrypcji elementu zagranicznego jest niemożliwe, konieczne jest uwzględnienie *ratio* określonej konwencji. Jak wskazuje M. Pazdan, kryterium międzynarodowości należy konstruować na użytek każdego aktu normatywnego, którego zakres stosowania zależy od międzynarodowego charakteru stosunków regulowanych tym aktem⁹.

⁷ Dz.U. z dnia 16 lutego 1962 r., nr 9, poz. 41.

⁸ J. Skąpski: *Międzynarodowy charakter umowy sprzedaży*. W: „Studia Iuridica Silesiana”. T. 5. Red. M. Pazdan. Katowice 1979, s. 217.

⁹ M. Pazdan: *Konwencja wiedeńska o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów. Komentarz*. Red. M. Pazdan. Kraków 2001, s. 50 i nast.

Zagadnienie konieczności wystąpienia w sprawie przesłanki elementu wspólnotowego było przedmiotem ożywionej dyskusji w doktrynie europejskiej w czasie, gdy konwencja była podstawowym aktem regulującym jurysdykcję sądów państw członkowskich w sprawach cywilnych i handlowych. Według niektórych autorów, których poglądy określa się mianem „teorii redukcji”, konwencja jako w istocie typowa umowa międzynarodowa mogła być stosowana wyłącznie w sprawach wykazujących związek między państwami członkowskimi. Jeżeli określone sprawy dotyczyły tylko jednego państwa członkowskiego lub wykazywały związek między jednym państwem członkowskim a państwem trzecim, to konwencja nie miała być stosowana. Ograniczając zreferowanie dyskusji do umowy jurysdykcyjnej, wedle teorii redukcji, umowa o jurysdykcję sądów państwa członkowskiego mogła być zawarta zgodnie z art. 17 ust. 1 konwencji, jeżeli w sprawie istniał element wspólnotowy, wykazujący związek sprawy z co najmniej dwoma państwami członkowskim będącymi stronami konwencji¹⁰.

¹⁰ H. Arnold: *Das EWG – Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen vom 27.9.1969*. „Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters” [dalej: AWD] 1969, H. 3, s. 89; L. Benecke: *Die teleologische Reduktion des räumlich – persönlich Anwendungsbereichs von Art. 2ff. Und Art. 17 EuGVÜ*. München 1993, s. 143 i nast.; A. Bülow: *Vereinheitliches internationales Zivilprozessrecht in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft*. „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” [dalej: RabelsZ] 1965, Nr. 29, H. 3, s. 476; G.A.L. Droz: *Compétence judiciaire et effets des jugements dans le marché commun*. Paris 1972, s. 110; B. v. Hoffmann: *Das EWG – Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen*. AWD 1973, H. 2, s. 58; H. Jung: *Vereinbarungen über Internationale Zuständigkeit nach dem EWG – Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen und nach § 38 ust. 2 ZPO*. Bochum 1980, s. 56; C. Kohler: *Internationale Gerichtsvereinbarungen: Liberalität und Rigorismus in EuGVÜ*. „Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts” 1983, nr 6, s. 266; J. Samtleben: *Internationale Gerichtsstandsvereinbarungen nach EWG – Übereinkommen und nach der Gerichtsstandsnovelle*. NJW 1974, H. 36, s. 1590, 1593; Idem: *Europäische Gerichtsstandsvereinbarungen und Dritten – viel Lärm um nichts?* RabelsZ 1995, Nr. 59, s. 672; H. Schmidt: *Anmerkung. Urteil OLG München 8.3.1989, 15 U 5989/88*. „Zeitschrift für Zivilprozeßrecht” 1990, Nr. 1, s. 93; U. Spellenberg: *Der Gerichtsstand des Erfüllungsortes im europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen*. ZZP 1978, H. 1, s. 38; E. Schumann: *Stein – Jonas Kommentar zur Zivilprozeßordnung*. Bd. 1. Tübingen 1976, s. 402; R. Trinkner: *Auslandsberührung als Voraussetzung für die Prorogation eines ausländischen Gerichtsstandes*. AWD 1973, Nr. 1, s. 33. Tak w uzasadnieniu wyroku OLG München: „[...] wenn die Gerichtsstandsvereinbarung Bezugspunkte zu mehreren Vertragsstaaten aufweisen”. OLG München z 28.09.1989. IPRax 1991, H. 1, s. 47. Tak wyrok włoskiego Sądu Kasacyjnego z dnia 1.04.1985, cyt. za: H. Lesguillons: *Lamy contracts internationaux. Prévention et règlement des litiges*. T. 8. Part 11. Paris 2000, nb. 755. Tak też, na gruncie konwencji lugańskiej szwajcarski Bundesgericht w wyroku z dnia 23 grudnia 1998 r., BGE 125 III 108, www.polyreg.ch/bge/leitenentscheide/Band_125_1999/BE_125_III_108.html.

Z art. 23 ust. 1 rozporządzenia (art. 17 ust. 1 konwencji) nie wynika, aby umowa jurysdykcyjna musiała dotyczyć jurysdykcji sądownictwa co najmniej dwóch państw członkowskich. Zgodnie z art. 23 ust. 1, strony, z których przynajmniej jedna ma miejsce zamieszkania w państwie członkowskim, mogą zawrzeć umowę o jurysdykcję sądów lub sądu państwa członkowskiego.

W pewnym uproszczeniu argumenty zwolenników „teorii redukcji” sprowadzają się do tezy, że konwencja nie reguluje ani umów o właściwość sądów (*prorogatio fori*), ani umów jurysdykcyjnych (*prorogatio fori internationalis*) w stosunkach między państwami konwencyjnymi a państwami trzecimi. Jak dowodzi L. Benecke, *ratio conventionis* sprowadza się do zapewnienia ochrony prawnej w transgranicznych sporach prawnych wewnątrz zintegrowanej przestrzeni gospodarczej¹¹. Podobny pogląd wyraża U. Spellenberg, stwierdzając, że konwencja nie reguluje jurysdykcji w ogólności, ale obrót prawny między państwami konwencyjnymi¹².

Bardzo nietrafne byłoby poprzestanie na formalnej konstatacji, że wraz z zastąpieniem konwencji jako umowy międzynarodowej rozporządzeniem, zaliczanym do wspólnotowego prawa wtórnego, wyeliminowano wątpliwości co do stosowania rozporządzenia¹³. Według H. Schacka, rozporządzenie nie jest prawem jednolitym, ale znajduje zastosowanie wyłącznie, jeżeli sprawa wykazuje związek pomiędzy krajami członkowskimi, co uzasadnione jest brzmieniem pkt. 3 Stanowiska Rady UE do rozporządzenia (zwiększenie w obrębie Wspólnoty ochrony prawnej osób w niej zamieszkujących). Z tego powodu oddziaływanie na państwa trzecie powinno być ograniczone do minimum¹⁴. Z jeszcze bardziej restryktywnych założeń wyszedł

¹¹ L. Benecke: *Die teleologische Reduktion...*, s. 143 i nast.; H. Schmidt: *Anmerkung...*, s. 93.

¹² U. Spellenberg: *Der Gerichtsstand des Erfüllungsortes...*, s. 38. Tak też H. Jung: *Vereinbarungen über Internationale...*, s. 56.

¹³ Zgodnie z art. 68 rozporządzenia, w stosunkach między państwami członkowskimi rozporządzenie zastąpiło konwencję, z wyjątkiem Danii. Dania zgłosiła zastrzeżenie odnośnie do stosowania przepisów zakresu Filaru I TWE. Pomiędzy „starymi państwami członkowskimi” a Danią stosuje się konwencję. Por. N.A. Schoibl: *Vom Brüsseler Übereinkommen zur Brüssel – I – Verordnung*. „Juristische Blätter” [dalej: JBI] 2003, H. 3, s. 152. Polska nie jest stroną konwencji, a zatem w stosunkach z Danią stosuje się konwencję lugańską. Por. M. Pazdan: *Poszukiwanie właściwego sądu i właściwego prawa po 1 maja 2004 r.* „Rejent” 2004, nr 3–4, s. 14.

¹⁴ H. Schack: *Internationales Zivilverfahrensrecht*. München 2002, s. 108–109. W innej wypowiedzi dotyczącej stosowania § 23 ZPO H. Schack stwierdza jednak, że jeżeli niemiecki ustawodawca posługuje się łącznikiem jurysdykcyjnym miejsca położenia majątku dłużnika, to poszukiwanie dodatkowej niepisanej przesłanki dla ustalenia jurysdykcji niemieckiego sądu jest nietrafne. Idem: *Anmerkung. Urteil BGH 2.7.1991, XI ZR 206/90*. „Juristenzeitung” 1992, H. 1, s. 54 i nast.

austriacki Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 1 sierpnia 2003 r.¹⁵ W uzasadnieniu orzeczenia Sąd Najwyższy stwierdził, że jeżeli sprawa ma charakter czysto „wewnętrzny”, to wykluczone jest zastosowanie art. 23 rozporządzenia w celu zawarcia umowy jurysdykcyjnej ustanawiającej jurysdykcję innego państwa członkowskiego.

Rozstrzygającego znaczenia nie mają również argumenty odwołujące się do poszczególnych wypowiedzi Komisji, która podkreślała cel ujednolicenia przepisów jurysdykcyjnych¹⁶. Brak także wyraźnego punktu odniesienia wynikającego z art. 61 c oraz art. 65 TWE, które określają kompetencje do wydania omawianego rozporządzenia. Artykuł 65 *in principio* TWE posługuje się zwrotem „sprawy o skutkach transgranicznych”, adekwatnym do zwrotu „sprawy z elementem zagranicznym”. Bardzo niejasne pozostaje, czy art. 65 TWE spór o „element zagraniczny (wspólnotowy)” kończy, czy też stanowi znany, ale ujęty w nowej formie punkt odniesienia do dalszych sporów. Istota sporu sprowadza się do kwestii zasadności deskrypcji elementu wspólnotowego jako przesłanki stosowania przepisu art. 23 ust. 1 rozporządzenia regulującego umowę o jurysdykcję sądów państwa członkowskiego.

