

## Glosa do wyroku Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej z 24.4.2006 r.

Zagadnienie określenia podmiotów związanych klauzulą arbitrażową spotyka się z coraz szerszym zainteresowaniem polskiej doktryny i orzecznictwa<sup>1</sup>. Do tej pory nie poświęcono jednak zbyt wiele uwagi kwestii właściwości sądu arbitrażowego w przypadku sporów związanych z zastrzeżeniem prawa pierwokupu. Wyjątkiem jest – gdy chodzi o publikowane orzeczenia sądów polubownych – głosowane orzeczenie<sup>2</sup> Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej. W sprawie tej Sąd Arbitrażowy stanął zresztą przed koniecznością rozstrzygnięcia także innych interesujących zagadnień. W dużym uproszczeniu stan faktyczny przedstawiał się w komentowanej sprawie następująco. W umowie spółki zastrzeżone zostało prawo pierwszeństwa nabycia udziałów na rzecz innych wspólników. Powódka zawarła warunkową umowę sprzedaży udziałów spółki z podmiotem zagranicznym. Spory z tej umowy zostały poddane właściwości sądu arbitrażowego. Strony wskazały jako prawo właściwe – prawo polskie. O zawarciu umowy powódka poinformowała wspólnika uprawnionego z tytułu zastrzeżonego w umowie spółki pierwszeństwa. W licznych oświadczeniach zarówno powódka, jak i pozwany powoływali się bądź to na prawo pierwszeństwa, bądź też na prawo pierwokupu. Ostatecznie powódka odstąpiła od umowy zawartej z podmiotem zagranicznym (nie ziszczyły się zastrzeżone w umowie warunki), natomiast pozwany twierdził, że nabył udziały w związku ze złożeniem oświadczenia o skorzystaniu z przysługującego mu na mocy umowy spółki uprawnienia. Powódka wniosła do sądu arbitrażowego pozew o ustalenie, że pozwany nie nabył udziałów. W pismach procesowych powódka podnosiła, że dopiero realizacja zastrzeżonych w umowie warunków „może doprowadzić do zaistnienia umowy sprzedaży,

<sup>1</sup> Por. np. A. Szumański, Wpływ uczestnictwa spółki kapitałowej w grupie spółek na związanie zapisem na sąd polubowny dokonany przez inną spółkę z grupy, PPH 2008, Nr 5, s. 44 i n.; J. Zralek, W. Kurowski, Wpływ przelewu wierzytelności na klauzulę arbitrażową, ADR. Arbitraż i Mediacja 2008, Nr 3, s. 135 i n.; M. Zachariasiewicz, J. Zralek, Czy umowa arbitrażowa rozciąga się na podmioty powiązane ze spółką będącą stroną tej umowy?, ADR. Arbitraż i Mediacja 2009, Nr 2. Co do zakresu klauzuli arbitrażowej zamieszczonej w umowie spółki zob. np. G. Suliński, Dopuszczalność kognicji sądu polubownego w sporze o rozwiązanie spółki z o.o., ADR. Arbitraż i Mediacja 2008, Nr 3, s. 105 i n.; R. Uliasz, Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sąd polubowny – wybrane zagadnienia, ADR. Arbitraż i Mediacja 2008, Nr 3, s. 117 i n. oraz przytoczona w tych pozycjach literatura. Zob. też: T. Ereciński, K. Weitz, Sąd arbitrażowy, Warszawa 2008, s. 146 i n.; Ł. Błaszczak, M. Ludwik, Sądownictwo polubowne, Warszawa 2007, s. 127; R. Morek, Mediacja i arbitraż (art. 183<sup>1</sup>–183<sup>15</sup>, 1154–1217 KPC). Komentarz, Warszawa 2006, s. 136.

<sup>2</sup> SA 193/05, Biul. Arb. 2007, Nr 3, s. 81 i n.

co do której pozostali współnicy będą mieli możliwość wykonania prawa pierwokupu”<sup>3</sup>. Pozwany z kolei – poza zarzutami merytorycznymi – podniósł zarzut braku właściwości sądu arbitrażowego do rozstrzygnięcia istniejącego sporu. Uzasadniając ten zarzut, pozwany stwierdził w szczególności, że brak jest umowy o poddanie sporów pomiędzy nim i powodką pod rozstrzygnięcie sądu polubownego<sup>4</sup>.

