

Uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego w Szczecinie z 1 września 2022 roku

1. Przedmiot postępowania.

1.1. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. domagała się rozstrzygnięcia o skuteczności oddalonego przez Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej w P. ((...) of A. of the (...) of C., dalej: (...)) zarzutu, że sąd ten nie jest właściwy do rozpoznawania jakichkolwiek sporów między wnioskodawczynią a uczestniczką (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w O. wynikających z umów zawartych 6 kwietnia 2017 r. (A. for the delivery of goods, nr PZ-02-17) i 23 sierpnia 2018 r. (A. for the delivery of goods, (...)), w szczególności, że nie jest właściwy do rozpoznania sprawy toczącej się pod sygnaturą akt 25840/ (...) przez wskazany wyżej sąd polubowny w składzie obecnie arbitra R. P.. Według twierdzeń faktycznych wnioskodawczynie, kwestia braku jurysdykcji sądu arbitrażowego (Sądu ICC) została już rozstrzygnięta postanowieniem arbitra D. O. S.. Arbitr ten zrezygnował z funkcji, a kolejny powołany arbitr, po otwarciu zamkniętego już postępowania, wyrokiem z 21 marca 2022 roku oddalił zarzut braku właściwości sądu polubownego. Wyrok został doręczony pełnomocnikowi wnioskodawczynie 23 marca 2022 roku. Według wnioskodawczynie, umowy zawarte przez strony odwołują się do warunków umów stworzonych przez organizację (...), ale strony nigdy nie wymieniły się papierowo bądź elektronicznie tym dokumentem. Ponadto dokument ten nie zawiera wzmianki o rozstrzygnięciu sporów przez sąd polubowny, wymienia Sąd Arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej, co oznacza, że nie wskazano, że chodzi o Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej w P.. W ocenie wnioskodawczynie, rozstrzygnięcie z 21 marca 2022 roku jest niezasadne, ponieważ poprzednio już rozstrzygnięto o nieskuteczności klauzuli arbitrażowej. Wnioskodawczynie wyraziła pogląd, że niezależnie od wymienionej kwestii formalnej w sprawie znajduje zastosowanie Konwencja (...), a według jej zapisów poddanie sporów rozstrzygnięciu sądu arbitrażowego w warunkach O. S. 2012 jest nieskuteczne. Twierdzono także, że z nieważnością zapisu na sąd polubowny w umowach mamy do czynienia również w razie uznania, że kwestię tę należy badać na podstawie art. 1162 § 2 k.p.c. Strony nie wyraziły zgodnego zamiaru co do poddania sporów pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Zwrócono również uwagę na niejasność zapisu na sąd polubowny, czyli eksponowano różnicę, nie tylko semantyczną, między sformułowaniem Sąd Arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej oraz Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy przy Międzynarodowej Izby Handlowej w P.. W analizowanym zapisie nie użyto sformułowania sąd polubowny oraz nie doręczono wzorca umowy drugiej stronie, co czyni zapis nieskutecznym zgodnie z art. 384 k.c.

1.2. Uczestniczka domagała się oddalenia wniosku twierdząc, że kwestia właściwości trybunału arbitrażowego nie została rozstrzygnięta przez arbitra D. O. S. postanowieniem z 14 lipca 2021 roku, co uprawniało kolejnego arbitra do wydania wyroku częściowego w przedmiocie jurysdykcji trybunału arbitrażowego. Miejszem arbitrażu uzgodnionym przez strony była W., zatem Konwencja (...) nie ma zastosowania. Do oceny ważności zapisu na sąd polubowny należy stosować przepisy działu piątego k.p.c., według których zapis na sąd polubowny jest ważny. Treść klauzuli arbitrażowej zawarta w warunkach O. S. 2012 odpowiada treści modelowej klauzuli. Nieprawdziwe są twierdzenia wnioskodawczynie o braku zgodnego zamiaru stron w zakresie związania zapisem na sąd polubowny.

2. Podstawa faktyczna postanowienia sądu

2.1. 6 kwietnia 2017 r. strony zawarły w języku angielskim umowę o dostarczenie towarów (A. for the delivery of goods) nr (...) 23 sierpnia 2018 r. kolejną umowę w języku angielskim o tej samej nazwie nr (...). Spółka (...) była zobowiązana do dostarczenia do fabryki spółki (...) w O. systemu osuszania, tj. 7 suszarni na podstawie umowy z 2017 r. oraz 7 kolejnych na podstawie umowy z 2018 r. Według oceny uczestniczki postępowania, suszarnie były wadliwe i nieprzydatne do użytku na długo przed upływem normalnego okresu eksploatacji. (dowód: wymienione umowy w języku angielskim z tłumaczeniami, k. 15-18).

2.2. W § 6 ust. 2 umów zawarto postanowienie:

„To all matters not settled herein provision of (...) commercial companies code, civil code and (...) 2012 „G. C. for the supply of mechanical, electrical and electronic products” shall apply.”, co oznacza:

We wszystkich sprawach nieuregulowanych w niemniejszym dokumencie mają zastosowanie przepisy polskiego kodeksu spółek handlowych, kodeksu cywilnego oraz „Ogólnych warunków dostaw urządzeń mechanicznych, elektrycznych i elektronicznych (...) 2012. (Dowód: wymienione umowy w języku angielskim z tłumaczeniami, k. 15-18).

2.3. Odwołanie do wymienionych warunków umów O. S. 2012 (dalej: warunki O. S. 2012) nastąpiło z inicjatywy spółki (...). (Dowód: mail M. M. z 22 sierpnia 2018 r. z tłumaczeniem, k. 234 i 241).