2. Element wspólnotowy jako przesłanka zawarcia umowy jurysdykcyjnej (teoria redukcji)

Wśród zwolenników teorii redukcji brak jednomyślności odnośnie do definiowania elementu wspólnotowego. W sprawozdaniach do konwencji wskazuje się ogólnie na konieczność wystąpienia takiego elementu, jednak bez pogłębionego uzasadnienia¹⁷. Część autorów uznała argumentację sprawozdawców do konwencji, aczkolwiek ograniczyła się do nader ogólnej egzemplifikacji wystąpienia elementu zagranicznego¹⁸. Wypowiedzi tych autorów ze względu na ogólność nie mają większego znaczenia heurystycz-

¹⁵ 1 Ob. 240/02d. JBI 2004, H. 3, s. 187. Na konieczność wyodrębnienia elementu wspólnotowego zwraca również uwagę D.-A. Simotta [W.H. Rechberger]: *Zivilprozessrecht. Erkenntnisverfahren*. Wien 2003, s. 48.

¹⁶ Uzasadnienie projektu rozporządzenia z 14.07.1999 r., Kom (1999), 348.

¹⁷ P. J enard: *Sprawozdanie*: Rozdz. 2, I. Rozdz. 4, Ustęp 6; P. Schlo sser: *Sprawozdanie*, nb. 20–21; K. K a r a m e u s: *Sprawozdanie*, nb. 24.

¹⁸ B. v. Hoffmann ogranicza się do wskazania modelowej sytuacji, gdy powód oraz pozwany mają miejsca zamieszkania (siedziby) w dwóch różnych państwach członkow-

nego. Szersze uzasadnienie teorii redukcji można znaleźć w opracowaniach R. Trinknera, H. Junga, J. Samtlebena czy G.A.L. Droza.

2.1. Element wspólnotowy – związek prawny lub faktyczny z *foro prorogatum*

Za reprezentatywne dla tego kierunku można uznać wypowiedzi R. Trinknera i H. Junga, którzy dla wyboru jurysdykcji wymagają związku sprawy z krajem wybranego forum.

Zdaniem wymienionych autorów, związek sprawy z państwem wybranej jurysdykcji stanowi przesłankę zastosowania art. 17 konwencji (art. 23 rozporządzenia). Według R. Trinknera, wynika to ze związku prawa prywatnego międzynarodowego z międzynarodowym postępowaniem cywilnym oraz więzi między prawem merytorycznym a przepisami jurysdykcyjnymi¹⁹. Postępowanie cywilne owego elementu nie tworzy i z tego powodu umowa jurysdykcyjna nie konstytuuje *per se* elementu wspólnotowego w wypadku, gdy na przykład dwóch krajowców deroguje jurysdykcję swego kraju (państwa członkowskiego) i wybiera jurysdykcję innego państwa członkowskiego²⁰. Omawiani autorzy niezbyt precyzyjnie informują, na czym ma polegać związek sprawy z państwem wybranej jurysdykcji. Obaj zgodnie przyznają, że jeżeli norma prawa prywatnego międzynarodowego wskazuje jako właściwe prawo merytoryczne siedziby wybranego sądownictwa, to mamy do czynienia z tego rodzaju więzią uzasadniającą skuteczny wybór jurysdykcji²¹.

skich. B. v. Hoffmann: *Das EWG – Übereinkommen...*, s. 58. Niejednoznacznie H. Arnold, który stwierdza, że to postępowanie cywilne ma wykazywać związek z innym państwem członkowskim, por. H. Arnold: *Das EWG – Gerichtsstands...*, s. 89. E. Schumann wskazuje na przykład na miejsce położenia rzeczy, o którą toczy się spór w innym państwie członkowskim niż państwo prorogowanej jurysdykcji. E. Schumann: *Stein – Jonas...*, s. 402.

¹⁹ R. Trinkner: *Auslandsberührung als Voraussetzung...*, s. 33. Tak też H. Jung: *Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit nach dem EuGVÜ und § 38 ZPO*. Bochum 1980, s. 57. Według tego autora, „międzynarodowa sprawa” czy „sprawa z międzynarodowym elementem” stanowi punkt odniesienia do zastosowania konwencji, przy czym nie chodzi o czysto procesowe ujęcie, ale o kolizyjnoprawne. Jak dowodzi H. Jung, z „prawno-logicznego” punktu widzenia międzynarodowe postępowania cywilne uwarunkowane jest istnieniem kolizyjnoprawnego stanu faktycznego.

²⁰ H. Jung: *Vereinabrungen über Internationale...*, s. 47.

²¹ W tym zakresie stanowisko H. Junga i R. Trinknera nie jest zaskoczeniem, jako że doktryna niemiecka wobec regulacji wyboru jurysdykcji zapożyczyła z doktryny prawa prywatnego międzynarodowego przesłankę wyboru prawa w postaci istnienia zwią-

Pomijając zasadność przytoczonych konkluzji, H. Jung twierdzi ponadto, że nawet gdy brak owej więzi wynikającej z odesłania do systemu prawa merytorycznego, to wystarczające są pozakolizyjne stany faktyczne, które uzasadniają więc sprawy z krajem *forum prorogatum*²².

2.2. Element zagraniczny – miejsce zamieszkania pozwanego

Z inną propozycją wystąpił J. Samtleben, który akceptuje ogólne założenie, że przepisów konwencji nie stosuje się do spraw „czysto krajowych” (*reinen Binnensachverhalte*), oraz że nie regulują relacji jurysdykcyjnych z państwami trzecimi. Według J. Samtlebena, koncepcja szukania przesłanki wyznaczania „sprawy wspólnotowej” poza konwencją jest absolutnie nietrafna. Wskazuje on, że element wspólnotowy nie jest zależny od kolizyjnego czy faktycznego powiązania sprawy z co najmniej dwoma państwami członkowskimi. Pojęcie sprawy z elementem wspólnotowym jest wyłącznie ogólnym punktem odniesienia wykładni konwencji, a nie skonkretyzowanym łącznikiem; to, kiedy taka sprawa ma miejsce, reguluje sama konwencja²³.

J. Samtleben uważa, że należy wyjść od systematyki konwencji, która kładzie nacisk na podmiot pozwany²⁴. Ostatecznie chodzi zatem nie o miejsce zamieszkania stron postępowania, ale o ich rolę procesową. Element wspólnotowy musi być związany z wyborem jurysdykcji, która nie istnieje na podstawie art. 2 ust. 1 konwencji. Zdaniem tego autora, konwencja ukierunkowana jest na ochronę osób zamieszkałych w państwach konwencyjnych, które mogą zostać pozwane tylko według przepisów konwencji. Artykuł 2 ust. 1 konwencji dopuszcza pozwanie osoby zamieszkałej w państwie członkowskim (niezależnie od jej obywatelstwa) przed sądy tego państwa członkowskiego, o ile szczególne przepisy konwencji nie stanowią inaczej. Z kolei art. 3 ust. 1 konwencji uzupełnia art. 2 ust. 1 konwencji, gdyż wskazuje na lokalizację tych szczególnych przepisów w systematyce konwencji („zgodnie z przepisami rozdziałów od 2 do 6 niniejszego działu”²⁵).

ku stosunku prawnego z systemem prawnym państwa *forum prorogatum*. F. Gamlischeg: *Rechtswahl, Schwerpunkt und mutmaßlicher Parteiwille im internationalen Vertragsrecht*. „Archiv für die civilistische Praxis” 1958/1959, Nr. 157, s. 303.

²² H. Jung: *Die Vereinbarungen über Internationale...*, s. 48.

²³ J. Samtleben: *Internationale Gerichtsstandsvereinbarungen...*, s. 1590, 1593; *Idem*: *Europäische Gerichtsstandsvereinbarungen...*, s. 672.

²⁴ J. Samtleben: *Internationale Gerichtsstandsvereinbarungen...*, s. 1592.

²⁵ W rozporządzeniu art. 3 ust. 1 brzmi następująco: „[...] zgodnie z przepisami sekcji od 2 do 7 niniejszego działu”.

Biorąc pod uwagę brzmienie art. 2 ust. 1 i art. 3 ust. 1 konwencji, można stwierdzić, że art. 17 ust. 1 konwencji (art. 23 ust. 1 rozporządzenia), umiejscowiony w rozdziale 6 konwencji (sekcji 7 rozporządzenia), jako wyjątek od zasady *actor sequitur forum rei* umożliwia, na podstawie umowy jurysdykcyjnej, pozwanie takiej osoby przed sąd innego państwa członkowskiego niż sąd państwa miejsca jej zamieszkania (art. 2 ust. 1 konwencji).

Relacja między art. 2 ust. 1 a art. 17 ust. 1 konwencji jest relacją *lex generalis – lex specialis*. Umowa jurysdykcyjna, która umożliwia pozwanie osoby przed sądy innego państwa członkowskiego niż sądy państwa miejsca zamieszkania pozwanego, odpowiada zatem systematyce konwencji (rozporządzenia) i tworzy konieczny element transgraniczny (*grenzüberschreitende Prorogation*)²⁶.

2.3. Element wspólnotowy – relacja jurysdykcyjna

Według innych autorów, art. 17 ust. 1 konwencji (art. 23 ust. 1 rozporządzenia) zawsze jest stosowany, jeżeli oddziałuje na jurysdykcję wynikającą z konwencji. Zgodnie z omawianym poglądem, konwencja reguluje kolizję jurysdykcji sądów państw konwencyjnych²⁷. Istotę tak postawionego problemu oddaje pytanie House of Lord w sprawie *Ladeniomor S.A. v. Intercomfinanz S.A.*, skierowane do ETS: „Does the 1968 Convention apply to govern the jurisdiction of a Contracting State in circumstances where there is no conflict of jurisdiction with the courts of any other Contracting House?”²⁸

Podstawową ideę tego kierunku sformułował G.A.L. Droz, stwierdzając, że umowa jurysdykcyjna powinna prowadzić do wyłączenia jurysdykcji sądów jednego z państw członkowskich i wyznaczenia jurysdykcji sądów innego państwa członkowskiego. Według G.A.L. Droza, wyboru jurysdykcji nie można izolować od derogacji jurysdykcji sądów co najmniej jednego z państw konwencyjnych²⁹. Zdaniem tego autora, wprowadzenie do

²⁶ Tak też austriacki Sąd Najwyższy. Por. orzeczenie OGH z dnia 23.02.1998 r., 3 Ob 380/97x. JBI 1998, H. 11, s. 728.

