

Małgorzata Więcko

stypendystka i absolwentka WP Uniwersytetu w Białymstoku, autorka pracy magisterskiej w zakresie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, wyróżnionej I nagrodą w konkursie na najlepsze prace z dziedziny ubezpieczeń gospodarczych i społecznych, organizowanym przez Rzecznika Ubezpieczonych, Fundację Edukacji Ubezpieczeniowej oraz Gazetę Ubezpieczeniową; absolwentka Podyplomowego Studium Ubezpieczeń w SGH w Warszawie, doświadczenie praktyczne zdobywała w jednej z największych kancelarii prawnych w Polsce oraz kancelarii zagranicznej, obecnie – Główny Specjalista w Wydziale Prawnym Biura Rzecznika Ubezpieczonych, autorka i współautorka publikacji z zakresu prawa ubezpieczeń gospodarczych

Kilka uwag na temat Krajowego Sądu Arbitrażowego Stanów Zjednoczonych (*National Arbitration Forum*) na marginesie treści pozwu *Lori Swanson*, Prokuratora Generalnego Stanu Minnesota

Stany Zjednoczone Ameryki, ale i inne państwa, w których rozwija się system polubownego rozstrzygania sporów, poruszone zostały informacją o niedozwolonych praktykach, których dopuścił się Krajowy Sąd Arbitrażowy Stanów Zjednoczonych (*National Arbitration Forum*). W dniu 17.7.2009 r. Prokurator Generalny stanu Minnesota złożył pozew przeciwko Krajowemu Sądowi Arbitrażowemu zarzucając w nim ukrywanie istotnych informacji na temat powiązań finansowych Sądu oraz największej firmy windykacyjnej, jak również działanie na szkodę tysięcy kredytobiorców. Pięć dni później Sąd ten zawiesił swoją działalność.

Prawie każdy obywatel Stanów Zjednoczonych posiada kartę kredytową. Instytucje finansowe wydające takie karty bardzo często wymuszają na konsumentach wyrażenie zgody na poddanie ewentualnych przyszłych sporów pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, umieszczając odpowiednie zapisy w formie mniejszej czcionki w treści umów. Bardzo często podmiotem wskazanym „przez strony” takiej umowy jest Krajowy Sąd Arbitrażowy. Sąd ten do niedawna przedstawiał się jako podmiot niezależny, działający bezstronnie oraz niepowiązany z żadną instytucją – ani finansową, ani konsumencką. Jak się okazało, Krajowy Sąd Arbitrażowy za plecami konsumentów działał na ich niekorzyść, współpracując z kredytodawcami podczas prowadzenia postępowania arbitrażowego w celu zachęcenia innych instytucji finansowych do poddawania sporów pod rozstrzygnięcie tego, nie innego sądu arbitrażowego. Dzięki temu wzrastały przychody Sądu.

Według Prokuratora Generalnego stanu Minnesota konsumenci nie byli informowani o ważnym, w obliczu prowadzonej przez Sąd działalności, powiązaniu finansowym z nowojorskim funduszem hedgingowym – właścicielem głównych i największych w Stanach Zjednoczonych firm windykacyjnych. Od początku 2006 r. poprzez rok 2007 *Accretive, LLC* (spółka pochodna nowojorskiego funduszu) przeprowadziła dwie transakcje. *Accretive* utworzyło kilka funduszy pod nazwą *Agora*, które zainwestowały 42 mln USD w Krajowy Sąd Arbitrażowy i tym samym uzyskały prawo zarządzania Sądem. W wyniku drugiej transakcji, trzy największe amerykańskie firmy windykacyjne (*Mann Bracken, Georgia, Wolpoff & Abramson, District of Columbia* oraz *Eskanos & Adler, Kalifornia*) połączone zostały w ogromną spółkę o zasięgu ponadstanowym, a mianowicie *Mann Bracken, LLP*. Po przeprowadzeniu tych transakcji, *Accretive* utworzyło, przekazując odpowiednie środki pieniężne, w tym środki federalne, firmę windykacyjną *Axiant, LLC*, która z kolei przejęła aktywa, w tym wierzytelności *Mann Bracken*. Tym samym, nowojorski fundusz hedgingowy *Accretive* jednocześnie przejął kontrolę nad największą amerykańską firmą windykacyjną oraz stał się podmiotem powiązany z Krajowym Sądem Arbitrażowym – największym amerykańskim sądem polubownym zajmującym się sporami z zakresu windykacji należności pieniężnych. W 2006 r. Sąd rozpoznał 214 tys. roszczeń dotyczących windykacji należności kredytowych. Około 125 tys. z tych spraw (a więc prawie 60%) zostało wniesionych przez wskazane wyżej firmy.

