

Wyrok arbitrażowy nieistniejący w postępowaniu o uznanie i stwierdzenie wykonalności (wybrane zagadnienia)

I. Uwagi ogólne

Tytułem wstępu do niezwykle interesującego, a jednocześnie dość kontrowersyjnego zagadnienia orzeczeń nieistniejących warto podkreślić, że samo zjawisko czynności nieistniejących występuje w postępowaniu cywilnym mimo braku ustawowego uregulowania. Potwierdza to nie tylko doktryna prawa procesowego cywilnego, ale także orzecznictwo SN¹. Nie można więc wysuwać twierdzenia następującego – skoro nie ma orzeczenia, to po co o nim w ogóle rozprawić. Wydaje się jednak, że ujęcie tego problemu w przedstawiony sposób byłoby nazbyt dużym uproszczeniem, a niewątpliwie także bagatelizowaniem pewnego dość skomplikowanego, nie tylko teoretycznie, ale także praktycznie zagadnienia. O ile bowiem na gruncie prawa cywilnego materialnego wskazuje się na wadliwość w postaci nieważności czynności prawnej, o tyle w sferze prawa procesowego koncepcja nieważności czynności procesowej nie została przyjęta przez ustawodawcę. Nieważność bowiem w świetle przepisów KPC odnosi się wyłącznie do samego postępowania, a nie czynności decyzyjnych. Oczywiście z punktu widzenia prawa materialnego niektórzy kwestionują przydatność terminu „czynność prawna nieistniejąca” wobec braku prawnej, jasnej granicy pomiędzy tym pojęciem a pojęciem nieważnej czynności prawnej². Gdy chodzi zaś o prawo procesowe, to ten problem zasadniczo nie występuje

¹ Więcej zob. *Ł. Błaszczak, Orzeczenia nieistniejące (sententia non existens) w sądowym postępowaniu cywilnym [w:] Wokół problematyki orzeczeń*, pod red. *Ł. Błaszczaka*, Toruń 2007, s. 7 i n.; *A. Marciniak, Problem sententia non existens w polskiej literaturze prawa cywilnego [w:] Sciritti in Sonore di Elio Fazzalari*, vol. II, *Diritto Processuale Generale* Giuffrè Editore 1993, s. 270; *K. Markiewicz, Problem sententia non existens na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, *Rej.* 2002, Nr 11, s. 92 i n.; *J. Sikora, Orzeczenia nieistniejące*, *SC* 1978, t. XXIV, s. 179 i n.; *K. Stefko, Wadliwe akty sądu w postępowaniu cywilnym [w:] Księga pamiątkowa ku czci prof. K. Przybyłowskiego*, Kraków–Warszawa 1964, s. 325 i n.; *J. Krajewski, Nadzór judykacyjny nad prawomocnymi orzeczeniami w polskim procesie cywilnym*, Toruń 1963, s. 161 i n.; *E. Rudkowska-Ząbczyk, Pisemne czynności procesowe w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2008, s. 277 i n.; *T. Zembrzuski, Dostępność skargi kasacyjnej w procesie cywilnym*, Warszawa 2008, s. 90 i n.; *A. Góra-Błaszczkowska, Zasada równości stron w procesie cywilnym*, Warszawa 2008, s. 213 i n.

² Por. *T. Gizbert-Studnicki, O nieważnych czynnościach prawnych w świetle koncepcji czynności konwencjonalnych*, *PiP* 1975, z. 4, s. 80; *M. Gutowski, Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2006, s. 73; *S. Sołtysiński, Rozważania o nieważnych i „nieistniejących” czynnościach prawnych ze szczególnym uwzględnieniem*

je. Czynności procesowe mogą być dotknięte tak poważnymi wadami, że nie wywołają nawet podstawowego skutku w postaci zaistnienia zamierzonej czynności procesowej, nie mówiąc już o możliwości spowodowania jakichkolwiek skutków procesowych. Zdarzenie takie jest bowiem pozbawione istotnych cech kształtujących czynność procesową mimo posiadania pewnych zewnętrznych pozorów jej istnienia³. Pojęcie czynności procesowych nieistniejących można odnieść nie tylko do samych czynności stron (uczestników), ale także do czynności organów sądowych i pozasądowych – określanych mianem czynności decyzyjnych. Te ostatnie czynności z punktu widzenia poruszanego tematu będą miały najistotniejsze znaczenie (oczywiście w odniesieniu tylko do orzeczeń sądu polubownego, czyli organu pozasądowego).

Należy zatem zdecydowanie opowiedzieć się za **koncepcją orzeczeń nieistniejących** w postępowaniu cywilnym. Jednakże z zasygnalizowaniem pewnego rozróżnienia, a mianowicie orzeczenie nieistniejące to takie orzeczenie, które nie istnieje w **znaczeniu faktycznym** (zdarzenia faktycznego), czyli nie było w ogóle jakiegokolwiek czynności w postaci wydania orzeczenia, bądź takie, które nie istnieje w **znaczeniu prawnym (prawnoprocesowym)**⁴. W pierwszym przypadku nie ma żadnych wątpliwości, jeśli chodzi o orzeczenie nieistniejące, jednak już w drugim kwestia ta znacznie się komplikuje. Wynika to z tego, że ustawodawca nie określił, w jakich przypadkach mamy do czynienia z orzeczeniami arbitrażowymi nieistniejącymi. Jeżeli wychodzi się bowiem z założenia, że każde naruszenie norm musi być objęte sankcją, to ze względu na ustawowo przewidzianą jednolitą sankcję wobec wady w postaci uchylecia orzeczenia arbitrażowego przez sąd państwowy niemożliwe byłoby rozróżnienie pomiędzy ważnością, wzruszalnością a aktami nieistniejącymi. Odpowiedź na pytanie, kiedy mamy do czynienia z orzeczeniami nieistniejącymi, zależy przede wszystkim od tego, jakie elementy należy przypisać (koniecznie) wyrokowi, by był to w ogóle akt o charakterze wyroku. Doktryna obca, opowiadając się za istnieniem wyroków arbitrażowych nieistniejących⁵, w dużej mierze przyjmuje za adekwatne te same założenie co w odniesieniu do wyroków sądu państwowego lub aktów administracyjnych. Takie podejście do problematyki wyroków arbitrażowych nieistniejących jest jak najbardziej uzasadnione, z tym, że należy pamiętać także o specyfice postępowania arbitrażowego i zapadających w nim orzeczeń. Przy państwowych aktach występuje z jednej strony akt nieistniejący, któremu brak waloru wyroku i który stwarza tylko w każdym razie pozór wyroku. Inaczej niż w przypadku wyroków sądowych w odniesieniu do wyroków arbitrażowych mamy często do czynienia z odmową ich uznania lub wykonania, ponieważ od-

niem uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych i spółdzielni [w:] Księga pamiątkowa ku czci Profesora Jerzego Rajskiego, Warszawa 2006, s. 27.

