



Jacek Widło

Osobiste sposoby zabezpieczenia wierzytelności w prawie prywatnym międzynarodowym na przykładzie poręczenia i gwarancji

[Personal Ways of Securing Debts in Private International Law on the Example of Suretyship and Guarantee]

Abstract

The article shows how to search for the applicable law for selected legal – personal – ways of securing debts, in a situation where a cross-border element is associated with their establishment. It defines both the concept of a legal mode of security, in particular surety and guarantee and the issue of their legal qualification. It was pointed out that it is necessary to look separately for the law applicable to the secured claim, and separately the law applicable for those contracts securing by surety and guarantee. The contractual statute chosen by the parties was indicated as the applicable one, and in the absence of a choice of law – the law designated by Article 4(2) of the Rome I Regulation on the law applicable to contractual obligations, providing for the rule of jurisdiction of the law of the place of habitual residence or seat of the party obligated to provide the characteristic performance, i.e. the surety or the guarantor. Finally, the scope of cases and issues subject to a given conflict of laws solution is indicated.

Keywords: conflict of laws, personal ways of securing debts, suretyship, guarantee.

Wstęp

Niniejsze opracowanie obejmuje rozważania dotyczące poszukiwania prawa właściwego dla wybranych prawnych – osobistych – sposobów zabezpieczenia wierzytelności, w sytuacji gdy w związku z ich ustanowieniem wiąże się element transgraniczny. Opracowania w tej dziedzinie są stosunkowo nieliczne¹. Wyjaśnione będzie zarówno pojęcie prawnego

¹ Poza opracowaniami J. Góreckiego, na przykład: *Osobiste zabezpieczenia wierzytelności w prawie prywatnym międzynarodowym*, Warszawa–Katowice 2013, s. 242, „Umowy kreujące osobiste zabezpieczenia wierzytelności w prawie prywatnym międzynarodowym” [w:] *Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego. Materiały konferencyjne* (Warszawa 19–20 kwietnia 2012 r.), J. Poczobut (red.), Warszawa

sposobu zabezpieczenia oraz kwestia jego kwalifikacji prawnej, wskazane zostaną reguły kolizyjne i prawo właściwe, które wyznacza łącznik normy kolizyjnej. Wyjaśnione także będą kwestie szczegółowe związane z trudnościami ustalania prawa właściwego. Wreszcie wskazany zostanie zakres spraw i zagadnień podlegających danemu rozwiązaniu kolizyjnemu. Na końcu zostaną sformułowane krótkie wnioski.

Celem artykułu jest, po pierwsze, wykazanie istnienia „zasady odrębności” przy poszukiwaniu prawa właściwego dla zabezpieczonej wierzytelności oraz dla prawnych sposobów jej zabezpieczenia; wyjątkowo dla wierzytelności zabezpieczonej i prawnego sposobu zabezpieczenia można stosować ten sam statut, co może być wynikiem zastosowania wyboru prawa dla stosunków prawnych, z których one wynikają lub w wyniku zastosowania reguły prawa najbardziej odpowiedniego. Po drugie, że sposób ustalania prawa właściwego dla prawnych zabezpieczeń wierzytelności jest uzależniony od tego, czy zabezpieczenie ma charakter osobisty (obligacyjny), czy też rzeczowy. Po trzecie, że reguły poszukiwania prawa właściwego dla poręczenia czy gwarancji można rozciągnąć na inne sposoby zabezpieczeń mające obligacyjny charakter (reguła prawa właściwego ze względu na miejsce zwykłego pobytu strony, która spełnia świadczenie charakterystyczne w danym stosunku, a więc z reguły ustanawiającego zabezpieczenie).

Pojęcie praw zabezpieczających

Cechą wszelkich zabezpieczeń wierzytelności jest ich funkcja – zabezpieczenie pewności wykonania zobowiązania (spełnienia świadczenia)². Zabezpieczone zobowiązanie wynika ze stosunku prawnego podstawowego, który kreuje wierzytelność (najczęściej umowa kredytu, pożyczki,

2013, ss. 113–125, „Poręczenie w prawie prywatnym międzynarodowym”, *Probl. Prawa Prywat. Międzynar.* 2011, tom 9, ss. 23–34, „Umowa gwarancji w prawie prywatnym międzynarodowym”, *Probl. Prawa Prywat. Międzynar.* 2012, tom 10, ss. 33–48, „Kolizyjnoprawne aspekty przewłaszczenia na zabezpieczenie” [w:] *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka (red.) Warszawa 2013, ss. 749–762, „Hipoteka – aspekty kolizyjnoprawne” [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Aleksandrowi Oleszce*, A. Dańko-Roesler, J. Jacyszyn, M. Pazdan, W. Popiołek (red.) Warszawa 2012, ss. 143–154, oraz W. Kurowski, „Poręczenie” [w:] *System prawa prywatnego*, tom 20B, M. Pazdan (red.), Warszawa 2015, s. 328 i nn.

² Tak też J. Gołaczyński, „Umowa zabezpieczająca” [w:] *O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych*, Księga pamiątkowa ku czci prof. Alfreda Kleina, Kraków 2000, s. 115.

gwarancji itp.)³, odrębnego od stosunku prawnego zabezpieczającego. Dlatego też współcześnie wydaje się jak najbardziej zasadne ujęcie funkcjonalne praw zabezpieczających i kwalifikowanie do takiego zbioru praw, które pełnią funkcję zabezpieczającą niezależnie od tego, czy tak ukształtował i przewidział je ustawodawca⁴.

Prawne zabezpieczenie wierzytelności (w znaczeniu wąskim) można zdefiniować jako sposób zmniejszania (ograniczania) ryzyka kontraktowego wierzyciela poprzez ustanowienie w drodze dodatkowej czynności prawnej prawa wzmacniającego pozycję wierzyciela – w szczególności ułatwiającego mu dochodzenie swojej wierzytelności. W znaczeniu szerokim można także wskazać na zabezpieczenia powstałe z mocy ustawy oraz zabezpieczenia niemające charakteru prawnego, ale charakter ekonomiczny czy też psychologiczny⁵. Prawne sposoby zabezpieczenia wierzytelności pozwalają na ułatwienie dochodzenia wierzytelności, pozaegzekucyjne sposoby zaspokojenia (zastaw rejestrowy, przewłaszczenie na zabezpieczenie) czy na zaspokojenie w sposób uprzywilejowany w postępowaniu upadłościowym (zastaw rejestrowy, hipoteka).

W przypadku prawnych sposobów zabezpieczenia wierzytelności powstaje pytanie o sposób poszukiwania dla nich prawa właściwego. Kwestia ta nie była w zasadzie przedmiotem pogłębionych analiz – poza opracowaniami Jacka Góreckiego⁶. Nie można uznać, że prawo właściwe dla prawnego sposobu zabezpieczenia, np. poręczenia czy zastawu, wyznaczone jest zgodnie z regułami dla wierzytelności zabezpieczonej. Wynika to z faktu, że poręczenie, gwarancja czy zastaw – jako prawny sposób zabezpieczenia wierzytelności – wynika z odrębnego stosunku prawnego, który jednak może mieć charakter akcesoryjny w stosunku do zabezpieczanego prawa. Może się okazać, że prawo właściwe dla zabezpieczenia będzie wynikało ze szczególnego związku prawa zabezpieczającego z zabezpieczaną wierzytelnością, co implikuje poddanie obu praw temu samemu systemowi prawnemu; będzie to jednak wyjątek od reguły.

Należy bowiem przyjąć, za nauką niemiecką, zasadę odrębności statutu wierzytelności i statutu prawnego sposobu zabezpieczenia. Dla każdego

³ Co do konstrukcji, analizy elementów i istoty stosunku obligacyjnego kreującego wierzytelność por. A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 1980.

⁴ Tak też M. Kaczorowska, *Koncepcja eurohipoteki na tle praw zastawniczych na nieruchomościach w Europie*, Wrocław 2016, s. 30 i nn.

⁵ J. Widło, *Zastaw rejestrowy na prawach*, Warszawa 2009, s. 160 i nn.