Krajowy Sąd Arbitrażowy z siedzibą w St. Louis Park w Minnesocie działał formalnie jako trzy podmioty prawne: *NAF, Inc.*, *NAF, LLC* i *Forthright*. Był to największy amerykański sąd polubowny rozstrzygający sprawy związane z zaległościami finansowymi wynikającymi z kredytów, w szczególności z kart kredytowych. Instytucje finansowe wydające karty kredytowe, ale również inne podmioty udzielające pożyczek, bardzo często umieszczają we wzorcu umownym zapis na sąd polubowny. W momencie, gdy kredytodawca uznaje, że konsument zalega z płatnością i nie może wyegzekwować należności pieniężnej w inny sposób, wszczynane jest postępowanie arbitrażowe lub też dług sprzedawany jest firmie windykacyjnej, która samodzielnie takie postępowanie wszczyna. Amerykańskie instytucje wydające karty kredytowe najliczniej korzystały do tej pory z usług Krajowego Sądu Arbitrażowego. Wśród tych instytucji jest m.in. *American Express*. W ostatnich latach wzrastała jednak liczba spraw wpływających od innych podmiotów finansowych, w tym banków udzielających kredyty hipoteczne, sklepów sprzedających swoje produkty na raty, firm skupujących wierzytelności oraz firm telekomunikacyjnych.

Krajowy Sąd Arbitrażowy prowadził szeroko zakrojoną działalność mającą na celu zachęcenie jak największej liczby podmiotów do umieszczania we wzorcach umownych tzw. zapisów na sąd polubowny ze wskazaniem Krajowego Sądu Arbitrażowego. Postępowanie przed Sądem prowadzone było na podstawie Regulaminu Postępowania przyjętego przez sam Sąd. Zgodnie z zasadami określonymi w Regulaminie zadaniem instytucji Sądu jest przede wszystkim koordynowanie procesu arbitrażowego, polegające m.in. na ustalaniu terminów przesłuchań, wyborze arbitrów (chyba że strony umowy inaczej postanowiły) oraz odrzucaniu roszczeń bądź odpowiedzi na roszczenia. W ocenie Prokuratora Sąd Arbitrażowy, wykonując określone Regulaminem czynności, udzielał niedozwolonej pomocy instytucjom finansowym. Jednocześnie Krajowy Sąd Arbitrażowy promował się jako podmiot

niezależny, neutralny i niepowiązany z żadnym podmiotem korzystającym z jego usług. Powszechne było przekonanie, że Sąd ten nie jest w żaden sposób związany z firmami, które korzystają z jego usług. Takie informacje umieszczane były na wielu stronach internetowych związanych z Krajowym Sądem Arbitrażowym, jak również były przekazywane w postaci oświadczeń np. w mediach. Sąd określał się jako niezależny administrator usług polubownego rozwiązywania sporów, którego głównym zadaniem jest zapewnienie sprawnej obsługi proceduralnej. W Regulaminie Sądu jedna z zasad głosiła, że proces arbitrażowy powinien być administrowany przez podmiot inny niż sami arbitrzy i strony – podmiot bezstronny i neutralny. Sąd w swoich oświadczeniach podawał informację, iż jego pracownicy, wykonując swoje obowiązki, działają analogicznie do urzędników w sądach powszechnych, nie są oni powiązani w żaden sposób z którąkolwiek ze stron postępowania. Sąd Arbitrażowy przedstawiał się jako największy na świecie neutralny administrator usług arbitrażowych, wskazując, że jest podmiotem ustanawiającym nowe standardy rozstrzygania sporów cywilnych w amerykańskim systemie prawnym. Podobnie, w odniesieniu do źródeł finansowania, Sąd twierdził, że nie otrzymuje żadnych środków finansowych z żadnego innego źródła niż opłaty wnoszone z tytułu świadczonych usług arbitrażowych, argumentując tym nawet fakt pobierania takich opłat. Sąd w wielu oświadczeniach podkreślał, że opłaty od stron postępowania arbitrażowego muszą być pobierane, gdyż Sąd utrzymuje się wyłącznie z tych środków. Sąd wprowadził odmienne opłaty za wniesienie sprawy do sądu, prowadzenie (administrowanie) sprawy, organizowanie przesłuchań oraz wydawanie wyroków arbitrażowych. Krajowy Sąd Arbitrażowy przedstawiał się jako podmiot funkcjonujący nawet lepiej niż sąd powszechny, dający stronom więcej praw w postępowaniu, szybszy, bardziej efektywny, a jednak mniej kosztowny dla samych stron sporu.

