

Pojęcia kluczowe: *prawo kontraktowe, hybrydyzacja prawa, wzory umów, prawo angielskie*

Krzysztof Schulz

Podsystemy prawne, czyli skutki stosowania wzorów umownych wywodzących się z prawa angielskiego

ABSTRAKT

W artykule autor odnosi się do zjawiska wykorzystywania wzorów umownych opartych na prawie angielskim na gruncie innego systemu prawnego. Na przykładzie wykorzystania angielskich wzorów w polskiej praktyce kontraktowej autor wywodzi, że stanowi to zjawisko przeszczepu prawnego, będące jednym z elementów charakterystycznych dla hybrydyzacji prawa. Autor ponadto wskazuje, że w ramach stosowania wzorów umów danego rodzaju tworzą się swoiste podsystemy, w których interpretacja postanowień umownych jest nie tylko oparta na systemie innym niż prawo, któremu umowa jest poddana, ale też zasadom *właściwym dla tego podsystemu*.

I. WSTĘP

Punktem wyjścia do rozważań w niniejszym artykule jest opracowanie C. Nowak, w którym to Autorka opisała zjawisko przeszczepów prawnych, będących instrumentem hybrydyzacji prawa. Autorka wywodzi w nim, że wobec przemian zachodzących w systemach prawa na świecie traci rację bytu tradycyjny podział systemów prawnych na rodziny prawne, jak również tradycjonalistyczne spojrzenie na przenikanie się rozwiązań pochodzących z różnych systemów należących do osobnych rodzin. Obecnie za bardziej przekonującą należy uznać tezę o mieszanii się systemów prawnych w ogólności pod wpływem procesów globalizacyjnych¹. Zjawisko to widoczne jest szczególnie w ramach zawierania umów handlowych, umów na rynku fuzji i przejęć czy finansowania dłużnego. W tych sferach obrotu gospodarczego funkcjonują bowiem umowy, których postanowienia oparte są na wzorach wywodzących się z prawa angielskiego, a stosowanych w innych systemach prawnych, w tym polskim.

¹ C. Nowak, *Przeszczepy prawne jako instrument hybrydyzacji prawa*, „Studia Prawnicze” 2014/3 (199), s. 26.

Niesie to za sobą określone konsekwencje, należy zatem postawić hipotezę, że użycie tych wzorów tworzy swoisty podsystem prawny, w ramach którego funkcjonują postanowienia i zasady interpretacyjne, jeżeli nie obce, to przynajmniej szerzej nieznaną prawu miejsca, któremu poddana jest umowa.

Panuje ogólny konsensus co do tego, że prawo angielskie jest stworzone przez kraj zasadniczo kupiecki, tj. opierający swoją główną siłę na kontaktach i transakcjach handlowych. Ma to oparcie w historii kolonialnej Wielkiej Brytanii oraz wpływu, jaki to państwo wywierało (i w dużej mierze nadal wywiera) na globalną ekonomię². Prawo angielskie opiera się w ogromnej części na doktrynie precedensu, co powoduje nie tylko elastyczność, tj. możliwość reagowania przez judykaturę na zmieniającą się rzeczywistość społeczną, polityczną i prawną, ale także powoduje większą stabilność i pewność w przewidywaniu wyników sporów prawnych. Taki stan rzeczy ma również oparcie w historii sięgającej setek lat wstecz i opierającej się na zasadach, z których niektóre wykształciły się jeszcze w XVIII lub XIX wieku, a czasem i wcześniej³.

W niniejszym artykule autor odnosi się do „wzorów umów”, gdy chodzi o wykorzystanie umów wywodzących się z prawa angielskiego na rodzimym rynku. W doktrynie pojęcie to stosowane jest zamiennie z „wzorcami umów”⁴, co może budzić uzasadnioną konfuzję z wzorcami umów uregulowanymi w art. 384 k.c., którymi przecież w żadnej mierze nie są, gdyż w praktyce transakcyjnej mamy do czynienia z zawieraniem umów w drodze negocjacji, a nie związania wzorcem umownym. Odmowa zawarcia umowy z użyciem wzorca lub podjęcie negocjacji w celu ustalenia postanowień umowy powoduje brak związania wzorcem umownym⁵. W przypadku wzorów umów wywodzących się z prawa angielskiego mamy do czynienia z pewną propozycją wyjściową, która z założenia podlega negocjacom pomiędzy stronami kreowanego stosunku prawnego.

II. WPLYW KLAUZUL INTEGRALNOŚCI NA KSZTAŁT UMÓW

Wzory umów stosowane w praktyce transakcyjnej (i nie tylko) bardzo często są mniej lub bardziej udanymi inkorporacjami wzorów poddanych prawu angielskiemu. Powodem takiego stanu rzeczy jest pewna uniwersalność, z jaką wiąże się stosowanie jednego rodzaju wzoru, bez względu na jurysdykcję prawną, w której jest stosowany.

2 J. E. Cote, *The reception of English law*, 15 *Alta. L. Rev.* 29 (1977), s. 29.

3 D. Lemmings, *The British and their Laws in the Eighteenth Century*, Woodbridge 2005, s. 2 i n.

4 Np. P. Mazur, A. Szlęzak, *Wybrane umowy w transakcjach mergers & acquisitions (share deals) w świetle KC i KSH*, Warszawa 2022; A. Serzysko, *Klauzule umowne w umowach bankowych a COVID-19*, *LEX/el.* 2021; K. J. Hopt, *Proces transakcyjny i klauzule umowne w transakcjach M&A*, PPH 2016/7, s. 4–10.