³ Por. W. Berutowicz, Postępowanie cywilne w zarysie, Warszawa 1984, s. 257; J. Mokry, Odwołałość czynności procesowych w sądowym postępowaniu cywilnym, Warszawa 1973, s. 108 i n.; *tenże*, Wadliwe czynności procesowe w sądowym postępowaniu cywilnym, AUV No 202, Prawo XL, Wrocław 1973, s. 122.

⁴ Por. m.in. L. Błaszczak, *op. cit.*, s. 9; K. Korzan, Przestrzeganie norm cywilnoprosesowych jako instrumentu zapobiegającego powstaniu szkody w przedsiębiorstwie handlowym, Katowice 1977, s. 50; *tenże*, Wyroki nie istniejące, AUV No 307, Przegląd Prawa i Administracji, t. VII, Wrocław 1976, s. 185 i n.; B. Bładowski, Zażalenie w postępowaniu cywilnym, Kraków 2006, s. 39.

⁵ Por. m.in. T. Chiwitt-Oberhammer, Der fehlerhafte Schiedsspruch, Wien 2000, s. 19; H.W. Fasching, Schiedsgericht und Schiedsverfahren im österreichischen und im internationalen Recht, Wien 1973, s. 134.

rębność względem państwowych aktów władczych polega na tym, że orzeczenie arbitrażowe „wyprowadzane” jest z obszaru sądownictwa arbitrażowego do konkretnego porządku prawnego dopiero poprzez wniosek o uznanie lub stwierdzenie wykonalności. A zatem czy teoria wadliwości aktu władczego w postaci orzeczenia sądowego może zostać przeniesiona na akt sądownictwa arbitrażowego, zależy przede wszystkim od tego, czy wyrok arbitrażowy może być traktowany jako porównywalny do aktu władczego. Nie wchodząc jednak w naturę prawną wyroku arbitrażowego, należy tylko podkreślić, że wyrok ten może być obciążony wadliwością formalną (a niekiedy także materialną). O ile więc teoria wadliwości może być przeniesiona na rozstrzygnięcie sądu polubownego, o tyle może to nastąpić z uwzględnieniem stosownych przepisów regulujących przypadki, w których takie orzeczenie jest wadliwe. Przepis art. 1206 § 1 i 2 KPC wskazuje, kiedy strona może żądać uchylecia wyroku sądu polubownego. Ponadto także przepisy art. 1214 § 2 i art. 1215 § 2 KPC przewidują przesłanki odmowy uznania lub stwierdzenia wykonalności wyroku arbitrażowego. Są to jedyne przepisy w Kodeksie postępowania cywilnego, które odnoszą się do wadliwości wyroków arbitrażowych, a mimo to żaden z nich nie odnosi się do kwestii orzeczeń nieistniejących. Próba wyprowadzenia legalnej definicji orzeczeń nieistniejących jest w zasadzie niemożliwa i napotyka na trudności wynikające m.in. z tego, że trudno określić coś, czego nie ma, a co więcej coś, co nie ma odzwierciedlenia w wyraźnej normie prawnej⁶. Dlatego też rozważania koncentrujące się na problematyce wyroków arbitrażowych nieistniejących można prowadzić jedynie w aspekcie teoretycznym przy uwzględnieniu ogólnego założenia, że orzeczenie nieistniejące to określone zdarzenie procesowe stwarzające pozory aktu prawnie istniejącego⁷.

W obcych ustawodawstwach przewidziane są skargi o ustalenie nieistnienia lub nieważności wyroku. Przykładowo w prawie greckim orzeczenie arbitrażowe może być uznane za nieistniejące, jeżeli nie było w ogóle umowy o arbitraż, orzeczenie dotyczyło sprawy, która nie mogła być przedmiotem umowy, albo orzeczenie wydano przeciwko nieistniejącej osobie fizycznej lub prawnej (art. 901 gr. KPC). Także w świetle austriackiego ZPO wskazano na możliwość wniesienia powództwa o nieistnienie orzeczenia. Również w orzecznictwie holenderskim wskazuje się na taką możliwość⁸.

II. Przypadki orzeczeń arbitrażowych nieistniejących

1. Brak cech konstytutywnych wyroku arbitrażowego

W świetle przepisu art. 1197 KPC niełatwo jest ustalić, które ze wskazanych elementów są cechami konstytutywnymi. Problem jest o tyle złożony, że brak niektórych z nich powoduje właśnie nieistnienie wyroku arbitrażowego.

⁶ Por. K. Korzan, *Wyroki...*, s. 191; *tenże*, *Istota i charakter orzeczeń wydawanych w postępowaniu cywilnym (studium teoretyczne)* [w:] *Studia z prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Zbigniewa Resicha*, Warszawa 1985, s. 155 i n.

⁷ Por. K. Piasecki, *Wyrok pierwszej instancji w procesie cywilnym*, Warszawa 1981, s. 103 i n.; *Ł. Błaszczak, op. cit.*, s. 10 i n.

⁸ Por. T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, Warszawa 2008, s. 389.

