

Andrzej Koch

Niektóre zagadnienia cywilnoprawne na tle działalności w Polsce przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym

Palestra 29/11(335), 5-15

1985

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

ANDRZEJ KOCH

NIEKTÓRE ZAGADNIENIA CYWILNOPRAWNE NA TLE DZIAŁALNOŚCI W POLSCE PRZEDSIĘBIORSTW ZAGRANICZNYCH I PRZEDSIĘBIORSTW Z UDZIAŁEM ZAGRANICZNYM

Przedmiotem rozważań w artykule są wybrane zagadnienia prawne z zakresu działalności na obszarze PRL zagranicznych podmiotów gospodarczych, a zwłaszcza: 1) problematyka podmiotowości przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym, 2) problematyka umów kooperacyjnych z udziałem zagranicznych podmiotów gospodarczych, 3) kwestia współpracy instytucjonalnej w postaci spółek mieszanych.

Stworzenie ustawowych podstaw bezpośredniej działalności gospodarczej zagranicznych inwestorów w Polsce¹ oraz szerokie stosunkowo wykorzystanie tej możliwości² sprawiły, iż pojawiło się szereg nowych problemów jurydycznych, z którymi coraz częściej stykać się będzie praktyka sądowa. Prowadzenie działalności gospodarczej polega wszak m.in. na nawiązaniu rozmaitych stosunków cywilnoprawnych. Tytułem przykładu wymienić można umowy nabycia, dzierżawy i najmu nieruchomości, lokali, maszyn i urządzeń, kontrakty zaopatrzeniowe i kooperacyjne czy pośrednictwa w handlu wewnętrznym i zagranicznym. Jest oczywiste, że na tle stosunków prawnych tego rodzaju — a lista powyższa nie jest z pewnością pełna — rysuje się perspektywa rozmaitych postępowań sądowych. Z działalnością gospodarczą przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym,³ potocznie określanych jako „polonijne”, wiązać się ponadto mogą postępowania administracyjne, np. w sprawie udzielania, zmiany czy cofania zezwoleń na działalność,^{3a} w kwestiach podatkowych, handlu zagranicznego itp. Jak dowodzi praktyka, zjawisko bezpośrednich inwestycji zagranicznych stwarza niekiedy także możliwości wszczęcia postępowań karnych, zwłaszcza w zakresie szeroko pojmowanej kategorii przestępstw gospodarczych.

Powodów do przeprowadzenia bliższej analizy aspektów jurydycznych działalności omawianych przedsiębiorstw w Polsce jest sporo. Szczególne znaczenie ma tu nowość samego zjawiska. Regulujący je materiał normatywny i praktyka stosowania obowiązujących przepisów ujawniają szereg wątpliwości i problemów wymagających rozstrzygnięć interpretacyjnych. Przedmiotem dalszych rozważań będą następujące zagadnienia o poważnej, jak się zdaje, doniosłości praktycznej:

- 1) podmiotowość przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym,
- 2) doraźna współpraca z krajowymi podmiotami gospodarczymi (umowy kooperacyjne),
- 3) współpraca instytucjonalna w postaci spółek mieszanych.

¹ Ustawa z 6 lipca 1982 r. o zasadach prowadzenia na terytorium PRL działalności gospodarczej w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne (tekst jedn.: Dz. U. z 1985 r. Nr 13, poz. 58).

² Obecnie działa około 600 przedsiębiorstw podlegających ustawie z 6 lipca 1982 r.

³ Ustawa z 6 lipca 1982 r. określa je syntetycznie jako „przedsiębiorstwa” (art. 6 pkt 4).

^{3a} Patrz: Dz. U. z 1985 r. Nr 48, poz. 247.

1. Podmioty stosunków cywilnoprawnych powstających w toku działalności przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym

W praktyce działalności przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym zaobserwować można wyraźną tendencję do ich personifikacji. Wyraża się ona w traktowaniu ich jako podmiotów w stosunkach prawnych. I tak, zazwyczaj jako strona umowy wskazywane bywa „przedsiębiorstwo zagraniczne” lub „polonijno-zagraniczne”. Również w pismach procesowych i w dokumentach urzędowych (np. w decyzjach administracyjnych) są one określane jako strony lub uczestnicy postępowań, jako dłużnicy, wierzyciele, właściciele itp. Praktykę tę spowodowała zarówno nieco dwuznaczna terminologia ustawy z 6 lipca 1982 r., jak i powszechna tendencja do traktowania omawianych przedsiębiorstw, reprezentujących na ogół znacznie poważniejszy potencjał gospodarczy i finansowy aniżeli inne prywatne jednostki drobnej wytwórczości, w sposób podobny jak przedsiębiorstwa państwowe, wyposażone w osobowość prawną z mocy wyraźnego postanowienia art. 33 § 1 pkt 2 k.c.