5 K. Skubisz-Kępką (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, t. 3, art. 384.

Za tą uniwersalnością stoi jednocześnie poczucie pewności, że postanowienia umowne będą stosowane jednolicie. Jest to możliwe głównie dzięki temu, że wzory umów oparte na prawie angielskim cechują się kompletnością, czy też właściwiej by rzec – holistycznością. Oznacza to, że postanowienia zawarte w danej umowie mają tworzyć niejako zamknięty, kompletny system, w ramach którego funkcjonują ustalenia stron tej umowy. Wynika to bezpośrednio ze stosowania tzw. klauzuli integralności (ang. *entire agreement clause*), czyli klauzuli zawartej w umowie, zgodnie z którą umowa zawiera ostateczną, całkowitą umowę oraz porozumienie pomiędzy stronami i jest kompletnym oraz wyłącznym określeniem jej warunków. W tej klauzuli strony postanawiają, że umowa zastępuje wszelkie wcześniejsze umowy i porozumienia (ustne lub pisemne) z nią związane⁶. Celem klauzuli dotyczącej całości umowy jest uniemożliwienie stronie już zawartej umowy powrotu na etapie wykonania tej umowy do etapu negocjacji, gdzie padły jakieś (często przypadkowe) uwagi lub stwierdzenia (często dawno zapomniane lub trudne do przypomnienia lub wyjaśnienia), na których można by oprzeć jakieś roszczenie. Istnienie tej klauzuli stanowi więc wiążące porozumienie między stronami, zgodnie z którym w dokumencie umowy znajdują się pełne warunki umowy⁷. Tym samym klauzula dotycząca całości umowy w podpisanej pisemnej umowie jest skuteczna zgodnie z jej warunkami⁸. Skutkiem zawarcia klauzuli „całości umowy” w prawie angielskim jest to, że jeśli strony zgadzają się, że pisemna umowa ma stanowić całość umowy, to sądy angielskie uznają, że nie jest w ich gestii przekonywanie stron, że nie miały na myśli tego, co wprost wyraziły⁹, i interpretowanie umowy przy użyciu norm niezawartych w treści umowy. Zasada ta nazywa się *parol evidence rule*¹⁰. Pośrednim skutkiem jej stosowania jest zaś efekt w postaci bardzo rozbudowanych wzorów umów stosowanych pod prawem angielskim, których rozbudowane klauzule i postanowienia tworzą swoisty zamknięty, całościowy podsystem, w ramach którego interpretujący zapisy umowy powinien się poruszać.

III. NAJCZĘŚCIEJ STOSOWANE WZORY UMÓW WYWODZĄCE SIĘ Z PRAWA ANGIELSKIEGO

Ponieważ podmioty zawierające umowy w transakcjach np. wielomilionowych kredytów czy fuzji i przejęć dążą do zawarcia całości porozumienia pomiędzy sobą, często po długim i wymagającym procesie negocjacji, to jednocześnie oczekują

6 Rock Advertising v MWB Business Exchange Centres [2018] UKSC 24.

7 Inntrepreneur v East Crown [2000] 2 Lloyd's Law Reports 611.

8 AXA Sun Life Services Plc v Campbell Martin Ltd [2011] EWCA Civ 133, [2011] 1 C.L.C. 312, [za:] Springwell Navigation Corp v JP Morgan Chase Bank [2010] EWCA Civ 1221; [2010], podobnie: Hipwell v Szurek [2018] EWCA Civ 674.

9 North Eastern Properties v Coleman [2010] 3 All ER 528.

10 E. McKendrick, *Contract Law. Text, Cases and Materials*, Oxford 2020, s. 297.

pewności co do tego, że postanowienia zawarte w tych umowach będą miały kompletny charakter, bez konieczności odwoływania się do klauzul generalnych czy innych norm prawnych zawartych w przepisach prawa, któremu dana umowa jest poddana. Strony unikają dzięki temu konieczności odwoływania się do tych przepisów, dorobków orzecznictwa czy doktryny, a zamiast tego otrzymują kompleksowy dokument, regulujący w całości uzgodnienia biznesowe. Ma to szczególne znaczenie w tzw. transakcjach transgranicznych, gdzie strony umowy mają siedzibę w różnych jurysdykcjach prawnych. Zawarcie całości postanowień umownych w jednym dokumencie ma wtedy tę zaletę, że nawet w przypadku poddania danej umowy prawu jurysdykcji np. kraju siedziby jednej ze stron, druga strona ma pewność, że brak znajomości tego prawa nie powinien, co do zasady, przeszkodzić jej w wykonaniu tej umowy.

Dlatego też wzory umów poddanych prawu angielskiemu, właśnie dzięki swojemu holistycznemu kształtowi, cieszą się ogromnym powodzeniem w transakcjach rynkowych. Pierwszy, najbardziej oczywisty przykład stanowią umowy sprzedaży udziałów w transakcjach tzw. fuzji i przejęć (ang. *mergers & acquisitions*). Jak zauważa J. Hopt Klaus: „międzynarodowa praktyka transakcji M&A wykształciła wielość obszernych wzorców umownych i modeli dla takich transakcji, które nie tylko uzupełniają, lecz także – ze względu na bardzo szeroki i kompleksowy zakres regulacji kontraktowej – często zastępują (w zakresie nieunormowanym przepisami imperatywnymi) ustawodawstwo i orzecznictwo krajowe”¹¹. Powoduje to naturalnie szereg problemów interpretacyjnych, gdyż dla skuteczności poszczególnych klauzul zawartych w tych umowach konieczna jest ich ocena z punktu widzenia przepisów państwa, którego prawu poddana jest umowa. W przypadku umów w transakcjach M&A najważniejszym z używanych wzorów jest wzór umowy sprzedaży udziałów, regulujący zasady przejścia tytułu prawnego praw udziałowych na kupującego.

