

Maciej Zachariasiewicz^{a)}

Konwencja haska o prawie właściwym dla trustów i ich uznawaniu z 1985 roku — wprowadzenie

Na skutek intensyfikacji we współczesnym świecie obrotu międzynarodowego w praktyce coraz częściej trusty o rodowodzie angloamerykańskim „napotkać” można także na obszarach prawnych, na których instytucja ta nie jest znana¹. Nie należą też do rzadkości sytuacje, w których trust w założeniu funkcjonuje jako „przedsięwzięcie” o charakterze międzynarodowym. W ostatnich dekadach jesteśmy ponadto świadkami intensywnego rozwoju powierniczego lokowania kapitału w mniej lub bardziej odległych rajach podatkowych. W konsekwencji często podmioty stosunku trustowego powiązane są z różnymi obszarami prawnymi, a majątek trustowy położony jest na terytorium wielu państw.

Taki stan rzeczy stwarza w państwach kontynentalnej tradycji prawnej liczne problemy kolizyjnoprawne, o tyle trudne do rozstrzygnięcia, że trust angloamerykański nie ma bezpośredniego odpowiednika w ro-

^{a)} Dr, Akademia Leona Koźmińskiego.

¹ Zob. np.: D. Hayton: *The Hague Convention on The Law Applicable to Trusts and Their Recognition*. “International & Comparative Law Quarterly” [dalej: ICLQ] 1987, vol. 36, s. 260; M. Lupoi: *The recognition of common law trusts and their adoptions in civil law societies*. “Vanderbilt Journal of Transnational Law” [dalej: Vand. J. Transnat’l L.] 1999, vol. 32, s. 967; E. Gaillard, D.T. Trautman: *Trusts in non-trust countries: conflict of laws and the Hague convention on trusts*. Am. J. Comp. L. 1987, vol. 35, s. 313; D. Hayton, S. Kortmann, H.L.E. Verhagen: *Principles of European Trust Law*. The Hague 1999, s. 5.

dzimej tradycji prawnej. Brak trustu w prawie merytorycznym oznacza z reguły, że nie istnieją również normy kolizyjne miarodajne dla tego typu stosunków prawnych². Powstają więc trudności w kolizyjnym zaszeregowaniu tej odmiennej instytucji prawnej, a następnie komplikacje w stosowaniu postanowień prawa właściwego dla trustu.

Trudnościom tym wychodzi naprzeciw Konwencja o prawie właściwym dla trustów i ich uznawaniu z 1985 r., przygotowana w ramach Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego [dalej: konwencja lub HTC]. Otwarta do podpisu 1 lipca 1985 r., weszła w życie w odniesieniu do pierwszych trzech państw (Wielka Brytania, Australia i Włochy) 1 stycznia 1992 r. W chwili obecnej konwencja obowiązuje w 13 państwach³. Przez trzydzieści lat istnienia konwencji powstało wiele publikacji na jej temat⁴.

² Por. np. J. Harris: *The Hague Trusts Convention. Scope. Application and Preliminary Issues*. Oxford, Portland 2002, s. 103; H. Kötz: *The Hague Convention on the Law Applicable to Trusts and Their Recognition*. In: *Modern International Developments in the Trust Law*. Ed. D. Hayton. The Hague—London—Boston 1999, s. 37.

³ Tekst konwencji dostępny jest na stronie <http://www.hcch.net> w językach: angielskim, francuskim, niemieckim, hiszpańskim, włoskim, holenderskim, chińskim, arabskim i japońskim. Konwencja została ratyfikowana i weszła w życie w sumie w 13 państwach. Są to: Wielka Brytania, Australia, Włochy, Kanada, Luksemburg, Malta, Monako, Holandia, Szwajcaria oraz spośród państw nienależących do Haskiej Konferencji Prawa Prywatnego Międzynarodowego również Liechtenstein i San Marino. Aktualne zestawienie państw stron konwencji znajduje się na stronie Haskiej Konferencji (<http://www.hcch.net>).

