

dr hab. Andrzej Szlęzak

profesor Uniwersytetu Humanistycznospołecznego SWPS

w Warszawie

RECENZJA

rozprawy doktorskiej mgr Moniki Pacochy pt.

„Związanie podmiotów trzecich umową arbitrażową”

I. Uwagi wstępne. Wybór tematu.

Praca doktorska mgr Moniki Pacochy jest monografią poznawczo dość interesującą, ale nie dość interesującą z naukowego punktu widzenia.

Co do pierwszej cechy, rzeczywiście, opracowanie mgr M. Pacochy stanowi szeroki przegląd konstrukcji prawnych umożliwiających (w różnym stopniu w różnych jurysdykcjach) wprowadzenie do postępowania arbitrażowego osób trzecich, niezwiązanych formalnym (w zasadzie: pisemnym) zapisem na sąd polubowny. Jest to więc praca ciekawa dla kogoś, kto chce – nie przeprowadzając własnej kwerendy – uzyskać podstawową wiedzę w materiałach, objętych tytułem pracy. Warte podkreślenia jest też to, że – poza niedawną monografią G. Sulińskiego – wypowiedzi literatury krajowej na ten temat są dość skąpe.

Z tych względów **wybór tematu** uważam za udany.

Natomiast co do wartości naukowej dysertacji, ocena nie jest tak jednoznaczna. Praca oferuje bowiem w zasadzie jedynie przegląd poglądów prezentowanych w literaturze i orzecznictwie, w kraju i za granicą; wkład Autorki sprowadza się najczęściej do wsparcia któregoś ze stanowisk, bez jednak próby wzbogacenia argumentacji czy polemiki. Niemniej, w dobie współczesnej – gdy doktorat staje się przedłużeniem kształcenia akademickiego, niekoniecznie zaś dowodem należytego przygotowania do pracy naukowej – wskazane dalej słabości warsztatowe czy uchybienia merytoryczne pracy nie dyskwalifikują.

Z tego względu ocena końcowa dysertacji mgr M. Pacochy jest pozytywna. Autorka przedstawiła oryginalne rozwiązanie problemu badawczego w tym sensie, że interesująco i wyczerpująco uporządkowała tytułowe materie. Dla czytelnika krajowego jej opracowanie stanowić może istotne źródło informacji o stanie dyskusji w zagranicznej doktrynie i orzecznictwie w przedmiocie związania podmiotów trzecich umową arbitrażową, wobec czego dysertację uznać można za spełniającą wymogi ustawowe w przewodzie doktorskim.

II. Metoda badawcza.

We Wstępie pracy (s. 15) Autorka informuje, że posłużyła się **metodą prawnoporównawczą**, z szerokim wykorzystaniem tzw. **case study**. Należy to z uznaniem podkreślić, bo w polskiej doktrynie i orzecznictwie zwłaszcza to ostatnie podejście jest (niezasłużenie) niedoceniane. Z uwagi na (z reguły) dość lakoniczne przedstawianie stanu faktycznego w uzasadnieniach wyroków sądów powszechnych, orzecznicze rozstrzygnięcia prawne nierzadko nie pozwalają ustalić, dla jakiego „zestawu faktów” są one aktualne. Natomiast metoda *case study* właśnie na to zezwala.

Co do zaś metody prawnoporównawczej, na podkreślenie zasługuje powołanie się przez Autorkę na bogatą obcojęzyczną literaturę przedmiotu, jak również szerokie odwołanie się przez nią do zagranicznego kontekstu orzeczniczego. Widać jednak, że Autorka korzystała z opracowań głównie angielskojęzycznych (w bibliografii Autorka powołuje tylko jedną pracę w języku francuskim – gdy prawo francuskie omawia dość szeroko i bodaj trzy opracowania niemieckojęzyczne – przy obszernych wywodach na temat prawa szwajcarskiego), co jednak nie dziwi: angielski to *lingua franca* arbitrażu.

