

Sprawiedliwość alternatywna

Pelen zalet arbitraż przyjmuje się w Polsce powoli. Czy rezerwa polskich firm wobec polubownego rozwiązywania sporów jest uzasadniona? Najcenniejszy kapitał każdej instytucji działającej w obszarze wymiaru sprawiedliwości to zaufanie. Warto się przyjrzeć, jak się nim w Polsce rozporządza

Sądy polubowne mają nad sądami powszechnymi kilka przewag, stanowiących o atrakcyjności tych pierwszych: z reguły sprawami zajmują się tam w roli arbitrów najlepsi fachowcy, znający realia kontaktów handlowych, co pozwala na sprawne i rzetelne rozstrzygnięcie sporu; arbitraż jest tajny; postępowanie prowadzi się w języku i według prawa wybranego przez strony, a orzeczenia są wykonalne na mocy międzynarodowej konwencji, obowiązującej w 133 krajach, w tym w Polsce. Dziwi więc sytuacja, w której, przy zapchanym, niewydolnym systemie sądów powszechnych, polskie firmy tak rzadko sięgają po arbitraż. Skąd bierze się ta rezerwa?

Najczęściej pada kilka odpowiedzi:

- nie wiedzą, jakie daje on możliwości,
- mają uprzedzenia związane z niezbyt dobrymi doświadczeniami sprzed 1989 r.,
- prawnicy nieufnie podchodzą do arbitrażu, bo nie uczyli się o nim na studiach.

Dowiedzieliśmy się o jeszcze jednej przyczynie małej popularności arbitrażu, być może najważniejszej: firmy obawiają się, czy ich sprawa zostanie rozstrzygnięta w sposób bezstronny.

Zaufanie

Arbitraż, funkcjonujący już w prawie rzymskim, szybko zaczął się rozwijać

w czasach nowożytnych w krajach anglosaskich, w tym w Anglii (do czego przyczynił się The Arbitration Act z 1889 r.). Dziś jest to najpopularniejszy sposób rozstrzygnięcia sporów między firmami w Stanach Zjednoczonych i dość częsty w krajach UE. Obok arbitrażu popularność zyskują również alternatywne metody rozstrzygnięcia sporów, znane pod nazwą ADR (alternative dispute resolution), takie jak media-

Firmy rezygnują z arbitrażu, bo obawiają się, że ich sprawa nie zostanie rozstrzygnięta w sposób bezstronny. To sygnał dla sądów polubownych, że ich wizerunek w Polsce jest nadwerężony

cja. Ale arbitraż zdecydowanie wysuwa się na pierwszy plan. W Europie największą renomą cieszy się Sąd Arbitrażowy przy ICC (Międzynarodowa Izba Handlowa) w Paryżu. W Polsce firmy rzadko korzystają z tego instrumentu, choć sądów arbitrażowych jest kilkadziesiąt. Do największego z nich, działającego przy Krajowej Izbie Gospodarczej, trafia rocznie ok. 600 spraw.

Sądy arbitrażowe istnieją przy regionalnych lub specjalistycznych izbach gospodarczych oraz organizacjach takich jak Związek Banków Polskich czy Fundacja Adwokatury. Większość z nich istnieje tak naprawdę na papierze; niektóre rozstrzygają po kilka spraw rocznie. Do nielicznych, które działają, należy stały Sąd Polubowny przy Wielkopolskiej Izbie Przemysłowo-Handlowej. Jego współzałożycielem i prezesem jest Jerzy Marcin Majewski z Firmy Prawniczej Marcin Majewski & Partnerzy. Sąd ten w ciągu ostatnich 10 lat rozpatrywał ok. 25 spraw rocznie, co może się wydać kroplą w morzu w porównaniu z sądem przy KIG. – Trzeba jednak wziąć pod uwagę, że możliwości sądów lokalnych są dość ograniczone. Niezwykle trudno zbudować renomę sądu arbitrażowego – mówi Majewski.