Drugim omawianym przykładem szeroko używanych wzorów umów, które bazują na umowach wypracowanych pod prawem angielskim, są umowy kredytu w standardzie LMA. Wzór umowy kredytu LMA jest opracowany przez Loan Market Association z siedzibą w Londynie. Wzór ten był początkowo używany przez kancelarie prawne o charakterze międzynarodowym, na podstawie własnej praktyki (kancelarie te dostosowywały ten standard umowny do wymagań prawa polskiego). Z uwagi na rodowód standardu umowy kredytu LMA prawo angielskie jest bardzo istotne także w umowach zawieranych na rynku finansowym, gdzie ukształtował się standard dokumentacji kredytowej LMA, a do standardu tego nawiązują także umowy finansowe podlegające prawu innemu niż angielskie¹². W zasadzie przy okazji umów kredytu proponowanych przez LMA trudno mówić o jednym wzorze, gdyż każdemu rodzajowi transakcji (np. finansowanie konsorcjalne, finansowanie wielowalutowe i inne)

11 K. J. Hopt, *Proces transakcyjny i klauzule umowne w transakcjach M&A*, PPH 2016/7, s. 4.

12 T. Czech, *Konsorcjum kredytowe*, Warszawa 2011, s. 96 i n., o wykładni w szczególności s. 98 i n.

został przypisany osobny wzór. Wszystkie one jednak, choć różnią się co do szczegółów, w ogólnym kształcie, strukturze oraz używanej terminologii są w dużej mierze tożsame.

Do innych umów, które wymagają wspomnienia przy omawianiu wzorów umów wywodzących się z transakcji poddawanych jurysdykcjom *common law*, należą np. umowy indemnifikacyjne, umowy czarterowe oraz konosamentowe czy umowy wsparcia i podporządkowania. Klauzule indemnifikacyjne, czyli zastrzeżenia umowne, mocą których jedna strona zobowiązuje się zabezpieczyć, chronić i zwolnić w razie konieczności drugą stronę z poniesienia wskazanych w klauzuli strat, którymi zazwyczaj są wszelkiego rodzaju zobowiązania, koszty czy odszkodowania, zawierane są albo jako klauzule zawarte w ramach umowy o odmiennym charakterze (np. umowy M&A), albo jako osobne umowy¹³. Z uwagi na przypisywaną im podstawową funkcję w ramach kontraktu, w którym są zastrzegane, klasyfikować należy je jako *sui generis* umowy o charakterze gwarancyjnym¹⁴. Umowy czarterowe to umowy polegające na oddaniu do dyspozycji czarterującego albo całej powierzchni ładownej statku, albo określonej jej części dla przewiezienia konkretnego ładunku na danej trasie i w danym czasie¹⁵. Wzory takich umów, również oparte na prawie angielskim, wykorzystywane są na rynku żeglugowym, np. na formularzach BIMCO¹⁶.

Nie sposób także przejść obojętnie obok wielu innych rodzajów umów wywodzących się z prawa angielskiego, a wykorzystywanych z powodzeniem w praktyce transakcyjnej innych krajów, w tym Polski. Umowy o zachowaniu poufności (ang. *Non-Disclosure Agreement* – NDA) wykorzystuje się m.in. w transakcjach M&A, również każdorazowo dopasowując używany wzór do specyfiki danej transakcji¹⁷.

Podsumowując, należy stwierdzić, że prawo angielskie opiera się na znacznie innym rozumieniu swobody zawierania umów, niż mamy do czynienia w systemach kontynentalnych. Z jednej strony powoduje to dużą elastyczność, gdyż liczba przepisów prawa stanowionego wywiera stosunkowo niewielki wpływ na kształtowanie się kontraktów, z drugiej strony prawo angielskie wykształciło bardzo określone znaczenia

13 Szerzej w temacie klauzul indemnifikacyjnych: M. Lolik, *Klauzule indemnifikacyjne w praktyce obrotu gospodarczego*, PPH 2016/6, s. 11–18; J. Jastrzębski, *Klauzule indemnifikacyjne w prawie polskim*, PPH 2017/6, s. 5–17; J. Jastrzębski, *O klauzulach indemnifikacyjnych i pojęciu umowy gwarancyjnej*, PPH 2018/3, s. 19–26; A. Szlęzak, *O klauzulach indemnifikacyjnych, representations and warranties i instytucjach pokrewnych w prawie polskim*, PPH 2017/11, s. 21–27; A. Szlęzak, *Klauzula zastrzegająca karę umowną a klauzula (umowa) gwarancyjna*, PPH 2022/2, s. 17–21; M. Lolik, *Polemicznie o roszczeniu odszkodowawczym i jego przedawnieniu w związku z klauzulami indemnifikacyjnymi*, PPH 2020/5, s. 39–42; A. Szlęzak, *Polemicznie o polemice – o pasywach i aktywach w kontekście odszkodowawczym*, PPH 2020/8, s. 34–38; A. Szlęzak, *Czy umowy gwarancyjne są potrzebne? (zastrzeżenie kary umownej a umowa gwarancyjna – polemicznie)*, PiP 2023/7, s. 131–141.

14 A. M. Juranek, *Klauzule indemnifikacyjne jako szczególny mechanizm modyfikacji odpowiedzialności kontraktowej przez alokację ryzyka a kwestia akcesoryjnych zastrzeżeń umownych zabezpieczających ich wykonanie*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2020/4, s. 58.

15 K. Kochanowski (w:) *Kodeks morski. Komentarz*, red. C. Łuczywek, D. Pyć, I. Zużewicz-Wiewiórowska, Warszawa 2022, art. 104.

