

Jadwiga Pazdan

Rozporządzenie Rzym II — nowe wspólnotowe unormowanie właściwości prawa dla zobowiązań pozaumownych

1. Uwagi wstępne

Traktat z Amsterdamu (1997) włączył współpracę sądową w sprawach cywilnych do Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską [dalej: TWE] w celu stworzenia „obszaru wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości”.

Na podstawie art. 61 lit. c i art. 67 ust. 5 *tiret* drugie oraz zgodnie z art. 65 lit. b TWE Wspólnota podjęła już wiele działań legislacyjnych, obejmujących: jurysdykcję i uznawanie orzeczeń, postępowanie dowodowe, doręczanie dokumentów, postępowanie upadłościowe, pomoc prawną oraz wybrane aspekty procedury cywilnej. W ostatnich latach, w wykonaniu programu haskiego, przyjętego przez Radę Europejską w dniu 5 listopada 2004 r.¹, działania legislacyjne objęły prawo prywatne międzynarodowe. Zgodnie z programem haskim, do 2011 r. mają powstać instrumenty wspólnotowe zawierające: kolizyjnoprawne unormowanie zobowiązań umownych i pozaumownych, alimentów, rozwodów i separacji, majątkowych ustrojów małżeńskich oraz spraw spadkowych.

¹ Dz.Urz. UE 2005, C 53 z dnia 3 marca 2005, s. 1.

Program haski został już częściowo zrealizowany. Oto bowiem w dniu 11 lipca 2007 r. został przyjęty ostateczny tekst Rozporządzenia (WE)² Nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady, regulującego właściwość prawa dla zobowiązań pozaumownych — Rzym II³. Datę początkową stosowania tego Rozporządzenia wyznaczono (w art. 32) na dzień 11 stycznia 2009 r. (z wyjątkiem art. 29, który stosuje się od dnia 11 lipca 2008 r.).

Z kolei 17 czerwca 2008 r. zostało przyjęte Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 593/2008⁴ — Rzym I, określające prawo właściwe dla zobowiązań umownych. Datę początkową jego stosowania wyznaczono na dzień 17 grudnia 2009 r. Zastąpi ono konwencję rzymską z dnia 19 czerwca 1980 r. regulującą te same zagadnienia⁵ (nie znajdzie jednak zastosowania w stosunku do Danii — por. uzasadnienie do pkt. 24 ust. 1 oraz 46).

Prowadzone są — nie bez przeszkód — prace zmierzające do realizacji dalszych punktów programu haskiego. Owe przeszkody (np. zablokowanie końcowych już prac nad rozporządzeniem dotyczącym separacji i rozwodów) mogą opóźnić osiągnięcie celów zamierzonych w programie haskim.

Wypada zauważyć, że poważne obszary prawa prywatnego międzynarodowego na razie nie są objęte pracami zmierzającymi do ujednolicenia odpowiednich kolizyjnoprawnych regulacji.

Z nadejściem daty początkowej stosowania rozporządzenia Rzym II (czyli z dniem 11 stycznia 2009 r.) utracił moc art. 31 ustawy z dnia 12 listopada 1965 r. o prawie prywatnym międzynarodowym⁶ oraz inne przepisy dotyczące materii uregulowanych w rozporządzeniu, mieszczące się w oddzielnych aktach normatywnych (art. 12 ustawy z dnia 3 lipca 2002 r. o prawie lotniczym⁷ oraz art. 359 ustawy z dnia 18 września 2001 r. — Kodeks morski)⁸.

² O przebiegu prac nad Rozporządzeniem por.: M. Fabjańska, M. Świerczyński: *Ujednolicenie norm kolizyjnych dotyczących zobowiązań pozaumownych*. „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, z. 3, s. 717 i nast.; P. Mostowik: *Bezpodstawne wzbogacenie w prawie prywatnym międzynarodowym*. Warszawa 2006, s. 90—98; S.C. Symeonides: *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*. „The American Journal of Comparative Law” 2008, Vol. 56, s. 174 i nast.; A. Nowicka: *Prawo właściwe dla zobowiązań wynikających z czynów niedozwolonych w świetle przepisów rozporządzenia nr 864/2007*. W: *Prawo własności intelektualnej wczoraj, dziś i jutro*. Red. J. Barta, A. Matlak. Kraków 2007, s. 312—313.

³ Dz.Urz. UE L 199 z dnia 31 lipca 2007, s. 40.

⁴ Dz.Urz. UE L 177 z dnia 4 lipca 2008, s. 6—16.

⁵ Dz.U. 2008, nr 10, poz. 57, ogłoszony dnia 22 stycznia 2008 r.

⁶ Dz.U. 1965, nr 46, poz. 290 ze zm.

⁷ Dz.U. 2006, nr 100, poz. 696; Dz.U. 2006, nr 104, poz. 708.

⁸ Dz.U. 2001, nr 138, poz. 1545 ze zm.

Rozporządzenie Rzym II nie objęło zakresem swej regulacji roszczeń służących ochronie dóbr osobistych oraz odpowiedzialności za szkody wyrządzone działaniami lub zaniechaniami przy wykonywaniu władzy publicznej. W tym więc zakresie pozostaną w mocy normy kolizyjne mieszczące się w ustawie z 1965 r.

2. Rozporządzenie a postanowienia konwencyjne

Twórcy rozporządzenia Rzym II starali się rozstrzygnąć stosunek tego aktu do unormowań konwencyjnych, dotyczących zobowiązań pozaumownych. Przepis art. 28 różnicuje przyjęte rozwiązanie w zależności od tego, czy chodzi o konwencję, której stronami są wyłącznie państwa członkowskie, czy też o konwencję, w której oprócz państwa członkowskiego (państw członkowskich) występują inne państwa. W myśl art. 28 ust. 1, w sytuacji gdy stronami konwencji są również państwa nieczłonkowskie, rozporządzenie nie uchybia stosowaniu konwencji. Wejście w życie rozporządzenia nie wpłynie więc na moc prawną i zakres zastosowania takich konwencji; konwencję należy stosować także do stanu faktycznego powiązanego z państwem członkowskim i nieczłonkowskim.

Odmienne zostały rozstrzygnięte losy konwencji, których stronami są wyłącznie państwa członkowskie. Zgodnie z art. 28 ust. 2, rozporządzenie ma w takich przypadkach pierwszeństwo przed konwencjami, w których znajdują się normy kolizyjne dotyczące zobowiązań pozaumownych.

W związku z art. 28 ust. 1 rozporządzenia pozostanie więc w mocy, także po rozpoczęciu stosowania rozporządzenia Rzym II, konwencja haska z dnia 4 maja 1971 r. o prawie właściwym dla wypadków drogowych⁹. Jednakże art. 30 rozporządzenia zobowiązuje Komisję do przedłożenia Parlamentowi Europejskiemu, Radzie i Europejskiemu Komitetowi Ekonomiczno-Społecznemu opracowania dotyczącego skutków art. 28 ust. 1 rozporządzenia w odniesieniu do konwencji haskiej z 1971 r.

Polska jest stroną wielu konwencji bilateralnych¹⁰. W niektórych spośród nich zamieszczone są normy kolizyjne dotyczące bądź zobo-

⁹ Dz.U. 2003, nr 63, poz. 585.

¹⁰ Co do relacji pomiędzy konwencją haską z 1971 r. a konwencjami bilateralnymi por. M. Czepelak: *Umowa międzynarodowa jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*. Warszawa 2008, s. 273 i nast.

wiązań pozaumownych, bądź jedynie zobowiązań z czynów niedozwolonych¹¹.

Szerokie określenie zakresu zastosowania interesującej nas normy kolizyjnej znajdujemy w konwencjach Polski z Bułgarią¹² (art. 47: „zobowiązania z czynów niedozwolonych i innych zdarzeń, z którymi prawo łączy powstanie zobowiązania”) i Wietnamem¹³ (art. 38 ust. 1: „zobowiązania niewynikające z czynności prawnej”). Słabą — jak się wydaje — zachętę do szerokiego ujmowania zakresu zastosowania omawianej normy kolizyjnej stanowi tytuł art. 35 konwencji z Ukrainą¹⁴ („zobowiązania niewynikające ze stosunków umownych”), podczas gdy brzmienie art. 35 ust. 1 tej konwencji wskazuje na wąskie ujęcie zakresu („odpowiedzialność z tytułu wyrządzenia szkody niewynikającej ze stosunków umownych (czyny niedozwolone)”). Nie wydaje się też, by dodatek w nawiasie w art. 42 konwencji z Rumunią¹⁵ („ze stosunków pozaumownych”), umieszczony po zwrocie „zobowiązania z czynów niedozwolonych”, stanowił wystarczającą podstawę do obejmowania zakresem zastosowania normy statuowanej w art. 42 wszelkich zobowiązań pozaumownych.

