

Reguły Rotterdamskie. Przepisy jurysdykcyjne – rozważania prawno-porównawcze

Jeszcze do października 2007 roku, legislatorzy III Grupy Roboczej UNICTRAL, pracujący od przeszło 7 lat nad nowym projektem konwencji dotyczącej przewozu ładunków morzem, nie byli w stanie sformułować koherentnego zespołu przepisów dotyczących jurysdykcji i sądownictwa arbitrażowego.

Prof. Tetley ostrzegał i zwracał uwagę, że „jurisdiction and arbitration are essential to any acceptable future international convention”.

Rzecz w tym, iż ta pozorna opieszałość legislatorów nie wynikała ze złej woli czy niechęci do przygotowania przedmiotowych regulacji, ile z faktu wysoce złożonej sytuacji międzynarodowej w zakresie jurysdykcji, postępowania arbitrażowego, uznawania orzeczeń oraz ich wykonywania.

Na datę tworzenia nowej konwencji, w międzynarodowym obrocie prawnym funkcjonowały, w szczególności, następujące uregulowania:

1. Konwencja Nowojorska [o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych] z 1958 r.
2. Konwencja Brukselska [o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych] z 1968 r.
3. Konwencja Lugańska [o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych] z 1988 r.¹
4. Rozporządzenie (WE) Nr 44/2001 [o jurysdykcji i uznawaniu orzeczeń sądowych oraz ich wykonywaniu w sprawach cywilnych i handlowych²] z 2000 r. wreszcie
5. Konwencja Haska [„On Choice of Court Agreements”]^{2a} z 2005 r.

Zatrzymajmy się, w pierwszym rzędzie, na zasadniczej trudności systemowo-ustrojowej związanej z obowiązywaniem szeroko pojętych przepisów jurysdykcyjnych w obrębie państw członkowskich Unii Europejskiej.

Zgodnie z Art. 71 Rozporządzenia Unijnego Nr 44/2001 (oraz jego nowszego odpowiednika Rozporządzenia Nr 1215/2012), przepisy unijne mające, w rozważanym zakresie, charakter wiążący i bezpośrednio stosowalny, nie naruszają konwencji (umów międzynarodowych), których państwa członkowskie są stronami i które w sprawach szczegółowych regulują jurysdykcje, uznawanie i wykonywanie orzeczeń.

¹ Konwencja Lugańska z 1988 r. została zmieniona – „Konwencją o jurysdykcji i uznawaniu oraz wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych z dn. 30.10.2007 r. [„Konwencja Lugańska z 2007 r.”]

² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr. 1215/2012 z dn. 12.12.2012 r. uchyliło i zastąpiło Rozporządzenie (WE) Nr 44/2001 od dnia 10.01.2015 r. [„Bruksela I a”]

^{2a} Convention on Choice of Court Agreement z 30.06.2005 r.

Problem jednak w tym, iż powyższe wyłączenie dotyczy jedynie tych konwencji szczegółowych, których stroną - państwa członkowskie Unii - stały się przed wejściem w życie unijnego rozporządzenia jurysdykcyjnego.

W przypadku zatem jakiegokolwiek nowej konwencji, która zawiera odrębne przepisy związane z sądowym lub arbitrażowym trybem rozstrzygania sporów, zastosowanie mają Art. 67 oraz 81 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, zgodnie z którymi państwo członkowskie Unii nie może jednostronnie stać się stroną jakiegokolwiek konwencji międzynarodowej zawierającej przepisy jurysdykcyjne, które mogłyby pozostawać w sprzeczności lub powodować uchylenie albo modyfikacje zasad jurysdykcyjnych przewidzianych w Rozporządzeniu Nr 44/2001 (czy Rozp. 1215/2012).

Przed podpisaniem, ratyfikacją czy przystąpieniem do takiej nowej, szczegółowej konwencji, państwo członkowskie musi zatem uzyskać odrębną zgodę (decyzję) Rady Unii Europejskiej, po uzyskaniu pozytywnej opinii Komisji Europejskiej.

Dotychczasowa praktyka w tym zakresie wskazuje, iż Rada, stojąca na straży jednolitości unijnych przepisów dotyczących jurysdykcji w sprawach cywilnych i handlowych bardzo ostrożnie i wręcz niechętnie udzielała takich zgód chyba, że chodziło o sytuację, w których, państwa członkowskie en block, zadeklarowały gotowość przystąpienia do danej, szczegółowej konwencji międzynarodowej.

Legislatorzy przyszłych Reguł Rotterdamskich stanęli przed zasadniczym dylematem:

- 1) jeżeli do nowej regulacji wprowadzone zostaną przepisy jurysdykcyjno-arbitrażowe – zaistnieje poważna groźba, iż żadne z państw członkowskich Unii nie będzie mogło jednostronnie podpisać i ratyfikować nowej konwencji, lub przynajmniej proces ten zostanie poważnie spowolniony, ze względu na wymogi cytowanego powyżej [Art. 67 i 81] Traktatu Unijnego;
- 2) jeżeli z kolei, zrezygnuje się z wprowadzenia do nowej regulacji, odrębnych przepisów dotyczących trybu i warunków rozstrzygania sporów związanych z międzynarodowym przewozem ładunków drogą morską, nie zrealizowany zostanie jeden z głównych postulatów leżący u podstaw tej odważnej inicjatywy legislacyjnej to jest „adoption of universal regim to support the operations of contracts of maritime carriage involving other modes of transport”.

