

Andrzej W. Wiśniewski

Polemika w sprawach zawiązywania i rejestracji spółek handlowych

Palestra 35/1-2(397-398), 3-7

1991

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 W. Wiśniewski

Polemika

w sprawach zawiązywania i rejestracji spółek handlowych

1. **Prawo o spółkach**, w okresie powojennym wyjątkowo intensywnie rozwijające się na Zachodzie, u nas aż do początku lat osiemdziesiątych uległo niemal zupełnemu zapomnieniu, pociągającemu za sobą zastój. Jego źródła zostały okaleczone przez uchylene w 1964 r. decydujących o odrębności prawa handlowego jako gałęzi prawa przepisów kodeksu handlowego. Powrót do formy spółki, zwłaszcza handlowej, jako metody organizacji działalności gospodarczej wymagał konfrontacji utrzymanych w mocy przepisów k.h. z biurokratycznymi ramami organizacyjnymi reformowanej, ale wciąż jeszcze „realno-socjalistycznej” gospodarki lat 1982 - 1988. W tej konfrontacji prawo handlowe, i tak z natury rzeczy blisko graniczące z obszarami publicznoprawnej regulacji gospodarki, musiało niejednokrotnie przegrywać z prawem administracyjnym. Te przegrane, to wypaczenia interpretacji przepisów kodeksu handlowego, które według zamysłu ustawodawcy w precyzyjny - często rzecz można, finezyjny - sposób miały wyważać wzajemny stosunek środków realizacji autonomicznych interesów uczestników obrotu oraz instrumentów publicznej ochrony bezpieczeństwa tegoż obrotu. Wypaczenia oczywiście na korzyść m.in. administracyjno-nadzorczej funkcji sądów rejestrowych, a z uszczerbkiem dla zakresu autonomii i samodzielnej odpowiedzialności podmiotów.

Niezbędna reforma prawa o spółkach nie może być prowadzona z nadmiernym pośpiechem, ani nie powinna bez starannego rozważenia rzeczywistej potrzeby ingerować w stosunkowo nowoczesne i dość dobrze funkcjonujące struktury kodeksu handlowego. Tym ważniejszy jest proces przywracania właściwych interpretacji prawa o spółkach, usuwania nadmiernych uproszczeń, jednym słowem przygotowywania tego prawa do ogromnej roli, jaką ma do odegrania w najbliższych latach przy restrukturyzacji gospodarki i zapewnieniu jej prawidłowego funkcjonowania na nowych zasadach.

Podniętą do napisania niniejszej polemiki był artykuł dr. Jana Szachułowicza pt. „Jak nie rejestrować spółek”, zamieszczony w nr. 6-7 „Palestry” z 1990 r., na str. 59 - 64. Zdaję sobie sprawę, że za większość kwestionowanych przeze mnie tez i argumentów ponosi odpowiedzialność nie tyle Autor tego artykułu, ile stan orzecznictwa i praktyki rejestrowej oraz notarialnej. Jednakże tezy te od pewnego czasu zaczynają się ugruntowywać w świadomości środowisk gospodarczych, a także prawników, co przekonuje mnie o konieczności podjęcia dyskusji z nimi. Polemika ta będzie z konieczności bardzo lakoniczna, gdyż niemal każdy z poruszonych problemów zasługuje na odrębny artykuł.

2. **Uchylenie postanowienia o wpisie do rejestru a zakończenie bytu prawnego spółki.** Jest to chyba najpoważniejszy

z problemów poruszonych w artykule J. Szachułowicza. Autor pisze na str. 59: „Wnoszone ostatnio liczne rewizje nadzwyczajne, zaskarżające wpis do rejestru handlowego, ujawniły cały szereg uchybień, które doprowadziły do uchylecia postanowień o wpisie do rejestru. Pociąga to za sobą utratę osobowości prawnej przez spółkę i tym samym niemożność kontynuowania rozpoczętej działalności gospodarczej”.

Teza powyższa ma, niestety, silne oparcie w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Niestety, gdyż jest ona rażąco sprzeczna z wyrażnymi i zupełnie jednoznacznie interpretowanymi w przedwojennej literaturze przepisami art. art. 173 i 337 k.h. /zob. M. Allerhand: Kodeks handlowy. Komentarz, Lwów 1935, str. 291 - 294 i 530; T. Dziurzyński w: T. Dziurzyński, Z. Fenichel i M. Honzatko: Kodeks handlowy. Komentarz, t. I, Kraków 1936, s. 307 - 309 i 533/. Kodeks handlowy ustanawia bowiem specyficzny i jedynie właściwy tryb sanacji lub eliminacji spółek kapitałowych związanych z naruszeniem prawa.