16 Bałtycka i Międzynarodowa Rada Żeglugowa (*Baltic and International Maritime Council* – BIMCO), szerzej: C. Łuczywek, *Wzorcowe formularze dokumentów żeglugowych. Wkład BIMCO w ich tworzenie i rozwój*, „Prawo Morskie” 2020, t. 38.

17 K. Kocemba, D. Latawiec-Chara, M. Tomczak, *Załącznik nr 1 Umowa o zachowaniu poufności* (w:) K. Kocemba, D. Latawiec-Chara, M. Tomczak, *Due diligence*, Warszawa 2011.

poszczególnych klauzul umownych, dzięki większemu wpływowi, jaki wywiera działalność judykatury, która opiera się (opisując to w najwyższym skrócie) na precedensach. Precedensy te kreowane są w sprawach, w których orzekają sędziowie z dużym doświadczeniem w sprawach handlowych, niektórzy poprzez swoją działalność orzeczniczą osiągają wręcz status autorytetu¹⁸. Praktyka ta, tj. swoboda umów połączona z działalnością orzeczniczą, wykształciła wiele wzorów umów, klauzul i postanowień, które są powielane i wykorzystywane także w innych jurysdykcjach, a zawierane na ich podstawie umowy niekoniecznie są poddawane prawu angielskiemu.

IV. TWORZENIE PODSYSTEMU PRAWNEGO W RAMACH PRAKTYKI TRANSAKCYJNEJ

Cechą charakterystyczną wzorów umów wywodzących się z prawa angielskiego jest katalog definicji specyficzny dla danego wzoru. Definicje wypracowane dla danego rodzaju umowy tworzą słownik pojęć (niekiedy bardzo rozbudowany), który najczęściej umieszczany jest na początku takiej umowy, razem z postanowieniami zawierającymi zasady interpretacji umowy, oraz poszczególnych sformułowań niebędących definicjami *per se*, lecz wykorzystywanych w treści umowy. Tworzenie sekcji definicyjnej w dokumentach prawnych, w tym także we wzorach umów, jest powszechne i uznawane za profesjonalne w systemie angielskim (podobnie amerykańskim i innych jurysdykcjach *common law*), podczas gdy konstruowanie umowy w taki sposób, że definicje występują rzadko bądź są rozsiane po całym dokumencie, wiązane jest z brakiem profesjonalizmu¹⁹.

Obok wypracowanej sekcji definicyjnej umowy oparte na wzorach z prawa angielskiego mają także jednolitą strukturę – niezmienny układ wewnętrzny, podzielony na sekcje. Kolejność tych sekcji jest nie tylko z góry ustalona, ale tworzy pewną ciągłość logiczną, w której poszczególne postanowienia wynikają z siebie nawzajem. Poszczególne sekcje zawierają zaś postanowienia w uporządkowanej kolejności i o określonym brzmieniu, a w poszczególnych transakcjach znajdziemy nie tylko analogiczne definicje, ale w ogóle postanowienia umowne. Jako dobry przykład sekcji o określonym kształcie niech posłużą oświadczenia i zapewnienia (ang. *representations and warranties*), zobowiązania (ang. *undertakings*) oraz przypadki naruszenia (ang. *events of default*). W pierwszej części jedna ze stron umowy oświadcza wobec drugiej co do prawdziwości pewnych stanów faktycznych lub statusu prawnego, w drugiej zobowiązuje się do utrzymywania oświadczonego stanu lub statusu w sposób niezmienny. Natomiast złożenie nieprawdziwych oświadczeń bądź niedotrzymanie zobowiązania skutkuje wystąpieniem jednego z przypadków naruszenia, co niesie za

18 Np. Lord Denning, Lord Mansfield.

19 K. J. Hopt, *Proces transakcyjny i klauzule umowne w transakcjach M&A*, PPH 2016/7, s. 6.

sobą poważne konsekwencje dla istnienia stosunku prawnego i wiąże się z szeregiem uprawnień drugiej strony.

Powstaje pytanie o interpretację zarówno definicji, jak i typowych klauzul – wywodzących się z prawa angielskiego. Co prawda, w myśl *parol evidence rule* umowy zawierane pod prawem angielskim, a zatem także wzory tych umów używane w praktyce transakcyjnej, mają tendencję do bycia niezwykle rozbudowanymi, nieodwołującymi się do zasad interpretacyjnych znajdujących się poza strukturą umowy (np. w przepisach prawa stanowionego), to jednak korzystają z konceptów i postanowień powszechnie jednolicie rozumianych (bo tam wypracowanych np. w praktyce orzeczniczej) w systemie prawnym, z którego się wywodzą. Użycie tych postanowień w innych jurysdykcjach budzi uzasadnione wątpliwości co do zasad interpretacji i stosowanej wykładni.

Czy zatem umowy zawierane przy wykorzystaniu wzorów wypracowanych w prawie angielskim powinny być interpretowane przy wykorzystaniu zasad interpretacji przyjętych w prawie angielskim? Przy odpowiedzi na to pytanie należy pamiętać, że angielska praktyka orzecznicza i bazowanie na precedensach ma również ten skutek, że terminy i postanowienia używane we wzorach opartych na prawie angielskim są ściśle określone i mają bardzo określone znaczenie wypracowane przez praktykę kontraktową i przyjęte przez praktykę orzeczniczą. Używanie określonych terminów i postanowień powinno wpływać na interpretację także w jurysdykcji innej niż angielska.