W myśl § 1 art. 1197 KPC wyrok sądu polubownego powinien być sporządzony na piśmie i podpisany przez arbitrów, którzy go wydali. Zarówno **element pisemności**, jak i **podpisu** odgrywa znaczącą rolę dla **prawnoprocesowego istnienia wyroku arbitrażowego**. Jeżeli chodzi o ten pierwszy, nie ulega najmniejszej wątpliwości, że wyrok arbitrażowy, który nie został sporządzony na piśmie, nie może być traktowany jako wyrok – nawet jeśli wcześniej został ogłoszony. Przy założeniu bowiem, że wyrok jest aktem orzecznictwem sądu polubownego, ale i dowodem jego rozstrzygnięcia, należy bezwzględnie przyjąć, że musi on być ujęty w formę pisemną już przed dokonaniem czynności ustnego ogłoszenia (jeśli takowe ogłoszenie jest przewidziane). Nie może mieć miejsca sytuacja, w której wyrok arbitrażowy najpierw zostanie ogłoszony, a następnie spisany⁹. Pominięcie tej formy nie jest dopuszczalne chociażby ze względu na przepis art. 1197 § 1 KPC, a jeżeli już taka sytuacja miała miejsce, to należy przyjąć, że mamy do czynienia z wyrokiem arbitrażowym nieistniejącym. Przyjęcie zresztą odmiennego poglądu stwarzałoby sprzyjające warunki do powstania niezgodności pomiędzy rozstrzygnięciem ogłoszonym (jeżeli ogłoszenie miało miejsce) a treścią tego rozstrzygnięcia ujętą następnie w formę pisemną. Ze wskazanego wyżej § 1 wynika także, że wyrok arbitrażowy powinien być podpisany przez arbitrów, którzy go wydali. Jeżeli wyrok jest wydany przez sąd polubowny rozpoznający sprawę w składzie trzech lub więcej arbitrów, wystarczą podpisy większości arbitrów. Z powyższego wynika, że nie wszyscy arbitrzy obowiązani są złożyć podpis. Niemniej jednak sam podpis jest wymagany pod wyrokiem arbitrażowym. W przypadku orzeczeń arbitrażowych nie powinna budzić wątpliwości kwestia wymogu podpisów, tak jak ma to miejsce w odniesieniu do orzeczeń sądu państwowego, gdzie rozstrzygnięcie sądowe nabiera mocy po ogłoszeniu, a jeśli nie było ogłoszenia – z chwilą podpisania (zob. m.in. art. 324 § 3 i art. 326 KPC). W piśmiennictwie brak jest całkowitej zgodności w tej materii. Przeważa jednak stanowisko, w którym orzeczenie niepodpisane, ale ogłoszone uważa się za prawnie istniejące, gdyż kodeks tylko wyjątkowo wiąże sąd wyrokiem od chwili jego podpisania, a tym samym decyduje o jego prawnym istnieniu¹⁰. Osobiście mam jednak odmienne zapatrywania na tę kwestię, ale ze względu na poruszaną problematykę wyroków arbitrażowych, a nie sądowych, nie będę wchodził głębiej w to zagadnienie. Tak więc w przypadku wyroków arbitrażowych sprawa przedstawia się nieco inaczej. Oczywiście orzeczenie może być ogłoszone, ale nie oznacza to wcale, że może być niepodpisane. Ustawodawca nie zdecydował się jednak na podobne rozwiązanie w odniesieniu do wyroku arbitrażowego, jak ma to miejsce w przypadku wyroku sądowego (art. 326 KPC). Ponadto należy mieć na względzie wyraźne brzmienie przepisu art. 1197

⁹ Por. J. Sikora, *Orzeczenia...*, s. 187; P. Rylski [w:] *Postępowanie cywilne. Kazusy – orzecznictwo – literatura*, pod red. K. Weitza, Warszawa 2008, s. 352; K. Piasecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do art. 1–505¹⁴*, t. I, pod red. K. Piaseckiego, Warszawa 2006, s. 1227; W. Siedlecki (red. tomu) [w:] *System prawa procesowego cywilnego. Zaskarżanie orzeczeń sądowych*, t. II, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1986, s. 14 i n.; S. Hanausek, *Orzeczenia sądu rewizyjnego w procesie cywilnym*, Warszawa 1966, s. 189 i n.; post. SN z 5.1.2001 r., III CKN 1382/00, OSNC 2001, Nr 2, poz. 132, s. 38.

¹⁰ Por. m.in. K. Markiewicz, *Problem sententia non existens...*, s. 106 i n.; A. Mięczyński, *Faktyczne i prawne istnienie orzeczenia w sądowym postępowaniu cywilnym*, ZNUJ 1972, z. 55, s. 112 i n.; A. Jucewicz, *Głosa do uchwały SN z dnia 26.9.2000 r.*, III CZP 29/00, PS 2002, Nr 1, s. 146.

§ 1 KPC, który statuuje obowiązek zamieszczenia takiego podpisu. Również częściowo taki wniosek można wyprowadzić z § 3 cyt. artykułu, zgodnie z którym wyrok sądu polubownego doręcza się stronom. Nie można doręczyć wyroku, który jest niepodpisany, ponieważ to właśnie podpis w przypadku wyroku arbitrażowego sprawia, że nabiera on bytu prawnego. Moc prawną ma tylko wyrok podpisany przez większość arbitrów. Bez tych podpisów (czy też podpisu) wyrok nie istnieje, nawet gdyby był ogłoszony¹¹. Przyjęcie z kolei odmiennego założenia, że podpis nie jest decydującym elementem dla bytu prawnego orzeczenia arbitrażowego, czyniłoby koniecznym uznanie, że niezachowanie ustawowego obowiązku podpisania orzeczenia stanowi jedynie uchybienie, wprawdzie istotne, ale rzutujące nie na istnienie orzeczenia, tylko na jego prawidłowość jako aktu. Nawet jeśli uznalibyśmy, że jest to uchybienie, to kto miałby ów błąd naprawić i w ramach którego środka prawnego miałby on zostać wyeliminowany? Wszak skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego w żadnym razie nie mogłaby służyć do wzruszenia takiego wyroku tylko i wyłącznie ze względu na wskazane wyżej uchybienie.

Biorąc po uwagę powyższe, należy przyjąć, że **zarówno forma pisemna wyroku arbitrażowego, jak i podpis (podpisy) pod nim są elementami konstytutywnymi, od których uzależnione jest istnienie tego orzeczenia nie tylko w znaczeniu faktycznym, ale i prawnym.**

Kolejnym wymogiem wskazanym w przepisie art. 1197 § 2 KPC jest posiadanie przez wyrok arbitrażowy motywów rozstrzygnięcia. Nie wydaje się jednak uzasadnione twierdzenie, że same motywy są elementem konstytutywnym orzeczenia arbitrażowego. Wskazanie motywów, którymi kierował się sąd polubowny przy wydaniu wyroku, nie musi odpowiadać tym wymogom, które są przewidziane dla postępowania przed sądem państwowym¹². Wątpliwości wiążą się natomiast z kwestią zamieszczenia w wyroku samego rozstrzygnięcia sporu. Jeżeli **wyrok arbitrażowy nie zawiera w ogóle jakiegokolwiek rozstrzygnięcia, może być wówczas uznany za wyrok nieistniejący**¹³. Wszelkie natomiast inne wady rozstrzygnięcia (niejasność, niezrozumiałość, niezupełność) i braki innych elementów formalnych wyroku – nie pozbawiając go istnienia – mogą spowodować tylko w zależności od rodzaju ewentualne uzupełnienie czy sprostowanie wyroku bądź też wyjaśnienie jego treści w drodze wykładni. Wyrok arbitrażowy nie może bowiem istnieć jako orzeczenie merytoryczne, bez merytorycznego rozstrzygnięcia. Tak jak wyżej wskazano, wyrok taki z jednej strony może być potraktowany jako nieistniejący, ale z drugiej znowu nie jest także wykluczona i inna koncepcja, a mianowicie, że nie będzie to wyrok, ale postanowienie. Nasuwa się wówczas jednak zasadnicze pytanie, co faktycznie tego typu rozwiązanie może przynieść, skoro i tak od postanowienia nie przysługuje skarga, a wniosek o uznanie lub stwierdzenie wykonalności odnosi się do wyroku arbi-

¹¹ Por. A. Zieliński [w:] A. Zieliński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, wyd. 3, Warszawa 2008, s. 1676.