Nie ma już takiego „rozejścia się” tytułu i przepisu dotyczącego omawianych stosunków w konwencjach Polski z Rosją¹⁶ (art. 37: „zobowiązania powstające wskutek czynów niedozwolonych (wskutek wyrządzenia szkody)”), Białorusią (art. 39)¹⁷, b. Czechosłowacją¹⁸ wiążącą obecnie Polskę w stosunkach z Czechami i Słowacją (tytuł art. 38: „odpowiedzialność z czynów niedozwolonych”, art. 38 ust. 1: „odpowiedzialność z tytułu wyrządzenia szkody niewynikającej ze stosunków umownych (czyny niedozwolone)”) oraz ujętych podobnie postanowieniach w konwencjach z Estonią (art. 39)¹⁹, Litwą (art. 38)²⁰ i Łotwą (art. 40)²¹.

Wyraźnie tylko do czynów niedozwolonych ograniczono zakres zastosowania interesującej nas normy kolizyjnej w konwencjach Polski z b. Jugosławią²², mającą obecnie zastosowanie do stosunków Polski ze

¹¹ Teksty tych konwencji ogłoszone zostały w zbiorze J. Ciszewski: *Obrót prawny z zagranicą*. T. 2. Sopot 2003.

¹² Dz.U. 1963, nr 17, poz. 88 i 89; Dz.U. 1981, nr 10, poz. 43 i 44.

¹³ Dz.U. 1995, nr 55, poz. 289 i 290.

¹⁴ Dz.U. 1994, nr 96, poz. 465 i 466.

¹⁵ Dz.U. 2002, nr 83, poz. 752 i 753.

¹⁶ Dz.U. 2002, nr 83, poz. 750 i 751.

¹⁷ Dz.U. 1995, nr 128, poz. 619 i 620.

¹⁸ Dz.U. 1989, nr 39, poz. 210 i 211.

¹⁹ Dz.U. 2000, nr 5, poz. 49 i 50.

²⁰ Dz.U. 1994, nr 35, poz. 130 i 131.

²¹ Dz.U. 1995, nr 110, poz. 534 i 535.

²² Dz.U. 1953, nr 27, poz. 162 i 163.

Słowenią, Chorwacją, Bośnią i Hercegowiną, Macedonią, Serbią i Czarnogórą (art. 34 ust. 2), oraz Węgrami (art. 45 B ust. 1)²³.

Wszystkie wymienione konwencje za łącznik podstawowy uznają miejsce zdarzenia, będącego źródłem zobowiązania. Przewidują więc właściwość prawa tego państwa, będącego stroną konwencji, na terytorium którego zdarzenie będące źródłem zobowiązania nastąpiło. Nie ma istotnego znaczenia to, że w konwencji z b. Jugosławią (w art. 34 ust. 2) łącznik ten jest opisany jako miejsce czynu niedozwolonego.

Tylko nieliczne konwencje na tym jednym łączniku poprzestają (konwencja polsko-bułgarska i polsko-jugosłowiańska). Większość wprowadza odstępstwa, odwołujące się do łączników personalnych. I tak, według konwencji polsko-węgierskiej, jeżeli obie strony stosunku zobowiązaniowego mają miejsce zamieszkania nie w tym państwie (stronie konwencji), na terytorium którego nastąpiło zdarzenie będące źródłem zobowiązania, lecz w państwie będącym drugą stroną tej konwencji, to właściwe jest prawo tego drugiego państwa. Od zasady właściwości *legis loci delicti commissi* zachodzi zatem wyjątek na rzecz wspólnej *legis domicilii*. W obu przypadkach chodzi, oczywiście, o prawo bądź węgierskie, bądź polskie.

W większości konwencji przewidziano wyjątek na rzecz obywatelstwa tego samego państwa stron stosunku zobowiązaniowego. Postanowienia takie napotykamy w konwencjach Polski z Białorusią, Litwą, Łotwą, Estonią, Rosją, Wietnamem, Ukrainą, Rumunią i b. Czechosłowacją. W owych postanowieniach, wprowadzających odstępstwo na rzecz wspólnego prawa ojczyznego stron stosunku zobowiązaniowego, chodzi, oczywiście, o obywatelstwo państwa będącego jedną ze stron bilateralnej konwencji.

Nasuwa się pytanie, czy omawiane tu odstępstwa od zasady właściwości prawa państwa, w którym nastąpiło zdarzenie będące źródłem zobowiązania na rzecz prawa wskazanego łącznikiem personalnym (łącznikiem miejsca zamieszkania lub obywatelstwa), odnoszą się wyłącznie do osób fizycznych, czy też należy nimi objąć także stany faktyczne, w których jedna ze stron jest osobą fizyczną, a druga osobą prawną, oraz w których obie strony są osobami prawnymi.

W wielu konwencjach podstawę pozytywnej odpowiedzi na to pytanie stwarzają wyraźne przepisy nakazujące postanowienia konwencji dotyczące osób fizycznych („obywateli”) stosować do osób prawnych utworzonych zgodnie z prawem tej strony konwencji, na terytorium której osoba prawna ma swą siedzibę (tak art. 1 ust. 3 konwencji Polski z Białorusią, art. 1 ust. 3 konwencji z b. Czechosłowacją, art. 1 ust. 5 konwencji z Estonią, art. 1 ust. 3 konwencji z Łotwą, art. 1 ust. 3 konwencji z Litwą, art. 1 ust. 4 konwencji z Ukrainą, art. 1 ust. 3 konwencji z Rumu-

²³ Dz.U. 1960, nr 8, poz. 54 i 55; Dz.U. 1982, nr 5, poz. 32 i 33.

nią). Odpowiedni przepis konwencji z Bułgarią (art. 1 ust. 3) ogranicza się do ogólnej wskazówki, iż jej postanowienia stosuje się odpowiednio do osób prawnych. W konwencji polsko-rosyjskiej (art. 1 ust. 3) jest mowa o odpowiednim stosowaniu postanowień dotyczących obywateli do osób prawnych utworzonych zgodnie z prawem jednej ze stron konwencji.

Jest wysoce wątpliwe, czy na tle tych konwencji, które nie rozstrzygają wyraźnie kwestii stosowania postanowień konwencji dotyczących osób fizycznych do osób prawnych, wystarczającą podstawę do takiego stosowania stanowią przepisy odnoszące się do równego traktowania obywateli innych państw (konwencji); równocześnie przepisy te gwarantują obywatelom jednej strony konwencji na obszarze drugiej strony swobodny dostęp do sądów, możliwość występowania przed nimi i korzystania z ochrony prawnej osoby i majątku na tych samych zasadach, co obywatele tej pierwszej strony konwencji. Dotyczą więc innej materii niż omawiana wyżej. Odpowiednie stosowanie tych przepisów do osób prawnych, co przewidują niektóre konwencje (por. art. 1 ust. 2 konwencji z b. Jugosławią, art. 1 ust. 4 konwencji z Wietnamem, art. 1 ust. 2 konwencji z Węgrami), nie stanowi wystarczającego uzasadnienia pozytywnego rozstrzygnięcia omawianej kwestii.

Rozważać można, czy w stanie faktycznym powiązaniem nie tylko z państwami-stronami danej bilateralnej konwencji, lecz również z państwem trzecim, z którym oba te państwa podpisały także konwencje bilateralne, stosować można postanowienia bilateralnej konwencji. Chodzić tu może na przykład o sytuację, w której zdarzenie będące źródłem zobowiązania nastąpiło w państwie A, sprawcą był obywatel państwa B, poszkodowanymi zaś — obywatele państwa B oraz państwa C.

W piśmiennictwie pojawił się głos, że zastosowanie normy konwencyjnej wyklucza pojawienie się w stanie faktycznym okoliczności, które wiązałyby go z możliwością zastosowania prawa państwa trzeciego²⁴. Pogląd ten bez racjonalnych powodów ogranicza zakres stosowania konwencyjnych norm kolizyjnych. W przytoczonym stanie faktycznym może dojść do zastosowania dwu bilateralnych konwencji — jednej w celu odszukania prawa właściwego do oceny stosunku zobowiązaniowego pomiędzy sprawcą a poszkodowanym obywatelem państwa B, drugiej — w celu odszukania prawa właściwego do oceny stosunku zobowiązaniowego pomiędzy sprawcą a obywatelem państwa C. W rozważanym przykładzie do jednego szeroko ujętego stanu faktycznego, z którego wyłoniły się dwa stosunki zobowiązaniowe, stosowane będą normy kolizyjne dwóch bilateralnych konwencji, każda z tych norm w zakresie swego zastosowania.

