

425

**Wyrażenia kluczowe:** pożyczka, termin spłaty pożyczki, odsetki, odsetki umowne, odsetki maksymalne, naliczanie odsetek, wymagalność roszczenia, wypowiedzenie umowy terminowej, uprawnienie prawokształtujące.

**Podsumowanie:** Powód zawarł z Pozwanym Umowę, w której zobowiązał się do udzielania Pozwanemu Pożyczki, w kwocie X zł, wypłaconej Pozwanemu w dniu 16 maja 2019 r. Pożyczka miała być zwrócona, w jednej racie, w dniu 15 maja 2021 r. Kwota Pożyczki oprocentowana była na poziomie 10% *p.a.*; odsetki umowne miały być płatne z dołu, w 6-miesięcznych Okresach Odsetkowych, liczonych od dnia wypłaty („uruchomienia”) Pożyczki. Prócz odsetek, Pozwany zobowiązany był do uiszczenia Prowizji za Uruchomienie Pożyczki, płatnej w trzech ratach. Umowa przewidywała możliwość domagania się przez Powoda wcześniejszej spłaty kwoty Pożyczki, w wypadku wystąpienia tzw. Przypadku Naruszenia i jego nienaprawienia w ciągu 20 Dni Roboczych. Wykonanie Umowy przez Pozwanego zabezpieczone było (m.in.) zastawem rejestrowym, ustanowionym przez Zastawcę na należących do niego Akcjach w ZM. Zastaw został zarejestrowany w dniu 26 czerwca 2019 r. Umowa zastawu przewidywała możliwość przejęcia Akcji przez Powoda na własność. Ponieważ Pozwany nie spłacił Pożyczki w żądanym przez Powoda terminie, Powód podjął przewidziane umową zastawu czynności zmierzające do przejęcia Akcji na własność. Czynności te zostały zakończone. Wartość Akcji przejętych przez Powoda, została zaliczona przez Powoda na spłatę Pożyczki w ten sposób, że w pierwszej kolejności zaliczył ją na spłatę Prowizji należnej na podstawie Umowy oraz narosłych odsetek umownych (w wysokości 10% *p.a.*). W wyniku takiego zaliczenia, kwota Pożyczki, jaka – zdaniem Powoda – pozostała niespłacona, wyrażała się sumą dochodzoną Pozwem.

Skład Orzekający uwzględnił powództwo w zakresie kwoty głównej a oddalił w zakresie dochodzonych przez Powoda odsetek jednocześnie orzekając o kosztach postępowania arbitrażowego biorąc pod uwagę wynik sprawy.

**Tezy:**

1. Wypowiedzenie każdej innej umowy terminowej (jednakże z uwzględnieniem jej specyfiki) powinno być możliwe jedynie z „w wypadkach w niej oznaczonych”,

tak jak to przewidziano w kodeksowej regulacji umowy najmu (art. 673 § 3 k.c.). Nie widać bowiem żadnych względów (zwłaszcza o charakterze aksjologicznym), by nie zezwalać na zawieranie terminowych umów pożyczki, wypowiedalnych z przyczyn w nich oznaczonych. Powstający wówczas stosunek prawny stosunek prawny gaśnie z nadejściem wskazanego przez strony terminu (bez konieczności wypowiedzenia umowy), chyba że wcześniej wystąpi uzgodniona w niej okoliczność uprawniająca stronę do wykonania uprawnienia prawokształtującego, niweczącego umowę *ex nunc*. Inna interpretacja – dopatrująca się kogentywności w unormowaniu art. 723 k.c. – krępowałaby strony ponad miarę, dezawuuując zarazem zasadę autonomii woli stron w prawie prywatnym.

2. Przyczyny wcześniejszego wypowiedzenia pożyczki zwykle wiążą się z okolicznościami, jakie stawiają pod znakiem zapytania możliwość spłaty pożyczki, czy to z uwagi na kondycję pożyczkobiorcy, czy też z uwagi na pogarszającą się jakość zabezpieczeń wierzytelności o jej zwrot, a wówczas przyznawanie pożyczkobiorcy dodatkowych 6 tygodni może szanse na jej zwrot tylko zmniejszyć. Zastrzeżenie więc wcześniejszego (i niezwłocznego) zwrotu pożyczki należy uznać za mieszczące się w granicach swobody kontraktowania (art. 353<sup>1</sup> k.c.).
3. 7-dniowy termin na zwrot Pożyczki należy – uznać za odpowiedni w świetle art. 455 k.c. a tym samym za nienaruszający wymogu przyznania dłużnikowi wystarczającego minimalnego okresu na „niezwłoczną” zapłatę.
4. Względny charakter prawa podmiotowego sprowadza się do tego, że na nikogo nie można nałożyć praw i obowiązków bez jego zgody, i że prawo podmiotowe wiąże jedynie strony stosunku obligacyjnego, a nie do tego, że zdarzenia dotyczące osób trzecich nie mogą kształtować pozycji prawnej stron umowy, jeśli się na to zgodziły. Pożyczkobiorca zaakceptował ryzyko, że pogarszająca się kondycja osoby trzeciej (ZM) może stanowić Przypadek Naruszenia, pozwalający Pożyczkodawcy na zgłoszenie żądania przedterminowego zwrotu Pożyczki; nie stało się to więc bez zgody Pozwanego. Postanowienia Umowy można w tym zakresie uznać za unormowania podobne do warunku (w rozumieniu art. 89 i n k.c.); nikt zaś nie powiedziałby, że zastrzeżenie w czynności prawnej warunku w postaci zdarzenia przyszłego i niepewnego zależnego od zachowania (bądź kondycji) osoby trzeciej jest niedopuszczalne.
5. Nie narusza słuszności kontraktowej wprowadzenie do Umowy postanowień, uprawniających Powoda do żądania wcześniejszej spłaty Pożyczki z przyczyn, uzależnionych od jego subiektywnej oceny. Subiektywizację ocen dopuszcza wprost prawo, gdy przyznaje stronie uprawnienie do wypowiedzenia umowy (np. zlecenia) z ważnych powodów; trudno więc uznać za niedopuszczalne wprowadzenie podobnego instrumentu w czynności prawnej swobodnie uzgodnionej przez kontrahentów. Zasadność takiej oceny i tak zresztą podlega następnie kontroli sądowej, gdy powstanie spór co do prawidłowości powołania się przez stronę na okoliczność, którą uznała ona za uprawniającą ją skorzystania z mechanizmów ochronnych przewidzianych w umowie.

6. Sama tylko kontrola kapitałowa Pozwanego nad ZM czy piastowanie przez Pozwanego stanowisk w organach ZM nie przesądza jeszcze, że to on właśnie odpowiedzialny jest za stan, w jakim spółka ta się znalazła (tj. za „znaczne zmniejszenie się” wartości zabezpieczeń Pożyczki).
7. Skuteczność żądania wcześniejszej spłaty Pożyczki oceniać należy wyłącznie w odniesieniu do tego, na co Powód sam wskazał, bez względu na to, że „potencjalnie” mógł powołać się też na inne przyczyny (o ile wystąpiły). Wykonanie uprawnienia prawokształtującego kreuje stan związania strony, przeciwko której uprawnienie takie jest skierowane, bez jej zgody. Należy więc stanąć na stanowisku, że przesłanki wykonania uprawnienia prawokształtującego winny być wykładane ściśle, także w kwestii faktów, będących podstawą jego wykonania. Gdyby więc nie istniały powody wskazane w oświadczeniu woli, ale istniałyby inne, które z mocy prawa uprawniałyby do postawienia wierzytelności w stan natychmiastowej wykonalności, ale uprawniony podstaw takich by nie powołał, skutek w postaci akceleracji wymagalności by nie wystąpił. Powstaje on bowiem w wyniku czynności prawnej (z jej niezbędnym komponentem nawiązującym do faktów, do których czynność prawna się odnosi), a nie *ex lege*.

**WYROK  
SĄDU ARBITRAŻOWEGO**

przy

**Konfederacji Lewiatan**

wydany w Warszawie w dniu 30 października 2020 r.