¹² Por. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 333.

¹³ Takie stanowisko w odniesieniu do orzeczeń sądu powszechnego przyjmują A. Miączyński, *Faktyczne i prawne istnienie...*, s. 111; W. Siedlecki, *Podstawy rewizji cywilnej*, Warszawa 1959, s. 12; B. Bładowski, *Nowy system odwoławczy w postępowaniu cywilnym*, Kraków 2000, s. 48; *tenże*, *Orzeczenia nie istniejące w cywilnym postępowaniu odwoławczym*, NP 1991, Nr 1-3, s. 79; P. Rylski, *op. cit.*, s. 350.

trażowego, a nie postanowienia (poza wyjątkiem dotyczącym postanowień o zastosowaniu tymczasowego środka zabezpieczającego). Natomiast w przypadku wyroków arbitrażowych trudno jest zaakceptować stanowisko, które odnosi się do orzeczeń sądowych¹⁴, że wyrokiem nieistniejącym będzie także taki wyrok, który zawiera rozstrzygnięcie niemające uzasadnienia w obowiązującym stanie prawa. Inaczej mówiąc, jeżeli orzeczenie, którego rozstrzygnięcie wyraża lub wywiera skutek prawny nieokreślony w obowiązującym prawie, np. ustala istnienie lub nieistnienie faktu albo zasądza świadczenie nieznanne obowiązującemu prawu, to nie może ono być potraktowane jako istniejące. W przypadku wyroków arbitrażowych w tego typu sytuacjach zawsze może wchodzić w grę skorzystanie z klauzuli porządku publicznego, celem bądź to uchylecia takiego wyroku, bądź też uniemożliwienia mu obowiązywania w porządku prawnym (na skutek odmowy uznania lub stwierdzenia wykonalności).

Pozostałe **elementy wyroku** sądu polubownego, takie jak: oznaczenie stron, arbitrów, data, miejsce wydania, zapis na sąd polubowny, **nie mają charakteru konstytutywnego**. W związku z tym nie mogą decydować o istnieniu (lub nieistnieniu) orzeczenia arbitrażowego i uzyskaniu przez niego bytu prawnego. Nawet sama data ma znaczenie tylko porządkowe i nie odgrywa większej roli. Datą wydania wyroku arbitrażowego jest dzień złożenia ostatniego wymaganego podpisu arbitra¹⁵.

2. Brak przymiotu arbitra

W doktrynie postępowania cywilnego wyraźnie wskazuje się, że orzeczenie wydane przez osobę lub zespół osób, które nie reprezentują władzy sądowej, należy traktować jako orzeczenie nieistniejące. Przesłanka ta nie może budzić wątpliwości, ponieważ nie może mieć miejsca sytuacja, w której rozstrzygnięcie będzie wydane przez osoby w żaden sposób do tego nieupoważnione. Organ orzekający ma się składać z osób, które są sędziami kompetentnymi do orzekania w sprawach cywilnych w rozumieniu obowiązujących przepisów prawa procesowego. Nie ma natomiast wpływu na uznanie orzeczenia za istniejące fakt nieprawidłowego (niezgodnego z przepisami prawa) składu orzekającego, gdyż według obowiązującego u nas prawa stanowi to przyczynę nieważności powodującą w konsekwencji jedynie ewentualną zaskarżalność¹⁶. Podobnie bez znaczenia jest fakt niewłaściwości sądu czy niewłaściwego trybu postępowania.

W związku z powyższym zastanawiające jest, czy analogicznie można omawiany przypadek przenieść na arbitra sądu polubownego i na tej podstawie oceniać istnienie wyroku arbitrażowego. W doktrynie obcej omawiany brak kompetencji do wykonywania władzy sądowej odpowiada poniekąd brakowi kompetencji arbitra (sądu arbitrażowego) do wydania orzeczenia, z pewnymi jednak odmiennościami wynikającymi z faktu, że sta-

¹⁴ Więcej zob. *Ł. Błaszczak, op. cit.*, s. 18 i n.; *F. Zedler*, Glosa do uchwały SN z dnia 7.2.1997 r., III CZP 125/96, OSP 1997, poz. 225, s. 615.

¹⁵ Por. *T. Ereciński, K. Weitz, op. cit.*, s. 332.

¹⁶ Por. *A. Miączyński*, Skuteczność orzeczeń w postępowaniu cywilnym, Warszawa-Kraków 1974, s. 87 i 88; *Ł. Błaszczak, op. cit.*, s. 17; *S. Hanausek, op. cit.*, s. 191.

tus arbitra jest inny niż status sędziego sądu państwowego¹⁷. Zanim jednak szczegółowo odniosę się do tej kwestii, należy przede wszystkim zauważyć, że podstawę uprawnienia arbitra do rozpoznania i rozstrzygnięcia określonego sporu stanowią istnienie zapisu na sąd polubowny obejmującego ten spór oraz akt powołania do pełnienia funkcji arbitra w właściwym trybie¹⁸. Wynika z tego, że arbitrem może być osoba powołana przepisowo, a w wypadku, gdy nie jest, pojawia się pytanie, czy mamy w ogóle do czynienia z wyrokiem arbitrażowym. Jeśli przyjmimy koncepcję paralelną (czyli tak jak w stosunku do sędziego sądu państwowego), a więc że wyrok może wydać tylko arbiter – albowiem faktycznie jest on uprawniony do rozpoznawania i rozstrzygania spraw cywilnych – to w konsekwencji należałoby się opowiedzieć za tym, że jeżeli wyrok arbitrażowy wydał nie arbiter, to jest on nieistniejący. Kwestia ta nie jest jednak tak oczywista, a na pewno wymaga osobnego odniesienia się do każdego z przypadków uzyskania statusu arbitra.