⁶ Zob. przypis 1.

ze stosunków i praw z nich wynikających należy ustalać odrębnie statut właściwy. Kwestię tę szczególnie dobitnie widać przy zabezpieczeniach rzeczowych – zastawie i hipotece – dla których prawo właściwe należy ustalać według reguł odpowiednich dla statutu rzeczowego.

Na tym tle dochodzi do przenikania się statutu wierzytelności i statutu czynności prawnej zabezpieczającej (poręczenia, zastawu), dopuszczalności stosowania danego sposobu zabezpieczenia (np. przewłaszczenia na zabezpieczenie) i prawa o tym decydującego, akcesoryjności lub jej braku, kauzalności albo abstrakcyjności, a niekiedy łącznego stosowania obu statutów – wierzytelności i statutu czynności zabezpieczającej. Powstaje też pytanie o współodpowiedzialność, wielość podmiotów⁷.

Katalog praw zabezpieczających

Dotychczas nie wskazano jednego wyczerpującego katalogu i podziału praw zabezpieczających.

Za najbardziej ogólny sposób podziału zabezpieczeń uważa się podział na:

- ◆ zabezpieczenia prawne,
- ◆ zabezpieczenia ekonomiczne (konsorcjum),
- ◆ zabezpieczenia psychologiczne (podanie udzielenia kredytu do publicznej wiadomości)⁸.

Dalszej analizie poddamy pierwszą grupę zabezpieczeń, czyli zabezpieczenia w znaczeniu ścisłym. Do podstawowych podziałów prawnych zabezpieczeń wierzytelności należy zaliczyć podział na zabezpieczenia osobiste i rzeczowe, ze względu na kryterium odpowiedzialności, którą kreują⁹.

⁷ Problematykę tę jedynie zasygnalizowano, na ten temat zob. J. Widło, „Przelew wierzytelności zabezpieczonej i przejście zabezpieczenia w prawie prywatnym międzynarodowym w szczególności w świetle konwencji kapsztadzkiej” [w:] *Zabezpieczenia wierzytelności. Zagadnienia prawne*, Karol Szadkowski, Krzysztof Żok (red.), Warszawa 2020, s. 195; tenże, “The Assignment of Secured Receivables in International Private Law. The Law Applicable to Secured Receivables. General Comments”, *Teka Komisji Prawniczej PAN, Oddział w Lublinie*, tom XIII, 2020, nr 1, s. 465 i nn.

⁸ Por. na ten temat: M. Bączyk, „Problem regulacji prawnej zabezpieczeń w prawie polskim”, *Bank i Kredyt* 1991, nr 11, s. 1, tenże [w:] M. Bączyk, E. Fojcik-Mastalska, L. Góral, Z. Ofiarski, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 365.

⁹ J. Skąpski, „Zastaw na rzeczach ruchomych według kodeksu cywilnego – zagadnienia wybrane”. *Studia Cywilistyczne* 1966, tom VIII, s. 145; E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2002, s. 225, J. Mojak [w:] J. Mojak, E. Niezbecka, A. Jakubecki: *Prawne zabezpieczenia wierzytelności bankowych*. Kraków 2000, s. 88.

Czynności powiernicze lokują się na granicy zabezpieczeń rzeczowych i osobistych.

Zabezpieczenia rzeczowe to: 1) hipoteka, 2) zastaw zwykły (posesoryjny) na rzeczach ruchomych i prawach, 3) sądowy zastaw rejestrowy, 4) przewłaszczenie na zabezpieczenie¹⁰, kaucja, blokada środków pieniężnych na rachunku bankowym, zastrzeżenie własności rzeczy sprzedanej i prawo zatrzymania¹¹.

Zabezpieczenia osobiste prawa powszechnego to:

- 1) poręczenie cywilne,
- 2) gwarancja bankowa,
- 3) przelew na zabezpieczenie,
- 4) przejęcie długu,
- 5) przystąpienie do długu, ubezpieczenie kredytu, pełnomocnictwo¹².

Należy przychylić się do grupy poglądów, które traktują przelew na zabezpieczenie do kategorii osobistych zabezpieczeń wierzytelności¹³.

Zabezpieczenia prawa wekslowego to:

- 1) weksel *in blanco*,
- 2) indos zastawniczy,
- 3) poręczenie wekslowe – awal.

Należy je zaliczyć do grupy zabezpieczeń osobistych.

Prawo nie zna zamkniętego katalogu zabezpieczeń wierzytelności. Praktyka rozwija coraz nowe ich sposoby, co oznacza brak zasady *numerus clausus* prawnych sposobów zabezpieczeń wierzytelności¹⁴.

Czynnościami zabezpieczającymi wierzytelność będą więc również te, których ustawodawca wprawdzie tak nie nazwał, ale którym praktyka obrotu i wola stron może nadać funkcję zabezpieczającą – obok zabezpieczeń formalnych i typowych, którym taką funkcję i rolę nadał

¹⁰ Inaczej J. Gołaczyński, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie. Przedmiot, konstrukcja, dopuszczalność, wykonanie, praktyka*, Poznań–Kluczbork 1998, s. 113 – który relatywizuje kwalifikację rzeczowego zabezpieczenia w zależności od punktu widzenia uczestnika tego stosunku prawnego.

¹¹ J. Widło, *Zastaw...*, op. cit., s. 160, M. Kaczorowska, *Koncepcja eurohipoteki...*, op. cit., s. 26.

¹² M. Kaczorowska, *ibidem*.

¹³ J. Mojak [w:] J. Mojak, E. Niezbecka, A. Jakubecki: *Prawne zabezpieczenia...*, s. 88. Można różnie kwalifikować to samo zabezpieczenie w zależności od punktu widzenia uczestnika obrotu prawnego – tak J. Gołaczyński, *Zastaw na rzeczach ruchomych*. Warszawa 2002, s. 5 i nn. Co do możliwości różnej kwalifikacji przewłaszczenia na zabezpieczenie i przelewu na zabezpieczenie – zob. J. Widło, *Zastaw...*, op. cit., s. 163; M. Kaczorowska, *Koncepcja eurohipoteki...*, op. cit., s. 26.

¹⁴ Tak też M. Bączyk, „Problem regulacji prawnej zabezpieczeń w prawie polskim”, *Bank i Kredyt* 1991, s. 2; J. Gołaczyński, *Zastaw...*, op. cit., s. 8.

ustawodawca¹⁵. Opracowanie dotyczy wyłącznie poszukiwania prawa właściwego dla prawnych zabezpieczeń wierzytelności o charakterze osobistym: poręczenia i gwarancji.

Poręczenie

Przez umowę poręczenia poręczyciel zobowiązuje się względem wierzyciela wykonać zobowiązanie na wypadek, gdyby dłużnik zobowiązania nie wykonał (art. 876 § 1 k.c.). Umowa poręczenia pełni rolę służebną wobec innej umowy, którą poręczenie zabezpiecza – np. umowy pożyczki. Jej celem jest wzmocnienie pozycji wierzyciela, który otrzymuje możliwość skierowania swoich roszczeń, np. z umowy pożyczki, przeciw poręczycielowi. Poręczyciel ponosi odpowiedzialność całym swoim majątkiem teraźniejszym i przyszłym za dług, który poręczył. Poręczenie należy do kategorii osobistych zabezpieczeń wierzytelności. Poręczenie może dotyczyć także wierzytelności przyszłej. Akcesoryjny charakter poręczenia należy do jego istoty. Zobowiązanie poręczyciela jest uzależnione od zobowiązania dłużnika głównego co do istnienia i zakresu odpowiedzialności.

Prawo właściwe dla poręczenia

Podział na zabezpieczenia osobiste i rzeczowe, ze względu na kryterium odpowiedzialności, którą kreuują¹⁶, ma kluczowe znaczenie dla ustalenia prawa dla nich właściwego oraz stosowania zasady odrębności poszukiwania statutów: statutu właściwego dla wierzytelności i statutu właściwego dla zabezpieczenia. Dla zabezpieczeń rzeczowych właściwe jest poszukiwanie prawa właściwego zgodnie ze statutem rzeczowym. W prawie polskim jest on wyznaczony regułami wynikającymi z art. 41 k.c. i, następnie, ustawy z 4 lutego 2011 roku – Prawo prywatne międzynarodowe¹⁷.