Zespół Orzekający Sądu Polubownego, w składzie:

arbiter przewodniczący:       **SA**  
arbitrzy:                         **KA**  
                                          **GZ**

w sprawie z powództwa wytoczonego przez stronę powodową:  
**Y („Powód”)**

przeciwko stronie pozwanej:  
**Z („Pozwany”)**

o zapłatę kwoty: X (słownie: X),

działając na podstawie zapisu na sąd polubowny zamieszczonego w pkt. 26 umowy pożyczki „Loan Agreement” zawartej w dniu 15 maja 2019 r. pomiędzy Powodem a Pozwanym („Umowa”),

**orzeka:**

- 1. zasądza od Pozwanego na rzecz Powoda kwotę X zł (X);**
- 2. zasądza od Pozwanego na rzecz Powoda kwotę (netto) X zł (X) tytułem zwrotu kosztów opłaty rejestracyjnej i arbitrażowej w sprawie oraz kwotę (netto) X CHF (X) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w sprawie;**
- 3. w pozostałym zakresie powództwo oddala;**
- 4. zasądza od Powoda na rzecz Pozwanego kwotę (netto) X zł (X) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w sprawie;**
- 5. zarządza zwrot na rzecz Powoda z kasy Sądu Arbitrażowego przy Konfederacji Lewiatan kwoty (netto) X zł (X).**

## **UZASADNIENIE**

### **I. Stanowiska Stron. Przebieg postępowania.**

**[1]** W pozwie z dnia 17 grudnia 2019 r. („Pozew”) Powód wnosi o zasądzenie na jego rzecz: (i) kwoty X zł, z odsetkami umownymi w wysokości 10% rocznie naliczanymi od dnia 28 września 2019 r. do dnia zapłaty; (ii) zwrotu kosztów postępowania arbitrażowego, jak również (iii) przeprowadzenia dowodu z dokumentów załączonych do Pozwu.

**[2]** Powód wskazał, że w dniu 15 maja 2019 r. zawarł Umowę, w wyniku której pożyczył Pozwanemu kwotę X zł, którą to kwotę Pozwany zobowiązał się zwrócić, wraz z odsetkami umownymi oraz prowizjami, w dniu 15 maja 2021 r.

**[3]** Kwota Pożyczki<sup>1</sup> została Pozwanemu wypłacona w dniu 16 maja 2019 r., w drodze jej przelewu na rachunek Pozwanego.

**[4]** Umowa przewidywała – mimo zawarcia jej na czas oznaczony – możliwość żądania wcześniejszego zwrotu Pożyczki na wypadek wystąpienia określonych w niej

---

<sup>1</sup> Terminy pisane wielką literą, osobo tu nie zdefiniowane, mają znaczenie nadane im w Umowie.

Przypadków Naruszenia, odnoszących się do okoliczności dotyczących nie tylko Pozwanego, lecz także osób trzecich. Przypadki takie – zdaniem Powoda – wystąpiły, wobec czego zażądał on zwrotu pożyczki w piśmie z dnia 10 czerwca 2019 r.

**[5]** Wykonanie Umowy przez Pozwanego zabezpieczone było (m.in.) zastawem rejestrowym, ustanowionym przez spółkę cypryjską U („Zastawca”) na należących do niej X akcji („Akcje”) spółki „ZM L” („ZM”). Zastaw został zarejestrowany w dniu 26 czerwca 2019 r.

**[6]** Ponieważ Pozwany nie spłacił Pożyczki w żądanym przez Powoda terminie (tj. w 7 dni od daty wezwania do jej spłaty), Powód podjął przewidziane umową zastawu czynności zmierzające do przejęcia Akcji na własność. Czynności te zostały zakończone w dniu 27 września 2019 r., zaś wartość Akcji przejętych w ten sposób przez Powoda, ustalona na dzień przejęcia, wyraziła się kwotą **X zł**.

**[7]** Kwotę tę Powód zaliczył na spłatę Pożyczki w ten sposób, że w pierwszej kolejności zaliczył ją na spłatę Prowizji należnej na podstawie Umowy (**X zł**) oraz odsetek umownych (w wysokości 10% *p.a.*), narosłych – do dnia 27 września 2019 r. – w kwocie **X zł**. W wyniku takiego zaliczenia, kwota Pożyczki, jaka – zdaniem Powoda – pozostała niespłacona, wyrażała się sumą **X zł**, tj. kwotą dochodzoną Pozwem.

**[8]** W części Pozwu, zawierającej uzasadnienie prawne roszczenia, Powód wskazuje, że Umowa stanowiła umowę pożyczki w rozumieniu art. 720 i n. k.c., oprocentowaną zgodnie z wymogami prawa (tj. przewidującą odsetki w wysokości 10% *p.a.*, gdy – zdaniem Powoda – w chwili zawarcia Umowy maksymalne odsetki dozwolone przez prawo wynosiły 14% *p.a.*).

**[9]** W opinii Powoda, odsetki od kwoty Pożyczki podlegały uiszczaniu w okresach 6-miesięcznych, licząc od dnia wypłacenia Pożyczki, chyba że należność główna wynikająca z Umowy stałaby się wymagalna przed terminem spłaty; w tym ostatnim przypadku odsetki należało uiścić we wcześniejszym terminie.

**[10]** W odpowiedzi na Pozew z dnia 19 maja 2020 r. („Odpowiedź na Pozew”), Pozwany żąda: (1) oddalenia powództwa w całości oraz (2) zasądzenia na jego rzecz kosztów postępowania arbitrażowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego na podstawie spisu kosztów.

**[11]** Odnosząc się do twierdzeń Pozwu, Pozwany wskazuje, że roszczenie Powoda jest przedwczesne, z uwagi na brak wymagalności roszczenia, zaś zastrzeżone w Umowie podstawy przedterminowego zwrotu Pożyczki są bezskuteczne, z uwagi na sprzeczność takich postanowień z art. 353<sup>1</sup> k.c.

**[12]** W szczególności, Pozwany podnosi, że w przypadku umowy pożyczki zawartej na czas oznaczony, zastrzeżenie przedterminowego zwrotu pożyczonej kwoty jest

niedopuszczalne, bowiem dochodzi w ten sposób do sprzeczności z naturą umowy terminowej, która jest niewypowiadalna. Nawet jednak gdyby uznać ją za wypowiedalną, to termin wypowiedzenia dla zwrotu pożyczki powinien wynosić 6 tygodni, jak to stanowi semiimperatywny przepis art.723 k.c.

**[13]** Ponadto Pozwany wskazuje, że przyczyny wypowiedzenia powinny odnosić się do osoby pożyczkobiorcy, a nie do osób trzecich, z uwagi na to, że umowa zobowiązaniowa (jaką jest umowa pożyczki) kreuje stosunek *inter partes*, wobec czego odniesienia do zachowań innych osób nie mogą być przyczyną skutkującą w relacji pomiędzy jej stronami. Pozwany zwraca również uwagę na naruszenie słuszności kontraktowej, poprzez wprowadzenie do Umowy postanowień, uprawniających Powoda do wypowiedzenia Umowy z przyczyn, uzależnionych od jego subiektywnej oceny.

**[14]** Niezależnie od powyższego, Pozwany wskazuje też, że wypowiedzenie Umowy było nieskuteczne z dwóch dalszych przyczyn, a mianowicie z powodu (1) zbyt krótkiego – bo zaledwie 7-dniowego – terminu wypowiedzenia, a do tego jeszcze przypadającego po niespełna miesiącu od daty zawarcia Umowy, jak również (2) niedotrzymania terminu 20 Dni Roboczych, jaki Umowa przyznawała Pozwanemu na naprawienie Przypadku Naruszenia. W tym kontekście Pozwany podkreśla, że od daty zawarcia Umowy do daty złożenia przez Powoda oświadczenia o jej wypowiedzeniu minęło zaledwie 18 Dni Roboczych.

**[15]** W dalszych wywodach odpowiedzi na Pozew Pozwany wskazuje też na innego rodzaju nieprawidłowości unormowań Umowy.

**[16]** W szczególności, Pozwany zauważa, że ustalenie Prowizji za Uruchomienie Pożyczki na poziomie X zł (a więc w kwocie, odpowiadającej 14% Pożyczki) ma charakter lichwiarski, co – wobec oprocentowania Pożyczki w wysokości 10% *p.a.*, a więc na maksymalnym dopuszczalnym przez prawo poziomie odsetek umownych (w dacie zawarcia Umowy; art. 359 § 2<sup>1</sup> k.c.) – wykracza poza granice swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) i stanowi obejście prawa (art. 58 § 1 k.c.). Zdaniem Pozwanego, prowizja taka „*nie jest w żaden sposób skorelowana z rzeczywistymi kosztami uruchomienia pożyczki po stronie pożyczkodawcy, lecz stanowi jego dodatkowy, obok odsetek, czysty zysk*”.

