

Pojęcie klauzuli arbitrażowej oraz zdatności arbitrażowej

Wprowadzenie

Instytucje klauzuli arbitrażowej oraz zdatności arbitrażowej, czyli dopuszczalności dokonania zapisu na sąd polubowny w ujęciu przedmiotowym, uregulowane są w Części piątej Kodeksu postępowania cywilnego zatytułowanej: „Sąd polubowny (arbitrażowy)”. Ustawą z 28.7.2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 178, poz. 1478) uchylono obowiązujące przepisy dotyczące sądu polubownego, zawarte w Księdze trzeciej Części pierwszej KPC (art. 695–715 KPC). Obowiązujące przepisy o sądzie polubownym regulują krajowe sądownictwo polubowne, a także odnoszą się do tzw. międzynarodowego arbitrażu handlowego. Przepisy Części piątej KPC wzorują się na ustawie modelowej UNCITRAL o międzynarodowym arbitrażu handlowym z 1985 r.¹

Sądownictwo polubowne (nazywane zamiennie arbitrażowym) stanowi jeden z trybów rozstrzygnięcia spraw cywilnych, cechujący się tym, że organem rozstrzygającym nie jest sąd państwowy. Sąd polubowny opiera się w swej istocie na umowie stron. Zawarcie umowy o arbitraż, czyli dokonanie tzw. zapisu na sąd polubowny, oznacza, że strony stosunku cywilnoprawnego poddają istniejący między stronami spór lub spór mogący między nimi powstać w przyszłości z określonego w umowie stosunku prawnego rozstrzygnięciu przez specjalny sąd ustanowiony przez strony tejże umowy. Sąd arbitrażowy ma kompetencje wydawania wyroków, które mają taką samą moc prawną jak wyroki sądów państwowych. Jak podnosi się w doktrynie, **podstawę prawną funkcjonowania sądu polubownego, obok woli stron, stanowią przepisy KPC, uznające sądownictwo polubowne, zezwalające na poddanie określonych sporów pod rozstrzygnięcie tych sądów i określające warunki, pod którymi orzeczenie wydane przez sąd polubowny będzie zrównane z orzeczeniem sądu państwowego**².

¹ Tekst przyjęła 21.6.1985 r. Komisja Międzynarodowego Prawa Handlowego ONZ, tłum. PPHZ 1992, t. 16; dalej jako: ustawa modelowa.

² J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część czwarta. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego. Część piąta. Sąd polubowny (arbitrażowy), wyd. II, Warszawa 2007, s. 485.

Pojęcie klauzuli arbitrażowej

Zgodnie z przepisem art. 1161 § 1 KPC poddanie sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego wymaga umowy stron. Należy w niej wskazać przedmiot sporu lub stosunek prawny, z którego spór wyniknął lub może wyniknąć. Umowa taka nazywana jest zapisem na sąd polubowny (umowa o arbitraż), a cytowany przepis stanowi odpowiednik art. 7 ust. 1 zd. 1 ustawy modelowej. Z przepisu tego wynika, że zapis na sąd polubowny powinien zawierać oznaczenie przedmiotu sporu lub stosunku prawnego, z którego wynikł spór lub może wyniknąć. Zapis na sąd polubowny uznawany jest za centralną instytucję sądownictwa polubownego, gdyż poprawne sporządzenie tej umowy jest nie tylko niezbędne dla uruchomienia samej procedury arbitrażowej, ale ponadto treść zapisu może kształtować jego przebieg, nie wspominając o tym, że skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego opiera się na zarzutach ważności lub prawidłowości zapisu³. W związku z taką redakcją przepisu w literaturze⁴ podnosi się, że dopuszczalne jest zarówno zawarcie specjalnej **umowy o poddanie pod rozstrzygnięcie sądu arbitrażowego sporu już istniejącego**, jak i zamieszczenie w umowie podstawowej **klauzuli przewidującej rozstrzygnięcie wszelkich mogących wyniknąć w przyszłości sporów przez sąd polubowny**.