⁴ Wśród najważniejszych zagranicznych pozycji wymienić można w szczególności: A. Dyer, H. van Loon: *Report on Trusts and Analogous Institutions*. Preliminary Document no. 1. Bureau Permanent de la conference. The Hague 1982; J. Harris: *The Hague...*; M. Koppenol-Laforce: *Het Haagse Trustverdrag*. Deventer 1997; L. Thévenoz: *Trusts in Switzerland. Ratification of the Hague Convention on Trusts and Codification of the Law Fiduciary Transfers*. Zurich 2001 (pozycja opubl. jednocześnie w jęz. fr. i ang.); D. Hayton: *The Hague Convention...*, s. 260; E. Gaillard, D. Trautman: *Trusts in Non-Trust Countries. Conflict of Laws and The Hague Convention on Trusts*. "American Journal of Comparative Law" 1987, vol. 35, s. 307; M. Lupoi: *The Shapeless Trust*. "Trust & Trustees" 1995, vol. 15, s. 15; *Hague Trusts Convention and Civil Law Countries. A Mission Impossible?* "Notarius International" 1998, vol. 3, s. 27; M. Lupoi: *The Recognition of Common Law...*, s. 967; A. Dyer: *International Recognition and Adaptation of Trusts. The Influence of the Hague Convention*. Vand. J. Transnat'l L. 1999, vol. 32, s. 989. Zob. także zestawienie publikacji dotyczących konwencji dostępne na stronach Haskiej Konferencji: <http://www.hcch.net>.

W polskiej literaturze na temat konwencji zob.: P. Stec: *Konwencja Haska w sprawie prawa właściwego dla trustów i ich uznawalności*. „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2005, s. 85; M. Zachariasiewicz: *Trust i inne stosunki powiernicze w prawie porównawczym i prawie prywatnym międzynarodowym*. Katowice 2016; Idem: „System Prawa Prywatnego”. T. 20C: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Red. M. Pazdan. Warszawa 2014, s. 699 i nast.

Konwencja ma zapewnić kolizyjnoprawną regulację, która stosowana mogłaby być w państwach, w których brak stosownych unormowań krajowych. Wskazywano też niekiedy, że konwencja ma przybliżyć instytucję trustu w państwach kręgu kontynentalnej tradycji prawnej⁵. W istotnej mierze była ona zatem zaplanowana jako instrument, który pomóc ma prawnikom w państwach kontynentalnych w trudnościach, jakie stwarza na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej trust⁶, zwłaszcza na etapie kwalifikacji kolizyjnoprawnej⁷. W tym sensie głównymi beneficjentami konwencji miały być państwa romanistyczno-germańskiej tradycji prawnej, w których trust nie jest znany⁸. HTC ma jednakże istotne znaczenie również dla prawników z systemów *common law*⁹. Konwencja ułatwia wszakże „uznawanie” trustów w przypadku, w którym trust utworzony w kraju angloamerykańskiej kultury prawnej „przemieszcza się” na obszar państwa tradycji kontynentalnej¹⁰. Nadto, konwencja zapewnia jednolitą regulację kolizyjną trustów i w rezultacie prowadzi do unifikacji rozstrzygnięć kolizyjnoprawnych w obrębie państw kręgu *common law*¹¹.

Konwencja o prawie właściwym dla trustów ma niezwykłą naturę w porównaniu z innymi konwencjami przygotowanymi w ramach Ha-

⁵ Zob. A. von Overbeck: *The Explanatory Report to the Convention on the law applicable to trusts and their recognition. The Hague Conference on Private International Law. Proceedings of the Fifteenth Session. Book II: Trusts — Applicable Law and Recognition*. 1986, s. 593. „Dydaktyczny” cel konwencji jest przedmiotem zdecydowanej krytyki niektórych. Zob. M. Lupoi: *The Application of the Hague Convention in Italy*. In: *Le trust en droit international privé — Perspectives suisses et étrangères*. Genève—Zurich—Basel 2005, s. 55; M. Idem: *Trusts. A Comparative Study*. Cambridge 2000, s. 330.

