

Tomasz Kozłowski¹

WYŁĄCZENIE ARBITRAŻU W ROZPORZĄDZENIU BRUKSELA I (WERSJA PRZEKSZTAŁCONA) W KONTEKŚCIE ŚRODKÓW TYMCZASOWYCH I ORZECZNICTWA

ABSTRACT

The exclusion of arbitration in Brussels I Recast in the context of interim measures and case-law of the Court of Justice

The provisions excluding arbitration from the scope of the Brussels I Regulation have been one of the most controversial issues during the enactment of the Recast. They have also been the subject of a number of interesting judgments by the Court of Justice. This article aims to summarize the most significant of those cases, touching on the interface between the EU jurisdictional rules and arbitration. It also attempts to assess the degree to which the regulations of the Recast are consistent with case law and whether they have the potential to change the approach adopted in judicial decisions. It concludes by arguing the view that failure to base the judgment in the *Gazprom* case on the *effet utile* rule – unlike it appears to have been the case in *West Tankers* – seems to be more in

¹ Dr Tomasz Kozłowski: radca prawny prowadzący kancelarię prawną w Sopocie, wpisany na listę OIRP w Gdańsku.

line with the compromise regulations of the arbitration exemption in Brussels I than in *West Tankers*. Regardless of whether one agrees with the *West Tankers* concept, it is worth noting that it does not seem to be applied in the *Gazprom* case.

Keywords: exclusion of arbitration, arbitration, Brussels I Recast, interim measures, international litigation, anti-suit injunction

Słowa kluczowe: wyłączenie arbitrażu, sądownictwo polubowne, Bruksela I, środki tymczasowe, międzynarodowe postępowanie cywilne, *anti-suit injunction*

Wyłączenie arbitrażu w Bruksela I

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (dalej „Bruksela I (wersja przekształcona)”) wyłącza w art. 1 ust. 2 lit. d ze swojego zakresu sprawy sądownictwa polubownego. Wyłączenie to zatem pozostało nie zmienione w stosunku do Rozporządzenia Bruksela I (WE) nr 44/2001. Dodano natomiast w preambule motyw 12 mający doprecyzować zakres tego wyłączenia. Motyw ten stanowi, że:

Niniejsze rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do sądownictwa polubownego. Żaden przepis niniejszego rozporządzenia nie powinien uniemożliwiać sądom państwa członkowskiego, zgodnie z ich prawem krajowym, skierowania stron do sądu polubownego ani zawieszenia postępowania lub odrzucenia wniosku o wszczęcie postępowania, ani też zbadania, czy umowa o arbitraż jest nieważna, bezskuteczna lub niewykonalna, gdy zostanie wniesiona do nich sprawa, co do której strony zawarły umowę o arbitraż.

Orzeczenie sądu państwa członkowskiego co do tego, czy umowa o arbitraż jest nieważna, bezskuteczna lub niewykonalna, nie powinno podlegać przepisom niniejszego rozporządzenia dotyczącym uznawania i wykonywania, bez względu na to, czy sąd orzekł o tym jako o sprawie głównej, czy też jako o kwestii wstępnej.

Z drugiej strony, jeżeli sąd państwa członkowskiego ustalił – sprawując jurysdykcję na mocy niniejszego rozporządzenia lub prawa krajowego

– że umowa o arbitraż jest nieważna, bezskuteczna lub niewykonalna, nie powinno to uniemożliwiać uznania orzeczenia tego sądu w sprawie głównej lub, w zależności od sytuacji, wykonania tego orzeczenia zgodnie z niniejszym rozporządzeniem. Nie powinno to naruszać kompetencji sądów państw członkowskich do orzekania o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń arbitrażowych zgodnie z Konwencją o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych sporządzoną w Nowym Jorku w dniu 10 czerwca 1958 r. („konwencja nowojorska z 1958 r.”), która ma pierwszeństwo stosowania przed niniejszym rozporządzeniem.

Niniejsze rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do żadnego powództwa ani postępowania pomocniczego związanego w szczególności z powołaniem sądu polubownego, uprawnieniami arbitrów, przebiegiem postępowania przed sądem polubownym lub wszelkimi innymi aspektami takiego postępowania, ani też do żadnego powództwa lub orzeczenia dotyczącego uchylecia, kontroli, zaskarżenia, uznania lub wykonania orzeczenia arbitrażowego.

Jak widać z powyższego oraz z bogatej historii debat o tym, czy wyłączenie sądownictwa polubownego powinno w Brukseli I pozostać, czy też nie, oraz jaki ma być jego zakres, literalnie prosty przepis o braku zastosowania Rozporządzenia do sądownictwa polubownego wcale nie skutkuje jasnością stanu prawnego co do zakresu tego wyłączenia oraz co do relacji pomiędzy Brukselą I (wersja przekształcona) a kwestiami dotyczącymi arbitrażu. Jedną z takich kwestii są zabezpieczenia tymczasowe.

