

Sygn. akt I CSK 451/12

POSTANOWIENIE

Dnia 11 października 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Tadeusz Ereciński (przewodniczący)

SSN Tadeusz Wiśniewski (sprawozdawca)

SSN Kazimierz Zawada

w sprawie z wniosku G.T. M.

przy uczestnictwie V. M.

o stwierdzenie wykonalności orzeczenia zagranicznego,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 11 października 2013 r.,

skargi kasacyjnej uczestnika postępowania

od postanowienia Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 6 marca 2012 r.,

**uchyla zaskarżone postanowienie (pkt 1 i 2) i sprawę
przekazuje Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania
oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Postanowieniem z 6 marca 2012 r. Sąd Apelacyjny oddalił zażalenie uczestnika postępowania V. M. na postanowienie Sądu Okręgowego w W. z 2 stycznia 2012 r., którym stwierdzono wykonalność na obszarze Polski wyroku Sądu Rejonowego Specjalnego Regionu Administracyjnego Hongkong z 20 października 2010 r., zasądającego od V. M. na rzecz wnioskodawcy G. T. M. kwotę 58.805,23 USD lub kwotę w HKD stanowiącą równowartość wyżej wskazanej kwoty w dniu dokonywania płatności, wraz z odsetkami w wysokości 8.192% w stosunku rocznym, poczynając od 2 czerwca 2009 r. do dnia wydania wyroku oraz w okresie od dnia jego wydania z odsetkami w wysokości ustawowej do dnia zapłaty należnej kwoty, a także zasądził od uczestnika postępowania na rzecz wnioskodawcy koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym.

Sąd Apelacyjny uznał, że zaskarżone postanowienie jest trafne i prawidłowe mimo licznych zarzutów podniesionych w zażaleniu. Po pierwsze wskazał, że w sprawie nie ma zastosowania umowa między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a rządem Chińskiej Republiki Ludowej o pomocy prawnej w sprawach cywilnych i karnych podpisana w Warszawie 5 czerwca 1987 r. (Dz.U. z 1988 r., Nr 9, poz. 65). Sąd przyjął, że umowa ta nie ma zastosowania do stwierdzenia wykonalności orzeczeń wydanych w sprawach cywilnych przez sądy Specjalnego Regionu Administracyjnego Chińskiej Republiki Ludowej, jakim jest Hongkong. Umowa była zawarta w okresie, gdy Hongkong nie był jeszcze częścią Chin, natomiast po 1 lipca 1997 r., gdy Hongkong powrócił do Chin nie zmodyfikowano powyższej umowy w kierunku rozszerzenia jej obowiązywania również na terytorium Hongkongu. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, dowodem na to jest także zawarcie pomiędzy Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Hongkongu Specjalnego Regionu Administracyjnego Chińskiej Republiki Ludowej w dniu 26 kwietnia 2005 r. umowy o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych.

Sąd Apelacyjny wskazał także, że strony nie zawarły skutecznej umowy prorogacyjnej poddającej sądom polskim spór rozstrzygnięty wyrokiem, którego

wykonalność stwierdził Sąd Okręgowy. Kwestia ta miała jednak uboczne znaczenie, gdyż zarzut zawarcia takiej umowy powinien być powołany w toku postępowania przed sądem merytorycznym. Sąd Apelacyjny nie podzielił także argumentów dotyczących zarzutu pozbawienia uczestnika postępowania w toku postępowania przed sądem w Hongkongu możliwości obrony swych praw. Uznał, że odpis pozwu został doręczony pozwanemu zgodnie z postanowieniami Konwencji haskiej o doręczaniu dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych z 15 listopada 1965 r. (Dz.U. z 2000 r., Nr 87, poz. 968), a poza tym pozwany złożył pismo zatytułowane odpowiedź na pozew, w którym zajął stanowisko w sprawie. Zdaniem Sądu, bez znaczenia jest okoliczność, że kolejne pisma w sprawie były doręczane na adres spółki, której udziałowcem jest skarżący, gdyż ten adres został przez niego wskazany we wniesionej odpowiedzi na pozew.