Natomiast więcej zastrzeżeń budzi sposób posługiwania się przez Autorkę **metodą dogmatyczną**. Zdaniem Autorki, najpełniej wyrażonym na s. 187, *zgodnie z regułami prawidłowej wykładni podstawową jest językowa wykładnia przepisów. Do wykładni systemowej czy celowościowej należy przechodzić jedynie wtedy, gdy wykładnia językowa nie daje jednoznacznej odpowiedzi*. Tego rodzaju pogląd jest nieprawidłowy; jest on wyrazem skrajnego pozytywizmu prawniczego, od którego polska (i nie tylko) doktryna dość dawno już odeszła. Wystarczy zauważyć, że *jednoznaczność* wyniku wykładni językowej nie uchyla potrzeby zastosowania innych metod, np. gdy w drodze wykładni językowej ustalono by kształt *jednoznacznej* (językowo) normy prawnej, która zarazem byłaby sprzeczna z inną (tego samego rzędu i niesporną co do jej treści) normą prawną, bądź gdy *jednoznaczny* wynik wykładni językowej byłby nieakceptowalny z aksjologicznego lub teleologicznego punktu widzenia. Naiwnie więc brzmi postulat Autorki, by dla koncepcji „przebicia zasłony korporacyjnej” nie poszukiwać interpretacji celowościowej przepisów, ale by poprzestawać na wykładni językowej obecnie obowiązujących przepisów bądź postulować ich nowelizację (s. 187). Gdyby tak miało być, „przebicie zasłony korporacyjnej”, dopuszczone przez orzecznictwo w stosunkach prawnopracowniczych (szeroko omawianych przez Autorkę), w ogóle nie mogłoby się pojawić. Znalazło ono bowiem drogę do polskiego prawa właśnie w drodze wykładni funkcjonalnej, a doszło do tego mimo jednoznacznej interpretacji językowej przepisów, które – odczytywane literalnie – na tego rodzaju „przebicie” nie zezwalają.

III. Uwagi warsztatowe.

Natomiast co do **warsztatu** pisarskiego Autorki, warstwa językowa dysertacji jest poprawna. Pracę czyta się dobrze; na pochwałę zasługuje też sprawność interpunkcyjna Autorki, co

współcześnie zdarza się nieczęsto. Błędy interpunkcyjne są sporadyczne i być może wynikają z powierzenia funkcji korektora komputerowemu edytorowi tekstu. Ten zaś – dla przykładu – wstawia przecinki „z automatu” przed każdym „że”, co prowadzi do błędów typu „Jako, że przedmiotowe zagadnienie ..” (s. 18).

Niezbyt liczne są też **błędy gramatyczne** czy **stylistyczne**. Żeby zwrócić uwagę tylko na najistotniejsze, „odnośnie” wymaga „do” (s. 22); niezręczna jest fraza „powyższe jest całkowicie mylne” (s. 40); „podaje” – a nie „poddaje” – „się w wątpliwość” (s. 65). Zdarzają się też trudne w budowie zdania, w których zmiana szyku ułatwiłaby lekturę (zob. np. ostatnie zdanie na s. 191). Pojawiają się też – choć niezbyt często – literówki i inne ułomności wynikające z niezbyt wnikliwej korekty (zob. np. s. 71, 120, 123, 145).

Natomiast **staranna jest warstwa edycyjna** pracy w innych jej aspektach. Praca jest dobrze zbudowana, zaś objętość poszczególnych rozdziałów uzasadniona jest materia w nich analizowaną. **Redakcja przypisów i bibliografii** (a także jej objętość) nie nasuwa zastrzeżeń.

W sumie, praca napisana jest **starannym językiem prawniczym**; wskazane wyżej uchybienia efektu nie psują. Wszak wszyscy wiemy, że po długotrwałej pracy z tekstem czyta się nie to, co się napisało, tylko to, co się chciało napisać (a więc że czyta się nie „ze strony”, a „z głowy”), tj. że błędów się nie widzi. Zawsze jednak warto zadbać o niezależną adiustację tekstu, chociażby po to, by złośliwemu recenzentowi nie dawać satysfakcji.

Kończąc uwagi warsztatowe, **najpoważniejszym uchybieniem** z tego zakresu jest nieopatrywanie przypisami zdań typu „Zdaniem jednych ...” i „Zdaniem innych ...”, czy zdań podobnych, pokazujących koncepcje formułowane w literaturze (zob. np. s. 29, pierwsze trzy akapity; s. 38, trzeci akapit; s. 147, drugi akapit). Czytelnik musi mieć szansę dotarcia do źródeł, tj. do miejsc, w których ci „jedni” bądź „drudzy” swoje kwestie przedstawiali.

IV. Uwagi merytoryczne.

Przechodząc do omówienia merytorycznej strony pracy, należy zwrócić uwagę na następujące kwestie.

Teza badawcza stawiana przez Autorkę sprowadza się do stwierdzenia, że *aktualne regulacje prawne oraz praktyka orzecznicza są niewystarczające i nie służą szerszemu rozwojowi instytucji w prawie polskim* (s. 13).

W związku z tym Autorka proponuje dwa cele badawcze (s. 13–14), tj. (1) *zbadać istniejącego stanu rzeczy w zakresie prawa pozytywnego oraz praktyki orzeczniczej*, jak również (2) *sformułować wnioski dotyczące możliwości uzupełnienia krajowej regulacji prawnej*.