Na początku swoich rozważań sąd arbitrażowy słusznie uznał, że prawo pierwszeństwa (zastrzeżone w umowie spółki) nie jest tożsame z umownym prawem pierwokupu<sup>5</sup>. Wbrew twierdzeniu sądu, nie jest to wprawdzie pogląd powszechnie przyjęty<sup>6</sup>, niemniej jednak dominujący<sup>7</sup> i godny zaakceptowania. Możliwość stania się stroną umowy sprzedaży, której treść została wcześniej uzgodniona w wyniku złożenia oświadczenia woli przez uprawnionego, istnieje jedynie w przypadku prawa pierwokupu. W przypadku natomiast tzw. prawa pierwszeństwa treść umowy ustalana jest dopiero po złożeniu oświadczenia o skorzystaniu z tego prawa (chyba że zobowiązany wywiązał się ze swojego obowiązku, składając uprawnionemu od razu ofertę zawarcia umowy)<sup>8</sup>. Z kolei w wyniku oświadczenia o wykonaniu prawa pierwokupu uprawniony doprowadza do zawarcia umowy sprzedaży, której postanowienia pokrywają się zasadniczo z postanowieniami umowy, jaką zobowiązany miał zawrzeć z osobą trzecią (art. 600 KC).

W tym miejscu pojawia się pytanie, czy korzystającego z prawa pierwokupu wiąże umowa arbitrażowa, czy też umowa o wybór prawa, w ramach której zobowiązany z osobą trzecią poddawali rozstrzygnięcie sporów z zawartej przez nich umowy sprzedaży właściwości sądu arbitrażowego oraz wskazywali prawo właściwe dla tej umowy. Sąd arbitrażowy w glosowanym orzeczeniu przyjął, że na podstawie art. 600 § 1 KC korzystający z prawa pierwokupu związany jest zarówno klauzulą arbitrażową, jak i klauzulą wyboru prawa<sup>9</sup>. Sąd uznał, że jest właściwy do rozpoznania sprawy, niezależnie od tego, czy oświadczenie o skorzystaniu z prawa pierwokupu było skuteczne<sup>10</sup>. To interesujące zagadnienie wymaga głębszej analizy.

<sup>3</sup> SA 193/05, Biul. Arb. 2007, Nr 3, s. 81 i n.

<sup>4</sup> *Ibidem*, s. 86

<sup>5</sup> *Ibidem*, s. 81 i 89.

<sup>6</sup> Zob. odmienne wnioski wynikające z wyr. SN z 9.2.2006 r., III CK 437/05, MoP 2006, Nr 6, s. 284 oraz z wyr. SN z 29.11.2001 r., V CKN 536/00, niepubl. Podobnie A.W. *Wisniewski*, Prawo o spółkach. Podręcznik praktyczny, t. III: Spółka akcyjna, Warszawa 1993, s. 139.

<sup>7</sup> Zob. liczne orzeczenia powołane przez *J. Góreckiego*, Umowne (statutowe) pierwszeństwo nabycia, *Rej.* 2009, Nr 2, s. 55 oraz przedstawiony tam pogląd własny autora. Zob. też wyr. SA w Poznaniu z 12.3.2008 r., I ACa 140/08, niepubl.; *A. Kidyba*, Komentarz do art. 182 kodeksu spółek handlowych (Dz.U.00.94.1037), [w:] *A. Kidyba*, Kodeks spółek handlowych. Komentarz, t. I, Lex 2008, wyd. VI (1); *J. Raglewski*, *R. Potrzezecz*, *T. Siemiątkowski*, *J.P. Naworski*, *K. Strzelczyk*, Komentarz do kodeksu spółek handlowych. Spółka akcyjna i przepisy karne, t. 1, Warszawa 2003 (Lex: komentarz do art. 338 pkt 8–10); *R.L. Kwaśnicki*, *K. Oplustil*, Prawo pierwszeństwa nabycia udziałów (akcji) w umowie (statucie) spółki kapitałowej, MoP 2006, Nr 18, s. 965 i n.; *R.L. Kwaśnicki*, Propozycja regulacji prawa pierwszeństwa w umowie (statucie) spółki kapitałowej, MoP 2007, Nr 1, s. 53 i n.