**[17]** Pozwany zwraca też uwagę, że Powód błędnie określił wysokość odsetek żądanych do dnia zapłaty (10% *p.a.*), gdy powinien wyliczyć je zgodnie z przepisami prawa, a więc w wysokości niższej, ustalonej z uwzględnieniem obniżającej się z upływem czasu stopy referencyjnej NBP.

**[18]** Wreszcie Pozwany wskazuje, że Powód wadliwie zaliczył, na poczet roszczenia o spłatę Pożyczki, część kwoty uzyskanej w drodze zaspokojenia się z przedmiotu zastawu rejestrowego, tj. z przejęcia Akcji na swą własność.

**[19]** W szczególności, Pozwany podnosi, że zaliczenie kwoty odsetek umownych możliwe było dopiero od zakończenia pierwszego (6-miesięcznego) Okresu Odsetkowego, bo dopiero wtedy należność odsetkowa powstała (pkt 7.1.2 Umowy) i stała się wymagalna (pkt 7.1.3 Umowy); zdaniem Pozwanego, Powód dokonał nieuprawnionego przekształcenia odsetek umownych w odsetki za opóźnienie, gdy te ostatnie nie mogły być należne za okres sprzed nadejścia wskazanego przez Powoda terminu zapłaty (tj. przed 17 czerwca 2019 r.). Ponadto 7-dniowy termin wyznaczony Pozwanemu na spłatę był zbyt krótki, a tym samym niewiążący. Wreszcie zaliczenie takie – będące czynnością prawną, a więc wymagające złożenia Pozwanemu oświadczenia woli, czego Powód nie uczynił – powinno być dokonane wedle zasad wskazanych w art. 451 k.c., a nie na podstawie pkt 17.2.1 Umowy; mechanizm przewidziany w Umowie dotyczy zaliczenia spłat Pożyczki, a nie przychodów z realizacji zabezpieczenia.

**[20]** W replice na Odpowiedź na Pozew z dnia 31 lipca 2020 r. („Replika”) Powód kwestionuje stanowisko Pozwanego, wyrażone w Odpowiedzi na Pozew.

**[21]** W szczególności, Powód twierdzi, że zastrzeżenie w Umowie możliwości wcześniejszego zwrotu Pożyczki odpowiada prawu, skoro nawet w braku stosownych postanowień umownych zezwala na to sama ustawa (art. 458 k.c.).

**[22]** Nie budzi też – zdaniem Powoda – wątpliwości wystąpienie wcześniejszej, niż przewidziana w Umowie, wymagalności roszczenia o zwrot Pożyczki. Nastąpiło to w wyniku złożenia przez Powoda oświadczenia o przyspieszonej spłacie Pożyczki, z uwagi na wystąpienie szeregu Przypadków Naruszenia Umowy, przewidzianych w powołanych w Replice postanowieniach Umowy; tym samym, roszczenie o zwrot Pożyczki stało się wymagalne z upływem 7 dni od daty doręczenia Pozwanemu (w dniu 10 czerwca 2019 r.) wskazanego wyżej oświadczenia.

**[23]** Nietrafne są też – w opinii Powoda – argumenty Pozwanego nawiązujące do postanowień art. 723 k.c., bo przepis ten stosuje się do pożyczek zawartych na czas nieoznaczony (gdy Umowa zawarta była na czas oznaczony), a ponadto jest to norma o charakterze dyspozytywnym.

**[24]** Podobnie błędne – zdaniem Powoda – jest też stanowisko Pozwanego wskazujące na sprzeczność postanowień Umowy: (1) z szeroko bądź wąsko pojmowaną naturą stosunku prawnego (zobowiązaniowego w ogóle bądź stosunku pożyczki), czy też (2) z zasadą współżycia społecznego, tj. słuszością kontraktową.

**[25]** Odnosząc się z kolei do zarzutu niedochowania 20-dniowego terminu na naprawę Przypadku Naruszenia, Pozwany odsyła do wywodów dotyczących art. 458 k.c.

**[26]** Natomiast w kwestii zarzutów Pozwanego dotyczących nieważności zastrzeżenia prowizji za uruchomienie Pożyczki, Powód przypomina, że w umowie pożyczki

dopuszczalne jest zastrzeżenie zarówno odsetek, jak i prowizji. Również prawo na to zezwala, o czym dowodnie świadczą rozwiązania ustawowe przyjęte w ustawie o kredycie konsumenckim (w brzmieniu sprzed wprowadzenia stanu epidemii), dopuszczające zastrzeżenie tzw. pozaodsetkowych kosztów pożyczek, w maksymalnej wysokości tam określonej. Zarówno oprocentowanie pożyczki (w wysokości 10% p.a., tj. zgodnej z wymogami art. 359 § 2<sup>2</sup> k.c., na dzień udzielenia Pożyczki oraz na dzień częściowego zaspokojenia się przez Powoda z przedmiotu zastawu), jak i wysokość prowizji (w wysokości 14% Pożyczki) są więc zgodne z prawem.

**[27]** Wreszcie co do zarzutu wadliwego zaliczenia świadczenia otrzymanego przez Powoda z realizacji zabezpieczenia, Powód twierdzi, że zaliczenia takiego dokonano zgodnie z wymogami art. 451 k.c. oraz pkt. 17.2 Umowy, oraz że przepis art. 451 k.c. „*w stanie faktycznym niniejszej sprawy, nie znajduje żadnych wyłączeń*”.

**[28]** W duplice z dnia 31 sierpnia 2020 r. („Duplika”) Pozwany kwestionuje stanowisko Powoda, (1) nawiązując do podnoszonych już argumentów (np. do przedwczesności żądania Powoda, nieważności Umowy, niedopuszczalności wypowiedzenia Umowy, jako zawartej na czas oznaczony czy nieprawidłowości zaliczenia kwot otrzymanych z realizacji zabezpieczenia), (2) odnosząc się krytycznie do nowych argumentów, wskazanych przez Powoda w Replie, jak również (3) podnosząc dalsze argumenty, mające przemawiać na korzyść Pozwanego.

**[29]** Gdyby podsumować krótko argumenty ujęte w ust. [28] pkt (2) i (3) powyżej, Pozwany wskazuje, że w sprawie nie znajduje zastosowania art. 458 k.c., bowiem Powód nie wykazał ani tego, że Pozwany stał się niewypłacalny, ani tego, że wskutek okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność, zabezpieczenie wierzytelności Powoda uległo znacznemu zmniejszeniu. Ponadto Pozwany przypomina, że Powód wypowiedział Umowę powołując się na przyczyny umowne, a nie ustawowe, co powoduje, że wskazanymi przez siebie podstawami wypowiedzenia jest związany. Podkreśla też, że w sytuacji, gdy Umowa jest obiektywnie nieważna, przekonanie Stron o jej ważności wadliwości nie sanuje. Wskazuje również, że powołanie się przez Powoda na postanowienia ustawy o kredycie konsumenckim jest chybione, bo jej przepisy nie znajdują w sprawie zastosowania.

**[30]** Pozwany zwraca też uwagę, że Powód udzielał mu pożyczki będąc świadom kondycji ZM, w tym tego, że audytor ZM odmówił zaopiniowania sprawozdania finansowego tej spółki, jak i tego, że wartość akcji ZM spadała „znacząco” na długo przed zawarciem Umowy (tj. od dnia 23 kwietnia 2019 r.). Wskazuje też Pozwany, że jeśli było tak, jak twierdzi Pozwany – a więc że zawarł Umowę pod wpływem błędu – środkiem prawnym korygującym taki stan rzeczy powinno być uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli (czego Powód nie uczynił), a nie wypowiedzenie Umowy.



[31] Wreszcie, wobec zmiany ujęcia przez Powoda w Replike roszczenia odsetkowego, Pozwany zadaje pytanie, czy zmianę taką należy rozumieć jako częściowe cofnięcie powództwa, a jeśli tak, to w jakim zakresie.

[32] Po zakończeniu wymiany przez Strony pism przewidzianych w harmonogramie postępowania, Powód wystąpił z wnioskiem o określenie mu terminu na złożenie kolejnego pisma procesowego, uzasadniając to koniecznością ustosunkowania się do nowych argumentów i dowodów podniesionych przez Pozwanego w Duplice. Zespół Orzekający wniosek ten dopuścił, zakreślając zarazem termin dla Pozwanego na odniesienie się do wskazanego wyżej pisma Powoda.