Środki tymczasowe w kontekście wyłączenia arbitrażu w orzecznictwie dotychczasowym

Art. 2 lit a Bruksela I (wersja przekształcona) w pewnym zakresie włącza zabezpieczenia tymczasowe w skład pojęcia „orzeczeń” na potrzeby transgranicznego uznawania i wykonywania orzeczeń. Co do zasady jednak pojęcie to nie obejmuje środków tymczasowych, w tym środków zabezpieczających, zarządzonych przez sąd państwa członkowskiego *ex parte* tj. bez wzywania pozwanego do stawiennictwa, chyba że orzeczenie zawierające dany środek zostało doręczone pozwanemu przed

wykonaniem. Jest to związane z tym, że Bruksela I (wersja przekształcona) odeszła od stosowania mechanizmu *exequatur*, czyli stosowania środków pośrednich przy transgranicznym uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń, na rzecz bezpośredniego uznawania i wykonalności jedynie na podstawie zaświadczenia wydawanego przez sąd państwa pochodzenia orzeczenia (art. 36 ust. 1, art. 39 oraz art. 53 Bruksela I (wersja przekształcona)). Wyeliminowano zatem wymóg uprzedniego stwierdzenia wykonalności orzeczenia w państwie wykonania (art. 38 Bruksela I). Najwyraźniej zasada wzajemnego zaufania do wymiarów sprawiedliwości państw członkowskich, fundamentalna dla aktów prawnych z obszaru współpracy sądowej, nie została uznana za wystarczającą do objęcia nią aktów wydawanych *ex parte*.

Art. 35 Bruksela I (wersja przekształcona) stanowi, że:

Wniosek o zastosowanie środków tymczasowych, włącznie ze środkami zabezpieczającymi, przewidzianych w prawie państwa członkowskiego, może zostać wniesiony do sądu tego państwa członkowskiego także wówczas, gdy sprawa główna należy do jurysdykcji sądu innego państwa członkowskiego.

Preambuła w motywie 33 stwierdza, że:

Jeżeli środki tymczasowe, w tym środki zabezpieczające, zostały zarządzone przez sąd mający jurysdykcję w sprawie głównej, należy zapewnić ich swobodny przepływ na mocy niniejszego rozporządzenia. Jednak środki tymczasowe, włącznie ze środkami zabezpieczającymi, które zostały zarządzone przez taki sąd bez wzywania pozwanego do stawiennictwa, nie powinny być uznawane ani wykonywane na podstawie niniejszego rozporządzenia, chyba że orzeczenie dotyczące tych środków zostało pozwanemu doręczone przed wykonaniem. Powyższe nie powinno wykluczać uznawania i wykonywania takich środków zgodnie z prawem krajowym. Jeżeli środki tymczasowe, w tym środki zabezpieczające, zostały zarządzone przez sąd nieposiadający jurysdykcji w sprawie głównej, działanie takich środków powinno być na mocy niniejszego rozporządzenia ograniczone do terytorium danego państwa członkowskiego.

Powstaje zatem pytanie, czy wyłączenie z art. 1 ust. 2 sądownictwa polubownego rozciąga się na środki tymczasowe, należące do jurysdykcji

sądu innego państwa, jeżeli dotyczą one zagadnień związanych z arbitrazem.

W orzeczeniu w sprawie *Marc Rich*, C-190/89, ECLI:EU:C:1991:319, dotyczącej relacji postępowania przed jednym sądem krajowym do postępowania przed innym, którego przedmiotem było powołanie arbitra, Trybunał w p. 21 przywołał raport sporządzony przy akcesji Danii, Irlandii i Wielkiej Brytanii do poprzedniczki Bruksela I czyli konwencji brukselskiej² oraz raport sporządzony w czasie przystąpienia Grecji do tej konwencji, w których zakwalifikowano postępowanie dotyczące wyznaczenia arbitra przez sąd jako pomocnicze (dodatkowe, podporządkowane – służące postępowaniu arbitrażowemu³) w stosunku do postępowania arbitrażowego, a tym samym jako objęte wyłączeniem spod zakresu zastosowania konwencji. Motyw 12 Preambuły Bruksela I (wersja przekształcona) potwierdza to rozumienie wyłączenia („Niniejsze rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do żadnego powództwa ani postępowania pomocniczego związanego w szczególności z powołaniem sądu polubownego”). Zatem wyłączenie arbitrażu odnosi się nie tylko do samego postępowania arbitrażowego, ale także takiego postępowania, którego przedmiotem jest arbitraż.

Zagadnieniem pojęcia środków zabezpieczających oraz ich relacji z wyłączeniem postępowania arbitrażowego zajął się Trybunał następnie w sprawie C-391/95 *Van Uden Maritime v. Deco Line*, ECLI:EU:C:1998:543. Trybunał stwierdził w p. 24 i 25 orzeczenia, że w przypadku, gdy strony wyłączyły jurysdykcję sądów na rzecz arbitrażu, nie ma sądów, które byłyby właściwe co do istoty sprawy, zaś podstawę właściwości sądu do wydania środka tymczasowego jest art. 24 konwencji brukselskiej, odpowiadający art. 35 Bruksela I (wersja przekształcona).

² W doktrynie przyjmuje się, że mimo że Rozporządzenie Bruksela I (nr 44/2001) różniło się w pewnym zakresie od konwencji brukselskiej, to ze względu na przejęcie jej struktury, systematyki oraz podstawowych rozwiązań uzasadnione jest dalsze wykorzystywanie dorobku orzeczniczego Trybunału wypracowanego na gruncie konwencji w zakresie, w jakim postanowienia Rozporządzenia odpowiadają postanowieniom konwencji – K. Weitz, [w:] A. Wróbel (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Zakamycze, Kraków 2005.s. 487.

³ Ang. „ancillary”, niem. opisowo jako „die einem Schiedsverfahren dienen sollen”, podobnie opisowo w wersji francuskiej „qui servent à la mise en oeuvre d’une procédure d’arbitrage”.

Zatem część przepisu „także wówczas, gdy sprawa główna należy do jurysdykcji sądu innego państwa członkowskiego” nie oznacza, że nie ma on zastosowania, jeżeli żaden sąd powszechny nie ma jurysdykcji w sprawie, o ile środki zabezpieczające dotyczą spraw, które są objęte zakresem przedmiotowym konwencji⁴.