Rozstrzygnięcie Sądu Apelacyjnego zaskarżył skargą kasacyjną uczestnik V. M., w której podniósł m.in. naruszenie art. 16 umowy między PRL a ChRL o pomocy prawnej w sprawach cywilnych i karnych z 1987 r. w zw. z art. 27 i 29 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów, art. 1143 § 1 i 2 k.p.c., 1146 § 1 pkt 2 w zw. z art. 1150 i art. 1104 § 1 k.p.c., art. 1146 § 1 pkt 4 i 7 k.p.c. w zw. z art. 1150 k.p.c. oraz w zw. z art. 5 Konwencji o doręczaniu za granicą dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych z 15 listopada 1965 r., art. 1147 § 1 pkt 2 w zw. z art. 1151 § 2 k.p.c. oraz 1151 § 2 k.p.c. w zw. z art. 2 Konwencji znoszącej wymóg legalizacji zagranicznych dokumentów urzędowych sporządzona w Hadze dnia 5 października 1961 r. (Dz.U. 2005 r., Nr 112, poz. 938), art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 i w zw. z art. 378, art. 397 § 2 zd. 1 i art. 13 § 2 k.p.c. Powołując się na te uchybienia wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie, choć nie wszystkie z podniesionych w niej podstaw są uzasadnione.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do kwestii podstawy prawnej, według jakiej powinno być przeprowadzone postępowanie o stwierdzenie wykonalności orzeczenia wydanego przez Sąd Rejonowy w Hongkongu. Skarżący, odmiennie niż Sądy obu instancji, prezentuje stanowisko, że właściwym źródłem prawa jest powoływana już polsko-chińska umowa o pomocy prawnej w sprawach cywilnych i karnych z 1987 r. W kwestii stosowania tej umowy wyłania się jednak zagadnienie, czy w związku z faktem, że została ona zawarta przed dniem włączenia Hongkongu do Chińskiej Republiki Ludowej (1 lipca 1997 r.) może być ona stosowana wobec orzeczeń sądów Hongkongu wydanych po tym dniu. Zgodnie z art. 29 tejże umowy, wszelkie trudności, które powstałyby przy jej stosowaniu, będą przewyżczone w drodze dyplomatycznej. Mając na względzie konieczność wyjaśnienia tego zagadnienia Prezes Sądu Najwyższego kierujący pracami Izby Cywilnej pismem z 28 maja 2013 r. wystąpił do Dyrektora Departamentu Prawno-Traktatowego Ministerstwa Spraw Zagranicznych o informację, czy strony umowy w drodze dyplomatycznej wyjaśniały już kwestię stosowania umowy względem terytorium Hongkongu, ewentualnie o podjęcie próby wyjaśnienia tego zagadnienia w drodze dyplomatycznej. Ponieważ zagadnienia tego, pomimo nadesłanej odpowiedzi Ministerstwa Spraw Zagranicznych z 3 lipca 2013 r., nie udało się we wskazany sposób miarodajnie wyjaśnić, Sąd Najwyższy jest zobowiązany, dla potrzeb rozstrzygnięcia o zasadności rozpatrywanej skargi kasacyjnej, do samodzielnej oceny obowiązującego stanu prawnego.

W ocenie Sądu Najwyższego, trafny jest pogląd Sądów pierwszej i drugiej instancji, że powoływana umowa polsko-chińska o pomocy prawnej nie ma zastosowania do orzeczeń wydanych przez sądy cywilne Hongkongu jako Specjalnego Regionu Administracyjnego ChRL. Wynika to z faktu, że Hongkoński Specjalny Region Administracyjny, powołany na podstawie Wspólnej Deklaracji Rządu Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii oraz rządu Republiki Chińskiej Republiki Ludowej podpisanej 19 grudnia 1984 r. w Pekinie, cieszy się wysokim stopniem autonomii, w tym między innymi samodzielnym sądownictwem z Sądem Najwyższym na czele (aneks I do Wspólnej Deklaracji).