Pierwszy przypadek określany jest mianem tzw. **kompromisu**, drugi natomiast nazywany jest tzw. **klauzulą arbitrażową**⁵ czy też kontraktową zamieszczoną w umowie materialnoprawnej albo w odrębnej umowie z nią związaną. Klauzula arbitrażowa nazywana jest przez niektórych autorów klauzulą kompromisarską⁶. Praktyka pokazuje, że częściej spotykane od kompromisów są klauzule arbitrażowe. Sporadycznie jest dokonywanie zapisu na sąd polubowny już po zaistnieniu sporu⁷. Zapis na sąd polubowny obejmuje zarówno klauzulę arbitrażową umieszczoną w kontrakcie, jak i kompromis dotyczący sporu już istniejącego – w obydwu przypadkach umowa taka musi być sporządzona w formie pisemnej i podpisana przez obie strony⁸. W przypadku, w którym zapis będzie dotyczył sporu wyłączonego na podstawie art. 1157 KPC, czyli nieposiadającego zdolności arbitrażowej, zapis taki będzie nieważny. W doktrynie zwraca się uwagę na abstrakcyjny charakter klauzuli arbitrażowej, przejawiający się w tym, że nieważność albo wygaśnięcie umowy podstawowej, w której zamieszczono zapis na sąd polubowny, nie pociąga za sobą nieważności lub wygaśnięcia zapisu. Klauzula arbitrażowa powinna być rozpatrywana jako postanowienie umowne niezależne od innych postanowień samej umowy, a zatem

³ M. Janowski, Zapis na krajowy sąd polubowny *de lege lata* i w świetle projektowanych zmian [w:] Prace laureatów im. prof. Jerzego Jakubowskiego. Edycja druga, Warszawa 2005, s. 31 i n.

⁴ J. Ciszewski, T. Erciński (red.), *op. cit.*, s. 367.

⁵ Takie rozróżnienie występuje w prawie brytyjskim: *arbitration agreement* obejmuje pojęcia *arbitration clause* oraz *submission (separate) agreement*, a także w prawie niemieckim: *Schiedsvereinbarung* obejmuje pojęcia *Schiedsklausel* oraz *Schiedsabrede* zgodnie z § 1029 ust. 2 niem. KPC.

⁶ K. Potrzebowski, W. Żywicki, Sądownictwo polubowne. Komentarz dla potrzeb praktyki, Warszawa 1961, s. 14; J.P. Naworski, Wybrane zagadnienia zapisu na sąd polubowny, MoP 2005, Nr 5, s. 240.

⁷ R. Balicki, Sądownictwo polubowne w Polsce, AUW PPIA 2003, No 54, s. 39.

⁸ Wyjątki dotyczą tzw. klauzuli arbitrażowej przez odesłanie.

w razie stwierdzenia przez sąd polubowny nieważności kontraktu nie pociąga to za sobą z mocy prawa nieważności klauzuli arbitrażowej⁹.

W doktrynie i orzecznictwie sporny jest charakter umowy o sąd polubowny (arbitraż). Umowa ta postrzegana jest jako umowa materialnoprawna, procesowa, o charakterze mieszanym lub czasem jako umowa *sui generis*¹⁰. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 26.10.1948 r.¹¹ stwierdził, że jest to czynność materialnoprawna, gdyż dochodzi do skutku poza procesem i zostaje zawarta przez osoby, które nie są podmiotami procesu. Przyłączam się do stanowiska *T. Erecińskiego*¹², że zapis na sąd polubowny można uznać za szeroko rozumianą czynność procesową, skoro zawarcie tej umowy powoduje niemal wyłącznie skutki procesowe. Przepis art. 2 KPC zawiera domniemanie drogi sądowej w sprawach cywilnych, do których rozpoznawania powołane są sądy powszechne (apelacyjne, okręgowe i rejonowe – art. 175 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 1 § 2 ustawy z 27.7.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych¹³). Aby w drodze umowy wyłączyć spór spod kompetencji sądu powszechnego i poddać go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, ustawa (czyli art. 1161 § 1 i art. 1162 § 1 KPC) wymaga sporządzenia umowy o poddanie tego sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego w formie pisemnej, podpisania jej przez obie strony i dokładnego oznaczenia przedmiotu sporu lub stosunku prawnego, z którego spór już wynikł lub może wynikać. Przedmiotem umowy o arbitraż jest ograniczenie jurysdykcji sądów państwowych, a te kwestie zasadniczo nie mogą być przedmiotem umowy prawa materialnego. Jak podnosi *T. Ereciński*, **zapis nie jest również źródłem nowego zobowiązania ani też nie zastępuje dotychczas istniejącego stosunku prawa materialnego. Zaliczenie zapisu na sąd polubowny do czynności procesowych sensu largo nie wyklucza stosowania do tej umowy przez analogię ogólnych przepisów dotyczących ważności czynności prawnych**¹⁴. Na gruncie omawianych powyżej problemów powstaje kolejne pytanie, a mianowicie, czy zapis na sąd polubowny może sporządzić pełnomocnik procesowy. Co do zasady umowa o arbitraż nie jest czynnością łączącą się ze sprawą prowadzoną przed sądem państwowym, a zatem wykluczone jest przyjęcie, że zakres umocowania wynikający z pełnomocnictwa procesowego, o którym mowa w art. 91 KPC, obejmuje również upoważnienie pełnomocnika procesowego do zawarcia zapisu na sąd polubowny¹⁵.