Drugim istotnym zagadnieniem rozstrzygniętym w powyższej sprawie przez Trybunał było pogłębienie rozumienia środków o pomocniczym charakterze w kontekście wyłączenia arbitrażu z zakresu konwencji. Trybunał w p. 32 ponownie odwołał się do raportu sporządzonego przy akcesji Danii, Irlandii i Wielkiej Brytanii do konwencji, wskazującego, że konwencja nie ma zastosowania do wyroków określających ważność lub nieważność umowy o arbitraż, do wyroków nakazujących zaprzestanie postępowania arbitrażowego z powodu nieważności umowy o arbitraż, do postępowań i decyzji dotyczących wniosków o unieważnienie, zmianę, uznanie i wykonalność wyroków sądów arbitrażowych. Również wyłączone z zakresu konwencji są postępowania pomocnicze do postępowań arbitrażowych, takie jak powołanie lub odwołanie arbitrów, ustalenie miejsca arbitrażu lub przedłużenie czasu na wydanie wyroku.

W tym kontekście Trybunał zwrócił uwagę, że środki zabezpieczające mogą nie być akcesoryjne do postępowania arbitrażowego w powyższym rozumieniu, ale być wydawane równoległe do takiego postępowania. Trybunał określił je jako środki wspierające, które nie dotyczą postępowania arbitrażowego jako takiego, ale ochrony różnorodnych praw. Nie są zatem podporządkowane czy pomocnicze (*ancillary*) w stosunku do arbitrażu, ale równoległe (*parallel*) do niego⁵. Zatem o ich objęciu zakresem konwencji decyduje nie ich własna natura, ale natura roszczeń, które mają one chronić⁶. W odróżnieniu od sprawy *Marc Rich*,

⁴ Trybunał w p. 30 orzeczenia przywołał tu sprawę *143/78 De Cavel v De Cavel*, ECLI:EU:C:1979:83.

⁵ W literaturze wskazuje się w kontekście tego orzeczenia, że samo pojawienie się elementu arbitrażowego na horyzoncie danej sprawy nie wyłącza jurysdykcji sądu krajowego, por. Ibekwe P., “If its nearly broken, fix it!” *The arbitration exception and provisional measures in the new Regulation (EU) 1215/2012*, http://works.bepress.com/patrick_ibekwe/1/download [dostęp: 12 stycznia 2016].

⁶ Trybunał w p. 33 orzeczenia przywołał tu sprawę *C-261/90 Reichert and Kockler v Dresdner Bank*, ECLI:EU:C:1992:149.

w sprawie *Van Uden* środek zabezpieczający nie dotyczył proceduralnych aspektów postępowania arbitrażowego, ale zapłaty kwot pieniężnych dochodzonych z umowy. W konsekwencji Trybunał w p. 34 stwierdził, że skoro przedmiotowy zakres wniosku o zabezpieczenie tymczasowe dotyczy spraw, które *ratione materiae* należą do zakresu konwencji, to konwencja ma zastosowanie i jej art. 24 nadaje jurysdykcję sądowi powszechnemu, nawet jeżeli może zostać wszczęte lub zostało wszczęte postępowanie co do istoty sprawy, również jeżeli takie postępowanie należy do sądownictwa polubownego. Przedmiotem postępowania jest arbitraż, gdy postępowanie to służy ochronie prawa do rozstrzygnięcia sporu za pomocą arbitrażu⁷.

W kontekście *anti-suit injunctions* warto zwrócić uwagę, że uwadze Trybunału nie uszła kwestia możliwości obejścia zasad jurysdykcji określonych przez konwencję w przypadku środków zabezpieczających nakazujących zapłatę kwoty pieniężnej. W p. 46 Trybunał wskazał, że tymczasowy nakaz zapłaty kwoty pieniężnej ze swojej natury może pozbawić znaczenia rozstrzygnięcie co do istoty sprawy. Do takiego obejścia mogłoby dojść w sytuacji, w której nakaz taki zostałby wydany przez sąd miejsca zamieszkania powoda, który to sąd nie miałby jurysdykcji co do istoty sprawy, a potem nakaz ten zostałby uznany i wykonany w państwie pozwanego⁸.

Środkami zabezpieczającymi leżącymi w krytycznej sferze pogranicza wyłączenia arbitrażu są tzw. *anti-suit injunctions*. Zanim spojrzymy na środki tego typu bezpośrednio związane z arbitrażem, warto przypomnieć orzecznictwo Trybunału ich dotyczące w kontekście zawisłości spraw, także przed sądami powszechnymi. W orzeczeniu w sprawie *Turner*, C-159/02, ECLI:EU:C:2004:228, Trybunał ocenił dopuszczalność zarządzenia [*injunction*], wydanego przez sąd angielski, które

⁷ Tak trafnie House of Lords w zapytaniu prejudycjalnym w sprawie C-185/07 *Allianz v West Tankers*.