Należy zauważyć, że wśród państw, z którymi Polska podpisała bilateralne konwencje, są państwa członkowskie Unii (Bułgaria, Czechy, Esto-

²⁴ Tak M. Czepelak: *Umowa...*, s. 274.

nia, Litwa, Łotwa, Rumunia, Słowacja, Słowenia i Węgry). Z chwilą rozpoczęcia stosowania rozporządzenia Rzym II (czyli z dniem 11 stycznia 2009 r.) — na podstawie jego art. 28 ust. 2 — ma ono pierwszeństwo przed odpowiednimi postanowieniami bilateralnych konwencji. Jednakże co do kwestii wyłączonych z zakresu zastosowania rozporządzenia (odpowiedzialność państwa za działania i zaniechania w wykonywaniu władzy publicznej oraz zobowiązanie pozaumowne wynikające z naruszenia prawa do prywatności i innych dóbr osobistych, w tym zniesławienia) pozostaną w mocy odpowiednie postanowienia bilateralnych konwencji, o ile kwestie te są objęte zakresem ich zastosowania (w przeciwnym razie dojdą do głosu w rozpatrywanym zakresie miarodajne krajowe normy kolizyjne).

W myśl art. 28 ust. 1, rozporządzenie nie uchybia stosowaniu bilateralnych konwencji podpisanych przez Polskę z innymi państwami niż państwa członkowskie Unii.

3. Przedmiotowy zakres zastosowania rozporządzenia

W zasługującym na uwagę w tym kontekście art. 1 ust. 1 zd. 1 rozporządzenia jego przedmiotowy zakres wyznaczono z użyciem trzech następujących zwrotów: a) zobowiązania pozaumowne, b) w sprawach cywilnych i handlowych, 3) powiązane z prawami różnych państw.

W art. 1 ust. 1 zd. 2 podkreślono, do jakich spraw rozporządzenie nie ma zastosowania (w szczególności do spraw podatkowych, celnych lub administracyjnych, do odpowiedzialności państwa za działania i zaniechania w wykonywaniu władzy publicznej — *acta iure imperii*), natomiast w art. 1 ust. 2 znalazła się rozległa lista wyłączeń. Nie będziemy jej tu przytaczać.

Treść występującego w art. 1 ust. 1 zd. 1 wyrażenia „zobowiązanie pozaumowne” powinna być ustalana w sposób autonomiczny na użytek rozporządzenia²⁵. Zwrócono na to uwagę w pkt. 11 preambuły rozporzą-

²⁵ Podkreślają to: S. Leible, M. Lehmann: *Die neue EG-Verordnung über das auf ausservertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“)*. „Recht der Internationalen Wirtschaft” [dalej: RIW] 2007, H. 10, s. 723; A. Nowicka: *Prawo właściwe...*, s. 315; M. Pazdan: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa 2007, s. 187; G. Hohloch, in: *Erman Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar*. Köln 2008, s. 6324; G. Wagner: *Die neue Rom II-Verordnung*. „IPRax. Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts” 2008, H. 1, s. 1.

dzenia. Zaznaczono tam nadto, że normy kolizyjne ustanowione w rozporządzeniu obejmują także — co na tle prawa polskiego i bez tej wskazówki nie budziłoby wątpliwości — odpowiedzialność deliktową opartą na zasadzie ryzyka. Warto też w tym kontekście zwrócić uwagę na pkt 30 preambuły, w którym wyraźnie podkreślono, że użyte w rozporządzeniu pojęcie *culpa in contrahendo* jest pojęciem autonomicznym. Dotyczy przypadków naruszenia obowiązku tajemnicy oraz zerwania negocjacji umownych, a przepis art. 12 odnosi się jedynie do zobowiązań pozaumownych bezpośrednio związanych z kontaktami handlowymi przed zawarciem umowy. Przepis ten nie obejmuje przypadku szkody na osobie, której strona doznała podczas negocjacji (stosuje się wówczas art. 4 lub inne miarodajne przepisy rozporządzenia).

Sam zwrot „zobowiązanie pozaumowne” stwarza pokusę, by objąć nim wszelkie zobowiązania niebędące zobowiązaniami umownymi, a więc nieobjęte zakresem zastosowania konwencji rzymskiej z 1980 r. o prawie właściwym dla zobowiązań umownych (a w nieodległej przyszłości rozporządzenia Rzym I). Nie wydaje się jednak, by takie szerokie rozumienie omawianego zwrotu na tle rozporządzenia było uzasadnione²⁶. W szczególności nie mieszczą się w zakresie zastosowania rozporządzenia Rzym II zobowiązania wynikające z jednostronnych czynności prawnych, chociaż nie obejmuje ich konwencja rzymska z 1980 r.²⁷ W niewielkim więc stopniu można w omawianym zakresie wykorzystać dorobek orzecznictwa ETS, związany z wykładnią art. 5 pkt 1 konwencji brukselskiej o jurysdykcji, uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń sądów w sprawach cywilnych i handlowych z 1968 r.²⁸

Istotną wskazówkę dla wytyczenia przedmiotowego zakresu rozporządzenia zawiera art. 2 ust. 1. Z jednej strony wymieniono w nim potencjalne źródła zobowiązań pozaumownych: czyny niedozwolone, bezpodstawne wzbogacenie, prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia oraz *culpa in contrahendo*. Z drugiej zaś strony objaśniono pojęcie szkody w rozumieniu rozporządzenia, zaznaczając, że obejmuje ona wszelkie następstwa wynikające z wymienionych wyżej zdarzeń będących źródłem zobowiązania pozaumownego. Odbiega to wprawdzie znacznie od rozumienia szkody w polskim prawie zobowiązań, zapobiega jednak wielu wątpliwo-

²⁶ Por. M. Świerczyński: *Prawo właściwe dla zobowiązań deliktowych według rozporządzenia Rzym II*. „Edukacja Prawnicza” 2008, nr 3, s. 17.

²⁷ Por. M. Pazdan: *W oczekiwaniu na wejście w życie w Polsce konwencji rzymskiej z 1980 r.* W: „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego”. T. 2. Red. M. Pazdan. Katowice 2007, s. 13.

²⁸ Szeroko o tym dorobku pisze K. Sznajder: *Jurysdykcja szczególna w zakresie zobowiązań umownych (art. 5 pkt 1 Rozporządzenia nr 44/2001 i art. 5 pkt 1 Konwencji lużańskiej z 1988 r.)*. Katowice 2007, s. 61 i nast.

ściom, które w braku takiego objaśnienia mogłyby, w trakcie stosowania rozporządzenia, powstawać.

Objęcie zakresem zastosowania rozporządzenia w art. 2 ust. 2 zobowiązań pozaumownych, co do których zachodzi prawdopodobieństwo ich powstania, otwiera drogę do stosowania rozporządzenia także w przypadku poszukiwania prawa właściwego do oceny obowiązku zapobieżenia szkodzie (cywilnoprawnym środkiem ochrony prewencyjnej przed grożącą szkodą)²⁹.

W sposób autonomiczny na tle rozporządzenia należy też rozumieć zwrot „w sprawach cywilnych i handlowych”³⁰. Podobny zwrot pojawiał się od dawna i występuje obecnie w innych aktach prawa wspólnotowego (np.: w art. 1 ust. 1 zd. 1 konwencji brukselskiej z dnia 27 września 1968 r. o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych oraz w art. 1 ust. 1 zd. 1 Rozporządzenia Rady Nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych³¹, art. 1 ust. 1 Rozporządzenia Rady (WE) Nr 1348/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie doręczania w państwach członkowskich sądowych i pozasądowych dokumentów w sprawach cywilnych i handlowych³²) oraz w konwencji lugańskiej z dnia 16 września 1988 r. o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych³³.

Zarówno w orzecznictwie ETS³⁴, jak i w doktrynie³⁵ zgodnie uznaje się potrzebę autonomicznego rozumienia omawianego zwrotu na tle każdego z tych aktów. Należy przy tym kierować się z jednej strony celami każdego z tych aktów, jego konstrukcją i zasadami, na jakich się opiera,

²⁹ Por. na temat tego obowiązku: A. Agopszowicz: *Obowiązek zapobieżenia szkodzie. Podstawa i zakres*. Wrocław—Warszawa—Kraków—Gdańsk 1978; Idem: *Obowiązek zapobieżenia szkodzie na tle prawnoporównawczym*. W: *Studia z prawa zobowiązań (Księga Profesora A. Ohanowicza)*. Red. Z. Radwański. Warszawa—Poznań 1979, s. 47 i nast.