Przepis art. 1163 § 1 KPC wprowadza szczególną postać klauzuli arbitrażowej, a mianowicie tzw. **klauzulę arbitrażową przez odesłanie**. Zgodnie z tym przepisem, zamieszczony w umowie (statucie) spółki handlowej zapis na sąd polubowny dotyczący sporów ze stosunku spółki wiąże spółkę oraz jej wspólników. Przepis § 1 art. 1163 KPC stosuje się

⁹ *J. Ciszewski, T. Ereciński* (red.), *op. cit.*, s. 407.

¹⁰ Rozważania na ten temat m.in.: *A. Akerberg*, Charakter prawny zapisu na sąd polubowny, *Wiad. Prawn.* 1934, Nr 1, s. 9 i n.; *W. Siedlecki*, O tzw. umowach procesowych [w:] *Studia z prawa zobowiązań*, Warszawa–Poznań 1979, s. 169; *S. Dalka*, Sądownictwo polubowne w PRL, Warszawa 1987, s. 47 i n.; *M. Tomaszewski*, Umowa o arbitraż. Podstawowe problemy prawne, *PUG* 1994, Nr 1, s. 15–16; *K. Siedlik*, Charakter prawny umowy arbitrażowej w prawie niemieckim i polskim, *PUG* 2000, Nr 2, s. 21 i n.

¹¹ *WaC* 291/48, *PiP* 1949, z. 12, s. 141.

¹² *J. Ciszewski, T. Ereciński* (red.), *op. cit.*, s. 367.

¹³ *Dz.U.* Nr 98, poz. 1070 ze zm.

¹⁴ *J. Ciszewski, T. Ereciński* (red.), *op. cit.*, s. 367.

¹⁵ Podobnie: *K. Potrzebowski, W. Żywicki*, *Sądownictwo polubowne...*, s. 18.

odpowiednio do zapisów na sąd polubowny zawartych w statucie spółdzielni lub stowarzyszenia. Zapis na sąd polubowny może dotyczyć zarówno spółek osobowych (spółka jawna, partnerska, komandytowa, komandytowo-akcyjna), jak i kapitałowych (spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, akcyjna). Wprowadzona w art. 1163 § 1 KPC konstrukcja klauzuli arbitrażowej przez odesłanie nawiązuje do warunku wynikającego z art. 1162 § 1 KPC, a dotyczącego pisemnej formy sporządzenia zapisu na sąd polubowny. Forma ta będzie zachowana także wówczas, gdy osoba faktycznie związana zapisem nie złożyła pod nim własnoręcznego podpisu, i tak np. zapis na sąd polubowny zamieszczony w statucie spółki akcyjnej będzie wiązał każdego akcjonariusza obejmującego akcje spółki. To samo dotyczy zapisu na sąd polubowny w umowie spółki jawnej, wiążącego nie tylko współników, którzy podpisali umowę, ale także tych, którzy przystąpili do niej później.

Pojęcie zdatności arbitrażowej

Zgodnie z art. 1157 KPC, jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spory o prawa majątkowe lub spory o prawa niemajątkowe – mogące być przedmiotem ugody sądowej, z wyjątkiem spraw o alimenty. Cytowany przepis wyznacza granice tzw. zdatności arbitrażowej sporów¹⁶, czyli jasno określa rodzaje sporów, które mogą być poddane przez strony pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. W literaturze podkreśla się, że przepis ten wyznacza przedmiotowy zakres dopuszczalności arbitrażu¹⁷. **Zdatność arbitrażowa¹⁸ oznacza możliwość poddania sporu przez strony pod rozstrzygnięcie sądu polubownego.** Jak podkreśla się w doktrynie, zdatność arbitrażowa oznacza właściwość sporu (sprawy), która polega na tym, że spór może zostać przez strony poddany pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, a więc poddany jego kompetencji jurysdykcyjnej w wyniku sporządzenia zapisu na sąd polubowny¹⁹. Analiza prawnoporównawcza²⁰ pojęcia zdatności arbitrażowej prowadzi do wniosku, że istnieje wyraźna tendencja w kierunku rozszerzania zakresu sporów, które mogą być rozstrzygane przez sądy polubowne. Regulację w tym zakresie pozostawiono ostatecznie ustawodawcom krajowym²¹.