Rozwiązanie kompromisowe zostało opracowane na 20 sesji Grupy Roboczej UNICTRAL w 2007 r. Przyjęto zatem, iż nowe przepisy dotyczące sądowego lub arbitrażowego rozstrzygania sporów, zawarte w odrębnych Rozdziałach 14 i 15, nie będą stanowić, sensu stricto, integralnej części nowych Reguł Rotterdamskich.

Podpisanie i ratyfikacja Reguł nie wiąże się zatem automatycznie z przyjęciem przepisów jurysdykcyjnych i arbitrażowych.

Jak wyjaśniono w Raporcie III Grupy Roboczej:

„Therefore the provisions of Chapter 14 on jurisdiction and of Chapter 15 on arbitration will only bind Contracting State that declare in accordance with Art. 91 that they will bound by each of them.³ Such declarations may be made at any time or withdrawn at any time.”^{3a}

Rozwiązanie „opt-in” - bo taką nazwę nadano temu kompromisowi legislacyjnemu - tylko, *prima facie*, wydaje się dobrym rozwiązaniem.

Suboptymalna bowiem wydaje się, wysoce przecież realna w praktyce, sytuacja w której państwa – strony Reguł Rotterdamskich będą podzielone na:

- te, które ratyfikowały Reguły, bez przepisów jurysdykcyjnych i arbitrażowych (w miejsce których zastosowanie będą miały stosowne przepisy krajowe lub regionalne);
- na państwa, które ratyfikowały Reguły wraz z Rozdziałem 14 i 15 Reguł (zastępują tym samym stosowne przepisy wewnętrzne); czy wreszcie
- na państwa, które ratyfikowały Reguły i tylko jeden z rozdziałów opcyjnych - to jest albo Rozdział 14 dotyczący – jurysdykcji albo Rozdział 15 dotyczący arbitrażu.

Cóż... nie pierwszy to przypadek kiedy kompromis polityczny – a takim jest właśnie opcja „opt-in” - podważa najwznioślejsze idee legislacyjne i zasady dobrego ustawodawstwa...

Nie jest to, niestety, jedyny problem związany z rozwiązaniami przyjętymi przez Reguły Rotterdamskie w tym zakresie.

Ograniczenia czasowe wystąpienia nie pozwalają oczywiście na pełną i szczegółową analizę tego problemu. Odniosę się zatem do wybranych zagadnień.

Ani Reguły Haskie z 1924 r.⁴ ani też Reguły Haga-Visby z 1968 r.⁵ nie zawierały odrębnych przepisów dotyczących jurysdykcji czy procedury arbitrażowej. Pozostawiono to regulacjom krajowym lub innym międzynarodowym konwencjom.

Znaczącym postępowaniem, w tym zakresie, były Reguły Hamburskie z 1978 r.⁶, które w Art. 21 („Jurisdiction”) oraz 22 („Arbitration”)⁷, śladem podobnych konwencji

³ Art. 74 i Art. 78 RR. „The provisions of this chapter shall bind only Contracting States that declare in accordance with article 91 that they will be bound by them.”

^{3a} Art. 91 RR.

⁴ The International Convention for the Unification of Certain Rules of Law Relating to Bills of Lading, Brussels, 25 August 1924.

⁵ The International Convention for the Unification of Certain Rules of Law Relating to Bills of Lading signed at Brussels on 25 August 1924 as amended by the Protocol signed at Brussels on 23rd February 1968

⁶ The UN Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978 signed in Hamburg on 31 March, 1978.

⁷ W zakresie postępowania sądowego (Art. 21) przewidziano w szczególności iż:

1. In judicial proceedings relating to carriage of goods under this Convention the plaintiff, at his option, may institute an action in a court which, according to the law of the State where the court is situated, is competent and within the jurisdiction of which is situated one of the following places:

- a) the principal place of business or, in the absence thereof, the habitual residence of the defendant; or
- b) the place where the contract was made provided that the defendant has there a place of business, branch or agency through which the contract was made; or
- c) the port of loading or the port of discharge; or
- d) any additional place designated for that purpose in the contract of carriage by sea.

międzynarodowych dotyczących przewozu ładunków transportem lotniczym, kolejowym czy drogowym, wprowadziły obszerniejszą regulację dotyczącą wymogów prawnych i warunków dochodzenia roszczeń oraz rozstrzygnięcia sporów wynikłych w związku z przewozem ładunków morzem.

Signum specificum, rozwiązania przyjętego przez Reguły Hamburgskie było:

- a) całkowite wyłączenie w praktyce możliwości umownego ustalenia wyłącznej jurysdykcji, czy też
- b) umowne ustalenie wiążącego miejsca, właściwego do prowadzenia postępowania arbitrażowego.

Zastąpiono to bardzo szerokim rozwiązaniem opcyjnym, w którym strona występująca z roszczeniem w stosunku do przewoźnika, może z pominięciem umownej klauzuli jurysdykcyjnej czy arbitrażowej pozwać przewoźnika w dowolnym miejscu, byleby wybrane forum, odpowiadało jednemu z konwencyjnych łączników, jak:

- domicyl przewoźnika; czy
- miejsce sporządzenia umowy przewozu; czy też wreszcie
- port załadowania czy też wyładowania ładunku ze statku.

Reguły Rotterdamskie konsekwentnie realizujące, przynajmniej w tym zakresie, założenia asymilacji i aktualizacji dotychczasowych rozwiązań legislacyjnych oparły się, in extenso, na Regułach Hamburgskich.