2.4. W warunkach O. S. 2012 zawarto klauzulę arbitrażową o następującym brzmieniu:

(...) disputes arising out of or in connection with the C. shall be finally settled under the R. of A. of the (...) of C. by one or more arbitrators appointed in accordance with the said R..”, co oznacza

Wszelkie spory na tle umowy lub związane z umową będą rozstrzygane według Regulaminu Sądu Arbitrażowego przy Międzynarodowej Izbie handlowej, przez jednego lub więcej arbitrów wyznaczonych zgodnie z postanowieniami tego regulaminu. (Dowód: warunki O. S. 2012 w polskim tłumaczeniu, k. 19-20, w wersji angielskiej, k. 261-265).

2.5. Sąd ICC zamieszcza w regulaminie oraz na swojej stronie internetowej w języku angielskim standardowe (modelowe) brzmienie klauzuli arbitrażowej, do wykorzystania przez strony umowy, które zamierzają wprowadzić zapis na sąd polubowny ICC:

(...) disputes arising out of or in connection with the present contract shall be finally settled under the R. of A. of the (...) of C. by one or more arbitrators appointed in accordance with the said R..”.

Klauzula arbitrażowa tej treści została zawarta w warunkach O. S. 2012. (dowód: wyciąg z Regulaminu ICC w wersji angielskiej, str. 76, k. 271, warunki O. S. 2012 w wersji angielskiej, k. 265).

2.6. 25 listopada 2020 roku uczestniczka w wezwaniu wnioskodawcy na arbitraż wskazała, że miejscem arbitrażu jest W., na co wnioskodawczyni wyraziła zgodę w odpowiedzi z 28 grudnia 2020 roku. (Dowód: wezwanie z przetłumaczonym fragmentem, k. 223-226, odpowiedzi z przetłumaczonym fragmentem, k. 232).

2.7. Postanowieniem z 14 lipca 2021 roku jedyny arbiter D. O. S. stwierdził zamknięcie postępowania na podstawie art. 27 Regulaminu Arbitrażowego Międzynarodowej Izby Handlowej w P. z 2017 r. z uwagi na brak skutecznej klauzuli arbitrażowej (pkt 1 sentencji), zastrzegając jednocześnie, że w określonym terminie sporządzi projekt wyroku do zatwierdzenia przez Sąd ICC zgodnie z art. 34 Regulaminu ICC (pkt 2 sentencji). (Dowód: wymienione postanowienie z tłumaczeniem jego fragmentu, k. 190-192; wymienione postanowienie z tłumaczeniem całości, k. 22-23).

2.8. Arbiter D. O. S. nie wydał wyroku zapowiedzianego w wymienionym postanowieniu i zrezygnował z funkcji arbitra z przyczyn osobistych. (fakt przyznany).

2.9. Sąd ICC rekomenduje, aby orzeczenia w kwestii jurysdykcji zapadały w formie wyroków podlegających zatwierdzeniu przez Sąd ICC. Orzeczenie stwierdzające brak właściwości trybunału jest orzeczeniem kończącym postępowanie w sprawie i powinno rozstrzygać o kosztach postępowania (Dowód: sprawozdanie końcowe w sprawie wyroków wstępnych i końcowych w tłumaczeniu fragmentu na język polski, k. 187-188).

2.10. Regulamin ICC zawiera, między innymi, następujące regulacje

art. 1 ust. 2

Sąd nie rozstrzyga sporów. Administruje sprawami rozstrzyganymi przez trybunały arbitrażowe zgodnie z Regulaminem Arbitrażowym ICC ((...)). Sąd jest jedynym organem upoważnionym do administrowania arbitrażami prowadzonymi na podstawie Regulaminu, w tym do sprawdzania i zatwierdzania wyroków wydanych zgodnie z Regulaminem. Sąd działa na podstawie własnego Regulaminu wewnętrznego, zawartego w Załączniku II („Regulamin wewnętrzny”).

art. 18

1. Miejsce arbitrażu zostanie ustalone przez Sąd, chyba że zostało ono uzgodnione przez strony.
2. Trybunał arbitrażowy może, po konsultacji ze stronami, przeprowadzić rozprawy i posiedzenia w jakimkolwiek miejscu, które uzna za właściwe, chyba że strony uzgodniły inaczej.
3. Trybunał arbitrażowy może obradować w każdym miejscu, które uzna za właściwe.

art. 27

Możliwie najszybciej po ostatnim posiedzeniu dotyczącym kwestii, które mają zostać rozstrzygnięte w drodze wyroku lub po złożeniu ostatnich dopuszczonych pism dotyczących takich kwestii, w zależności od tego, co nastąpi później, trybunał arbitrażowy:

- a) ogłosi zamknięcie postępowania w stosunku do kwestii, które mają zostać rozstrzygnięte w drodze wyroku; oraz
- b) poinformuje Sekretariat i strony o przewidywanej dacie przedłożenia projektu wyroku Sądowi do zatwierdzenia stosownie do art. 34.

Po zamknięciu postępowania nie będzie możliwe dalsze przedstawianie pism lub argumentów ani przedstawianie dowodów w odniesieniu do kwestii, które mają zostać rozstrzygnięte w drodze wyroku, chyba że nastąpi to na żądanie lub za zezwoleniem trybunału arbitrażowego.

art. 32 ust. 3

Wyrok będzie uważany za wydany w miejscu arbitrażu i w dacie wskazanej w wyroku.

art. 34

Przed podpisaniem jakiegokolwiek wyroku, trybunał arbitrażowy przedstawia go Sądowi. Sąd może wprowadzić zmiany co do formy wyroku i, nie naruszając tym swobody decyzji trybunału arbitrażowego, może zwrócić jego uwagę na kwestie merytoryczne. Trybunał arbitrażowy nie wyda żadnego wyroku bez jego zatwierdzenia przez Sąd co do formy.