¹⁵ A.J.M, Steven, “The Effect of Security Rights Inter Partes” [w:] *Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal Market?*, München 2006, s. 49; M. Kaczorowska, *Koncepcja eurohipoteki...*, op. cit., s. 27.

¹⁶ J. Skąpski, „Zastaw...”, op. cit., s. 145, E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, op. cit., s. 225, J. Mojak [w:] J. Mojak, E. Niezbecka, A. Jakubecki: *Prawne zabezpieczenia wierzytelności bankowych*, Kraków 2000, s. 88.

¹⁷ Dz.U. nr 80, poz. 432, dalej: p.p.m.

W przypadku zabezpieczeń osobistych wynikających ze stosunków umownych prawo dla nich właściwe wyznacza statut obligacyjny, który należy ustalać, oparłszy się na regułach poszukiwania prawa właściwego na tle rozporządzenia Rzym I o prawie właściwym dla zobowiązań umownych¹⁸. Dotyczy to w szczególności takich zabezpieczeń, jak: poręczenie, gwarancja, pełnomocnictwo pełniące funkcje zabezpieczającą, ubezpieczenie wierzytelności oraz przelew na zabezpieczenie. Należy natomiast uznać, że przepisów rozporządzenia Rzym I nie można stosować do poręczenia wekslowego, z zakresu regulacji rozporządzenia wyłączono bowiem zobowiązania wekslowe (art. 1 ust. 2 rozp. Rzym I)¹⁹. Reguły kolizyjne wynikające z obecnie obowiązującego rozporządzenia Rzym I – na mocy art. 28 ust. 1 p.p.m. z 2011 r. – polski ustawodawca rozciąga na relacje z wszystkimi innymi państwami, nie tylko tymi należącymi do Unii Europejskiej. W polskim porządku prawnym są to więc powszechnie obowiązujące reguły kolizyjne dotyczące poszukiwania prawa właściwego dla osobistych zabezpieczeń wierzytelności także w relacjach z państwami innymi niż członkowie UE.

Przechodząc do kwestii poszukiwania prawa właściwego dla poręczenia, należy zauważyć, że prawo właściwe dla poręczenia będzie wyznaczone poprzez wybór prawa dokonany przez strony (art. 3 rozp. Rzym I). Zarówno polskie orzecznictwo sądowe, jak orzecznictwo państw obcych wskazuje na możliwość dokonania wyboru prawa wprost albo w sposób dorozumiany, przy czym wybór prawa może mieć charakter następczy, np. po zawarciu umowy²⁰. Dorozumiany wybór prawa może polegać na wdaniu się w spór i jego prowadzeniu zgodnie przez strony, według reguł określonego systemu prawa merytorycznego. W świetle poglądu Sądu Najwyższego, że samo wdanie się w spór na tle określonego systemu prawnego jest niewystarczające dla przyjęcia dorozumianego wyboru prawa – muszą istnieć dodatkowe okoliczności, które pozwolą na zakwalifikowanie wdania się w spór na tle określonego systemu merytorycznego jako następczy wybór prawa²¹.

¹⁸ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I), Dz. Urz. UE L 177 (dalej Rzym I).

¹⁹ J. Górecki, „Poręczenie w prawie prywatnym międzynarodowym”, Probl. Prawa Prywat. Międzynar., tom 9, Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego nr 2914, Katowice 2011, s. 27, W. Kurowski, „Poręczenie”, op. cit., s. 332.

²⁰ M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 2011, s. 92.

²¹ Na przykład posłużenie się specyficzną dla danego prawa terminologią lub też odwołanie się przez strony do norm czy też ustaw określonego systemu prawnego, zob. M. Zachariasiewicz, Ł. Żar-

W braku wyboru prawa znajdują zastosowanie reguły określone w artykułach 4–8 rozporządzenia. W pierwszej kolejności należy rozstrzygnąć, czy nie znajdują zastosowania reguły wynikające z artykułów 5–8 rozporządzenia Rzym I, a następnie dopiero reguły z art. 4 tego rozporządzenia. Szczegółowe powiązania kolizyjne oparte są na regule świadczenia charakterystycznego, następnie zaś – uzupełniająco – znajduje zastosowanie reguła najściślejszego związku (art. 4 ust. 3 i ust. 4 Rzym I).

W doktrynie podkreśla się, że ustanowienia zabezpieczenia osobistego w drodze umowy (poręczenie, gwarancja) nie można kwalifikować jako umów o świadczenie usług w rozumieniu art. 4 ust. 1 lit. b rozp. Rzym I²². Z tego powodu najwłaściwsze jest stosowanie na potrzeby poszukiwania prawa właściwego dla osobistych zabezpieczeń wierzytelności art. 4 ust. 2 rozp. Rzym I.

Gdy poręczenie dotyczy transakcji konsumenckiej, zastosowanie znajdzie art. 6 rozporządzenia Rzym I, który daje parasol ochronny konsumentowi nawet w przypadku dokonania wyboru prawa. Będzie to miało miejsce w sytuacji, gdy konsument – poręczyciel będzie udzielał poręczenia wierzycielowi przedsiębiorcy (np. bankowi). W takiej sytuacji umowa poręczenia będzie podlegała prawu państwa zwykłego pobytu konsumenta i ochrona konsumenta będzie miała co najmniej zakres oraz poziom wynikający z prawa państwa jego miejsca zwykłego pobytu. Zastosowanie tej reguły będzie dawało identyczne rezultaty, jak stosowanie art. 4 ust. 2 rozp. Rzym I, który jest oparty na regule prawa właściwego miejsca zwykłego pobytu strony zobowiązanej do świadczenia charakterystycznego.

Warunkiem zastosowania art. 6 rozp. Rzym I jest to, by obie strony miały siedzibę na terytorium tego samego państwa. Trudno też uznać, aby w każdej sytuacji poręczyciel – konsument nie miał świadomości siedziby i statusu wierzyciela (z reguły banku). Jeżeli jednak w stosunku do konsumenta – poręczyciela nie zostaną spełnione przesłanki z art. 6 ust. 1 lit. a i lit. b²³, a więc kiedy nie będziemy mieli do czynienia z tzw. konsumentem pasywnym, do poszukiwania prawa właściwego znajdują zastosowanie reguły ogólne, to jest wybór prawa dokonany przez strony (art. 3 rozp. Rzym I),

nowiec, „Dorozumiany wybór prawa. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2003 r., II CKN 1077/2000”, *Probl. Prawa Prywat. Międzynar.* 2007, tom 1, ss. 164 i 165.

²² J. Górecki, „Poręczenie...”, *op. cit.*, s. 28; W. Kurowski, „Poręczenie...”, *op. cit.*, ss. 334 i 335.

²³ J. Górecki, „Poręczenie...”, *op. cit.*, s. 29; tenże, *Osobiste zabezpieczenia wierzytelności...*, *op. cit.*, ss. 144 i 145; W. Kurowski, „Poręczenie...”, *op. cit.*, ss. 337 i 338.

a w braku wyboru prawa – reguła świadczenia charakterystycznego z art. 4 ust. 2 rozp. Rzym I.

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że w braku wyboru prawa do umowy poręczenia, zgodnie z art. 4 ust. 2 Rzym I (w przypadku umów konsumenckich art. 6 Rzym I), znajdzie zastosowanie prawo zwykłego pobytu (miejsca głównego przedsiębiorstwa w przypadku osoby prawnej, art. 19 ust. 1 zd. 2 Rzym I) poręczyciela – a więc strony zobowiązanej w danym stosunku do świadczenia charakterystycznego.

Zakres statutu właściwego dla poręczenia

Należy zauważyć, że w przypadku stosunku poręczenia można wyróżnić co najmniej trzy stosunki prawne:

- ◆ stosunek podstawowy (główny) pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem, z którego wynika zabezpieczana wierzytelność;
- ◆ stosunek poręczenia – umowa pomiędzy wierzycielem ze stosunku głównego a poręczycielem;
- ◆ stosunek pomiędzy poręczycielem a dłużnikiem.