³⁰ Por. S. Leible, M. Lehmann: *Die neue EG-Verordnung...*, s. 722; M. Świerczyński: *Prawo właściwe...*, s. 18.

³¹ Dz.Urz. UE 2001 L 12 z dnia 16 stycznia 2001, s. 1 (potocznie nazywane rozporządzeniem Bruksela I); zmiana Rozporządzeniem (WE) Nr 1791/2006 (Dz.Urz. UE L Nr 363 z dnia 20 grudnia 2006, s. 1).

³² Dz.Urz. UE 2004 L 160/37, s. 227. Co do możliwości nieco innego rozumienia omawianego zwrotu na tle tego rozporządzenia, w porównaniu z rozumieniem przyjmowanym na tle rozporządzenia Bruksela I por. J. Ciszewski: *Doręczanie dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych w państwach UE. Komentarz*. Warszawa 2005, s. 30 i nast.

³³ Dz.U. 2000, nr 10, poz. 132.

³⁴ Por. wyrok ETS z dnia 14 października 1976 r., Rs 29/76 — LTU/Eurocontrol: Slg. 1976, s. 1541; wyrok z dnia 16 grudnia 1980 r., Rs 814/79 — Niderlande/Rüffer: Slg. 1980, s. 3807; wyrok z dnia 22 lutego 1979 r., Rs 133/78 — Gourdain/Nadler: Slg. 1979, s. 733.

³⁵ Por. J. Ciszewski: *Doręczanie...*, s. 31 i nast.; Idem: *Konwencja z Lugano. Komentarz*. Warszawa 2004, s. 64 i nast.

z drugiej zaś strony można brać pod uwagę wyniki prawnoporównawczych badań krajowych systemów prawnych państw członkowskich. Nie wolno natomiast kierować się rozwiązaniami przyjmowanymi w prawie pojedynczego państwa członkowskiego (nie powinny tego zwłaszcza czynić organy danego państwa stosujące normy wspólnotowe). Nie można z góry wykluczyć różnic w rozumieniu omawianego zwrotu na tle aktów prawa wspólnotowego, które się nim posługują.

Z polskiego punktu widzenia, wobec przyjmowanej u nas zasady jednności prawa cywilnego, odróżnianie w aktach prawa wspólnotowego spraw cywilnych i handlowych jest zbędne. Musimy jednak to odróżnianie tolerować ze względu na jego doniosłość w systemach prawnych niektórych państw członkowskich Unii.

Przeciwstawienie w art. 1 ust. 1 zd. 2 rozporządzenia Rzym II sprawom cywilnym i handlowym spraw podatkowych, celnych lub administracyjnych ma ułatwić rozstrzyganie wątpliwości pojawiających się na tle granicznych stanów faktycznych. Zaskakiwać może natomiast fragment końcowy art. 1 ust. 1 zd. 2, w którym stwierdzono, że rozporządzenia nie stosuje się między innymi do odpowiedzialności państwa za działania i zaniechania w wykonywaniu władzy publicznej (*acta iure imperii*). Bardziej zrozumiałe byłoby umieszczenie tego przypadku wśród wyłączeń z zakresu zastosowania rozporządzenia (art. 1 ust. 2), tak jak to czynił projekt rozporządzenia w art. 1 ust. 2 lit. e³⁶. O wyłączeniu wspomniano też w pkt. 9 preambuły rozporządzenia, podkreślając, że „roszczenia wynikające z wykonywania władzy publicznej (*acta iure imperii*) powinny obejmować roszczenia wobec urzędników, którzy działają w imieniu państwa, oraz odpowiedzialność za działania administracji publicznej, w tym odpowiedzialność funkcjonariuszy publicznych”.

Na tle prawa polskiego chodzi o odpowiedzialność Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego i innych osób prawnych wykonujących władzę publiczną, uregulowaną w szczególności w art. 417, art. 417¹ oraz art. 417² kodeksu cywilnego³⁷.

I wreszcie kilka słów o ostatnim zwrocie, wpływającym na zakres przedmiotowy rozporządzenia, ujętym w słowach: „sprawy powiązane z prawami różnych państw”. Ze słów tych wynika, że rozporządzenie obejmuje wyłącznie stany faktyczne (sprawy) z elementem obcym czy też, inaczej mówiąc, stany faktyczne międzynarodowe. Rozporządzenia nie stosuje się więc do stanów faktycznych, które tej cechy nie mają

³⁶ Por. C. Nourissat, E. Treppoz: *Quelques observations sur l'avant-projet de proposition de règlement du Conseil sur la loi applicable aux obligations non contractuelles „Rome II”*. „Journal du droit international” 2003, N° 1, s. 33. Co do tej kwestii por. też S. Leible, M. Lehmann: *Die neue EG-Verordnung...*, a. 722.

³⁷ Por. A. Nowicka: *Prawo właściwe...*, s. 314.

(stanów faktycznych czystokrajowych). Stanów takich dotyczą jednak art. 14 ust. 2 i częściowo art. 14 ust. 3. W myśl art. 14 ust. 2, „w przypadku gdy wszystkie elementy stanu faktycznego w chwili wystąpienia zdarzenia powodującego szkodę zlokalizowane są w państwie innym niż państwo, którego prawo zostało wybrane, dokonany przez strony wybór nie wyłącza stosowania przepisów prawa tego innego państwa, których nie można umownie wyłączyć”. „Wybór” prawa przewidziany w tym przepisie nie rodzi skutków prawnych w zakresie właściwości prawa. Nie jest więc wyborem kolizyjnoprawnym³⁸, lecz ma charakter materialnoprawnego wskazania regulacji prawnej³⁹. Prawo obce wskazane przez strony wolno w rozważanym przypadku stosować jedynie w granicach przysługującej stronom autonomii woli, wyznaczonej przez przepisy właściwego prawa. Ta zaś w obrębie zobowiązań pozaumownych jest o wiele mniejsza niż w zakresie zobowiązań umownych. Stosowanie obcego prawa wybranego nie może naruszać przepisów bezwzględnie wiążących prawa, któremu dane zobowiązanie pozaumowne podlega. Chodzi tu o prawo państwa, w którym zlokalizowane są wszystkie elementy stanu faktycznego.

Trudno zgodzić się z twierdzeniem, które pojawiło się w naszym piśmiennictwie, że przepisy art. 14 ust. 2 i 3 „dotyczą zakresu zastosowania prawa wybranego przez strony i odwołują się do kategorii przepisów wymuszających swoje zastosowanie”⁴⁰.

Rozporządzenie na swój użytek w art. 16 zdefiniowało pojęcie przepisów wymuszających swe zastosowanie jako przepisów, które „znajdują zastosowanie do oceny stanu faktycznego bez względu na to, jakiemu prawu podlega zobowiązanie pozaumowne”. Chodzi tu więc o przepisy, których zastosowania nie może wyłączyć kolizyjnoprawny wybór prawa. U podstaw ich stosowania leży bowiem ich własne, oddzielne, kolizyjnoprawne uzasadnienie. Nie obejmują one wszystkich przepisów bezwzględnie wiążących prawa określonego państwa, z którym stan faktyczny jest w odpowiedni sposób powiązany. W art. 14 ust. 2 chodzi zaś o obowiązujące w obrębie zobowiązań pozaumownych wszelkie przepi-

³⁸ Na temat różnic pomiędzy kolizyjnoprawnym wyborem prawa a materialnoprawnym wskazaniem regulacji prawnej por. M. Pazdan: *Autonomia woli w prawie prywatnym międzynarodowym — aktualne tendencje*. W: *Europeizacja prawa prywatnego*. T. 2. Red. M. Pazdan, W. Popiołek, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar. Warszawa 2008, s. 139—141.

³⁹ Por. M. Pazdan: *Prawo...*, s. 189; M. Świerczyński: *Prawo właściwe...*, s. 18; S. Leible: *Rechtswahl im IPR der ausservertraglichen Schuldverhältnisse nach der Rom II-Verordnung*. RIW 2008, H. 5, s. 262. Na temat wspomnianej koncepcji szerzej M. Pazdan: *Materialnoprawne wskazanie a kolizyjnoprawny wybór prawa*. W: „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego”. T. 18. Katowice 1995, s. 105—119.