W zakresie polityki zagranicznej zwraca uwagę, że we Wspólnej Deklaracji przewidziano, iż „stosowanie umów międzynarodowych, których stroną jest lub stanie się ChRL, do Hongkońskiego Specjalnego Regionu Administracyjnego będzie przedmiotem decyzji Centralnego Rządu Ludowego, zgodnie z okolicznościami oraz potrzebami Hongkońskiego Specjalnego Regionu Autonomicznego oraz po zasięgnięciu opinii rządu Hongkońskiego Specjalnego Regionu Autonomicznego”. Tożsama klauzula znajduje się w art. 153 Konstytucji (*Basic Law*) Hongkońskiego Specjalnego Regionu Administracyjnego (<http://www.basic.gov.hk/en/basiclawtext>). Podobne stwierdzenie zawarto w nocie dyplomatycznej rządu chińskiego z 20 czerwca 1997 r., której adresatem był Sekretarz Generalny Narodów Zjednoczonych, a w której Chiny oświadczyły, że ze względu na szczególny status Hongkońskiego Specjalnego Regionu Administracyjnego, umowy, do których ChRL przystąpiła lub przystąpi, będą rozciągnięte na Hongkong tylko po uprzednim dopełnieniu formalności przez rząd centralny. Abstrahując od faktu, czy Wspólna Deklaracja jako umowa międzynarodowa pomiędzy państwami trzecimi, a także konstytucja Hongkońskiego Specjalnego Regionu Administracyjnego jako akt prawa wewnętrznego oraz nota dyplomatyczna rządu chińskiego skierowana do podmiotu trzeciego mogą mieć wpływ na stosunki między Polską a Chińską Republiką Ludową, wskazuje to na brak po stronie rządu Chin woli do rozciągnięcia stosowania wskazanej umowy polsko - chińskiej na terytorium Hongkońskiego Specjalnego Regionu Administracyjnego. Potwierdza to pismo Ministerstwa Spraw Zagranicznych z 3 lipca 2013 r., w którym podkreślono, że wedle wiedzy Polski żadna decyzja rządu Chin o rozciągnięciu stosowania umowy z 1987 r. na Hongkong nie miała miejsca. Dodatkowo argumentem za tym jest fakt zawarcia przez Polskę z Hongkońskim Specjalnym Regionem Administracyjnym umowy o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych podpisanej w Hongkongu w dniu 26 kwietnia 2005 r. (Dz.U. z 2007, Nr 167, poz. 1175), a także zawarcie przez sam Hongkong umowy o pomocy prawnej oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i karnych z Chinami kontynentalnymi. Wskazuje to na tak daleko idącą autonomię w kwestii stosunków międzynarodowych w zakresie pomocy prawnej w sprawach cywilnych i karnych, że nie jest

możliwe rozciągnięcie na terytorium Hongkońskiego Specjalnego Regionu Administracyjnego skutków umowy polsko - chińskiej o pomocy prawnej z 1987 r. przy braku wyraźnej woli rządu chińskiego. Nie przekonuje zaś argument, że wszystkie zawarte przez Specjalny Region Administracyjny Hongkong umowy o pomocy prawnej dotyczą jedynie spraw karnych, a nie cywilnych. Po pierwsze, nie uwzględnia on umowy zawartej z Chinami kontynentalnymi w zakresie uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach cywilnych. Po drugie zaś, prowadziłby do wniosku, że zakres autonomii Hongkongu w relacjach międzynarodowych w sprawach cywilnych jest węższy niż w sprawach karnych. Tymczasem ani Wspólna Deklaracja ani też Konstytucja Hongkongu nie różnicują zakresu autonomii tego podmiotu w zależności od przedmiotu sprawy.

Nie zmienia powyższej konstatacji istniejąca w doktrynie prawa międzynarodowego publicznego koncepcja tzw. przesuwalności granic traktatowych, według której, w wypadku cesji terytorium państwowego powinno dojść do rozszerzenia się zakresu terytorialnego stosowania traktatu wiążącego państwo - sukcesora względem nabytego terytorium. Należy bowiem podkreślić, że w doktrynie jednocześnie zauważa się, że szczególny status Hongkońskiego Specjalnego Regionu Administracyjnego wskazuje, iż nie był to przypadek zwykłej cesji terytorium państwowego i należy go oceniać w sposób szczególny. Do odmiennych konkluzji nie mogą także prowadzić przytoczone przez skarżącego orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego z 16 lipca 2003 r., III SA 3042/01 (Monitor Podatkowy 2003, nr 8, s. 3) oraz z 8 grudnia 2006 r., II FSK 1427/05 (niepublik.), z których wynika jedynie tyle że Sąd ten uznał, iż dla rozstrzygnięcia kwestii stosowania umowy pomiędzy Chińską Republiką Ludową a Polską w zakresie unikania podwójnego opodatkowania względem Hongkongu nie jest wystarczające stanowisko Ministra Finansów, lecz konieczne jest w świetle tej umowy dokonanie wzajemnych uzgodnień pomiędzy państwami - stronami umowy. Pogląd ten w odniesieniu do polsko-chińskiej umowy o pomocy prawnej Sąd Najwyższy podziela, choć jak wskazano, w niniejszej sprawie nie udało się uzyskać takiego uzgodnienia w drodze dyplomatycznej. W związku z tym za bezzasadny należy uznać zarzut naruszenia art. 1143 § 1 i 2 k.p.c. przez Sąd Apelacyjny, gdyż wbrew twierdzeniom skarżącego, Sąd ten nie wyraził poglądu o braku