Hipotezy obu powołanych przepisów zawierają zwrot: „jeżeli ... stwierdzone zostaną braki wynikające z niedopełnienia przepisów”. Po to, aby podważyć prawo spółki do egzystencji, nie wystarczy więc stwierdzić niedopełnienie przepisów, np. nie zbadanie przez sąd rejestrowy pewnej okoliczności. Sąd rejestrowy musi przeprowadzić postępowanie wyjaśniające, ustalić istnienie braków /w sensie materialnoprawnym, nie proceduralnym!/, a dopiero jeśli je stwierdzi i uzna za nieusuwalne, może - bo nawet i wtedy nie musi - postanowić o rozwiązaniu spółki.

Na tle tych przepisów rewizja nadzwyczajna od postanowienia o wpisie do rejestru jest środkiem wątpliwym. Nie zamierzam /z braku kompetencji/ podejmować tu dyskusji o jej prawnoprosesowej dopuszczalności. Spółka jednakże nie nabywa osobowości prawnej przez postanowienia

o wpisie do rejestru a przez wpis, i nie przez uchylene postanowienia o wpisie a przez wykreślenie wpisu tę osobowość traci. Zaś rejestr handlowy, wpisy i ich wykreślenia oraz ich skutki są instytucją prawa materialnego, nie procesowego. § 30 rozporz. o rejestrze /Dz.U. z 1934 r., nr 59 poz. 511, ze zm./ stanowi, że wykreślenie niedopuszczalnego z uwagi na bezzwzględnie obowiązujące przepisy prawa wpisu dozwolone jest jedynie na podstawie postanowienia o wykreśleniu, które nie może być wydane bez wysłuchania osób zainteresowanych i przeciw któremu przysługują normalne środki odwoławcze. § 21 z kolei wyklucza nadanie takiemu postanowieniu rygoru natychmiastowej wykonalności.

Przyjęcie, iż w razie uchylecia postanowienia o wpisie spółka „traci osobowość prawną”, prowadzi do niesłychanego i niedopuszczalnego zamieszania prawnego. Akcjonariusze /wspólnicy/ tracą wszelkie prawa, w tym i tytuł do udziału w majątku spółki. Jeśli nawet niektóre wkłady rzeczowe zachowały tożsamość, inne zostały wymienione lub przetworzone. Kto jest właścicielem tych przedmiotów i do kogo mają kierować roszczenia wierzyciele spółki? Jeśli spółka działała przez pewien czas i wypracowała zysk, kto ma do niego prawo? Czy można choćby próbować ten skomplikowany węzeł prawny o potencjalnie setkach tysięcy uczestników sprawiedliwie rozwiązać na bazie przepisów o spółce cywilnej albo o bezpodstawnym wzbogaceniu?

Sam Autor na str. 61 pisze wprost, choć z innej okazji, iż „w orzecznictwie utrwaliła się zasada, że nie można korzystać z nadzwyczajnego środka zaskarżenia, jeśli istnieje możliwość usunięcia uchybień w zwykłym trybie”. Oczywiście, jeżeli nie przywrócenie stanu zgodnego z prawem jest ważne, ale maksymalnie skrócenie drogi do eliminacji politycznie niepożądanego spółki, to żadne argumenty prawne nie będą skuteczne. Jednakże nie

tedy prowadzi droga do Europy, do gospodarki rynkowej i nowoczesnego prawa handlowego. Także bowiem europejskie prawo o spółkach /I Dyrektywa Komisji Wspólnot z dn. 9.III.1968 r., Dz. Urz. Wspólnot nr 68/151, art. 12 ust. 2/ kategorycznie zabrania rozwiązania lub unieważnienia spółki kapitałowej bez przeprowadzenia likwidacji.

3. Spółka z oddziałem przedsiębiorstwa? Autor artykułu pozwala sobie, niestety, na poważny brak precyzji, pisząc na str. 59, iż: „Jednostki gospodarcze wchodzące w skład przedsiębiorstwa wielozakładowego nie mają osobowości prawnej i nie są legitymowane do samodzielnego nabywania praw i zaciągania zobowiązań we własnym imieniu, a jedynie w imieniu i na rzecz przedsiębiorstwa. Dyrektor oddziału przedsiębiorstwa jest jego zarządcą i może reprezentować swój zakład na zewnątrz, ale nie jest uprawniony do dokonywania czynności prawnych zastrzeżonych wyłącznie do kompetencji osoby prawnej”.