⁸ Z tego względu Trybunał uznał w p. 47, że aby dany nakaz stanowił środek tymczasowy w rozumieniu art. 24 konwencji brukselskiej, to musi być zagwarantowany zwrot zasądzonej sumy w przypadku przegrania sprawy głównej przez powoda, a ponadto, środek ten musi dotyczyć określonych aktywów pozwanego znajdujących się, lub mających się znajdować w obrębie terytorialnej jurysdykcji sądu, który taki środek miałby wydać.

zakazywało pozwany prowadzenia postępowania przed sądami hiszpańskimi pod sankcją zapłaty kary. Argumentacja, która miała obronić możliwość wydawania tego typu zarządzeń, wskazywała po pierwsze na to, że zarządzenia takie nie tyle ingerują czy też wyznaczają zakres jurysdykcji sądów innego kraju, ile opierają się na jurysdykcji sądu angielskiego nad daną osobą, do której są skierowane. Po drugie zaś, zarządzenie takie nie zawiera decyzji o jurysdykcji sądu innego państwa, ale raczej opiera się na ocenie postępowania osoby, która z tej jurysdykcji chce skorzystać, ponieważ tylko sąd angielski może ocenić, czy postępowanie pozwanego podważa lub zagraża integralności postępowania przed sądem angielskim. Ponadto, jeżeli zarządzenie takie ma pośrednio ingerować w postępowanie przed obcym sądem, może być wydane wyłącznie, jeżeli powód wykaże wyraźną potrzebę ochronę postępowania zawisłego w Anglii⁹.

Pomimo tej argumentacji, Trybunał przyjął, że niezależnie od tego, czy dana strona działa w złej wierze w celu utrudniania toczącego się postępowania, ocena, że nadużywa ona reguł jurysdykcyjnych wymaga do rozumianej oceny zasadności odwołania się do jurysdykcji innego państwa. Ta z kolei ocena nie może być dokonana przez sąd innego państwa, gdyż byłoby to sprzeczne z zasadą wzajemnego zaufania. Zatem zarządzenie wydane przez sąd krajowy, zabraniające pod groźbą kary wszczęcia lub kontynuowania postępowania przed sądem innego państwa, stanowi ingerencję w jurysdykcję sądów tego innego państwa i nie jest zgodne z systemem konwencji brukselskiej.

Zagadnienie *anti-suit injunctions* wróciło w słynnej sprawie C-185/07 *Allianz v West Tankers*, ECLI:EU:C:2009:69, tym razem w kontekście wyłączenia arbitrażu z Rozporządzenia Bruksela I. Występując z pytaniem prejudycjalnym House of Lords była zdania, że powyżej wskazane zasady nie mają zastosowania przy arbitrażu, skoro arbitraż wyłączony jest całkowicie z zakresu tego Rozporządzenia, co oznacza, że nie ma w tym zakresie jednolitych uregulowań prawa UE, a tym samym nie

⁹ *Turner*, C-159/02, ECLI:EU:C:2004:228, pkt 15, 16 i 21. W sprawie tej podniesiono także argument (pkt 22 uzasadnienia), że zarządzenie takie jest środkiem wyłącznie proceduralnym, które zgodnie z przeczeniem w sprawie C-391/95 *Van Uden* nie są objęte ograniczeniami i mogą być wydawane przez sąd krajowy, o ile zgodnie z konwencją [brukselską] ma on jurysdykcję nad meritem sprawy.

może być mowa o wzajemnym zaufaniu w tym zakresie pomiędzy sądami państw członkowskich.

Trybunał jednak zaakcentował zasadę efektywności prawa UE. Stwierdził w p. 24 orzeczenia w tej sprawie, że nawet

mimo że postępowania takie nie mieszczą się w zakresie stosowania rozporządzenia nr 44/2001, ich konsekwencje mogą jednak podważać skuteczność tego rozporządzenia, a mianowicie uniemożliwić realizację jego celów, do których należy ujednoczenie reguł kolizyjnych w zakresie właściwości sądów w sprawach cywilnych i handlowych oraz swobodny przepływ orzeczeń w tych sprawach. Dzieje się tak w szczególności, gdy takie postępowania uniemożliwiają sądowi innego państwa członkowskiego wykonywanie jego właściwości przyznanej mu na mocy rozporządzenia nr 44/2001.

Ponownie przywołując sprawozdanie w sprawie przystąpienia Grecji do konwencji brukselskiej, w którego p. 35 stwierdzono, że:

kontrola incydentalna ważności klauzuli arbitrażowej, którą przeprowadza się na wniosek strony złożony w celu zakwestionowania międzynarodowej właściwości sądu, przed który zgodnie z konwencją brukselską została pozwana, jest objęta tą konwencją.

Trybunał uznał, że jeżeli ze względu na przedmiot sporu, to jest rodzaj praw, których ochronie służy dane postępowanie, taki jak roszczenie odszkodowawcze, postępowanie to wchodzi w zakres stosowania Rozporządzenia Bruksela I, kwestia wstępna dotycząca możliwości stosowania zapisu na sąd polubowny, w tym między innymi jego ważności, również wchodzi w zakres stosowania tego Rozporządzenia. Z jednej strony jest to rozumowanie słuszne co do kwestii wstępnej, ale przecież w tej sprawie nie występowała taka kwestia wstępna – Trybunał jedynie antycypował możliwość jej wystąpienia. To co występowało to *anti-suit injunction*, a zatem środek zabezpieczający o pomocniczym charakterze wobec postępowania arbitrażowego, a zatem zgodnie z orzeczeniami *Marc Rich* oraz *Van Uden Maritime* – podlegający wyłączeniu z zakresu Rozporządzenia.