<sup>8</sup> *J. Górecki*, Umowne (statutowe)..., s. 54; *R.L. Kwaśnicki*, *K. Oplustil*, *op. cit.*, s. 965 i n.

<sup>9</sup> Biul. Arb. 2007, Nr 3, s. 87.

<sup>10</sup> W uzasadnieniu sąd stwierdził: „Już samo to, że pozwany twierdzi, iż wykonał skutecznie prawo pierwokupu, a więc zajął w umowie sprzedaży miejsce nabywcy, sprawia, że zamieszczona w tej umowie klauzula arbitrażowa jest wobec niego skuteczna” (Biul. Arb. 2007, Nr 3, s. 87).

Przyjąć trzeba przede wszystkim, że umowa arbitrażowa ma być autonomiczna w stosunku do umowy głównej<sup>11</sup>. Pogląd ten zdaje się dzielić także sąd arbitrażowy, stwierdzając, że nie ma podstaw do kwestionowania klauzuli arbitrażowej nawet wówczas, gdy kontrakt główny (do którego umowa arbitrażowa się odnosi, stanowiąc często jedną z klauzul w nim zamieszczonych) zostaje rozwiązany lub z jakichś przyczyn okazuje się nieważny (chyba że przyczyna nieważności dotyczy także klauzuli arbitrażowej)<sup>12</sup>. Skoro każda z tych umów istnieje niezależnie od siebie, pojawia się pytanie, czy wynikające z umowy arbitrażowej związanie może odnosić się także do podmiotu (korzystającego z prawa pierwokupu), który nie składał oświadczenia woli w zakresie tej umowy. Sąd arbitrażowy rozważał kwestię formy oświadczeń woli i związanej z tym skuteczności klauzuli arbitrażowej<sup>13</sup>, jednakże rozważania te dotyczą oświadczeń składanych pomiędzy stronami warunkowej umowy sprzedaży. Z opisu stanu faktycznego można natomiast wnosić, że podmiot powołujący się na prawo pierwokupu nie złożył w wymaganej formie oświadczenia obejmującego wprost zgodę na zawarcie umowy arbitrażowej. Czy więc sąd polubowny właściwy jest do rozstrzygnięcia sporu pomiędzy sprzedającym a uprawnionym z tytułu prawa pierwokupu, w szczególności w kwestii skuteczności oświadczenia o skorzystaniu z prawa pierwokupu? Rozstrzygnięcie tej kwestii uzależnione jest m.in. od sprecyzowania, jaka więź prawna powstaje pomiędzy sprzedającym a składającym oświadczenie o skorzystaniu z prawa pierwokupu. W literaturze dominuje stanowisko, zgodnie z którym umowa zawarta pomiędzy zobowiązanym i uprawnionym nie jest tą samą umową, którą zobowiązany zawarł z osobą trzecią, i tym samym nie dochodzi wówczas do wstąpienia uprawnionego w miejsce osoby trzeciej<sup>14</sup>. Przyjęcie tego stanowiska prowadzi jednak do wniosku, że zawarta w ten sposób umowa nie obejmuje ani umowy arbitrażowej, ani umowy o wybór prawa. Są to bowiem trzy odrębne czynności (umowa sprzedaży, umowa o arbitraż, umowa o wybór prawa)<sup>15</sup>. Wprawdzie dwie ostatnie są ściśle powiązane z tą pierwszą, jeśli jednak uznać, że uprawniony z prawa pierwokupu nie staje się stroną umowy sprzedaży zawartej między zobowiązanym z prawa pierwokupu a osobą trzecią, lecz stroną innej umowy, której treść ustalona jest jedynie poprzez odniesienie się do pierwotnej umowy warunkowej, to powstaje pytanie o źródło związania go skutkami dwóch innych jeszcze umów, zawartych przez te podmioty (klauzuli arbitrażowej i umowy o wybór prawa). Trudno byłoby bowiem zaakceptować tezę, zgodnie z którą korzystający z prawa pierwokupu nie jest związany skutkami tych umów, jako kształtujących sytuację prawną sprzedawcy w jego stosunkach z osobą trzecią. Sytuacja prawna sprzedawcy nie powinna zasadniczo (poza wyjątkami wynikającymi z przepisów ustawy)

<sup>11</sup> Zob. J. Zralek, W. Kurowski, *op. cit.*, s. 135 i obszerna przytoczona tam literatura.