zastosowania umowy polsko - chińskiej ze stanowiska Ministerstwa Sprawiedliwości przedstawionego w sprawie, lecz z własnej interpretacji przepisów prawa. Stanowisko Ministerstwa Sprawiedliwości potwierdziło jedynie trafność przeprowadzonej analizy.

Argumentem za stosowaniem umowy polsko-chińskiej do orzeczeń cywilnych Hongkongu jako Specjalnego Regionu Administracyjnego, wbrew twierdzeniom skarżącego i pogładowi zaprezentowanemu przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych w piśmie z dnia 3 lipca 2013 r., nie może być także treść art. 29 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów, sporządzonej w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r., (Dz.U. z 1990, Nr 74, poz. 439), z którego wynika obowiązek stosowania traktatu do całego terytorium państwa - strony traktatu. Przepis ten wskazuje, że nie ma on zastosowanie „jeżeli odmienny zamiar nie wynika z traktatu ani nie zostaje ustalony w inny sposób”. Jak wyżej wskazano, odmienny zamiar - zdaniem Sądu Najwyższego - mógł być ustalony w wyniku oceny zakresu autonomii Specjalnego Regionu Administracyjnego Hongkong w kwestii stosunków międzynarodowych i braku wyraźnej woli rządu Chin na rozciągnięcie postanowień umowy z Polską na obszar tego Specjalnego Regionu.

Wobec takiego stanu rzeczy należy uznać, że do postępowania o stwierdzenie wykonalności wyroku sądu hongkońskiego miały zastosowanie przepisy art. 1145 i n. k.p.c. co trafnie dostrzegły Sądy obu instancji. Skarga uczestnika postępowania oparta na naruszeniu przepisów kodeksu postępowania cywilnego zmierza przede wszystkim do wykazania, że - po pierwsze - wniosek nie spełniał wymagań, o których mowa w art. 1147 k.p.c., a po drugie, iż powinno dojść do odmowy stwierdzenia wykonalności przedmiotowego wyroku w związku z pozbawieniem uczestnika (pозwanego w postępowaniu za granicą) możliwości obrony swych praw.

Zgodnie z art. 1147 § 1 w zw. z art. 1151 § 2 k.p.c., do wniosku o nadanie klauzuli wykonalności należy dołączyć urzędowy odpis orzeczenia, dokument stwierdzający, że orzeczenie jest prawomocne, chyba że prawomocność orzeczenia wynika z jego treści, uwierzytelniony przekład na język polski tych dokumentów oraz dokument stwierdzający, że orzeczenie jest wykonalne

w państwie z którego pochodzi, chyba że wykonalność wynika z treści orzeczenia lub prawa tego państwa. Przepis art. 1147 § 2 w zw. z art. 1151 § 2 k.p.c. wskazuje natomiast, że jeżeli orzeczenie zapadło w postępowaniu, w którym pozwany nie wdał się w spór co do istoty sprawy, to należy przedstawić dokument stwierdzający, że pismo wszczynające postępowanie zostało mu doręczone. Ponieważ w sprawie bezsporne było, że pozwany wdał się w spór zajmując stanowisko w sprawie, dołączenie tego dokumentu nie było konieczne, choć wnioskodawca, na żądanie Sądu pierwszej instancji, przedstawił dokument wykazujący fakt doręczenia pozwu według przepisów Konwencji haskiej z 1965 r. o doręczaniu za granicą dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych lub handlowych. Przedstawione zaś przez wnioskodawcę dokumenty spełniały wymagania art. 1147 § 1 w zw. z art. 1151 § 2 k.p.c.