(dowód: Regulamin ICC, k. 73-83).

2.11. Statut Międzynarodowego Sądu Arbitrażowego ICC, będący załącznikiem nr I do Regulaminu Arbitrażowego ICC, w art. 1 określa zadania Sądu Arbitrażowego:

Art. 1

1. Zadaniem Międzynarodowego Sądu Arbitrażowego Międzynarodowej Izby Handlowej („Sąd”) jest zapewnienie przestrzegania Regulaminu Arbitrażowego Międzynarodowej Izby Handlowej (ICC). Sąd posiad wszelkie uprawnienia konieczne do realizacji tego celu.
2. Jako organ autonomiczny sąd wykonuje swoje funkcje w pełnej niezależności od ICC i jej organów.

3. Jego członkowie są niezależni od komitetów narodowych i grup ICC.

(Dowód: wymieniony statut w języku polskim, k. 84 verte).

2.12. 26 listopada 2021 roku postanowieniem proceduralnym nr 2 nowo powołany jedyny arbiter R. P. otworzył na nowo postępowanie i stwierdził, że postanowienie jedynego arbitra D. O. S. z 14 lipca 2021 r. nie zawierało rozstrzygnięcia w kwestii jurysdykcji, a stwierdzenie tego arbitra o nieskuteczności klauzuli arbitrażowej, w świetle braku ostatecznego rozstrzygnięcia tej kwestii w wyroku podlegającym zatwierdzeniu przez Sąd ICC, miało jedynie charakter pogładowy i nie ma mocy wiążącej. (Dowód: postanowienie z tłumaczeniem wybranych fragmentów, k. 194-210).

2.13. Wyrokiem częściowym w sprawie jurysdykcji z 21 marca 2022 r. trybunał arbitrażowy działający przez jedynego arbitra R. P. stwierdził, że jest właściwy do rozpoznania sporu. (Dowód: wyrok z tłumaczeniem, k. 26-72, tłumaczenie wyroku, k. 295-300).

2. Ocena dowodów i podstawa prawna postanowienia

2.1. Ocena dowodów

Dokument przedstawiony przez wnioskodawczynię w języku polskim Regulamin Arbitrażowy (karta 73, w wersji od 1 marca 2017 r.) regulujący postępowanie przed Międzynarodowym Sądem Arbitrażowym przy Międzynarodowej Izbie Handlowej w P. jest podstawą ustaleń faktycznych sądu. Wersja angielska i wersja polska są tym samym dokumentem, w razie wątpliwości co do brzmienia zapisów tłumaczonych na język polski powinna rozstrzygać wersja angielska, jako pierwotna i wyrażająca najpełniej ustalony sposób procedowania. Sięgnięcie do wersji angielskiej nie było jednak konieczne. Podobne uwagi zachowują aktualność w stosunku do warunków O. S. 2012. Celowe jest jednak porównanie modelowej klauzuli arbitrażowej rekomendowanej przez Sąd ICC z klauzulą zawartą w warunkach O. S. 2012 w wersji angielskiej. Wersje polskie różnią się nieznacznie, co nie ma znaczenia dla oceny skuteczności zapisu na sąd polubowny.

Do tłumaczy stosuje się odpowiednio przepisy o biegłych (art. 265 § 2 k.p.c.), zatem sąd nie jest uprawniony do samodzielnego tłumaczenia zeznań albo dokumentów i oparcia na nich rozstrzygnięcia. Wynika to z niemożliwości łączenia funkcji organu orzekającego z funkcją biegłego i tłumacza, nawet jeżeli sąd dysponuje wiedzą specjalną lub zna język obcy. Możliwa jest jednak ocena wiarygodności tłumaczenia, podobnie jak wiarygodności opinii biegłego (art. 233 § 1 k.p.c.) dokonywana także w oparciu o wiedzę powszechnie dostępną. Za wiedzę tę należy obecnie uznać podstawowy zakres znajomości języków obcych. Kodeks postępowania cywilnego tworzono w czasach, kiedy znajomość języków obcych nie była powszechna. Celowe jest zatem ujęcie tej kwestii w sposób liberalny, umożliwiając sądowi ocenę tłumaczeń języka prawnego i prawniczego w sposób niekontrowersyjny, uwzględniający kontekst.

W przedstawionym przez wnioskodawczynię tłumaczeniu postanowienia arbitra D. O. S. użyto sformułowania, że sądowi zostanie przedstawiony projekt postanowienia (k. 23), co było wynikiem przetłumaczenia słowa „award” jako postanowienie. Z tłumaczenia przedstawionego przez uczestniczkę wynika, że sądowi zostanie przedstawiany projekt wyroku. Prawidłowe jest tłumaczenie przedstawione przez uczestniczkę, słowo „award” w kontekście używania równoległe sformułowania „procedural order” powinno być zarezerwowane dla wyroku sądu arbitrażowego (przykładowo (...) jedynego arbitra R. P. z 26 listopada 2021 r., które nie dotyczy kwestii merytorycznych, a proceduralnych - ponownego otwarcia postępowania). Z art. 27 Regulaminu ICC wynika wydanie wyroku po zamknięciu postępowania, więc arbiter D. O. S. odwołując się do treści tego przepisu przewidywał wydanie wyroku w kwestii jurysdykcji, a nie postanowienia.