Od razu trzeba stwierdzić, że to drugie zadanie Autorka wykonała dość pobieżnie, bo propozycjom *de lege ferenda* poświęciła zaledwie cztery linijki tekstu, pisząc, że *należy wprowadzić do k.s.h. oraz k.p.c. przepisy, wedle których podmiot, który w celu uniknięcia kognicji sądu polubownego podstępnie posłużyłby się podmiotem zależnym, który zawarł zapis na sąd polubowny, zostanie uznany za związanego tym zapisem* (s. 187). Trochę to mało, nawet uwzględniając zastrzeżenie Autorki poczynione na s. 14, że *nie postawiła ona przed sobą zadania najdalej idącego, polegającego na sformułowania [sic!] konkretnego brzmienia przepisów*.

Wśród systemów prawnych poddanych analizie Autorka pominęła ustawodawstwo niemieckie. Może to budzić zastrzeżenia, bo niemieckie prawo arbitrażowe jest dobrze rozwinięte i w wielu aspektach stanowi punkt odniesienia dla rozważań prowadzonych w doktrynie polskiej (*vide* np. rozważania w przedmiocie zdatności arbitrażowej tzw. sporów korporacyjnych). Posłużenie się – jako kryterium selekcji porządków prawnych objętych badaniami prawnoporównawczymi – raportami Uniwersytetu Queen Mary (powstającymi we współpracy z firmą audytorską PwC bądź z kancelarią White&Case) nie przekonuje, bo ze względu na dobór próby i metodę badawczą reprezentatywność tych badań nie jest oczywista. Niemniej, analizowane przez Autorkę pozostałe systemy prawne zaliczane są powszechnie do wiodących porządków prawa arbitrażowego, wobec czego ich wybór należy uznać za prawidłowy.

Dość pobieżne są rozważania Autorki na temat charakteru prawnego zapisu na sąd polubowny i formy zapisu (s. 33–40). W doktrynie poświęcono tym kwestiom wiele miejsca, zaś zawiałość tej problematyki nie znalazła właściwego odbicia w wywodach Autorki. Nie stara się też Autorka znaleźć swego własnego stanowiska w omawianych kwestiach, a i ich przedstawienie jest dalekie od wyczerpującego. Wobec tego wywody te można było równie dobrze pominąć, bez szkody dla jakości pracy.

Nieprzekonujące są też ustalenia terminologiczne Autorki (s. 17 – 18); moim zdaniem, nie było potrzeby zastępowania terminu „osoba trzecia” terminem „podmiot trzeci”. W konwencji prawa polskiego „osoba trzecia” to nie tylko „osoba” (w znaczeniu: „fizyczna” lub „prawna”), ale właśnie: podmiot, na co najlepiej wskazuje regulacja art. 391 – 393 k.c., od której Autorka stara się niepotrzebnie zdystansować (zob. s. 17). Wobec tego „podmiana terminologiczna” – która znalazła też wyraz w tytule pracy – wydaje się zbędna. Również zbędne – tym razem z uwagi na to, że nietrafne – jest wyjaśnienie, że *w polskim prawie cywilnym terminem „kontrakt” określana jest umowa zobowiązująca*. Terminem takim określa się umowę **zobowiązaniową**, a nie: **zobowiązującą**, a to nie to samo.

Autorka szeroko omawia kwestię związania zapisem cesjonariusza oraz przejemcy długu, opowiadając się za poglądem dominującym, a więc że oba te podmioty zapisowi takiemu będą podlegać. O ile jednak w przypadku cesji Autorka rejestruje rozbieżne stanowiska (tj. że (1) zapisanie się przez pierwotne strony stosunku prawnego na sąd polubowny kreuje stosowną „właściwość” wierzytelności, bądź że (2) ustalenie takiej lub innej drogi

rozstrzygnięcia sporów – przed sądem powszechnym albo polubownym – nie determinuje cechy wierzytelności, wobec czego właściwy dla rozstrzygnięcia sporów pomiędzy cesjonariuszem a dłużnikiem powinien być sąd powszechny, a nie arbitrażowy, skoro cesjonariusz nie jest stroną zapisu), to w przypadku przejęcia długu Autorka redukuje wywody do odwołania się do trafnego (jej zdaniem) stanowiska dominującego, przyjętego w odniesieniu do cesji wierzytelności.