W porównaniu z uchylonym przepisem art. 697 § 1 KPC zakres spraw, które mogą być rozstrzygane przez sądy polubowne, został określony szerzej. I tak np. dotychczas wyłączone spod rozstrzygnięcia spory z zakresu prawa pracy na mocy art. 1157 KPC mogą być objęte zdatnością arbitrażową. Kwestie te szczegółowo reguluje art. 1164 KPC, zgodnie z którym zapis na sąd polubowny obejmujący spory z zakresu prawa pracy może być sporządzony tylko po powstaniu sporu i wymaga zachowania formy pisemnej. To samo dotyczy zdatności arbitrażowej sporów o prawa niemajątkowe, o ile mogą być przedmio-

¹⁶ Ang. *arbitrability*, niem. *Schiedsfähigkeit*.

¹⁷ R. Morek, *Mediacja i arbitraż* (art. 183¹–183¹⁵, 1154–1217). Komentarz, Warszawa 2006, s. 114.

¹⁸ Pojęcie to zaproponował A.W. Wiśniewski, *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych spółek przez sądy polubowne – struktura problemu*, cz. I–II, Pr. Spół. 2005, Nr 4–5.

¹⁹ J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 355.

²⁰ Szerzej: A.W. Wiśniewski, *op. cit.*

²¹ Tak m.in. w Konwencji nowojorskiej i Konwencji genewskiej.

tem ugody sądowej. Kategorią spraw wyłączonych z poddawania pod rozstrzygnięcie sądu polubownego pozostają sprawy o alimenty. Uchylony przepis art. 697 § 1 KPC ustanawiał dodatkowy ogólny warunek w postaci granic zdolności stron do samodzielnego zobowiązania się, co oznaczało m.in. to, że chodziło o spory o prawa majątkowe podlegające, według prawa materialnego, swobodnej dyspozycji stron²². W toku prac legislacyjnych²³ brzmienie art. 1157 KPC zmieniało się, z tym, że zasadniczo projekt rządowy przewidywał ograniczenie zdatności arbitrażowej do sporów mogących być przedmiotem ugody sądowej. Aktualnie obowiązujący art. 1157 KPC odwołuje się do możliwości zawarcia ugody sądowej, ale ściśle powiązanie zdatności arbitrażowej ze zdatnością ugodową wywołało uwagi krytyczne²⁴. Zastrzeżenie o dopuszczalności zawarcia ugody sądowej sprowadza się do tego, że gdyby spór podlegał rozpoznaniu przez sąd państwowy, to wtedy strony mogłyby zawrzeć ugodę co do praw będących przedmiotem sporu²⁵. Są wszakże takie kategorie spraw, co do których niedopuszczalne jest zawarcie ugody²⁶.

Przepis art. 1157 KPC wprowadza podział sporów, które mogą być poddane pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, na spory o prawa majątkowe i o prawa niemajątkowe. Do praw majątkowych zalicza się m.in. prawa rzeczowe, wierzytelności związane ze świadczeniami majątkowymi, prawa majątkowe małżeńskie, a także prawa związane z własnością intelektualną (autorskie, wynalazcze). Prawami majątkowymi są również roszczenia pieniężne, chociażby służyły do ochrony dóbr niemajątkowych. Do praw niemajątkowych należą prawa osobiste i prawa rodzinne niemajątkowe (stanowiące element stosunków między małżonkami, krewnymi, przysposobionymi i powinowatymi). Wspomnieć należy, że w odniesieniu do niektórych kategorii praw można zauważyć wzajemne przenikanie się wartości osobistych i majątkowych, chociażby w zakresie własności intelektualnej²⁷. Znaczna część sporów o prawa niemajątkowe należy do takich, które w ogóle nie mogą być przedmiotem ugody sądowej. Do takiej kategorii spraw należą m.in. sprawy małżeńskie niemajątkowe czy też sprawy dotyczące pochodzenia dziecka, a więc sprawy, w zakresie których wyłączona jest możliwość samodzielnego dysponowania uprawnieniami przez strony.

Wątpliwości interpretacyjne w świetle przepisu art. 1157 KPC pojawiają się w związku z rozróżnieniem sporów o prawa majątkowe i niemajątkowe, które mogą być przedmiotem ugody. W związku z powyższym pojawia się pytanie, czy zawarte w przepisie ograniczenie mówiące, że musi chodzić o spory o prawa mogące być przedmiotem ugody sądowej, odnosi się zarówno do sporów o prawa majątkowe, jak i do sporów o prawa niemajątkowe, czy też jedynie do sporów o prawa niemajątkowe. Przepis nie udziela jednoznacznej odpowiedzi w tym zakresie. Kwestia, czy zastrzeżenie o dopuszczalności za-

²² J. Ciszewski, T. Ereciński, *op. cit.*, s. 355.