2.2. Miejsce arbitrażu

Zgodnie z art. 18 ust. 1 Regulaminu ICC, sąd arbitrażowy ustala miejsce arbitrażu jedynie wtedy, gdy nie zostało ono uzgodnione przez strony. Spółka (...) w wezwaniu na arbitraż z 25 listopada 2020 r. i spółka (...) w odpowiedzi na wezwanie na arbitraż z 28 grudnia 2020 r. wskazały, że miejscem arbitrażu jest W.. Stosownie zaś do art. 32 ust. 3

Regulaminu ICC wyrok będzie uważany za wydany w miejscu arbitrażu, zatem miejsce arbitrażu determinuje miejsce wydania wyroku. Określenie miejsca (siedziby) arbitrażu, a co za tym idzie miejsca wydania wyroku, ma na celu związać postępowanie polubowne z systemem prawnym określonego państwa. Miejscem arbitrażu, uzgodnionym przez strony w pozwie i odpowiedzi na pozew, w konsekwencji miejscem wydania wyroku, jest W..

Regulacja art. 32 ust. 3 Regulaminu ICC nie jest domniemaniem prawnym. Istota tej instytucji wyraża się tym, że z mocy szczególnego przepisu ustawy dowód określonego w tym przepisie faktu zastępuje dowód faktu, z którego dana osoba wywodzi skutki prawne albo bezpośrednio dowód istnienia określonego prawa, stosunku prawnego lub jego istotnego elementu (por. T. Ereciński [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Postępowanie rozpoznawcze, t. 2., red. P. Grzegorzczak, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, K. Weitz, T. Ereciński, Warszawa 2016, art. 234, nt 1). Domniemania dzielą się na materialne i formalne, pierwsze funkcjonują w układzie podstawy i wniosku (wystarczające udowodnienie podstawy dla konieczności wniosku), drugie stanowią „prawdy tymczasowe”, domniemania bez poprzednika” (por. H. Dolecki, Ciężar dowodu w polskim procesie cywilnym, Warszawa 1998, s. 140). Z twierdzeń wnioskodawcy wynika, że uznaje sformułowanie art. 32 ust. 3 Regulaminu ICC „uważa się” za ustanowienie domniemania prawnego formalnego (podobnie jak w art. 7 k.c.).

Celem wprowadzenia domniemania jest ułatwienie sytuacji dowodowej jednej ze stron stosunku cywilnoprawnego w postępowaniu cywilnym. Domniemania mogą mieć charakter materialnoprawny, rzadziej procesowy (np. 245 k.p.c.). Dochodzi do uprzywilejowania strony postępowania, zatem „zaburzenia równości pozycji stron” (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2016 r., IV CSK 289/15) jednak znajdującego uzasadnienie aksjologiczne. Przyczyną ustanowienia domniemania prawnego jest właśnie zapewnienie równości stron postępowania, zaburzonej czynnikami faktycznymi, dostępnością do źródeł dowodowych.

Jak łatwo zauważyć, przyczyny te nie mogą stanowić uzasadnienia dla ustanowienia w Regulaminie ICC jakiegokolwiek domniemania faktycznego. Nie istnieją względy aksjologiczne, wywołane trudnościami dowodowymi jednej ze stron postępowania, przemawiające za ułatwieniem ustalenia, gdzie został wydany wyrok sądu arbitrażowego. Miejsce arbitrażu jest ustalane przez strony albo sąd arbitrażowy i fakt ten jest łatwy do udowodnienia. Miejsce wydania wyroku zostało związane Regulaminem ICC z miejscem arbitrażu. Nie ma zatem żadnych argumentów przemawiających za przyznaniem którejkolwiek ze stron przywileju dowodowego co do faktu, gdzie wydano wyrok.

Pomijając nietrafność argumentacji wnioskodawcy należy zauważyć, że Sąd ICC jest instytucją administrującą postępowania arbitrażowe, zapewnia, aby postępowania były prowadzone zgodnie z Regulaminem ICC (por. art. 1 ust. 2 Regulaminu ICC oraz art. 1 statutu Międzynarodowego Sądu Arbitrażowego ICC), może wprowadzić zmiany jedynie co do formy wyroku, bez wpływu na decyzje trybunału arbitrażowego. Może jedynie zwrócić uwagę na kwestie merytoryczne (por. art. 34 Regulaminu ICC). Wyrok jest zatem wydawany przez trybunał arbitrażowy, a zatwierdzany pod względem formy przez Sąd ICC. Przyjęcie tez wnioskodawcy oznaczałoby, że każdy wyrok arbitrażowy jest wydawany w P., co oznaczałoby, że postanowienie Regulaminu ICC co do miejsca wydania wyroku jest zbędne. Deprecjonuje to także twierdzenie wnioskodawcy o istnieniu domniemania prawnego wskazującego na miejsce wydania wyroku, które staje się bezcelowe, jeżeli jest oczywiste, gdzie wydawano wyrok.

Miejsce postępowania przed sądem polubownym jest przede wszystkim kategorią prawną i służy powiązaniu postępowania przed sądem polubownym z określonym terytorium (por. przykładowo art. 1155 k.c.). Bez znaczenia pozostaje miejsce faktycznego wykonywania czynności przez trybunał arbitrażowy. Niezależnie od wyboru miejsca arbitrażu, trybunał arbitrażowy może przeprowadzać rozprawy i posiedzenia i obradować w każdym miejscu (art. 18 ust. 2 i 3 Regulaminu ICC), pozostaje to bez wpływu na miejsce arbitrażu i miejsce wydania wyroku. W doktrynie występuje pojęcie „siedziba” sądu polubownego (postępowania przed tym sądem), które jest odróżniane od miejsca faktycznego dokonywania czynności (np. miejsca odbywania posiedzeń, przeprowadzania dowodów, por. T. Ereciński, K. Weitz, Sąd arbitrażowy, Warszawa 2008, s. 62.).

Wyrok wydany przez trybunał arbitrażowy i zatwierdzony przez Sąd ICC nie jest wydany przez zagraniczny sąd polubowny, jest zatem orzeczeniem krajowym.