W czerwcu 2006 r. przedstawiciele *Accretive LLC* spotkali się z osobami reprezentującymi Krajowy Sąd Arbitrażowy. Byli oni zachwyceni perspektywami rozwoju Krajowego Sądu Arbitrażowego, które mogłyby stać się rzeczywistością w przypadku finansowego połączenia funduszu oraz Sądu. Jednak najważniejszą z obietnic złożonych Sądowi przez *Accretive* była obietnica pomocy Sądowi w przekształceniu się w spółkę wartą miliardy dolarów. W zamian *Accretive* zażądała 40% udziałów w Krajowym Sądzie Arbitrażowym oraz prawo do powoływania dwóch członków zarządu. *Accretive* złożyło obietnicę aktywnego poszukiwania nowych klientów oraz podźwignięcie Sądu za pomocą posiadanych przez *Accretive* zasobów. Plan rozwoju Sądu Arbitrażowego przedstawiony przez *Accretive* przewidywał, że Krajowy Sąd Arbitrażowy stanie się głównym podmiotem polubownego rozwiązywania wszelkich sporów w Stanach Zjednoczonych, który ostatecznie będzie twórcą alternatywnego systemu prawnego USA. *Accretive* zobowiązał się ponadto do wprowadzenia Sądu w nowe dziedziny działalności, takie jak rozstrzyganie sporów dotyczących zadłużenia pacjentów wobec szpitali z tytułu świadczeń zdrowotnych. W grupie *Accretive* znajdowała się bowiem spółka *Accretive Heath* zajmująca się windykacją długów z tytułu udzielonych świadczeń medycznych.

Krajowy Sąd Arbitrażowy rozpoczął działania na szeroką skalę zmierzające do ukrycia finansowych powiązań, które mogłyby wzbudzić wątpliwości co do niezależności i neutralności Sądu. Podczas negocjacji poprzedzających przejęcie udziałów w spółce Sądu jego dyrektorzy uznali, że należy zbudować „chiński mur oddzielający *Mann Bracken* od

Krajowego Sądu Arbitrażowego”. Jedną z czynności podjętych w tym celu było utworzenie nowych spółek – Sąd utworzył spółkę *Forthright*, a *Accretive* – *Agorę*. W rezultacie *Accretive* oficjalnie nigdy nie był właścicielem Sądu. Sąd utworzył również dwie inne spółki: NAF, LLC, która zajmowała się zatrudnianiem arbitrów, oraz spółkę NAF, Inc. W praktyce jednak wszystkie trzy spółki Sądu działały jak jeden podmiot – mieściły się w jednym i tym samym budynku, zatrudniały tych samych pracowników, były zarządzane przez te same osoby, podejmowały te same przedsięwzięcia. Wszystkie trzy spółki były ponadto związane obszerną umową o współpracę, do czego zobowiązało ich *Accretive*. Umowa ta była przygotowana przez przedstawicieli *Accretive* i zawierała m.in. zapisy, z których wynikało, że dochody Sądu trafiają w części do *Accretive*. Jako część audytu przeprowadzonego przed podpisaniem umów przez *Accretive* i spółki Krajowego Sądu Arbitrażowego, Sąd udostępnił wszystkie szczegółowe informacje na temat swojej działalności, w tym procedur arbitrażowych oraz analizę wyroków wydawanych przez Sąd.

Zarówno Krajowy Sąd Arbitrażowy, jak i *Accretive* jednomyślnie podjęli decyzję, że nie można upublicznić żadnej informacji, która wskazywałaby na jakiegokolwiek wzajemne relacje pomiędzy Sądem (w szczególności firmą *Forthright*) a *Accretive* (w tym spółką *Agora*). *Accretive* oraz Sąd wzajemnie ustalali, jakie informacje będą podawać do publicznej wiadomości. Wzajemnie konsultowane były również odpowiedzi na pytania, która może zadać prasa. Informacje o tajemniczym inwestorze Sądu były już jednak znane, a więc ostatecznie osoby zarządzające uznały, że należy informować o braku jakichkolwiek powiązań pomiędzy Sądem a spółkami windykacyjnymi.