²³ Por. druki sejmowe Nr 3434, 4005, 4005-A.

²⁴ J. Okolski, Arbitraż: wątpliwości i zastrzeżenia, Rzeczpospolita z 15.4.2005 r.; A.W. Wiśniewski, *op. cit.*

²⁵ J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 356.

²⁶ Np. w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone czy w sprawach o stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia z powodu jej sprzeczności z ustawą zawarcie ugody jest niedopuszczalne.

²⁷ Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2005, s. 97.

warcia ugody odnosi się zarówno do sporów o prawa majątkowe, jak i do sporów o prawa niemajątkowe, czy też tylko do sporów o prawa majątkowe lub niemajątkowe, jest dyskusyjna, ale bardziej przekonujące wydaje się stanowisko *T. Erecińskiego*, że owo zastrzeżenie dotyczy obu kategorii sporów wyodrębnionych w art. 1157 KPC²⁸. Za taką wykładnią przemawia umieszczenie wyłączenia spraw o alimenty z zakresu właściwości sądu polubownego na końcu przepisu, a nie po zwrocie mówiącym o sporach o prawa majątkowe, co powoduje, że sformułowanie: „mogące być przedmiotem ugody sądowej”, odnosi się zarówno do sporów o prawa majątkowe, jak i sporów o prawa niemajątkowe. *R. Morek*²⁹ przyjmuje, że wszystkie co do zasady spory o prawa majątkowe cechuje zdatność arbitrażowa i nie podlegają one selekcji z punktu widzenia zdatności ugodowej. Zdaniem tego autora, spory poddawane pod rozstrzygnięcie sądu polubownego mogą dotyczyć zarówno zasądzenia świadczenia, jak i ustalenia stosunku prawnego lub prawa czy też ukształtowania stosunku prawnego³⁰.

A zatem pod rozstrzygnięcie sądu polubownego mogą być poddawane spory spełniające warunki przewidziane w art. 1157 KPC bez względu na tryb, w jakim podlegałyby rozpoznaniu. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby do tej kategorii spraw należały sprawy rozpoznawane w postępowaniu nieprocesowym, skoro dochodzi tutaj również do rozstrzygnięcia sporów o prawo, chociaż kwestie te dzieliły doktrynę w poprzednio obowiązującym stanie prawnym³¹. W postanowieniu Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 7.3.1979 r. (III CRN 10/79, OSNCPIUS 1979, Nr 10, poz. 197)³² przyjęto, że małżonkowie mogą poddać rozstrzygnięciu przez sąd polubowny spór o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej, a w tym także spór o ustalenie nierównych udziałów w majątku wspólnym. Sąd Najwyższy, który opierał swoje rozstrzygnięcie na obowiązującym wówczas art. 697 § 1 KPC, stanął na stanowisku, że strony mogą również swobodnie rozporządzać prawem do zniesienia współwłasności i do działu spadku, stwierdzając, że według art. 697 § 1 KPC poddane pod rozstrzygnięcie sądu polubownego mogą być spory o prawa majątkowe, z wyraźnym wyłączeniem sporów o alimenty i ze stosunku pracy. Spory o prawa majątkowe występują nie tylko w sprawach rozpoznawanych przez sądy powszechne w procesie, lecz także w niektórych rodzajach spraw rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym, typowym zaś ich przykładem są sprawy o zniesienie współwłasności, o dział spadku, o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej między małżonkami. Dalszym ograniczeniem dopuszczalności poddania sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego jest warunek, aby poddanie sporu rozstrzygnięciu tego sądu mieściło się w granicach zdolności stron do samodzielnego zobowiązania się. Przesłance tej niewątpliwie odpowiadają wyżej wymienione trzy rodzaje spraw, skoro osoby związane stosunkiem współwłasności lub stosunkiem wynikającym ze wspólności majątku spadkowego oraz małżonkowie mogą dokonać zniesienia współwłasności, działu spadku lub

²⁸ Szerzej: *K. Falkiewicz, R.L. Kwaśnicki*, Arbitraż i mediacja w świetle najnowszej nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego, PPH 2005, Nr 11, s. 33–34.

²⁹ *R. Morek, op. cit.*, s. 115.

³⁰ *Ibidem*; np. rozwiązanie spółki, wyłączenie współnika.

³¹ *K. Potrzebowski, W. Żywicki*, Sąd polubowny, Warszawa 1966, s. 11.