Jednak, uwzględniając potencjalny dalszy przebieg postępowania przed sądem krajowym, na wypadek badania przez ten sąd jako zagadnienia incydentalnego ważności klauzuli arbitrażowej, i powyższe

rozumowanie, Trybunał przyjął, że podniesiony przez West Tankers zarzut niewłaściwości oparty na istnieniu zapisu na sąd arbitrażowy, w tym kwestia ważności tego zapisu, wchodzi w zakres stosowania Rozporządzenia Bruksela I. Wobec tego zdaniem Trybunału do właściwości wyłącznie tego sądu należy wydanie rozstrzygnięcia w przedmiocie wskazanego zarzutu i jego własnej właściwości, zaś *anti-suit injunction* by mu to uniemożliwiało, ponieważ pozbawia sąd krajowy, co do zasady właściwy do wydania orzeczenia zgodnie z zasadami określonym w Bruksela I, możliwości wydania orzeczenia „w przedmiocie samej możliwości stosowania tego rozporządzenia do sporu, który mu podlega”, a to z kolei „oznacza jednoznacznie pozbawienie go uprawnienia do orzekania w przedmiocie własnej właściwości na mocy rozporządzenia nr 44/2001”¹⁰. W konsekwencji Trybunał orzekł, że „*anti-suit injunction*, taki jak stanowiący przedmiot postępowania przed sądem krajowym, nie jest zgodny z rozporządzeniem nr 44/2001.”

Warto jednak zwrócić uwagę, że *anti-suit injunction* nie jest skierowane do sądu krajowego, a do strony postępowania. Skutkiem *anti-suit injunction* nie jest automatyczne zakończenie postępowania przed sądem krajowym lub brak prawnej możliwości jego wszczęcia. Naruszenie *anti-suit injunction* skutkuje wyłącznie sankcjami wobec strony postępowania. Nie ma zatem bezpośredniej, formalnej relacji pomiędzy *anti-suit injunction* a postępowaniem przed innym sądem. Zatem wpływ, o którym mowa w orzeczeniu Trybunału, należy rozumieć jako wpływ pośredni, jako faktyczne „zniechęcenie” danej strony do zwrócenia się do sądu, który byłby właściwy wedle Rozporządzenia Bruksela I. Wydaje się zatem, że przywołanie przez Trybunał orzecznictwa dotyczącego zakazu kontroli właściwości sądu jednego państwa członkowskiego przez sąd innego państwa członkowskiego¹¹, nie odpowiada stanowi faktycznemu w sprawie *West Tankers*, ponieważ ściśle rzecz biorąc w tej sprawie sąd angielski nie tyle wypowiedziałby się co do właściwości sądu włoskiego (a przynajmniej nie w sposób mogący mieć bezpośredni, proceduralny wpływ na postępowanie przed tym sądem), ale o kontraktowych

¹⁰ P. 27 i 28 wyroku w sprawie C-185/07 *Allianz v West Tankers*, ECLI:EU:C:2009:69.

¹¹ Trybunał przywołał tu wyroki w sprawach C 351/89 *Overseas Union Insurance, Turner*, oraz w sprawie *Gasser*.

skutkach zwrócenia się do tego sądu przez jedną ze stron. Trybunał zatem w *West Tankers* wydaje się nie tyle kierować ściśle formalnym podejściem do przepisów Rozporządzenia Bruksela I ale raczej zasadą efektywności (*effet utile*) prawa unijnego.

Jeżeli odczytywać orzeczenie w *West Tankers* przez pryzmat zasady efektywności, to kolejne orzeczenie dotyczące zagadnień podobnych, zapadłe w sprawie C-536/13 *Gazprom*, ECLI:EU:C:2015:316, wydaje się jednak zmianą tego podejścia. Zasadniczą różnicą w stanie faktycznym w stosunku do *West Tankers* było to, że *anti-suit injunction* wydane zostało w przypadku *Gazprom* przez sąd arbitrażowy, a nie sąd krajowy. Rozstrzygnięcie Trybunału zapadło w kontekście wniosku o uznanie i wykonanie orzeczenia arbitrażowego, które nakazywało powodowi wycofać lub ograniczyć niektóre żądania, z którymi powód ten wystąpił do sądu krajowego. Trybunał zdecydował, że Rozporządzenie Bruksela I:

należy interpretować w ten sposób, że nie stoi ono na przeszkodzie temu, aby sąd państwa członkowskiego uznał i wykonał orzeczenie arbitrażowe zakazujące stronie występowania z określonymi żądaniem przed sądem tego państwa członkowskiego bądź odmówił jego uznania i wykonania, ponieważ rozporządzenie to nie reguluje kwestii uznawania i wykonywania w państwie członkowskim orzeczenia arbitrażowego wydanego przez sąd polubowny w innym państwie członkowskim.

Z jednej strony można widzieć to rozstrzygnięcie jako spójne z koncepcją wyłączenia z zakresu Rozporządzenia Bruksela I arbitrażu oraz tych orzeczeń sądów krajowych, które są pomocnicze w stosunku do arbitrażu (w odróżnieniu od tych, które są niejako równoległe do arbitrażu, zmierzając do ochrony praw innych niż prowadzenia postępowania arbitrażowego). Koncepcję taką widać w orzeczeniach w sprawach *Marc Rich* i *Van Uden*. Z drugiej strony trudno dostrzec spójność tego rozstrzygnięcia z zasadą efektywności, na której oparte zostało rozstrzygnięcie w sprawie *West Tankers*.

Trybunał w pkt 35 orzeczenia *Gazprom* podkreślił odmienną tej sprawy poprzez wskazanie, że w sprawie *Gazprom* przedmiotem oceny zgodności z Rozporządzeniem Bruksela I nie jest rozstrzygnięcie wydane przez sąd państwa członkowskiego, lecz zgodność z tym rozporządzeniem ewentualnego uznania i wykonania przez sąd państwa członkowskiego

orzeczenia arbitrażowego. Zdaniem Trybunału (pkt 37), ze względu na fakt, że nakaz został wydany przez sąd polubowny, nie może być mowy o naruszeniu zasady wzajemnego zaufania, którą państwa członkowskie wzajemnie przyznają swoim systemom prawnym i organom sądowym. Naruszenie to może bowiem polegać jedynie na ingerencji sądu państwa członkowskiego w jurysdykcję sądu innego państwa członkowskiego – a w sprawie *Gazprom* ingerencji tej dokonuje sąd arbitrażowy.