[33] W piśmie z dnia 18 września 2020 r. („**Odpowiedź na Duplikę**”), Powód przypomina swoje wcześniejsze argumenty (których ponownie przytaczać tu nie ma powodu) oraz zwraca (w szczególności) uwagę, (1) że od dnia zawarcia Umowy (15 maja 2019 r.) do dnia jej wypowiedzenia (10 czerwca 2019 r.) doszło do drastycznego (o ponad 65%) spadku wartości zabezpieczenia, za co wyłączną winę ponosi Pozwany, z uwagi na to, że faktycznie pełnił funkcję kierowniczą w ZM, zaś on sam i podmioty od niego zależne posiadały ponad 73% akcji ZM; (2) że powołanie się na przyczyny ustawowe wypowiedzenia (art. 458 k.c.) jest zawsze dopuszczalne, nawet gdy w wypowiedzeniu wskazano podstawę umowną oraz (3) że Przypadki Naruszenia wskazane przez Powoda były nienaprawialne, wobec czego wyznaczenie Pozwanego dodatkowego terminu 20 Dni Roboczych było bezprzedmiotowe.

[34] Ponadto Powód podkreśla, że „w dniu zawarcia Umowy pożyczki [Powód] nie miał i nie mógł mieć pełnej świadomości w przedmiocie sytuacji finansowej Spółki”, zaś zawierając Umowę, Powód zrobił to „w oparciu o złożone przez [Pozwanego] oświadczenia i zapewnienia”. Powód wyjaśnia też, że „stanowiące załącznik nr 1 do Dupliki sprawozdanie niezależnego biegłego rewidenta z badania finansowego [ZM] za 2018 r. nie dowodzi rzekomej świadomości [Powoda] co do sytuacji finansowej [ZM]. W raporcie bieżącym z dnia 13 maja 2019 r., jednoznacznie wskazane zostało, że Zarząd [ZM] nie zgadza się z szeregiem uwag podniesionych przez biegłego rewidenta. Z kolei w Raporcie bieżącym z dnia 14 maja 2019 r. Zarząd [ZM] opublikował szereg dokumentów uzupełniających”.

[35] Wreszcie w piśmie z dnia 2 października 2020 r. („**Pismo z 2 X 2020 r.**”) Pozwany odnosi się do poszczególnych kwestii opisanych w Odpowiedzi na Duplikę, nawiązując zarazem do zagadnień wcześniej już adresowanych. W szczególności, wskazuje na: (1) niedopuszczalność żądania wcześniejszego zwrotu Pożyczki na podstawie art. 458 k.c., (2) inwestycyjny kontekst zawarcia Umowy, (3) brak wymagalności Pożyczki, (4) rozróżnienie pomiędzy prawem korekty a prawem zarachowania (w kontekście art. 451 k.c.) oraz na (5) wadliwość zarachowania na Prowizję. W tej ostatniej kwestii Pozwany twierdzi, że Umowa stanowi o odsetkach i Prowizji „*narosłych*” do dat wskazanych w Umowie, gdy na dzień zarachowania (tj. na 27 września 2019 r.) żadne kwoty z tytułu Prowizji jeszcze nie narosły.

**[36]** W ramach postępowania Zespół Orzekający wydał postanowienia, wyznaczające harmonogram postępowania w ten sposób, że najpierw określił termin na złożenie Odpowiedzi na Pozew, Dupliki i Repliki, a następnie zezwolił na złożenie kolejnych pism przez Strony – oraz – w postanowieniu o zamknięciu postępowania dowodowego z dnia 8 października 2020 r. – określił Stronom termin na złożenie spisu kosztów.

**[37]** W określonym przez Zespół Orzekający terminie spis kosztów złożyły obie Strony.

**[38]** Po stronie Powoda, spis kosztów wyrażał się: (1) kwotą X zł (netto) z tytułu kosztów opłaty administracyjnej, opłaty arbitrażowej oraz zaliczki (wpłaconą przez Powoda na rachunek Sądu Arbitrażowego przy Konfederacji Lewiatan) oraz (2) kwotą 21.752,43 CHF z tytułu kosztów zastępstwa prawnego, stosownie udokumentowaną wyciągami z faktur wystawionych przez pełnomocników Powoda.

**[39]** Natomiast po stronie Pozwanego, spis kosztów zamykał się kwotą X zł (brutto), stanowiącą wynagrodzenie z tytułu zastępstwa procesowego, co (w przybliżeniu) odpowiada kwocie X zł (netto).

## **II. Zapis na sąd polubowny. Regulamin.**

**[40]** Zapis na sąd polubowny, z którego wynika legitymacja Zespołu Orzekającego do rozpoznania i rozstrzygnięcia sporu, zamieszczony został w pkt. 26 Umowy. Przewiduje on, że spór zostanie przedłożony do rozstrzygnięcia przed Sądem Arbitrażowym Lewiatan w Warszawie, przez Zespół Orzekający złożony z trzech arbitrów posiadających stosowne kwalifikacje, w ramach postępowania jednoinstancyjnego. Miejszem arbitrażu będzie Warszawa, zaś językiem postępowania będzie język polski. Wyrok będzie wiążący dla stron, z zastrzeżeniem uprawnienia dla każdej Strony do wniesienia skargi o jego uchylenie stosownie do postanowień art. 1205–1211 k.p.c.

**[41]** Postępowanie toczyć się winno na podstawie Regulaminu Sądu Arbitrażowego przy Konfederacji Lewiatan, w wersji obowiązującej w dacie wniesienia powództwa, tj. w wersji jednolitej obowiązującej od dnia 8 maja 2017 r.

## **III. Zespół Orzekający ustali co następuje:**

**[42]** Stan faktyczny był pomiędzy Stronami niesporny.

**[43]** Mianowicie, w dniu 15 maja 2019 r. Powód zawarł z Pozwanym Umowę, w której zobowiązał się do udzielania Pozwanemu Pożyczki, w kwocie X zł, wypłaconej Pozwanemu w dniu 16 maja 2019 r.

**[44]** Pożyczka miała być zwrócona, w jednej racie, w dniu 15 maja 2021 r.

**[45]** Kwota Pożyczki oprocentowana była na poziomie 10% *p.a.*; odsetki umowne miały być płatne z dołu, w 6-miesięcznych Okresach Odsetkowych, liczonych od dnia wypłaty („uruchomienia”) Pożyczki.

**[46]** Prócz odsetek, Pozwany zobowiązany był do uiszczenia Prowizji za Uruchomienie Pożyczki, w łącznej wysokości X zł, płatnej w trzech ratach (X zł – do dnia 31 października; X zł – do dnia 31 grudnia 2019 r. oraz X zł – do dnia 30 kwietnia 2020 r.). Umowa przewidywała także dalsze płatności na rzecz Powoda, które w niniejszej sprawie nie wystąpiły, wobec czego nie ma potrzeby ich tu omawiać.

**[47]** Umowa przewidywała możliwość domagania się przez Powoda wcześniejszej spłaty kwoty Pożyczki, w wypadku wystąpienia tzw. Przypadku Naruszenia i jego nienaprawienia w ciągu 20 Dni Roboczych.

**[48]** Przypadki Naruszenia odnosiły się nie tylko do osoby Pozwanego, lecz także do osób trzecich, w tym w szczególności do ZM. Bezsporne jest, że przypadki takie wystąpiły, wobec czego Powód zażądał zwrotu pożyczki w piśmie z dnia 10 czerwca 2019 r., z terminem spłaty pożyczki zakreślonym na dzień 17 czerwca 2019 r.

**[49]** Wykonanie Umowy przez Pozwanego zabezpieczone było (m.in.) zastawem rejestrowym, ustanowionym przez Zastawcę na należących do niego Akcjach w ZM. Zastaw został zarejestrowany w dniu 26 czerwca 2019 r. Umowa zastawu przewidywała możliwość przejęcia Akcji przez Powoda na własność.

**[50]** Ponieważ Pozwany nie spłacił Pożyczki w żądanym przez Powoda terminie, Powód podjął przewidziane umową zastawu czynności zmierzające do przejęcia Akcji na własność. Czynności te zostały zakończone w dniu 27 września 2019 r., zaś wartość Akcji przejętych przez Powoda, ustalona na dzień przejęcia, wyraziła się kwotą **X zł**.

**[51]** Kwotę tę Powód zaliczył na spłatę Pożyczki w ten sposób, że w pierwszej kolejności zaliczył ją na spłatę Prowizji należnej na podstawie Umowy (**X zł**) oraz odsetek umownych (w wysokości 10% *p.a.*), narosłych – do dnia 27 września 2019 r. – w kwocie **X zł**. W wyniku takiego zaliczenia, kwota Pożyczki, jaka – zdaniem Powoda – pozostała niespłacona, wyrażała się sumą **X zł**, tj. kwotą dochodzoną Pozwem.