⁶ Zgodnie z Preambulą konwencji: „Zważywszy, że trust, w postaci, w której rozwinęty został w sądach *equity* w systemach kręgu *common law* oraz recypowany z określonymi zmianami w innych systemach prawnych, jest unikalną instytucją prawną”.

⁷ Zob. E. Gaillard, D. Trautman: *Trusts...*, s. 329.

⁸ Zob. A. von Overbeck: *The explanatory...*, s. 597; J. Harris: *The Hague...*, s. 93; C. Jauffret-Spinosi: *La Convention de la Haye a la loi applicable au trust et sa reconnaissance*. «Journal du Droit International» (Clunet) 1987, vol. 114, n° 1, s. 23.

⁹ Zob. np. D. Hayton: *The Significance of the Hague Conventions on Trusts and on Succession. A Common Law Perspective*. In: *On the Progressive Unification of Private International Law: Liber Amicorum Droz*. Eds. A. Borrás et al. The Hague—Boston—London 1996, s. 121; K. Williams: *Trusts and Hague Convention*. „The Company Lawyer” 1986, vol. 7, no. 3, s. 95.

¹⁰ A. von Overbeck: *The explanatory...*, s. 597; M. Lupoi: *Trusts...*, s. 330; J. Harris: *The Hague...*, s. 311. Doktryna angielska sugeruje, że w tym tkwi właśnie podstawowa korzyść dla systemów *common law*. Zob. *Cheshire, North & Fawcett Private International Law*. Eds. J. Fawcett, J. Carruthers. 14th ed. Oxford 2008, s. 1311; *Smith's Conflict of Laws*. Ed. J. O'Brien. 2 ed. London 1999, s. 605.

¹¹ A. von Overbeck: *The explanatory...*, s. 597. Por. E. Gaillard, D. Trautman: *Trusts...*, s. 314; *Dicey, Morris and Collins on the conflict of Laws*. Vol. 2. Ed. L. Collins. 14th ed. London 2006, s. 1302.

skiej Konferencji. HTC „w szczególny sposób zmierza do budowania »mostów« pomiędzy państwami *common law* i systemami kontynentalnymi”¹². Owe „mosty” są potrzebne, ponieważ w przedmiocie trustu i innych stosunków powierniczych zachodzą niezwykle istotne różnice na płaszczyźnie materialnoprawnej. Konwencja przewiduje jednak wyłącznie normy kolizyjne. Podkreśla się, że nie jest jej celem wprowadzenie trustu do wewnętrznych porządków prawnych państw nieznających trustu¹³.

Specyfika konwencji w stosunku do innych konwencji wyraża się także w tym, że zgodnie z art. 5 HTC: „nie stosuje się [jej] jeżeli prawo wskazane na podstawie postanowień rozdziału II nie zna instytucji trustu lub rodzaju trustu, o który chodzi [tłum. M.Z.]”¹⁴. Tego typu rozwiązanie nie jest stosowane w typowych regulacjach kolizyjnych¹⁵. Z zasady

¹² Zob. A. von Overbeck: *The explanatory...*, s. 597. Natomiast L. Thévenoz podkreśla, że istotna wartość konwencji polega na tym, że kreuje ona wspólny język i ramy analizy pomiędzy różnymi tradycjami prawnymi. L. Thévenoz: *Les enjeux de la ratification de la Convention de La Haye pour les pays de droit civil*. In: *Trust et Fiducie. La Convention de la Haye et la nouvelle législation luxembourgeoise*. Eds. A. Prüm, C. Witz. Paris 2005, s. 50. Por. też C. Jauffret-Spinosi: *La Convention...*, s. 24. Z kolei M. Lupoi, zdecydowany krytyk konwencji, uważa, że jest ona raczej rezultatem serii nieporozumień pomiędzy prawnikami z systemów *common law* i systemów kontynentalnych. Zob. M. Lupoi: *Trusts...*, s. 327—328.