Co do zasady więc przyjęto, zgodnie z Art. 66(1), w zakresie postępowania sądowego, iż:

„The plaintiff has the right to institute judicial proceedings under this Convention against the carrier:

- a) In a competent court within the jurisdiction of which is situated one of the following places:
 - i. The domicile of the carrier;
 - ii. The place of receipt agreed in the contract of carriage;
 - iii. The place of delivery agreed in the contract of carriage; or
 - iv. The port where the goods are initially loaded on a ship or the port where the goods are finally discharged from a ship; or

W zakresie postępowania arbitrażowego, Art. 22(1) Reguł Hamburgskich przewidywał co do zasady, możliwość wiążącego prawnie, umownego poddania sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego (arbitrażowego)- wyłączającego jurysdykcję sądów powszechnych, ale już w sprawie miejsca, w którym takie postępowanie mogło się toczyć, Art. 22(3) Reguł powtarzał niemal formułę przyjętą dla postępowania sądowego, zgodnie z którą:

“The arbitration proceedings shall, at the option of the claimant, be instituted at one of the following places:

- a) place in a State within whose territory is situated:
 - i) the principal place of business of the defendant or, in the absence thereof, the habitual residence of the defendant; or
 - ii) the place where the contract was made, provided that the defendant has there a place of business, branch or agency through which the contract was made; or
 - iii) the port of loading or the port of discharge; or
- b) any place designated for that purpose in the arbitration clause or agreement.”

Jedynie po zdarzeniu, które stanowić mogło podstawę do wystąpienia z roszczeniem z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przewozu ładunku – strony umowy mogły w sposób wiążący, ustalić umownie wyłączną jurysdykcję lub wyłączone miejsce prowadzenia sprawy arbitrażowej – [Art. 72 (1) RR].

- b) In a competent court or courts designated by an agreement between the shipper and the carrier for the purpose of deciding claims against the carrier that may arise under this Convention.”

W zakresie postępowania arbitrażowego, powielając formułę z konwencji z 1978 r., uznano za skuteczną prawnie możliwość dokonania, przez strony umowy przewozu, zapisu na sąd polubowny z tym jednakże zastrzeżeniem, iż w zakresie miejsca przeprowadzenia tak wybranego umownie postępowania arbitrażowego, obowiązuje, znowu bardzo otwarta formuła opcyjna powtarzająca niemal literalnie, cytowany przed chwilą zapis Art. 66 Konwencji^{7a}.

W tym miejscu warto zwrócić uwagę, iż przyznana w Regułach – formuła ustalenia sądu właściwego do ewentualnego rozstrzygnięcia sporu - ograniczona jest do tzw. „competent court”, który zgodnie z definicją przewidzianą w Art. 1 (30) – oznacza wyłącznie właściwy sąd państwa strony Reguł Rotterdamskich, nie zaś jakikolwiek dowolny sąd.

Takiego ograniczenia nie zauważamy przy wyborze - postępowania arbitrażowego. Może się zatem on toczyć w jakimkolwiek kraju, pod warunkiem, iż spełniony jest jeden z wyżej wymienionych warunków „łącznika” kontraktowego lub miejsca realizacji danej umowy przewozu.

Reasumując:

Reguły Rotterdamskie opowiedziały się, w ślad za filozofią Reguł Hamburskich, za prymatem swobody wyboru przez stronę występującą z roszczeniem przeciwko przewoźnikowi, co do:

- 1) trybu i miejsca rozstrzygnięcia sporu w drodze postępowania sądowego; oraz
- 2) miejsca rozstrzygnięcia sporu w drodze ustalonego kontraktowo-arbitrażowego trybu postępowania.

Ani odrębna klauzula jurysdykcyjna ani wyczerpujący zapis na sąd polubowny, wskazujący konkretny arbitraż w danym państwie – nie stanowią, w świetle zasadniczych uregulowań Reguł Rotterdamskich, ustaleń prawnie wiążących.

Pozwala to zatem, stronie występującej z roszczeniem, niezależnie od zawartej w umowie klauzuli jurysdykcyjnej czy arbitrażowej – rozpocząć postępowanie sądowe czy arbitrażowe w jakimkolwiek innym państwie, które przez łącznik domicylu przewoźnika czy też inny łącznik „operacyjny” umowy przewozu umożliwia rozpoczęcie takiego postępowania.

Legislatorzy UNICTRAL – jakby przestraszeni taką „rozbujałą” formą jurysdykcyjnej swobody, postanowili jednak wprowadzić pewne ograniczenia.

^{7a} Art. 75(2) “The arbitration proceedings shall, at the option of the person asserting a claim against the carrier, take place at:

- a) Any place designated for that purpose in the arbitration agreement; or
- b) Any other place situated in a State where any of the following places is located:
 - i) The domicile of the carrier;
 - ii) The place of receipt agreed in the contract of carriage;
 - iii) The place of delivery agreed in the contract of carriage; or

The port where the goods are initially loaded on a ship or the port where the goods are finally discharged from a ship.”

Takim zasadniczym zlimitowaniem⁸ jest, przewidziana w Art. 67 i Art. 75, możliwość umownego wprowadzenia:

- wyłącznej jurysdykcji [„exclusive choice of court agreement”] czy
- wyłącznego miejsca postępowania arbitrażowego [„binding arbitration agreement”].

Ażeby lepiej zrozumieć powyższe przepisy, cofnijmy się na chwilę, do samej struktury Reguł Rotterdamskich.

Reguły, będące zespołem przepisów semi-imperatywnych lub imperatywnych, obejmują, co do zasady, wszelkie umowy przewozu ładunków morzem z ewentualnymi elementami multimodalnymi.⁹

Taka szeroka formuła, daleko wykraczająca poza zakres wyznaczony przez Reguły Hague-Visby czy nawet Reguły Hamburskie, odpowiada obszernej formule anglosaskiego „contract of affreightment”, czy polskiej, cywilistycznej formule umowy przewozu z Art. 774 k.c.