Każda z tych relacji ma charakter samodzielny i odrębnie dla niej ustala się prawo właściwe. W przypadku pierwszego stosunku prawnego prawo właściwe dla wierzytelności (i jej przelewu) ustala się zgodnie z art. 14 ust. 1 i 2 rozp. Rzym I. Prawem właściwym dla wierzytelności, zgodnie z art. 14 ust. 2 Rzym I, jest prawo właściwe dla stosunku prawnego (umowy sprzedaży, kredytu, pożyczki itd.), z którego wynika zabezpieczona wierzytelność. Strony mogą dla tego stosunku umownego dokonać wyboru prawa, a w braku wyboru prawa poszukiwanie prawa właściwego odbywa się zgodnie z regułami wynikającymi z art. 4 oraz art. 5–8 Rzym I, przy czym w pierwszej kolejności znajdują zastosowanie przepisy art. 5–8 rozp. Rzym I, a dopiero następnie art. 4 Rzym I. Ze statutu wierzytelności będzie wynikał system zarzutów, jakie przysługują dłużnikowi wobec wierzyciela.

Także statut przelewu i statut wierzytelności określa przesłanki przelewu wierzytelności. Zakres przelewu i przejście zabezpieczeń wierzytelności wobec osób trzecich, w tym poręczyciela, zgodnie z art. 36 p.p.m. określa prawo właściwe dla wierzytelności. W przypadku natomiast przejęcia długu podlega ono prawu, któremu podlega przejmowany dług (art.

37 p.p.m.). Jeżeli statut przejęcia długu będzie inny niż statut poręczenia, dla istnienia poręczenia dalszego rozstrzygające znaczenie powinien mieć statut poręczenia, który od początku udzielenia poręczenia określa skutki takiej sytuacji – co jest przewidywalne dla poręczyciela i należy chronić jego interesy.

Dalsze analizy dotyczą drugiego ze stosunku poręczenia: pomiędzy wierzycielem ze stosunku podstawowego a poręczycielem – podmiotem odrębnym od osoby dłużnika osobistego.

To statut poręczenia, a nie wierzytelności będzie rozstrzygał o systemie zarzutów, jakie przysługują poręczycielowi względem wierzyciela – także tych zarzutów, które wynikają ze stosunku podstawowego.

Również dla relacji prawnej pomiędzy poręczycielem a dłużnikiem należy poszukiwać odrębnie prawa właściwego, przy czym jeżeli relacja ta wynika z porozumienia (umowy) pomiędzy tymi stronami, nastąpi to zgodnie z regułami rozporządzenia Rzym I (art. 3, art. 4, art. 5–8 Rzym I). W braku istniejącej relacji umownej prawa właściwego należy poszukiwać z zastosowaniem reguł wynikających z rozporządzenia Rzym II o prawie właściwym dla zobowiązań pozaumownych²⁴. Kwestię tę pominięto.

Wracając do głównego nurtu rozważań, statut poręczenia niekiedy będzie wynikał z zastosowania reguły korekcyjnej z art. 4 ust. 3 Rzym I. Zgodnie z tym przepisem „jeżeli ze wszystkich okoliczności sprawy wyraźnie wynika, że umowa pozostaje w znacznie ściślejszym związku z państwem innym niż państwo wskazane w ust. 1 lub 2, stosuje się prawo tego innego państwa”. Zastosowanie tej reguły może potencjalnie prowadzić do właściwości prawa wierzytelności zabezpieczonej (statutu wierzytelności). Niewykluczone jest także rozciągnięcie wyjątkowo statutu czynności zabezpieczającej – poręczenia – na prawo do wierzytelności. Przykładowo taka sytuacja może mieć miejsce szczególnie przy zabezpieczeniach rzeczowych na nieruchomości – jak hipoteka, która ma wpływ na mechanizm przelewu wierzytelności zabezpieczonej hipoteką (art. 79 ustawy o księgach wieczystych i hipotece)²⁵.

²⁴ Rozporządzenie (WE) nr 864/2007 – dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II).

²⁵ Zgodnie z art. 79 ustawy o księgach wieczystych i hipotece: „W razie przelewu wierzytelności hipotecznej na nabywcę przechodzi także hipoteka, chyba że ustawa stanowi inaczej. Do przelewu wierzytelności hipotecznej niezbędny jest wpis w księdze wieczystej” (ust. 1). „Hipoteka nie może być przeniesiona bez wierzytelności, którą zabezpiecza” (ust. 2).

Zakres statutu poręczenia dotyczy oceny dopuszczalności dokonania samej czynności prawnej, przesłanek udzielenia poręczenia oraz tego, czy ma ono charakter umowny. Jak wskazano wcześniej, rozporządzeniu Rzym I nie podlegają zobowiązania wekslowe, a więc nie podlega mu również w świetle jego przepisów poręczenie wekslowe. Prawo właściwe dla poręczenia wekslowego określać będą przepisy art. 77–80 prawa wekslowego²⁶. Statutowi poręczenia podlegać będzie ocena praw i obowiązków stron umowy poręczenia, zakres odpowiedzialności (kwota główna, odsetki, należności uboczne), a także kwestia wykonania i nienależytego wykonania umowy. Statut poręczenia określa sposób identyfikacji wierzytelności. Statutowi właściwemu podlegać będzie poręczenie za wierzytelność przyszłą, przedawnioną czy też za część wierzytelności i mechanizm ochrony poręczyciela, system zarzutów, który mu przysługuje – w szczególności to, czy będą mu przysługiwać zarzuty dłużnika ze stosunku podstawowego (zabezpieczanej wierzytelności) wobec wierzyciela, kwestia akcesoryjności poręczenia i wzajemnego oddziaływania stosunków poręczenia i stosunku podstawowego. Prawo właściwe określi skutek całkowitej lub częściowej spłaty wierzytelności, skutków zwolnienia dłużnika głównego ze zobowiązania i wpływu tych okoliczności na istnienie i zakres poręczenia.

Kontrowersyjne jest to, jakiemu statutowi będą podlegały przesłanki udzielenia poręczenia przez osoby pozostające w związku małżeńskim (zwłaszcza we wspólności ustawowej małżeńskiej) czy szczególne przesłanki udzielenia poręczenia przez osoby trzecie²⁷. W przypadku osób pozostających w związku małżeńskim wchodzi w rachubę stosowanie statutu poręczenia albo statutu stosunków rodzinnych i majątkowych. W rachubę wchodzi także stanowisko kompromisowe, zgodnie z którym o przesłankach udzielenia poręczenia decyduje statut poręczenia – również w przypadku osoby pozostającej w wspólności ustawowej małżeńskiej wynikającej z faktu pozostawania w małżeństwie. Dla ustalenia natomiast przesłanek odpowiedzialności majątkiem wspólnym małżonków konieczne byłoby zastosowanie także statutu stosunków majątkowych pomiędzy małżonkami. Ten pogląd należałoby uznać za właściwy. Analogicznie zasady te należy odnieść do zasad udzielania poręczeń przez osoby prawne

²⁶ Art. 77 prawa wekslowego określa zdolność do zaciągnięcia poręczenia wekslowego, art. 78 pr. weksl. formę oświadczenia poręczyciela wekslowego, a jego art. 79 ust. 2 – skutki zobowiązania poręczyciela.

²⁷ J. Górecki, „Poręczenie w prawie prywatnym...”, op. cit., s. 30.

i stosowania ich statutu personalnego (art. 17 p.p.m.). W przypadku kilku współporęczeń (stosunków umownych) odrębnie należałoby ustalać prawo właściwe dla roszczeń regresowych współporęczyciela, który dokonał spłaty.

Poza zakresem statutu poręczenia znajduje się zdolność prawna (zdolność do udzielenia poręczenia) i zdolność do czynności prawnych (dotyczy ich art. 11 p.p.m. w przypadku osób fizycznych oraz art. 17 p.p.m. w przypadku osób prawnych).

Zgodnie z art. 12 rozporządzenia Rzym I statutowi poręczenia podlega wykładnia umowy, ocena jej ważności, wykonanie oraz niewykonanie czy też nienależyte wykonanie umowy, wygaśnięcie umowy oraz przedawnienie roszczeń z niej wynikających.