**[52]** Pozwany nie zgodził się ani z tym, że we wskazanych wyżej okolicznościach Umowa mogła być i została skutecznie wypowiedziana, ani ze sposobem zaliczenia na poczet zwrotu Pożyczki kwot uzyskanych przez Pozwanego z przejęcia Akcji na własność.

[53] W takich okolicznościach doszło do powstania sporu, rozstrzyganego w niniejszym postępowaniu.

[54] Powyższy stan faktyczny ustalony został przez Zespół Orzekający wyłącznie na podstawie dokumentów przedłożonych przez Powoda, niekwestionowanych – co do ich autentyczności – przez Pozwanego. Wobec nieżądania przez żadną ze Stron przeprowadzenia rozprawy oraz w świetle tego, że także Zespół Orzekający nie dopatrzył się konieczności jej odbycia, rozprawy nie przeprowadzono.

#### **IV. Zespół Orzekający zważył, co następuje:**

[55] Należy rozpocząć od zarzutów zgłoszonych przez Pozwanego pod adresem **prawidłowości skonstruowania Umowy i dopuszczalności jej wypowiedzenia** w taki sposób, jak tego Powód dokonał, w tym z określeniem Pozwanemu 7-dniowego terminu na zwrot Pożyczki.

[56] Pozwany twierdzi, że skoro Umowa jest zawarta na czas oznaczony, niedopuszczalne jest jej wypowiedzenie przed terminem; a jeśli nawet byłoby to możliwe, to okres wypowiedzenia nie mógłby być krótszy niż 6 tygodni, stosownie do postanowień art. 723 k.c.

[57] Stanowisko Pozwanego jest nietrafne. Sześciotygodniowy okres wypowiedzenia znajduje zastosowanie do umowy pożyczki zawartej na czas nieoznaczony (art. 723 k.c.). Tymczasem Umowę zawarto na **czas oznaczony**.

[58] Wobec tego powstaje pytanie, czy Umowa jest niewypowiadalna przed nadejściem zastrzeżonego w Umowie terminu zwrotu Pożyczki. Odpowiedź na to pytanie także musi być przecząca. Przepisy części szczegółowej prawa zobowiązań mają charakter (w zasadzie) dyspozytywny. Jeśli więc Strony – mimo zawarcia Umowy na czas oznaczony – przewidziały w niej przyczyny jej wypowiedzenia przed nadejściem terminu końcowego, **postanowienia takie należy uznać za skuteczne**.

[59] Podobną dyskusję toczono w przeszłości w odniesieniu do umowy najmu zawartej na czas oznaczony. Wskazywano, że umowa terminowa jest niewypowiadalna (poza ustawowymi przyczynami, zezwalającymi na wypowiedzenie umowy najmu każdego rodzaju, takimi jak np. stosowna zwłoka w zapłacie czynszu). Praktyka gospodarcza rejestrowała jednak liczne przypadki, gdzie mimo zastrzeżenia czasu trwania najmu, strony przewidywały dopuszczalność wypowiedzenia najmu z przyczyn oznaczonych w umowie. Na koniec praktykę taką usankcjonował ustawodawca, wprowadzając do przepisu art. 673 k.c. paragraf trzeci, wprost zezwalający na wypowiedzenie terminowych umów najmu z przyczyn w nich przewidzianych.

[60] Pozwany twierdzi, że skoro zmiany takiej nie wprowadzono do przepisów o pożyczce, terminowe umowy pożyczki pozostały niewypowiadalne.

[61] Zdaniem Zespołu Orzekającego, pogląd taki jest nietrafny. Zmianę, dokonaną w przepisach o najmie, należy bowiem uznać za sankcjonującą – skądinąd oczywisty – prymat woli stron w stosunkach kontraktowych nad dyspozytywną regulacją ustawową. To więc, że podobnej zmiany nie wprowadzono do przepisów o pożyczce, nie oznacza (w drodze wnioskowania *a contrario*) niedopuszczalności zastrzegania wcześniejszego rozwiązania umów terminowych innych niż umowa najmu.

[62] Można byłoby natomiast podzielić pogląd, że wypowiedzenie każdej innej umowy terminowej (jednakże z uwzględnieniem jej specyfiki) powinno być możliwe jedynie z „w wypadkach w niej oznaczonych”, tak jak to przewidziano w kodeksowej regulacji umowy najmu (art. 673 § 3 k.c.). W tym tylko zakresie dopuszczalna byłaby zaproponowana przez Pozwanego wykładnia systemowa, choć nie (jak chciałby Pozwany) *a contrario* ale *a simili*, a więc że przedterminowe wypowiedzenie Pożyczki byłoby możliwe jedynie z przyczyn, przewidzianych w Umowie. W tym kontekście należy zauważyć, że (1) specyfika umowy pożyczki zawartej na czas oznaczony (w tym więc też Umowy) nie uzasadnia niedopuszczalności jej wcześniejszego wypowiedzenia z takich przyczyn, oraz że (2) Powód wypowiedział Umowę powołując się właśnie na podstawy w niej przewidziane, odnoszące się do ZM. Ponieważ podstawy takie bezspornie wystąpiły, **wypowiedzenie Umowy (*scil.* żądanie wcześniejszej spłaty Pożyczki) było skuteczne.**

[63] Powyższe uwagi wskazują, że Zespół Orzekający uważa normę art. 723 k.c. za *ius dispositivum*. Nie widać bowiem żadnych względów (zwłaszcza o charakterze aksjologicznym), by nie zezwalać na zawieranie terminowych umów pożyczki, wypowiedalnych z przyczyn w nich oznaczonych. Powstający wówczas stosunek prawny stosunek prawny gaśnie z nadejściem wskazanego przez strony terminu (bez konieczności wypowiedzenia umowy), chyba że wcześniej wystąpi uzgodniona w niej okoliczność uprawniająca stronę do wykonania uprawnienia prawokształtującego, niweczącego umowę *ex nunc*. **Inna interpretacja – dopatrująca się kogentywności w unormowaniu art. 723 k.c. – krępowałaby strony ponad miarę, dezawuuując zarazem zasadę autonomii woli stron w prawie prywatnym.**

[64] Podkreślić też trzeba, że tak właśnie przedstawia się standard rynkowy umów podobnego rodzaju, zawieranych na czas oznaczony. Zwykle bowiem przewidują one możliwość wcześniejszego żądania zwrotu pożyczanych kwot na wypadek wystąpienia oznaczonych w nich zdarzeń, zarówno dotyczących pożyczkobiorców, jak i odnoszących się do osób trzecich lub wynikłych z innych przyczyn.

[65] W takich okolicznościach nie znajduje uzasadnienia pogląd, że niezbędne byłoby wówczas zachowanie 6-tygodniowego okresu wypowiedzenia. Przyczyny wcześniejszego wypowiedzenia pożyczki zwykle wiążą się z okolicznościami, jakie stawiają pod znakiem zapytania możliwość spłaty pożyczki, czy to z uwagi na kondycję pożyczkobiorcy, czy też z uwagi na pogarszającą się jakość zabezpieczeń wierzytelności o jej zwrot, a wówczas przyznawanie pożyczkobiorcy dodatkowych 6

tygodni może **szanse na jej zwrot tylko zmniejszyć**. Zastrzeżenie więc wcześniejszego (i niezwłocznego) zwrotu pożyczki należy uznać za **mieszczące się w granicach swobody kontraktowania** (art. 353<sup>1</sup> k.c.).

**[66]** Niezasadny jest też pogląd Pozwanego, że żądanie wcześniejszego zwrotu Pożyczki było nieskuteczne z uwagi na to, że skierowano je do niego przed upływem terminu 20 Dni Roboczych na usunięcie Przypadku Naruszenia. Rozsądna interpretacja postanowień Umowy musi prowadzić do wniosku, że wyznaczenie terminu 20 Dni Roboczych na usunięcie Naruszenia może odnosić się tylko do przypadków, gdy usunięcie Naruszenia jest w gestii strony (a więc że było „naprawialne”); tu zaś tak nie było. To bowiem, co się zdarzyło w odniesieniu do ZM, było poza kontrolą Pożyczkobiorcy; **wyznaczanie więc dodatkowego terminu byłoby bezprzedmiotowe**.