Wbrew zarzutom skargi kasacyjnej nie można uznać, że brak było dokumentu stwierdzającego prawomocność orzeczenia, gdyż dokument taki stanowiło oświadczenie notariusza (*public notary*), który był jednocześnie pełnomocnikiem wnioskodawcy w sprawie. W doktrynie i orzecznictwie nie ma zgody co do tego, od kogo ma pochodzić dokument stwierdzający prawomocność orzeczenia. W postanowieniu z 29 października 1982 r., IV CR 458/81 (OSPika 1983, nr 6, poz. 123) Sąd Najwyższy przyjął, że stwierdzenie przez sąd zagraniczny, iż orzeczenie przedstawione sądowi polskiemu do uznania jest prawomocne, stanowi wyłączny dowód niezaskarżalności tego orzeczenia. Wymaganiu, że do wniosku o uznanie orzeczenia obcego sądu należy dołączyć zaświadczenie, iż jest ono prawomocne, nie czyni zadość złożenie przez zainteresowanego stwierdzenia przez Generalnego Konsula, iż od tego orzeczenia stronom już nie przysługuje żaden środek odwoławczy. Podobny pogląd Sąd Najwyższy wyraził w postanowieniu z dnia 28 maja 1987 r., II CZ 61/87 (OSNCP 1988, nr 11, poz. 162), w odniesieniu do pisma Konsulatu USA oraz informacji Ministerstwa Sprawiedliwości o praktyce sądów amerykańskich. W doktrynie jednak przeważa pogląd o dopuszczalności złożenia jako dowodu prawomocności orzeczenia odpowiedniego dokumentu pochodzącego od konsula. Sąd Najwyższy w składzie orzekającym przychylił się do poglądu, że dokumentu przedstawianego w myśl art. 1147 § 1 pkt 2 k.p.c. nie należy utożsamiać z dokumentem

pochodzącym od organu, który wydał orzeczenie objęte wnioskiem o uznanie. Może się bowiem zdarzyć, że uzyskanie takiego dokumentu w danym systemie prawnym jest niemożliwe ze względu na brak odpowiednio umocowanych organów. Z zawartej w aktach sprawy pisemnej informacji Konsulatu Generalnego RP w Hongkongu wynika, że orzeczenia sądów Hongkongu podlegają wykonaniu na terytorium Hongkongu bez potrzeby stwierdzenia ich wykonalności. Sugeruje to brak odrębnego stwierdzenia wykonalności tych orzeczeń na kształt znanej w Polsce klauzuli wykonalności. Brak natomiast jakiejkolwiek informacji odnośnie do kompetencji sądów Hongkongu do stwierdzania prawomocności orzeczenia. Należy przyjąć, że oświadczenie notariusza, a więc osoby wykonującej w Hongkongu zawód zaufania publicznego, o prawomocności orzeczenia stanowi dokument wystarczający dla spełnienia wymagania określonego w art. 1147 § 1 pkt 2 k.p.c.

Trafne okazały się natomiast zarzuty skarżącego dotyczące pozbawienia go możliwości obrony swych praw w toku postępowania przed sądem w Hongkongu. Chodzi tu jednak nie o naruszenie art. 1146 § 1 pkt 3 k.p.c., lecz o naruszenie art. 1146 § 1 pkt 4 k.p.c. Jak wyżej wskazano, podstawą uwzględnienia skargi kasacyjnej nie mogło być naruszenie art. 1146 § 1 pkt 3 k.p.c., gdyż pozwany (uczestnik w niniejszej sprawie) wdał się w spór przed sądem w Hongkongu.

W doktrynie trafnie podkreśla się, że do naruszenia prawa do obrony może dojść także w razie zachowania przepisów procesowych obowiązujących w państwie pochodzenia orzeczenia. Nie chodzi bowiem o spełnienie formalnych wymagań procesowych, ale o ocenę możliwości rzeczywistego uczestniczenia strony w postępowaniu i podjęcia obrony (por. postanowienie SN z 6 lipca 2000 r., V CKN 1350/00, niepubl.). W jednoznaczny sposób pogląd taki został zaprezentowany w postanowieniu SN z 5 grudnia 1979 r., I CR 174/79 (OSNCP 1980, nr 5, poz. 100), w którym stwierdzono, że w postępowaniu przed sądem zagranicznym strona pozwana musi mieć w pełni zagwarantowaną realną możliwość zgłoszenia zarzutów merytorycznych we właściwym czasie i we właściwej formie. Ocena, czy strona pozwana nie była pozbawiona możliwości obrony, nie ogranicza się do badania zagranicznego prawa procesowego. Nawet zawiadomienie strony o rozprawie w sposób zgodny z zagranicznym prawem

samo przez się nie oznacza, że nie była ona pozbawiona możliwości obrony. W związku z tym sąd lub organ polski jest zobowiązany odwołać się do rozumienia pozbawienia obrony praw przyjętego w polskiej nauce i orzecznictwie.