²⁷ G.A.L. Droz: *Compétence judiciaire et effets...*, s. 110; C. Kohler: *Internationale Gerichtsvereinbarungen...*, s. 266; L. Benecke: *Die teleologische Reduktion...*, s. 149. Tak też wyrok BGH z dnia 12.10.1989 r., VII ZR 339/88, IPRax 1990, H. 4, s. 319.

²⁸ Por. P. Huber: *Forum non conveniens und EuGVÜ*. RIW 1993, H. 12, s. 978. ETS nie wydał orzeczenia z uwagi na zawarcie ugody między stronami.

²⁹ G.A.L. Droz: *Compétence judiciaire et effets...*, s. 110. Patrz É. Bartin: *Études sur les effets internationaux des jugements*. Paris 1907, s. 73.

konwencji art. 17 było prostą konsekwencją zastąpienia przez konwencję umów międzynarodowych pomiędzy pierwotnymi stronami konwencji, w których to umowach regulowano wybór jurysdykcji sądów jednego państwa i derogację jurysdykcji sądów innego państwa. Umowa jurysdykcyjna powinna być postrzegana w ramach procesu integracji Wspólnoty, a wybór na podstawie konwencji jurysdykcji sądów innego państwa niż państwo konwencyjne byłby sprzeczny z ideą integracji wewnątrzwspólnotowej³⁰.

Wydaje się, iż G.A.L. Droz opowiada się za tym, że nie chodzi o każdy element wspólnotowy w postępowaniu cywilnym (np. obywatelstwo strony), ale o kwalifikowany element wspólnotowy, który powinien dotyczyć postępowania cywilnego (*litige*) w różnych państwach konwencyjnych³¹. W zakresie regulowanym konwencją element wspólnotowy winien mieć zatem kontekst jurysdykcyjny.

3. Krytyka teorii redukcji

Teza sformułowana przez R. Trinknera i H. Junga sprowadza się do próby stworzenia katalogu pozajurysdykcyjnych kryteriów wystąpienia elementu wspólnotowego, ze szczególnym podkreśleniem więzi między prawem merytorycznym wskazanym przez normę kolizyjną a wybranym przez strony *forum internationalis*. Wysoce problematyczne jest przy tym to, czy prawo merytoryczne ma zostać wskazane przez normę kolizyjną *forum derogatum*, czy *prorogatum*, wszakże w każdym z tych państw wynik zastosowania normy kolizyjnej może być odmienny. Równie nieprzekonywający jest argument, że w sytuacji gdy zawodzi powiązanie kolizyjnoprawne, należy szukać takiego elementu w stanie faktycznym, który uzasadni więź z państwem wybranej jurysdykcji.

Wybór jurysdykcji wynika z interesów stron, a nie z więzi sprawy z prawem krajowym czy zagranicznym (np. wybór jurysdykcji sądów pań-

³⁰ G.A.L. Droz: *Compétence judiciaire et effets...*, s. 116.

³¹ Ibidem, s. 119. Na przykład wybór jurysdykcji sądów belgijskich na podstawie umowy zawartej przez Belga i Amerykanina zamieszkałych w Belgii nie wprowadza koniecznego i pewnego elementu wspólnotowego (art. 2 ust. 1 konwencji/rozporządzenia), jako że sprawa nie oddziałuje na jurysdykcję innego państwa członkowskiego. Tak też w jednej z wypowiedzi C. Kohlera. Por. C. Kohler: *Internationale Gerichtsvereinbarungen...*, s. 266.

stwa, których orzeczenia są uznawane w kraju trzecim, a które to państwo nie uznaje wyroków sądów państwa, których jurysdykcję wyłączyły strony w umowie; położenie majątku nieobjętego sporem w państwie wybranej jurysdykcji w celu przeprowadzenia tam egzekucji). Wybór jurysdykcji nie musi zatem pozostawać w koincydencji z prawem merytorycznym obowiązującym w siedzibie forum³².

Kierunek ten jest również mało przydatny praktycznie, gdyż niejako wymusza szukanie prawa właściwego przed wyjaśnieniem wszystkich faktów w sprawie. Trafnie wskazuje A. Lüderitz, że nie zawsze element zagraniczny jest oczywisty *prima facie*, dopiero bowiem ustalanie całości stanu faktycznego oraz zastosowanie konkretnej normy kolizyjnej w końcowej fazie postępowania sądowego pozwala stwierdzić, czy sprawa wykazuje związek z prawem określonego państwa³³.

Nie każdy zatem element zagraniczny mający znaczenie z punktu widzenia prawa prywatnego międzynarodowego ma znaczenie dla ustalania jurysdykcji. Zawarcie umowy cywilnoprawnej między obywatelem polskim zamieszkałym w Polsce a osobą zamieszkałą w innym państwie sprawia, że do oceny zdolności do zawarcia umowy należy stosować prawo merytoryczne wskazane przez normę kolizyjną³⁴. Jeżeli po zawarciu takiej umowy osoba zamieszkała dotychczas w innym państwie zamieszka w Polsce, to w razie wytoczenia powództwa w Polsce co do jurysdykcji nie będzie występował element wspólnotowy (art. 2 ust. 1 rozporządzenia). Zasadna wydaje się konstatacja, że szukanie dodatkowych kryteriów poza kontekstem jurysdykcyjnym jest zbędne, jako że przepisy jurysdykcyjne rozporządzenia decydują, które sądownictwo państwa członkowskiego jest do

³² R.A. Schütze: *Internationale Gerichtsstandsvereinbarungen*. „Der Betrieb” 1974, H. 30, s. 1419–1420. Uznanie skuteczności umowy jurysdykcyjnej jest niezależne od zastosowania w sprawie prawa merytorycznego wskazanego przez normę kolizyjną. W wyroku z dnia 19.03.1965 r. w sprawie „Banque Ottmane” Cour d’appel Paris wyszedł z założenia, że w sprawie tej występuje jurysdykcja sądów francuskich, ale należy zastosować prawo kolizyjne angielskie. Por. A. Bucher: *Über die räumlichen Grenzen der Kollisionsnormen*. In: *Festschrift für Frank Vischer zum 60. Geburtstag*. Zürich 1983, s. 96 i nast. Brak zastosowania właściwego prawa przez sąd wybranej jurysdykcji nie stanowi podstawy odmowy uznania (wykonania) orzeczenia przez sąd wezwany. J. Ciszewski: *Wybrane zagadnienia z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego w konwencji lugańskiej*. „Rejent” 2001, nr 7–8, s. 27.

³³ A. Lüderitz: *Internationales Privatrecht im Übergang – theoretische und praktische Aspekte der deutschen Reform*. In: *Festschrift für Gerhard Kegel zum 75. Geburtstag*. Hrsg. H.J. Musielak, K. Schurig. Stuttgart–Berlin–Köln–Mainz 1987, s. 345 i nast.

³⁴ Przepis art. 9 § 1 p.p.m. nie zawiera subokreślnika temporalnego, ale jak wskazuje M. Pazdan, nie ulega wątpliwości, że należy stosować prawo wskazane łącznikiem obywatelstwa z chwili dokonania czynności prawnej. M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2005, s. 94.

dyspozycji powoda, a nie o tym, jakie prawo merytoryczne winno być stosowane do rozstrzygnięcia o zasadności względnie bezzasadności roszczenia powoda.

Propozycja J. Trinkera i H. Junga sprowadza się zatem do tego, że konsekwentnie należałoby przyjąć, iż oprócz łącznika wolitywnego (wybór jurysdykcji) musiałoby istnieć również niewynikające z rozporządzenia powiązanie prawne albo faktyczne sprawy rozpoznawanej przez sąd z państwem siedziby tego sądu³⁵.

Również koncepcja J. Samtlebena nie jest przekonująca. Trafnie autor ten wskazuje, że szukanie elementu zagranicznego poza konwencją jest błędne, niemniej jednak wnioski, które wyprowadza z tego słusznego założenia, budzą zastrzeżenia. Argumentacja J. Samtlebena nie znajduje potwierdzenia w przepisie art. 17 ust. 1 konwencji (art. 23 ust. 1 rozporządzenia), który nie wymaga, aby strona umowy jurysdykcyjnej zamieszkała w jednym z państw członkowskich była koniecznie pozwaną w przyszłym procesie. Propozycja J. Samtlebena wprowadza wysoce niepożądaną niepewność w sytuacji prawnej stron, gdyż w chwili zawarcia umowy jurysdykcyjnej niejednokrotnie nie sposób określić, która ze stron będzie pozywać, a która będzie pozwaną, od tego zaś zależy, czy umowa winna podlegać wymogom art. 17 ust. 1 konwencji (art. 23 ust. 1 rozporządzenia), czy też prawu krajowemu.

Rozporządzenie ma zapewnić jednolite zasady ustalania jurysdykcji umownej przez sądy państw członkowskich, jako że co do zasady wykluczona jest kontrola tzw. jurysdykcji pośredniej³⁶. Istotne znaczenie ma również bezpieczeństwo prawne stron umowy jurysdykcyjnej. Zawierając umowę jurysdykcyjną, powinny mieć one minimalną gwarancję, które przepisy zastosują sądy państw członkowskich.

Wobec faktu, że w chwili zawarcia umowy jurysdykcyjnej określenie przyszłych ról procesowych stron umowy jurysdykcyjnej jest utrudnione w art. 4 ust. 1 rozporządzenie wyraźnie stanowi, że sądy państw członkowskich nie stosują swych przepisów jurysdykcyjnych, jeżeli pozwany ma miejsce zamieszkania w państwie trzecim, o ile została zawarta umowa

³⁵ Tak też P. Huber, który podobnie konstruuje kryterium zastosowania przepisów jurysdykcyjnych Rozporządzenia nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego. P. Huber: *Internationales Insolvenzrecht in Europa*. ZZP 2001, H. 136–139. W polskiej doktrynie pogląd P. Hubera został zaakceptowany przez W. Klytę. Por. W. Klyta: *Europejskie międzynarodowe prawo upadłościowe*. „Rejent” 2004, nr 3–4, s. 169. Por. krytycznie U. Frauenberger-Pfeiler: *Der internationale Anwendungsbereich von Art. 17 EuGVÜ/LGVÜ und § 104 JN*. Diss., Wien 2000, s. 62.