<sup>12</sup> Biul. Arb. 2007, Nr 3, s. 87.

<sup>13</sup> *Ibidem*, s. 88.

<sup>14</sup> Zob. J. Górecki, *Umowne prawo pierwokupu*, Kraków 2000, s. 206 i 207 oraz obszerna przytoczona tam literatura.

<sup>15</sup> W kwestii autonomiczności umowy o arbitraż zob. przyp. 11; co do umowy o wybór prawa zob. np. J. Skąpski, *Autonomia woli w prawie międzynarodowym prywatnym w zakresie zobowiązań z umów*, Kraków 1964, s. 130 i n.; M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 2008, s. 143 i n.

zmieniać się w związku z wykonaniem przez uprawnionego prawa pierwokupu (oprócz zmiany podmiotowej w zakresie zawartej umowy sprzedaży). Jeśli natomiast przyjmie się, że wykonanie prawa pierwokupu nie obejmuje skutków umowy arbitrażowej i umowy o wybór prawa, istnieje ryzyko, że sytuacja prawna sprzedawcy ulegnie całkowitej zmianie. Może się przykładowo okazać, że wiele postanowień umownych z pierwotnej umowy nie wywoła skutków prawnych w związku z dojściem do głosu bezwzględnie wiążących przepisów innego systemu prawnego niż wybrany. Analogicznie, zawarte w umowie arbitrażowej upoważnienie trybunału arbitrażowego do rozstrzygania sporu zgodnie z zasadami słuszności oraz z pominięciem systemu krajowego okaże się nieskuteczne, jeżeli spór z umowy sprzedaży pomiędzy sprzedającym a uprawnionym z prawa pierwokupu rozstrzygać będzie sąd powszechny. Tym samym skorzystanie przez uprawnionego z prawa pierwokupu skutkowałoby w stosunku do zobowiązanego nie tylko zmianą podmiotu nabywcy, lecz także całkowitym przekształceniem materialnej treści zawieranej umowy (wykraczającym poza modyfikacje wynikające z art. 600 KC). Z konsekwencjami takimi nie sposób się zgodzić.

W związku z tym warto zastanowić się, jakie byłyby następstwa przyjęcia odmiennego założenia, zgodnie z którym osoba korzystająca z prawa pierwokupu wstępuje w całość sytuacji prawnej osoby trzeciej (nabywcy w umowie sprzedaży), z zastrzeżeniem modyfikacji treści umowy głównej wynikających z odpowiednich przepisów ustawy (w szczególności z art. 600 KC). Wydaje się, że właśnie taką konstrukcję zaakceptował sąd arbitrażowy w głosowanym orzeczeniu<sup>16</sup>. Stan prawny ulega wówczas znacznemu skomplikowaniu. Stwierdzenie, że uprawniony z prawa pierwokupu wstępuje w sytuację zbywcy, ogranicza się bowiem do umowy sprzedaży. Korzystający z prawa pierwokupu może bowiem nie złożyć żadnych oświadczeń dotyczących odrębnych czynności, a mianowicie umowy o arbitraż i umowy o wybór prawa. Nawet gdyby uprawniony takie oświadczenia złożył (wyrażając wolę wstąpienia do tych stosunków prawnych), powstaną wątpliwości dotyczące tego, czy doszło do zawarcia umów: arbitrażowej i o wybór prawa pomiędzy nim a zobowiązanym z tytułu prawa pierwokupu. Zobowiązany z prawa pierwokupu i uprawniony z prawa pierwokupu nie składają bowiem oświadczeń jeden drugiemu<sup>17</sup>, a wstąpienie z prawa pierwokupu nie obejmuje wymienionych, odrębnych od umowy sprzedaży czynności prawnych.