2.3. *Zastosowanie Konwencji (...)*

Konwencja o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych, sporządzona w N. dnia 10 czerwca 1958 r. (dalej: Konwencja (...)), zgodnie z art. 1, odnosi się do uznawania i wykonywania orzeczeń arbitrażowych, które wskutek sporów między osobami fizycznymi lub prawnymi zostały wydane na obszarze Państwa innego niż to, w którym żąda się uznania i wykonania tych orzeczeń. Konwencja odnosi się również do takich orzeczeń arbitrażowych, które w Państwie, w którym żąda się ich uznania i wykonania, nie są uważane za orzeczenia krajowe. Konwencja (...) jest adresowana do państw sygnatariuszy i reguluje uznawanie i wykonywanie zagranicznych orzeczeń arbitrażowych, nie ma zatem zastosowania do oceny ważności klauzul arbitrażowych.

Pomijając powyższe, konwencja (...) odnosi się do orzeczeń, które zostały wydane na obszarze Państwa innego niż to, w którym żąda się uznania i wykonania tych orzeczeń. Znajdowałyby zatem zastosowanie, jeżeli wyrok arbitrażowy zostałby wydany poza obszarem Polski i strona tego postępowania żądałaby uznania i wykonania tego wyroku w Polsce. W ramach procedury uznania i wykonania badana jest przez Sąd przesłanka skuteczności zapisu na sąd polubowny, jednak ma ona charakter wypadkowy (jest kwestią wstępną) dla rozstrzygnięcia w przedmiocie uznania i wykonania. Według art. II ust. 1 i ust. 2 Konwencji (...), każde z umawiających się Państw uzna umowę pisemną, którą strony zobowiązują się poddać arbitrażowi wszystkie lub pewne spory, powstałe lub mogące powstać między nimi z określonego stosunku prawnego, zarówno umownego jak i pozaumownego, w sprawie, która może być rozstrzyganą w drodze arbitrażu. Określenie „umowa pisemna” oznacza zarówno klauzulę arbitrażową zamieszczoną w kontrakcie, jak i kompromis - zarówno podpisane przez strony, jak i zawarte w wymianie listów lub telegramów. Uznanie, o którym mowa, dotyczy procedury uznawania i wykonania orzeczeń arbitrażowych zgodnie z Konwencją (...), co oznacza, że w razie stwierdzenia, że strony nie zawarły umowy arbitrażowej w rozumieniu cytowanego przepisu, odmówi jej uznania i wykonania.

W art. II ust. 3. Konwencji (...) przewidziano rozstrzygnięcie w przedmiocie zarzutu braku właściwości sądu powszechnego wskutek ustalenia istnienia klauzuli arbitrażowej, ważnie zawartej zgodnie z ust. 1 i ust. 2 art. II; jest to zarzut zapisu na sąd polubowny. Według nomenklatury Konwencji (...), sąd powszechny „odsyła strony do arbitrażu”, jeśli stwierdzi zawarcie umowy o sąd arbitrażowy według kryteriów ważności z art. II ust. 1 i 2. Nie jest to jednak, co oczywiste, norma szczególna wobec regulacji Kodeksu postępowania cywilnego, w szczególności art. 1161 i 1162 regulujących ważność zapisu na sąd polubowny. Normy te nie pozostają w relacji *lex specialis* (Konwencja (...)) *derogat legi generali* (Kodeks postępowania cywilnego) albo *lex posterior derogat legi priori*. Należy przyjąć, że późniejsze przepisy Kodeksu stanowią normy ogólne, wobec szczególnych zawartych w Konwencji (...), zatem nie uchylają ich (*lex posterior generali non derogat legi priori speciali*). Zakresy zastosowania krzyżują się, sąd powszechny odrzuca pozew, jeżeli stwierdzi zawarcie umowy o sąd arbitrażowy ważnej według Konwencji (...) albo kodeksu postępowania cywilnego.

Konwencja (...), co już podkreślono, odnosząca się do uznawania i wykonywania orzeczeń sądów, i regulująca także zarzut zapisu na sąd polubowny, odnosi się również do takich orzeczeń arbitrażowych, które w państwie, w którym żąda się ich uznania i wykonania, nie są uważane za orzeczenia krajowe (art. I ust. 1 *in fine*). Ponieważ miejscem wydania wyroku jest W., mamy do czynienia z orzeczeniem krajowym, zatem Konwencja (...) nie znajduje zastosowania na podstawie wymienionego warunku.

Konwencja (...) nie ma zastosowania w sprawie, nie znajduje więc zastosowania argumentacja przywołana w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2018 r. (III CSK 406/16).

2.4. *Ocena skuteczności klauzuli arbitrażowej na podstawie Kodeksu postępowania cywilnego i Kodeksu Cywilnego*

Miejsce postępowania przed sądem polubownym znajduje się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zatem zgodnie z art. 1154 k.p.c., stosuje się przepisy części piątej k.p.c.

Powołanie się w umowie na dokument zawierający postanowienie o poddaniu sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spełnia wymagania dotyczące formy zapisu na sąd polubowny, jeżeli umowa ta jest sporządzona na piśmie, a to powołanie się jest tego rodzaju, że czyni zapis częścią składową umowy (art. 1162 § 2 zd. 2 k.p.c.). Nie jest wymagana wymiana dokumentu zawierającego zapis na sąd polubowny, do którego odwołują się umowy, ani załączenia takiego dokumentu do umów, ani jego podpisania. W treści umowy głównej (podstawowej) musi znaleźć się wskazanie, iż np. ogólne warunki umów stanowią część tej umowy (mają do niej zastosowanie). Dla dochowania wymagań wynikających z przepisu art. 1162 § 2 zdanie drugie k.p.c. nie jest potrzebne, aby umowa główna (podstawowa), obok wzmianki o tym, że mają do niej zastosowanie ogólne warunki umów, zawierała również wyraźną wzmiankę o tym, że w warunkach tych znajduje się klauzula arbitrażowa. W doktrynie przyjęto, że konieczne jest ponadto spełnienie wynikających z prawa materialnego warunków inkorporacji ogólnych warunków umów do umowy głównej (podstawowej), co oznacza zastosowanie w tym zakresie art. 384 § 1–2 i 4 k.c. (por. K. Weitz [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy), red. T. Ereciński, Warszawa 2017, komentarz do art. 1162).