³⁶ A. Torbus: *Jurysdykcja i wykonywanie orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych*. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 19.02.2003 r. (III CK 25/03). „Europejski Przegląd Sądowy” 2005, nr 3, s. 44 i nast.

jurysdykcyjna zgodnie z art. 23 rozporządzenia. Dodać należy, że powołany art. 4 ust. 1 rozporządzenia uległ zmianie w porównaniu z art. 4 ust. 1 konwencji, w którym nie było odesłania do art. 17 konwencji. Nowy stan prawny eliminuje rdzeń argumentacji J. Samtlebena, który utrzymuje, że mimo zawarcia umowy jurysdykcyjnej, pozwanie podmiotu spoza UE powoduje, że wybór jurysdykcji państwa członkowskiego następuje zgodnie z przepisami *legis fori*.

Odnosząc się do trzeciej grupy poglądów, wskazać należy, że jej zwolennicy słusznie koncentrują się wyłącznie na zagadnieniu jurysdykcji. G.A.L. Droz wychodzi z opisu typowej umowy jurysdykcyjnej, wywołującej nieodmiennie dwa skutki: derogacyjny i prorogacyjny. Nie sposób zaprzeczyć, że w większości wypadków strony umowy jurysdykcyjnej takie skutki chcą osiągnąć. Normatywnym odzwierciedleniem powszechności tego rodzaju umów jest art. 1105 k.p.c., na mocy którego derogacja jurysdykcji krajowej sądów polskich uzależniona jest od skutecznej prorogacji jurysdykcji krajowej sądów innego państwa³⁷. W doktrynie zwraca się jednak uwagę, że umowa jurysdykcyjna nie zawsze wywołuje jednocześnie skutek prorogacyjny i derogacyjny³⁸. Zarówno skutek derogacyjny, jak też prorogacyjny mogą występować samodzielnie, gdy na przykład strony umowy jurysdykcyjnej derogują jedną z fakultatywnych jurysdykcji, albo gdy ustanowią dodatkową jurysdykcję.

Artykuł 23 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 rozporządzenia powinien być stosowany w każdym wypadku wyboru jurysdykcji sądu państwa członkowskiego, o ile jedna ze stron umowy jurysdykcyjnej ma miejsce zamieszkania w jednym z państw członkowskich. Argumentacja G.A.L. Droza prowadzi do wykluczenia stosowania rozporządzenia w wypadku, gdy strony wybrały jurysdykcję sądów państwa członkowskiego, a wyłączyły jurysdykcję w państwie trzecim, co jest sprzeczne z art. 4 ust. 1 rozporządzenia.

3.1. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości

W sprawie Siegfried Zelger przeciwko Sebastiano Salinitri ETS jednoznacznie stwierdził, że umowa jurysdykcyjna jest skuteczna, o ile zostały spełnione wymogi podmiotowe, formalne, przedmiotowe, bez potrzeby wy-

³⁷ W niemieckim i austriackim prawie regulacji poddana jest wyłącznie prorogacja (§ 38 niem. ZPO, § 104 austr. JN).

³⁸ J. Schröder: *Internationale Zuständigkeit*. Opladen 1971, s. 458.

kazywania związku między sprawą a państwem sądów prorogowanej jurysdykcji, jako że umowa znosi wszelkie obiektywne łączniki³⁹.

W orzeczeniu z dnia 13 lipca 2000 r. ETS jeszcze bardziej zdecydowanie wypowiedział się przeciwko przesłance powiązania sprawy tylko z dwoma państwami członkowskimi⁴⁰. W sprawie kanadyjska spółka ubezpieczeniowa Universal General Insurance Company wniosła pozew o zapłatę przeciwko belgijskiej spółce reasekuracyjnej Group Josi Reinsurance Company SA. ETS podkreślił, że w wypadku, gdy pozwany ma siedzibę na terytorium państwa-strony konwencji, jurysdykcja sądu wynika z przepisów konwencji (art. 2 ust. 1), jeżeli natomiast pozwany nie ma takiej siedziby, to wówczas jurysdykcję wyznaczają przepisy krajowe (art. 4 ust. 1), chyba że chodzi o jurysdykcję wyłączną regulowaną w art. 16 konwencji. Przepisy konwencji oddziałują wtedy na przepisy postępowania cywilnego państwa członkowskiego, gdyż nieistotne jest obywatelstwo powoda, ponieważ aby mógł on mieć prawo do sądu jak krajowiec, wystarczy, że ma miejsce zamieszkania na terytorium jednego z państw członkowskich⁴¹. W omawianym orzeczeniu ETS podkreślił, że w wypadku zawarcia umowy jurysdykcyjnej wystarczy, aby jedna ze stron miała miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego. Zdaniem ETS, jurysdykcja wynikająca z konwencji nie jest uwarunkowana elementem wspólnotowym, który wskazuje, że sprawa dotyczy co najmniej dwóch państw członkowskich⁴².

Orzeczenie ETS w sprawie „Group Josi” można uznać za potwierdzenie wykładni prowsólnotowej. Wystarczającym wspólnotowym elementem jest właśnie miejsce zamieszkania pozwanego albo inne łączniki jurysdykcyjne wynikające z konwencji, zbędne jest natomiast wystąpienie jakiegoś dodatkowego elementu wspólnotowego⁴³.

Stanowisko wyrażone w poprzednio powołanym orzeczeniu ETS ponownie wyartykułował, orzekając w sprawie Andrew Owusu przeciwko N.B. Jackson i inni⁴⁴. W sprawie powodem był A. Owusu, obywatel i mieszkaniec Wielkiej Brytanii, który podczas wakacji na Jamajce uległ nieszczęśliwemu wypadkowi w domu wynajętym od N.B. Jacksona, również miesz-

³⁹ Wyrok ETS z dnia 17 stycznia 1980 r., Nr C 56–79, nb. 4. Pogląd ETS został sformułowany *obiter dictum*, z tego powodu przytaczanie stanu faktycznego nie wydaje się konieczne.

⁴⁰ Group Josi Reinsurance Company SA przeciwko Universal General Insurance Company (UGIC), Sprawa C-412/98.

⁴¹ Ibidem, nb. 4–15, 46.

⁴² Ibidem, nb. 41–42.

⁴³ A. Staudinger: *Vertragsstaatenbezug und Rückversicherungsverträge im EuGVÜ*. IPRax 2000, H. 6, s. 484–485.

⁴⁴ Wyrok z dnia 1 marca 2005 r., Nr C-281/02.

kańca Wielkiej Brytanii. Poszkodowany pozwał wynajmującego o zapłatę odszkodowania przed sądem angielskim. Pozwany podniósł zarzut, że w sprawie nie stosuje się art. 2 ust. 1 konwencji, jako że sprawa nie wykazuje związku pomiędzy państwami członkowskimi, oraz podniósł zarzut, że ze względu na doktrynę *forum non conveniens* sprawę powinien rozpoznawać sąd jamajski.

Przeciwko stanowisku pozwanego nader kategorycznie wypowiedział się we wniosku końcowym rzecznik generalny P. Léger. Według P. Légera, nieistotne jest, czy powód mieszka w kraju trzecim, czy w tym samym państwie członkowskim, co pozwany, istotne jest, aby wystąpił łącznik jurysdykcyjny przewidziany przez konwencję⁴⁵.

Europejski Trybunał Sprawiedliwości w pełni podzielił stanowisko powoda oraz rzecznika generalnego, stwierdzając, że art. 2 ust. 1 konwencji nie wymaga dodatkowego elementu w postaci związku sprawy między dwoma państwami członkowskimi⁴⁶. Ze stanowiska ETS wynika, że wystarczy związek sprawy z jednym państwem członkowskim, i to związek określony przez konwencję. Jeżeli przepis art. 17 ust. 1 konwencji (art. 23 ust. 1 rozporządzenia) konstytuuje więc sprawę z państwem członkowskim tylko w postaci miejsca zamieszkania jednej ze stron, to jest to więc wystarczająca⁴⁷.

Europejski Trybunał Sprawiedliwości zarówno w sprawie „Group Josi”, jak i „A. Owusu”, mimo że opowiedział się za stosowaniem konwencji (rozporządzenia) w sprawach wykazujących związek z państwem trzecim, jednak nie zdefiniował wyczerpująco tego związku. Nie odniósł się wyraźnie do sytuacji, w której sprawa wykazuje więc tylko z jednym państwem członkowskim (tzw. sprawy krajowe), bez powiązania z innym państwem. Do rozważania pozostaje, czy wówczas sąd państwa członkowskiego powinien ustalić jurysdykcję według przepisów rozrządzenia, czy też według przepisów krajowych. Jest to problem natury teoretycznej, niemniej jednak wyraźne stanowisko ETS w tej sprawie definitywnie rozstrzygałoby zagadnienie jednolitej europejskiej przestrzeni jurysdykcyjnej. Należy jednak zauważyć, że problem, czy w tzw. sprawach krajowych sąd państwa członkowskiego powinien stosować przepisy postępowania cywilnego *fori*, czy rozporządzenia generalnie nie ma znaczenia, przynajmniej w zakresie wyznaczanym regułą *actor sequitur forum rei*, jako że w większości państw członkowskich miejsce zamieszkania pozwanego jest tradycyjnym łącznikiem. Jeżeli zatem sprawa ma czysto wewnętrzny charakter, to problem,

⁴⁵ Wniosek końcowy z dnia 14 grudnia 2004 r., Nr C-281/02, nb. 100, 107, 113, 126.

⁴⁶ Wyrok z dnia 1.03.2005 r. w sprawie Andrew Owusu przeciwko N.B. Jackson i innym, Nr C-281/02, nb. 24, 26.

⁴⁷ Ibidem, nb. 28.

czy sędzia zastosuje art. 2 ust. 1 rozporządzenia, czy przepis krajowy nie ma praktycznego znaczenia⁴⁸.

3.2. Kompetencje organów Wspólnoty do regulowania jurysdykcji w sprawach cywilnych i handlowych

Poza sporem pozostaje, że art. 65 *in principio* TWE stanowi podstawę do rozwijania współpracy sądowej w sprawach, z którymi wiążą się implikacje transgraniczne (ang. *cross border implications*, niem. *grenzüberschreitenden Bezüge*, franc. *incidente transfrontiere*) w zakresie niezbędnym dla prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego (ang. *the proper functioning*, niem. *reibungslos Funktionieren*, franc. *bon fonctionnement*)⁴⁹.