Statut formy poręczenia i ważność umowy ze względu na formę poręczenia wyznaczony jest treścią art. 11 Rzym I²⁸.

Konsekwencje spłaty długu przez poręczyciela (w prawie polskim skutkujące wstąpieniem w prawa zaspokojonego wierzyciela – art. 518 k.c.) określa odrębne powiązanie kolizyjne wynikające z art. 15 Rzym I. Zgodnie z tym przepisem: „w przypadku gdy określonej osobie („wierzycielowi”) przysługuje wierzytelność z umowy wobec innej osoby („dłużnika”, np. osobistego), a osoba trzecia (np. poręczyciel) ma obowiązek zaspokojenia wierzyciela lub faktycznie zaspokoiła go, zwalniając dłużnika ze zobowiązania, prawo właściwe dla obowiązku osoby trzeciej (statut poręczenia) określa, czy i w jakim zakresie osoba trzecia jest uprawniona do dochodzenia od dłużnika uprawnień, które przysługiwały wierzycielowi wobec dłużnika, zgodnie z prawem właściwym dla wiążącego ich stosunku²⁹.

Gwarancja

Gwarancja zaliczana jest do stosunków prawnych umownych kreujących osobiste zabezpieczenia wierzytelności. Polega ona w najogólniejszym ujęciu na zobowiązaniu gwaranta (przy gwarancji bankowej to zobowiązanie banku) wobec beneficjenta gwarancji (wierzyciela) do tego, że nastąpi określony rezultat (skutek), np. w postaci spełnienia świadcze-

²⁸ Przepis wskazuje na właściwość praw w zależności od tego, czy umowę zawarto pomiędzy osobami obecnymi w tym samym państwie, czy też nieobecnymi (art. 11 ust. 1 i ust. 2 Rzym I). Kwestie te zostają pominięte jako nienależące do głównego nurtu rozważań.

²⁹ Tak też J. Górecki, „Poręczenie...”, op. cit., s. 33 i cytowana tam literatura.

nia³⁰. W przypadku gdyby określony skutek nie nastąpił, gwarant jest zobowiązany spełnić świadczenie (sumę gwarancyjną) na rzecz wierzyciela (beneficjenta gwarancji). Gwarant przejmuje na siebie ryzyko braku spełnienia świadczenia przez dłużnika. Gwarancja, ale wyłącznie bankowa, w prawie polskim jest uregulowana szczerunkowo w art. 81–87 prawa bankowego³¹. W świetle art. 81 ust. 1 prawa bankowego gwarancją bankową jest jednostronne zobowiązanie banku gwaranta, że po spełnieniu przez podmiot uprawniony (beneficjenta gwarancji) określonych warunków zapłaty, które mogą być stwierdzone określonymi w tym zapewnieniu dokumentami, załączonymi przez beneficjenta do sporządzonego we wskazanej formie żądania zapłaty, bank ten wykona świadczenie pieniężne na rzecz beneficjenta gwarancji – bezpośrednio albo za pośrednictwem innego banku.

Jeżeli chodzi o charakter prawny, to przyjmuje się, że gwarancja jest zabezpieczeniem o charakterze nieakcesoryjnym, a zastosowanie w jej treści klauzul „płatne na pierwsze żądanie, nieodwołalnie i bezwarunkowo” pozwala na nadanie gwarancji charakteru abstrakcyjnego na zasadzie swobody umów³². Oznacza to możliwość wyłączenia zarzutów ze stosunku podstawowego – z którego wynika zabezpieczana wierzytelność – i przez to ukształtowanie surowej, obiektywnej odpowiedzialności gwaranta, co powoduje powstanie bardzo mocnej pozycji wierzyciela (beneficjenta gwarancji). Odpowiedzialność gwaranta jest niezależna od odpowiedzialności dłużnika ze stosunku podstawowego i wynika z odrębnego stosunku prawnego. Ze względu na sposób ukształtowania jest efektywniejszym sposobem zabezpieczenia niż poręczenie, a w kontekście gwarancji bankowej – zabezpieczenia udzielonego przez bank – sposobem zabezpieczenia bardzo wiarygodnym. Taki kształt prawny gwarancji stanowi kolejny argument na rzecz przyjęcia zasady odrębności dla poszukiwania prawa

³⁰ G. Tracz, *Umowa gwarancji ze szczególnym uwzględnieniem gwarancji bankowej*, Kraków 1997, ss. 39 i 40; A. Koch, „Gwarancja” [w:] *System prawa prywatnego*, tom 8, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, J. Panowicz-Lipska (red.), Warszawa 2004, s. 476 i nn., 2011, s. 612 i nn.

³¹ Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. *Prawo bankowe*, tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2324.

³² Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 16 kwietnia 1993 r., III CZP 16/93, stwierdził, że strony, opatrując umowę gwarancji bankowej klauzulami „nieodwołalnie i bezwarunkowo” oraz „na pierwsze żądanie”, dają wyraz swej woli kreowania czynności abstrakcyjnej. Pogląd ten jest zgodny z zapatrywaniem niemal powszechnie przyjmowanym w odniesieniu do tego typu gwarancji. Także przyjęte przez Radę Międzynarodowej Izby Handlowej jednolite reguły rozszczeń z gwarancji, por. *Uniform Rules for Demand Guarantees* – publikacja Międzynarodowej Izby Handlowej, nr 458), przewidują abstrakcyjny charakter gwarancji z klauzulą „na pierwsze żądanie” – tak uchwała SN 7 sędziów, zasada prawna z 16 kwietnia 1993 r., III CZP 16/93, OSNC 1993/10/166.

właściwego dla wiarygodności oraz stosunków prawnych o charakterze zabezpieczającym.

W obcych systemach z reguły gwarancja nie jest uregulowana, dopuszcza się jej stosowanie na zasadzie swobody umów (tak Niemcy: § 311 ust. 1 BGB, Włochy: art. 1322 włoskiego kodeksu cywilnego). Niekiedy występuje szczerkowa regulacja (w Wielkiej Brytanii w zakresie formy, tak też w prawie polskim)³³. W Francji gwarancję od 2006 roku uregulowano w art. 2321 francuskiego kodeksu cywilnego³⁴.

W zakresie obowiązującego ujednoliconego prawa normującego gwarancję należy wskazać na konwencję ONZ z 11 grudnia 1995 roku (UN Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters). Reguluje ona m.in. powstanie zobowiązania wynikającego z gwarancji oraz prawa i obowiązki jego stron. Konwencję ratyfikowało tylko kilka państw (Białoruś, Ekwador, Salwador, Gabon, Kuwejt, Panama, Liberia i Tunezja)³⁵, a obowiązuje od 1 stycznia 2000 roku. Konwencja reguluje merytorycznie prawa i obowiązki stron z elementem międzynarodowym (art. 4 ust. 1) w sytuacji, gdy gwarant ma siedzibę w państwie stronie konwencji lub gdy wskazano prawa państwa strony konwencji (art. 1 i 2). Oparta jest na jednolitych zasadach gwarancji umownych opracowanych przez Międzynarodową Izbę Handlową w Paryżu (MIH)³⁶. Ostatnią wersję jednolitych gwarancji umownych opublikowano w 2010 roku³⁷. W sprawach nieuregulowanych w konwencji w braku wyboru prawa stosować należy prawo państwa miejsca siedziby gwaranta, o ile na obszarze tego państwa doszło do udzielenia gwarancji (art. 22 konwencji).

Poszczególne ustawodawstwa krajowe reprezentują różne podejście do takich kwestii, jak: przesłanki i tryb udzielenia gwarancji, formy jej udzielenia, zakres odpowiedzialności gwaranta czy dopuszczalny system zarzutów gwaranta wobec beneficjenta gwarancji³⁸.

³³ J. Górecki, „Umowa gwarancji w prawie prywatnym międzynarodowym”, *Probl. Prawa Prywat. Międzynar.*, tom 10, Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego nr 3006, M. Pazdan (red.), Katowice 2012, s. 35.

³⁴ *Ordonnance n° 2006-346* z 23 marca 2006 r.

³⁵ https://uncitral.un.org/en/texts/payments/conventions/independent_guarantees/status [dostęp 16 lipca 2022].