Niektóre sformułowania ustawy z 6 lipca 1982 r. zdają się sugerować, że omawiane tu przedsiębiorstwa są podmiotami stosunków cywilnoprawnych. I tak np. w art. 22 ust. 2 mowa jest o stosunkach pracy nawiązywanych „przez przedsiębiorstwa”. Następnie art. 25 zezwala na zawieranie przez nie umów kooperacyjnych. Podobne sformułowania zawierają przepisy dotyczące sprzedaży importowanych usług i towarów (art. 26), umów kredytowych z bankami polskimi i zagranicznymi (art. 29) oraz umów dzierżawy nieruchomości państwowych (art. 35). Wyłonić się zatem może wątpliwość, czy przedsiębiorstwa, o których mowa w ustawie z 6 lipca 1982 r., nie są podmiotami (osobami) w stosunkach cywilnoprawnych. Sugestię tę należy jednak zdecydowanie odrzucić. Przede wszystkim dlatego, że pozostawałaby ona w sprzeczności z koncepcją osobowości prawnej w prawie polskim zakładającą, że przyznanie tego atrybutu następuje w drodze wyraźnego postanowienia normatywnego.⁴ Tymczasem żaden przepis obowiązującego ustawodawstwa — łącznie z omawianą tu ustawą — nie uznaje przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym za osoby prawne. Po drugie, „przedsiębiorstwo” w terminologii polskiego prawa cywilnego — poza tymi, którym wyraźny przepis przyznaje osobowość prawną⁵ — jest składnikiem majątku, a nie podmiotem stosunku prawnego.⁶ Po trzecie wreszcie, na tle definicyjnych postanowień ustawy z 6 lipca 1982 r. można z całą pewnością stwierdzić, że wymienione w niej przedsiębiorstwa traktowane są właśnie jako przedmioty majątkowe. Ustawa odróżnia bowiem wyraźnie tzw. zagraniczne podmioty gospodarcze wymienione w art. 1 od należących do nich „przedsiębiorstw zagranicznych”. Zagraniczne podmioty gospodarcze to osoby fizyczne lub prawne, których zakrajowość łączy się z obywatelstwem lub siedzibą. Osobom tym przysługują prawa majątkowe do „przedsiębiorstw zagranicznych” (art. 6 pkt 2 ustawy). Ustawa określa je także jako „właścicieli” przedsiębiorstw (art. 6 pkt 5). Ustalenie, iż te ostatnie to przedmioty, a nie podmioty stosunków prawnych, znajduje potwierdzenie w art. 33 ustawy, mówiącym o „dochodach z tytułu praw do przedsiębiorstwa”, i w art. 31, przewidującym możliwość sprzedaży przedsiębiorstwa.

⁴ S. Grzybowski: System prawa cywilnego, Ossolineum 1974, t. I, s. 290; Z. Radwański: Zarys części ogólnej prawa cywilnego, Warszawa 1979, s. 140; A. Wolter: Prawo cywilne — Zarys części ogólnej, Warszawa 1968, s. 169.

⁵ Art. 33 § 1 pkt 2 k.c.

⁶ S. Grzybowski: op. cit., s. 373, 451—452; Z. Radwański: op. cit., s. 113.

Udzielając odpowiedzi na pytanie, kto jest podmiotem (stroną) stosunków prawnych powstających w toku działalności przedsiębiorstw zagranicznych („polonijnych”), należy wskazać ich właścicieli, tj. zagraniczne podmioty gospodarcze, którym wydano zezwolenie administracyjne na prowadzenie owej działalności.

Kilku dodatkowych wyjaśnień wymaga zagadnienie podmiotowości tzw. przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym (art. 6 pkt 3 ustawy). Chodzi tu o przedsiębiorstwa „zorganizowane w formie spółki, w której udziałowcami są zagraniczne oraz polskie podmioty gospodarcze”. Sformułowanie takie sugeruje tożsamość spółki i przedsiębiorstwa. Tymczasem również tymi pojęciami zachodzi stosunek podmiotu (spółka albo poszczególni wspólnicy) do przedmiotu (przedsiębiorstwo należące do spółki) stosunku prawnego. Za taką właśnie delimitacją określeń „spółka” i „przedsiębiorstwo” przemawiają zarówno uprzednio przedstawione argumenty na rzecz przedmiotowego ujęcia przedsiębiorstwa w ustawie z 6 lipca 1982 r., jak i treść unormowań poszczególnych rodzajów spółek w prawie polskim.

Zgodnie z art. 21 ustawy z 6 lipca 1982 r. polscy i zagraniczni wspólnicy⁷ mają swobodę wyboru rodzaju zakładanej spółki. Mogą się więc zdecydować zarówno na spółkę prawa cywilnego, jak i na jedną ze spółek prawa handlowego.⁸ Bez względu na to, która z tych możliwości zostanie wybrana, konieczne jest odróżnienie spółki jako podmiotu od jej majątku, którego składnikiem może być także przedsiębiorstwo — zespół rozmaitych elementów materialnych i niematerialnych. Różnice ujawniają się jedynie w konstrukcji prawa majątkowego, jakie przysługuje poszczególnym rodzajom spółek do ich majątku. W zależności od formy spółki występuje bądź to prawo majątkowe samej spółki jako odrębnego podmiotu, bądź też współuprawnienie wspólników. Pierwsza możliwość ujawnia się w wypadku spółek kapitałowych prawa handlowego: akcyjnych i z ograniczoną odpowiedzialnością. Są one osobami prawnymi,⁹ ich majątek jest zatem wyodrębniony z majątku poszczególnych wspólników. Druga ewentualność ma miejsce przy spółce prawa cywilnego. Nie jest ona odrębnym podmiotem prawa. Jako „właściciele” (łącznie) przedsiębiorstwa występują wszyscy wspólnicy.¹⁰

Szczególne sytuacje występuje w wypadku spółki jawnej. Nie jest ona osobą prawną *sensu stricto* i dlatego wspólnikom przysługują współuprawnienia osobiste do jej majątku.¹¹ Jednakże w stosunkach zewnętrznych jawi się ona jako „ulomna osoba prawna”, która może zaciągać zobowiązania i nabywać prawa we wspólnym imieniu, a także występować jako strona w postępowaniu sądowym (art. 81 k.h.). Warto w tym miejscu przypomnieć, że art. 77 § 1 k.h., definiujący spółkę jawną, *expressis verbis* odróżnia ją od prowadzonego przez nią „przedsiębiorstwa zarobkowego”. Stosunek podmiotu do przedmiotu prawa jest tu ewidentny. Odpowiada to zresztą generalnej koncepcji kodeksu handlowego, traktującego m.in. spółki jawne, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki akcyjne jako kupców rejestrowych (art. 5 § 2 k.h.), którzy we własnym imieniu prowadzą przedsiębiorstwo (art. 2 § 1 k.h.).