Artykuł 65 TWE nie rozróżnia spraw „czysto wspólnotowych” od spraw dotyczących także państwa trzeciego. Zważyć należy, że celem rozporządzenia jest ochrona interesu wspólnotowego – należytego funkcjonowania rynku wewnętrznego. W doktrynie wyrażane jest stanowisko, że przedmiot regulacji aktami prawa wspólnotowego nie musi bezpośrednio oddziaływać na funkcjonowanie wspólnego rynku. Według S. Leible’a i A. Staudingera,

⁴⁸ Por. S. Schulte-Beckhausen: *Internationale Zuständigkeit durch rügelose Einlassung im Europäischen Zivilprozeßrecht*. Bielefeld 1994, s. 134; M. Gebauer: *Drittstaaten- und Gemeinschaftsbezug im europäischen Recht der internationalen Zuständigkeit*. „Zeitschrift für Europäisches Privatrecht” 2001, H. 4, s. 954–955. Poza sporem pozostaje, że niezależnie od tego, czy sprawa wykazuje wyłącznie więź z państwem siedziby sądu, jurysdykcja jest niezbędną przesłanką ważności postępowania. Stanowisko wyrażane w doktrynie, że sąd w takiej „czysto krajowej sprawie” ustala jurysdykcję bez trudu, niejako intuicyjnie czy instynktownie, prowadzi li tylko do wniosku, że w niektórych sprawach proces decyzyjny składający się na stosowanie prawa jest mniej lub bardziej skomplikowany. W jednych sprawach wystarczy ogólna wiedza sędziego, jego dotychczasowe doświadczenie, a w innych sędzia podejmuje bardziej złożony proces intelektualny. Por. T. Ereciński: *Prawo obce w sądowym postępowaniu cywilnym*. Warszawa 1981, s. 8–9; L. Leszczyński: *Zagadnienie teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*. Kraków 2004, s. 17, 62 i nast., s. 116; J.M. Aull: *Der Geltungsanspruch des EuGVÜ: „Binnensachverhalte” und Internationales Zivilverfahrensrecht in der Europäischen Union. Zur Auslegung von Art. 17 Abs. 1 S. 1 EuGVÜ*. Frankfurt am Main 1996, s. 81.

⁴⁹ C. Kohler: *Interrogations sur les sources du droit international privé européen après le traité Amsterdam*. „Revue critique de droit international privé” [dalej: RCDIP] 1999, N° 1, s. 1 i 18; H.P. Mansel: *Systemwechsel*. In: *Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht*. Hrsg. J.F. Baur, H.-P. Mansel. München 2002, s. 3.

chodzi o ogólne oddziaływanie na wspólny rynek: wystarcza, gdy akty prawa wspólnotowego dotyczą podstawowych wolności⁵⁰. Równie na ogólny rodzaj oddziaływania wskazuje T. Wiedmann, sugerując, że możliwe jest również uregulowanie stosunków prywatnych, jeżeli istnieje potencjalna możliwość, że będą oddziaływały na różne regulacje państw członkowskich⁵¹.

Interes wspólnotowy przejawia się w swobodnym przepływie orzeczeń, w wyłączeniu kontroli jurysdykcji pośredniej oraz w zapewnieniu tych samych obowiązków i praw podmiotom zamieszkałym w państwach UE⁵². Swobodny przepływ orzeczeń jest możliwy, jeżeli sądy państw członkowskich będą jednolicie ustalały swą jurysdykcję bezpośrednią, niezależnie od tego, czy sprawa będzie miała związek z państwem trzecim, z jednym państwem członkowskim, czy z co najmniej dwoma państwami członkowskimi.

W tym kontekście rozważania, czy rozporządzenie jest warunkowym, czy też bezwarunkowym prawem jednolitym są do pewnego stopnia nie trafne. Wydaje się, iż można zaryzykować tezę, że celem rozporządzenia jest stworzenie jednej europejskiej przestrzeni jurysdykcyjnej, w której krajowe przepisy jurysdykcyjne są stosowane przez sąd państwa członkowskiego, o ile rozporządzenie do nich odsyła⁵³. Rozporządzenie reguluje materię jurysdykcyjną z uwzględnieniem wspólnotowego interesu, a nie wyłącznie ze względu na ideę ujednolicania przepisów. Z tego powodu rozporządzenie nie wypiera *in toto* krajowych przepisów jurysdykcyjnych, ale wskazuje, kiedy ich stosowanie nie koliduje z interesem wspólnotowym.

Można stwierdzić za J.M. Aullem, że w ujęciu horyzontalnym przepisy jurysdykcyjne rozporządzenia wraz z krajowymi przepisami jurysdykcyjnymi tworzą jedną „sferę”. Na system jurysdykcyjny wynikający z krajowych przepisów jurysdykcyjnych nakłada się system jurysdykcyjny wynikający z rozporządzenia. Przepisy krajowe tworzą jedynie „wycinek” owej „sfery”. Przepisy rozporządzenia zawsze mają pierwszeństwo, niezależnie

⁵⁰ S. Leible, A. Staudinger: *Art. 65 EVG im System der EG – Kompetenzen*. „The European Legal Forum” 2001, vol. 4, s. 229. W tym ujęciu ułatwienie prawa do sądu przez stworzenie jednolitego systemu jurysdykcyjnego jest egzemplifikacją realizacji podstawowej wolności.

⁵¹ T. Wiedmann, in: *EU – Kommentar*. Hrsg. J. Schwarze. Baden-Baden 2000, s. 895.

⁵² Por. Zielona Księga o zmianie we wspólnotowy instrument i aktualizacji konwencji rzymskiej z 1980 r. o prawie właściwym dla zobowiązań umownych z dnia 14.01.2003 r., KOM (2002) 654, s. 12. Tak też ETS w sprawie Mund & Fester przeciwko Hatrex International Transport, Nr C-398/92, nb. 11.

⁵³ W literaturze wyrażany jest pogląd, że rozporządzenie stanowi istotną zmianę, jako że oznacza początek budowania ponadnarodowego (supranarodowego) postępowania cywilnego z pominięciem międzyrządowych umów. N.A. Schoibl: *Vom Brüsseler Übereinkommen...*, s. 149.

od tego, czy sprawa ma, czy też nie ma charakteru międzynarodowego. Jeżeli zatem sędzia ustala swą jurysdykcję ze względu na miejsce zamieszkania pozwanego w państwie forum, to zastosuje art. 2 ust. 1 konwencji (rozporządzenia)⁵⁴.

Wydaje się, że wprowadzony do art. 65 *in principio* TWE wymóg, że rozporządzenie powinno dotyczyć „spraw mających skutki (implikacje) transgraniczne” wynika z tradycyjnego, można rzec zwyczajowego, ujęcia, że międzynarodowe postępowanie cywilne dotyczy spraw, które wykraczają poza granice jednego państwa (sprawy z elementem zagranicznym)⁵⁵.

W stanowisku Komisji podkreślono, że celowo przyjęto tak ogólną formułę, aby pogodzić z sobą różne tradycje prawne⁵⁶. Na bardziej ogólne znaczenie wskazuje wspólne stanowisko Rady i Komisji z dnia 3 grudnia 1998 r. Zawarto w nim uwagę, że w postępowaniu cywilnym transgraniczny spekt dotyczy jurysdykcji, doręczania dokumentów, swobodnego przepływu orzeczeń⁵⁷.

Element zagraniczny (transgraniczny) w postępowaniu cywilnym nie zależy od związku sprawy z różnymi systemami prawa czy z kolizją systemów prawnych różnych państw w tradycyjnym ujęciu doktryny prawa prywatnego międzynarodowego⁵⁸. Treść art. 65 TWE nie powinna przesła-

⁵⁴ J.M. Aull: *Der Geltungsanspruch des EuGVÜ...*, s. 80–84.

⁵⁵ T. Ereciński [J. Ciszewski]: *Międzynarodowe postępowanie cywilne*. Warszawa 2000, s. 13–14; K. Siehr: *Internationales Privatrecht*. Heidelberg 2001, s. 358–359; W. Posch: *Bürgerliches Recht VII. Internationales Privatrecht*. Wien–New York 2002, s. 1, 5; I. Schwander: *Einführung in das Internationale Privatrecht*. St. Gallen, Lachen SZ 2000, s. 279; H.W. Faschnig: *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts*. Wien 1990, s. 1159–1160; P. Mayer: *Droit international privé*. Paris 1998, s. 2, 179. W doktrynie francuskiej podkreśla się, że chociaż międzynarodowe postępowanie cywilne formalnie należy do prawa publicznego, jednak materialnie zalicza się do prawa prywatnego międzynarodowego. Regulacja jurysdykcji jest w istocie reakcją na rozpoznawanie spraw wynikających z międzynarodowego obrotu prawnego. H. Batiffol: *Traite élémentaire de droit international privé*. Paris 1949, s. 688. Por. również omówienie teorii Bartin, która uzasadnia paralelność pojęć *conflit de lois* i *conflit de juridiction*. P. de Vareilles-Sommières: *Le compétence internationale de l'état en matière de droit privé*. Paris 1997, s. 27, 31 i nast. Por. krytycznie M. Pazdan: *Zasięg jurysdykcji krajowej w sprawach spadkowych*. „Studia Cywilistyczne” 1972, nr 20, s. 122 i nast.

⁵⁶ Takie szerokie ujęcie ma wynikać z różnych tradycji prawnych, z których część zalicza regulację jurysdykcji do prawa prywatnego międzynarodowego. Zielona Księga..., s. 8. H.-P. Mansel: *Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht nach Amsterdam und Nizza*. In: *Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht*. Hrsg. J.F. Baur, H.-P. Mansel. München 2002, s. 2.

⁵⁷ Plan akcji Rady i Komisji odnośnie do najlepszego urzeczywistnienia postanowień traktatu amsterdamskiego w zakresie budowy jednej przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i prawa. Dz.Urz. WE z dnia 23.01.1999 r., C 19/10–11.

⁵⁸ Por. B. v. Hoffmann, K. Thorn: *Internationales Privatrecht*. München 2005, s. 6.

niać faktu, że regulacja jurysdykcji nie jest uzależniona od istnienia lub nieistnienia elementu zagranicznego w sprawie rozpoznawanej przez sąd państwa członkowskiego. Trafniejsze jest w tym kontekście twierdzenie, że każdy ustawodawca krajowy suwerennie ustanawia, w jakich sprawach jego sądy mają jurysdykcję, niezależnie od istnienia elementu zagranicznego w sprawie⁵⁹.