Z definicji „umowy przewozu” wyłączono, systemowo, dwa typy umów:

- szeroko pojęte umowy czarteru, oraz
- umowy ilościowe („volume contracts”).

Pierwszego typu wyłączenie, obecne również w Regułach Hague-Vsby¹⁰ i Regułach Hamburskich¹¹, nie budzi ani większego zdziwienia ani też oporu doktryny i praktyki.

Umowy czarterowe charakteryzujące się dynamiczną równowagą podaży i popytu, z partnerami rynkowymi dysponującymi podobnymi potencjałami ekonomiczno-prawnymi, nie potrzebują ingerencji ustawodawcy, chociażby nawet najbardziej racjonalnego.

Swoboda kontraktowa zatem winna być w tym przypadku zasadą niewzruszalną.

Nieco inna sytuacja ma miejsce w przypadku drugiego typu umowy – kontraktu ilościowego.

Zgodnie z Art. 1(2) Reguł: „Volume contract” means a contract of carriage that provides for the carriage of a specified quantity of goods in a series of shipments during an agreed

⁸ Nie jest to jedyne ograniczenie. Innym ograniczeniem jest Art. 71(1), w którym, podobnie jak miało to miejsce w Regułach Hamburskich [Art. 22(6) oraz Art. 21(5) – uznano, iż „after dispute has arisen, the parties to the dispute may agree to resolve it in any competent court or by any arbitration in any place”. „Jakikolwiek sąd” oznacza jakikolwiek sąd ale w obrębie państwa – strony Reguł Rotterdamskich.

Zatem, ex post, po powstaniu sporu, strony umowy przewozu mogą, w pominięciu kryteriów konwencyjnych, ustalić umownie jakikolwiek sąd lub jakikolwiek arbitraż za kompetentny do rozstrzygnięcia danego sporu.

Ten sam skutek w przypadku sądu właściwego następuje, gdy pozwany (przewoźnik) podjął czynności procesowe przed sądem, w którym został pozwany nie kwestionując właściwości tego sądu Art. 72(2) RR. Zob. również Art. 77 RR.

⁹ Art. 1(1) i „Contract of carriage” means a contract in which a carrier, against the payment of freight, undertakes to carry goods from one place to another. The contract shall provide for carriage by sea and may provide for carriage by other modes of transport in addition to the sea carriage. Nie ma znaczenia, dla konwencyjnej klasyfikacji umowy, charakter dokumentu przewozowego (konosament, morski list przewozowy itp.), czy nawet jego całkowity brak.

¹⁰ Art. 5 HVR.

¹¹ Art. 2(5) Hamburg Rules.

period of time. The specification of the quantity may include a minimum, a maximum or certain range”.¹²

Ta tajemniczo brzmiąca umowa to nic innego, jak szeroko stosowane w praktyce:

- consecutive voyage charter;
- long term freighting contract;
- kontrakty ramowe,

czy

- Ocean Line Service Agreement.

Dotyczy to zatem tego typu umów przewozu, zawieranych powszechnie z udziałem wielkich armatorów liniowych i globalnych korporacji handlowych – „traderskich”, gdzie potencjał ekonomiczny stron umowy i wolumeny przewozowe – przemawiają za odstąpieniem od międzynarodowej reglamentacji prawnej na rzecz daleko posuniętej „freedom of contract”.

W konsekwencji powyższego, Reguły Rotterdamskie, uznały, iż umowy zdefiniowane jako „umowy ilościowe” („Volume Contract”) będąc formalnie częścią nowej regulacji, objęte zostaną reżimem szczególnym, w którym kontraktowe modyfikacje i wola stron mają pierwszeństwo przed semi-imperatywnymi przepisami konwencyjnymi.

Przywrócona dla tego typu umów swoboda kontraktowa – rozciągnięta została również na przepisy związane z postępowaniem sądowym i arbitrażowym.

Zgodnie z Art. 67 („Choice of court agreements”): “The jurisdiction of the court designated by an agreement between the shipper and the carrier is conclusive for disputes between the parties to the volume contracts”.

I odpowiednio Art. 75 (“Arbitration agreement”): “The designation of the place of arbitration in the agreement is binding for disputes between the parties, to the volume contract”.

Zatem w przypadku zawarcia umowy/kontraktu ilościowego, na warunkach określonych w Art. 80¹³ oraz po spełnieniu warunków formalnych przewidzianych w

¹² Jak słusznie wskazywano podczas obrad III Grupy Roboczej.

“In 'cross - Atlantic liner trades', the majority of goods are currently said to be carried under 'service agreements'. There is, (...) apparently a demand from a section of the industry for some flexibility to be able to negotiate lower freight rates in exchange for the carrier assuming a lower level of risk than is generally permitted by the Rules”. Definicja “Volume Contract” jest oparta na tzw. “Service Contracts” zawarty w *US the Ocean Shipping Reform Act 1998* (tzw. “OSRA”). W oryginalnej formie, zgodnie z Sec. 3 (19), OSRA:

“**service contracts** means a written contract (other than a bill of lading or a receipt) between one or more shippers and an individual ocean common carriers, or an agreement between or among ocean common carriers in which the shipper or shippers makes a commitment to provide a certain volume or portion of cargo over a fixed time period, and the ocean common carrier or the agreement commits to a certain rate or rate schedule and a defined service level, such as assured space, transit time, port rotation or similar service feature. The contract may also specify provisions in the event of non-performance on the part of any party”.