Podkreślić trzeba istnienie bardzo ograniczonego bądź praktycznie nieistniejącego rodzimego orzecznictwa dotyczącego wykładni postanowień poszczególnych rodzajów umów opartych na wzorach wywodzących się z prawa angielskiego²⁰. Podobnie skromny i ograniczony jest dorobek doktryny w tym zakresie. Dzieje się tak, ponieważ: (i) spory powstałe w związku z wykonaniem takich umów rzadko trafiają do rozstrzygnięcia przed sądem powszechnym, nawet w przypadku, gdy tenże jest jurysdykcyjnie właściwy; rozwiązywane są bowiem na drodze polubownej; (ii) umowy te zawierają zapisy na sąd polubowny; (iii) postanowienia umowne są na tyle jasno wyrażone, że nie pozostawiają dużego pola do interpretacji.

Poprzez używanie omawianych wzorów umów w praktyce transakcyjnej, np. w ramach prawa polskiego, i wykorzystywanie sformułowań i postanowień mających swe źródło w prawie angielskim dochodzi często do zjawiska nazywanego w nauce prawa „przeszczepem prawnym” (ang. *legal transplants*), co rozumiemy najczęściej

20 Jako przykłady używania w polskim orzecznictwie sądów powszechnych instytucji wywodzących się z prawa angielskiego można wskazać orzeczenia, które zawierają w swojej treści odwołanie do oświadczeń i zapewnień zawartych w różnych dokumentach, nawet umowach kredytu. Jednak powoływane w tych orzeczeniach oświadczenia i zapewnienia nie są przedmiotem badania sądu pod kątem ich zastosowania w oparciu o polskie prawo lub charakteru prawnego, a znajdują się w regulaminach ogólnych banków bądź umowach kredytu z konsumentami (zob. np.: wyr. SA w Krakowie z 24.03.2013 r., I ACa 424/13; wyr. SA w Białymstoku z 26.06.2013 r., I ACa 275/13; wyr. SO Warszawa-Praga z 2.03.2016 r., I C 662/14; wyr. SO w Warszawie z 6.07.2023 r., XXVIII C 18011/22; wyr. SO w Warszawie z 15.03.2024 r., I C 2238/20 i inne).

jako „każde zapożyczenie z obcego systemu normatywnego”²¹, bądź jak opisuje to T. Czech: „instytucję prawną pochodzącą z innego systemu normatywnego, która nie znajduje odpowiednika w konstrukcjach zastanych w ramach importującego ją porządku prawnego i ulega inkorporacji do tego porządku ze względu na potrzeby gospodarcze lub społeczne, które nie mogły być dotychczas przez importujący system wystarczająco zaspokojone”²². W szerszym ujęciu zaś mamy do czynienia ze zjawiskiem hybrydyzacji prawa, co ma swoje odbicie w tym, że „wszystkie systemy zrodzone są z różnych rodziców, z małżeństw między systemami i podsystemami. (...) w istocie nie ma na świecie czystych systemów prawnych, zaś różne stopnie hybrydyzacji wynikają z różnych stopni, poziomów i warstw krzyżowania się i przeplatania”²³. W stosowaniu wzorów umów opartych na prawie angielskim mamy do czynienia właśnie ze zjawiskiem hybrydyzacji na poziomie prawa kontraktowego i w ramach stosowania zasady swobody umów dochodzi do przeszczepów prawnych poprzez stosowanie klauzul i wyrażen znanych prawu angielskiemu, a które nie mają swoich bezpośrednich odpowiedników w systemach prawnych, w których są stosowane. Dochodzi zatem do powstania swoistych podsystemów prawnych, w których interpretacja kontraktów zależna jest od znajomości nie tylko prawa, któremu poddana jest umowa, ale także zasad interpretacyjnych i wykładni norm kontraktowych znanych prawu angielskiemu.

V. PRZYKŁADY KLAUZUL WYWODZĄCYCH SIĘ Z PRAWA ANGIELSKIEGO

Należy podać kilka przykładów z praktyki, klauzul, które mają swoje jasne i określone znaczenie w prawie angielskim, a które są z powodzeniem przeszczepiane do systemów innych niż angielski.

Jako pierwsze należy przywołać oświadczenia i zapewnienia, które w umowach osadzonych w prawie *common law* mają odmienne skutki niż na gruncie prawa kontynentalnego, w tym prawa polskiego. Oświadczenia mają charakter twierdzeń strony składającej co do określonych faktów, w oparciu o jej subiektywny stan wiedzy. Zapewnienia zaś mają za zadanie przekonać stronę, wobec której są składane, o prawdziwości pewnych niezależnych od strony składającej faktów²⁴, bez względu na ich faktyczną prawdziwość. Dokonując analizy językowej, należy podkreślić, że oba te terminy mają rozbieżne znaczenie, zarówno w języku angielskim, jak i polskim. Oświadczenia mają bowiem szerszy zakres pojęciowy i zawierają w sobie zapewnienia. Przyjęta praktyka rynkowa, choć niejednolita, wykazuje stałe używanie łączne

21 A. Watson, *Legal Transplants. An Approach to Comparative Law*, Athens–London 1974, s. 21.

22 T. Czech, *Konsorcjum kredytowe*, Warszawa 2011, s. 16.

23 E. Öricü, *The Enigma of Comparative Law. Variations on a Theme for the Twenty-first Century*, Leiden–Boston 2004, s. 161.

24 B.J. Ellis, D.A. Yeager, *Practical implications of seller's representations and warranties in a highly competitive commercial real estate transactions*, „American College of Real Estate Lawyers” 2006, s. 2.