Wpływ na to ma dość krótka powojenna tradycja arbitrażu w naszym kraju. Prof. Stanisław Sołtysiński, od lat występujący w roli arbitra, twierdzi, że wiele podmiotów obawia się ryzyka związanego z jednoinstancyjnym postępowaniem arbitrażowym. Poza tym znaczna część prawników, zwłaszcza spoza Warszawy, nie ma doświadczenia w prowadzeniu procesów arbitrażowych.

Jednoinstancyjność sądu polubownego powinna być jego zaletą, ponieważ przyspiesza rozstrzygnięcie ►



01-10-2003, Businessman Magazine

► sporu. W sądach państwowych jest bowiem bardzo dużo odwołań, apelacji, sąd zwraca się często do wyższej instancji o wykładnię – to wszystko bardzo przedłuża proces. Niektórzy uważają jednak, że jednoinstancyjny sąd jest pozbawiony kontroli. Czyli po prostu brakuje im zaufania do tej instytucji. Wyrok sądu arbitrażowego ma moc wykonalności, ale zdarza się, że strona sporu składa do sądu powszechnego skargę o uchylenie tego wyroku.

Stronniczość

W rozpatrywanym przed Sądem Arbitrażowym przy KIG sporze między Apeximem a LG Petro (wartość przedmiotu sporu ok. 26 mln zł) chodziło o wykonanie opcji na zakup akcji Szeptela. Zdaniem LG Petro, decydujące o tym pismo było antydatowane. Mimo iż ten wątek sprawy stał się przedmiotem dochodzenia prokuratora i ze strony LG Petro wpłynął wniosek o wstrzymanie się z wydaniem wyroku, dwóch arbitrów nie chciało czekać. Sporządzili wyrok z kilkustronicowym uzasadnieniem, które – według trzeciego arbitra – było stronnicze i pomijało istotne wątki sprawy. W efekcie ten trzeci nie podpisał się pod korzystnym dla Apeximu wyrokiem, a do Sądu Rejonowego w Łodzi wpłynęła skarga o jego uchylenie. Sąd



PROF. STANISŁAW SOŁTYSIŃSKI
kancelaria Sołtysiński Kawecki Szlęzak

Sąd Arbitrażowy przy KIG różni się od Sądu Arbitrażowego przy ICC w Paryżu przede wszystkim tym, że regulamin sądu paryskiego przewiduje bardzo rozbudowany mechanizm wstępnej kontroli wewnętrznej orzeczeń przez prawników tego sądu. W teorii aparat administracyjny tego sądu nie kontroluje meritum orzeczeń wydanych przez dany zespół orzekający. W praktyce jednak projekt orzeczenia i jego uzasadnienie są przedmiotem szczegółowej analizy i uwag kierowanych przez sekretariat sądu do arbitrów. Przedłuża to postępowanie i powiększa jego koszty, ale znacznie ogranicza ryzyko popełnienia istotnych błędów przez zespół arbitrażowy.

stwierdził naruszenie procedury i uchylił wyrok.

– Nie tylko w Polsce zdarzają się błędne wyroki arbitrażowe, które jedynie wyjątkowo mogą ulec korekcie przez sądy, gdyż uchylenie wyroku arbitrażowego przez sąd może nastąpić tylko w bardzo nielicznych przypadkach (np. w razie istotnego naruszenia prawa do obrony, braku zapisu na sąd polubowny lub naruszenia zasad praworządności) – wyjaśnia prof. Stanisław Sołtysiński.

Stronniczość uzasadnienia to bardzo poważny zarzut. Na liście arbitrów Sądu Arbitrażowego przy KIG figurują nazwiska prawników reprezentujących renomowane kancelarie prawnicze. Obsługują one wiele polskich i zagranicznych podmiotów. Teoretycznie prawdopodobna jest sytuacja, że na ar-

bitra powołana zostanie osoba powiązana z którąś ze stron.