⁴⁰ Tak A. Nowicka: *Prawo właściwe...*, s. 319.

sy bezwzględnie wiążące państwa, w którym zlokalizowane są wszystkie elementy stanu faktycznego.

Jedynie w przypadku uregulowanym w art. 14 ust. 3 chodzić może nadto o stany faktyczne zlokalizowane w kilku państwach członkowskich. W obu przytoczonych postanowieniach rozporządzenia jest mowa o przepisach, których umową nie można wyłączyć. Chodzi tu — jak się wydaje — o umowę cywilnoprawną, a nie o kolizyjnoprawny wybór prawa.

W art. 14 ust. 2 rozporządzenia wymaga się, by wszystkie elementy stanu faktycznego były zlokalizowane w danym państwie. Z kolei w art. 1 ust. 1 zd. 1 jest mowa o powiązaniu sprawy z prawami różnych państw. Przesłanka z art. 1 ust. 1 zd. 1 (będąca w istocie przesłanką stosowania rozporządzenia) jest bez wątpienia spełniona, jeśli sprawa powiązana jest jedynie z dwoma prawami. Nasuwa się pytanie, jakie okoliczności można na tle omawianego przepisu uznać za okoliczności prawnie relewantne: czy jakiekolwiek, czy też jedynie takie, które odznaczają się określonymi właściwościami (np. mogą prowadzić do kolizji praw w przestrzeni)⁴¹.

Wydaje się, że trafna jest ta ostatnia odpowiedź. Przy ustalaniu okoliczności kolizyjnoprawnie relewantnych trzeba z jednej strony brać pod uwagę wyniki prawnoporównawczych badań systemów kolizyjnych państw członkowskich, z drugiej zaś — uwzględniać okoliczności konkretnego przypadku. Zilustruje to przykład. W stanie faktycznym, polegającym na tym, że mieszkańiec państwa A zastrzelił z rewolweru na terytorium państwa B mieszkańca tego państwa z kolizyjnoprawnego punktu widzenia jest prawnie irrelevantne to, kto był producentem broni (w jakim państwie i przez kogo broń została wyprodukowana) i w jakim państwie broń została wprowadzona do obrotu. Gdyby jednak chodziło o sytuację, w której broń użyta w czasie polowania eksplodowała, raniąc jej posiadacza i współuczestników polowania, wspomniane wcześniej powiązania należałoby uznać za doniosłe z rozważanego punktu widzenia.

Zasięg art. 14 ust. 2 i 3 zależy od sposobu rozumienia „lokalizacji” elementów stanu faktycznego: czy chodzi tu wyłącznie o okoliczności związane z miejscem zdarzenia⁴², czy także o inne okoliczności mogące prowadzić do powiązania stanu faktycznego z danym państwem.

Wydaje się, że w omawianych przepisach pojęcia lokalizacji użyto w szerokim znaczeniu. Przemawia za tym między innymi to, że przepi-

⁴¹ Przesądzał to wyraźnie na rzecz drugiego rozwiązania projekt rozporządzenia w wersji francuskiej, którego art. 1 ust. 1 miał następujące brzmienie: „[...] les dispositions du présent règlement sont applicables, dans les situations comportant un conflit de lois, aux obligations non contractuelles”.

⁴² Tak M. Fabjańska, M. Świerczyński: *Ujednolicenie norm kolizyjnych...*, s. 732, przyp. 62.

sy te traktują o lokalizacji elementów stanu faktycznego. Lokalizacyjne funkcje mogą więc wypełnić także okoliczności dotyczące podmiotów zobowiązaniowych stosunków pozaumownych. Są one zresztą nierzadko traktowane w prawie kolizyjnym różnych państw jako okoliczności relewantne z kolizyjnoprawnego punktu widzenia.

Występujący w art. 14 ust. 2 rozporządzenia zwrot „wszystkie elementy stanu faktycznego” trzeba zatem uzupełnić słowami „doniosłe z kolizyjnoprawnego punktu widzenia” (lub krócej: „kolizyjnoprawnie relewantne”). Nadto należy dodać, że gdy wszystkie (kolizyjnoprawnie doniosłe) elementy stanu faktycznego (w chwili wystąpienia zdarzenia powodującego szkodę) zlokalizowane są w państwie członkowskim (lub kilku państwach członkowskich), „wybór” prawa państwa niebędącego członkiem Unii nie wyłącza stosowania przepisów prawa wspólnotowego (których nie można wyłączyć w drodze umowy) i to w kształcie, w jakim zostały one implementowane w państwie członkowskim sądu (art. 14 ust. 3 rozporządzenia).

Z kolizyjnoprawnego punktu widzenia docenić należy dokonane w tym przepisie wyróżnienie dwóch sytuacji. Pierwsza obejmuje stany faktyczne zlokalizowane w jednym państwie członkowskim, druga — stany faktyczne zlokalizowane w dwóch lub więcej państwach członkowskich. W sytuacji należącej do pierwszej grupy granice wpływu na pozaumowny stosunek zobowiązaniowy prawa wskazanego przez strony wytyczają zarówno czystokrajowe, bezwzględnie wiążące przepisy tego prawa, jak i przepisy wspólnotowe, których zastosowania nie można umownie wyłączyć. Sytuacje należące do drugiej grupy wymagają większej uwagi i bardziej pogłębionej analizy. Wiele zależy od oceny charakteru prawnego, dokonanego przez strony wskazania prawa państwa nieczłonkowskiego. Jeżeli wskazanie to ma cechy kolizyjnoprawnego wyboru prawa, co nie jest wykluczone w związku z powiązaniem sprawy z prawami dwu lub więcej państw członkowskich, to wybór prawa wyłącza stosowanie czystokrajowych bezwzględnie wiążących przepisów tych państw członkowskich, z którymi stan faktyczny jest powiązany. Nie wyłącza on natomiast stosowania przepisów prawa wspólnotowego w kształcie, w jakim zostały one implementowane w państwie członkowskim sądu. Tylko w tym zakresie dochodzi więc do ograniczenia zastosowania prawa wybranego, choć sam wybór prawa nie jest ograniczony. Przepisy prawa wspólnotowego są w tym przypadku stosowane na podobnej zasadzie, jak krajowe przepisy wymuszające swe zastosowanie.

Nie można jednak wykluczyć, że także w sytuacji, gdy stan faktyczny powiązany jest z prawem dwu państw członkowskich, strony pozaumownego stosunku zobowiązaniowego — korzystając z materialnoprawnej autonomii woli wyznaczonej przez prawo właściwe — posługują się w kształtowaniu treści łączącego je stosunku rozwiązaniami zaczerp-

niętymi z prawa państwa nieczłonkowskiego. Mogą przy tym zastosować metodę inkorporacji albo interpolacji. Wskazanie prawa państwa trzeciego jest w takim przypadku skuteczne tylko w granicach norm dyspozytywnych prawa, któremu pozaumowny stosunek zobowiązaniowy podlega. Będą przy tym brane pod uwagę zarówno krajowe przepisy bezwzględnie wiążące tego prawa, jak i przepisy wspólnotowe obowiązujące w siedzibie sądu, których umową nie można wyłączyć.

4. Zasięg przestrzenny norm kolizyjnych znajdujących się w rozporządzeniu

W okresie prac nad rozporządzeniem występowały różnice zdań co do tego, czy postanowienia TWE, o których była mowa na wstępie tych rozważań, upoważniają do ustanowienia jedynie takich norm, które rozstrzygają kolizje pomiędzy systemami prawnymi państw członkowskich Unii i ewentualnie między systemem prawnym państwa członkowskiego a systemem prawnym państwa nieczłonkowskiego, czy też wolno zasięgiem norm kolizyjnych zamieszczonych w rozporządzeniu objąć także sprawy (stany faktyczne) powiązane wyłącznie z prawami państw nie należących do Unii.

Przeważył ten drugi punkt widzenia. Jego potwierdzenia należy upatrywać — po pierwsze — w tym, że w art. 1 ust. 1 zd. 1 rozporządzenia do zwrotu „z prawami różnych państw” nie dodano słowa „członkowskich”⁴³. Po drugie — art. 3 rozporządzenia stanowi, że prawo wskazane przez rozporządzenie stosuje się bez względu na to, czy jest ono prawem państwa członkowskiego.

Z tego wynika, że w zakresie swego przedmiotowego zakresu zastosowania normy kolizyjne mieszczące się w rozporządzeniu wyłączają stosowanie krajowych norm kolizyjnych dotyczących tych samych materii (przysługuje im w stosunku do tych ostatnich pierwszeństwo).