Powołanie arbitra lub arbitrów może nastąpić w sposób uzgodniony przez strony. Arbitrzy mogą być powołani w zapisie na sąd polubowny lub już po jego sporządzeniu, tj. wtedy, gdy sąd polubowny powinien podjąć działalność. W zapisie lub umowie dodatkowej strony swobodnie mogą określić liczbę arbitrów i sposób ich powołania, tym bardziej że żaden z przepisów im w tej kwestii nie narzuca żadnych obostrzeń¹⁹. W razie braku uzgodnienia arbitrów powołuje się w sposób określony w przepisie art. 1171 § 2 KPC. To z powołania (albo z zapisu na sąd arbitrażowy) arbitrzy czerpią swoją kompetencję do działania w charakterze sędziów sądu polubownego, a nie z samej umowy zawartej ze stroną. Jednakże należy podkreślić, że nikt nie może być powołany na arbitra wbrew własnej woli. W przypadku stałego (instytucjonalnego) sądu polubownego już samo umieszczenie na liście arbitrów oznacza, że nastąpiło to za zgodą tej osoby. Zgoda taka jest więc równoznaczna z jej przyzwoleniem na powołanie na arbitra w konkretnej sprawie. Osobie umieszczonej na liście powinno przysługiwać uprawnienie do określenia rodzaju spraw, które jego przyzwolenie obejmuje. Zatem w wyżej wskazanych przypadkach sama strona nie musi się upewniać przed powołaniem, czy jej kandydat wyrazi na to zgodę. Strona po prostu korzysta z listy arbitrów²⁰. Inaczej sprawa przedstawia się w arbitrażu *ad hoc*, gdzie powinna być zgoda na arbitra. Akt powołania arbitra jest aktem bezwarunkowym w tym sensie, że arbiter nie może z momentem powołania złożyć deklaracji co do przyszłego rozstrzygnięcia – naruszałoby to zresztą bezstronność arbitra. W związku z tym w doktrynie podkreśla się, że w kontekście powierzenia osobie funkcji arbitra znaczenie mogą mieć trzy akty²¹. **Po pierwsze**, uprawniony podmiot musi określić osobę powołaną na funkcję arbitra; **po drugie**, osoba, która ma być arbitrem, musi wyrazić aprobatę, a zgoda może być wyrażona w dowolny sposób (*per facta concludentia*,

¹⁷ Por. H.W. Fasching, *op. cit.*, s. 135; T. Chiwitt-Oberhammer, *op. cit.*, s. 96.

¹⁸ Por. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 165.

¹⁹ Por. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część czwarta. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego. Część piąta. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, t. 5, Warszawa 2006, s. 396; J. Wajsfater, *Sądy polubowne. Ustawodawstwo – wykładnia – orzecznictwo – praktyka*, Warszawa 1938, s. 20 i n.

²⁰ Por. M. Pazdan, *Prawne aspekty funkcji arbitra*, PUG 1994, Nr 2, s. 9.

²¹ Por. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 207–208.

przez samo podjęcie czynności, albo w formie pisemnej)²²; **po trzecie**, dla skuteczności powołania niezbędne jest zawiadomienie o tym fakcie drugiej strony²³. Samo powołanie nie rodzi jeszcze stosunku prawnego pomiędzy arbitrem a stronami, czyli nie prowadzi do zawarcia tzw. *receptum arbitrii*²⁴. Umowa stron z arbitrami jest umową prawa cywilnego materialnego, i to umową z dziedziny zobowiązań. Nie da się jej jednak przyporządkować do żadnego z typów umów zobowiązaniowych znanych prawu polskiemu²⁵.

Uwzględniając powyższe uwagi, należy zastanowić się, czy kwestia powołania arbitra może w jakikolwiek sposób decydować o nieistnieniu wyroku arbitrażowego, a jeśli tak – to w jakich przypadkach może to nastąpić. Punktem wyjścia jest jednak założenie, że w przypadku braku skutecznego powołania na arbitra osoba taka nie jest arbitrem, lecz pozostaje osobą prawną niemającą kompetencji orzeczniczej, a tym samym wydane przez nią rozstrzygnięcie można zakwalifikować jako nieistniejące. W pierwszym rzędzie należy rozważyć zagadnienie osobowości arbitra i jego przymiotów. W odniesieniu do sędziów państwowych przyjmuje się, że te okoliczności w żaden sposób nie mogą wpływać na prawnoprosesowe istnienie orzeczenia, aczkolwiek w niektórych systemach rozważa się i taką ewentualność. Nieco inaczej oczywiście należy spojrzeć na arbitraż, ponieważ gdy faktycznie nie ma arbitra, to nie ma i sądu polubownego – oczywiście przy założeniu, że jest to arbitraż *ad hoc*. Na istnienie orzeczenia nie będą miały wpływu takie okoliczności, jak choroba psychiczna, niezdolność do działania, brak kwalifikacji czy też zdolność do czynności prawnych. Odmiennie stanowisko przykładowo prezentuje *H.W. Fasching*, podnosząc, że orzeczenie niezdolnego do działania w tym charakterze arbitra jest nieistniejącym orzeczeniem arbitrażowym²⁶. Jeżeli powołanie na urząd arbitra dotyczy osoby nieposiadającej zdolności do czynności prawnych, to taka osoba jest arbitrem i jej przypada kompetencja orzekania aż do momentu ustąpienia lub skutecznego odwołania²⁷. Orzeczenie takiego arbitra byłoby skuteczne, lecz możliwe do uchylecia. Z innej znów strony w doktrynie obcej podnosi się argument, że członkiem sądu arbitrażowego może być tylko osoba, która świadomie stała się arbitrem. Nie dotyczy to w żaden sposób osób nieposiadających zdolności do czynności prawnych lub nieletnich. Nie mogą oni skutecznie przyjąć powołania, ponieważ wyznaczenie arbitra inaczej niż powołanie sędziego nie jest władczym aktem jednostronnym, który może konwalidować wadę oświadczenia woli arbitra, a tym samym nie może dojść do substytucji urzędu²⁸.

²² Por. *M. Pazdan*, Prawne aspekty..., s. 10.

²³ Por. *T. Ereciński, K. Weitz*, *op. cit.*, s. 206.