Postulat odróżnienia właścicieli przedsiębiorstw (zagranicznych podmiotów gospodarczych i spółek mieszanych) od samych przedsiębiorstw nie jest bynajmniej przejawem perfekcjonizmu pojęciowego, pozbawionego jakiegokolwiek znaczenia

⁷ Wspólnikami zagranicznymi mogą być osoby wskazane w art. 1 ustawy z 6 lipca 1982 r.

⁸ Spółka jawna, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółka akcyjna.

⁹ Art. 171 § 1 i art. 335 § 1 k.h.

¹⁰ S. Grzybowski: System prawa cywilnego, Ossolineum 1976, t. III, cz. 2, s. 814—818.

¹¹ S. Grzybowski, jw., s. 862—863.

praktycznego. Znaczenie tej delimitacji można bowiem dostrzec przy oznaczaniu zakresu odpowiedzialności za długi powstające w związku z działalnością przedsiębiorstwa. I tak na przykład wskazanie samego przedsiębiorstwa jako strony pozwanej w procesie cywilnym może sprawiać, że zostanie ono określone przez tytuł wykonawczy jako dłużnik. W rezultacie doprowadzi to do ograniczenia egzekucji tylko do przedmiotów tworzących substancję majątku przedsiębiorstwa. Tymczasem wobec tego, że podmiotem stosunków prawnych (dłużnikiem) jest właściciel przedsiębiorstwa, takie ograniczenie nie znajduje uzasadnienia. Podmiot prowadzący działalność gospodarczą ponosi odpowiedzialność za zaciągane w związku z nią zobowiązania całym swoim majątkiem. W konkretnych wypadkach jest on na ogół większy niż substancja samego tylko przedsiębiorstwa. Odpowiedzialność więc powinna obejmować np. także wkłady na tzw. właścicielskich kontach bankowych zagranicznych podmiotów gospodarczych,¹² przedmioty ich majątku osobistego, majątek osób prawnych (także położony za granicą)¹³ itd.

Warto wspomnieć, że oznaczenie przedsiębiorstwa jako powoda może doprowadzić do odrzucenia pozwu wskutek braku zdolności sądowej. Przedmiot prawa nie może bowiem być stroną procesową. Z kwestią tą wiąże się też zagadnienie prawidłowej reprezentacji właściciela przedsiębiorstwa w procesie. Osoba podejmująca czynności procesowe musi reprezentować właśnie właściciela, przy czym sprawa ta podlega ocenie z punktu widzenia prawa polskiego (art. 9 § 3 prawa prywatnego międzynarodowego i art. 1117 k.p.c.). W odniesieniu do spółek w grę wchodzi właściwe przepisy kodeksu handlowego lub cywilnego, normujące kwestię ich zewnętrznej reprezentacji.¹⁴

2. Umowy kooperacyjne z krajowymi podmiotami gospodarczymi

Dopuszczenie inwestorów zagranicznych do bezpośredniej działalności w Polsce musi zakładać możliwość nawiązywania przez nich rozmaitych stosunków prawnych z podmiotami krajowymi. Między innymi także stosunków współpracy gospodarczej, która — w warunkach specjalizacji procesów produkcyjnych — łączy się dzisiaj niemal bezwyjątkowo z wszelką aktywnością gospodarczą. Na tle ustawy z 6 lipca 1982 r. można wskazać dwa podstawowe rodzaje takich stosunków: spółki mieszane i umowy kooperacyjne. Pierwsza formuła wyraża się w trwałym połączeniu kapitałów, środków rzeczowych i pracy podmiotów polskich i zagranicznych. Do niektórych kwestii jurydycznych związanych z tą postacią współpracy nawiązuje część trzecia niniejszego artykułu. Natomiast druga formuła — umowa kooperacyjna — nie prowadzi do utworzenia odrębnego podmiotu gospodarczego i obejmuje zazwyczaj pewien tylko fragment działalności kooperujących jednostek. Jak dowodzi praktyka, ten właśnie rodzaj współpracy bywa powodem trudności interpretacyjnych związanych z samym pojęciem „umowy kooperacyjnej” oraz z dopuszczalnym zakresem wykorzystania tego instrumentu.

Kooperacja — podobnie jak we wszystkich sektorach gospodarki — jest zjawiskiem rozpowszechnionym także w działalności firm zagranicznych i mieszanych. Fakt ten już sam w sobie rodzić może zaczyn rozmaitych sporów (między kooperantami). Z drugiej strony, wieloletnie ograniczenia form współpracy między sek-

¹² Postanowienia w sprawie tych kont zawiera zarządzenie Prezesa NBP z 12.XI.1983 r. (MP Nr 39, poz. 231).

¹³ Chodzi o majątek zagranicznych osób prawnych (np. spółek prawa obcego) będących właścicielami przedsiębiorstw działających w Polsce.

¹⁴ Zob. np. art. 866 k.c., art. 83, 198 i 199 k.h.

torem uspołecznionym a nie uspołecznionym¹⁵ sprawiają, że współpraca kooperacyjna na linii: przedsiębiorstwo zagraniczne — krajowa j.g.u. bywa niekiedy przyjmowana z wyraźną rezerwą, a nawet podejrzliwością. Prowadzić to może do wszczynania postępowań administracyjnych zmierzających do cofnięcia zezwolenia na działalność, a w pewnych wypadkach — także do postępowań karnych.¹⁶

Punktem wyjścia do przeprowadzenia analizy dopuszczalnego zakresu kooperacji „firm polonijnych” jest art. 25 ustawy z 6 lipca 1982 r. Stanowi on, że „przedsiębiorstwa mogą zawierać umowy kooperacyjne z krajowymi podmiotami gospodarczymi”. Treść tego postanowienia upoważnia do sformułowania następujących wniosków interpretacyjnych.