Nie ulega wątpliwości, że mimo doręczenia pozwu pozwanemu i mimo zajęcia przez niego stanowiska w sprawie nie miał on zapewnionych równych praw w toku tego postępowania. Nie można zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego, że zarzuty uczestnika m.in. co do braku doręczenia zarządzenia z 27 września 2010 r. przez Sąd w Hongkongu są niedopuszczalne i nie mogą być sprawdzone, gdyż byłoby to ponowne badanie przebiegu i prawidłowości postępowania. Wręcz przeciwnie, ocena przesłanki pozbawienia możliwości obrony praw strony przed sądem zagranicznym polega właśnie na szczegółowym prześledzeniu przebiegu postępowania przed tym sądem z punktu widzenia tego, czy prawo do obrony strony zostało zachowane. Tymczasem z akt sprawy wynika jedynie, że odpis pozwu został doręczony pozwanemu w drodze zastosowania konwencji z 1965 r. i że pozwany zajął bardzo lakoniczne stanowisko w sprawie, ograniczające się do podniesienia zarzutu braku jurysdykcji krajowej sądu i zgłoszenia wniosku o oddalenie powództwa. Pozostałe pisma sądowe były kierowane na adres spółki V. sp. z o.o., której wprawdzie uczestnik postępowania jest udziałowcem, ale której adres nie pokrywa się z adresem jego miejsca zamieszkania. Był to jednak, jak zauważyły Sądy obu instancji, adres, który wskazał pozwany w odpowiedzi na pozew. Korespondencja kierowana na adres spółki była odbierana przez osobę, która nie miała upoważnienia uczestnika. Sugestia wnioskodawcy, że pozwany zaznajomił się z tą korespondencją nie znajduje potwierdzenia w aktach sprawy, gdyż brak w nich, poza odpowiedzią na pozew, jakichkolwiek dalszych pism pozwanego, z których wynikałoby, że uczestnik postępowania orientował się co do treści kierowanej do niego korespondencji. Dotyczy to przede wszystkim zarządzenia Sądu Rejonowego Specjalnego Regionu Administracyjnego Hongkong z 27 września 2010 r., którym wyznaczono pozwanemu (uczestnikowi) termin do zajęcia stanowiska w sprawie, pod rygorem wydania wyroku uwzględniającego powództwo. Termin ten wynosił jedynie 14 dni od dnia wydania zarządzenia, a zatem nie od dnia jego doręczenia. Wyrok Sądu w Hongkongu został zaś wydany w dniu 20 października 2010 r., a więc po upływie

około trzech tygodni od wydania zarządzenia. Uwzględniając konieczność doręczenia tego pisma adresatowi zamieszkałemu w Polsce i czas niezbędny na udzielenie odpowiedzi, należy uznać ten termin za oczywiście niewystarczający do przygotowania należytej obrony. Jedynie tytułem porównania można wskazać, że ustawodawca polski w stosunku do osób zamieszkałych za granicą określił minimalny termin do usunięcia braków formalnych pisma procesowego oraz do uiszczenia opłaty od takiego pisma na jeden miesiąc (art. 130 § 1¹ k.p.c.). A przecież w przepisie tym chodzi nie o zajęcie przez stronę merytorycznego stanowiska w sprawie pod rygorem surowej sankcji procesowej, lecz tylko o kwestię o charakterze formalnym.

W aktach sprawy brak również dowodu doręczenia pozwanemu zawiadomienia o terminie posiedzeń sądowych, a nawet dowodu doręczenia wyroku Sądu pierwszej instancji. Na okoliczności te przedstawiono jedynie dowód w postaci złożonych pod przysięgą oświadczeń ustnych pracownika kancelarii prawnej o nadaniu korespondencji drogą pocztową. Nie są to zatem dowody doręczenia przesyłek adresatowi. Poza tym nie uwzględniono, że prawo polskie nie dopuszcza co do zasady dokonywania na swoim terytorium obcych doręczeń sądowych drogą pocztową. Przepisy art. 1130 i n. k.p.c. wymagają w tym zakresie stosownego wniosku skierowanego do sądu polskiego. Mimo że prawo polskie nie wprowadza wyraźnego zakazu co do takiego doręczenia, to w doktrynie podkreśla się, że ze względu na odstępstwo od zasady suwerenności państwa, brak wyraźnego dopuszczenia tego sposobu doręczenia na terytorium Polski oznacza brak zgody na taki sposób dokonywania doręczeń. Gdyby ustawodawca zamierzał ten sposób doręczeń dopuścić na swoim terytorium, powinien to uczynić wyraźnie. Zasadność takiego przekonania wynika też z wielu zastrzeżeń zgłoszonych przez Polskę do konwencji wielostronnych, w których przewidywano taki sposób doręczenia. Oznacza to w efekcie, że nie ma możliwości dokonania takiego doręczenia na terytorium Polski niezależnie od tego, czy prawo państwa obcego dopuszcza taką możliwość bezwzględnie, czy też uzależnia ją od zgody na to przez prawo polskie. Trzeba więc przyjąć, że doręczenia dokonane przez sąd zagraniczny w toku postępowania na terytorium Polski drogą pocztową naruszają w sposób rażący prawo polskie. Przykładowo w orzeczeniu Sądu Wojewódzkiego