Czasami uprawniony z tytułu prawa pierwokupu może nawet nie wiedzieć o dokonaniu tych czynności, gdy każda z nich zostanie dokonana odrębnie od kontraktu głównego. Dyskusyjna jest bowiem kwestia, czy obowiązek informacyjny z art. 598 KC obejmuje konieczność poinformowania uprawnionego o innych czynnościach powiązanych z umową sprzedaży, czy też wyłącznie o treści tej ostatniej umowy<sup>18</sup>. Tak ujęta sytuacja podmiotu

<sup>16</sup> W cytowanym w przyp. 10 fragmencie uzasadnienia sąd wspomina bowiem o „zajęciu w umowie sprzedaży miejsca nabywcy”, czyli o wstąpieniu nabywcy w sytuację prawną zbywcy.

<sup>17</sup> Analogiczna relacja istnieje pomiędzy cedentem i cesjonariuszem. Zob. rozważania dotyczące takiego stanu w przypadku cesji: J. Zrałek, W. Kurowski, *op. cit.*, s. 141.

<sup>18</sup> J. Górecki (Umowne prawo..., s. 155) wskazuje, że obowiązek informacyjny dotyczy wszystkich istotnych postanowień umowy sprzedaży. Niewątpliwie klauzula arbitrażowa i umowa o wybór prawa są istotnymi postanowieniami. Problem polega jednak na tym, że nie są to postanowienia umowy sprzedaży, lecz innych umów.

uprawnionego z tytułu prawa pierwokupu przypomina nieco sytuację cesjonariusza. W obu przypadkach podmioty te wstępują w sytuację prawną strony umowy głównej (to wstąpienie w przypadku cesji ma ograniczony zakres). Analogicznie jak w przypadku cesji, tak i przy prawie pierwokupu należy przyjąć założenie, że odrębne od umowy głównej porozumienia zawarte pomiędzy zbywcą a osobą trzecią współkształtują prawa i obowiązki stron wynikające z umowy głównej (tak jak kształtują one wierzycelność nabywaną przez cesjonariusza). Jeżeli pojawia się podmiot stający się stroną takich praw lub obowiązków, zostaje on związany skutkami umowy arbitrażowej czy umowy o wybór prawa nie dlatego, że jest stroną tych umów, lecz ze względu na to, że stał się podmiotem praw bądź obowiązków do których są „przypisane” skutki wynikające z tych umów<sup>19</sup>. Korzystający z prawa pierwokupu może uniknąć tych skutków jedynie wówczas, gdy wykaże, że konkretne postanowienia mają na celu udaremnienie tego prawa (art. 600 § 1 KC).

Przyjęcie opisywanej konstrukcji oznacza, że uprawniony z prawa pierwokupu podlega jurysdykcji sądu arbitrażowego, pomimo tego iż nie złożył oświadczenia o zawarciu umowy arbitrażowej. Właściwość sądu arbitrażowego wynika wówczas z istniejącej pomiędzy stronami sporu więzi materialnoprawnej (a nie z odrębnej umowy arbitrażowej).

W takim przypadku sąd arbitrażowy, by ustalić swoją właściwość, rozstrzygnąć musi określone zagadnienia materialnoprawne, jako przesłankę swojej kompetencji. To, że jest do takiego rozstrzygnięcia uprawniony, nie budzi współcześnie wątpliwości<sup>20</sup>. Jeżeli po zbadaniu przesłanki merytorycznej sąd dojdzie do wniosku, że dana osoba nie jest podmiotem praw i obowiązków do których przypisana została jurysdykcja sądu arbitrażowego – powinien uznać się za niewłaściwy<sup>21</sup> w takim zakresie, w jakim jego rozstrzygnięcie miałoby obejmować kwestie wykraczające poza ocenę przesłanki materialnoprawnej własnej kompetencji. Zgłaszane przez strony zarzuty dotyczące prawa materialnego mogą więc podważać właściwość sądu polubownego<sup>22</sup>. Przeprowadzane wnioskowanie prowadzone jest więc niejako „od końca” – rozstrzygnięcie problemu z zakresu prawa materialnego, przy udziale i ze skutkiem wobec wszystkich zainteresowanych uczestniczących w sporze, skutkuje rozstrzygnięciem dotyczącym właściwości sądu polubownego. W komentowanej sprawie Sąd Arbitrażowy ustalił, że osobie powołującej się na prawo pierwokupu prawo takie nie przysługiwało<sup>23</sup>. Nie mogła ona zatem „wstąpić” w stosunek między zobowiązanym z prawa pierwokupu a osobą trzecią. Niemniej jednak to Sąd Arbitrażowy był kompetentny do oceny tej kwestii materialnoprawnej, jako przesłanki swojej właściwości.