„oświadczeń i zapewnień” zarówno w transakcjach M&A, jak i np. w finansowaniach dłużnych, czyli w umowach kredytu opartych na standardzie LMA. W polskiej doktrynie prawnej podejmowano kilka prób umiejscowienia oświadczeń i zapewnień w ramach polskiego systemu prawa cywilnego. Zarówno J. Jastrzębski, jak i A. Szlęzak stoją na stanowisku, że stanowią one oświadczenia woli²⁵. Pogląd ten jest rozbieżny w stosunku do prezentowanego stanowiska P. Szczepanika²⁶, którego zdaniem oświadczenia i zapewnienia składane w umowie kredytu mają jedynie charakter oświadczeń wiedzy kredytobiorcy, a nie oświadczeń woli. W takim rozumieniu złożenie oświadczeń i zapewnień kreowałoby stosunek prawny tak, jak czyni to oświadczenie woli, niemniej autor ten przyznaje, że złożenie oświadczeń i zapewnień powoduje w przypadku naruszenia postanowień umownych w tym zakresie skutki prawne w postaci *culpa in contrahendo* wyprowadzanej z art. 72 § 2 k.c., a także możliwość powołania się na błąd, a więc art. 84 i 86 k.c. W nauce prawa nie występuje więc konsensus co do natury prawnej oświadczeń i zapewnień, autor skłania się ku uznaniu ich za oświadczenia wiedzy, choć dla ich właściwego przypisania charakteru prawnego w jednostkowym przypadku niezbędna jest analiza pozostałych postanowień umownych, gdyż skutki naruszenia oświadczeń i zapewnień często wiążą się ze skutkami właściwymi dla wad oświadczeń woli.

Do innych klauzul, o których warto wspomnieć, należą m.in. tzw. klauzula istotnego niekorzystnego wpływu (ang. *Material Adverse Effect* – MAE) czy istotna niekorzystna zmiana (ang. *Material Adverse Change* – MAC). Są to klauzule wypracowane w ramach umów SPA, w których to umowach zastrzega się także często dla kupującego prawo odstąpienia od umowy na wypadek wystąpienia okoliczności, które w istotny sposób zmniejszają wartość nabywanego przedsiębiorstwa. Wystąpienie takich okoliczności to właśnie istotna niekorzystna zmiana lub istotny niekorzystny wpływ²⁷. Klauzule te są stosowane także w umowach kredytu, w których kredytobiorca oświadcza (w ramach składania oświadczeń i zapewnień), że nie zataił żadnych informacji, które w przypadku ich ujawnienia wskazywałyby na istnienie tzw. istotnej

25 Należy zwrócić uwagę na polemikę pomiędzy A. Szlęzakiem a J. Jastrzębskim zawartą w następujących opracowaniach: J. Jastrzębski, *Glosa do wyroku SN z dnia 9 października 2014 r., IV CSK 29/14*, „Glosa” 2015/2; J. Jastrzębski, *Ponownie o zapewnieniach jako źródle odpowiedzialności gwarancyjnej – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2015/3; J. Jastrzębski, *Oświadczenia i zapewnienia (representations and warranties) a wady oświadczenia woli*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014; J. Jastrzębski, *Jeszcze o odpowiedzialności z tytułu zapewnień gwarancyjnych (warranties) – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014/10 oraz A. Szlęzak, *Czy naruszenie oświadczeń i zapewnień (representations and warranties) jest naruszeniem umowy?*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2017/10; A. Szlęzak, *Kilka słów o naruszeniu oświadczeń i zapewnień (representations and warranties) – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014/6; A. Szlęzak, *O representations and warranties raz jeszcze – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014/12; A. Szlęzak, H. Gardocka, *Ponownie o representations and warranties w umowach poddanych prawu polskiemu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011/2; A. Szlęzak, *Representations and warranties w umowach poddanych polskiemu prawu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007/10; A. Szlęzak, *O odpowiedzialności z tytułu representations and warranties po raz ostatni*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2015/7.

26 P. Szczepanik, *Oświadczenia i zapewnienia jako klauzula w umowie kredytowej w aspekcie porównawczym*, „Prawo Bankowe” 2006/9.

27 A.C. Elken, *Rethinking the Material Adverse Change Clause in Merger and Acquisition Agreements. Should the United States Consider the British Model?*, „Southern California Law Review” 2009/82, s. 291.

niekorzystnej zmiany. W umowie kredytu opartej na wzorze wywodzącym się z prawa angielskiego, ale poddanej prawu polskiemu, zatajenie takiej informacji mogłoby zostać uznane za tzw. *non-disclosure*, rozumiany w tym przypadku jako nieprzedstawienie bankowi pełnych i prawdziwych faktów dotyczących swojego stanu faktycznego i prawnego, o którym składający oświadczenie wiedział i który winien był bankowi przedstawić, gdyż informacje takie w przypadku ich ujawnienia mogłyby konstituować tzw. MAC lub MAE, czyli taki stan, który strony w umowie kredytu uznają za istotny.