Umowy w § 6 ust. 2 zawierają sformułowanie w języku angielskim „shall apply”, co oznacza: będą miały zastosowanie, znajdują zastosowanie, będą stosowane w odniesieniu do, m.in., warunków O. S. 2012. Jest to jednoznaczny zapis czyniący warunki O. S. 2012 częścią umowy, skoro mają mieć zastosowanie (shall apply). Trudno ocenić na płaszczyźnie racjonalności argumenty wnioskodawczyni, że ważne i skuteczne jest jedynie sformułowanie „część składowa”, zatem że w jednej kategorii semantycznej nie zawierają się sformułowania „znajdują zastosowanie” i „jest częścią składową”. Oczywiście, jeśli inne postanowienia, prócz zawartych w umowie, znajdują zastosowanie, to stają się częścią składową umowy. Innymi słowy, „stanowią część składową umowy” i „znajdują zastosowanie” obok innych postanowień umowy, znaczy to samo.

Ogólne warunki umów O. S. 2012 zostały opracowane przez niezależną od stron organizację międzynarodową, a norma art. 384 § 1 k.c. dotyczy związania strony umowy ogólnymi warunkami umów ustalonym przez drugą ze stron.

Warunkami O. S. 2012 nie posługiwała się uczestniczka postępowania, lecz obie strony, więc art. 384 § 4 k.c. nie znajduje zastosowania. Ponadto warunki O. S. 2012 są powszechnie dostępne, nie można więc utrzymywać, że „jedna ze stron posługuje się wzorcem umowy w postaci elektronicznej”. Uczynienie warunków O. S. 2012 częścią umów nastąpiło z inicjatywy spółki (...), a w mailu z dnia 22 sierpnia 2018 r. prokurent M. M. M. wprost wskazał, że zamiarem stron było zawarcie umów na podstawie warunków O. S. 2012.

Warunki O. S. 2012 zawierają więc postanowienie o poddaniu sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, ważną klauzulę arbitrażową.

2.5. **Brzmienie klauzuli arbitrażowej**

Międzynarodowa Izba Handlowa ((...) of C. - ICC) została utworzona w P. w 1919 roku. Aktualnie ICC jest największą światową organizacją handlową zrzeszającą ponad 6.5 miliona członków – przedsiębiorstw oraz stowarzyszeń – oraz siecią 3000 ekspertów w ponad 130 państwach. Mając na celu ułatwienie prowadzenia działalności gospodarczej ICC oferuje usługi w zakresie rozwiązywania sporów, alternatywy dla postępowania sądowego – szczególnie dedykowane dla rozwiązywania sporów transgranicznych. Zapewniane przez powszechnie znany Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy ICC oraz (...) Centrum (...) oferujące arbitraż i mediację, a także inne metody polubownego rozwiązywania sporów, w tym usługi niezależnych ekspertów oraz komisji rozjemczych. ICC publikuje powszechnie używane regulaminy, standardy i wytyczne, a także publikacje informacyjne i zbiory klauzul modelowych, które są opracowywane przez komisje ICC, oddziały oraz innych międzynarodowych ekspertów ((...) dostęp 29.09.2022).

Uwagi te są konieczne celem podkreślenia, że ICC jest znaną międzynarodową organizacją handlową, powszechnie wiadome jest, że jej siedzibą jest P., istnieją oddziały w wielu państwach, przy ICC działa Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy.

Norma art. 1161 k.p.c. nie stawia żadnych wymogów co do użycia określonych sformułowań dla skuteczności zapisu na sąd polubowny. Decyduje odkodowanie rzeczywistej woli kontrahentów ponad literalne brzmienie postanowień. Wystarczające jest użycie określeń wskazujących na to, że spór rozstrzygać ma sąd polubowny (np. że spór zostanie rozstrzygnięty przez arbitrow). Jeżeli strony chcą poddać spór pod rozstrzygnięcie stałego sądu polubownego, konieczne jest jego oznaczenie w zapisie w sposób konkretny, który umożliwi jego identyfikację (por. K. Weitz, [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy), t. 6, red. T. Ereciński, Warszawa 2017, art. 1161, nt 2).

Klauzula arbitrażowa zawarta w warunkach O. S. 2012 w wersji polskiej i angielskiej jest modelową klauzulą publikowaną przez Sąd ICC, nie zawarcie w jej treści informacji o siedzibie ICC nie ma znaczenia, ponieważ organizacja ta jest powszechnie znana i nie istnieje żadna inna o podobnej nazwie, przy której działa sąd arbitrażowy. Określenie, że spory będą rozstrzygane przez arbitrow powołanych zgodnie z regulaminem Sądu Arbitrażowego, przy zachowaniu elementarnej racjonalności, a nie zwiększonego jej poziomu wymaganego dla przedsiębiorcy, nie budzi wątpliwości. Sąd Arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej to po prostu Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej w P., powszechnie znanej organizacji. Nie jest to „odwołanie się do instytucji nieistniejącej, bez wskazania jej adresu lub przynajmniej miejscowości, w której się znajduje”. Poszukiwanie przez wnioskodawczynię argumentów wspierających tezę o niezrozumieniu tego zapisu jest oczywiście bezpodstawne.