Przytoczone ujęcie o wiele bardziej odpowiada wspólnotowej wykładni rozporządzenia. Rozporządzenie w zakresie jurysdykcji nie reguluje spraw z elementem międzynarodowym, ale te, w przypadku których sądownictwo państwa członkowskiego ma międzynarodową kompetencję do rozstrzygania sporu. Owa kompetencja ma charakter międzynarodowy w tym znaczeniu, że wskazuje sądownictwo jednego z państw członkowskich (lub kilku państw w przypadku jurysdykcji przemiennej, np. art. 5 rozporządzenia) spośród sądownictw wszystkich państw członkowskich⁶⁰. Zdaniem C. Kohlera, jeżeli nawet uzna się znaczenie elementu zagranicznego, to wynika on z „normatywnej międzynarodowości” (*normative Internationalität*) regulacji jurysdykcji⁶¹. Regulacja jurysdykcji przekłada się na rozdział spraw w międzynarodowej przestrzeni jurysdykcyjnej, niejako zawsze wyznacza relację sądownictwa jednego państwa do sądownictwa innych państw. Regulacja jurysdykcji sądów jako taka prowadzi do hipotetycznego odgraniczenia jurysdykcji sądów jednego państwa od jurysdykcji innego państwa i w tym przejawia się międzynarodowe znaczenie jurysdykcji⁶². Jeżeli przyjąć za trafny pogląd, że takie odgraniczenie ma znaczenie tylko w sprawach z elementem zagranicznym, to sąd krajowy stosowałby własne przepisy jurysdykcyjne tylko wtedy, gdy dla tej samej sprawy istniałaby jurysdykcja innego państwa.

⁵⁹ H.J. Tabbens: *Ein Ziviljustizraum in der Europäischen Union – auf Kosten einer Aushöhlung der internationalen Zusammenarbeit*. In: *Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht...*, s. 176. Sprawa może mieć charakter transgraniczny w możliwie najszerszym znaczeniu, np. brak jurysdykcji sądu rozpoznającego sprawę stwarza domniemanie, że dla sprawy istnieje jurysdykcja innego sądu. M. Sch w i m a n n: *Internationales Privatrecht*. Wien 2001, s. 2.

⁶⁰ R.A. Sch ü t z e: *Deutsches Internationales Zivilprozeßrecht*. Berlin–New York 1985, s. 32. Por. M. P a z d a n: *Zasięg jurysdykcji krajowej...*, s. 23.

⁶¹ Ibidem, s. 259. Por. też J. Dietze, D. Schnichels: *Aktuelle Entwicklungen im Internationalen Zivilprozeßrecht*. NJW 1985, H. 35, s. 2274. W rozważaniach pomijamy przeciwny argument, odwołujący się do „patriotyzmu jurysdykcyjnego”, że nieograniczone stosowanie konwencji (rozporządzenia) prowadzi do całkowitego wykluczenia krajowych przepisów, poza odesłaniem z art. 4 ust. 1 rozporządzenia. Por. E. Sch u m a n n: *Stein – Jonas...*, s. 402.

⁶² M. Sch w i m a n n: *Internationales...*, s. 8. Tak też ETS w orzeczeniu z dnia 15.05.1990 r. w sprawie Kongreß Agentur Hage GmbH przeciwko Zeehaghe BV, C 365/88, nb. 20.

Brak w konwencji i rozporządzeniu definicji „elementu wspólnotowego” nie można uznać za przypadek. Próby deskrypcji „elementu wspólnotowego” są bezowocne i prowadzą do dalece niejednolitego zastosowania rozporządzenia. Sądy krajowe czerpiące natchnienie z teorii redukcji mogą dosyć dowolnie wyznaczać zakres zastosowania rozporządzenia, co jest wysoce niepożądane⁶³. Legislador europejski uznał, że wystarczającym przejawem więzi między sprawą a terytorium państwa członkowskiego jest miejsce zamieszkania pozwanego (*forum rei*); nawet gdy sam stosunek prawny wykazuje związek z innym państwem członkowskim albo z państwem trzecim, to miejsce zamieszkania wyznacza wystarczający związek obligujący sąd państwa członkowskiego do rozpoznania sprawy⁶⁴.

Poszukiwanie innych, dodatkowych wyznaczników „wspólnotowego”, „międzynarodowego”, „transgranicznego” elementu jest zbyteczne, bowiem państwa członkowskie (poza Danią) wyraziły zgodę, aby o jurysdykcji ich sądów decydował eurolegislator, który uznał, że zasadniczo łącznik miejsca zamieszkania pozwanego jest podstawowym i wystarczającym łącznikiem. To samo odnosi się do regulacji umowy jurysdykcyjnej, jako że rozporządzenie decyduje, kiedy należy stosować art. 23 ust. 1 rozporządzenia, a kiedy przepisy krajowe regulujące umowę jurysdykcyjną. Z oczywistych względów państwa trzecie nie są objęte rozporządzeniem, jurysdykcję ich sądów reguluje prawo tych państw⁶⁵.

Z kolei w interesie mieszkańców UE leży możliwie jednolite stosowanie przepisów rozporządzenia. Przyjęte w rozporządzeniu rozwiązanie w pełni gwarantuje swobodny przepływ orzeczeń na obszarze Wspólnoty. Jednym z elementów zapewniających taki przepływ orzeczeń jest wykluczenie co do zasady kontroli jurysdykcji pośredniej, jak również kontroli merytorycznej orzeczenia (*révision au fond*) przez sąd wezwany państwa członkowskiego. Pozwany, który chce kwestionować jurysdykcję umowną

⁶³ C. Kohler: *Staatsvertragliche Bindungen bei der Ausübung internationaler Zuständigkeit und richterliches Ermessen – Bemerkungen zur Harrods-Entscheidung des englischen Court of Appel*. In: *Verfahrensgarantien im internationalen Prozeßrecht, Festschrift Franz Matscher zum 65. Geburtstag*. Hrsg. O.J. Ballon, J.J. Hagen. Wien 1993, s. 257.

⁶⁴ Por. S. Schulte-Beckhausen: *Internationale Zuständigkeit...*, s. 124; A. Staudinger: *Anknüpfung von Gerichtsstandsvereinbarungen und Versicherungsverträgen*. In: *Das Grünbuch zum Internationalen Vertragsrecht*. Hrsg. S. Leible. München 2004, s. 53; N. Genssauge: *Internationale Zuständigkeit und anwenbares Recht bei Verbraucherverträgen im Internet*. Tübingen 2004, s. 16–17.

⁶⁵ Z tego powodu pytanie, które zostało skierowane do ETS przez sąd francuski w sprawie „Group Josi”, było błędnie postawione, jako że odnosiło się wprost do kwestii rozciągnięcia stosowania prawa wspólnotowego na kraje trzecie („une extension du droit communautaire à pays tiers”. Por. R. Geimer: *Anmerkung. EuGH 13.7.2000 – C – 412/98 – Group Josi ./. UGIC*. „European Legal Forum” 2000/2001, vol. 1, s. 54.

sądów państwa członkowskiego, winien skorzystać ze środków prawnych przewidzianych przez prawo państwa sądu pochodzenia⁶⁶. Rezygnacja z weryfikacji jurysdykcji pośredniej przez sąd wezwany oparta jest na założeniu, że sądy państw członkowskich jednolicie stosują przepisy rozporządzenia. Osiągnięcie tego celu jest możliwe, o ile sądy państw członkowskich będą stosowały własne przepisy jurysdykcyjne tylko na podstawie odesłania unormowanego w rozporządzeniu⁶⁷.

Państwa samodzielnie decydują, jakie źródło prawa będzie określało jurysdykcję ich sądów; owym źródłem prawa może być akt rangi ustawowej, umowa międzynarodowa czy omawiane rozporządzenie. Fakt, że tym źródłem prawa nie jest prawo stanowione przez rodzimego ustawodawcę nie wyklucza stosowania rozporządzenia w sprawach oddziałujących także na sferę jurysdykcyjną państw trzecich lub mających charakter spraw „czysto krajowych”⁶⁸.

⁶⁶ Por. W. Hauschlid: *Das EG – Gerichtsstands- und Vollstreckungs-übereinkommen – Anwendung vom Amts wegen?* [Referat wygłoszony w dniu 23 kwietnia 1985 r. w Europa – Institut der Universität des Saarlandes w Saarbrücken], s. 9.

⁶⁷ Przykładem bardzo niepożądanej rozbieżności może być orzeczenie włoskiego Sądu Kasacyjnego (Corte di Cassazione) z dnia 1.04.1985 r. oraz OLG München z dnia 13.02.1985 r. Orzeczenia dotyczyły tej samej sprawy. Dwóch przedsiębiorców z siedzibą we Włoszech zawarło umowę sprzedaży udziałów w spółce GmbH & Co. KG z siedzibą w Monachium. W umowie zamieszczono klauzulę, że dla wszystkich sporów wynikających z wykładni i wykonania umowy właściwy jest sąd w Monachium. Jeden z przedsiębiorców wytoczył powództwo we Włoszech o stwierdzenie bezskuteczności umowy i zasądzenie świadczenia zwrotu dokonanej wpłaty. Z kolei drugi przedsiębiorca wytoczył powództwo przed sądem w Monachium, domagając się wykonania świadczenia. W postępowaniu przed sądem niemieckim pozwany domagał się stwierdzenia bezskuteczności klauzuli jurysdykcyjnej i uwzględnienia zawisłości sprawy przed sądem włoskim na podstawie art. 21 konwencji. Oba sądy uznały swą jurysdykcję. Sąd włoski stanął na stanowisku, że konieczny jest związek z krajem wybranej jurysdykcji przez miejsce zamieszkania jednej ze stron umowy (art. 2 wł. C.p.c. z 1942 r.). Natomiast sąd niemiecki zaaprobował stosowanie art. 17 konwencji. Omówienie orzeczeń za: E. Jayme, J.M. Aull: *Zur Anwendung des art. 17 EuGVU bei Wohnsitz beider Parteien in demselben Vertragsstaat*. IPRax 1989, H. 2, s. 81–82.