– Jeżeli taka teoretyczna sytuacja przekłada się na praktykę, to mamy do czynienia z naruszeniem zasady bezstronności i niezależności arbitra. Dobrze znam sąd KIG-owski. Według jego regulaminu, arbiter podejmujący się sprawy musi złożyć oświadczenie, że nie pozostaje w stosunku zależności z żadną ze stron, a zatem, że jest bezstronny. To kwestia uczciwości arbitra. Poza tym każda ze stron występujących przed sądem arbitrażowym może się sprzeciwić wyborowi arbitra przez drugą stronę (lub superarbitra), wskazując na okoliczności świadczące o naruszeniu zasady bezstronności – tłumaczy mec. Janusz Adamkowski, partner kancelarii Lovells, specjalizujący się w arbitrażu. Wyjaśnia też, że teoretycznie konflikt powstaje, jeśli powołany arbiter był lub jest w sprawę zaangażowany i zna takie jej elementy, które może w nieuczciwy sposób wykorzystywać w procesie. Wówczas gdy strona powołująca arbitra pozostaje klientem kancelarii, sytuacja konfliktu istnieje niejako obiektywnie, gdyż zawsze można stawiać zarzut stronniczości.

– Nieraz trudno dowieść, że wyrok jest stronniczy. Arbitrzy nie są tak głupi, by dostarczać w uzasadnieniu ewentualnych argumentów do uchylenia wyroku – mówi jeden z naszych rozmówców. To, czego nie reguluje prawo, należy już do sfery uczciwości. Jak dużo tu zależy od uczciwości?

Wyłączenie

Do ewentualnego wyłączenia arbitra od orzekania w konkretnej sprawie ►

▼ WOKÓŁ STOLICY

O arbitrażu mówi się w Polsce albo dobrze, albo wcale. Jedną z jego głównych zalet jest poufność, gwarancja, że informacje ważne dla uczestników postępowania (firm) nie dostaną się do prasy. Pewne jest, że sąd arbitrażowy rozstrzygnie spór szybko i bez niepotrzebnego rozgłosu. W sądzie powszechnym firma na rozstrzygnięcie nierzadko musiałaby czekać kilka lat. Jednak co z tego, jeśli wątpliwości budzi to, czy wyrok będzie obiektywny i wydany w sposób całkowicie bezstronny. Wątpliwości te podziela m.in. mec. Jarosław Chałas, którego kancelaria reprezentuje interesy trzech akcjonariuszy MS Stolica w sporze z Polish Enterprise Fund IV L.P., reprezentowanym w Polsce przez Enterprise Investors. Akcjonariusze będą walczyć o to, żeby ich

sprawa zamiast do Sądu Arbitrażowego przy KIG trafiła przed sąd powszechny. Dlaczego? Enterprise Investors jest klientem Weil, Gotshal & Manges. Mec. Chałas przekonuje, że w sytuacji, gdy prezes Sądu Arbitrażowego jest jednocześnie prawnikiem w tej właśnie kancelarii, to nawet jeśli w tej konkretnej sytuacji zostanie wyłączone (i to nie on będzie decydował np. o wyborze superarbitra), istnieją obawy, że powołani przed tym sądem arbitrzy nie będą w pełni obiektywni. Prezes sądu w wielu innych sprawach ma ogromny wpływ na arbitrów: decyduje o ich wyborze, wykluczeniu.

Gdyby przyjąć tę argumentację, oznaczałoby to podważenie bezstronności największego sądu arbitrażowego w Polsce i potężny cios dla całego polskiego arbitrażu.

stosuje się przepis art. 703 § 1 kpc o wyłączeniu sędziego. Przewiduje on, że sędzia jest wyłączony od orzekania m.in. w sprawach, w których był lub jest jeszcze pełnomocnikiem albo radcą prawnym jednej ze stron. – Kandydat na arbitra nie powinien przyjąć mandatu, jeśli strona jest aktualnym klientem kancelarii, w której jest on partnerem lub wiąże go z kancelarią stosunek pracy (umowa-zlecenie) – uważa prof. Stanisław Sołtysiński. – Casus byłego klienta kancelarii należy rozstrzygać według zasady rozsądku, biorąc pod uwagę takie okoliczności, jak upływ czasu od momentu zakończenia mandatu kancelarii, czas jego trwania, przyczyny zakończenia współpracy z klientem, ewentualny związek sprawy arbitrażowej ze sprawą prowadzoną przez kancelarię arbitra itp.