Po pierwsze, działalność gospodarczą, na którą mają zezwolenie, przedsiębiorstwa mogą prowadzić także w kooperacji z innymi podmiotami. Kooperacja może mieć miejsce we wszystkich sferach wymienionych w art. 2 ustawy jako obszar dopuszczalnej działalności przedsiębiorstw: w produkcji, świadczeniu usług, obrocie towarowym i handlu zagranicznym.

Po drugie, nie ma żadnych ograniczeń podmiotowych co do wyboru kooperanta. Może nim być każdy „krajowy podmiot gospodarczy”.¹⁷ Nie zachodzą więc przeszkody np. dla kooperacji z jednostkami gospodarki uspołecznionej, z rzemieślnikami czy innymi przedsiębiorstwami „polonijnymi”.

Po trzecie, ustawa z 6 lipca 1982 r. — podobnie jak jakikolwiek inny przepis powszechnie obowiązującego prawa polskiego — nie definiuje pojęcia umowy kooperacyjnej. W związku z tym przy jego wykładni należy sięgnąć do źródeł pozaustawowych oraz do ustaleń, jakich w tym względzie dokonała teoria prawa cywilnego i gospodarczego, gdzie zagadnieniu temu poświęcono sporo uwagi.

Określenie „umowa kooperacyjna” funkcjonuje przede wszystkim w praktyce gospodarczej. Próby jego sprecyzowania bywają też podejmowane w aktach prawnych niższej rangi. Ze względu jednak na ograniczony zakres i cele ich regulacji, brak jest podstaw do stwierdzenia, że mamy do czynienia z wykształconym typem kontraktu nazwanego o normatywnie zakreślonych kształtach. Niemniej jednak warto zwrócić uwagę na owe unormowania, gdyż może się to okazać pomocne przy ustaleniu, że w konkretnym wypadku mamy do czynienia z umową kooperacyjną.

Tzw. stosunki „kooperacji przemysłowej” normowane były aktami prawnymi dotyczącymi obrotu uspołecznionego. Ostatni z nich stanowiła uchwała nr 96 Rady Ministrów z 3.X.1980 r.,¹⁸ którą uchylono w ramach wprowadzania zasad reformy gospodarczej.¹⁹ Fakt formalnego jej uchylenia jest zresztą wielce wymowny. W kontekście bowiem przedsięwzięć legislacyjnych wprowadzających reformę gospodarczą należy to uznać za wyraz rezygnacji z zamiaru kształtowania powiązań kooperacyjnych wedle określonego z góry modelu i pozostawienie stronom tych stosunków swobody w ustalaniu ich treści.²⁰

Pomijając nawet fakt utraty mocy obowiązującej, cytowana uchwała nie mia-

¹⁵ Zob. np. uchylone już przepisy ustawy z 28 grudnia 1957 r. o dostawach, robotach i usługach na rzecz j.g.u. (Dz. U. z 1958 r. Nr 3, poz. 7) oraz zarządzenie Min. Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych z 6 lipca 1977 r. (MP Nr 18, poz. 102 i MP z 1985 r. Nr 7, poz. 58).

¹⁶ Jako przykład przytoczyć można sprawę przedsiębiorstwa Inter-Fragrances, opisaną w prasie („Prawo i Życie” 1985 r. nr 3 i 15; „Zarządzanie” 1985 r. nr 4, s. 48 „Express Poznański” z 7 maja 1985 r.).

¹⁷ Określenie to jest szersze od pojęcia „polskich podmiotów gospodarczych” z art. 6 pkt 1 ustawy z 6 lipca 1982 r.

¹⁸ MP Nr 25, poz. 136.

¹⁹ Uchwała nr 25 RM (MP z 1982 r. Nr 24, poz. 209).

²⁰ Uchwale nr 96 RM zarzucano nadmierną dyrektywność, kępującą swobodę działa-

łaby i tak bezpośredniego zastosowania w wypadku działalności przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym ze względu na to, że normowała ona wyłącznie stosunki w ramach sektora uspołecznionego. Miała ponadto ograniczony zasięg przedmiotowy. Normowała jedynie kooperację przemysłową w dziedzinie dostaw pewnych tylko elementów.²¹ Tymczasem kooperacja, o której mowa w art. 25 ustawy z 6 lipca 1982 r., nie jest ograniczona przedmiotowo, można ją bowiem nawiązywać we wszystkich sferach działalności wymienionych w art. 2 ustawy (jeśli przedsiębiorstwo ma oczywiście zezwolenie na dany rodzaj działalności).

Na tle uchwały nr 96 RM możliwe jest wszakże sformułowanie przynajmniej dwóch wskazówek co do sposobu pojmowania kooperacji (umów kooperacyjnych) w prawie polskim. Przede wszystkim zastosowany w uchwale określnik „przemysłowa” potwierdza spostrzeżenie, że pojawiać się mogą rozmaite rodzaje kooperacji w różnych sferach działalności jednostek gospodarczych. Gdyby więc intencją art. 25 ustawy było zawężenie pola kooperacji jedynie do oznaczonej sfery (np. tylko w produkcji), to niezbędną byłaby w tym względzie wyraźna wskazówka — tak jak to było w uchwale nr 96 RM. Ponadto z § 1 ust. 3 pkt 3 i § 5 ust. 1 pkt 2 cytowanego aktu wynika, że kooperacja przemysłowa polegać może także na świadczeniu usług przez kooperanta biernego na rzecz kooperanta czynnego. Cywilnoprawną formułą tego rodzaju powiązań kooperacyjnych są z reguły umowy o dzieło i umowy zlecenia.²²