[46 U.S.C. §40502]

Kontrakt ukształtowany w ramach oddziaływania zespołu regulacji antytrustowych oraz regulacji dotyczących konferencji żeglugowych, został wyłączony, inter alia, z zakresu działania COGSA 1936, pozostawiając stronom w zasadzie pełną swobodę kontraktową w kształtowaniu treści umowy („was apparently given by USA cargo interests who were happy to sign away some of their rights in return for rock-bottom freight rates”).

¹³ Art. 80

Article 80. Special rules for volume contracts

Art. 67(1)¹⁴ oraz Art. 75(3)¹⁵ frachtujący i przewoźnik mogą związać się taką klauzulą jurysdykcyjną lub arbitrażową, która w sposób wiążący i wyłączny ograniczy możliwość wyboru miejsca rozstrzygnięcia sporów związanych z daną umową:

- do konkretnej jurysdykcji krajowej¹⁶ (np. High Court w Londynie, Sąd powszechny w Warszawie itp.);
- czy do konkretnego forum arbitrażowego (np. Sąd Arbitrażowy w Londynie w ramach Arbitration Act 1996 r. czy Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy w Gdyni itp.).

A co z legitymowanym posiadaczem konosamentu, czy odbiorcą ładunku z innego tytułu prawnego? Czy, na jakich warunkach, w jakim zakresie, tak umownie ustalona, wyłączna jurysdykcja krajowa lub wyłączne forum arbitrażowe będzie wiążące dla „osób trzecich” – nie będących stroną umowy przewozu w postaci kontraktu ilościowego?

Czy należało, w rozwiązaniu tego problemu pójść:

- drogą anglosaską, która uświęcona zasadą „privity of contract” zmodyfikowała regulacją ustawową zwaną COGSA 1992 r.^{17a};
- czy też należało wybrać rozwiązania kontynentalno – cywilistyczne – typu „pactum in favorem tertii”; czy wreszcie
- zaadoptować rozwiązania przyjęte przez unijne rozporządzenie jurysdykcyjne, wzbogacone bogatą linią orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS).^{17b}

Art. 67(2) Reguł wybrał swoiste rozwiązanie hybrydowe i ustalił następujące zasady, w zakresie „exclusive court agreement”:

1. Notwithstanding article 79, as between the carrier and the shipper, a volume contract to which this Convention applies may provide for greater or lesser rights, obligations and liabilities than those imposed by this Convention.
2. A derogation pursuant to paragraph 1 of this article is binding only when:
 - a) The volume contract contains a prominent statement that it derogates from this Convention;
 - b) The volume contract is (i) individually negotiated or (ii) prominently specifies the sections of the volume contract containing the derogations;
 - c) The shipper is given an opportunity and notice of the opportunity to conclude a contract of carriage on terms and conditions that comply with this Convention without any derogation under this article; and
 - d) The derogation is neither (i) incorporated by reference from another document nor (ii) included in a contract of adhesion that is not subject to negotiation.
3. A carrier's public schedule of prices and services, transport document, electronic transport record or similar document is not a volume contract pursuant to paragraph 1 of this article, but a volume contract may incorporate such documents by reference as terms of the contract.

¹⁴ Art. 67(1)

1. The jurisdiction of a court chosen in accordance with article 66, subparagraph b), is exclusive for disputes between the parties to the contract only if the parties so agree and the agreement conferring jurisdiction:
 - a) Is contained in a volume contract that clearly states the names and addresses of the parties and either (i) is individually negotiated or (ii) contains a prominent statement that there is an exclusive choice of court agreement and specifies the sections of the volume contract containing that agreement; and
 Clearly designates the courts of one Contracting State or one or more specific courts of one Contracting State.

¹⁵ Art. 75(3).

The designation of the place of arbitration in the agreement is binding for disputes between the parties to the agreement if the agreement is contained in a volume contract that clearly states the names and addresses of the parties and either:

- a) Is individually negotiated; or
- b) Contains a prominent statement that there is an arbitration agreement and specifies the sections of the volume contract containing the arbitration agreement.

¹⁶ Ale zawsze – sądu w kraju będącego stroną Reguł Rotterdamskich.

^{17a} Wspomagane rozwiązaniami common law takimi jak – „implied contract approach” czy „liability in tort”.

^{17b} Szereg, daleko idących w skutkach prawnych orzeczeń ETS – dotyczących interpretacji Art. 17 (1) (b) (c) Konwencji Lugańskiej, Art. 23 (1) (b) (c) Rozp. Nr 44/2001) czy Art. 25 (1) (b) (c) Rozp. Nr 1215/2012.

„A person that is not a party to the volume contract is bound by an exclusive choice of court agreement (...), only if:

- a) The court is in one of the places designated in the convention (e.g. domicile of the carrier place of receipt or delivery, court designated by an agreement etc.) ;
- b) That agreement is contained in the transport document or electronic transport record;
- c) That person is given timely and adequate notice of the court where the action shall be brought and that the jurisdiction of that court is exclusive; and
- d) The law of the court seized recognizes that that person may be bound by the exclusive choice of court agreement.”

Rozważmy implikacje praktyczne cytowanego powyżej Art. 67(2) dla typowej sytuacji legitymowanego posiadacza konosamentu („holder B/L”).

Dla skuteczności klauzuli jurysdykcyjnej, w samym konosamencie, musi znaleźć się wyraźny zapis pozwalający posiadaczowi konosamentu w należyty sposób zapoznać się z pełną treścią konkretnej umowy prorogacyjnej (wskazującej miejsce i rodzaj sądu, któremu poddano dany stosunek prawny).

Wybrany sąd musi być nie tylko sądem w obrębie państwa strony Reguł, ale co więcej musi to być sąd wskazany przez jeden z łączników konwencyjnych:

- domicyl przewoźnika; lub
- miejsce przyjęcia lub wydania ładunku; lub
- port załadunku lub wyładunku.