Na zakończenie trzeba dodać, że w myśl art. 1 ust. 4 rozporządzenia, na tle jego postanowień „państwo członkowskie oznacza każde państwo członkowskie, z wyjątkiem Danii”.

⁴³ Por. S. Leible, M. Lehmann: *Die neue EG-Verordnung...*, s. 724.

5. Wybór prawa

Do czasu wejścia w życie rozporządzenia Rzym II wybór prawa w obrębie zobowiązań pozaumownych był dopuszczalny w nielicznych państwach⁴⁴. Wyboru prawa w omawianym zakresie nie dopuszczała też ustawa polska z 1965 r. (podobnie zresztą jak ustawa z 1926 r.).

Data rozpoczęcia stosowania rozporządzenia Rzym II oznacza więc istotną zmianę w prawie obowiązującym w naszym kraju. Rozporządzenie jest bowiem przychylne wyborowi prawa.

W pełnym zakresie (poza wyjątkami, o których jeszcze będzie mowa) przepis art. 14 ust. 1 pkt a rozporządzenia dopuszcza jedynie tzw. następczy wybór prawa. Zasadniczo wybór prawa może więc być dokonany w porozumieniu zawartym po wystąpieniu zdarzenia powodującego szkodę (w tym szerokim rozumieniu szkody, o którym już wspomniano).

Jednakże podmioty prowadzące działalność gospodarczą — w myśl art. 14 ust. 1 pkt b — mogą dokonać wyboru prawa również w porozumieniu swobodnie wynegocjowanym przed wystąpieniem zdarzenia powodującego szkodę (uprzedni wybór prawa).

Jest wątpliwe, czy — a jeśli tak, to po spełnieniu jakich przesłanek — za swobodnie wynegocjowaną można uznać klauzulę wyboru prawa zamieszczoną w ogólnych warunkach umów.

A oto zapowiedziane wyjątki od zasady dopuszczalności wyboru. Wybór prawa jest niedopuszczalny dla: a) zobowiązań pozaumownych wynikających z czynów nieuczciwej konkurencji lub praktyk ograniczających wolną konkurencję (art. 6 ust. 4) oraz b) zobowiązań pozaumownych wynikających z naruszenia prawa własności intelektualnej (art. 8 ust. 3).

⁴⁴ Por. m.in.: art. 132 ustawy szwajcarskiej z 1987 r., § 35 ust. 1 ustawy austriackiej z 1978 r., art. 39 ust. 1 ustawy Lichtensteinu z 1996 r. oraz art. 101 i art. 104 § 2 ustawy belgijskiej z 2004 r. W ograniczonym zakresie dopuszczono wybór prawa w ramach reformy prawa prywatnego międzynarodowego w Niemczech z 1999 r. W art. 40 zd. 1 przep. wprowadz. k.c.n. przewidziano zasadniczo (dla roszczeń z czynu niedozwolonego) właściwość prawa państwa, w którym nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę (*Handlungsort*). W zd. 2. tego artykułu przyznano poszkodowanemu prawo powołania się na prawo państwa, w którym nastąpiła szkoda (*Erfolgort*). Zdanie 3. możliwość skorzystania z tego ograniczyło do chwili rozpoczęcia postępowania przed sądem pierwszej instancji. Na temat tego uregulowania por. H.J. Sonnenberger: *La loi allemande du 21 mai 1999 sur le droit international privé des obligations non contractuelles et des biens*. „Revue critique de droit international privé” 1999, № 4, s. 657; J. von Hein: *Rechtswahlfreiheit im internationalen Deliktsrecht*. „Rabels Zeitschrift” 2000, H. 3, s. 599—603; A. Junker, in: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. München 2006, s. 2366 i nast.; B. von Hoffmann, K. Torn: *Internationales Privatrecht*. München 2007, s. 485 i nast.; G. Hohloch, in: *Erman...*, s. 6322 i nast.

Oddzielnie uregulowano wybór prawa dla zobowiązań pozaumownych wynikających ze szkody w środowisku naturalnym. W myśl art. 7 rozporządzenia, dla zobowiązania pozaumownego wynikającego ze szkody w środowisku naturalnym lub ze szkody na osobie bądź mieniu, będącej następstwem takiej szkody, prawo właściwe wskazuje zasadniczo norma z art. 4 ust. 1 (zgodnie z nią, właściwe jest prawo miejsca szkody — *lex loci damni*). Jednakże przepis ten zezwala poszkodowanemu na poddanie swych roszczeń prawu państwa, w którym nastąpiło zdarzenie powodujące szkodę.

Wybór prawa dopuszczony w art. 14 rozporządzenia jest wyborem nieograniczonym. Strony mogą więc wybrać prawo obowiązujące w dowolnym państwie, a nie tylko prawo powiązane w jakiś sposób z zobowiązaniem. Mogą też, oczywiście, wybrać prawo państwa niebędącego członkiem Unii.

Wolno jednak wybrać wyłącznie prawo obowiązujące w określonym państwie, a nie normy o innym charakterze (np. *Common Frame of Reference* — CFR)⁴⁵. Wybór innych norm może mieć jedynie skutki materialnoprawnego wskazania regulacji prawnej. Skutki dalej idące mógłby wyrzucić tylko w razie poddania sporu rozstrzygnięciu sądu polubownego i wyraźnego upoważnienia przez strony tego sądu — na podstawie art. 1194 § 1 k.p.c. — do orzekania według ogólnych zasad prawa.

Wybór prawa powinien być wyraźny lub w sposób dostatecznie pewny wynikać z okoliczności sprawy (art. 14 ust. 1 zd. 2).

Następczy wybór prawa może nastąpić także w czasie trwania postępowania sądowego⁴⁶ lub postępowania przed sądem polubownym.

Choć tego wyraźnie w rozporządzeniu nie rozstrzygnięto, nie powinna budzić wątpliwości dopuszczalność zmiany lub uchylenia dokonanego wcześniej wyboru prawa.

Wybór prawa nie może naruszać praw osób trzecich (art. 14 ust. 1 *in fine*).

W rozporządzeniu nie rozstrzygnięto kwestii dopuszczalności złożonego lub częściowego wyboru prawa (*dépeçage*).

Inaczej niż w zakresie zobowiązań umownych uzasadniona wydaje się w rozpatrywanym zakresie duża powściągliwość. Kolizyjnoprawnego wyboru prawa można — moim zdaniem — dokonać jedynie dla całego zobowiązania pozaumownego. Przemawia za tym o wiele mniejszy zasięg autonomii woli w prawie merytorycznym w obrębie zobowiązań pozaumownych niż w zakresie zobowiązań umownych oraz grożące komplikacje w razie przyjęcia odmiennego rozwiązania. Nie bez znaczenia

⁴⁵ Por. S. Leible: *Rechtswahl...*, s. 261.

⁴⁶ Por. *ibidem*.

jest też brak dopuszczenia częściowego wyboru prawa w przepisach rozporządzenia Rzym II (inaczej niż w konwencji rzymskiej z 1980 r. i rozporządzeniu Rzym I).

Nie wyklucza to jednak porozumień stron co do poddania określonych kwestii prawu przez strony wskazanemu, tyle że porozumienia takie mogą być traktowane wyłącznie jako materialnoprawne wskazanie regulacji prawnej.

Pozostaje do rozstrzygnięcia zagadnienie statutu wyboru prawa, czyli prawa właściwego do oceny tej czynności prawnej prawa prywatnego międzynarodowego, którą stanowi wybór prawa⁴⁷. W konwencji rzymskiej z 1980 r. kwestię tę rozstrzyga wyraźnie przepis art. 3 ust. 4. Wyraźną wskazówkę zamieszczono też w art. 3 ust. 6 rozporządzenia Rzym I. Oba te przepisy mają podobną treść. Brak natomiast rozstrzygnięcia w rozporządzeniu Rzym II.

Wydaje się, że mało użyteczny byłby pomysł, aby uciekać się do analogii z art. 3 ust. 4 konwencji rzymskiej lub art. 3 ust. 6 rozporządzenia Rzym I. Poszukiwanie rozstrzygnięć trzeba rozpocząć od przepisów samego rozporządzenia.

Nie ulega wątpliwości, że o dopuszczalności i zakresie, w jakim wybór jest dopuszczalny, rozstrzyga samo rozporządzenie. Można też uznać, że skoro nie zastrzega ono zachowania jakiejś szczególnej formy wymaganej dla wyboru, wybór prawa może być dokonany w formie dowolnej.