²⁴ Odmiennie stanowisko w tej kwestii przyjmuje *R. Kuratowski*, podnosząc, że stosunek prawny *receptum arbitrii* powstaje już z momentem wyrażenia zgody przez arbitra, por. *R. Kuratowski*, Sądownictwo polubowne, Warszawa 1932, s. 69.

²⁵ Por. *M. Pazdan*, Prawo właściwe dla umowy stron z arbitrem (arbitrami) w międzynarodowym arbitrażu handlowym [w:] *Proces i Prawo. Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Jerzego Jodłowskiego*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989, s. 187; *tenże*, Umowa stron z arbitrem (arbitrami) w międzynarodowym arbitrażu handlowym, PPHZ 1987, t. 11, s. 26 i n. Zob. także *L. Błaszczak, M. Ludwik*, *op. cit.*, s. 224 i n.

²⁶ *H.W. Fasching*, *op. cit.*, s. 135.

²⁷ Por. *H.K. Schwab, G. Walter*, *Schiedsgerichtsbarkeit. Systematischer Kommentar*, München 1995, s. 80.

²⁸ Por. *T. Chiwitt-Oberhammer*, *op. cit.*, s. 98.

Z punktu widzenia prawa polskiego już na wstępie należy zaznaczyć, że sama okoliczność braku zdolności do czynności prawnych nie ma znaczenia dla skuteczności złożonego oświadczenia woli. Osoba pełnoletnia bowiem pełną zdolność do czynności prawnych może stracić tylko wskutek ubezwłasnowolnienia. Jeżeli ubezwłasnowolnienia nie było, ma ona tę pełną zdolność, choćby np. była psychicznie chora²⁹. Okoliczności dotyczące sfery psychicznej i intelektualnej osoby fizycznej przedstawiają znaczenie w świetle unormowania wad oświadczenia woli. W prawie polskim nie została przyjęta tzw. koncepcja naturalnej zdolności do czynności prawnej, znana m.in. prawu niemieckiemu³⁰. W związku z tym można założyć pewną hipotetyczną sytuację, w której powołanie na arbitra odnosi się do osoby ubezwłasnowolnionej. Zgoda takiej osoby nie odnosi w zasadzie żadnego skutku, co może prowadzić do wniosku, że faktycznie nie miało miejsca powołanie na arbitra. Jeżeli nie było powołania, to nie ma tym samym kompetencji do orzekania. Skoro nie ma kompetencji do orzekania, to nie ma orzeczenia. Zatem orzeczenie wydane przez **osobę ubezwłasnowolnioną** można potraktować w **kategoriach orzeczenia nieistniejącego**. Nie wydaje się także uzasadnione w tej sytuacji wykorzystanie przepisu art. 1168 KPC. W przypadku, gdy arbiter zostałby ubezwłasnowolniony znacznie później, po skutecznym powołaniu, to czynności prawne dokonane przez niego przed utratą zdolności pozostają skuteczne. Na tej podstawie arbiter mógłby zostać wyłączony, jeżeli obie strony uzyskałyby taką informację. Przy tej okazji należy rozważyć także inny przypadek, a mianowicie, gdy wyrok został wydany przez osobę, która *de facto* nie jest już arbitrem, ponieważ została wcześniej odwołana. Zastanawiające jest, czy przypadek taki należałoby podciągnąć pod podstawę niezachowania wymagań co do składu sądu (art. 1206 § 1 pkt 4 KPC), czy też ewentualnie wyprowadzić wniosek, że skoro osoba taka nie jest arbitrem, to wydany mimo to przez nią wyrok nie może być uznany za istniejący. W moim przekonaniu należy opowiedzieć się za tym drugim rozwiązaniem, ponieważ możliwość i kompetencja do wydania wyroku odnosi się tylko do tych osób, które są arbitrami. Jeśli więc osoba nie jest arbitrem, nie ma tym samym kompetencji orzeczniczej, w przeciwnym bowiem razie można by przyjąć, że każdy z nas może w takiej sytuacji wydać rozstrzygnięcie arbitrażowe, nie będąc arbitrem.

Uwzględniając okoliczność, że w powołanie arbitra może być zaangażowany sąd państwowy, warto odnieść się także do innej hipotetycznej w tym względzie sytuacji. Otóż niewątpliwie sądom polskim przysługuje jurysdykcja krajowa w sprawie o powołanie jedynego arbitra, arbitrów lub arbitra przewodniczącego, gdy miejsce postępowania przed sądem polubownym znajduje się w Polsce. W postępowaniu o powołanie arbitra sąd państwowy orzeka w **formie postanowienia**, na które nie przysługuje zażalenie. Tak więc to właśnie postanowienie jako orzeczenie sądowe kreuje akt powołania. Jeśli jednak przyjąć, że **postanowienie sądu jest orzeczeniem nieistniejącym** (np. brak podpisu, wydane przez kierownika sekretariatu, przez referendarza itd.), czy też sam wniosek nie był

²⁹ Uchw. SN z 12.12.1960 r., I Co 25/60, OSN 1961, Nr 32.

³⁰ Por. M. Gutowski, *op. cit.*, s. 113; A. Ohanowicz, Wady oświadczenia woli w projekcie Kodeksu cywilnego, PN 1949, Nr 1–2, s. 34 i n.

podpisany i zainicjował nieistniejące postępowanie³¹, tym samym orzeczenie w nim wydane w konsekwencji okazało się nieistniejące. Postanowienie nieistniejące nie wywołuje skutku w postaci powołania, a jeśli nawet błędnie uznano, że miało miejsce powołanie, to **wyrok arbitrażowy takiego arbitra** – w moim przekonaniu – należy potraktować jako **nieistniejący**.