Powyższa różnica nie wydaje się jednak przekonywająco istotna. W *West Tankers* również wpływ *anti-suit injunction* na postępowanie przed innym sądem krajowym był tylko pośredni, nie powodował bowiem automatycznego zakończenia tego innego postępowania. Ta „pośredniość” jednak nie przeszkodziła Trybunałowi w uznaniu, że mimo niej następuje ograniczenie samodzielności sądu krajowego w ocenie jego własnej jurysdykcji. Podobnie w *Gazprom* mamy do czynienia z wpływem pośrednim *anti-suit injunction* wydanym przez sąd arbitrażowy. Dlaczego zatem zasada efektywności prawa unijnego została przez Trybunał przyjęta jako nadrzędna wobec wyłączenia arbitrażu z Bruksela I w *West Tankers*, a w *Gazprom* została pominięta?

Ponadto, mimo że w *Gazprom anti-suit injunction* wydane zostało przez sąd arbitrażowy, to jednak sprawa dotyczyła jego uznania przez sąd krajowy. Argument dotyczący swoistości postępowania *exequatur* nie wydaje się rozstrzygający, ponieważ jego efektem będzie jednak orzeczenie sądu krajowego, wprowadzające do obrotu prawnego orzeczenie ingerującego faktycznie w jurysdykcję sądu innego państwa członkowskiego. Zatem stwierdzenie, że ingerencji dokonuje sąd arbitrażowy jest zatrzymaniem się w pół kroku, ponieważ bez dalszej ingerencji sądu krajowego, dokonującego uznania tego orzeczenia arbitrażowego, nie wywarłoby ono praktycznego efektu. Zatem stwierdzenie Trybunału w pkt 39, że „w omawianej sytuacji ani to orzeczenie arbitrażowe, ani orzeczenie, na mocy którego sąd danego państwa członkowskiego w stosownym wypadku uznaje to orzeczenie, nie mogą mieć wpływu na wzajemne zaufanie między sądami różnych państw członkowskich, na którym to zaufaniu opiera się rozporządzenie nr 44” ma raczej charakter zaklinania rzeczywistości, ponieważ wpływ ten jest taki sam (w obu wypadkach pośredni) zarówno przy *anti-suit injunctio*n wydanym przez sąd krajowy, jak i przez sąd arbitrażowy, uznanym następnie przez sąd krajowy.

Wydaje się, że Trybunał podszedł do powyższego zagadnienia inaczej, skupiając się na tym, że w przypadku nałożenia na stronę zakazu występowania z określonymi żądaniami przed sądem państwa członkowskiego przez sąd polubowny, strona nie jest pozbawiona ochrony sądowej, ponieważ w ramach postępowania w sprawie uznania i wykonania takiego orzeczenia arbitrażowego, po pierwsze, strona ta może sprzeciwić się wspomnianemu uznaniu i wykonaniu, a, po drugie, sąd rozpatrujący powinien stwierdzić – na podstawie mającego zastosowanie krajowego prawa procesowego oraz prawa międzynarodowego – czy orzeczenie to należy uznać i wykonać, czy też nie (pkt 38 wyroku). Nie sposób się z takim podejściem Trybunału nie zgodzić, jednak nie ma to żadnego znaczenia, ponieważ równie dobrze można byłoby wywodzić, że przy *anti-suit injunction* wydawanych przez sąd powszechny są możliwości zaskarżenia wyroków oraz stosowania krajowego prawa procesowego czy międzynarodowego. Znaczenie ma jednak to, że nie ma ochrony wynikającej z prawa UE, na które w *West Tankers* można się było skutecznie powołać, a w *Gazprom* już nie.

Oczywiście to, czy w ogóle zasadne było przyjęcie w *West Tankers* tak niczym nieograniczonego skutku zasady efektywności to odrębne pytanie. Pod tym względem *Gazprom* wydaje się bardziej zgodny z kompromisowym ujęciem wyłączenia arbitrażu w Bruksela I niż *West Tankers*. Niezależnie jednak od oceny aksjologicznej obu orzeczeń, warto zauważyć, że nie są one spójne.

Być może istotniejszym czynnikiem różnicującym stany faktyczne w obu tych sprawach była kwestia zaznaczona w pkt 40 orzeczenia *Gazprom*, iż:

nieprzestrzeganie orzeczenia arbitrażowego z dnia 31 lipca 2012 r. przez ministerstwo w ramach postępowania dotyczącego wszczęcia postępowania w sprawie działań osoby prawnej nie może prowadzić do nałożenia na niego sankcji przez sąd innego państwa członkowskiego. Wynika z tego, że skutki prawne orzeczenia arbitrażowego takiego jak to będące przedmiotem postępowania głównego różnią się od skutków orzeczenia będącego przedmiotem sporu w sprawie, w której zapadł wyżej wskazany wyrok.