Prof. Stanisław Sołtysiński dodaje, że stosunkowo często strony nie godzą się z wyborem arbitrów, dokonanym przez przeciwnika procesowego (co najmniej w co czwartej lub piątej sprawie). Występowania stronniczych arbitrów można więc uniknąć, chyba że strona nie dysponuje wystarczającą wiedzą. To dotyka sfery uczciwości arbitra.



Wątpliwości dotyczące istnienia podstawy wyłączenia arbitra należy wyjaśnić przed pierwszą rozprawą, a arbiter powinien sam zbadać, czy istnieją potencjalne podstawy wyłączenia i ujawnić je obu stronom. Prof. Sołtysiński nie zna przypadków podnoszenia zarzutu wobec arbitra o złożenie nieprawdziwego oświadczenia. – Potwierdzenie uzasadnionego zarzutu nieprawdy powinno oznaczać koniec kariery arbitra – podsumowuje.

Prof. Józef Okolski, prezes Sądu Arbitrażowego przy KIG, przyznaje, że zagwarantowanie bezstronności arbi-

trów to zasadniczy problem w sądownictwie arbitrażowym. Okolski jest doradcą w Weil Gotshal & Manges, jednej z największych kancelarii prawniczych na świecie. Mówi, że jeżeli w sporze jedną ze stron byłaby firma związana z WGM, to oczywiście nie mógłby on pełnić funkcji arbitra. Poza tym, jeśli arbitrzy obu stron nie doszliby do porozumienia i trzeba byłoby wybrać superarbitra, to nie mógłby wykonywać funkcji prezesa sądu, który w takich sytuacjach wskazuje superarbitra. Musiałby to zrobić któryś z jego zastępców, członków prezydium (jest ich czterech). Takie wypadki się już zresztą zdarzały.

Niektórzy nasi rozmówcy nie byli przekonani co do niezależności tych wyborów. – Prezydium Sądu Arbitrażowego przy KIG ma bardzo duży wpływ na kształtowanie zespołu orzekającego. To jest normalne, ale niekontrolowane łączenie tego wpływu z udziałem w samym orzekaniu stanowi już odstępstwo od dobrych praktyk światowych. Niestety, regulamin tego sądu nie wyklucza sytuacji, iż członek prezydium zostaje arbitrem bocznym, a nawet, że w takim układzie prezydium wyznacza na jego wniosek któregoś z jego kolegów na przewodniczącego zespołu orzekającego – mówi



PROF. JÓZEF OKOLSKI
prezes Sądu Arbitrażowego przy KIG

Sądownictwo arbitrażowe to inny rodzaj wymiaru sprawiedliwości niż sądy państwowe. Dzięki temu, że jest to sąd prywatny, może być mniej sformalizowany – bardziej elastyczny. Prywatność, poufność, szybkość – to są cechy, które decydują, że biznesmeni często je wybierają. Jednak zalety, takie jak jednoinstancyjność postępowania przed sądem arbitrażowym, przez niektórych postrzegane są jako wady. Umożliwia ona szybsze rozstrzygnięcie sporów, niektórzy jednak sądzą, że nie pozwala też na wystarczający nadzór, kontrolę. Do tego dochodzi fakt, że sąd arbitrażowy nie jest tani. Spory rozstrzygają kompetentni fachowcy. To powoduje, że opłaty w niektórych wypadkach mogą być wyższe niż w sądzie powszechnym.

Myszę, że przyczyną małego zainteresowania jest dosyć niska świadomość wśród prawników. Sądownictwo polubowne przez wiele lat w Polsce odgrywało rolę marginalną, było prawie nieznanne, pojawiało się jedynie w odniesieniu do międzynarodowych kontraktów. W szerszym zakresie w Polsce działała zaledwie od 14 lat. To jest za krótki okres, żeby sąd arbitrażowy stał się dostatecznie popularny.

dr Andrzej Wiśniewski, partner w kancelarii Piontek Rymar Słazak Wiśniewski i Wspólnicy, arbiter na liście Sądu Arbitrażowego przy KIG od 1986 r.