Tym samym, *ex definitione*, wyłączono z zapisu na wyłączną jurysdykcję tzw. jurysdykcje neutralne - to jest jurysdykcje nie pozostające w związku z przewoźnikiem lub okolicznościami danego przewozu („łącznik przewozowy”).

To w pierwszym rzędzie, mocne uderzenie w sądownictwo angielskie szeroko przywoływane w międzynarodowych kontraktach przewozowych, wybierane ze względu na powszechność i ciągle dominujący charakter anglosaskiego systemu prawnego *common law*.

Jeszcze bardziej brzemienne w skutki jest postanowienie przewidujące, iż warunkiem skuteczności zapisu jurysdykcyjnego znajdującego się w konosamencie w stosunku do legitymowanego posiadacza jest aby prawo materialne *lex fori* uznawało, iż konosamentowy zapis na wyłączną jurysdykcję jest prawnie wiążący w stosunku do strony trzeciej – uprawnionej z tytułu konosamentu.

I tu pojawiają się problemy. Rozpatrzmy je w aspekcie krajów Unii Europejskiej.

Kwestia: „to what an extent the B/L jurisdiction clause, as agreed between the carrier and shipper is effective in proceedings to which parties are the carrier and a third party who acquired rights under this B/L”, była przedmiotem obszernej analizy, między innymi, dwóch czołowych orzeczeń ETS, a mianowicie:

- w sprawie: C - 387/98 Coreck Maritime GmbH v. Handelsveem BV z 2000 roku
- oraz sprawie: C - 159/97 Transporti Castelletti Speditioni Internationali SpA v. Hugo Trumphy SpA z 1999 r.

W przytoczonych orzeczeniach, potwierdzono, iż skoro konosament nie jest, sensu stricto, umową przewozu ładunku a jedynie dokumentem potwierdzającym czy stanowiącym dowód zawarcia i warunków takiej umowy przewozu¹⁷ to, w pierwszym rzędzie, ustalić należy skuteczność konosamentowej klauzuli jurysdykcyjnej w oparciu o Art. 23 Rozporządzenia Nr 44/2001.¹⁸

Zatem klauzula umowna zawarta w jakiegokolwiek umowie frachtowej (czarter, umowa bukingowa itp.) winna być:

- a) w formie pisemnej¹⁹ lub ustnej potwierdzonej na piśmie; lub
- b) w formie, która odpowiada praktyce przyjętej między stronami; lub
- c) w handlu międzynarodowym – w formie odpowiadającej zwyczajowi handlowemu, który strony znały lub musiały znać i który strony umów tego rodzaju w określonej dziedzinie handlu powszechnie znają i którego stale przestrzegają.

Poczynając od spraw:

- „Salotti di Conzani v. RUGWA” No 24/76 ECR z 1976r.; poprzez

- „Galeries Segura” v. Bonakdarian” No 25/76.ECR z 1976 r.

czy wreszcie

- „Fiat v. Van Hool” No 313/85, ECR z 1986 r.

obserwujemy stopniowe liberalizowanie przez ETS, wymogów formalnych, cytowanego powyżej Art. 23 Rozporządzenia.

Oznacza to w praktyce shippingowej, iż w zasadzie każda klauzula jurysdykcyjna aktualnie zawierana w umowach frachtowych będzie uznawana, przynajmniej w obrębie „decernatu” ETS, za wiążącą w relacji przewoźnik – frachtujący.

Ta jednoznaczność interpretacji na poziomie kontraktu podstawowego zanika w przypadku oceny skuteczności klauzul jurysdykcyjnych przywołanych w konosamencie w stosunku do osoby trzeciej, która przejęła dany dokument w drodze indosu, cesji czy wydania.

Jak wskazał ETS w sprawie „Castelletti v. Hugo Trumphy” z 1999 r.²⁰:

„jurisdiction clause printed on the back side of a commercial document of the one party to the agreement, on the basis of which the agreement was concluded does not fulfill the requirements of written form (...).”²¹

¹⁷ Art. 131 § 3 k.m.; Art. 169 § 2 k.m. w systemie prawa angielskiego, zob. np.: [„Crook v. Allan” (1879)]; [“Leduc v. Ward” (1888)]; [“The Ardennes” (1951), Lord Goddard]; [“The B/L was only evidence of contract of carriage”].

¹⁸ Takie same brzmienie ma Art. 17 Konwencji Lugańskiej oraz Art. 25 Rozporządzenia Nr 1215/2012;

¹⁹ Elektroniczne przekazy umożliwiające trwałe zapis umowy są zrównane z formą pisemną [Art. 23(2) – Rozp. Nr 44/2001.

²⁰ Orzeczenie dotyczy interpretacji Art. 17 Konwencji Lugańskiej z 1988 r., ale jak zaznaczono to już wcześniej, zapis Art. 17 jest w zasadzie identyczny z Art. 23 Rozp. Nr 44/2001 oraz Art. 25 Rozp. Nr 1215/2012.

²¹ Podobne stanowisko w tym zakresie orzecznictwo sądów polskich – zob. 1. Postanowienie SN z dnia 09 stycznia 1969 r. I CZ 3/68. 2. Postanowienie SN z dnia 09 stycznia 1969 r. I CZ 92/67; 3. Postanowienie SN z dnia 06 października 1969 r., I CZ 66/69.