**[67]** Co najwyżej można wówczas rozważać, czy 7-dniowy termin na zwrot Pożyczki nie był zbyt krótki w świetle art. 455 k.c., tj. czy roszczenie zwrotne (o charakterze bezterminowym, w rozumieniu tego przepisu) mogło stać się wymagalne już po upływie 7 dni od daty wezwania, a więc czy zachowany został stosowny termin na „niezwłoczne” spełnienie świadczenia przez dłużnika. Zdaniem zdecydowanej większości doktryny i orzecznictwa, **termin o takiej długości należy – w przypadku świadczenia pieniężnego – uznać za odpowiedni**, a tym samym za nienaruszający wymogu przyznania dłużnikowi wystarczającego minimalnego okresu na „niezwłoczną” zapłatę; pogląd ten Zespół Orzekający w pełni podziela.

**[68]** Wreszcie, nietrafny jest pogląd Pozwanego, iżby przeszkodą w uzależnieniu wcześniejszego zwrotu Pożyczki było to, że zdarzenia to umożliwiające dotyczyć miałyby podmiotów innych niż strony Umowy. Zdaniem Pozwanego, byłoby to sprzeczne z charakterem *inter partes* porozumienia stron.

**[69]** Trzeba w związku z tym zauważyć, że względny charakter prawa podmiotowego sprowadza się do tego, że na nikogo nie można nałożyć praw i obowiązków bez jego zgody, i że prawo podmiotowe wiąże jedynie strony stosunku obligacyjnego, a nie do tego, że zdarzenia dotyczące osób trzecich nie mogą kształtować pozycji prawnej stron umowy, jeśli się na to zgodziły. Pożyczkobiorca zaakceptował ryzyko, że pogarszająca się kondycja osoby trzeciej (ZM) może stanowić Przypadek Naruszenia, pozwalający Pożyczkodawcy na zgłoszenie żądania przedterminowego zwrotu Pożyczki; nie stało się to więc bez zgody Pozwanego. Postanowienia Umowy można w tym zakresie uznać za unormowania podobne do warunku (w rozumieniu art. 89 i n k.c.); nikt zaś nie powiedziałby, że zastrzeżenie w czynności prawnej warunku w postaci zdarzenia przyszłego i niepewnego zależnego od zachowania (bądź kondycji) osoby trzeciej jest niedopuszczalne.

**[70]** Wreszcie, **nie narusza słuszności kontraktowej** wprowadzenie do Umowy postanowień, uprawniających Powoda do żądania wcześniejszej spłaty Pożyczki z

przyczyn, uzależnionych od jego **subiektywnej oceny**. Subiektywizację ocen dopuszcza wprost prawo, gdy przyznaje stronie uprawnienie do wypowiedzenia umowy (np. zlecenia) z ważnych powodów; trudno więc uznać za niedopuszczalne wprowadzenie podobnego instrumentu w czynności prawnej swobodnie uzgodnionej przez kontrahentów. Zasadność takiej oceny i tak zresztą podlega następnie kontroli sądowej, gdy powstanie spór co do prawidłowości powołania się przez stronę na okoliczność, którą uznała ona za uprawniającą ją skorzystania z mechanizmów ochronnych przewidzianych w umowie.

**[71] Konkludując, (1)** Umowa w sposób ważny przewidywała możliwość zwrotu Pożyczki przed zastrzeżonym w niej terminem, jeśli wystąpiły przewidziane w Umowie okoliczności uzasadniające taki wcześniejszy zwrot, zaś **(2)** okres wypowiedzenia wierzytelności o zwrot Pożyczki (*scil.* termin na jej przedterminową spłaty) mógł być krótszy niż 6 tygodni, a zarazem **(3)** zbędne byłoby – w okolicznościach rozpatrywanej sprawy – uprzednie wyznaczenie Pozwanemu terminu 20 Dni Roboczych na usunięcie Przepadku Naruszenia oraz terminu dłuższego niż 7 dni na zwrot Pożyczki i wreszcie, że **(4)** dopuszczalne było uzależnienie zwrotu Pożyczki od zdarzeń, dotyczących osób trzecich, a także **(5)** od zdarzeń, których kwalifikacja zależna jest od subiektywnej oceny tylko jednej ze stron Umowy.

**[72]** Osobnego zaadresowania wymaga kilka dalszych zarzutów Pozwanego; każdy z nich jest nietrafny, z przyczyn wyjaśnionych poniżej.

**[73] Po pierwsze**, chybiony jest argument Pozwanego, że przed dniem 18 listopada 2019 r. (tj. przed upływem pierwszego 6-miesięcznego Okresu Odsetkowego) nie mogła powstać żadna należność odsetkowa, a tym samym nie mogła ona być rozliczona z wartością Akcji przejętych przez Powoda na własność w dniu 27 września 2019 r. Zdaniem Pozwanego, skoro – stosownie do postanowień pkt. 7.1.2 Umowy – „*Odsetki obciążają osobno każdy z Okresów Odsetkowych*”, to w dniu 27 września 2019 r. żaden Okres Odsetkowy jeszcze się nie zakończył, wobec czego wierzytelność o odsetki nie powstała. Zarzutu tego Powód chyba nie dostrzegł, skoro się do niego nie odniósł.

**[74]** Rzecz jednak w tym – i z tego względu stanowisko Pozwanego jest nietrafne – że w doktrynie i orzecznictwie zdecydowanie przeważa pogląd, iż wierzytelności odsetkowe (bez względu na ich charakter: kapitałowe czy za opóźnienie) powstają z upływem każdego kolejnego okresu bądź dnia, za jaki są naliczane. Wobec tego, skoro od dnia wypłaty Pożyczki do dnia 27 września 2019 r. upłynął już stosowny okres, za który na korzyść Powoda powstała wierzytelność z tytułu odsetek kapitałowych (w wysokości ustalonej z zastosowaniem stopy rocznej w wysokości 10%), to w dniu 27 września 2019 r. Powód mógł wartość wierzytelności odsetkowej rozliczyć z wartością przejętych Akcji. Roszczenie z tego tytułu stało się bowiem należne przed nadejściem terminów zastrzeżonych w Umowie, bo **żądanie wcześniejszej spłaty Pożyczki**

**uchyliło zależność pomiędzy wymagalnością roszczeń odsetkowych a upływem kolejnych Okresów Odsetkowych**, jak to wprost wynika z pkt 15.16.2 Umowy.

[75] W szczególności, w odniesieniu do **narosłych odsetek**, daty ich wymagalności nie wyznaczała już wtedy norma wynikająca z pkt. 7.1.3 Umowy (stanowiąca, że wierzytelności odsetkowe stają się wymagalne dopiero z upływem każdego kolejnego Okresu Odsetkowego), ale norma pkt. 15.16.2 Umowy, wiążąca wymagalność z wezwaniem do przyspieszonej spłaty. Wezwanie takie, datowane na dzień 10 czerwca 2019 r., wywarło skutek po upływie kolejnych 7 dni, a tym samym (jak chce Powód) z dniem 18 czerwca 2019 r. wszelkie wierzytelności odsetkowe Powoda – powstałe do tej daty, jak i narosłe później, do dnia ich rozliczenia z wartością Akcji przejętych na własność – stały się natychmiast wymagalne.

[76] To samo odnieść należy do wierzytelności Powoda z tytułu **Prowizji**. Wbrew twierdzeniu Pozwanego wyrażonym w Piśmie z 2 X 2020 r., wierzytelność taka nie „narastała” (*scil.* powstawała) w kolejnych dniach wskazanych jako płatności poszczególnych jej rat (tj. w dniach 31 października 2019 r., 31 grudnia 2019 r. i 30 kwietnia 2020 r.), *pro rata* do okresu finansowania; w tych datach wierzytelność taka stawała się jedynie wymagalna, ale istniała już (jako wierzytelność niewymagalna) od chwili „uruchomienia” Pożyczki. Z postanowień pkt 9.1 Umowy wprost bowiem wynika, że Prowizja **należna** była za „uruchomienie” Pożyczki, przez co należy rozumieć jej wypłacenie Pozwanemu, co nastąpiło w dniu 16 maja 2019 r. Natomiast żądanie wcześniejszej spłaty Pożyczki postawiło jedynie pozostałe raty z tytułu Prowizji w stan **wymagalności**, wobec czego rozliczenie całości Prowizji z wartością przejętych Akcji było – w dniu 27 września 2019 r. – w pełni dopuszczalne.