2.6. *Postanowienie arbitra D.O. S. z 14 lipca 2021 r.*

Postanowienie arbitra D. O. S. z 14 lipca 2021 r. było postanowieniem proceduralnym dotyczącym zamknięcia postępowania, wydanym na podstawie art. 27 Regulaminu ICC i nie rozstrzygało kwestii właściwości trybunału arbitrażowego. Z treści tego postanowienia wynika, że rozstrzygnięcie kwestii jurysdykcji nastąpi w wyroku (wyżej omówiono kwestię różnicy w tłumaczeniach przedstawionych przez obie strony), który miał zostać sporządzony i przedłożony do zatwierdzenia przez Sąd ICC, a co nie miało miejsca.

Jak wyżej wskazano, z treści postanowienia z wynika, że sąd zamknął postępowanie odwołując się do art. 27 Regulaminu ICC, który przewiduje po zamknięciu wydanie wyroku oraz poinformowanie Sekretariatu i stron o przewidywanej dacie przedłożenia projektu wyroku Sądowi do zatwierdzenia stosownie do art. 34. Sąd ICC rekomenduje nadanie formy wyroku orzeczeniu, które stwierdza brak jego jurysdykcji. Zatwierdzenie wyroku zgodnie z art. 34 Regulaminu ICC polega na jego kontroli pod względem formalnym, co wyłącza możliwość ukrycia poleceń zmian merytorycznych przez niezatwierdzenie wyroku, sugerowanych przez wnioskodawczynię. Sąd ma możliwość zwrócenia uwagi na kwestie merytoryczne, jednak nie może naruszać swobody decyzji trybunału arbitrażowego. Projekt wyroku, który miał rozstrzygać w kwestii jurysdykcji Sądu ICC nie został sporządzony. Zawarcie w postanowieniu proceduralnym (procedural order) sformułowania o braku skutecznej klauzuli arbitrażowej nie uzyskało, zgodnie z Regulaminem ICC, waloru rozstrzygnięcia w kwestii jurysdykcji Sądu ICC. Decyzja procesowa arbitra D. O. S. z 14 lipca 2021 r., którą należy uznać za postanowienie (procedural order), miała na celu zamknięcie postępowania (art. 27 Regulaminu ICC) w stosunku do kwestii, które miały następnie zostać rozstrzygnięte wyrokiem podlegającym zatwierdzeniu przez Sąd ICC. Kwestią ta miała być jurysdykcja Sądu ICC, czyli skuteczność klauzuli arbitrażowej, rozstrzygana w formie wyroku. Kolejny arbiter R. P. nie był związany postanowieniem proceduralnym w części, w jakiej stwierdzono brak skutecznej klauzuli arbitrażowej, ponieważ kwestii tej nie rozstrzygnięto wyrokiem podlegającym zatwierdzeniu przez Sąd ICC. Arbiter D. O. S. nie sporządził takiego wyroku, zatem kolejny arbiter miał obowiązek rozstrzygnąć kwestię jurysdykcji wyrokiem częściowym, co uczynił 21 marca 2022 r.

Niezależnie od powyższego, należy zwrócić uwagę, że orzeczenie stwierdzające brak właściwości trybunału jest orzeczeniem kończącym postępowanie w sprawie i powinno rozstrzygać o kosztach postępowania (sprawozdanie końcowe w sprawie wyroków wstępnych i końcowych w tłumaczeniu fragmentu na język polski, k. 187-188). Postanowienie z dnia 14 lipca 2021 r. nie zawierało rozstrzygnięcia o kosztach postępowania. Do momentu zatwierdzenia wyroku przez Sąd ICC, arbiter posiada swobodę w otwarciu postępowania na nowo (uczestniczka trafnie odwołuje się do The Secretaria's Guide to ICC Arbitration, Komentarz Sekretariatu do Arbitrażu ICC, komentarz do art. 27 Regulaminu ICC 2012, numer brzegowy 3-2018 i n.: „Reopening of the proceedings. The arbitral tribunal

has exclusive discretion to decide whether proceedings should be reopened, and if so, to what extent. During deliberations, arbitrators will in some instances realize that more evidence or argument on a particular issue is necessary.”, co oznacza: Otwarcie postępowania na nowo. Trybunał arbitrażowy ma wyłączną swobodę decydowania, czy postępowanie powinno zostać otworzone na nowo, a jeśli tak, to w jakim zakresie. Podczas narady arbitrzy w niektórych przypadkach mogą zdać sobie sprawę, że potrzebne są dalsze dowody lub argumenty w określonych kwestiach. Tłumaczenie to jest na tyle wiarygodne i nie budzące kontrowersji, że nie jest wymagane tłumaczenie przez tłumacza przysięgłego. Uwaga powyższa ma jedynie znaczenie dodatkowe, potwierdzające uprzednią argumentację i nie może być uznana za decydującą).

Przyjmując zatem, że postanowienie D. O. S. nie kończyło postępowania, a zamykało je celem wydania wyroku kończącego postępowanie, sformułowanie „brak skutecznej klauzuli arbitrażowej” było wyrażeniem poglądu, zapowiedzią, że wyrok będzie stwierdzał brak jurysdykcji Sądu ICC.

Uczestniczka trafnie wskazuje, że dla wnioskodawczyni oraz także arbitra było oczywiste, że postanowienie z 14 lipca 2021 r. nie stanowi rozstrzygnięcia w kwestii jurysdykcji, co miało nastąpić w wyroku. Wynika to z maila z dnia 22 lipca 2021 r. pełnomocnika M. do arbitra D. O. S. („decyzja ta zdaje się nie być ostateczna”).