Pomimo publicznych zapewnień o swojej neutralności Krajowy Sąd Arbitrażowy współpracował z przedsiębiorcami (przede wszystkim z kredytodawcami), działając na niekorzyść konsumentów. Sąd przekonywał przedsiębiorców do umieszczania we wzorcach umownych klauzul arbitrażowych oraz w przypadku zaistnienia sporu, do składania wniosków o jego rozstrzygnięcie do Sądu. Sąd prezentował się nawet wobec przedsiębiorców jako najskuteczniejsze narzędzie windykacyjne. Jedną z prezentacji elektronicznych przedstawioną na spotkaniu w jednym z amerykańskich banków nosiła tytuł: „W jaki sposób arbitraż jest obecnie wykorzystywany w windykacji długów”, inne: „W jaki sposób arbitraż może przynieść korzyść windykatorom” oraz „Arbitraż w windykacji – dlaczego jest efektywny”. Zachęcając przedsiębiorców do korzystania ze swoich usług, Sąd przedstawiał argumenty wskazujące, iż jest to bardziej efektywna oraz mniej kosztowna metoda windykacji długów niż dotychczas stosowane. Opłata za wniesienie pozwu w kwocie 25 USD była znacznie niższa niż opłata wstępna w przypadku skierowania sprawy do sądu powszechnego. Sąd przedstawiał dane mówiące o 66% ograniczeniu kosztów windykacji w przedsiębiorstwach. Sąd prezentował też reakcje klientów na klauzule arbitrażowe, twierdząc, że konsumenci nie wiedzą, czego oczekiwać po sądzie polubownym więc są skłonni spłacić należność jeszcze przed wszczęciem procedury arbitrażowej. Sąd pomagał przedsiębiorcom w konstruowaniu odpowiednich klauzul arbitrażowych. Przygotowano nawet odpowiednie poradniki, w których umieszczono ogólne informacje na temat sądownictwa polubownego, porady na temat projektów zapisów umów oraz przykłady klauzul arbitrażowych. W jednym z takich poradników Krajowy Sąd Arbitrażowy doradzał przedsiębiorcom, aby umieszczali klauzule arbitrażowe we wszystkich umowach oraz wzorcach umownych dotyczących konsumentów,

gdyż konsumenci niechętnie zgadzają się na poddanie sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego w późniejszym etapie, gdy spór już faktycznie istnieje. W sytuacji konfliktu zawsze bowiem jedna ze stron będzie widziała dla siebie korzyści związane z przekazaniem sprawy do sądu powszechnego. W poradniku zawarto również informację, że Sąd oraz Regulamin Postępowania Arbitrażowego zapewniają szybkość, przewidywalność oraz uczciwość wydawanych orzeczeń, gdyż stosowane są zawsze takie same procedury. Sąd zapewniał, że jest to doskonała metoda kontroli nad wierzytelnościami, bez potrzeby zatrudniania sztabu prawników. W niektórych przypadkach działalność sądu była jeszcze szersza – przedsiębiorcy otrzymywali pomoc w przygotowaniu wniosków o rozstrzygnięcie sporu przed sądem polubownym (rodzaj pozwu) w momencie, gdy spór już istniał. Sąd doradzał w kwestii aktualnych trendów w sądownictwie arbitrażowym oraz wyborze firmy windykacyjnej, promując usługi świadczone przez *Mann Bracken*. Krajowy Sąd Arbitrażowy, jako lider w sądownictwie polubownym z zakresu zadłużenia z kart kredytowych doradzał *Accretive*, w jaki sposób wejść na nowe rynki. W wielu przypadkach proponowano korzyści finansowe przedsiębiorcom, którzy zdecydowali się pomóc w rozwoju usług arbitrażowych w nowym sektorze.

W pozwie złożonym przed sądem okręgowym hrabstwa Hennepin w stanie Minnesota Prokurator Generalny zarzucił Krajowemu Sądowi Arbitrażowemu oszustwo w celu osiągnięcia przychodu ze sprzedaży i dostarczania towarów oraz usług, stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych, upowszechnianie nieprawdziwych informacji na temat oferowanych produktów oraz usług. W Stanach Zjednoczonych wpłynęły już pierwsze pozwy zbiorowe przeciwko przedsiębiorcom, którzy umieszczali w swoich umowach klauzule arbitrażowe dotyczące Krajowego Sądu Arbitrażowego.

ABSTRACT

National Arbitration Forum is a United States' largest provider of consumer debt collection arbitrations. Most of the arbitrations conducted by the Forum involve claims by credit card companies, debt buyers, and other creditors against ordinary consumers. Credit card and other companies in the United States often use language in the fine print of their customer agreements that requires consumers to arbitrate any future disputes – often in the Forum – thereby causing consumers to forfeit the right to have the dispute resolved by a judge or jury. The Forum resolves important claims that affect the lives of ordinary citizens. In 2006, it processed over 200,000 consumer collection arbitration claims. In its marketing efforts and elsewhere, the National Arbitration Forum has deliberately created a widespread – but false – perception that it is not affiliated with or beholden to companies that use its services. Despite demonstrating to the public that it is independent and neutral and does not “contract with, represent or counsel (...) users”, the National Arbitration Forum works alongside creditors – and against the interests of consumers – to convince the creditors to include mandatory predispute arbitration clauses in their customer agreements and then file claims against consumers in the Forum. A complaint of Attorney General of the State of Minnesota was filed with the District Court of Hennepin County alleging engagement of the National Arbitration Forum in deceptive and unfair practices.