<sup>19</sup> Zob. rozważania poświęcone sytuacji cesjonariusza w: J. Zralek, W. Kurowski, *op. cit.*, s. 145 i n. Por. również: T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 148. Wydaje się, że zbliżone stanowisko w tym zakresie prezentuje SN w wyr. z 3.9.1998 r. (I CKN 822/97, OSN 1999, Nr 2, poz. 39), sięgając do koncepcji praw związanych (art. 509 KC), która to koncepcja nie wyjaśnia jednak w sposób wystarczający istniejącego wówczas stanu.

<sup>20</sup> Uprawnienie sądu polubownego do orzekania o swej właściwości wynika z zasady *Kompetenz-Kompetenz*. Zob. co do szczegółów np. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 228 i n. oraz przytoczona tam literatura.

<sup>21</sup> Tak J. Zralek, W. Kurowski, *op. cit.*, s. 147.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

<sup>23</sup> Nawet, gdyby sąd utożsamiał prawo pierwszeństwa z prawem pierwokupu, powinien dojść do analogicznego wniosku, ponieważ w końcowej części uzasadnienia wskazuje argumenty dotyczące nieskuteczności złożenia oświadczenia o skorzystaniu z prawa pierwokupu. Zob. uzasadnienie: Biul. Arb. 2007, Nr 3, s. 91 i 92.

Ocena komentowanego rozstrzygnięcia wymaga ponadto uzupełnienia. Może się bowiem zdarzyć, że osoba zarzucająca brak właściwości sądu polubownego wyciąga jednocześnie określone, pozytywne dla siebie konsekwencje z oceny kwestii materialnoprawnej, stanowiącej przesłankę rozstrzygnięcia o właściwości tego sądu. Sąd arbitrażowy może więc stanąć przed następującym dylematem: jeżeli uzna się za właściwy w związku ze skutecznością czynności prawa materialnego, z której wynika jego właściwość – musi wydać rozstrzygnięcie korzystne dla podmiotu kwestionującego właściwość tego sądu. Jeśli natomiast uzna się za niewłaściwy (w związku z oceną czynności prawa materialnego), podmiot tę właściwość kwestionujący może powtórnie podjąć próbę oceny tej czynności przed sądem powszechnym, zwłaszcza w sytuacji, w której w postępowaniu przed sądem polubownym domagał się bezskutecznie uznania jej za prawnie doniosłą. Kwestia ta pojawi się zwłaszcza wówczas, gdy podmiot negujący właściwość sądu polubownego zachowywał się wcześniej w sposób, z którego wynika, że uznawał właściwość tego sądu (nawet pośrednio – uznając za skuteczną czynność prawa materialnego, z której w danej sprawie wywodzona jest właściwość sądu polubownego)<sup>24</sup>. Wówczas zarzut braku właściwości sądu polubownego zaprzecza dotychczasowemu zachowaniu podmiotu podnoszącego ten zarzut. Działanie takie nie zasługuje na ochronę, gdyż wypełnia znamiona czynu określanego mianem *venire contra factum proprium*. W prawie polskim uznaje się, że zarzuty stojące w sprzeczności z dotychczasowym zachowaniem podmiotu mogą zostać nieuwzględnione w związku z działaniem art. 5 KC<sup>25</sup>. Kontrowersyjna jest jednak kwestia kwalifikacji skutków zawarcia umowy arbitrażowej jako skutków prawnomaterialnych<sup>26</sup>. Przepis art. 5 KC dotyczy zaś nadużycia prawa podmiotowego z zakresu prawa materialnego<sup>27</sup>. Niemniej jednak odpowiednie stosowanie przepisów prawa materialnego do umowy arbitrażowej i do skutków z niej wynikających uznać należy za dopuszczalne<sup>28</sup>. Dotyczy to również art. 5 KC<sup>29</sup>. Tym