¹³ Zob. np. M. Koppenol-Laforce: *The Trust...*, s. 32; E. Gaillard, D. Trautman: *Trusts...*, s. 314; *Dicey, Morris and Collins*. Vol. 2..., s. 1303; D. Hayton: *International Recognition of Trusts*. In: *The International Trust*. Ed. J. Glasson. Bristol 2002, s. 122; H. van Loon: *The Hague Convention of 1st July 1985 on the Law Applicable to Trusts and their Recognition*. In: *Trust et Fiducie...*, s. 31; C. Howard: *Trust Funds in Common Law and Civil Law. A Comparative Analysis*. U. Miami Int'l & Comp. L. Rev., vol. 13, 2006, s. 363; E. Gaillard: *Les enseignements de la convention de la Haye du 1er juillet 1985 relative a la loi applicable au trust et a sa reconnaissance*. «Revue Juridique et Politique Indépendance et Coopération» 1990, n° 1, s. 308.

¹⁴ Sytuacja, w której art. 5 znajdzie zastosowanie, nie powinna być — zdaniem A. von Overbecka — zbyt częsta. W przypadku wyboru prawa założyciel dokona z reguły wyboru prawa mającego instytucję trustu. Z kolei w braku wyboru prawa szeroki zakres swobody oceny okoliczności danego stanu faktycznego, przysługującej sędziemu na podstawie art. 7 HTC, pozwala w wielu przypadkach przyjąć — zdaniem autora — że prawem najściślej związanym jest prawo państwa, w którym trust jest znany. Tak A. von Overbeck: *Explanatory report...*, s. 602.

¹⁵ Można zauważyć, że np. w Szwajcarii, w toku transpozycji konwencji do prawa wewnętrznego, która nastąpiła przez ratyfikację konwencji oraz uzupełnienie LDIP o dodatkowe przepisy, zdecydowano się zrezygnować ze stosowania art. 5 HTC. Zgodnie bowiem z art. 149c ust. 2 LDIP: „Prawo wskazane na podstawie powyższej konwencji znajduje zastosowanie także w przypadkach, w których zgodnie z jej art. 5, konwencji nie stosuje się”. Zob. Arrêté fédéral portant approbation et mise en oeuvre de la Convention de La Haye relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance, 20.12.2006 r. (dostępne na stronie www.admin.ch).

bowiem normę kolizyjną stosujemy niezależnie od tego, jakie prawo okaże się właściwe. W tym jednak przypadku zakłada się, że konwencyjne normy kolizyjne są przydatne tylko wtedy, gdy wskażą prawo znajdujące trust. W przeciwnym wypadku konwencji nie stosuje się, a prawo właściwe wskażemy na podstawie norm kolizyjnych *fori*. Należy zauważyć, że może się zdarzyć i tak, że w wyniku zastosowania miarodajnych norm kolizyjnych *fori* ostatecznie wskazany zostanie system prawny, w którym trust jest jednak znany.

Konwencja została przychylnie przyjęta w środowisku praktyków mających do czynienia z trustami (w szczególności w sektorze bankowym i finansowym), jednakże była również przedmiotem krytyki. Po pierwsze, niektórzy autorzy podkreślają, że nie rozwiązuje ona kilku ważnych zagadnień¹⁶, a po drugie, że zamieszczono w niej zbyt wiele „klap bezpieczeństwa”, które obniżają potencjalną skuteczność HTC. D. Hayton twierdził nawet, że konwencja stanowi „dziesięć kroków do przodu i jednocześnie dziewięć kroków do tyłu”¹⁷. Dokonując oceny konwencji, musimy jednakże pamiętać, że została ona zaplanowana jako „pierwszy krok” na trudnym polu trustowych norm kolizyjnych¹⁸. Twórcy konwencji postawieni byli przed istotnym dylematem. Nie mogła ona być zbyt kontrowersyjna z punktu widzenia tradycji kontynentalnej¹⁹. Dlatego zamieszczono w niej tak wiele instrumentów umożliwiających sędziemu odmowę zastosowania prawa właściwego, jeżeli uzna on, że trust, w kon-