⁶⁸ S. Schulte-Beckhausen: *Internationale Zuständigkeit...*, s. 134–135. Gdy mieszkańcem państwa członkowskiego jest obywatel państwa trzeciego, pojawia się element obcy, ale jest on bez znaczenia dla stosowania rozporządzenia (art. 2 ust. 1), chociaż zdaniem P. Jenarda jest to wystarczający warunek wystąpienia elementu zagranicznego. P. Jenard: *Sprawozdanie*. Trzeci Rozdział, podrozdział I. Stanowisko to prowadzi do paradoksalnego wniosku. W celu wyeliminowania dyskryminacji odrzucono tradycyjny łącznik obywatelstwa, a według P. Jenarda obywatelstwo stanowiłoby kryterium w przypadku zwrotu konwencji (rozporządzenia).

4. Stosowanie art. 23 ust. 1 rozporządzenia

Wydaje się trafne przyjęcie stanowiska krytycznego wobec teorii redukcji, gdyż rozporządzenie samodzielnie decyduje, kiedy sądy państwa członkowskiego powinny stosować przepisy tego aktu, a kiedy przepisy krajowe⁶⁹. Orzeczenia wydane zarówno na podstawie przepisów jurysdykcyjnych wynikających z rozporządzenia, jak też na podstawie przepisów krajowych, do których rozporządzenie odsyła, są uznawane i wykonywane na takich samych zasadach regulowanych w rozporządzeniu⁷⁰.

Strony dokonują skutecznego wyboru jurysdykcji sądów państwa członkowskiego niezależnie od powiązania prawnego czy faktycznego sprawy z państwem *forum prorogatum*. Strony, zawierając umowę jurysdykcyjną, zgodnie z art. 23 ust. 1 rozporządzenia, biorą pod uwagę możliwość, że w chwili wytoczenia powództwa sąd, do którego zostanie wniesiony pozew, nie będzie miał jurysdykcji wynikającej z przepisów rozporządzenia lub przepisów krajowych, do których odsyła rozporządzenie⁷¹. Przyjęte rozwiązanie gwarantuje stronom umowy jurysdykcyjnej, że na obszarze państw członkowskich umowny wybór jurysdykcji dokonany zgodnie z art. 23 rozporządzenia będzie wiązał sądy państw członkowskich⁷².

Jeżeli spełniony jest tylko wymóg zawarcia umowy przez strony, z których co najmniej jedna mieszka (ma siedzibę) w jednym z państw człon-

⁶⁹ Nader słusznie podkreśla K. Weitz, że rozporządzenie ustanawia autonomiczny i zamknięty system jurysdykcyjny. Por. K. Weitz, w: *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*. Red. A. Wróbel. Kraków 2005, s. 497. Por. też E. Jayme: *Der Gerichtigkeitsgehalt des Europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommens (EuGVÜ)*. In: *Europäisches Kollisionsrecht*. Hrsg. G. Reichelt. Frankfurt am Main 1993, s. 39–40.

⁷⁰ Por. wyrok ETS z dnia 22 marca 1983 r. w sprawie Martin Peters Bauunternehmung GmbH przeciw ZUID Nederlandse Aannemers Vereniging, Nr C 34/82, nb. 17. W przytoczonym wyroku ETS wyraźnie podkreśla, że przepisy jurysdykcyjne konwencji służą bezpieczeństwu prawnemu i ochronie prawnej na obszarze Wspólnoty. Sądy państw członkowskich, zgodnie z celem i duchem konwencji, powinny ustalać swą jurysdykcję bez konieczności powtórnej weryfikacji przez sąd innego państwa członkowskiego.

⁷¹ Według ETS, umowa jurysdykcyjna jest rodzajem opcji, gdyż ma znaczenie w związku z wytoczeniem powództwa. Wyrok z dnia 13 listopada 1979 r. w sprawie Saincentral GmbH przeciwko René Collin, C 25–79, nb. 6.

⁷² Sąd Najwyższy trafnie stwierdził, że zmiany, jakie zaszły po zawarciu umowy o zagraniczny arbitraż, nie mogą wpłynąć na ocenę dopuszczalności skuteczności zawarcia umowy. Por. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 1999 r., I KKN 1020/98. OSP 1999, z. 11, poz. 199, s. 553–554.

kowskich, to umowa jurysdykcyjna ustanawiająca jurysdykcję sądów jednego z państw członkowskich i jednocześnie derogująca jurysdykcję innego państwa członkowskiego musi być zgodna z wymogami art. 23 rozporządzenia. Jeśli dojdzie do derogacji jurysdykcji sądów państwa trzeciego i prorogacji jurysdykcji sądów państwa członkowskiego, to wówczas skuteczność prorogacji podlega art. 23 rozporządzenia. Sąd państwa trzeciego bada skuteczność derogacji zgodnie ze swym prawem krajowym.

Bardziej szczegółowego omówienia wymagają dwie sytuacje. Po pierwsze, kiedy umowę o jurysdykcję sądów państwa członkowskiego zawierają osoby zamieszkałe w państwach trzecich, a po drugie, kiedy strony (z których co najmniej jedna mieszka w państwie członkowskim) umowy jurysdykcyjnej derogują jurysdykcję sądów państwa członkowskiego na rzecz jurysdykcji sądów państwa trzeciego.

W wypadku gdy wybór jurysdykcji sądów jednego z państw członkowskich wynika z umowy jurysdykcyjnej zawartej przez strony z państw trzecich, zgodnie z art. 23 ust. 3 rozporządzenia, w wypadku wytoczenia powództwa przed sąd innego państwa członkowskiego ów sąd nie może orzekać do czasu, gdy sąd wybranej jurysdykcji prawomocnie stwierdzi brak jurysdykcji umownej. Pierwowzór omawianego przepisu został wprowadzony do art. 17 konwencji wraz z przystąpieniem do niej Danii, Wielkiej Brytanii i Irlandii w 1978 r. Zmiana została dokonana na wniosek Wielkiej Brytanii, której sądy, ze względu na wysoki poziom i bezstronność w rozstrzyganiu spraw z międzynarodowego obrotu gospodarczego, są wybierane jako neutralne forum.

Rozporządzenie nie reguluje, jakie przepisy powinny decydować o skuteczności zawarcia takiej umowy jurysdykcyjnej. Celem zmiany art. 17 było wyłącznie wyznaczenie relacji jurysdykcyjnej pomiędzy sądami państw członkowskich na wypadek, gdy jurysdykcja sądu państwa członkowskiego, przed którym toczy się spór między stronami z państw trzecich, mogłaby konkurować z jurysdykcją sądów innego państwa członkowskiego.

Trudno zgodzić się z tezą P. Schlossera, że interes wspólnotowy przemawia za rozszerzającą wykładnią art. 17 konwencji (art. 23 ust. 3 rozporządzenia) i umowa jurysdykcyjna winna odpowiadać wymogom określonym w art. 17 konwencji⁷³. Wydaje się, że stosowanie w tym zakresie rozporządzenia byłoby pożądane, ale *de lege lata* obrona tego stanowiska nie znajduje wystarczającego uzasadnienia.

Artykuł 4 ust. 1 w zw. z art. 22 i 23 rozporządzenia wyjątkowo wyklucza stosowanie przez sądy państwa członkowskiego krajowych przepisów jurysdykcyjnych, jeżeli pozwany ma miejsce zamieszkania w państwie trzecim. Nie wydaje się, aby zachodziła konieczność rozszerzającej wykładni

⁷³ P. Schlosser: *Sprawozdanie*, nb. 177.

przewidzianych w art. 4 ust. 1 rozporządzenia wyjątków⁷⁴. Słusznie wskazuje R. Geimer, że skoro nie wchodzi w grę ochrona osób zamieszkających na terytorium państw członkowskich, każde państwo członkowskie stosuje *lex fori*⁷⁵. Wybór jurysdykcji sądu państwa członkowskiego przez strony zamieszkałe w kraju trzecim podlega *legi fori*, a przepis art. 23 ust. 3 rozporządzenia reguluje wyłącznie konflikt jurysdykcyjny między sądami państw członkowskich.

W doktrynie pozostaje również sporne, czy w wypadku derogacji jurysdykcji sądów państwa członkowskiego przez strony, z których co najmniej jedna ma miejsce zamieszkania w państwie członkowskim, i prorogacji jurysdykcji sądów państwa trzeciego należy odnośnie do skutku derogacyjnego stosować przepisy rozporządzenia albo przepisy krajowe. W doktrynie można wyodrębnić trzy poglądy.

Według reprezentantów pierwszego kierunku, wobec braku wyraźnego uregulowania w art. 23 rozporządzenia derogacji jurysdykcji sądów państwa członkowskiego na rzecz prorogacji jurysdykcji sądów państwa trzeciego sąd państwa członkowskiego bada skuteczność derogacji swej jurysdykcji zgodnie z przepisami *legis fori*. Jeżeli okaże się, że umowa jest bezskuteczna, to wówczas sąd, w zależności, czy w sprawie występują łączniki wynikające bądź z rozporządzenia (np. art. 2, 5 ust. 1), bądź z prawa krajowego (odesłanie z art. 4 ust. 1), albo sprawę rozpozna, albo odrzuci pozew⁷⁶.

Omawiane stanowisko opiera się na akceptacji tezy, że należy odróżnić przepisy rozporządzenia regulujące jurysdykcję sądów państw członkowskich od przepisów regulujących derogację takiej jurysdykcji. Skoro rozporządzenie nastawione jest generalnie na regulację jurysdykcji bezpośredniej na potrzeby swobodnego przepływu orzeczeń, to derogacja jurysdyk-

⁷⁴ R. Geimer, in: R. Geimer, R.A. Schütze: *Internationale Urteilsanerkennung*. Bd. 1. München 1983, s. 246 i nast. Tak też S. Schulte-Beckhausen: *Internationale Zuständigkeit...*, s. 120. J. Kropholler: *Problematische Schranken der europäischen Zuständigkeitsordnung gegenüber Drittstaaten*. In: *Festschrift für Murad Ferid zum 80. Geburtstag*. Hrsg. A. Heldrich, H.J. Sonnenberger. Frankfurt am Main 1988, s. 242.