Rozważając przypadki braku możliwości przypisania danej osobie przymiotu arbitra w kontekście wyroków nieistniejących, warto nawiązać także do tej sytuacji, w której na arbitra zostaje powołany sędzia sądu państwowego. Zgodnie z przepisem art. 1170 § 2 KPC arbitrem nie może być sędzia państwowy, aczkolwiek ograniczenie to nie obowiązuje, jeśli sędzia jest w stanie spoczynku; wówczas może pełnić funkcję arbitra sądu polubownego. Wyłączenie możliwości sprawowania funkcji arbitra przez sędziego państwowego uzasadnia się tym, że przez sprawowanie tej funkcji mógłby on popaść w kolizję z obowiązkami swego zawodu. W polskiej doktrynie podkreśla się, że wyznaczenie arbitra niespełniającego wymagań określonych w ustawie lub umowie o arbitraż stanowi podstawę do uchylenia wyroku sądu polubownego w związku z treścią art. 1206 § 1 pkt 4 KPC³², a więc gdy nie zachowano wymagań co do składu sądu polubownego lub podstawowych zasad postępowania przed tym sądem, wynikających z ustawy lub określonych przez strony. W doktrynie obcej jednak wskazuje się, że o ile sędziemu zakazane jest ustawowo przyjęcie powołania na arbitra, o tyle objęcie przezeń urzędu z powodu naruszenia zakazu ustawowego może być bezskuteczne³³, a tym samym orzeczenie takie może okazać się nieistniejące³⁴. Inny znów pogląd zmierza do tego, że takie orzeczenie nie jest w ogóle wadliwe, a wręcz przeciwnie – jest ono prawidłowe, a kwestia zakazu powinna być rozpatrywana tylko z perspektywy dyscyplinarnej. W związku z tym nie może być w ogóle mowy o jego uchyleniu³⁵.

3. Nieistniejące postępowanie arbitrażowe

Biorąc pod uwagę to, że postępowanie przed sądem polubownym jest jednym z rodzajów postępowania cywilnego³⁶, i to postępowania pozasądowego, uzasadnione staje się również rozważenie, czy w jego przypadku można – przy zaistnieniu określonych przesłanek – mówić o postępowaniu nieistniejącym, tak jak ma to miejsce w odniesieniu do procesu cywilnego. Kwestia ta jest o tyle istotna, że przyjęcie, iż mamy do czynienia

³¹ Na temat postępowania nieistniejącego zob. *Ł. Błaszczak, op. cit.*, s. 10 i n.; *E. Rudkowska-Ząbczyk, op. cit.*, s. 277 i n.; zob. także *J. Mokry, Czynności procesowe podmiotów dochodzących ochrony praw w postępowaniu cywilnym*, Wrocław 1993, s. 112 i n.

³² Por. *T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), op. cit.*, s. 395; *A. Zieliński, op. cit.*, s. 1686.

³³ *H.K. Schwab, G. Walter, op. cit.*, s. 81.

³⁴ Por. *T. Chiwitt-Oberhammer, op. cit.*, s. 103.

³⁵ Por. *H.W. Rechberger, Kommentar zur ZPO*, Wien 2000.

³⁶ Por. *S. Włodyka, Pojęcie postępowania cywilnego i jego rodzaje [w:] Wstęp do systemu prawa procesowego cywilnego*, pod red. *J. Jodłowskiego*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1974, s. 239; *Ł. Błaszczak, M. Ludwik, op. cit.*, s. 24 i n.; *T. Ereciński, K. Weitz, op. cit.*, s. 23; *H. Dolecki, Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 20; *A. Wach, Alternatywne formy rozwiązywania sporów sądowych*, Warszawa 2005, s. 135 i n.

w określonych warunkach z postępowaniem nieistniejącym, będzie prowadziło do jednoznacznego wniosku, że także wyrok wydany w takim postępowaniu jest nieistniejący. W doktrynie przyjmuje się, że problematykę orzeczeń nieistniejących można rozpatrywać na dwóch płaszczyznach, a mianowicie z perspektywy istniejącego postępowania oraz postępowania nieistniejącego. Należy bowiem odróżnić orzeczenia, które zapadły w postępowaniu nieistniejącym, od tych, które co prawda zapadły w istniejącym postępowaniu, lecz ze względu na brak formy nie mogą zostać uznane za istniejące w znaczeniu prawno-procesowym³⁷. Prawne nieistnienie postępowania może nastąpić wówczas, jeśli pierwsza czynność, czyli pozew, jest czynnością nieistniejącą. Wskazuje się tu na brak legitymacji do dokonania danej czynności procesowej, co tym samym powoduje uznanie tej czynności za nieistniejącą. Legitymację, o której wyżej wspomniałem, należy oczywiście odróżnić od legitymacji procesowej, o której z kolei istnieniu nie decyduje prawo procesowe, lecz prawo materialne. Niektórzy przedstawiciele doktryny dodają jako przyczynę nieistnienia czynności procesowej dokonanie tej czynności w innym niż przepisane miejscu, a także, gdy nie zawiera ona żądania rozstrzygnięcia sporu o charakterze sprawy cywilnej albo gdy została dokonana bez zachowania wymaganej formy³⁸.

Zastanawiające, czy brak podpisu również można zaliczyć do elementów konstrukcyjnych czynności procesowej. Otóż każde pismo procesowe musi zawierać podpis strony albo jej przedstawiciela ustawowego lub pełnomocnika (art. 126 § 1 pkt 4 KPC). Brak podpisu skutkuje wszczęciem postępowania zmierzającego do uzupełnienia pisma w trybie art. 130 KPC. Jeżeli pismo nie zostanie podpisane, powinno one ulec zwrotowi bądź odrzuceniu (np. art. 370 KPC). Tym samym nie będzie wywoływało żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wniesieniem pisma procesowego do sądu (art. 130 § 2 KPC). W tym miejscu należy podkreślić, że brak podpisu oznacza brak podpisu w formie wyżej przedstawionej³⁹. Zdaniem *K. Markiewicza* podpis należy do elementów konstrukcyjnych czynności procesowej wniesienia pozwu, którego brak powodować będzie, że czynność ta nie zaistnieje. Nie ma przepisu, który by jednoznacznie i bezpośrednio klasyfikował warunki formalne jako nieistotne, stąd też należy w tym względzie odnieść się do poglądów doktryny i orzecznictwa. Przy braku podpisu bowiem nie można stwierdzić, że pozew, jako pismo procesowe, został wniesiony. Pamiętać trzeba przy tym, że jest to konieczna forma wytoczenia powództwa. Podpis stanowi element konstytutywny pozwu, tak jak każdego pisma procesowego, i dopiero po jego złożeniu zostaje zachowana pisemna forma złożenia oświadczenia woli. Stąd też podpis jako element konstytutywny pozwu jest także warunkiem skutecznego wytoczenia powództwa i złożenia oświadczenia woli⁴⁰. Nawet jeśli ten brak można uzupełnić, to i tak na brak podpisu należy patrzeć przez pryzmat czynności nieistniejących.

³⁷ Por. *Ł. Błaszczak*, *op. cit.*, s. 10 i n.; *J. Sikora*, Czynności procesowe nieistniejące w sądowym postępowaniu cywilnym, Katowice 1978, s. 109 i n. (maszynopis).