³⁶ J. Górecki, „Umowy kreujące osobiste zabezpieczenia wiarygodności w prawie prywatnym międzynarodowym” [w:] *Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego*, J. Poczubot (red.), Warszawa 2013, ss. 117 i 118.

³⁷ www.iccpolska.pl/pl/publikacje?pid=5, tekst konwencji <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/guarantees.pdf> [dostęp 16 lipca 2022].

³⁸ G. Tracz, *Umowa...*, op. cit., s. 45, J. Górecki, „Umowa gwarancji...”, op. cit., s. 36.

Prawo właściwe dla gwarancji

W Polsce, podobnie jak i w pozostałych państwach Unii Europejskiej (z wyjątkiem Danii), prawo właściwe dla gwarancji wyznaczone jest na podstawie przepisów rozporządzenia Rzym I, regulującego prawo właściwe dla zobowiązań umownych. Nie zawiera ono jednak odrębnych norm odnoszących się wyłącznie do gwarancji, tak zresztą jak w przypadku poręczenia, a zatem należy stosować reguły ogólne rozporządzenia Rzym I.

Przy zabezpieczeniu wierzytelności gwarancją wyróżnić należy trzy stosunki prawne, występujące pomiędzy:

- a) wierzycielem a dłużnikiem (zobowiązanie główne) – stosunek podstawowy (waluty),
- b) wierzycielem (beneficjentem gwarancji) a gwarantem – stosunek gwarancji (zapłaty),
- c) dłużnikiem a gwarantem – stosunek zlecenia gwarancji (pokrycia).

Dla każdego spośród powyższych stosunków umownych należy odrębnie poszukiwać prawa właściwego. Niewykluczone jest, że formalnie każdy ze stosunków prawnych podlegał będzie innemu systemowi prawnemu. Dalsze uwagi skupią się przede wszystkim na ustalaniu prawa właściwego dla stosunku gwarancji. Przy zabezpieczaniu wierzytelności gwarancją pojawić się mogą dodatkowe stosunki prawne, np. wynikające z potwierdzenia gwarancji, gwarancji pośredniej lub regwarancji³⁹. Także dla tych stosunków prawnych należy odrębnie poszukiwać prawa właściwego.

Generalnie dla wszystkich tych stosunków prawnych poszukiwanie prawa właściwego należy prowadzić w oparciu o reguły wynikające z rozporządzenia Rzym I. Mają one bowiem charakter umowy. Dla zobowiązania głównego (wierzytelności) wynikającego ze stosunku podstawowego stosuje się prawo właściwe dla tego stosunku (statutu wierzytelności i stosunku podstawowego). Znajdzie tu zastosowanie wybór prawa dokonany przez strony (art. 3 Rzym I), w braku zaś wyboru prawa w zależności od charakteru stosunku podstawowego prawa dla niego właściwego należy poszukiwać według reguł określonych w art. 5–8 Rzym I, a następnie – w braku możliwości ich zastosowania – stosuje się reguły z art. 4 Rzym I.

Dla stosunku pomiędzy dłużnikiem a gwarantem należy także poszukiwać odrębnie prawa.

³⁹ J. Górecki, „Umowa gwarancji...”, op. cit., s. 34.

W tej materii możliwe są dwa poglądy.

Po pierwsze, zlecenie udzielenia gwarancji można kwalifikować jako szeroko rozumianą umowę o świadczenie usług w świetle art. 4 ust. 1 lit. b Rzym I – w braku wyboru prawa dokonanego przez strony. Wówczas właściwe będzie prawo miejsca zwykłego pobytu lub siedziby gwaranta jako „usługobiorcy”.

Po drugie, w braku możliwości traktowania udzielenia gwarancji beneficjentowi gwarancji jako szeroko rozumianej usługi finansowej należałoby poszukiwać prawa właściwego dla umowy gwarancji zgodnie z art. 4 ust. 2 Rzym I, stanowiącego podstawę poszukiwania dla wszelkich umów niezdefiniowanych w art. 5–8 oraz w art. 4 ust. 1 Rzym I. Przepis ten wskazuje regułę prawa właściwego wyznaczonego przez miejsce zwykłego pobytu lub siedziby strony zobowiązanej do spełnienia świadczenia charakterystycznego. W przypadku umowy zlecenia udzielenia gwarancji zawieranej pomiędzy gwarantem a dłużnikiem ze stosunku podstawowego stroną świadcząca charakterystycznie jest gwarant⁴⁰. Należy taki pogląd przyjąć konsekwentnie – tak jak w przypadku ustanawiania innych zabezpieczeń osobistych, w ramach których to ustanawiający zabezpieczenie świadczy charakterystycznie. Niezależnie od tego, którą podstawę przyjmie się dla poszukiwania prawa właściwego dla umowy zlecenia udzielenia gwarancji: art. 4 ust. 1 lit. b czy też art. 4 ust. 2 Rzym I, zastosowanie znajdzie ten sam system prawny – zwykłego pobytu lub siedziby gwaranta.

Wreszcie odrębnie także należy poszukiwać prawa właściwego dla umowy gwarancji zawartej pomiędzy gwarantem a beneficjentem gwarancji (stosunek gwarancji) – w wykonaniu zlecenia gwarancji.

W takiej sytuacji strony mogą dokonać wyboru prawa dla umowy gwarancji. W tym zakresie aktualne są uwagi dotyczące wyboru prawa dla umowy poręczenia. Wybór prawa w sytuacjach czysto wewnętrznych będzie miał skutek materialnoprawnego wskazania, uzupełniając treść umowy o przepisy dyspozytywne systemu prawnego wskazanego jako właściwy. Dokonując wyboru prawa, należy też mieć na względzie istnienie trzech stosunków prawnych wzajemnie powiązanych w ramach gwarancji. Z jednej strony nie jest wykluczone podporządkowanie ich jednemu systemowi prawnemu, np. prawu właściwemu dla wierzytelności zabezpieczonej albo prawu właściwemu dla stosunku gwarancji wszystkich stosunków prawnych. Także z reguły przy gwarancjach ban-

⁴⁰ Tak też J. Górecki, „Umowa gwarancji...”, op. cit., s. 40.

kowych banki w swoich regulaminach będą wskazywały jako właściwe prawo państwa siedziby gwaranta. Naturalne byłoby podporządkowanie stosunku zlecenia udzielenia gwarancji oraz stosunku gwarancji jednemu systemowi, np. prawu siedziby gwaranta.

W braku wyboru prawa znajdą zastosowanie reguły określone w artykułach 4–8 rozporządzenia. Przede wszystkim należy rozstrzygnąć, czy nie znajdą zastosowania reguły z artykułów 5–8 rozporządzenia Rzym I, a następnie dopiero reguły z art. 4 rozporządzenia Rzym I. Szczegółowe powiązania kolizyjne oparte są na regule świadczenia charakterystycznego, uzupełniająco zaś znajduje zastosowanie reguła najściślejszego związku (art. 4 ust. 3 i ust. 4 Rzym I).

W doktrynie podkreśla się, powtórzmy, że ustanowienia zabezpieczenia osobistego w drodze umowy (poręczenie, gwarancja) nie można – również moim zdaniem – słusznie kwalifikować jako umów o świadczenie usług w rozumieniu art. 4 ust. 1 lit. b rozp. Rzym I⁴¹. Z tego powodu najwłaściwsze jest stosowanie na potrzeby poszukiwania prawa właściwego art. 4 ust. 2 rozp. Rzym I. Niezależnie od przyjętego poglądu – czy należy stosować w przypadku udzielenia gwarancji (umowy gwarancji) art. 4 ust. 1 lit. b rozp. Rzym I, czy też art. 4 ust. 2 rozp. Rzym I, znajdzie zastosowanie prawo miejsca zwykłego pobytu lub siedziby strony zobowiązanej do świadczenia charakterystycznego, a więc gwaranta. W braku wyboru prawa zarówno umowa zlecenia udzielenia gwarancji, jak i umowa gwarancji będą podlegały temu samemu systemowi prawnemu. W obu wypadkach świadczącym charakterystycznie jest gwarant – i to prawo państwa wyznaczone miejscem jego siedziby / zwykłego pobytu będzie właściwe dla tych stosunków prawnych umownych.