[77] **Po drugie**, odnosząc się do takiego rozliczenia (a ściślej: zaliczenia świadczenia częściowego na poczet kilku wierzytelności), Pozwany twierdzi, że chodzi o czynność prawną, której Powód nie dokonał, bo nie złożył Pozwanemu stosownego oświadczenia woli, a ponadto, że tego rodzaju zaliczenie powinno być dokonane wedle zasad wskazanych w art. 451 k.c., a nie na podstawie pkt 17.2.1 Umowy; zdaniem Pozwanego, mechanizm przewidziany w Umowie dotyczy (w szczególności) zaliczenia spłat Pożyczki, a nie przychodów z realizacji zabezpieczenia.

[78] Stanowisko Pozwanego – wyjąwszy oczywistą konstatację, że chodzi o czynność prawną (*notabene*, dokonaną przez Powoda, chociażby przez fakt złożenia pozwu wszczynającego niniejsze postępowanie, spełniającego stosowne wymogi formalne *ad probationem* przewidziane w Umowie) – jest nietrafne. Zasady przewidziane w art. 451 k.c. wchodzi w grę tylko wtedy, gdy strony inaczej kwestii zaliczenia zapłaty nie uzgodniły. Tymczasem postanowienia pkt. 17.2 Umowy trzeba uznać właśnie za regulujące materię tożsamą z tą, której dotyczy art. 451 k.c. Ponadto ten ostatni przepis dotyczy świadczenia spełnionego przez dłużnika, a nie otrzymanego przez wierzyciela w inny sposób, w tym w drodze realizacji zabezpieczenia. Tymczasem postanowienia pkt. 17.2 Umowy ujęte są szerzej, bo dotyczą „płatności” otrzymanej



przez Pożyczkodawcę, bez wskazania, od kogo płatność taka pochodzi, ani w jakim trybie została uzyskana.

**[79]** Co prawda – i Pozwany to zauważa – o ile pkt 17.2.1 Umowy nawiązuje do świadczenia pieniężnego, o tyle nie adresuje on wprost zaliczenia wartości zrealizowanego zabezpieczenia na poczet wierzytelności z innych tytułów przewidzianych w Umowie. Jednak rozsądna wykładnia Umowy wskazuje, że mechanizm w niej przewidziany należy stosować do wszelkich postaci uzyskania przez Pożyczkodawcę częściowego zaspokojenia jego wierzytelności względem Pożyczkobiorcy, nie tylko w drodze świadczenia pieniężnego.

**[80]** Poza tym, wybór art. 451 k.c. jako regulującego zasady zaliczania uzyskanych wartości wcale nie jest bardziej oczywisty niż oparcie się w tym względzie na postanowieniach Umowy. W obu przypadkach należy bowiem odstąpić od wykładni językowej: w przypadku art. 451 k.c. – od wymogu, że chodzi o świadczenie spełnione przez dłużnika, a w przypadku pkt. 17.2 Umowy – od wymogu, że chodzi o świadczenie pieniężne. W takiej sytuacji **należy w pierwszym rzędzie poszukać rozwiązania w Umowie, a nie w dyspozytywnym przepisie ustawy, dając pierwszeństwo odpowiednio wyłożonej woli stron.**

**[81]** Wobec tego Zespół Orzekający jest zdania, że mechanizm przewidziany w pkt. 17.2 Umowy znajduje zastosowanie także do rozliczania „płatności” innych niż spłata wierzytelności pieniężnych przez Pożyczkobiorcę. Tym samym mógłby on być wykorzystany na potrzeby zaliczenia wartości, otrzymanych przez Powoda w wyniku realizacji zabezpieczeń w taki sposób, jak to Powód właśnie przeprowadził, a więc najpierw na spłatę Odsetek i Prowizji, a dopiero w dalszej kolejności na poczet spłaty kwoty Pożyczki.

**[82]** Wreszcie **po trzecie**, Pozwany uważa ustalenie Prowizji za Uruchomienie Pożyczki na poziomie X zł (a więc w wysokości 14% Pożyczki) za rodzaj lichwy, zwłaszcza wobec oprocentowania Pożyczki w wysokości 10% *p.a.*, a więc na maksymalnym dopuszczalnym przez prawo poziomie odsetek umownych (w dacie zawarcia Umowy; art. 359 § 2<sup>1</sup> k.c.). Zdaniem Pozwanego, uzgodnienie takie wykracza poza granice swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) i stanowi obejście prawa (art. 58 § 1 k.c.).

**[83]** Przekonania tego Zespół Orzekający nie podziela. Dopuszczalne jest bowiem zastrzeżenie – obok odsetek umownych – również innych świadczeń, w tym różnego rodzaju prowizji za czynności związane czy to z pozyskaniem środków następnie wykorzystanych na udzielenie pożyczki, czy z jej „uruchomieniem”, jak to postanowiono w Umowie. Nietrudno sobie wyobrazić, że przyszły pożyczkodawca najpierw poszukuje środków finansowych na rynku i sam zobowiązany jest do zapłaty stosownego wynagrodzenia za ich pozyskanie; samo tylko oprocentowanie pożyczki, jakie następnie otrzyma od swego kontrahenta, może wydatków takich nie kompensować.

[84] Niemniej, przedmiotem niniejszego postępowania nie jest analiza przepływów finansowych i związanych z nimi kosztów ponoszonych przez uczestników transakcji, dokonanych przez Strony i inne podmioty w związku z sytuacją finansową ZM. Umowa mogła stanowić (na co wskazują nawiązania Stron do planowanego nabycia przez Powoda akcji ZM od innych akcjonariuszy tej spółki, do czego ostatecznie nie doszło) tylko fragment większej całości. Ponieważ jednak Pozwany do innych jej elementów nie nawiązuje, Zespół Orzekający nie ma kompetencji, by powiązania pomiędzy jej uczestnikami badać. Niech więc wystarczy stwierdzenie, że koszty „pozaodsetkowe” rozpoznawał i uznawał (i to w wysokości wyższej niż przewidziane w Umowie) sam ustawodawca, chociażby w ustawie o kredycie konsumenckim z dnia 12 maja 2011 r. (Replika, ust. 5.3). Choć jest niewątpliwe, że wspomniana wyżej ustawa odnosiła się do innych stosunków niż regulowane Umową, to jednak daje ona wyraz myśli ustawodawczej, mogącej znaleźć zastosowanie także w rozstrzyganej tu sprawie. Nie sposób więc dopatrywać się w postanowieniach Umowy ani **obejścia prawa**, ani wykroczenia poza **granice swobody umów**, ani wreszcie **sprzeczności z zasadami współżycia społecznego**.

[85] Powyższe wywody – nawiązujące do argumentów podnoszonych przez Strony, wobec czego należało się do nich szczegółowo odnieść – wskazują więc na to, że Umowa **zredagowana została niewadliwie**, zaś zarzuty zgłaszane przez Pozwanego w kwestii **interpretacji** jej postanowień przyjętej przez Pozwanego **są chybione**.

[86] Na koniec należy zauważyć – i tylko w tym względzie stanowisko Pozwanego jest trafne – że podstawą do „przedterminowego” żądania zwrotu Pożyczki w rozstrzyganej sprawie nie może być art. 458 k.c. Po pierwsze bowiem, podstawy tej Powód w swym wezwaniu z dnia 10 czerwca 2019 r. nie wskazał; po wtóre zaś, przepis ten wymaga spełnienia jednej z dwóch opisanych w nim przesłanek, zaś zaistnienia żadnej z nich Powód nie udowodnił.

[87] W szczególności, Powód nie wykazał, że Pożyczkobiorca stał się niewypłacalny, ani że znaczne zmniejszenie się wartości zabezpieczeń wyniknęło z okoliczności, za które Pozwany odpowiada (co w świetle konwencji przyjętej w kodeksie cywilnym oznaczałoby niedołożenie przezeń należytej staranności). Sama tylko **kontrola kapitałowa** Pozwanego nad ZM czy **piastowanie** przez Pozwanego stanowisk w organach ZM **nie przesądza** jeszcze, że to on właśnie **odpowiedzialny jest** za stan, w jakim spółka ta się znalazła (tj. za „znaczne zmniejszenie się” wartości zabezpieczeń Pożyczki).