Niestety z orzeczenia nie wynika, dlaczego nie może dojść do nałożenia takich sankcji ani dlaczego nałożenie ich przez sąd arbitrażowy (np. jako odszkodowanie za naruszenie umowy o arbitraż) i uznanie przez

sąd krajowy byłoby jakościowo odmienne od sankcji grożących za naruszenie *anti-suit injunction* wydanego przez sąd krajowy (pomijając kwestie odpowiedzialności karnej za obrazę sądu). Opinia w tej sprawie Rzecznika Generalnego Melchiora Watheleta, ECLI:EU:C:2014:2414, w pkt 66, przypis 26, stwierdza, że:

Jest możliwe, aby trybunał arbitrażowy ukarał stronę, która nie przestrzegła *anti-suit injunction*, biorąc pod uwagę to zachowanie przy obliczaniu kosztów postępowania, ale nie w przypadku takim jak rozpatrywany w postępowaniu przed sądem odsyłającym, ponieważ przedmiotem arbitrażu był tylko *anti-suit injunction*. Zadanie sądu arbitrażowego zakończyło się w dniu wydania orzeczenia arbitrażowego (*functus officio*) i nie może on już zatem ukarać strony za naruszenie wydanego przezeń *anti-suit injunction*.

Wydaje się jednak, że takie spojrzenie bardzo zawęży funkcję i możliwe skutki *anti-suit injunction*, które w takim ujęciu wydaje się wręcz zbędne jako nie wywierające praktycznych efektów, co jest sprzeczne zarówno z faktem popularności *anti-suit injunction* w arbitrażu międzynarodowym jak i z brakiem zawężenia efektów ponadgranicznych *anti-suit injunction* w prawie angielskim¹².

W zapytaniu prejudycjalnym House of Lords w sprawie C-185/07 *Allianz v West Tankers* trafnie została sformułowana zasada, wynikająca z dotychczasowego orzecznictwa co do zakresu wyłączenia arbitrażu z Rozporządzenia Bruksela I, że przedmiotem postępowania jest arbitraż, gdy postępowanie to służy ochronie prawa do rozstrzygnięcia sporu za pomocą arbitrażu. Rozstrzygnięcie Trybunału w tej sprawie nadmiernie jednak to wyłączenie zawężyło, stosując rozszerzającą interpretację postanowień Rozporządzenia Bruksela I w oparciu o niczym nieograniczoną zasadę efektywności prawa unijnego. Wydaje się, że orzeczenie w sprawie *Gazprom* stanowi odejście od tak nadmiernie rozszerzającej wykładni. Trzeba będzie poczekać na kolejne rozstrzygnięcie

¹² B. Hess, *Arbitration and EU-Procedural Law: Two Advocate Generals of the CJEU Promote Diverging Views*, post opublikowany 22 stycznia 2015 r. na portalu Conflict of Laws, <http://conflictoflaws.net/2015/arbitration-and-eu-procedural-law-two-advocate-generals-of-the-cjeu-promote-diverging-views> [dostęp: 2 grudnia 2015]

Trybunału dotyczące *anti-suit injunction*, aby móc ocenić zakres i warunki tej zmiany w orzecznictwie i ustalić czy jest ona trwała, czy też może *West Tankers* stanowił pod tym względem wyjątek, do którego Trybunał nie będzie wracał.

Wpływ Bruksela I (wersja przekształcona) na wyłączenie arbitrażu i regulację zawisłości spraw

Wyłączenie arbitrażu

Warto odnieść powyżej wskazane reguły ukształtowane przez orzecznictwo do aktualnej regulacji Rozporządzenia Bruksela I (wersja przekształcona), zarówno co do zakresu wyłączenia arbitrażu, jak i do – w pewnym stopniu powiązanego – zagadnienia zawisłości spraw. To bowiem niedoskonała regulacja zawisłości spraw była motorem uciekania się do *anti-suit injunction* jako środka zaradczego na torpedowanie postępowania przez wszczynanie innego przed innym sądem, niewłaściwym, ale dającym nadzieję na powolne postępowanie.

Jak wskazano na wstępie, art. 1 ust. 2 lit. d Rozporządzenia Bruksela I (wersja przekształcona) dotyczący wyłączenia arbitrażu, pozostał nie zmieniony, dodano natomiast motyw 12 preambuły. W jej sformułowaniach „Orzeczenie sądu państwa członkowskiego co do tego, czy umowa o arbitraż jest nieważna, bezskuteczna lub niewykonalna, nie powinno podlegać przepisom niniejszego rozporządzenia dotyczącym uznawania i wykonywania, bez względu na to, czy sąd orzekł o tym jako o sprawie głównej, czy też jako o kwestii wstępnej” oraz „Niniejsze rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do żadnego powództwa ani postępowania pomocniczego związanego w szczególności z powołaniem sądu polubownego” można odnaleźć koncepcje wyrażone przez Trybunał w orzeczeniach *Marc Rich* i *Van Uden*. Rzecznik Generalny w pkt 148 opinii dotyczącej sprawy *Gazprom* stwierdził, że:

sądy arbitrażowe i sądy państw członkowskich działające w charakterze sędziego wspierającego arbitraż mogą podjąć środki konieczne w celu

zapewnienia prawidłowego przebiegu postępowania arbitrażowego, czemu rozporządzenie Bruksela I nie stoi na przeszkodzie.

Jako pomoc w odejściu od koncepcji *West Tankers* można by widzieć wyraźne podkreślenie w preambule, że:

Nie powinno to naruszać kompetencji sądów państw członkowskich do orzekania o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń arbitrażowych zgodnie z Konwencją o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych sporządzoną w Nowym Jorku w dniu 10 czerwca 1958 r. („konwencja nowojorska z 1958 r.”), która ma pierwszeństwo stosowania przed niniejszym rozporządzeniem,

ponieważ motyw ten można odczytywać jako podkreślenie, że zasada efektywności prawa UE nie będzie stanowić oparcia dla rozszerzającej wykładni, która mogłaby pomijać zobowiązania państw członkowskich płynące z tej konwencji, a tym samym wpływać na zawężenie zakresu wyłączenia arbitrażu z Rozporządzenia¹³. Podobnie można też odczytywać art. 73 ust. 3 Bruksela I (wersja przekształcona):

Niniejsze rozporządzenie nie wpływa na stosowanie dwustronnych konwencji i umów zawartych między państwem trzecim a państwem członkowskim przed dniem wejścia w życie rozporządzenia (WE) nr 44/2001 i dotyczących spraw uregulowanych niniejszym rozporządzeniem.