4. Postanowienie SN z dnia 22 kwietnia 1966 r. I CR 433/64.

I dalej, kluczowy fragment tego orzeczenia:

“The formal requirements of [written form] are fulfilled where the conditions of validity of the jurisdiction clause as between the carrier and the shipper are complied with and the third party acquiring rights under the bill of lading has succeeded in accordance with proper national law to the shipper’s rights and obligation”.

Z wypełnieniem wymogu pełnej sukcesji, wstąpienia w pełen zespół praw i obowiązków kontraktowych frachtującego – przez odbiorcę, nie mają problemu np. anglosaskie systemy prawne.

I tak zgodnie z Sec. 2 i 3 of COGSA 1992²²:

- „any lawful holder of a transferable bill of lading (i.e. the consignee named in the B/L or the endorse of the B/L, who in either case has possession of the B/L) or
- the person to whom the delivery of the goods is to be made in case of seawaybill or ship’s delivery order does have transferred to it the rights and obligations under the B/L (or other relevant document)”.

Niestety, jak słusznie wskazał Raport Heideberski z 2005 r. o zastosowaniu Rozporządzenia Nr 44/2001 – Bruksela I²³ duża ilość państw unijnych objętych w szczególności kontynentalnym systemem cywilistycznym – nie posiada podobnych do systemu anglosaskiego, rozwiązań prawnych pozwalających na skuteczne, pełne, „przemieszczenie” bytu kontraktowego zawartego w danej umowie przewozu pomiędzy przewoźnikiem a frachtującym na stronę trzecią – odbiorcę ładunku (występującego czy to jako legitymowany posiadacz konosamentu czy uprawniony z tytułu morskiego listu przewozowego czy też z jakiegokolwiek innego tytułu).

Ta uwaga odnosi się również do Polski. Wymóg konsensualnej formy pisemnej przewidzianej w Art. 23 (a) Rozp. Nr 44/2001 (czy Rozp. 1215/2015) nie spełniony jest, w stosunku do konosamentowej klauzuli jurysdykcyjnej ani w świetle Art. 78 k.c. w związku z Art. 131 § 1 k.m. ani w świetle Art. 1161 kpc w związku z Art. 2 ust. 2 Konwencji Nowojorskiej z 1958 r., w zakresie konosamentowych klauzul arbitrażowych, ani wreszcie w świetle Art. 393 k.c. w związku z Art. 785 k. c. w ramach pozycji prawnej odbiorcy ładunku.

W rezultacie powyższego, przyjąć należy, iż Polska oraz większość krajów Unii Europejskiej, nawet gdyby przyjęły Rozdział 14 i Rozdział 15 Reguł Rotterdamskich, pozbawione zostaną, możliwości skorzystania z zapisu konosamentowego na wyłączną jurysdykcję.

Innymi słowy, powszechnie stosowane klauzule jurysdykcyjne stracą, de jure, pełną skuteczność prawną w przypadku związania się Polski i innych krajów unijnych przepisami jurysdykcyjnymi nowej konwencji.

²² Carriage of Goods by Sea Act. 1992. – U.K. 1992, c. 50, as amended by the Communications Act 2003, UK. 2003 c. 21 16th July, 1992.

²³ „The Heidelberg Report on the Application of Regulation Brussel I in 25 Members States” [Study JLS/ C4 2005/03].

A jak ma się sytuacja z arbitrażowymi klauzulami zawartymi w konosamencie?

Przypomnijmy, iż Reguły Rotterdamskie przyjęły, co do zasady, skuteczność prawną związania się stron umowy klauzulą arbitrażową z tym zastrzeżeniem, iż w świetle Art. 75 (1) – miejsce postępowania arbitrażowego – pozostawione jest swobodnemu wyborowi strony występującej z roszczeniem w stosunku do przewoźnika, swobody ograniczonej jedynie sześcioma łącznikami konwencyjnymi.

Podobnie jak ma to miejsce przy klauzuli jurysdykcyjnej, w przypadku kontraktu ilościowego, jako wyjątek od zasady, umożliwiono stronom umowy ustalenie w sposób wiążący również miejsca postępowania arbitrażowego.

Art. 75(4)^{23a} Reguł, prawie dokładnie powiela, wymogi przytoczonego wcześniej Art. 67(2), co do kryteriów prawnych, które muszą być spełnione aby konosamentowy zapis na sąd polubowny był skuteczny prawnie w stosunku do legitymowanego posiadacza konosamentu.

Co prawda, strony umowy nie są obowiązane wybrać arbitrażu tylko w kraju będącym stroną Reguł – taki wymóg przecież byłby jaskrawym naruszeniem zasad Konwencji Nowojorskiej z 1958, ale już kolejne wymogi w sposób zasadniczy ograniczają, o ile w praktyce nie podważają, możliwości skutecznego, konosamentowego zapisu na sąd arbitrażowy.

I tak, w szczególności, aby klauzula arbitrażowa mogła być skuteczna prawnie, w pierwszym rzędzie wybrany miejscowo arbitraż musi pozostawać w jakiegokolwiek łączności z konkretną umową przewozu:

- czy to przez domicyl przewoźnika,
- czy też miejsce przyjęcia lub wydania ładunku,
- czy wreszcie port załadunku lub końcowego wyładunku.

Jak łatwo zauważyć, wymóg ten może okazać się katastrofalny w skutkach dla powszechnie przywoływanych w międzynarodowym obrocie morskim – tzw „neutral place of arbitration” jak Londyn, Singapur czy Nowy Jork.

Wszystkie te arbitraże przywoływane są w umowach przewozu „all over world” między innymi właśnie dlatego, że nie pozostając w jakiegokolwiek relacji z przewoźnikiem lub miejscem wykonania umowy, gwarantują daleko idącą bezstronność i obiektywizm jurydyczny. Zostaną one więc, ex lege, wyłączone z międzynarodowego obiegu prawnego (chyba, że szczęśliwie jeden z łączników konwencyjnych zaistnieje w danym przypadku).