w Warszawie z dnia 30 października 1975 r., II CO 727/75 (OSP i KA 1978, nr 7-8, poz. 146) wyrażono pogląd, że pozbawienie możliwości obrony w procesie rozwodowym przed sądem zagranicznym zachodzi wówczas, gdy doręczenie odpisu pozwu i zawiadomienia o terminie rozprawy, sporządzonych w języku obcym, którego pozwany nie zna, zostało dokonane bezpośrednio przez pocztę, bez udziału sądu polskiego.

W tym świetle nie można było odeprzeć zarzutu skarżącego, że doszło do pozbawienia go możliwości obrony praw przed Sądem w Hongkongu. Uzasadniało to uchylene zaskarżonego postanowienia Sądu Apelacyjnego i przekazanie mu sprawy do ponownego rozpoznania.

Niezasadne okazały się zaś zarzuty dotyczące naruszenia w wyniku stwierdzenia wykonalności wyroku Sądu w Hongkongu podstawowych zasad porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej. Jak trafnie zauważa się w doktrynie, przesłanka pozbawienia możliwości obrony swych praw przez stronę stanowi element klauzuli porządku publicznego, który jednak ze względu na swoją rangę został z niej wyraźnie wyłączony. Oznacza to, że jeżeli w danej sprawie doszło do naruszenia prawa do obrony strony, o którym mowa w art. 1146 § 1 pkt 3 lub 4 k.p.c., to podstawy te mają pierwszeństwo przed podstawą przewidzianą w art. 1146 § 1 pkt 7 k.p.c. przy ocenie, czy orzeczenie podlega uznaniu. O naruszeniu takim nie można zaś co do zasady mówić w razie wyboru przez powoda *forum* sądu, który nie jest ściśle związany z okolicznościami sprawy. Ustawodawca polski w ramach przesłanek uznania orzeczenia zagranicznego nie wymaga bowiem kontroli istnienia jurysdykcji krajowej sądów państwa obcego, a jedynie nakazuje dokonać oceny, czy nie doszło do naruszenia jurysdykcji wyłącznej sądów polskich. Kwestia doboru *forum* w sposób arbitralny może być więc oceniana jedynie w płaszczyźnie naruszenia jurysdykcji wyłącznej sądów polskich lub w razie, gdy w jej wyniku doszło do pozbawienia możliwości obrony swych praw przez stronę.

Wbrew stanowisku skarżącego, nie można także dostrzec naruszenia art. 1104 k.p.c. w zw. z art. 1146 § 1 pkt 2 k.p.c., gdyż - jak trafnie podniosły Sądy obu instancji - kwestia oceny skuteczności umowy prorogacyjnej stanowi zagadnienie,

które powinno być podniesione w toku postępowania przed Sądem w Hongkongu. Kwestia ta z punktu widzenia przesłanek odmowy stwierdzenia wykonalności może mieć znaczenie jedynie w kontekście oceny naruszenia wyłącznej jurysdykcji krajowej sądów polskich. Sądy prawidłowo jednak przyjęły, że sprawa zakończona wyrokiem Sądu w Hongkongu nie została poddana przez strony spornego stosunku prawnego jurysdykcji sądów polskich ze względu na fakt, iż dotyczyła ona sporu dotyczącego zapłaty prowizji, a nie sprzedaży udziałów w spółce z o.o. V. Jedynie w treści tej drugiej umowy zawarta została klauzula prorogacyjna poddająca spory sądom polskim.

W tej sytuacji Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.).