Po pierwsze, jednostka organizacyjna wyodrębniona w strukturze osoby prawnej nie nabywa przez to wyodrębnienie żadnego statusu w prawie cywilnym i wobec tego nie tylko dla siebie, ale także „w imieniu i na rzecz przedsiębiorstwa” /państwowego - A.W./ nie może nabywać praw i zaciągać zobowiązań. Dyrektor oddziału może „reprezentować swój zakład na zewnątrz” tylko w sensie potocznym lub na gruncie przepisów dotyczących wewnętrznych stosunków przedsiębiorstwa, ale nie na gruncie prawa cywilnego, ponieważ zakład nie jest podmiotem i dlatego w ogóle nie może być reprezentowany. Nie ma też „czynności prawnych zastrzeżonych do wyłącznej kompetencji osoby prawnej”, ponieważ jakakolwiek czynność obejmująca jej prawa i obowiązki może być dokonana tylko przez nią samą, tj. jej organ, albo z jej upoważnienia, tj. przez jej pełnomocnika. Dyrektor oddziału nie może być w świetle art. 48 ustawy o p.p. uważany za

organ przedsiębiorstwa, a jeśli działa na podstawie pełnomocnictwa, nie reprezentuje oddziału, ale przedsiębiorstwo.

Podstawowa teza autora, iż „Przystąpienie do spółki przez zakład państwowego przedsiębiorstwa powoduje nieważność umowy spółki /art. 58 § 1 k.c./” - str. 60 - jest zasadniczo słuszna, wymaga jednak istotnych zastrzeżeń. Po pierwsze, uwzględnąć trzeba także przepis art. 58 § 3 k.c. Moim zdaniem powinien on co najmniej przez analogię stosować się do umowy wielostronnej, gdy przyczyna nieważności dotyczy jednej ze stron. Istnieje zatem domniemanie, że umowa pozostanie w mocy w stosunku do pozostałych współników. Po drugie, trzeba wziąć pod uwagę przepisy art. 65 § 1 i § 2 k.c., jedne z najdonioślejszych na całym obszarze prawa umów. Na tle stanu świadomości prawnej panującego w strukturach przedsiębiorstw państwowych może się zatem okazać, że przedsiębiorstwo /oraz pozostali współnicy!/ jest skutecznie związane umową spółki, mimo iż w treści aktu notarialnego wymieniony był jako strona zakład - oczywiście pod warunkiem, że osoby stawające miały pełnomocnictwo do reprezentowania przedsiębiorstwa, albo że umowa została następnie przez przedsiębiorstwo potwierdzona /art. 103 § 1 k.c./.

4. Niedozwolone łączenie funkcji. Autor stawia na str. 60 problem, „czy powstanie spółki z udziałem przedsiębiorstwa państwowego i gminnej rady narodowej, w której to spółce naczelnik gminy pełni funkcję prezesa zarządu spółki, jest zgodne z prawem”. Odpowiedź zawiera się w zdaniu, iż „Przy rejestracji spółki sąd powinien rozważyć, czy jednoczesne sprawowanie funkcji prezesa spółki i naczelnika gminy nie uchybia godności urzędu i nie podważa zaufania społecznego”. Ustalenie takie jest stanowczo zbyt kategoryczne i daleko idące. Oczywiście, sąd rejestrowy powinien odmówić wpisu do rejestru osoby, której znane mu stanowisko służbowe jest z mocy prawa niepołą-

czalne z funkcją prezesa zarządu. Jednakże:

1/ stanowisko służbowe członka zarządu może tylko na skutek okoliczności przypadkowych być znane sądowi, ponieważ żadne przepisy nie wymagają zgłoszenia takich danych w postępowaniu rejestrowym ani nie pozwalają ich żądać,

2/ musi chodzić o wyraźny zakaz; ocena, co się godzi z funkcją takiego a nie innego urzędnika, należy do jego przełożonych i podlega kontroli w trybie procesowym, nie może zaś należeć do sądu rejestrowego,

3/ przedmiotem oceny może być dopuszczalność wpisu danej osoby, a nie czy „powstanie spółki jest zgodne z prawem”; nawet stwierdzenie braku legitymacji po stronie zgłaszającego członka zarządu może skutkować tylko wezwaniem spółki do usunięcia przeszkody do wpisu, a i to nie zawsze będzie konieczne.

5. Przedmiot przedsiębiorstwa spółki. To złożone zagadnienie zostało m.zd. nietrafnie rozstrzygnięte uchwałą SN z 21.IV.1989 r., zn. III CZP 24/89. W najbliższym czasie zamierzam w redakcji „Palestry” złożyć głosę do tej uchwały. W tym miejscu mogę tylko wskazać, że argumenty Autora o „zapewnienu bezpieczeństwa obrotu w interesie kontrahentów” /sic! A.W/ oraz o wpisie zakresu działalności jako ewentualnej podstawie roszczeń z tytułu nieuczciwej konkurencji są bardzo powierzchowne, a ich bliższa analiza raczej podważa niż wspiera uzasadnienie uchwały, bardziej jeszcze szkodliwe niż sama sentencja.