Być może pogląd ten jest prawidłowy; wymagałoby to jednak szerszego uzasadnienia, zwłaszcza gdy w doktrynie i orzecznictwie wypowiedzi w tej kwestii jest niewiele. Za poglądem takim przemawiałby zwłaszcza argument, że do przejęcia długu dochodzi zawsze za zgodą wierzyciela, gdy cesja wierzytelności zgody dłużnika (co do zasady) nie wymaga. W przypadku więc przejęcia długu element konsensualny – w postaci zgody obu stron klauzuli arbitrażowej na to, by zobowiązanie przejął inny podmiot – jest zawsze obecny, wobec czego zastrzeżenia co do związania zapisem nowego dłużnika są słabsze niż w przypadku cesji, gdzie do zmiany podmiotowej może dojść bez udziału jednej ze stron zapisu. Problem pozostaje jednak zawsze w tych przypadkach, gdy o istnieniu zapisu cesjonariusz bądź przejemca długu nie wiedział. Sygnalizowanych wyżej wątków Autorka jednak bliżej nie rozważyła.

W rozdziale poświęconym następstwu prawnemu pod tytułem szczególnym Autorka omawia liczne konstrukcje prawne prowadzące do zmian podmiotowych w stosunkach cywilnoprawnych. Nie wiadomo jednak, jaki był klucz doboru omawianych zagadnień. Dla przykładu, Autorka szeroko omawia zbycie praw udziałowych w spółkach kapitałowych, ale pomija milczeniem przeniesienie na osobę trzecią ogółu praw i obowiązków w spółkach osobowych.

Czasami też Autorka jest niekonsekwentna w budowaniu argumentacji. Dla przykładu, gdy pisze o wstąpieniu nabywcy rzeczy w stosunek najmu, argumentuje na rzecz związania nabywcy zapisem, bo jest to *umowa funkcjonalnie związana ze stosunkiem najmu* (s. 164). Nie dostrzega zaś takiego „funkcjonalnego związania” w przypadku umowy o świadczenie na rzecz osoby trzeciej, pisząc, że *choć umowa arbitrażowa jest ściśle związana z umową materialnoprawną, w myśl zasady autonomiczności nie stanowi jej części, ani nie jest z nią tożsama* (s. 166). Oba argumenty są w obu przypadkach równoprawne; należałoby więc raczej wyjaśnić, dlaczego w pierwszej sytuacji miałby przeważać pierwszy, a w drugiej – drugi.

Z kolei omawiając kwestię solidarności dłużników, Autorka przytacza najpierw dwa konkurujące ze sobą poglądy (w tym jeden pochodzący od SN), przypomina argumenty każdej ze stron, a następnie konkluduje, że *mając na względzie wyżej przytoczone argumenty zasadne wydaje się stanowisko SN o związaniu zapisem sąd polubowny jedynie tych dłużników solidarnych, którzy wyrazili na to zgodę* (s. 168–169). Nie wiadomo jednak, dlaczego akurat to stanowisko miałoby być zasadne, bo Autorka własnego wywodu w tej kwestii nie przedstawia.

Podobny sposób argumentowania (albo raczej: jego brak) widoczny jest przy okazji omawiania przez Autorkę wielu innych zagadnień adresowanych w pracy. W dysertacji naukowej wypadłoby jednak więcej miejsca poświęcić uzasadnieniu dokonywanego wyboru, nie zaś redukować wywód do przytoczenia (opisu) konkurencyjnych stanowisk. Oczywiście, wolno opowiedzieć się za tym czy innym poglądem, ale wkład twórczy Autorki powinien zaznaczyć się np. poprzez wzbogacenie myśli prawniczej o nowe wątki, czy też poprzez pogłębienie krytyki poglądów, z którym Autorka się nie zgadza.

Tego zaś w pracy (co do zasady) zabrakło.

V. Wnioski.

Uwagi, jakie zamieściłem powyżej, można by podsumować w następujący sposób.

Umniejsza wartość pracy nadmiernie opisowy charakter wyvodu i dość częsty brak samodzielnej analizy podejmowanych zagadnień. Z drugiej jednak strony, nie waży to na ogólnie pozytywnej ocenie pracy, bo przesądza o niej przede wszystkim wybór tematu i jej warstwa informacyjna, w tym także szerokie pokazanie praktyki arbitrażu w materiałach, jakie Autorka omawia, zwłaszcza zaś w ujęciu prawnoporównawczym.

Wobec powyższego, stwierdzam, że rozprawa doktorska mgr Moniki Pacochy spełnia wymogi stawiane rozprawom doktorskim przez ustawę z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki (tekst jednolity: Dz.U 2017.1789, tj. z dnia 27.09.2017 r., z późn. zm.) i tym samym stanowi podstawę do dalszych etapów postępowania w sprawie nadania mgr Monice Pacosze stopnia naukowego doktora nauk prawnych.

Warszawa, 31 lipca 2019 r.

Andrzej Szlęzak