³² Z glosami: *Z. Krzemińskiego*, OSPiKA 1980, Nr 4, poz. 81; *K. Potrzebowski*, Pal. 1980, Nr 6, s. 106.

podziału wspólnego w drodze umowy. W odniesieniu do działu spadku możliwość taką *expressis verbis* przewidują przepisy art. 1037 KC, które w myśl art. 46 KRO stosuje się odpowiednio do podziału majątku objętego wspólnością majątkową małżeńską.

Pogląd prezentowany w cytowanym orzeczeniu zachował aktualność również w obecnym stanie prawnym, gdzie proces oraz postępowanie nieprocesowe są równorzędnymi trybami postępowania sądowego, przy czym tryb postępowania nieprocesowego w sprawach o charakterze majątkowym, w których sąd wszczyna postępowanie na wniosek, nie odbiega tak daleko od zasad obowiązujących w procesie, aby z samego tylko poddania określonej sprawy rozpoznaniu w trybie nieprocesowym wynikać miało wyłączenie możliwości poddania jej rozstrzygnięciu przez sąd polubowny. Nie wykluczając więc generalnie dopuszczalności poddania rozpoznaniu przez sąd polubowny spraw, które w postępowaniu przed sądem państwowym należą do trybu nieprocesowego, należy z całym naciskiem stwierdzić, że rozpoznane przez sąd polubowny mogą być tylko takie sprawy należące do trybu postępowania nieprocesowego, których charakter na to zezwala, tzn. co do których spełnione są przesłanki przewidziane w art. 1157 KPC. Pogląd ten znajduje również potwierdzenie w art. 1165 § 1, z którego wynika, że zarzut zapisu na sąd polubowny może być podniesiony także przez uczestnika postępowania nieprocesowego, a więc w wypadku, gdy sprawa wbrew zapisowi została wniesiona przed sąd państwowy i miałaby podlegać rozpoznaniu w tym właśnie trybie postępowania³³.

Spory z udziałem konsumentów mogą być poddane pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, jeśli spełniają warunki wynikające z art. 1157 KPC. Regulacje, które dotyczą niedozwolonych postanowień umownych, uregulowane są w art. 385¹–385³ KC. W przepisach tych mowa o postanowieniach, które nie zostały uzgodnione indywidualnie z konsumentem, a kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Takie postanowienia, co wynika z przepisów prawa materialnego, nie wiążą konsumenta. Zgodnie z art. 385³ pkt 23 KC w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które poddają sprawę pod rozstrzygnięcie sądu polubownego polskiego lub zagranicznego. Jak podkreśla się w doktrynie, z teoretycznego punktu widzenia wątpliwości budzi traktowanie zapisu na sąd polubowny jako jednego z postanowień umownych, ponieważ zapis ma zawsze autonomiczny charakter względem umowy podstawowej, w której został zamieszczony, i wobec tego powinien być postrzegany jako samodzielna umowa³⁴. Z art. 385³ pkt 23 KC wynika, że zapis na sąd polubowny może nie wiązać konsumenta, jeśli zostanie ustalone, iż ma charakter niedozwolonego postanowienia umownego. W razie wątpliwości należy przyjąć, że zapis ma właśnie taki charakter³⁵.

Podobnie jak na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów spod kompetencji sądu arbitrażowego wyłączono wszelkie sprawy o alimenty, zarówno dotyczące ich zasądzenia, czyli ustalenia do nich prawa, jak i o zapłatę zaległych rat alimentacyjnych, a tak-

³³ Przepis wzorowany jest na art. 8 ustawy modelowej.

³⁴ J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 359.

³⁵ *Ibidem*.

że o podwyższenie albo o obniżenie alimentów, jak również o ustalenie obowiązku alimentacyjnego za wygaśły.

Przed sądem polubownym nie mogą być rozpoznawane sprawy wyłączone z drogi sądowej³⁶. Dodatkowo, według *S. Dalki*, wyłączenie to dotyczy również czasowej niedopuszczalności drogi sądowej. W odniesieniu do sporów o prawa własności przemysłowej, których rozstrzyganie ustawa zastrzega dla Urzędu Patentowego, zapis na sąd polubowny nie jest dopuszczalny³⁷. Dotyczy to m.in. sporów związanych z wygaśnięciem patentu³⁸, które w przeciwieństwie do Polski, mogą być rozstrzygane przez sądy polubowne w Szwajcarii, Belgii i USA³⁹.