W przypadku gwarancji nie jest wykluczone zastosowanie reguły korekcyjnej najściślejszego związku umowy z określonym systemem prawnym – z art. 4 ust. 3 Rzym I. Dotyczyć to może stosowania prawa właściwego dla stosunku podstawowego (wierzytelności), dla którego ustanowiono gwarancję, lub niekiedy odwrotnie: statut właściwy stosunku podstawowego będzie wyznaczony statutem gwarancji. Jak wcześniej zauważono, statut umowy zlecenia udzielenia gwarancji będzie z reguły tożsamy ze statutem gwarancji (umowy gwarancji). Silniejszy związek może więc powodować wyznaczenie prawa właściwego według siedziby beneficjenta gwarancji (wierzyciela, a nie dłużnika zobowiązanego ze stosunku podstawowego)⁴².

⁴¹ J. Górecki, „Poręczenie...”, op. cit., s. 28, W. Kurowski, „Poręczenie...”, op. cit., ss. 334 i 335.

⁴² J. Górecki, „Umowa gwarancji...”, op. cit., s. 41.

Niewykluczone jest teoretycznie stosowanie dla stosunku gwarancji przepisów dotyczących umów konsumenckich – co mogłoby mieć miejsce wtedy, gdy gwarant będzie konsumentem. O ile jednak może się to zdarzyć w praktyce przy umowie poręczenia udzielanego przez konsumenta, o tyle w przypadku gwarancji taka sytuacja jest mało prawdopodobna. Wynika to z okoliczności, że w świetle art. 6 rozp. Rzym I, statuującego szczególne zasady poszukiwania prawa właściwego, chroni się wyłącznie konsumenta *pasywnego*, a nie *aktywnego*. Przepis ten przewiduje właściwość prawa państwa, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu, ale wyłącznie dla grupy konsumentów spełniających dwie grupy przesłanek (konsumentów *pasywnych*), to jest w sytuacji, gdy przedsiębiorca ma siedzibę w państwie miejsca zamieszkania konsumenta lub gdy kieruje swoją ofertę do państwa, w którym konsument ma swoje miejsce zwykłego pobytu. W innych wypadkach konsument nie jest chroniony przez stosowanie przepisów prawa państwa jego zwykłego pobytu lub reguł ochronnych bezwzględnie obowiązujących, wynikających z tego systemu (np. przy wyborze prawa w umowie konsumenckiej). W sytuacji spełnienia przesłanek z art. 6 ust. 1⁴³ rozp. Rzym I strony mogą bowiem dokonać wyboru prawa właściwego zgodnie z art. 3. Wybór taki nie może jednak prowadzić do pozbawienia konsumenta ochrony przyznanej mu na podstawie przepisów, których nie można wyłączyć w drodze umowy, na mocy prawa, jakie zgodnie z ust. 1 byłoby właściwe w braku wyboru – czyli prawa państwa miejsca jego zwykłego pobytu (art. 6 ust. 2 rozp. Rzym I).

Chodzi więc o sytuację, w której przedsiębiorca świadomie kieruje swoją ofertę na terytorium konkretnego państwa, do mających miejsce zwykłego pobytu na jego terytorium osób fizycznych – konsumentów.

Trudno sobie wyobrazić, by w przypadku zlecenia udzielenia gwarancji gwarant – osoba fizyczna miał status konsumenta *pasywnego*. Niezależnie więc od tej kwestii – w braku wyboru prawa zastosowanie znajdzie prawo państwa jego zwykłego pobytu, które jest tożsame ze statutem konsumencim konsumenta udzielającego gwarancji.

⁴³ Art. 6 ust. 1 głosi: 1. Bez uszczerbku dla art. 5 i 7 umowa zawarta przez osobę fizyczną w celu, który można uznać za niezwiązany z jej działalnością gospodarczą lub zawodową („konsument”), z inną osobą wykonującą działalność gospodarczą lub zawodową („przedsiębiorca”) podlega prawu państwa, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu, pod warunkiem że przedsiębiorca: a) wykonuje swoją działalność gospodarczą lub zawodową w państwie, w którym konsument ma miejsce zwykłego pobytu; lub b) w jakikolwiek sposób kieruje taką działalność do tego państwa lub do kilku państw z tym państwem włącznie, a umowa wchodzi w zakres tej działalności.

Poza statutem gwarancji pozostają takie kwestie, jak: zdolność do zawarcia umowy gwarancji, ograniczenia zawarcia umowy gwarancji wynikające ze statutu personalnego (zwykłego pobytu osoby fizycznej lub statutu siedziby – organu zarządzającego, art. 18 ust. 1 zd. 1 rozp. Rzym I w przypadku osób prawnych), statutu formy czy też kwestia regwarancji lub potwierdzenia gwarancji⁴⁴. Gwarancja może być potwierdzona przez inny podmiot, tenże stosunek potwierdzenia gwarancji podlega odrębnemu powiązaniu kolizyjnemu, w którym do poszukiwania prawa właściwego znajdują zastosowanie reguły wcześniej przedstawione (wybór prawa – art. 3 ust. 1 albo prawo właściwe dla strony świadczącej charakterystycznie – art. 4 ust. 2 Rzym I). Podobnie ma się rzecz z regwarancją, która polega na tym, że w stosunkach bankowych bank gwarant występuje do innego banku o ustanowienie gwarancji zwrotu świadczenia gwarancyjnego przez dłużnika. Beneficjentem gwarancji przy regwarancji jest więc bank gwarant, w interesie którego ustanawia się regwarancję. Do poszukiwania prawa właściwego znajdzie zastosowanie wybór prawa, a w jego braku prawem właściwym będzie prawo siedziby banku regwaranta jako świadczącego charakterystycznie (art. 4 ust. 2 Rzym I).

Jeżeli chodzi o statut formy, to zgodnie z art. 11 ust. 1 Rzym I zastosowanie ma prawo państwa, w którym umowa została zawarta. Art. 11 ust. 2 Rzym I reguluje prawo właściwe dla formy przy umowach *inter absentes*.

Poza zakresem rozporządzenia Rzym I znajduje się regulacja zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych. Kwestie te należy rozstrzygać na gruncie p.p.m. z 2011 roku (art. 11 i 12 do osób fizycznych, art. 17 i 18 – osób prawnych).

Zakres statutu gwarancji

Zakres statutu gwarancji dotyczy oceny dopuszczalności dokonania samej czynności prawnej, przesłanek udzielenia i ustanowienia gwarancji, jej prawnego charakteru, tego, z jakich faz składa się udzielenie gwarancji oraz w jakim zakresie można w umowie zawrzeć klauzule obiektywizujące odpowiedzialność gwaranta – np. klauzulę „płatne bezwarunkowo, na pierwsze żądanie”.

⁴⁴ J. Górecki, „Umowa gwarancji...”, op. cit., s. 39.

Statutowi gwarancji podlegać będzie ocena praw i obowiązków stron umowy, zakres odpowiedzialności oraz kwestia wykonania i nienależytego wykonania umowy. Statutowi właściwemu podlegać będzie mechanizm ochrony gwaranta, dopuszczalność podnoszenia zarzutu nadużycia celu gwarancji, system zarzutów – w szczególności, czy będą mu przysługiwać zarzuty dłużnika ze stosunku podstawowego (zabezpieczanej wierzytelności) wobec wierzyciela, kwestia abstrakcyjności, akcesoryjności lub braku akcesoryjności gwarancji. Statut ten określi katalog i rodzaje gwarancji. Prawo właściwe określi skutek całkowitej lub częściowej spłaty wierzytelności, przyczyn i skutków wygaśnięcia gwarancji, tryb realizacji gwarancji, sposób i formę zgłoszenia roszczenia gwarancyjnego, konieczność dołączenia dokumentów od osób trzech potwierdzających brak spełnienia świadczenia przez dłużnika głównego.