Zdolność strony do zawarcia umowy, której przedmiotem jest wybór prawa, należy oceniać według jej statutu personalnego. Ten zaś wyznaczają — jak dotychczas — krajowe normy kolizyjne.

Kwestię dojścia do skutku umowy o wybór prawa, znaczenie wad oświadczenia woli — wobec braku lepszego rozwiązania — należy oceniać według prawa wybranego.

6. Poszukiwanie prawa właściwego w braku wyboru prawa

Rozdział II rozporządzenia poświęcony został poszukiwaniu prawa właściwego — w braku wyboru prawa — dla czynów niedozwolonych,

⁴⁷ Co do charakteru prawnego wyboru prawa por. zwłaszcza J. Skąpski: *Autonomia woli w prawie międzynarodowym prywatnym w zakresie zobowiązań z umów*. Kraków 1964, s. 130.

rozdział III obejmuje zaś pozostałe źródła zobowiązań umownych (bezpodstawne wzbogacenie, *negotiorum gestio* i *culpa in contrahendo*).

Przyjęte dla poszczególnych zakresów rozwiązania są rozbudowane. Tworzą bogate kaskady przymuszające do zachowania odpowiedniej kolejności w poszukiwaniu prawa właściwego. Wynik uzyskany z zastosowaniem normy kolizyjnej posługującej się łącznikiem obiektywnym może być — w większości przypadków — skorygowany przez zastosowanie kolizyjnoprawnej reguły korekcyjnej, odwołującej się do okoliczności danego stanu faktycznego. Jeżeli bowiem okoliczności te wskazują na ściślejszy związek ocenianego stanu faktycznego z innym państwem niż państwo, na które wskazuje norma kolizyjna posługująca się łącznikiem obiektywnym, to należy jako właściwe zastosować prawo państwa, za którym przemawia zasada ściślejszego związku.

Reguła korekcyjna pojawiła się — po pierwsze — wśród zasad ogólnych określania prawa właściwego dla czynów niedozwolonych (art. 4 ust. 3). W art. 4 ust. 3 podkreślono, że związek z innym państwem może polegać w szczególności na występowaniu wcześniejszego stosunku pomiędzy stronami, takiego jak umowa, ściśle związanego z danym czynem niedozwolonym.

Po drugie — regułę korekcyjną zamieszczono w przepisie dotyczącym odpowiedzialności za produkt (art. 5 ust. 2). W przepisie tym zaznaczono, że znacznie ściślejszy związek z innym państwem może polegać, w szczególności, na istnieniu wcześniejszego stosunku między stronami, takiego jak umowa, nierozzerwalnie związana z danym czynem niedozwolonym.

Po trzecie — reguła, o której mowa, występuje w przepisie regulującym prawo właściwe dla bezpodstawnego wzbogacenia (art. 10 ust. 4).

Po czwarte — regułę korekcyjną znajdujemy w przepisie odnoszącym się do prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia.

I wreszcie — po piąte — reguła korekcyjna znajduje się w przepisie o *culpa in contrahendo* (art. 12 ust. 2 pkt c).

Główne łączniki, z których korzysta się w unormowywaniu właściwości prawa dla zobowiązań pozaumownych, to łączniki przedmiotowe⁴⁸. W tej roli występują w szczególności: miejsce szkody (art. 4 ust. 1, art. 5 ust. 1 pkt c, art. 12 ust. 2 pkt a), miejsce naruszenia stosunków konkurencyjnych lub zbiorowych interesów konsumentów (art. 6 ust. 1), miejsce zamieszkania pozwanego — jako *lex fori* (art. 6 ust. 2 pkt b), państwo, którego prawo stanowi podstawę dochodzenia ochrony w razie naruszenia prawa własności intelektualnej (art. 8 ust. 1), państwo członkowskie, w którym naruszono jednolite wspólnotowe prawo własności

⁴⁸ Co do znaczenia tego terminu por. M. Pazdan: *Prawo...*, s. 48.

intelektualnej (art. 8 ust. 2), państwo, w którym spór zbiorowy ma być lub został podjęty (art. 9), miejsce bezpodstawnego wzbogacenia (art. 10 ust. 3), miejsce działania, polegającego na prowadzeniu cudzej sprawy bez zlecenia (art. 11 ust. 3).

Warto zaznaczyć, że dopuszczenie do głosu w zakresie deliktów jako podstawowego łącznika miejsca szkody oznacza — od dnia 11 stycznia 2009 r. — znaczną zmianę w porządku prawnym obowiązującym w Polsce. Przepis art. 31 § 1 ustawy z 1965 r. posługuje się bowiem łącznikiem miejsca zdarzenia będącego źródłem zobowiązania. Właściwość *legis loci delicti comissi* zostanie więc zastąpiona właściwością *legis loci damni*.

W rozporządzeniu występują jednak również łączniki personalne, przy czym największym powodzeniem cieszy się łącznik zwykłego pobytu.

Normy odwołujące się do tego łącznika znajdują zastosowanie zarówno wtedy, gdy stronami stosunku zobowiązaniowego są osoby fizyczne, jak i wtedy, gdy jedną ze stron jest lub obydwoma stronami są osoby prawne bądź jednostki organizacyjne bez osobowości prawnej (ułomne osoby prawne).

Wskazówek, jak ustalać miejsce zwykłego pobytu osoby prawnej lub ułomnej osoby prawnej, udzielają postanowienia art. 23. W myśl tego przepisu, miejscem zwykłego pobytu takiego podmiotu jest miejsce siedziby zarządu. Wydaje się, że chodzi tu o siedzibę rzeczywistą.

Jeżeli ułomna osoba prawna nie ma w swej strukturze organizacyjnej zarządu, to należy poszukiwać miejsca, w którym skupia się główna (przeważająca) aktywność danego podmiotu, a zwłaszcza miejsca, z którego zarządzane są jego interesy⁴⁹.

W myśl art. 23 ust. 1 zd. 2, w przypadku wystąpienia zdarzenia powodującego szkodę w ramach działalności filii, agencji lub oddziału osoby prawnej za miejsce zwykłego pobytu uznaje się siedzibę tej filii, agencji lub oddziału. Zgodnie z art. 23 ust. 2, za miejsce zwykłego pobytu osoby fizycznej działającej w ramach prowadzonej przez nią działalności gospodarczej uznaje się miejsce głównego przedsiębiorstwa.

Do miejsca zwykłego pobytu w tym samym państwie stron zobowiązania wynikłego z czynu niedozwolonego odwołuje się art. 4 ust. 2. Prawo państwa, w którym strony mają „wspólny” zwykły pobyt, wyprzedza — w kaskadzie właściwości prawa — prawo państwa, w którym powstaje szkoda.

Na drugi plan łącznik zwykłego pobytu został zepchnięty w przepisach dotyczących bezpodstawnego wzbogacenia (art. 10 ust. 2) oraz *negotiorum gestio* (art. 11 ust. 2). Prawo państwa, w którym obie strony mają zwykły

⁴⁹ Por. ibidem, s. 190.

pobyt, jest brane w tych przypadkach pod uwagę dopiero wtedy, gdy reguła podstawowa nie stwarza możliwości ustalenia prawa właściwego.

Na trzeci plan łącznik zwykłego pobytu zepchnięto w przepisie dotyczącym *culpa in contrahendo* (art. 12 ust. 2 pkt b).

Łącznik zwykłego pobytu znalazł również zastosowanie w art. 5 dotyczącym odpowiedzialności za produkt. W przepisie tym przypomniano wprawdzie regułę z art. 4 ust. 2, która również w tym zakresie odgrywa pierwszorzędną rolę, następnie zaś przewidziano właściwość prawa państwa, w którym poszkodowany ma w chwili powstania szkody miejsce zwykłego pobytu, jeżeli produkt został wprowadzony do obrotu w tym państwie (art. 5 ust. 1 pkt a).

Twórcy rozporządzenia wyciągnęli daleko idące wnioski z faktu, iż zobowiązania pozaumowne są często sprzężone z innymi stosunkami cywilnoprawnymi.

Dowody tego znajdujemy we wspomnianych już wcześniej objaśnieniach ściślejszego związku w art. 4 ust. 3 zd. 2 i art. 5 ust. 2 zd. 2 oraz w sposobie ujęcia reguł podstawowych wyznaczających prawo właściwe dla bezpodstawnego wzbogacenia (art. 10 ust. 1), *negotiorum gestio* (art. 11 ust. 1) i *culpa in contrahendo* (art. 12 ust. 1). Jest to niewątpliwie zaleta rozporządzenia.