Jest to również zgodne z orzeczeniem *Gazprom*, w którego p. 41 Trybunał stwierdził, że:

postępowanie w sprawie uznania i wykonania orzeczenia arbitrażowego takiego jak to będące przedmiotem postępowania głównego podlega regułom prawa krajowego oraz prawa międzynarodowego, które znajdują

¹³ Chociaż co do ogólnej zasady nie jest to żadna nowość. Co do samego zakresu pierwszeństwa warto pamiętać, że w sprawie C-406/92 *The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” v the owners of the ship „Maciej Rataj”*, ECLI:EU:C:1994:400, the Trybunał stwierdził, że specjalistyczna konwencja wyłącza zastosowanie konwencji brukselskiej tylko w sprawach, którą ta specjalistyczna konwencja reguluje, a nie w tych, do których nie ma ona zastosowania (w tym przypadku zasady *lis pendens*).

zastosowanie w państwie członkowskim, w którym wnoszono o to uznanie i wykonanie, a nie rozporządzeniu nr 44/2001.

W doktrynie wskazuje się jednak, że nic w historii legislacyjnej wersji przekształconej, w tym także motyw 12 preambuły, wyjaśniający zakres wyłączenia arbitrażu, nie wskazuje na intencję zmiany w stosunku do orzeczenia *West Tankers*. W ten sposób również interpretuje się kilkukrotne odwołanie się do tego orzeczenia w wyroku *Gazprom* oraz fakt dokonania przez Trybunał rozróżnienia pomiędzy stanami faktycznymi obu spraw przez podkreślenie różnicy w podmiocie, który wydał *anti-suit injunction*¹⁴.

Zawisłość spraw

Istotną nowością Bruksela I (wersja przekształcona) jest zmiana regulacji zawisłości spraw. Zgodnie z aktualnym art. 29, do dotychczasowej zasady, zgodnie z którą „jeżeli przed sądami różnych państw członkowskich zawisły sprawy o to samo roszczenie między tymi samymi stronami, sąd, przed który wytoczono powództwo później, z urzędu zawiesza postępowanie do czasu stwierdzenia jurysdykcji sądu, przed który najpierw wytoczono powództwo” dodano wyjątek w art. 31 ust. 2 odnoszący się do umowy dotyczącej jurysdykcji. Zgodnie z art. 31 ust. 2, jeżeli powództwo wytoczono przed sądem państwa członkowskiego, który w umowie jurysdykcyjnej został wskazany jako mający jurysdykcję wyłączną, każdy sąd innego państwa członkowskiego zawiesza postępowanie, dopóki sąd wskazany w umowie nie stwierdzi, że nie ma jurysdykcji na podstawie tej umowy. Zatem wcześniejsze wszczęcie postępowania przed sądem niewłaściwym nie powinno już paraliżować postępowania przed sądem wskazanym w umowie. Nawet bowiem jeżeli postępowanie przed sądem niewłaściwym zostanie wszczęte wcześniej, to, jeżeli sąd

¹⁴ T. Lutzi, *The Protection of Arbitration Agreements within the EU after West Tankers, Gazprom, and the Brussels I Recast*, post opublikowany 17 lipca 2015 na portalu Conflict of Laws, <http://conflictoflaws.net/2015/the-protection-of-arbitration-agreements-within-the-eu-after-west-tankers-gazprom-and-the-brussels-i-recast> [dostęp: 2 grudnia 2015]

wskazany w umowie stwierdził swoją jurysdykcję zgodnie z umową, każdy sąd innego państwa członkowskiego stwierdza brak swej jurysdykcji na rzecz tego sądu.

Ponieważ jednak z zakresu Bruksela I (wersja przekształcona) wyłączone są postępowania arbitrażowe, to powyższe regulacje anty-torpedowe nie znajdują zastosowania do równoległych postępowań z udziałem arbitrażu. Chyba że będą to postępowania niemające charakteru pomocniczego w stosunku do prowadzenia postępowania arbitrażowego, gdyż wówczas nie będą objęte wyłączeniem. Natomiast będą się one wówczas z reguły sprowadzać do zagadnień środków zabezpieczających.

Bibliografia

- Hess B., *Arbitration and EU-Procedural Law: Two Advocate Generals of the CJEU Promote Diverging Views*, post opublikowany 22 stycznia 2015 r. na portalu Conflict of Laws, <http://conflictoflaws.net/2015/arbitration-and-eu-procedural-law-two-advocate-generals-of-the-cjeu-promote-diverging-views> [dostęp: 2 grudnia 2015].
- Ibekwe P., *"If its nearly broken, fix it!" The arbitration exception and provisional measures in the new Regulation (EU) 1215/2012*, http://works.bepress.com/patrick_ibekwe/1/download/ [dostęp: 12 stycznia 2016].
- Lutzi T., *The Protection of Arbitration Agreements within the EU after West Tankers, Gazprom, and the Brussels I Recast*, post opublikowany 17 lipca 2015 na portalu Conflict of Laws, <http://conflictoflaws.net/2015/the-protection-of-arbitration-agreements-within-the-eu-after-west-tankers-gazprom-and-the-brussels-i-recast> [dostęp: 2 grudnia 2015].
- Weitz K., [w:] *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. A. Wróbel, Kraków 2005.