Bezpośrednio dotyczą umów kooperacyjnych przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym dwa akty resortowe: „wytyczne” Pełnomocnika Rządu do Spraw Zagranicznych Przedsiębiorstw Drobnej Wytwórczości z 29.XI.1984 r. w sprawie rozwoju produkcji i usług przedsiębiorstw zagranicznych drobnej wytwórczości w latach 1984—1986²³ oraz § 2 ust. 1 pkt 4 zarządzenia nr 21 MHZ z 29.V.1985 r.²⁴ Obydwa te akty zawierają wskazówki na temat treści umów i struktury powiązań kooperacyjnych. Mają one wszakże ograniczony zakres zarówno ze względu na cel i zasięg kompetencji normotwórczej przyznanej organom, które je wydały, jak i ze względu na przedmiot regulacji. „Wytyczne” Pełnomocnika Rządu zostały sformułowane w ramach przyznanej mu przez art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z 6 lipca 1982 r. kompetencji do określania tzw. „preferowanych kierunków rozwoju produkcji i usług”. Poza „preferowaną” postacią kooperacji mogą więc występować i inne jej formy, tj. „niepreferowane”, co bynajmniej nie oznacza, żeby były one niedopuszczalne. Trudno zatem uznać, że „wytyczne” wskazują jedyną możliwą formułę kooperacji.

Także zarządzenie nr 21 MHZ z 25 maja 1985 r. określa kooperację w ograniczonym z góry celu. Chodzi mianowicie o wskazanie, w jakich wypadkach ma miejsce tzw. „produkcja własna” przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym. Za produkcję taką — której rezultaty mogą być przedmiotem eksportu — uważane są nie tylko wyroby wytworzone całkowicie przez dane przedsiębiorstwo, lecz także rezultaty współpracy kooperacyjnej, pod warun-

gospodarczych przedsiębiorstw (W. Jaślan: Nowa regulacja prawna umów kooperacyjnych, PUG 1981, z. 3, s. 62).

²¹ Tzw. kooperacyjnych, ogólnego zastosowania i części zamiennych (W. Jaślan: op. cit., s. 63).

²² W. Jaślan: op. cit., s. 63.

²³ Nie publikowane.

²⁴ W sprawie prowadzenia działalności w zakresie h.z. przedsiębiorstw zagranicznych i przedsiębiorstw z udziałem zagranicznym, Dz. Urz. MHZ Nr 7, poz. 21.

kiem wszakże, że odpowiada ona modelowi wskazanemu w zarządzeniu nr 21 MHZ. Również w tym wypadku trudno byłoby mówić o kompleksowym uregulowaniu kontraktu kooperacyjnego.

Warto zwrócić uwagę, że odbywa wymienione wyżej akty prawne dotyczą jedynie kooperacji w zakresie wytwarzania (produkcji). Pomijają więc pozostałe jej sfery wskazane w art. 25 w związku z art. 2 ustawy z 6 lipca 1982 r., tj. usługi i obrót towarowy. Również ten fakt dowodzi wycinkowego charakteru unormowania umów kooperacyjnych przez Pełnomocnika Rządu i Ministra Handlu Zagranicznego. Jednakże — podobnie jak uchwała nr 96 RM — obydwie akty mogą być pomocne przy pozytywnym ustaleniu, że konkretna umowa należy do kręgu kontraktów kooperacyjnych. Wystąpienie w niej elementów charakterystycznych dla kooperacji w rozumieniu „wytycznych” lub zarządzenia nr 21 MHZ będzie dowodem, że mamy do czynienia z wypadkiem współpracy dopuszczalnej w świetle art. 25 ustawy z 6 lipca 1982 r. Reguła ta nie działa jednak w kierunku odwrotnym. Zawarcie umowy kooperacyjnej o innym kształcie niż wskazany przez cytowane akty, nie jest samo w sobie dowodem, że była ona niedopuszczalna.

Nie wdając się w szczegółową analizę modelu umów kooperacyjnych zalecanych przez Pełnomocnika Rządu i Ministra Handlu Zagranicznego, można stwierdzić, że przypomina on tzw. spółkę kooperacyjną.²⁵ Wniosek taki uzasadniony jest w świetle nakazu, aby partnerzy kooperacji dokonywali „świadczeń materialnych” w oznaczonych proporcjach. Przypomina to obowiązek wniesienia wkładów w spółce prawa cywilnego (art. 860 § 1 k.c.). Również wymaganie, aby umowa przewidywała podział między kooperantami rezultatów współpracy (w formie fizycznej lub w postaci udziału w zyskach z ich sprzedaży), harmonizuje z uprawnieniem uczestników spółki cywilnej do udziału w zyskach (art. 867 § 1 k.c.).

Brak kompleksowego unormowania umowy kooperacyjnej w prawie polskim sprawia, że przy określaniu treści tego pojęcia w art. 25 ustawy należy sięgnąć do ustaleń dokonanych na ten temat w nauce prawa cywilnego i gospodarczego. Chodzi przy tym o kooperację gospodarczą, najszerszą postać współpracy ekonomicznej.²⁶ Przepis art. 25 nie ogranicza bowiem kooperacji do jakiejś wąskiej jej formuły. Teoria prawa gospodarczego wymienia m.in. następujące cechy umów kooperacyjnych:

- a) celem umów omawianego rodzaju jest zorganizowanie współpracy partnerów polegającej bądź to na dokonywaniu komplementarnych świadczeń wzajemnych, bądź to na uzgodnionych i skoordynowanych działaniach, co ma prowadzić do usprawnienia działalności każdego z nich i przynieść mu gospodarcze korzyści;²⁷
- b) umowa kooperacyjna nie jest odrębnym rodzajem kontraktu cywilnoprawnego o ustalonej strukturze praw i obowiązków stron. Jest jedynie określeniem nawiązującym do gospodarczej funkcji tego kontraktu. W poszczególnych wypadkach kooperacji mogą ją kreować rozmaite umowy cywilnoprawne — zarówno nazwane jak i nienazwane. Najczęściej występują tu umowy sprzedaży, dostawy, o dzieło, zlecenia, licencji, tzw. powrotna sprzedaż (*buy back*) i in.;²⁸

²⁵ Por. G. Domański: Umowy w zakresie kooperacji produkcji przemysłowej w PRL, Warszawa 1980, s. 92 i n.