⁷⁵ R. Geimer, in: R. Geimer, R.A. Schütze: *Europäisches Zivilverfahrensrecht*. München 2004, s. 378, 416–417. Tak też S. Weth: *Kommentar zur Zivilprozessordnung*. Hrsg. H.-J. Musielak. München 2005, s. 2736.

⁷⁶ P. Schlosser: *Sprawozdanie*, nb. 176. Idem: *Das internationale Zivilprozessrecht der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und Österreich*. In: *Festschrift für Winfried Kralik zum 65. Geburtstag*. Hrsg. W.H. Rechberger, R. Welser. Wien 1986, s. 297. Pogląd ten powtórzył ETS w wyroku z dnia 9.11.2000 r. w sprawie Coreck Martime GmbH v. Handelsveem BV i inni, Nr C-387/98, nb. 19; P. Gothot, D. Holleaux: *La convention de Bruxelles du 27.9.1968*, Edition Jupiter. Paris 1985, s. 98. Wyrok OLG München z 25.02.1988 r., 29 U 2759/86. IPRax 1989, H. 1, s. 42.

cji państwa członkowskiego może nastąpić na podstawie przepisów krajowych⁷⁷. W przeciwnym wypadku, gdy następuje wybór jurysdykcji państwa członkowskiego, o ile jedna ze stron umowy ma miejsce zamieszkania w państwie członkowskim, art. 23 rozporządzenia znalazłby zastosowanie.

Przedstawiciele drugiego kierunku opowiadają się za rozszerzającą wykładnią art. 23 rozporządzenia, uznając, że ze względu na jednolite stosowanie przepisów rozporządzenia zasadne jest stosowanie tego artykułu także w wypadku derogacji jurysdykcji sądów państwa członkowskiego na rzecz jurysdykcji sądów państwa trzeciego. Jeżeli wbrew umowie jurysdykcyjnej zostanie wytoczone powództwo przeciwko osobie mającej miejsce zamieszkania w państwie członkowskim, to sąd tego państwa, zgodnie z art. 23 rozporządzenia, stwierdzi derogację jurysdykcji wynikającej z art. 2 ust. 1 rozporządzenia. Wobec potrzeby jednolitej wykładni i ochrony prawnej mieszkańców państw członkowskich uzasadnione jest, aby sąd państwa członkowskiego ustalał jurysdykcję oraz jej derogację na podstawie rozporządzenia⁷⁸.

W doktrynie austriackiej reprezentowane jest stanowisko mieszane. Prawo krajowe może być stosowane, o ile warunki derogacji jurysdykcji państwa członkowskiego są surowsze od warunków wynikających z art. 23 rozporządzenia. Za takim kumulatywnym ujęciem ma przemawiać brak zaufania do sądów państwa niebędącego państwem członkowskim. Według

⁷⁷ P. Gothot, D. Holleaux: *La convention de Bruxelles...*, s. 98. Takie stanowisko zajął Sąd Apelacyjny w Wersalu w orzeczeniu z dnia 26.10.1991 r. w sprawie G. Bruno c. Soc. Citibank. W sprawie obywatel włoski zamieszkały we Francji zawarł umowę kredytową w oddziale Citibanku w Monako, która miała być wykonana w Monako. Jednocześnie strony zawarły umowę jurysdykcyjną, na mocy której ustanowiono jurysdykcję wyłączną sądu w Monako. Z powodu niewykonania umowy G. Bruno pozwał Citibank we Francji, uzasadniając jurysdykcję sądu francuskiego położeniem oddziału banku. Według Sądu Apelacyjnego, jeżeli zostaje derogowana jurysdykcja wynikająca z konwencji na rzecz jurysdykcji sądów państwa trzeciego, to należy zastosować przepisy krajowe (art. 48 NCPC). *Cour d'appel de Versailles (1^{re} Ch.A.) – 26 septembre 1991*. RCDIP 1992, N° 2, s. 335 i nast. Z akceptującymi uwagami H. Gaudamet-Tallon: Glosa do orzeczenia *Cour d'appel de Versailles (1^{re} Ch.A.) – 26 septembre 1991*. RCDIP 1992, N° 2, s. 338.

⁷⁸ R. Geimer, in: R. Geimer, R.A. Schütze: *Internationale Urteilsanerkennung...*, s. 203; Idem, in: R. Geimer, R.A. Schütze: *Europäisches Zivilverfahrensrecht...*, s. 375–376; E. Jayme, H. Haack: *Reziproke Gerichtsstandsklauseln – EuGVÜ*. IPRax 1985, H. 6, s. 323; C. Kohler: *Staatsvertragliche Bindungen...*, s. 259–260; E. Vassilakis: *Die Anwendung des EuGVÜ und der EuGVO in der griechischen Rechtsprechung*. IPRax 2005, H. 3, s. 281. W publikacji z 1982 r. J. Kropholler podkreśla zalety jednolitego stosowania przepisów konwencji, ale jednocześnie stwierdza, że wobec treści art. 17 konwencji jest to kwestia otwarta i wskazane byłoby zmiany legislacyjne. J. Kropholler: *Internationale Zuständigkeit*. In: *Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts*. Bd. 1. Tübingen 1982, s. 502.

autorów tej koncepcji, zaufanie pomiędzy państwami członkowskimi stanowi *ratio* dla stosowania art. 23 rozporządzenia, natomiast wobec państw trzecich możliwe jest wprowadzanie w ustawodawstwie krajowym surowszych zasad⁷⁹.

Odnosząc się do wymienionych koncepcji, zasadne wydaje się przyjęcie słuszności reprezentowanej przez drugi kierunek. Jak już powiedziano, rozporządzenie nie eliminuje prawa krajowego, a jedynie reguluje, kiedy przepisy krajowe winny być stosowane. Trafnie wskazują przedstawiciele kierunku mieszanego, że każde państwo chce kontrolować jurysdykcję w sprawach związanych z tym państwem, chronić strony słabsze⁸⁰ w obrocie prawnym (np. art. 1105 § 1 k.p.c.), a wreszcie samodzielnie ustalać warunki jurysdykcji pośredniej, jeżeli orzeczenie sądu państwa trzeciego ma być wykonane (uznane) w tym państwie. Według art. 23 rozporządzenia, skuteczność takiej umowy jurysdykcyjnej podlega badaniu, jako że w stosunkach z krajami trzecimi każde państwo członkowskie samodzielnie reguluje kwestie derogacji jurysdykcji swych sądów, zwłaszcza jeżeli chodzi o ochronę podmiotów słabszych, ale pod warunkiem, że brak jest powiązania podmiotowego (miejsca zamieszkania strony umowy w jednym z państw członkowskich).

In toto nieprzekonywający jest kierunek mieszany. Podniesienie zasady wzajemnego zaufania do kryterium rozstrzygającego stosowanie rozporządzenia albo prawa krajowego musiałoby prowadzić do stosowania przepisów krajowych, jeżeli ustanawiałyby warunki skuteczności umowy jurysdykcyjnej mniej restryktywne niż rozporządzenie. Jeżeli wolą krajowego ustawodawcy jest maksymalne liberalizowanie prorogacji lub derogacji jurysdykcji jego sądów, to przy założeniu, że zasada zaufania miałaby być podniesiona do rangi *ratio decidendi*, sąd konsekwentnie musiałby stosować właśnie takie przepisy.

Przeciwko kierunkowi mieszanemu przemawia również argument, że zasada wzajemnego zaufania znajduje swój pełny wymiar w ramach uznawania i wykonywania orzeczeń, a nie w ramach jurysdykcji bezpośredniej. Wzajemne zaufanie między państwami członkowskimi prowadzi do wykluczenia kontroli przez sąd wezwany prawidłowości ustalenia jurysdykcji przez sąd pochodzenia⁸¹.

⁷⁹ A. Burgstaller, M. Neumayr: *Internationales Zivilverfahrensrecht*. Hrsg. A. Burgstaller. Wien 2002, s. 10–11; D. Czernich, S. Tiefenthaler: *Die Übereinkommen von Lugano und Brüssel*. Wien 1997, s. 132.

⁸⁰ Podmioty niebędące przedsiębiorcami.

⁸¹ Por. R. Hüßtege: *Der europäische Vollstreckungstitel*. In: *Perspektiven der juristischen Zusammenarbeit in Zivilsachen in der Europäischen Union*. Hrsg. P. Gottwald. Bielefeld 2004, s. 123.

5. Podsumowanie

Rozporządzenie ustanawia jednolite przepisy jurysdykcyjne, a odstępstwo od ich stosowania wynika z przepisów tego aktu. Tworzenie niepisanych kryteriów stosowania rozporządzenia prowadzi do dysharmonii w ustalaniu jurysdykcji i dysfunkcji w zakresie swobodnego przepływu orzeczeń⁸².

Rozporządzenie (pkt 8 Stanowiska Rady UE do rozporządzenia) nie stawia wymogu stosowania przepisów tego aktu w razie prorogacji jurysdykcji sądów państwa członkowskiego przez strony umowy z państw trzecich, poza sytuacją określoną w art. 23 ust. 3. Wydaje się, że jest to rozwiązanie wadliwe, ale brzmienie art. 23 ust. 3 rozporządzenia nie upoważnia do innego wniosku.

Zasadniczym celem rozporządzenia jest stworzenie przejrzystych zasad ustalania przez sądy państw członkowskich jurysdykcji bezpośredniej, przy jednoczesnym ustanowieniu zasady wykluczenia kontroli w ramach jurysdykcji pośredniej. Jurysdykcja stanowi zagadnienie centralne dla międzynarodowego postępowania cywilnego i jej ustalenie w każdej sprawie przekłada się na rozdział spraw w międzynarodowej przestrzeni jurysdykcyjnej.

Stosowanie przepisów rozporządzenia do każdej umowy jurysdykcyjnej oddziałującej na jurysdykcję sądów państw członkowskich byłoby jednak niewskazane. Z tego powodu brak uzasadnienia, aby sąd państwa członkowskiego musiał stosować rozporządzenie w sprawach dotyczących wyboru jego jurysdykcji i derogacji jurysdykcji sądów tego państwa trzeciego, jeżeli brak powiązania podmiotowego z państwem członkowskim.

⁸² K. Stoppenbrink: *Systemwechsel im internationalen Anerkennungsrecht: Von der EuGVVO zur geplanten Abschaffung des Exequaturs*. „European Review of Private Law” 2002, vol. 5, s. 655.