Na gruncie nieobowiązującego art. 697 § 1 KPC kontrowersje zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie wzbudziła kwestia dopuszczalności zapisu na sąd polubowny w przypadku zobowiązań wekslowych, czyli zdatności arbitrażowej sporów wekslowych. W istocie problem ten sprowadzał się do zagadnienia dopuszczalności i sposobu stosowania wykładni rozszerzającej pojęcia zdatności arbitrażowej sporu określonego rodzaju.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z 9.7.1996 r. (I ACr 560/96)⁴⁰ zajął negatywne stanowisko w tym zakresie, przyjmując, że rygoryzm odpowiedzialności wekslowej oraz funkcje weksla kolidują z trybem postępowania przed sądem polubownym, a co za tym idzie, przedmiotem zapisu na ten sąd nie może być zobowiązanie wekslowe. *M. Kaliński*⁴¹ w głosie do tego wyroku przyjął, że negatywne przesłanki dopuszczalności zapisu na sąd polubowny mają charakter wyjątków od zasady i ich wykładnia rozszerzająca nie jest dopuszczalna. W literaturze podobny pogląd reprezentuje *M.H. Koziński*⁴² oraz *A. Szumański*⁴³. Obecnie dominuje stanowisko odmienne. Należy je podzielić i uznać za aktualne. Zgodnie z nim, zobowiązanie wekslowe może być objęte zapisem na sąd polubowny⁴⁴, co wynika również z uzasadnienia projektu nowelizacji przepisów o sądzie arbitrażowym z 2005 r. Czytamy w nim, że ustawodawca kierował się dążeniem do umożliwienia stromom dochodzenia w jak najszerszym zakresie ich roszczeń przed sądem polubownym⁴⁵. Sąd Najwyższy w uchwale z 24.2.2005 r. (III CZP 86/04)⁴⁶ przyjął, że zarzut zapisu na sąd polubowny, dotyczącego stosunku prawnego pomiędzy wystawcą weksla a remitentem, jest skuteczny w stosunku do wystawcy weksla także wtedy, gdy pozwanym, obok

³⁶ *Ibidem*; *M. Tomaszewski, op. cit.*, s. 16.

³⁷ *R. Morek, op. cit.*, s. 116.

³⁸ Art. 90 ust. 2 oraz art. 283–286 ustawy z 30.6.2000 r. – Prawo własności przemysłowej, t. jedn.: Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1117 ze zm.

³⁹ *M. Janowski, op. cit.*, s. 45; *B. Pankowska-Lier, D. Pfaff, Arbitraż gospodarczy. Praktyka, uznanie i wykonanie wyroków, dokumenty*, Warszawa 2000, s. 63–64.

⁴⁰ *Prawo Gospodarcze* 1997, Nr 1, s. 63.

⁴¹ *PPH* 1998, Nr 2, s. 44.

⁴² Glosa do uchw. SN z 24.2.2005 r., III CZP 86/04, PS 2005, Nr 11–12, s. 235.

⁴³ *M.H. Koziński [w:] A. Szumański (red.), Prawo papierów wartościowych. System Prawa Prywatnego*, t. 18, Warszawa 2005, s. 263.

⁴⁴ Post. SN z 2.4.2003 r., I CK 287/02, OSNC 2004, Nr 6, poz. 100; uchw. SN z 24.2.2005 r., III CZP 86/04, OSNC 2006, Nr 2, poz. 18.

⁴⁵ *Druk sejmowy* Nr 3434, s. 40.

⁴⁶ *Biul.* SN 2005, Nr 2; *Pal.* 2005, Nr 5–6, s. 266; *R. Pr.* 2006, Nr 2, s. 120; *Wokanda* 2005, Nr 4, s. 10; *Wokanda* 2005, Nr 6, s. 5.

tegoż wystawcy weksla, jest poręczyciel wekslowy, który nie był stroną umowy poddającej spór pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Pogląd ten świadczy o tym, że zobowiązanie wekslowe może zostać objęte zapisem na sąd polubowny.