VI. STOSOWANIE ZASAD INTERPRETACJI W RAMACH KLAUZUL W UMOWIE KREDYTU W STANDARDZIE LMA

Mając na uwadze powyższe, należy wykazać skutki omawianej hybrydyzacji w zakresie, w jakim dokonuje się przeszczepów umów z jednego systemu prawnego do innego. W umowach opartych na wzorach wywodzących się z prawa angielskiego zawartych jest wiele definicji, niebudzących wątpliwości interpretacyjnych (w przypadku umowy kredytu w standardzie LMA można do takowych zaliczyć definicje dotyczące kredytodawców większościowych, zaangażowania czy wykorzystania kredytu). Są to w dużej mierze definicje kwantyfikowalne, a zatem niepodatne zasadniczo na interpretację. W przypadku definicji takich jak MAC czy MAE mamy zaś wątpliwości interpretacyjne co do ich zakresu. Mają one bowiem charakter otwarty na interpretację tego, co strony rozumieją jako niekorzystną zmianę bądź niekorzystny wpływ. W myśl tych definicji przez istotną niekorzystną zmianę rozumie się bowiem istotną niekorzystną zmianę mającą wpływ na: (upraszczając) funkcjonowanie, możliwość spełniania zobowiązań, skuteczność zabezpieczeń bądź praw banku wynikających z umowy kredytu. Definicja ta stanowi zatem *idem per idem*, co jawi się jako swoisty błąd logiczny, jest zaś ugruntowaną praktyką, na której opierają się wszystkie definicje tego typu. Ponieważ brak jest ugruntowanego orzecznictwa polskiego dotyczącego klauzuli MAE oraz MAC, aby właściwie wyinterpretować znaczenie tych klauzul, należy odnieść się do ich rozumienia poza polskim systemem prawnym. Definicje te zostały poddane interpretacji w ramach jurysdykcji sądów angielskich i w wyniku działalności orzeczniczej tych sądów zostały wypracowane reguły interpretacyjne dla określenia tego, czy dany typ zdarzeń stanowił, czy też nie istotny niekorzystny wpływ (na szczególne uznanie zasługują orzeczenia w sprawach: re TR Technology Investment Trust plc (1988) 4 BCC 244 oraz BNP Paribas SA v. Yukos Oil Co (2005) EWHC 1321 – w obu przypadkach wyznaczone zostały granice, co stanowi istotną niekorzystną zmianę, a co jej nie stanowi)²⁸.

28 Nie oznacza to, że dzięki działalności orzeczniczej znaczenie definicji MAC czy MAE jest jasne pomimo nieokreśloności i zawarcia *definiens* w *definiendum*. Cytowane orzeczenia stanowią jednak dobre wskazanie możliwych sposobów interpretacji postanowień zawartych we wzorach wypracowanych w prawie angielskim i stanowią punkt odniesienia w negocjacjach tychże.

Podobnie jak w przypadku klauzul MAE czy MAC problemy interpretacyjne stanowią tzw. klauzule *cross default*, czyli przypadek naruszenia pozostałych umów, który stanowi tzw. przypadek naruszenia (ang. *Event of Default* – EOD) umowy kredytu. Na podstawie tej klauzuli przypadki naruszenia w jednej umowie kredytu powodują automatycznie powstanie przypadków naruszenia w innych umowach kredytu, co stanowi podstawę do wypowiedzenia tych innych umów kredytu²⁹. To, jakie naruszenia innych umów kredytu stanowią naruszenia innej umowy kredytu, również podlega interpretacji, a dla dokonania właściwej niezbędna jest znajomość sposobów interpretacji tej klauzuli w systemie wyjściowym, tj. prawie angielskim³⁰. Tym samym w przypadku stosowania wzorów umów wypracowanych pod prawem angielskim w rodzimej praktyce transakcyjnej tworzy się swoisty „podsystem” prawny, czerpiący siłą rzeczy z osiągnięć nauki prawa oraz orzecznictwa systemu wyjściowego, zwłaszcza dla właściwej interpretacji postanowień nieznanymi prawu polskiemu.

VII. KONKLUZJE

Jak wykazano w niniejszym artykule, zawieranie umów, których postanowienia oparte są na wzorach wywodzących się z prawa angielskiego, a które stosowane są w innych systemach prawnych, w tym polskim, niesie za sobą określone konsekwencje, w postaci wykreowania swoistego podsystemu prawnego, w ramach którego funkcjonują postanowienia i zasady interpretacyjne danego rodzaju umów. Postanowienia te są często szerzej nieznanymi prawu miejsca, któremu poddana jest umowa, dlatego niezbędne jest stosowanie reguł interpretacyjnych oraz odwoływanie się do znaczeń, które tym postanowieniom nadaje prawo miejsca, w którym wzór takiej umowy powstał. O ile nie są one sprzeczne z prawem powszechnie obowiązującym i mieszczą się w przedziale dozwolonym zasadą swobody umów, to na etapie negocjacji, zawierania i wykonania umowy funkcjonuje ona co prawda w ramach systemu prawnego miejsca, któremu prawu jest poddana, lecz także w ramach podsystemu wykreowanego przez rodzaj umów opartych na danym wzorze. Stanowi to przejaw hybrydyzacji prawa wyrażony w przeszczepie tych umów na grunt prawa innego niż prawo wzoru.

29 P. Turek, *Problematyka przedterminowej spłaty kredytu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013/5, s. 54–58.

30 Określeniu zasad interpretacji poszczególnych postanowień umów opartych na prawie angielskim pomaga lektura literatury zagranicznej. Dla umów kredytu opartych na standardzie LMA np. A. Schutter, *A Practitioner’s Guide to Syndicated Lending*, Londyn 2010.

adw. dr Krzysztof Schulz, LL.M.

Autor jest doktorem nauk prawnych, adwokatem specjalizującym się w transakcjach finansowań oraz prawie bankowym i finansowym, absolwentem prawa na University of London, wykładowcą w Wyższej Szkole Bankowej w Toruniu, autorem publikacji i komentarzy z zakresu prawa finansowego, cywilnego i handlowego. The autor is a doctor of laws, an advocate specialising in financing transactions and in banking and financial law, holder of a law degree from the University of London, a lecturer at the WSB Merito University in Toruń; he has authored publications and commentaries of financial, civil and commercial law.

ABSTRACT

Keywords: *contract law, hybridisation of law, contract templates, English law*

Legal subsystems, or the effects of using contracts templates drafted under English law

In the article, the author discusses the phenomenon of using contract templates based on English law in another legal system. Using the example of the use of English templates in Polish contract practice, the author argues that this constitutes a legal transplant, which phenomenon is one of the elements characteristic of hybridisation of law. The author further points out that within the framework of the use of model contracts of a given type, sui generis subsystems are formed, in which subsystems the interpretation of contractual provisions is not only based on a system other than the law which governs the contract, but also specific to this subsystem.