¹⁶ HTC nie obejmuje zakresem swego zastosowania czynności „wstępnych” (*preliminary issues*), za pomocą których składniki majątku przenoszone są na powiernika (a więc testamentów oraz czynności rozporządzających *inter vivos* przenoszących składniki na powiernika). Niektórzy uważają to za wadę konwencji. Tak np. J. Schoenblum: *The Hague Convention on Trusts. Much Ado About Very Little*. „Journal of International Corporate Planning” 1994, vol. 3, s. 5. Ponadto, zgodnie z art. 3 HTC, znajduje zastosowanie tylko w odniesieniu do trustów utworzonych na podstawie woli założyciela i stwierdzonych pismem (*created voluntarily and evidenced in writing*). Konwencja nie znajduje natomiast zastosowania do pozostałych rodzajów trustów.

¹⁷ Zob. D. Hayton: *The Significance...*, s. 121. W HTC przewidziano niezwykle szeroką (szerszą niż w innych konwencjach haskich) gamę instrumentów umożliwiających niezastosowanie w pełni prawa właściwego dla trustu. J. Schoenblum stwierdza nawet, że konwencja to „much ado about very little” („dużo hałasu o nic”). Zob. J. Schoenblum: *The Hague...*, s. 5. Co ciekawe, z punktu widzenia systemów kręgu kontynentalnej tradycji prawnej wyrażane jest czasem dokładnie odwrotne stanowisko. I tak A. Paton i R. Grosso stwierdzają, że przyjęcie przez Włochy HTC to rewolucja w prawie prywatnym międzynarodowym. Zob. A. Paton, R. Grosso: *The Hague Convention on the law applicable to trusts and their recognition: implementation in Italy*. ICLQ 1994, vol. 43, s. 659.

¹⁸ E. Gaillard, D. Trautman: *Trusts...*, s. 316. Jak pisała C. Jauffret-Spinosi: „il fallait etre modeste”. Zob. C. Jauffret-Spinosi: *La Convention...*, s. 26.

¹⁹ D. Hayton stwierdza nawet, że twórcy w świadomy i przewidujący sposób pozostawili w konwencji „szare pola”, które w elastyczny sposób mogą być wypełniane przez sądy państw, które zdecydują się przyjąć konwencję. D. Hayton: *International* [2002], s. 125.

kretnym wypadku, jest sprzeczny z określonymi zasadami porządku prawnego forum lub prawa wskazanego na podstawie norm kolizyjnych forum. Konwencja ma ułatwić „uznawanie” trustów angloamerykańskich w państwach kręgu kontynentalnej tradycji prawnej, ale jednocześnie nie powinna służyć do osiągnięcia celów sprzecznych z istotnymi wartościami, chronionymi w tych ostatnich państwach za pomocą przepisów bezwzględnie wiążących²⁰.

Trzecim z kolei powodem, dla którego niektórzy krytykują konwencję, jest ekstensywna definicja trustu w art. 2 HTC, co powoduje rozszerzenie jej zakresu zastosowania na konstrukcje podobne do trustów angloamerykańskich, ale niebędące — zdaniem niektórych — „prawdziwymi trustami”²¹. Co jednak dla jednych jest wadą, dla innych może być zaletą. Twórcy konwencji świadomie rozszerzyli jej zakres przedmiotowy na „instytucje analogiczne” do trustów, chcąc w ten sposób poszerzyć jej sferę zastosowania. W moim przekonaniu decyzję tę należy uznać za słuszną.