Wątpliwości ma również mec. Jarosław Chałas, partner w kancelarii Chałas Wysocki i Partnerzy. Nawet jeśli arbitrzy praktykujący jednocześnie w dużych kancelariach nie rozstrzygali ani nie rozstrzygają przed sądem arbitrażowym spraw klientów, to ryzyko powstania różnego rodzaju powiązań rośnie. Czy w tej sytuacji duża firma, która zatrudnia wiele różnych kancelarii, nie będzie – może nawet nieświadomie – faworyzowana przed sądem polubownym? Pozycja małych przedsiębiorstw byłaby wówczas osłabiona. Dlatego niektórzy, mimo wszystkich wad sądów powszechnych, woleliby jednak przed nimi rozstrzygać spory gospodarcze.

– Mówi się, że arbitraż jest tak dobry jak arbitrzy – stwierdza dr Andrzej Wiśniewski. – W naszych realiach oznacza to, że powinni nimi być prawnicy, najlepiej mający doświadczenie w dziedzinie, której spór dotyczy. Na Zachodzie istnieje krąg specjalistów, zwłaszcza inżynierów i ekonomistów, którzy specjalizują się w arbitrażu dotyczącym spraw technicznych i handlowych i mają opanowane niezbędne procedury. W Polsce na palcach można policzyć nieprawników, którzy potrafią się w tym poruszać.

Do tego większość praktykujących prawników, a nawet wykładowców uczelni jest powiązanych z firmami prawniczymi. W takim razie trudno oczekiwać sytuacji, by arbitrami były osoby zupełnie niezwiązane z kancelariami. Marcin Majewski zastanawiał się również, czy to, że jest czynnym adwokatem, nie kłóci się z pełnioną przez niego funkcją prezesa sądu przy WIPH. Gwarancję bezstronności arbitrów daje, jego zdaniem, to, że wpisy na listę arbitrów pozostają pod kontrolą Wielkopolskiej Izby Przemysłowo-Handlowej. A w trosce o swą reputację żaden szanujący się prawnik nie chciałby się ►

CO WARTO WIEDZIEĆ O ARBITRAŻU



JANUSZ ADAMKOWSKI
partner kancelarii Lovells

- W każdej umowie między podmiotami zapis o arbitrażu jest niejako dodatkową umową; aby była ona ważna, musi być podpisana, a więc nie może się np. znajdować w nieparafowanym załączniku; przy czym należy również pamiętać, że gdy umowę główną podpisują pełnomocnicy, to do podpisania umowy o arbitraż pełnomocnik musi mieć szczególne upoważnienie.
- Umowa o arbitrażu powinna wskazywać konkretny sąd – to niezbędne minimum; przy czym nie wystarczy podanie miejsca ewentualnego rozstrzygnięcia sporów, trzeba zawsze wskazać konkretny sąd, najlepiej jego nazwę.

- Gdy strony mają siedziby daleko od siebie, uzgodnienie sądu arbitrażowego w tym samym miejscu, gdzie jest zlokalizowana własna, niesie pewne przewagi.
- Strony mogą umówić się na rozstrzygnięcie sporu przez arbitraż także już po powstaniu sporu, jeśli przyjmą tzw. klauzulę kompromisową; jednakże w momencie powstania sporu zwykle trudno dojść do porozumienia w tej sprawie.
- Warto w umowie o arbitraż określić język, w którym będzie prowadzone postępowanie.
- Niskie koszty arbitrażu są pojęciem względnym, z reguły przekładają się na efektywność i szybkość rozstrzygnięcia, powodując przez to oszczędność kosztów.
- Postępowanie przed sądem arbitrażowym jest jednoinstancyjne; od jego wyroku nie przysługuje odwołanie.
- Strony mogą złożyć do sądu powszechnego skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego, ale postępowanie w takim trybie nie dotyczy meritum sprawy, a jedynie kwestii proceduralnych.
- Jeśli sąd powszechny uchyli wyrok sądu polubownego, sprawa jest ponownie rozpatrywana przed tymże sądem, chyba że uchylenie miało związek z brakiem zapisu, nieważnym zapisem albo zapisem, który utracił moc; na każdym etapie postępowania arbitrażowego strony mogą sięgać do postępowania mediacyjnego i oczywiście w każdej chwili zawrzeć ugodę.