Bardziej szczegółowe omówienie przepisów art. 4–13 rozporządzenia Rzym II wymaga oddzielnego opracowania.

7. Zakres zastosowania prawa właściwego

Przepis art. 15 rozporządzenia wymienia najważniejsze kwestie należące do zakresu zastosowania prawa właściwego dla zobowiązania pozaumownego (statutu zobowiązania pozaumownego). Oto one:

- a) podstawa i zakres odpowiedzialności, w tym oznaczenie osób, które mogą być pociągnięte do odpowiedzialności za swe czyny;
- b) przesłanki zwolnienia z odpowiedzialności, jej ograniczenia i współodpowiedzialność;
- c) istnienie, charakter i ocena szkody lub dochodzonego sposobu jej naprawienia;
- d) środki, które sąd może podjąć w celu zapobieżenia naruszeniu lub szkodzie bądź w celu zaniechania naruszenia lub wyrządzenia szkody,

bać w celu zapewnienia naprawienia szkody, w granicach uprawnień przyznanych sądowi na mocy właściwego dla niego prawa procesowego;

e) kwestia zbywalności roszczenia o naprawienie szkody, w tym dopuszczalności jego dziedziczenia;

f) osoby uprawnione do odszkodowania za szkody poniesione osobiście;

g) odpowiedzialność za czyny innych osób;

h) sposoby wygaśnięcia zobowiązania, przedawnienie i terminy zawite, w tym początek, przerwanie i zawieszenie biegu przedawnienia lub terminu zawitego.

Ogólnie można powiedzieć, że statutowi zobowiązania pozaumownego podlega ocena zarówno samego źródła zobowiązania, jak i stosunku zobowiązaniowego z niego powstałego.

Poza ogólną wskazówką z art. 15 w rozporządzeniu znalazło się kilka wskazówek szczegółowych.

W sprawie *action directe* w art. 18 postanowiono, co następuje: „[...] osoba, która poniosła szkodę, może wystąpić z roszczeniem o odszkodowanie bezpośrednio przeciwko ubezpieczycielowi osoby odpowiedzialnej, jeżeli przewiduje to prawo właściwe dla zobowiązania pozaumownego lub prawo właściwe dla umowy ubezpieczeniowej”. Jest to rozwiązanie przychylne dla poszkodowanego.

Uregulowano też w art. 19 subrogację. W myśl tego przepisu, jeżeli określonej osobie (wierzycielowi) przysługuje wierzytelność ze stosunku pozaumownego przeciwko dłużnikowi, a osoba trzecia ma obowiązek zaspokojenia wierzyciela albo faktycznie go zaspokaja, zwalniając dłużnika z zobowiązania, prawo, któremu podlega obowiązek osoby trzeciej, określa, czy i w jakim zakresie osoba ta może wykonywać względem dłużnika te uprawnienia, które przysługiwały wobec dłużnika wierzycielowi zgodnie z prawem właściwym dla wiążącego ich stosunku.

Oddzielny przepis dotyczy właściwości prawa dla roszczeń regresowych w sytuacji, gdy wierzycielowi przysługuje wierzytelność przeciwko kilku dłużnikom, zobowiązanym do zaspokojenia tej samej wierzytelności, a wierzyciel został zaspokojony w całości lub w części przez jednego z nich. W myśl art. 20, roszczenie regresowe tego ostatniego dłużnika wobec pozostałych dłużników podlega prawu właściwemu dla pozaumownego stosunku zobowiązaniowego tego dłużnika względem wierzyciela.

Oddzielnie uregulowano formę jednostronnych czynności prawnych dotyczących zobowiązań pozaumownych (art. 21). Przewidziano mianowicie alternatywną właściwość prawa właściwego dla zobowiązania pozaumownego (*lex causae*) i prawa państwa, w którym czynność została dokonana (*lex loci actus*). Wystarczy dopełnić wymagania jednego z tych praw.

I wreszcie w rozporządzeniu zamieszczono wskazówki dotyczące ciężaru dowodu (art. 22).

8. Zagadnienia wykraczające poza statut zobowiązania pozaumownego uregulowane w rozporządzeniu

O niektórych takich zagadnieniach i dotyczących ich przepisach była już mowa (np. o przepisie art. 23 definiującym zwykły pobyt osób prawnych, ułomnych osób prawnych i osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą).

W rozporządzeniu uregulowano niektóre zagadnienia tradycyjnie zaliczane do części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego.

Ze zrozumiałych względów w art. 24 wyłączono w obrębie zobowiązań pozaumownych odesłanie. Bez względu na to, w jaki sposób dochodzi do wskazania prawa właściwego (czy w drodze wyboru prawa, czy też w wyniku zastosowania normy kolizyjnej posługującej się łącznikiem obiektywnym) prawo właściwe to wyłącznie prawo merytoryczne. Od chwili rozpoczęcia stosowania rozporządzenia utraci więc znaczenie — w obrębie zobowiązań pozaumownych — art. 4 ust. 1 ustawy z 1965 r. regulujący odesłanie zwrotne. Przepis art. 24 rozporządzenia wyłącza stosowanie tego przepisu.

Rozporządzenie jest samowystarczalne co do kwestii niejednolitego prawa, a jego art. 25 wyłącza stosowanie — w zakresie zobowiązań pozaumownych — art. 5 ustawy z 1965 r.

W myśl art. 25 ust. 1, w sytuacji niejednolitości prawa każdą jednostkę terytorialną, która ma własne prawo regulujące zobowiązania pozaumowne, traktuje się jak oddzielne państwo. Jednakże państwo członkowskie o niejednolitym systemie prawnym nie ma obowiązku stosowania rozporządzenia do rozwiązywania kolizji w jego własnym porządku prawnym. Do kolizji takich jego organy mogą stosować własne normy kolizyjne regulujące sytuacje niejednolitego prawa (art. 25 ust. 2). Trudno nie dostrzec, że grozi to niejednolitością rozstrzygnięć prawnych.

Przepis art. 25 ust. 2 wyraża z trudem skrywaną nadzieję, że państwa członkowskie o niejednolitym prawie zechcą upodobnić swe wewnętrzne

regulacje niejednolitości prawa do rozwiązań przyjętych w rozporządzeniu lub zgodzą się na ich zastąpienie przepisami rozporządzenia.

W rozporządzeniu znalazło się też wyczerpujące uregulowanie w zakresie zobowiązań pozaumownych klauzuli porządku publicznego (przepis art. 6 ustawy z 1965 r. jest więc w tym zakresie wyłączony). Zgodnie z art. 26 rozporządzenia, stosowanie przepisów prawa wskazanego jako właściwe przez niniejsze rozporządzenie może zostać wyłączone wówczas (i jedynie wówczas), gdy takie stosowanie jest w sposób oczywisty niezgodne z porządkiem publicznym państwa siedziby sądu.

Przepis ten nie określa wprost skutków zastosowania klauzuli porządku publicznego.

Wydaje się, że jeśli na podstawie klauzuli wyłączone jest zastosowanie prawa wybranego przez strony, to jego miejsce powinno zająć prawo wskazane przez normy kolizyjne rozporządzenia posługujące się łącznikami obiektywnymi. Dopiero gdyby zastosowanie tego prawa było także w sposób oczywisty niezgodne z porządkiem publicznym państwa siedziby sądu, należy zastosować prawo tego państwa (*lex fori*). *Lex fori* dojdzie też często do głosu wtedy, gdy klauzula porządku publicznego zostanie zastosowana w sytuacji braku wyboru prawa. Nie należy jednak z góry wykluczać ograniczenia działania klauzuli porządku publicznego do skutków negatywnych (jedynie wyłączenia jakichś przepisów szczególnych prawa właściwego przy pozostawieniu zastosowania przepisów ogólnych tego prawa).

W przepisie art. 16 rozporządzenia zwrócono uwagę na doniosłość przepisów wymuszających swe zastosowanie obowiązujących w siedzibie sądu. Brak rozstrzygnięć dotyczących przepisów tego rodzaju obowiązujących w innych państwach.

Warto też zwrócić uwagę na art. 17 rozporządzenia, który zezwala na uwzględnianie przepisów obowiązujących w miejscu i czasie wystąpienia zdarzenia stanowiącego źródło odpowiedzialności, określających zasady bezpiecznego postępowania osób, którym przypisuje się odpowiedzialność, przy ocenie zachowania tych osób. Owe przepisy mają być jednak traktowane jako element stanu faktycznego, a nie prawo. Stosowanie zamieszczonej w art. 17 wskazówki osłabia zastrzeżenie „na ile okaże się to wskazane”.