²⁶ Obejmuje ona rozmaite formy kooperacji. Zob. w tej kwestii S. Włodyka: Prawo gospodarcze, t. II, Warszawa 1982, s. 361 i n.

²⁷ M. Madey, A. Stelmachowski: Zarys prawa gospodarczego, Warszawa 1980, s. 280.

²⁸ S. Włodyka: op. cit., s. 365; S. Sołtysiński: Transakcje kompensacyjne w handlu Wschód-Zachód, RPEiS 1983, z. 3, s. 79—80.

- c) współpraca kooperacyjna ma charakter kompleksowy. Obejmuje ona różnorodne płaszczyzny działalności gospodarczej partnerów;²⁹
- d) powiązania kooperacyjne charakteryzują się trwałością. Nie wyczerpują się one zatem w jednorazowym akcie współpracy.³⁰ Znajduje to zazwyczaj swój wyraz w strukturze omiawianego stosunku prawnego, ukształtowanego na ogół dwustopniowo: poprzez generalny kontrakt ramowy i przez konkretyzujące go kontrakty wykonawcze;³¹
- e) w umowach kooperacyjnych występują najczęściej kooperant czynny i bierny. Wiąże się to z tzw. adresowym charakterem tych umów. Polega to na ukierunkowaniu współpracy przede wszystkim z punktu widzenia indywidualnego interesu kooperanta biernego.³²

3. Niektóre zagadnienia prawa o spółkach

Ustawa z 6 lipca 1982 r. ożywiła znacznie problemy polskiego prawa o spółkach, zwłaszcza handlowych, unormowanych nadal obowiązującymi przepisami kodeksu handlowego z 1934 r.³³ Zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy zagraniczne podmioty gospodarcze mogą prowadzić działalność w zakresie drobnej wytwórczości bądź to „na własny rachunek”, bądź to uczestniczyć w spółce z udziałem polskich podmiotów gospodarczych. W tym drugim wypadku mamy do czynienia z instytucjonalną współpracą jednostek krajowych z zagranicznymi, przybierają zazwyczaj postać spółki prawa handlowego. Zagadnienia omawianego działu prawa pojawiać się też mogą w sytuacji prowadzenia działalności „na własny rachunek”. Będzie tak przede wszystkim wtedy, gdy podmioty zagraniczne zawiązują spółkę „z wyłącznym ich udziałem” (art. 1 ust. 1 ustawy).

Patrząc na omawiane zagadnienie z punktu widzenia struktury podmiotowej, można wyróżnić trzy podstawowe rodzaje omawianych spółek:

- spółki zagranicznych podmiotów gospodarczych zawiązane poza granicami Polski, które uzyskały zezwolenie na działalność gospodarczą,
- spółki podmiotów zagranicznych zawiązane w Polsce i mające tu siedzibę,
- spółki mieszane, złożone z polskich i zagranicznych podmiotów, niezbyt ściśle określone przez art. 6 pkt 3 ustawy z 6 lipca 1982 r. jako „przedsiębiorstwa z udziałem zagranicznym”.³⁴

W wypadku spółek pierwszego rodzaju nie należy oczekiwać szerszego pojawienia się problemów prawa o spółkach w postępowaniach przed polskimi organami. Spółki te zawiązane zostały już poza granicami kraju, nie wystąpią więc zagadnienia zakładania spółki, umowy, rejestracji itp. Wątpliwe wydaje się także, aby wspólnicy pragnęli rozstrzygać ewentualne spory między sobą na forum krajowym, choć zachodziłaby tu jurysdykcja sądów polskich (art. 1103 pkt 2 i 3 k.p.e.). Realna jest natomiast perspektywa badania — w postępowaniach przed organami polskimi — kwestii reprezentacji spółki w stosunkach z podmiotami krajowymi. Jed-

²⁹ S. Włodzka: op. cit., s. 362.

³⁰ Tamże, s. 361.

³¹ Zob. G. Domański: Uwagi w sprawie umowy kooperacyjnej, PUG 1973, nr 2, s. 37 i n.; J. Poczobut, A. Wiśniewski: W sprawie charakteru prawnego umowy kooperacji, „Problemy prawne handlu zagranicznego”, 1981, nr 5, s. 48 i n.; S. Włodzka: op. cit., s. 361.

³² M. Madey, A. Stelmachowski: op. cit., s. 282.

³³ Rozporządzenie Prezydenta RP z 27.VI.1934 r. (Dz. U. Nr 57, poz. 502 z późn. zm.).