Zgodnie z art. 3, konwencja nie znajduje zastosowania do trustów innych niż „utworzone na podstawie woli założyciela i stwierdzonych pismem”²² (*created voluntarily and evidenced in writing*). Powodem wyłączenia z zakresu zastosowania HTC *resulting* i *constructive trusts* (trustów powstających *ex lege*) była, po pierwsze, ich skomplikowana natura prawna, która w przekonaniu twórców jest zbyt trudna do zaakceptowania przez prawników z obszaru Europy kontynentalnej²³. Po drugie, w systemach prawnych kręgu *common law* poszukiwanie prawa właściwego dla tego typu trustów odbywa się na podstawie odmiennych zasad niż w odniesieniu do trustów tworzonych za pomocą czynności prawnych. Konwencyjne normy kolizyjne nie wydają się dobrze przygotowane do rozwiązywania szczególnych problemów, jakie wiążą się z trustami

²⁰ E. Gaillard, D. Trautman: *Trusts...*, s. 315. W konsekwencji nie przystąpiły do konwencji niektóre z tzw. *offshore jurisdictions*, ponieważ uznano tam, że konwencja nie zapewnia wystarczającego bezpieczeństwa powierniczych składników majątkowych zgromadzonych w truście, narażając je na roszczenia osób trzecich, które na mocy przepisów bezwzględnie wiążących innych statutów mogą mieć różnego rodzaju uprawnienia (wierzyciele powiernika, małżonkowie, spadkobiercy konieczni i inni). Zob. C. Howard: *Trust...*, s. 365.

²¹ Tak w szczególności M. Lupoi. Szerzej piszę na ten temat w pkt. 2.2.

²² Na marginesie można zaznaczyć, że np. ustawodawca szwajcarski, przystępując do ratyfikacji konwencji, zdecydował o stosowaniu jej postanowień również w odniesieniu do trustów, które nie są stwierdzone pismem, a które konwencja wyłącza spod zakresu swego zastosowania (art. 149a LDIP, dodany przepisami Arrêté fédéral portant approbation et mise en oeuvre de la Convention de La Haye relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance, 20.12.2006 r.).

²³ Zob. E. Gaillard, D. Trautman: *Trusts...*, s. 316.

powstającymi *ex lege*. Wystarczy przypomnieć, że trusty tego typu wykorzystywane są m.in. jako rodzaj roszczenia, którego można dochodzić w przypadkach bezpodstawnego wzbogacenia.

Pojęcie uznawania trustu na tle konwencji

Szczególny charakter Konwencji o prawie właściwym dla trustów, który odróżnia ją od innych konwencji określających jednolite normy kolizyjne, wyraża się w postanowieniach dotyczących „uznawania” trustu (*recognition of trust*). Zgodnie z art. 11 ust. 1 HTC: „Trust utworzony zgodnie z prawem wskazanym na podstawie norm kolizyjnych niniejszej konwencji powinien zostać uznany jako trust”.

Warto jednak zauważyć, że o „uznawaniu” mówi się tradycyjnie raczej w kontekście uznawania orzeczeń wydanych przez zagraniczny sąd bądź w innych przypadkach „publicznej administracji prawa prywatnego” (w szczególności chodzić może o uznanie aktów urzędowych różnego rodzaju). Natomiast znaczenie pojęcia „uznawanie” na tle przepisów prawa prywatnego międzynarodowego, w sytuacji, w której poszukujemy prawa właściwego dla stosunku prawa materialnego i następnie prawo to stosujemy, nie jest jasne. Można sądzić, że główną przyczyną posługiwania się terminem „uznawanie” w kontekście trustów jest brak w państwach kontynentalnej kultury prawnej tej szczególnej instytucji²⁴. W praktyce orzeczniczej w tych państwach sądy mają liczne wątpliwości co do możliwości zaakceptowania trustu i jego skutków tudzież oceny pozycji powiernika, nawet jeżeli prawem wskazanym na podstawie miarodajnych norm kolizyjnych jest prawo państwa kręgu *common law* znające trust. W konsekwencji dokonuje się różnego rodzaju zabiegów na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej oraz merytorycznoprawnej, odwołując się do niejasnych metod, określanych jako „asymilacja” lub „dostosowanie”, zmierzając do nakreślenia zakresu, w jakim skutki trustu mogą być zaakceptowane („uznane”) na terytorium państwa nieznającego tego typu konstrukcji prawnej. Wydaje się jednak, że określenie „uznawanie trustu” w istocie oznacza przede wszystkim nakaz stosowania właściwego prawa obcego w pełnej rozciągłości, akceptując skutki, które pociąga za sobą stosowanie tego prawa²⁵.