Po pierwsze zatem, określona regulacja obrotu gospodarczego może albo chronić autonomię stron, albo brać w obronę słabszego kontrahenta, albo zabezpieczać osoby trzecie przed skutkami autonomicznych decyzji /transakcji lub jednostronnych aktów/ innych podmiotów. Tylko w tym trzecim wypadku można mówić o ochronie bezpieczeństwa obrotu, natomiast zwrot użyty przez Autora zawiera sprzecz-

ność wewnętrzną. Ochrona bezpieczeństwa obrotu wyrażałaby się zakazem lub utrudnieniem ograniczenia przedsiębiorstwa spółki; zobowiązanie współników do zawężenia zakresu przedsiębiorstwa tylko w nieznacznym stopniu rzutuje na stosunki zewnętrzne spółki, ale w tym akurat zakresie chroni spółkę, a nie jej kontrahentów.

Po drugie, im bardziej szczegółowe określenie przedmiotu przedsiębiorstwa, tym łatwiej wyobrazić sobie naruszenie przy tym interesu innych podmiotów gospodarczych. Jeśli dana spółka określi swój przedmiot jako „wyrób najlepszych w Polsce długopisów”, to jest to nieuczciwa konkurencja wobec określonej grupy producentów. Jeśli zechce zapisać, iż ma „najlepiej w Polsce prowadzić działalność gospodarczą”, to trudno wskazać szkodę i poszkodowanego. Oczywiście oba zapisy są niedopuszczalne, ale zupełnie bez względu na to, czy wymagane jest mniej czy bardziej szczegółowe określenie „przedmiotu przedsiębiorstwa”. Nie sposób natomiast zgodzić się z przypuszczeniem, że spółka mogłaby naruszać czyjkolwiek interes wpisując do rejestru zakres działania, którego w rzeczywistości nie realizuje.

Jeżeli założymy, że celem spółki jest osiągnięcie zysku, to trudno również zrozumieć, jak mianowicie rezygnacja przez współników z jakiegokolwiek zawężenia przedmiotu przedsiębiorstwa mogłaby prowadzić do „zajmowania się sprawami, które hamują osiągnięcie podstawowego celu” /Autor, str. 63/. Już raczej odwrotnie. Stanowisko Autora prezentuje nam sąd rejestrowy w ujęciu paternalistycznym, baczący, czy współnicy rozsądnie organizują swoją działalność. Czy ustawodawca rzeczywiście powierzył sądowi taką funkcję? Żaden przepis na to nie wskazuje.

6. Sąd rejestrowy a proporcje wkładów i wartość aportów. Na str. 62 - 63 Autor daje do zrozumienia, że sąd rej-

strowy powinien badać, czy proporcje wkładów wspólników w zestawieniu z proporcjami udziałów w zysku są słuszne. Wyraźnie zaś już stwierdza, że - ponieważ sąd rejestrowy winien /art. 16 k.h./ zbadać, czy dane zgłoszone są zgodne z prawdziwym stanem rzeczy - w razie wątpliwości obowiązany jest on wezwać zainteresowanych do wyjaśnienia i udowodnienia, że przyjęty w umowie szacunek wartości aportów jest słuszny.

W rzeczywistości ani przepisy o spółce z o.o., ani o spółce akcyjnej nie dają sądowi rejestrowemu takiego prawa. Zawiazanie spółki jest transakcją cywilnoprawną, strony której mają prawo do autonomicznego podjęcia decyzji co do ekwiwalentności wzajemnych świadczeń. Przepisy te - w szczególności art. 312 - 328 k.h. - o ile w ogóle zezwalają sądowi na ingerencję w kwestię wyceny aportu, to wyłącznie dla ochrony tego autonomicznego prawa stron. W żadnym zaś wypadku sąd nie może dokonywać ustaleń wartości aportu za strony i wbrew ich zdaniu. Wartość

aportów nie należy ponadto do „danych” w rozumieniu art. 16 § 2 k.h., podlegających zgłoszeniu do rejestru i badaniu na zgodność z rzeczywistością.

To prawda, że w obecnej mieszanej strukturze gospodarczej zderzają się ze sobą interesy drapieżnych „nowych biznesmenów” z interesami przedsiębiorstw dawniej państwowych, bronionymi nie dość gorliwie lub wcale. Ochrona stanu sektora postpaństwowego gospodarki jest jednak zadaniem administracji. W ostateczności można sięgnąć po specjalnie w tym celu przygotowany środek nadzwyczajny - ustawę z dn. 21.VI.1989 r. o zwrocie korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych /Dz. U. nr 44, poz. 255/. Nie wolno natomiast środków tej ochrony włączać, i to bez wyraźnej podstawy ustawowej, w mechanizmy prawa cywilnego, odbierając im w ten sposób charakter autonomiczny i samoregulujący, niezbędny w tworzącej się gospodarce rynkowej.