Statut gwarancji rozstrzyga też o zbywalności (jako statut wierzytelności, o którym mowa w art. 14 ust. 2 Rzym I) i przedawnieniu roszczeń z gwarancji, wykładni umowy, a także skutkach nieważności umowy (art. 12 ust. 1 Rzym I).

Podsumowanie. Wnioski

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku o konieczności wyróżnienia zasady odrębności poszukiwania prawa właściwego dla wierzytelności zabezpieczonej i stosunku prawnego, z którego ona wynika, oraz odrębności poszukiwania prawa dla prawnego sposobu zabezpieczenia.

Na gruncie kolizyjnym ustalenie prawa właściwego dla prawnego sposobu zabezpieczenia zależy od tego, czy mamy do czynienia z zabezpieczeniem osobistym, czy też rzeczowym. Co do zasady zabezpieczenia osobiste będą wynikały z mów i podlegały prawu właściwemu wskazanemu przez rozporządzenie Rzym I. Reguły kolizyjne wynikające z obecnie obowiązującego rozporządzenia Rzym I – na mocy art. 28 ust. 1 p.p.m. z 2011 r. – polski ustawodawca rozciąga na relacje ze wszystkimi innymi państwami, a nie tylko należącymi do UE. W krajowym porządku prawnym są to więc powszechnie obowiązujące reguły kolizyjne dotyczące poszukiwania prawa właściwego dla osobistych zabezpieczeń wierzytelności.

Co do zasady jako prawo właściwe dla poręczenia i gwarancji należy wskazać statut umowny wybrany przez strony, a w braku takiego wyboru – prawo wyznaczone jest przez art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I o pra-

wie właściwym dla zobowiązań umownych, przewidujący regułę właściwości prawa miejsca zwykłego pobytu lub siedziby strony zobowiązanej do świadczenia charakterystycznego, a więc poręczyciela (w stosunku prawnym poręczenia w relacji ‘poręczyciel – wierzyciel zabezpieczony’) albo gwaranta (w ramach stosunku gwarancji pomiędzy gwarantem a beneficjentem gwarancji). Zarówno w przypadku poręczenia, jak i gwarancji wyróżnić można trzy stosunki prawne na linii: wierzyciel, dłużnik oraz udzielający zabezpieczenia. Dla każdej z tych relacji prawnej należy odrębnie poszukiwać prawa właściwego i teoretycznie mogą one podlegać różnym systemom prawnym, dlatego optymalnym rozwiązaniem redukującym kolizję systemów jest dokonywanie wyboru prawa dla tych stosunków, a najlepiej – co oczywiste – jednego systemu prawnego właściwego dla wierzyciela albo podmiotu ustanawiającego zabezpieczenie.

Należy uznać, że analizowane reguły kolizyjne mają charakter uniwersalny i mogą być stosowane do innych sposobów zabezpieczenia o charakterze osobistym, z pewnymi wyjątkami, na przykład przelewu na zabezpieczenie uregulowanego przez art. 14 rozp. Rzym I czy ubezpieczenia kredytu – dla której to umowy także przewidziano częściowo odrębne regulacje w rozporządzeniu Rzym I.

Abstrakt

Artykuł wskazuje sposób poszukiwania prawa właściwego dla wybranych prawnych – osobistych – sposobów zabezpieczenia wierzytelności, w sytuacji gdy z ich ustanowieniem wiąże się element transgraniczny. Zdefiniowano zarówno pojęcie prawnego sposobu zabezpieczenia, w szczególności poręczenia i gwarancji oraz kwestii ich kwalifikacji prawnej. Wskazano, że należy osobno poszukiwać prawa właściwego dla wierzytelności zabezpieczonej, a osobno prawa właściwego dla tych umów zabezpieczających poręczeniem i gwarancją. Jako właściwy wskazywano statut umowny wybrany przez strony, a w braku wyboru prawa – prawo wyznaczone art. 4 ust. 2 rozporządzenia Rzym I o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, przewidującym regułę właściwości prawa miejsca zwykłego pobytu lub siedziby strony zobowiązanej do świadczenia charakterystycznego, a więc poręczyciela albo gwaranta. Wreszcie wskazany został zakres spraw i zagadnień podlegających danemu rozwiązaniu kolizyjnemu.

Słowa kluczowe: prawo kolizyjne, osobiste zabezpieczenia wierzytelności, poręczenie, gwarancja.

BIBLIOGRAFIA

- Bączyk M., Fojcik-Mastalska E., Góral L., Ofiarski Z., Pisuliński J., Pyziół W., Prawo bankowe. Komentarz, Warszawa 2009.
- Bączyk M., „Problem regulacji prawnej zabezpieczeń w prawie polskim”, Bank i Kredyt 1991.
- Gniewek E., Prawo rzeczowe, Warszawa 2002.
- Gołaczyński J., Przewłaszczenie na zabezpieczenie. Przedmiot, konstrukcja, dopuszczalność, wykonanie, praktyka, Poznań–Kluczbork 1998.
- Gołaczyński J., „Umowa zabezpieczająca” [w:] O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych, Księga pamiątkowa ku czci prof. Alfreda Kleina, Kraków 2000.
- Gołaczyński J., Zastaw na rzeczach ruchomych, Warszawa 2002.
- Górecki J., „Hipoteka – aspekty kolizyjnoprawne” [w:] Rozprawy z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Aleksandrowi Oleszce, A. Dańko-Roesler, J. Jacyszyn, M. Pazdan, W. Popiołek (red.), Warszawa 2012.
- Górecki J., „Poręczenie w prawie prywatnym międzynarodowym”, Probl. Prawa Prywat. Międzynar., tom 9, Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego nr 2914, Katowice 2011.
- Górecki J., „Umowa gwarancji w prawie prywatnym międzynarodowym”, tom 10, Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego nr 3006, M. Pazdan (red.), Katowice 2012.
- Górecki J., „Kolizyjnoprawne aspekty przewłaszczenia na zabezpieczenie” [w:] Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi, M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka (red.), Warszawa 2013.
- Górecki J., „Umowy kreujące osobiste zabezpieczenia wierzytelności w prawie prywatnym międzynarodowym” [w:] Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego, J. Poczobut (red.), Warszawa 2013.
- Górecki J., Osobiste zabezpieczenia wierzytelności w prawie prywatnym międzynarodowym, Warszawa–Katowice 2013.
- Kaczorowska M., Koncepcja eurohipoteki na tle praw zastawniczych na nieruchomościach w Europie, Wrocław 2016.
- Klein A., Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego, Wrocław 1980.
- Koch A., „Gwarancja” [w:] System prawa prywatnego, tom 8, Prawo zobowiązań – część szczegółowa, J. Panowicz-Lipska (red.), Warszawa 2004 i 2011.
- Kurowski W., „Poręczenie” [w:] System prawa prywatnego, tom 20B, M. Pazdan (red.), Warszawa 2015.
- Mojak J., Niezbecka E., Jakubecki A., Prawne zabezpieczenia wierzytelności bankowych. Kraków 2000.
- Ordonnance n° 2006–346 z 23 marca 2006 r.
- Pazdan M., Prawo prywatne międzynarodowe, Warszawa 2011.

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I), Dz. Urz. UE L 177.

Skąpski J., „Zastaw na rzeczach ruchomych według kodeksu cywilnego – zagadnienia wybrane”, *Studia Cywilistyczne* 1966, tom VIII.

Steven A.J.M., “The Effect of Security Rights Inter Partes” [w:] *Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal Market?*, München 2006.

Tracz G., *Umowa gwarancji ze szczególnym uwzględnieniem gwarancji bankowej*, Kraków 1997.

Uchwała SN 7 sędziów – zasada prawna z 16 kwietnia 1993, III CZP 16/93, OSNC 1993/10/166.

Uniform Rules for Demand Guarantees – publikacja Międzynarodowej Izby Handlowej nr 458.

Widło J., *Zastaw rejestrowy na prawach*, Warszawa 2009.

Zachariasiewicz M., Żarnowiec Ł., „Dorozumiany wybór prawa. Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2003 r., II CKN 1077/2000”, *Probl. Prawa Prywat. Międzynar.*, 2007, tom 1.

http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/payments/1995Convention_guarantees_status.html.

www.iccpolska.pl/pl/publikacje?pid=5.