^{23a} “When an arbitration agreement has been concluded in accordance with paragraph 3 of this article, a person that is not a party to the volume contract is bound by the designation of the place of arbitration in that agreement only if:

- a) The place of arbitration designated in the agreement is situated in one of the places referred to in subparagraph 2 (b) of this article;
 - b) The agreement is contained in the transport document or electronic transport record;
 - c) The person to be bound is given timely and adequate notice of the place of arbitration; and
- Applicable law permits that person to be bound by the arbitration agreement.”

Drugi wymóg a zatem konieczność aby „applicable law permit that person to be bound by the arbitration agreement” otwiera ten sam poziom trudności, który obszerniej omówiłem przy konosamentowej klauzuli jurysdykcyjnej. Co prawda jurysdykcyjne rozporządzenie unijne, wraz ze stosowną judykaturą ETS nie ma tu bezpośredniego zastosowania, ale już wymóg konsensualności klauzuli arbitrażowej, oraz wymogów formy pisemnej nałożonej przez cytowane powyżej przepisy Konwencji Nowojorskiej, kodeksu morskiego, kodeksu cywilnego i KPC w sposób zasadniczy zawężają krąg krajów prawo, których umożliwi skuteczne przywołanie klauzuli arbitrażowej w międzynarodowym sporze opartym na zobowiązaniu konosamentowym.

Podsumowując zatem sytuację: założeniem Rozdziału 14 i 15 Reguł Rotterdamskich dotyczących postępowania sądowego lub arbitrażowego w sprawach związanych z przewozem ładunków morzem wraz z transportem multimodalnym było ujednoczenie i zharmonizowanie międzynarodowych sporów ładunkowych i frachtowych.

Dla realizacji tych założeń jako, modus operandi, przyjęto daleko idącą swobodę strony występującej z danym roszczeniem morskim w wyborze forum sądowego czy arbitrażowego, w którym będzie następowało rozpatrzenie i rozstrzygnięcie sporu. Strona „stojąca” po stronie ładunku uzyskuje decydujący głos w wyborze miejsca i trybu postępowania spornego z przewoźnikiem.

Powszechnie stosowane w obrocie międzynarodowym kontraktowe klauzule jurysdykcyjne czy arbitrażowe, stają się w świetle nowych uregulowań rotterdamskich jedynie jednym z możliwych wyznaczników trybu i miejsca rozstrzygnięcia sporu, na równi z wyznacznikami domicylu przewoźnika, miejsca przyjęcia i wydania ładunku itp.

Przepisy szczególne obowiązujące w stosunku do kontraktów ilościowych – nie tylko, że nie zmieniają tego stanu prawnego, ale, de facto, przyczyniają się do dalszej dezintegracji międzynarodowego ładu prawnego w rozpatrywanym przez nas zakresie.

A ład ten oparty jest, w dużym uogólnieniu, na następujących zasadach:

1. W obrębie europejskich państw unijnych, obowiązujące Rozporządzenie jurysdykcyjne podkreśla w sposób jednoznaczny, iż z zastrzeżeniem jurysdykcji wyłącznych oraz z wyjątkiem spraw dotyczących ubezpieczeń, spraw konsumenckich i prawa pracy „powinna być przestrzegana autonomia stron w zakresie umownego wyboru jurysdykcji a w szczególności uwaga winna być zwrócona na wzmocnienie skuteczności umów ustanawiających jurysdykcję wyłączną”.
2. W obrębie krajów związanych Nowojorską Konwencją z 1958 r. - prymat umowy arbitrażowej – zapisu na sąd polubowny wydaje się być niekwestionowaną zasadą generalną.
3. W obrębie krajów bezpośrednio lub pośrednio objętych anglosaskim systemem common law – „wyłączna klauzula jurysdykcyjna czy arbitrażowa” zawarta w jakiegokolwiek umowie przewozu i inkorporowana do dokumentu przewozowego

jest skuteczna prawnie w pełnym ciągu kontraktowym przewoźnik-frachtujący-odbiorca ładunku-legitymowany posiadacz konosamentu.

Zignorowanie zatem przez nową regulację rotterdamską tak ukształtowanego i powszechnie zaakceptowanego ładu jurydycznego, wydaje się być najcięższym grzechem Reguł w sposób znaczący utrudniający recepcję nowej propozycji legislacyjnej w świecie shippingowym.

Aby zatem Reguły Rotterdamskie wpłynęły na otwarte morze powszechnej międzynarodowej akceptacji, koniecznym wydaje się „wyrzucenie za burtę” dwóch kontenerów oznakowanych jako Rozdział 14 „Jurysdykcja” oraz Rozdział 15 „Arbitraż”.

Czy to nadzwyczajne poświęcenie, poniesione rozmyślnie i rozsądnie wystarczy dla uratowania Reguł jako takich?

Na to pytanie, nikt prawdopodobnie nie jest w stanie dzisiaj udzielić wyczerpującej odpowiedzi.

Jestem natomiast przekonany, iż jeżeli ten ostatni, monumentalny międzynarodowy wysiłek legislacyjny ma zreformować i zmodernizować światowy system prawny dotyczący przewozu ładunków morzem – może to osiągnąć jedynie przy uszanowaniu dotychczasowych zasad prawnych i powszechnej praktyki dokumentacyjno-shippingowej, ze wszystkimi wynikającymi z tego skutkami prawnymi.

Marek Czernis
17.02.2015 r.