Kolejnym zagadnieniem jest kwestia dopuszczalności wydania przez sąd polubowny nakazu zapłaty w kontekście jednej z naczelnych zasad postępowania przed sądem polubownym, a mianowicie zasady kontrydiktoryjności. Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z 2.4.2003 r. (I CK 287/02) w postępowaniu przed sądem polubownym nie jest wyłączone stosowanie przepisów o postępowaniu nakazowym (art. 484¹–497 KPC). W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy, powołując się na wynikającą z dawnego art. 705 § 1 KPC, zasadę, że strony mogą określić same aż do chwili rozpoczęcia postępowania tryb postępowania, który powinien być stosowany przez sąd polubowny, nie wyłączył możliwości wydania przez ten sąd nakazu zapłaty. Podobnie rozumieć można wypowiedź *M. Kalińskiego*⁴⁷. Przeciwno dopuszczalności stosowania postępowania nakazowego przez sąd arbitrażowy wypowiedział się natomiast *M. Ciemiński*⁴⁸. Analiza tego zagadnienia wymaga spojrzenia na przepis art. 1184 § 1 KPC, który upoważnia strony do uzgodnienia zasad i sposobu postępowania przed sądem arbitrażowym, z tym zastrzeżeniem, że przepisy ustawy mogą tę swobodę ograniczyć. Należy zgodzić się z *T. Erecińskim*⁴⁹, że swoboda stron w kształtowaniu postępowania przed sądem polubownym jednak nie może sięgać tak daleko, aby mogły one upoważnić ten sąd do stosowania przepisów o postępowaniu nakazowym i wydania nakazu zapłaty. **Po pierwsze**, postępowanie przed sądem polubownym musi uwzględniać zasadę równego traktowania stron, a także zasadę, że każda ze stron ma prawo do wysłuchania i przedstawienia swoich twierdzeń oraz dowodów na ich poparcie, co wynika z przepisu art. 1183 KPC. **Po drugie**, postępowanie przed sądem polubownym ma od początku charakter kontrydiktoryjny i nawet w razie bezczynności pozwanego nie ma możliwości wydania wyroku zaocznego. Gdyby zatem sąd polubowny był upoważniony do zastosowania przepisów o postępowaniu nakazowym i wydania nakazu zapłaty, powyższe wymagania nie mogłyby zostać spełnione w pełnym zakresie. Nie trzeba w tym momencie przypominać, że postępowanie nakazowe w pierwszym etapie, aż do momentu wydania nakazu zapłaty, toczy się bez udziału pozwanego. Postępowanie to zyskuje cechę kontrydiktoryjności dopiero z chwilą wniesienia zarzutów.

Jak wspominałem na początku niniejszej publikacji, spory z zakresu prawa pracy⁵⁰ również mogą być objęte zdatnością arbitrażową, co szczegółowo reguluje przepis art. 1164 KPC⁵¹, którego treść przytaczana była wcześniej. W tym miejscu wskazać należy, że poprzednio obowiązujące przepisy nie przewidywały możliwości poddania sporu z zakresu prawa pracy pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Spory te mogą być poddane pod

⁴⁷ Glosa do wyr. SA w Gdańsku z 9.7.1996 r., I ACr 560/96, PPH 1998, Nr 2, s. 42.

⁴⁸ *M. Ciemiński*, Możliwość oraz skutki poddania rozstrzygnięciu sądu polubownego sporów wynikających z weksla, PPH 2005, Nr 10.

⁴⁹ *J. Ciszewski, T. Ereciński* (red.), *op. cit.*, s. 360–361.

⁵⁰ Pojęcie sporów z zakresu prawa pracy należy rozumieć tak samo jak pojęcie spraw z zakresu prawa pracy, tak: *ibidem*, s. 378.

⁵¹ Art. 1164 KPC: Zapis na sąd polubowny obejmujący spory z zakresu prawa pracy może być sporządzony tylko po powstaniu sporu i wymaga zachowania formy pisemnej. Przepisu art. 1162 § 2 nie stosuje się.

rozstrzygnięcie sądu arbitrażowego tylko w zakresie, w którym mogą być przedmiotem ugody sądowej, co wynika z treści art. 1157 KPC. Analiza przepisu art. 1164 KPC i ograniczeń w nim zawartych prowadzi do wniosku, że ustawodawca zadbał o szerszą ochronę praw pracownika, który co do zasady jest słabszą stroną stosunku pracy. Skoro zatem zapis na sąd polubowny może być sporządzony przez pracownika i pracodawcę tylko po powstaniu sporu, to celem takiego rozwiązania może być uniknięcie sytuacji, w której to pracodawca, jako strona silniejsza, narzucałby pracownikowi właściwość sądu polubownego przez wprowadzenie klauzuli arbitrażowej do treści umowy o pracę⁵². Tymczasem ryzyko takie odpadnie z chwilą powstania sporu między stronami. W doktrynie pozytywnie ocenia się wprowadzenie możliwości poddania pod rozstrzygnięcie sądu arbitrażowego sporów z zakresu prawa pracy. Na wprowadzenie takich rozwiązań zdecydowało się wielu ustawodawców europejskich, m.in. w Niemczech, Belgii, Austrii, Holandii, Finlandii.

*R. Morek*⁵³ słusznie podnosi, że **brak zdolności arbitrażowej stanowi przesłankę uchylecia wyroku sądu polubownego oraz odmowy uznania lub stwierdzenia wykonalności wyroku lub ugody, którą sąd powszechny bierze pod uwagę z urzędu.**

⁵²J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 378.

⁵³R. Morek, *op. cit.*, s. 116.