²⁴ Por. D. Hayton: *International* [2002], s. 121.

²⁵ Zob. szerzej M. Zachariasiewicz: *Trust...*, s. 193 i nast.

Na tle konwencji należy — w moim przekonaniu — przyjąć, że termin „uznawanie” trustu nie ma jakiegoś szczególnego znaczenia, które uchylałoby czy zmieniało normalne zasady stosowania prawa obcego²⁶. Szczególna terminologia ma na celu zwiększenie efektywności postanowień konwencji w praktycznym ich stosowaniu przez sądy w państwach kręgu kontynentalnej kultury prawnej²⁷. Chodzi tu, po pierwsze, o zaakceptowanie dopuszczalności ustanowienia trustu na podstawie prawa wskazanego za pomocą postanowień HTC oraz, po drugie, o stosowanie właściwego prawa obcego w pełnej rozciągłości, przypisując trustom skutki, jakie wywołują one na podstawie przepisów prawa właściwego, chociażby skutki tego typu nie były znane w prawie sądu orzekającego²⁸. W tym sensie obowiązek „uznawania” trustu na podstawie HTC nie różni się od obowiązku stosowania prawa obcego wskazanego na podstawie pozostałych norm kolizyjnych forum²⁹.

Ocena potrzeby przystąpienia Polski do konwencji

Polska nie jest stroną Konwencji o prawie właściwym dla trustów. Warto sformułować pytanie, czy korzyści i ewentualne zagrożenia związane z przyjęciem konwencji uzasadniają przystąpienie do niej Polski.

Przede wszystkim należy zauważyć, że konwencja stanowi istotną pomoc dla sędziów w państwach kręgu prawa stanowionego w sytuacjach, w których spotykają się oni z nieznaną sobie instytucją trustu. Wiele tych problemów łatwiej byłoby rozstrzygać na podstawie postanowień konwencji niż za pomocą nieznaną tego typu kategorii krajowych ustaw kolizyjnych. Konwencja — przewidując opis trustu w art. 2 — ułatwia sędziemu jego identyfikację w przypadku, gdy ma on do czynienia z tego typu instytucją. Nie powstaje podstawowy dylemat z zakresu kwalifikacji kolizyjnoprawnej, polegający na pytaniu o to, do zakresu jakiej normy przyporządkować należy kategorię nieznaną prawu kolizyjnemu forum³⁰. Ponadto, konwencyjne normy kolizyjne dostosowane są do natu-

²⁶ Podobnie J. Harris: *The Hague...*, s. 311. Już w trakcie prac nad HTC zgłaszano wątpliwości co do zasadności posługiwania się w konwencji pojęciem „uznanie”. Zob. A. von Overbeck: *The Explanatory...*, s. 599. Por. D. Hayton: *The Hague...*, s. 274.

²⁷ A. von Overbeck: *The Explanatory...*, s. 599; D. Hayton: *The Hague...*, s. 274; J. Harris: *The Hague...*, s. 311.

²⁸ Podobnie H. Kötz: *The Hague...*, s. 44; J. Harris: *The Hague...*, s. 101, 312.

²⁹ J. Harris: *The Hague...*, s. 312.