<sup>24</sup> Można wskazać wiele przykładów wypełniających znamiona przedstawionego stanu faktycznego. Oprócz sytuacji, w której osoba oświadczająca o skorzystaniu z prawa pierwokupu (i wywodząca z tego oświadczenia określone konsekwencje prawne) teraz neguje skuteczność tego oświadczenia wyłącznie w związku ze sporem o właściwość sądu polubownego, może pojawić się sytuacja odwrotna: osoba, która zawarła warunkową umowę sprzedaży, której dotyczy prawo pierwokupu (i wcześniej zachowywała się tak, jak gdyby umowa ta była skutecznie zawarta), obecnie neguje skuteczność umowy, dążąc do zanegowania właściwości sądu polubownego (będąc pozwanym – gdy powodem jest podmiot, który skorzystał z prawa pierwokupu). Analogiczne stany dotyczyć mogą sporu o właściwość sądu polubownego przy przelewie wierzytelności czy zbyciu udziałów (jeżeli umowa spółki zawierała zapis na sąd polubowny).

<sup>25</sup> Zob. A. Szpunar, Uwagi o nadużyciu prawa w dziedzinie przedawnienia, Rej. 2001, Nr 2, s. 16 i 27, który dopuszcza sięgnięcie do art. 5 KC przy zarzucie przedawnienia ze względu na wcześniejsze zachowanie strony.

<sup>26</sup> Zob. rozbieżne poglądy dotyczące tej kwestii przedstawione przez: J. Zrąlek, W. Kurowski, *op. cit.*, s. 135 i n.

<sup>27</sup> M. Pyziak-Szafnicka, [w:] Prawo cywilne – część ogólna, t. 1, System Prawa Prywatnego, pod red. M. Safjana, Warszawa 2007, s. 811.

<sup>28</sup> J. Zrąlek, W. Kurowski, *op. cit.*, s. 139 oraz przytoczona tam literatura.

<sup>29</sup> Zob. obszernie rozważania dotyczące szerokiego zastosowania art. 5 KC w zakresie prawa prywatnego: M. Pyziak-Szafnicka, *op. cit.*, s. 780 i 781. Warto zresztą podkreślić, że coraz szerszym uznaniem cieszy się postulat sięgania do klauzuli nadużycia prawa podmiotowego także w przypadku praw procesowych. Tak m.in. K. Osajda, Nadużycie prawa w procesie cywilnym, PS 2005, Nr 5, s. 47 i n.; T. Cytowski, Procesowe nadużycie prawa, PS 2005, Nr 5, s. 81 i n. W prawie procesowym możliwe jest sięgnięcie do konstrukcji nadużycia prawa, jeżeli pojawi się sprzeczność pomiędzy wcześniejszym i obecnym zachowaniem strony (T. Cytowski, *op. cit.*, s. 94).

samym dopuścić należy sięgnięcie do art. 5 KC w sytuacji, gdy strona chce wyłącznie „uciec” spod jurysdykcji sądu arbitrażowego<sup>30</sup>, a jej dotychczasowe zachowanie (w tym również w zakresie czynności prawnych prawa materialnego z których wywodzona jest właściwość sądu arbitrażowego) pozostaje w sprzeczności ze zgłaszanym obecnie zarzutem. Postulat ten ma uniwersalny charakter i dotyczyć może także innych stanów prawnych niż wynikające z zastrzeżenia prawa pierwokupu. Sięgnięcie do tego instrumentu uzasadnione jest – jak zawsze w przypadku odwołania się do konstrukcji nadużycia prawa – wówczas, gdy usprawiedliwiają to okoliczności danej sprawy. W aspekcie prawnoprocesowym uznać należy, że wypełnienie znamion z art. 5 KC prowadzi do poszerzenia zakresu skutków zapisu na sąd polubowny, wykluczając tym samym podstawę do uchylecia wyroku sądu polubownego wymienioną w art. 1206 § 1 pkt 3 KPC.

Opis istniejącego stanu faktycznego – choć niepełny – świadczy o tym, że z takim stanem spotkał się sąd arbitrażowy w komentowanej sprawie. Powyższe rozważania pozwalają stwierdzić, że wnioski, do jakich doszedł sąd, należy uznać za jak najbardziej właściwe, niezależnie od tego, że uzasadnienie orzeczenia różni się co do szczegółów od argumentacji przedstawionej w niniejszej sprawie.

---

<sup>30</sup> Możliwość taką dopuszcza A. Szumański, *op. cit.*, s. 50 i n.