[88] Ponadto Powód postawił swe wierzytelności w stan wymagalności powołując się na przyczyny umowne, a nie ustawowe. Wobec tego skuteczność żądania wcześniejszej spłaty Pożyczki oceniać należy wyłącznie w odniesieniu do tego, na co Powód sam wskazał, bez względu na to, że „potencjalnie” mógł powołać się też na inne przyczyny (o ile wystąpiły). Wykonanie uprawnienia prawokształtującego kreuje stan związania strony, przeciwko której uprawnienie takie jest skierowane, bez jej

zgody. Należy więc stanąć na stanowisku, że **przesłanki wykonania uprawnienia prawokształtującego winny być wykładane ściśle, także w kwestii faktów, będących podstawą jego wykonania**. Gdyby więc nie istniały powody wskazane w oświadczeniu woli, ale istniałyby inne, które z mocy prawa uprawniałyby do postawienia wierzytelności w stan natychmiastowej wykonalności, ale uprawniony podstaw takich by nie powołał, skutek w postaci akceleracji wymagalności by nie wystąpił. Powstaje on bowiem w wyniku **czynności prawnej (z jej niezbędnym komponentem nawiązującym do faktów, do których czynność prawna się odnosi), a nie ex lege**.

**[89]** Na marginesie zaś pozostawić można szersze rozważania o tym, czy wystąpiły przyczyny wskazane przez Powoda w oświadczeniu o żądaniu wcześniejszej spłaty Pożyczki z dnia 10 czerwca 2019 r. (tj. czy miały miejsce zdarzenia, o których mowa w pkt. 15.7.2, 15.9.2, 15.9.4 i 15.12 i 15.15 Umowy). Niesporne jest bowiem pomiędzy Stronami, że okoliczności takie wystąpiły, Powód należycie je udokumentował, a Pozwany faktu ich wystąpienia nie kwestionował; podważał jedynie – nietrafnie – zasadność uzależnienia od nich żądania wcześniejszej spłaty Pożyczki.

**[90]** W związku z takimi przyczynami, należy jednak zauważyć, że Zespół Orzekający nie dał wiary twierdzeniom Powoda, iżby nie wiedział on o słabej kondycji ZM oraz o „znacząco” spadającym kursie akcji tej spółki; wszelkie więc nawiązania Powoda do zawarcia Umowy pod wpływem błędu są niezasadne, pomijając już to, że Powód nie podjął żadnych w ogóle działań w kierunku uchylenia się od skutków prawnych swego oświadczenia woli.

**[91]** Okoliczność ta pozostaje jednak bez wpływu na możliwość zgłoszenia przez Powoda żądania wcześniejszej spłaty Pożyczki. Nie ulega bowiem wątpliwości – mimo przeczeń Powoda i twierdzeń o udzieleniu przezeń Pożyczki **wyłącznie** w zaufaniu do treści deklaracji Pozwanego, iż ryzyka tam określone się nie zmaterializują – że zawierając Umowę, Powód znał standing ZM, bo właśnie z uwagi na to podjął negocjacje, mające doprowadzić do uzgodnienia działań restrukturyzacyjnych i do uzyskania w związku z tym korzyści dla siebie. Niemniej, w chwili zawarcia Umowy stan rzeczy nie był jeszcze tak dramatyczny, jak w kilka tygodni później, czego Powód nie mógł przewidzieć. Teraz natomiast korzysta jedynie z (niewadliwych prawnie) instrumentów, jakie wówczas sobie zastrzegł, **wobec czego jego roszczenie zasługuje na ochronę**.

**[92]** W świetle powyższego i w związku z wcześniejszymi wywodami wskazującymi na brak zarzucanych przez Pozwanego wadliwości konstrukcyjnych Umowy oraz dzieląc wykładnię Umowy postulowaną przez Powoda, należało orzec jak w **pkt 1 sentencji Wyroku**.

**[93]** Natomiast co do **roszczenia o odsetki** żądane za okres od dnia 28 września 2019 r. do dnia zapłaty, należy zauważyć, co następuje.

[94] W Pozwie Powód domagał się zasądzenia na jego rzecz odsetek **umownych** (kapitałowych) w wysokości 10% rocznie, co odpowiadało maksymalnym odsetkom umownym (art. 359 § 2<sup>1</sup> k.c.) dopuszczalnym wówczas przez prawo. Następnie jednak (począwszy od dnia 18 marca 2020 r.) stopa referencyjna NBP była sukcesywnie obniżana, co pociągało za sobą redukcję wysokości odsetek ustawowych i maksymalnych wynikających z czynności prawnej; obecnie maksymalne odsetki umowne są niższe niż 10%. Wobec tego w Replie Powód zmienił żądanie odsetkowe, domagając się zasądzenia „*odsetek kapitałowych w wysokości odsetek maksymalnych*”, rezygnując w ten sposób ze wskazania na stopę odsetek zastrzeżoną w Umowie.

[95] Roszczenia w takim (zmienionym) kształcie Zespół Orzekający nie uwzględnił, bo sformułowane ono zostało wadliwie. Żądanie w postaci zgłoszonej w Replie nie nawiązywało już bowiem do odsetek uzgodnionych w czynności prawnej (10%) i wskazywało wyłącznie na maksymalne odsetki kapitałowe w rozumieniu ustawy. Tymczasem te ostatnie wyznaczają jedynie granicę, poza którą roszczenie z tytułu umownych odsetek kapitałowych nie może wykroczyć, ale nie informują, w jakiej wysokości odsetki zastrzeżono w czynności prawnej.

[96] Wobec tego uwzględnienie roszczenia odsetkowego okazało się niedopuszczalne w świetle prawa. Zasadzając „*odsetki kapitałowe w wysokości odsetek maksymalnych*” Zespół Orzekający mógłby doprowadzić do sytuacji, w której Powodowi należałyby się odsetki wyższe niż wynikające z Umowy (gdyby np. w przyszłości – co niewykluczone – stopa referencyjna miała wzrosnąć ponad poziom 3%), a to nie odpowiadałoby prawu (art. 359 k.c.). Domaganie się odsetek maksymalnych (kapitałowych) byłoby natomiast zasadne wtedy, gdyby wynikało to z porozumienia stron; jednak w Umowie strony uzgodniły odsetki kapitałowe w wysokości 10% w skali rocznej, a nie w maksymalnej wysokości wskazanej w art. 359 § 2<sup>2</sup> k.c.

[97] Innymi słowy, Powód mógłby żądać odsetek wynikających z czynności prawnej, ale tylko w wysokości ustalonej w Umowie (10%) i z ograniczeniem ich wysokości do każdorazowej kwoty maksymalnych odsetek kapitałowych. Żądania tej treści Powód jednak nie zgłosił, wobec czego jego roszczenie odsetkowe oddalono w całości, **jak to orzeczono w pkt 3 sentencji Wyroku.**

[98] O **kosztach** orzeczono stosownie do postanowień § 47 i 48 Regulaminu, mając w szczególności na względzie wynik sprawy, w której Powód przeważył w całości co do roszczenia głównego, a przegrał w całości w zakresie żądania odsetek od dnia 28 września 2019 r. do dnia zapłaty; zdaniem Zespołu Orzekającego, to ostatnie roszczenie – gdyby je sformułowano poprawnie – odpowiadałoby wartościowo, w dniu wyrokowania, kwocie zbliżonej do 1/10 wartości roszczenia głównego.

[99] Wobec tego Zespół Orzekający postanowił zredukować kwoty należne Powodowi z tytułu zwrotu kosztów postępowania (w tym kosztów zastępstwa prawnego, które

Zespół Orzekający uznał za rozsądne) o ok. 1/10. Tym samym zwrotowi na rzecz Powoda podlega: (1) kwota (netto, tj. bez podatku VAT) X zł z tytułu opłaty administracyjnej i arbitrażowej oraz (2) kwota (netto, tj. bez podatku VAT) X CHF z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa prawnego. W związku z tym, orzeczono jak w **pkt 2 sentencji Wyroku**.

**[100]** Z kolei ponieważ Pozwany przeważał w całości w zakresie zgłoszonego przez Powoda żądania zapłaty przez Pozwanego odsetek od dnia 28 września 2019 r. do dnia zapłaty (co odpowiada ok. 1/10 wartości roszczenia głównego), zasądzono zwrot od Powoda na rzecz Pozwanego kwoty (netto, tj. bez podatku VAT) X zł, tytułem zwrotu ok. 1/10 części kosztów zastępstwa prawnego w sprawie, których wysokość Zespół Orzekający uznał za rozsądną. W związku z tym, orzeczono jak w **pkt 4 sentencji Wyroku**.

**[101]** Wreszcie w **pkt 5 sentencji Wyroku** zarządzono zwrot na rzecz Powoda z kasy Sądu Arbitrażowego przy Konfederacji Lewiatan uiszczonej przez Powoda zaliczki w wysokości X zł (netto, tj. bez podatku VAT), wobec jej niewykorzystania.

\*\*\*

**W związku z powyższym, orzeczono jak w sentencji wyroku.**