³⁰ Pozostaje oczywiście problem kwalifikacji art. 2 HTC, a więc pytanie, jakiego rodzaju stosunki przyporządkować można do zakresu konwencji jako trusty.

ry trustu, umożliwiając sędziemu wskazanie w stosunkowo precyzyjny sposób prawa właściwego. Przewidując obowiązek „uznawania” trustu, konwencja redukuje ryzyko odmowy przez sąd państwa kontynentalnego stosowania prawa właściwego dla trustu pod pretekstem niezajomości tej instytucji w prawie forum.

Biorąc pod uwagę perspektywę makroekonomiczną, przyjęcie konwencji wydaje się korzystne dla rozwoju wymiany gospodarczej. Przewidywalność w odniesieniu do wskazania prawa właściwego dla trustu oraz w odniesieniu do uznania jego skutków na terytorium państwa kontynentalnego zapewnia bezpieczne środowisko prawne dla trustów pochodzących z innych obszarów prawnych. Zachęca to inwestorów lokujących swój majątek w trustach, jak również samych powierników do „wkraczania” na obszar państwa będącego stroną HTC bez obawy, że zasadnicze założenia trustu lub uprawnienia powiernika do dokonywania czynności prawnych w odniesieniu do składników majątku zostaną podważone³¹. W szczególności dotyczy to sektorów bankowego i finansowego³². Powiernicy — niezależnie od tego, czy mamy do czynienia z trustem, wykorzystywanym dla złożonych funkcji gospodarczych, czy też takim, w którym założyciel zgromadził majątek rodzinny, poszukując najlepszych metod jego bezpiecznego pomnażania — inwestują bowiem często w różnego rodzaju instrumenty finansowe. Konwencja zwiększa bezpieczeństwo transakcji w zakresie, w jakim niepewność dotyczyć może prawa właściwego dla trustu czy uznania przez sądy i inne organy samego statusu powiernika jako „właściciela majątku”³³.

Jednocześnie należy podkreślić, że ewentualne przystąpienie do konwencji nie wiąże się z ryzykiem naruszenia uprawnień osób trzecich, ważnych z punktu widzenia systemów prawnych kręgu kontynentalnej tradycji prawnej. W konwencji znalazła się cała gama instrumentów umożliwiających ochronę uzasadnionych interesów wierzycieli, spadkobierców, małżonków i innych osób. Obowiązek „uznania” wyodrębnienia masy majątku trustowego uzależniony jest od mających pierwszeństwo przepisów bezwzględnie wiążących wchodzących w skład innych statutów (np. rzeczowego, spadkowego), wskazanych na podstawie norm kolizyjnych forum (zob. w szczególności art. 15 HTC).

Trzeba również podkreślić, że konwencja w żaden sposób nie zmusza państwa do niej przystępującego do przyjęcia trustu w prawie kra-

³¹ Zob. H. van Loon: *L'actualité de la convention de la Haye relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance*. In: *Mélanges en l'honneur de Mariel Revillard*. Paris 2007, s. 340; L. Thévenoz: *Les enjeux...*, s. 36.

³² Na istotne znaczenie HTC dla sektora bankowego zwraca się uwagę przede wszystkim w Szwajcarii. Zob. L. Thévenoz: *Les enjeux...*, s. 38.

³³ L. Thévenoz: *Les enjeux...*, s. 39, 51.

jowym³⁴. Ponadto, zgodnie z art. 13 HTC, konwencja nie obliguje do uznawania trustów tworzonych w czysto krajowych stanach faktycznych (np. w przypadku, w którym obywatel polski w stanie faktycznym powiązanym wyłącznie z polskim terytorium chciałby utworzyć trust poddany prawu angielskiemu), ani nawet takich, w których istotne okoliczności stanu faktycznego (inne niż miejsce zarządu czy zwykłego pobytu powiernika) powiązane są z państwem nieznającym trustu.

Przystąpienie przez Polskę do Konwencji haskiej o prawie właściwym dla trustów i ich uznawaniu z 1985 r. byłoby, w mojej ocenie, korzystne i uzasadnione.

³⁴ Por. E. Gaillard: *Les enseignements...*, s. 304.