► narazić na zarzut stronniczości. – Poza tym: dlaczego miałbym mieć więcej zaufania do bezstronności jednego sędziego w sądzie powszechnym? – pyta Majewski. Pewne obawy budzi natomiast to, że często wśród samych prawników jest daleko idące niezrozumienie roli arbitra – powołany przez stronę nadal zachowuje się tak, jak by reprezentował klienta.

Kto psuje opinię

Najbardziej opinię polskiemu arbitrażowi psuje powstawanie przypadkowych instytucji, reklamujących się jako sądy

arbitrażowe. Tworzone są np. przy kancelariach prawniczych. – Poważna gazeta drukuje od dłuższego czasu ogłoszenia kancelarii (chodzi o Jachnicki Inkaso – przyp. red.), która odzyskuje długi, a jednocześnie prowadzi sąd arbitrażowy. Reklamuje się, że w kilka dni rozwiązuje sprawy. To jest chore i absolutnie niedopuszczalne – mówi prof. Józef Okolski. – Równie dobrze można sobie wyobrazić ogłoszenia adwokata, że najszybciej załatwia rozwody.

Sądy polubowne, zdaniem Okolskiego, powinny być przy izbach gospodarczych lub organach niezależnych samo-

rządów. Jeśli tworzone są przy kancelariach, to siłą rzeczy nie są bezstronne. Sztandarowym przykładem takiego budzącego wątpliwości sądu jest reklamujący się w internecie Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy we Wrocławiu. Zarzuty odrzuca dyrektor MSA, Aleksandra Kozłowska. Uważa, że nie ma tu konfliktu interesów. – Konflikt byłby, gdybyśmy obsługę na rzecz windykacji łączyli np. z obrotem wierzytelnościami – odpowiada. Nie chce zdradzić ani liczby spraw rozpatrywanych przez wrocławski „sąd”, ani ich wielkości. Przyznaje jednak, że większość z nich jest związanych z trudnymi do odzyskania długami.

– Założenie jest takie, żeby dzięki odwiedzeniu strony internetowej firmy dowiedziały się, że mogą się zwrócić z takim problemem do sądu arbitrażowego, wiedziały jaką klauzulę wprowadzić w umowie, żeby się ubezpieczyć – przekonuje Kozłowska. Mówi, że daje to szansę na szybsze odzyskanie należności, gdy problem z nimi się pojawi, ale jednocześnie przestrzega, że firmy często nie zdają sobie sprawy z tego, że oprócz plusów, arbitraż ma i minusy: np. wysokie koszty. Czy jednak to jedyna wada tego sądu?

Wszyscy pytani o opinię w tej sprawie prawnicy, mający doświadczenie w międzynarodowym arbitrażu, kwitowali: to patologia.

Czy można zapobiec powstawaniu takich instytucji? Może powinno tego zabraniać prawo? – Na pewno nie powinno być tak, że państwo koncesjonuje tę działalność i wydaje licencje – odrzuca ten pomysł dr Wiśniewski. – Rynek musi eliminować takie instytucje.

Na razie wygląda na to, że rynek nie weryfikuje zbyt pozytywnie całego polskiego sądownictwa polubownego.

– Jednakże liczba spraw kierowanych do arbitrażu powoli rośnie, a popularność tej drogi rozstrzygnięcia sporów jest także zależna od reputacji stałych sądów polubownych, na którą trzeba stale pracować – zaznacza prof. Soltysiński.

Wystarczy incydent, by na lata pospać opinię takiej instytucji. Wszystkie wątpliwości trzeba natychmiast eliminować, bo arbitraż żywi się zaufaniem. ■

JERZY GONTARZ
KRZYSZTOF ORŁOWSKI

Poznaj rzeczywistość gospodarczą widzianą nie tylko oczami komentatorów i ekspertów, ale również przedsiębiorców!

www.pb.pl/prenumerata