Bibliografia

1. **Cote Jean E.**, *The reception of English law*, 15 *Alta. L. Rev.* 29 (1977)
2. **Czech Tomasz**, *Konsorcjum kredytowe*, Warszawa 2011
3. **Elken Andrew E.**, *Rethinking the Material Adverse Change Clause in Merger and Acquisition Agreements. Should the United States Consider the British Model?*, „*Southern California Law Review*” 2009/82
4. **Hopt Klaus J.**, *Proces transakcyjny i klauzule umowne w transakcjach M&A*, „*Przegląd Prawa Handlowego*” 2016/7

5. **Jastrzębski Jacek**, *Glosa do wyroku SN z dnia 9 października 2014 r., IV CSK 29/14*, „Glosa” 2015/2
6. **Jastrzębski Jacek**, *Jeszcze o odpowiedzialności z tytułu zapewnień gwarancyjnych (warranties) – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014/10
7. **Jastrzębski Jacek**, *Klauzule indemnifikacyjne w prawie polskim*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2017/6
8. **Jastrzębski Jacek**, *O klauzulach indemnifikacyjnych i pojęciu umowy gwarancyjnej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2018/3
9. **Jastrzębski Jacek**, *Oświadczenia i zapewnienia (representations and warranties) a wady oświadczenia woli*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014
10. **Jastrzębski Jacek**, *Ponownie o zapewnieniach jako źródle odpowiedzialności gwarancyjnej – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2015/3
11. **Juranek Alexander M.**, *Klauzule indemnifikacyjne jako szczególny mechanizm modyfikacji odpowiedzialności kontraktowej przez alokację ryzyka a kwestia akcesoryjnych zastrzeżeń umownych zabezpieczających ich wykonanie*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2020/4
12. **Kocemba Karolina, Latawiec-Chara Dominika, Tomczak Michał**, *Załącznik nr 1 Umowa o zachowaniu poufności (w:) Due diligence*, red. K. Kocemba, D. Latawiec-Chara, M. Tomczak, Warszawa 2011
13. *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, t. 3
14. **Lemmings David**, *The British and their Laws in the Eighteenth Century*, the Boydell Press, Woodbridge 2005
15. **Łolik Marcin**, *Klauzule indemnifikacyjne w praktyce obrotu gospodarczego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2016/6
16. **Łolik Marcin**, *Polemicznie o roszczeniu odszkodowawczym i jego przedawnieniu w związku z klauzulami indemnifikacyjnymi*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2020/5
17. **Łuczywek Cezary**, *Wzorcowe formularze dokumentów żeglugowych. Wkład BIMCO w ich tworzenie i rozwój*, „Prawo Morskie” 2020, t. 38
18. **Łuczywek Cezary, Pyć Dorota, Zużewicz-Wiewiórowska Iwona**, *Kodeks morski. Komentarz*, Warszawa 2022
19. **Mazur Paweł, Szlęzak Andrzej**, *Wybrane umowy w transakcjach mergers & acquisitions (share deals) w świetle KC i KSH*, Warszawa 2022
20. **McKendrick Ewan**, *Contract Law. Text, Cases and Materials*, Oxford 2020
21. **Nowak Celina**, *Przeszczepy prawne jako instrument hybrydyzacji prawa*, „Studia Prawnicze (PAN)” 2014/3 (199)
22. **Örücü Esin**, *The Enigma of Comparative Law. Variations on a Theme for the Twenty-first Century*, Leiden–Boston 2004
23. **Schutter Andrew**, *A Practitioner’s Guide to Syndicated Lending*, Londyn 2010

24. **Serzysko Agnieszka**, *Klauzule umowne w umowach bankowych a COVID-19*, LEX/el. 2021
25. **Szczepanik Paweł**, *Oświadczenia i zapewnienia jako klauzula w umowie kredytowej w aspekcie porównawczym*, „Prawo Bankowe” 2006/9
26. **Szlęzak Andrzej**, *Czy umowy gwarancyjne są potrzebne? (zastrzeżenie kary umownej a umowa gwarancyjna – polemicznie)*, PiP 2023/7
27. **Szlęzak Andrzej**, *Czy naruszenie oświadczeń i zapewnień (representations and warranties) jest naruszeniem umowy?*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2017/10
28. **Szlęzak Andrzej**, *Kilka słów o naruszeniu oświadczeń i zapewnień (representations and warranties) – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014/6
29. **Szlęzak Andrzej**, *Klauzula zastrzegająca karę umowną a klauzula (umowa) gwarancyjna*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2022/2
30. **Szlęzak Andrzej**, *O klauzulach indemnifikacyjnych, representations and warranties i instytucjach pokrewnych w prawie polskim*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2017/11
31. **Szlęzak Andrzej**, *O odpowiedzialności z tytułu representations and warranties po raz ostatni*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2015/7
32. **Szlęzak Andrzej**, *O representations and warranties raz jeszcze – polemika*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014/12
33. **Szlęzak Andrzej**, *Polemicznie o polemice – o pasywach i aktywach w kontekście odszkodowawczym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2020/8
34. **Szlęzak Andrzej**, *Representations and warranties w umowach poddanych polskiemu prawu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007/10
35. **Szlęzak Andrzej**, **Gardocka Helena**, *Ponownie o representations and warranties w umowach poddanych prawu polskiemu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011/2
36. **Turek Paweł**, *Problematyka przedterminowej spłaty kredytu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013/5
37. **Watson Alan**, *Legal Transplants. An Approach to Comparative Law*, Athens–London 1974