³⁴ Ściśle rzecz biorąc, przedsiębiorstwa są majątkiem spółek (lub wspólników).

nakże zdolność prawna, zdolność do czynności prawnych, zdolność sądowa i procesowa spółek zagranicznych podlega prawu polskiemu, a nie obcemu (art. 9 § 3 prawa międzynarodowego prywatnego i art. 1117 k.p.c.). Ewentualne trudności mogą się tu pojawiać przy poszukiwaniu przepisów polskiego prawa cywilnego lub handlowego, które normowałyby kwestię reprezentacji i zdolności spółki tego samego rodzaju, co dana spółka związana według prawa obcego. W praktyce kłopot z tym związany nie będzie jednak zbyt duży. Prawo polskie bowiem — poza spółką komandytową — reguluje wszystkie podstawowe typy spółek spotykane w ustawodawstwach obcych.³⁵

W znacznie szerszym zakresie pojawić się może problematyka omawianego działu prawa w wypadkach wskazanych wyżej w pkt b) i c). W sytuacjach tych — poza kwestiami zdolności i reprezentacji spółki już założonej — wystąpi także kompleks innych zagadnień. W szczególności może zająć konieczność znalezienia (wyboru) optymalnej postaci spółki, analizy procedury jej założenia, uzyskania zezwolenia na działalność, rozważenia aspektów dewizowych, finansowych, podatkowych, problemów likwidacji, wystąpienia ze spółki i in. We wszystkich tych sprawach wielce prawdopodobne jest pojawienie się rozmaitych trudności interpretacyjnych. Będą one związane na ogół z częściowym niedostosowaniem przepisów dawnego prawa o spółkach do współczesnych polskich realiów jurydycznych i gospodarczych.

Nie podejmując w tym miejscu próby szczegółowego rozważenia wszystkich możliwych problemów zakładania i funkcjonowania spółek, warto wszakże zatrzymać się nad kilkoma z nich. W szczególności ważne są zagadnienia wiążące się z procesem zakładania spółek. Wyłonią się one nie tylko przy powstawaniu nowych spółek mieszanych. Możliwe jest bowiem także przekształcanie już istniejących przedsiębiorstw jednoosobowych (należących do jednej osoby fizycznej) w spółki zarówno mieszane, jak i z wyłącznym udziałem podmiotów zagranicznych. Zmiana taka — poza samym zawarciem umowy spółki i jej wpisem do rejestru handlowego — wymagać będzie zmiany pierwotnej decyzji administracyjnej zezwalającej na prowadzenie działalności w zakresie przedsiębiorstwa jednoosobowego. Powinno to nastąpić na podstawie art. 155 k.p.a. W zależności od tego, czy zmiana łączyć się będzie z rozszerzeniem dotychczasowego zakresu działalności, czy też nie, powstanie lub nie powstanie obowiązek złożenia tzw. depozytu założycielskiego w walutach wymiennalnych (art. 24 ust. 1 ustawy z 6 lipca 1982 r.).

Jedną z najważniejszych kwestii, jaką należy rozstrzygnąć przy zakładaniu spółki (mieszanej lub z wyłącznym udziałem osób zagranicznych), jest decyzja w sprawie jej formy prawnej. Przepis art. 21 ustawy pozostawia wspólnikom swobodę wyboru jednej spośród postaci znanych prawu polskiemu. Oznacza to, że mogą tu wejść w grę: spółka prawa cywilnego (art. 860 i nast. k.c.), spółka jawna (art. 75 i nast. k.h.), spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 158 i nast. k.h.) i spółka akcyjna (art. 307 i nast. k.h.). Jak się wydaje, najbardziej odpowiednimi spółkami dla rozmiarów i zakresu działalności przedsiębiorstw działających na podstawie ustawy z 6 lipca 1982 r. są: spółka jawna i spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Ta ostatnia jest „bezpieczniejsza” z punktu widzenia zakresu odpowiedzialności za zobowiązania. Wyłączona jest tu osobista odpowiedzialność wspólników, która ma miejsce w wypadku spółki jawnej.³⁶ Ta ostatnia jest natomiast mniej skompliko-

³⁵ Por. A. Caius: *Prawo cywilne i handlowe państw obcych*, Warszawa 1979, s. 39 i n.

³⁶ Art. 85 k.h.

wana zarówno ze względu na brak wymagania formy notarialnej, jak i ze względu na mniej liczne formalności związane z jej funkcjonowaniem.³⁷

W poszczególnych wypadkach rola czynników determinujących decyzję w sprawie wyboru formy spółki może się kształtować rozmaicie. Ponadto, poza wymienionymi wyżej determinantami pojawiają się inne. W szczególności znaczenie mogą mieć takie okoliczności, jak np. charakter projektowanej działalności, indywidualne preferencje i interesy wspólników, warunki retransferu zysku w kraju zamieszkania danego wspólnika itp.

Jeśli chodzi o spółki mieszane („przedsiębiorstwa z udziałem zagranicznym”), to ze strony polskiej uczestniczyć w nich mogą podmioty wymienione w art. 6 pkt 1 ustawy z 6 lipca 1982 r. Są to zarówno uspołecznione jak i nie uspołecznione jednostki drobnej wytwórczości.³⁸ Ustawa nie ogranicza wspólników w oznaczeniu wielkości i ustaleniu wzajemnych proporcji wnoszonych przez nich wkładów oraz oznaczeniu udziałów w zyskach i w majątku spółki. W wyjątkowych sytuacjach — gdy jest to uzasadnione interesem społecznym lub gospodarczym — art. 15 ustawy upoważnia organ administracyjny wydający zezwolenie na działalność do wymagania tego, by udział w spółce mieszanej oznaczonych polskich podmiotów przewyższał 50%. Poza tym ustawa nie przewiduje żadnych innych powodów do ingerencji w treść spółki.