³⁸ *W. Berutowicz*, *op. cit.*, s. 257; *J. Mokry*, Odwołałość czynności..., s. 108 i n.; *E. Rudkowska-Ząbczyk*, *op. cit.*, s. 277.

³⁹ Więcej zob. *K. Markiewicz*, Podpis w pozwie, PS 2008, Nr 5.

⁴⁰ *Ibidem*.

Odnosząc powyższe uwagi z kolei do postępowania arbitrażowego, należy zauważyć, że co do zasady postępowanie wszczynane jest poprzez wezwanie na arbitraż. Właściwe zaś postępowanie przed sądem polubownym następuje dopiero z chwilą wniesienia pozwu. Inaczej rzecz ujmując, formalnie postępowanie arbitrażowe jest wszczęte już w dniu, w którym pozwanemu doręczono wezwanie na arbitraż, czyli jeszcze przed ukonstytuowaniem się sądu polubownego. Natomiast już właściwe postępowanie rozpoczyna się od wniesienia pozwu. Istnienie pozwu jest zatem niezbędną przesłanką rozstrzygnięcia sporu w postępowaniu arbitrażowym. W rzeczywistości to pozew jako czynność procesowa będzie miał decydujące znaczenie. Warunki odnoszące się do pozwu dotyczą m.in. formy pisemnej, a zatem należy uznać za niedopuszczalne zgłoszenie pozwu ustnie do protokołu. Ponadto także pozew powinien być podpisany i wniesiony przez osobę do tego uprawnioną, tzn. mającą legitymację do czynności procesowych. Gdyby jednak doszło do sytuacji, w której pozew byłby niepodpisany albo nie zostałby wniesiony w formie pisemnej lub wniesiony do nieukonstytuowanego sądu polubownego, to wówczas, nawet jeśli doszłoby do wszczęcia tego właściwego postępowania arbitrażowego, można by przyjąć, że sprawa była rozpoznana w nieistniejącym postępowaniu. Przy takim założeniu równocześnie należałoby uznać wydany w takim postępowaniu **wyrok arbitrażowy za nieistniejący**.

III. Zagadnienie wyroku arbitrażowego nieistniejącego a kwestia jego uznania lub stwierdzenia wykonalności

Postępowanie o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku arbitrażowego prowadzi do tego, że wyrok taki ma moc prawną na równi z wyrokiem sądu państwowego. Do uznania lub stwierdzenia wykonalności niezbędny jest wniosek strony, ponieważ sąd państwowy nie dokonuje tych czynności z urzędu. Należy oczywiście rozgraniczyć tu, czy jest to wyrok arbitrażowy zagraniczny, czy też krajowy. W przypadku tego pierwszego rozpoznanie wniosku następuje po przeprowadzeniu rozprawy. Nie wchodząc głębiej w zagadnienia związane z samą procedurą uznania lub stwierdzenia wykonalności, należy zauważyć, że sąd państwowy, badając wyrok arbitrażowy, nie przeprowadza kontroli rozstrzygnięcia, a więc nie przeprowadza kontroli merytorycznej poza wypadkiem badania pod kątem zgodności z klauzulą porządku publicznego. Niemniej jednak sąd powinien za każdym razem dokonać oceny, czy dany akt nie zawiera uchybień uniemożliwiających uznanie go za wyrok arbitrażowy⁴¹, a więc czy nie zachodzi przypadek wyroku arbitrażowego nieistniejącego. W przypadku, gdy wyrok arbitrażowy jest zagraniczny, zachodzi konieczność odniesienia się do uchybień wyroku w oparciu o system prawny, z którego orzeczenie pochodzi⁴², lub w oparciu o inne stosowne regulacje. Podobnie gdy jest to wyrok krajowy, sąd może oceniać jego prawnoprosowe istnienie w oparciu już

⁴¹ Zob. także *M. Muliński*, Postępowanie o nadanie klauzuli wykonalności krajowemu tytułowi egzekucyjnemu, Warszawa 2005, s. 129.

⁴² Por. *K. Piasecki*, Skuteczność i wykonalność w Polsce zagranicznych cywilnych orzeczeń sądowych, Warszawa 1990, s. 31–32; *T. Ereciński* [w:] *J. Ciszewski, T. Ereciński* (red.), *op. cit.*, s. 270.

o przepisy KPC. Oczywiście mankamenty procesowe wyroków arbitrażowych czasami mogą być trudne do uchwycenia, z tego chociażby względu, że nie ma ustawowej definicji orzeczeń nieistniejących.

W przypadku wyroków arbitrażowych wydanych w Polsce sąd samodzielnie będzie zmuszony ustalić, czy mamy do czynienia z wyrokiem arbitrażowym nieistniejącym, tym bardziej że o uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności orzeka na posiedzeniu niejawnym bez wysłuchania argumentów strony i wydaje w tym względzie postanowienie. Nie ma więc możliwości, aby strona przeciwna ustnie podniosła okoliczność nieistnienia wyroku arbitrażowego. Nieco inaczej już ta kwestia może przedstawiać się w odniesieniu do wyroku arbitrażowego wydanego za granicą. Wówczas bowiem sąd orzeka po przeprowadzeniu rozprawy, na której strona może przedstawić argumenty świadczące o tym, że wyrok arbitrażowy ma charakter nieistniejący. Oczywiście nie oznacza to, że sam sąd jest zwolniony z takiej oceny, wręcz przeciwnie – za każdym razem powinien badać, czy wyrok arbitrażowy jest istniejący. Gdyby okazało się, że wyrok arbitrażowy jest nieistniejący, to **wniosek o uznanie lub stwierdzenie wykonalności powinien zostać oddalony**. Gdyby jednak doszło do uznania lub stwierdzenia wykonalności wyroku arbitrażowego, to strona mogłaby kwestionować istnienie tego wyroku już tylko w zażaleniu na postanowienie o uznaniu lub o nadaniu klauzuli wykonalności⁴³. Na zakończenie należy podkreślić, że wyrok nieistniejący nie może zostać pozostawiony samemu sobie tylko z tej przyczyny, że jest nieistniejący, i z założenia, iż skoro nie istnieje, to nie wywołuje żadnych skutków. Wręcz przeciwnie, negatywny skutek zawsze może powstać. Ważną rolę odgrywa tu sąd, który w zasadzie jest jedynym organem kompetentnym do oceny, czy dane orzeczenie istnieje w znaczeniu prawnopprocesowym, czy też jest pozbawione tego bytu.

⁴³ Zob. także E. Wengerek, *Postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 1961, s. 184.