2.7. Zgodny zamiar stron

Strony złożyły podpisy pod dokumentem inkorporującym oświadczenia woli, jednym z jej elementów uczyniły warunki O. S. 2012, zawierające klauzulę arbitrażową powierzającą rozstrzygnięcie sporów Międzynarodowemu Sądowi Arbitrażowemu przy Międzynarodowej Izbie Handlowej, organizacji powszechnie znanej. Twierdzenie o braku zgodnego zamiaru stron w zawarciu umowy, w kontekście jej podpisania i jednoznacznego odwołania do warunków O. S. 2012 jest oczywiście nieznaidujące prawnego uzasadnienia. Należy przypomnieć, że intencją spółki (...) było uczynienie warunków O. S. 2012 częścią umów. Spółka (...) nie kwestionowała zastosowania warunków O. S. 2012, lecz jedynie klauzuli arbitrażowej w nich zawartej. Dla rozstrzygnięcia nie mają znaczenia oświadczeń osób zawierających umowy po stronie spółki (...), załączone do wniosku. Mając na uwadze zgodny zamiar stron co do poddania sporu sądowi arbitrażowemu bez znaczenia pozostaje twierdzenie o ewentualnych kosztach tego postępowania. Nie jest prawdziwe twierdzenie wnioskodawczyni, że nie wyraziłaby zgody na arbitraż przy znajomości jego kosztów. Przeczy temu podpisanie umowy odsyłającej do dokumentu przewidującego arbitraż.

2.8. Pominięcie wniosków dowodowych

Wniosek M. o zwrócenie się do jedyne go arbitra R. P. oraz do Sądu ICC o nadesłanie do akt sprawy całości oryginałów akt postępowania arbitrażowego w sprawie o sygn. akt 25840/ (...) nie zmierzał do ustaleń istotnych dla rozstrzygnięcia i nie został uwzględniony, mimo niewydania formalnego postanowienia w tym przedmiocie.

2.9. Rozstrzygnięcie

Strony zawarły umowy o dostawy towarów, w § 6 ust. 2 odwołujące się do warunków O. S. 2012, które w pkt 46 stanowią o rozstrzygnięciu sporów przez Sąd Arbitrażowy przy Międzynarodowej Izbie Handlowej, powszechnie znanej organizacji z siedzibą w P.. Wniosek o rozstrzygnięcie zarzutu wnioskodawcy o braku właściwości sądu polubownego podlega oddaleniu.

3. Koszty postępowania

3.1. Wnioskodawczyni przegrała sprawę i jest zobowiązana do zwrotu uczestniczce postępowania celowych kosztów postępowania, wynagrodzenia radcy prawnego oraz jego wydatków.

3.2. Przepisy Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych nie przewidują wynagrodzenia za czynności w rozpoznanej sprawie, zatem zgodnie § 20

zastosowanie znajduje § 8 ust. 1 pkt 4. Sprawa wywołana wnioskiem z uwagi na stopień skomplikowania zagadnienia prawnego, jest najbardziej zbliżona do postępowania o uchylenie wyroku sądu polubownego.

3.3. Udowodnione przez uczestniczkę postępowania koszty tłumaczenia dokumentów to 2.988,90 zł. Sąd może zlecić tłumaczenie dokumentów tłumaczowi przysięgiemu, a wynagrodzenie tłumacza stanowiłoby koszt procesu. Według art. 256 k.p.c. sąd może zażądać przedstawienia tłumaczenia dokumentu sporządzonego w języku obcym przez tłumacza przysięgłego, koszty w takiej sytuacji poniesie strona zobowiązana. Nie ma podstaw do rozróżnienia obu sytuacji w zakresie zaliczenia do kosztów procesu wynagrodzenia tłumacza przysięgłego. Konsekwentnie, nie ma podstaw dla rozróżnienia sytuacji, kiedy tłumaczenie dokumentu przedstawia strona na żądanie sądu i z własnej inicjatywy. W pierwszej sytuacji przeciwnik może zakwestionować wysokość wynagrodzenia zażaleniem, w innych - skarżąc postanowienie w przedmiocie kosztów procesu. Koszty tłumaczenia dokumentów poniesione przez stronę są co do zasady konieczne dla celowego dochodzenia praw i obrony (art. 98 k.p.c.) i stanowią wydatki adwokata w rozumieniu art. 98 § 3 k.p.c. (także art. 99 k.p.c.). Kategoria ta obejmuje koszty wszelkich czynności adwokata, podejmowanych w toku postępowania, jeżeli w okolicznościach sprawy były one niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, co dotyczy również kosztów dojazdu do sądu albo parkingu.

3.4. Celowość zlecenia tłumaczeń dokumentów wynika w rozpoznanej sprawie z samej istoty podjęcia obrony przez uczestnika; mające istotne znaczenie zostały sporządzone w języku angielskim. Niektóre dokumenty zostały przetłumaczone na zlecenie uczestniczki, mimo, że już zostały już przetłumaczone na zlecenie wnioskodawczynie. Za celowe należy uznać ich ponowne tłumaczenie celem poparcia własnej argumentacji prawnej, jeśli uczestniczka uznała za niewiarygodne tłumaczenie dokumentów przedstawione przez wnioskodawczynię. Tłumaczenie dokumentów wnioskodawczynie wywoływało wątpliwości, przykładowo błędne tłumaczenie pojęcia „award” jako „postanowienia”, podczas gdy powinno ono być tłumaczone jako „wyrok” lub - w kontekście Konwencji (...) - „orzeczenie”, co mogłoby sugerować, że postępowanie zostało zakończone postanowieniem arbitra D. O. S.. Pozostałe wątpliwości wskazywane przez wnioskodawczynię sąd uznał za uzasadniające zlecenia tłumaczenia niektórych dokumentów (ich części) ponownie.

SSO Robert Bury