Sytuacja prawna wspólników polskich będzie odmienna w zależności od tego, czy należą oni do kategorii jednostek gospodarki uspołecznionej czy też nie uspołecznionej. Przede wszystkim ujawni się to w opodatkowaniu podatkiem dochodowym. Udział w zyskach spółki mieszanej przypadający wspólnikowi uspołecznionemu nie jest wliczany do podstawy opodatkowania go podatkiem dochodowym.³⁹ Natomiast udział w zysku wspólników nie uspołecznionych (polskich i zagranicznych) podlega opodatkowaniu wedle stawek określonych ustawą z 16 grudnia 1972 r. o podatku dochodowym.⁴⁰ Różne też będzie opodatkowanie spółki mieszanej (nie uspołecznionej) w zależności od tego, czy udziałowcami większościowymi są podmioty uspołecznione czy nie uspołecznione.⁴¹

Zawarcie umowy spółki tworzącej przedsiębiorstwo z udziałem zagranicznym może się wiązać z obrotem dewizowym w rozumieniu ustawy z 22.XI.1983 r. o prawie dewizowym.⁴² Przepis art. 19 ust. 1 pkt 2 prawa dewizowego przewiduje, że do zawarcia takiej umowy niezbędna jest zgoda organu administracji państwowej stopnia wojewódzkiego,⁴³ wydana w porozumieniu z Ministrem Finansów. Ze sformułowania art. 19 ust. 1 pkt 2 prawa dewizowego wynika, że udzielenie zgody w powyższym trybie wymagane jest bez względu na to, czy wspólnicy wnoszą do spółki wkłady stanowiące wartości dewizowe, czy też tylko aporty rzeczowe nie mające takiego charakteru.

Nie w pełni jasny jest stosunek omawianego art. 19 ust. 1 prawa dewizowego do art. 7 ust. 2 ustawy z 6 lipca 1982 r. Ten ostatni przepis wymaga indywidualnego zezwolenia dewizowego dla wspólnika-obywatela polskiego na wniesienie do

³⁷ Por. art. 77 i art. 162 k.h. oraz np. art. 239, 246, 254, 260 k.h.

³⁸ Por. art. 1 ust. 2 ustawy z 31.I.1985 r. o drobnej wytwórczości (Dz. U. Nr 3, poz. 11).

³⁹ Art. 35 ust. 3 ustawy z 28.II.1982 r. o opodatkowaniu jednostek gospodarki uspołecznionej (Dz. U. z 1984 r., nr 16, poz. 75).

⁴⁰ Dz. U. z 1983 r. Nr 43, poz. 192; zmiana: Dz. U. z 1985 r. Nr 12, poz. 51 (art. 20 ust. 3 pkt 6).

⁴¹ Zob. art. 40 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 1 ust. 1 pkt 4 ustawy cyt. w przypisie 39 i art. 30 ust. 2 pkt 6 ustawy cyt. w przypisie 40.

⁴² Dz. U. Nr 63, poz. 288.

⁴³ Art. 3 ust. 2 ustawy z 6 lipca 1982 r.

spółki mieszanej „będących jego własnością wartości dewizowych”. Wątpliwość dotyczy tego, czy obowiązek uzyskania zezwolenia odnosi się tylko do wartości dewizowych bezwzględnych (art. 6 ust. 1 prawa dewizowego), czy także do tzw. względnych wartości dewizowych (art. 6 ust. 2 prawa dewizowego), a więc np. pieniędzy polskich. Wykładnia słowna wskazuje na to, że obowiązek uzyskania zezwolenia odnosi się jedynie do wartości bezwzględnych. Wniosek ten znajduje potwierdzenie w fakcie, że art. 7 ust. 2 ustawy z 6 lipca 1982 r. mówi o wartościach dewizowych będących własnością obywatela polskiego. Środki wymienione w art. 6 ust. 2 prawa dewizowego nabierają charakteru wartości dewizowych (względnych) jedynie w razie dokonywania nimi obrotu. Sam fakt, że np. pieniądze polskie są przedmiotem czyjś prawa własności, nie nadaje im charakteru środków dewizowych. Tymczasem art. 7 ust. 2 ustawy z 6 lipca 1982 r. mówi właśnie o środkach „będących własnością”. Może się więc odnosić tylko do bezwzględnych wartości dewizowych.

W konkluzji można zatem stwierdzić, że do zawarcia umowy spółki mieszanej wystarcza zgoda przewidziana w art. 19 ust. 1 pkt 2 prawa dewizowego. Natomiast dodatkowe indywidualne zezwolenie dewizowe będzie potrzebne jedynie wtedy, gdy współnik-obywatel polski zamierza wnieść do spółki bezwzględne wartości dewizowe. Oznacza to, że takie dodatkowe zezwolenie nie jest wymagane przy wnoszeniu innych przedmiotów.

W praktyce wyłonić się może zagadnienie momentu, w którym przyszli wspólnicy powinni dysponować zgodą na zawarcie umowy spółki. Z art. 19 ust. 1 pkt 2 prawa dewizowego wynika, że zgody udziela organ administracyjny wydający zezwolenie na działalność opisaną w ustawie z 6 lipca 1982 r. Tymczasem art. 10 pkt 6 tej ostatniej wymaga, aby do wniosku o wydanie takiego zezwolenia dołączyć umowę spółki („akt założycielski”). W związku z tym powstaje rodzaj błędnego koła: wraz z wnioskiem o zezwolenie należy przedstawić umowę, która nie może być zawarta bez owego zezwolenia. Rozwiązaniem tego dylematu jest zawarcie umowy spółki pod warunkiem, że stanie się ona definitywna dopiero z chwilą uzyskania zezwolenia wydanego w porozumieniu z Ministrem Finansów.

Uwagi i spostrzeżenia zawarte w niniejszym artykule ujawniają jedynie niektóre spośród skomplikowanych problemów jurystycznych, jakie rodzi działalność podmiotów zagranicznych. Praktyka z pewnością dostarczy ich więcej. W niektórych wypadkach rozwiązywanie poszczególnych trudności następować będzie przez akty normatywne. Rzecz jednak w tym, aby interwencje legislacyjne w omawianej dziedzinie nie były zbyt częste. Mogłoby to bowiem wywołać utratę zaufania potencjalnych inwestorów do stabilizacji przepisów polskich.