

AGNIESZKA GUZEWICZ

MARCIN JAGODZIŃSKI

Uniwersytet Wrocławski

INSTYTUCJE PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO
W KODEKSIE HANDLOWYM
ORAZ KODEKSIE SPÓŁEK HANDLOWYCH

I. WPROWADZENIE

Osiemdziesiąt lat kodyfikacji polskiego prawa handlowego to niewątpliwie dobry moment na podjęcie refleksji na temat współistnienia przepisów prawa materialnego oraz prawa procesowego. Instytucje prawa handlowego nie powinny być bowiem tworzone, ani funkcjonować w oderwaniu od przepisów o charakterze proceduralnym. Wskazane regulacje powinny się wzajemnie uzupełniać, aby w jak największym stopniu zapewnić wspólnie realizację praw podmiotowych wynikających z przepisów prawa materialnego.

W ramach niniejszej publikacji autorzy zamierzają zwrócić uwagę na istnienie pewnej negatywnej tendencji występującej w polskim prawie handlowym — zarówno pod rządami kodeksu handlowego¹, jak i na gruncie kodeksu spółek handlowych² — polegającej na niedocenianiu znaczenia instytucji prawa procesowego cywilnego w prawie handlowym³. W związku ze wskazaną tendencją możemy wyodrębnić dwie istotne płaszczyzny. Po pierwsze, wprowadzając lub modyfikując instytucje prawa handlowego, ustawodawca często w sposób bardzo lakoniczny formułuje przepisy, które dotyczą zagadnień z zakresu procedury cywilnej — co wywołuje w konsekwencji wiele wątpliwości. Po drugie, instytucje prawa procesowego cywilnego rzadko są stosowane jako „narzędzie modelowa-

¹ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. — Kodeks handlowy (Dz.U. Nr 57, poz. 502 ze zm.), dalej również jako k.h. Autorzy będą także w niewielkim zakresie nawiązywać do Prawa o spółkach akcyjnych (rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. — Prawo o spółkach akcyjnych; Dz.U. Nr 39, poz. 383).

² Ustawa z dnia 15 września 2000 r. — Kodeks spółek handlowych (tekst jednolity: Dz.U. z 2013 r., poz. 1030 ze zm.), dalej również jako k.s.h.

³ Autorzy pragną zauważyć, że w niniejszej publikacji zostaną przedstawione jedynie wybrane regulacje prawne.

nia” optymalnego kształtu normatywnego poszczególnych instytucji prawa handlowego.

Celem artykułu jest wskazanie konkretnych problemów dotyczących poszczególnych regulacji kodeksu handlowego oraz kodeksu spółek handlowych. Autorzy, nie podejmując analizy instytucji (co jest przedmiotem wielu opracowań naukowych), co najwyżej zasygnalizują możliwe kierunki rozwiązania tych kwestii. W granicach określonych powyżej przedmiotem rozważań będą:

1) przepisy dotyczące wadliwości uchwał zgromadzeń wspólników spółek kapitałowych;

2) powództwo *actio pro socio*⁴;

3) zagadnienie odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością związanej z niezgłoszeniem wniosku o ogłoszenie upadłości spółki we właściwym czasie⁵.

II. PROBLEMATYKA DOTYCZĄCA WADLIWOŚCI UCHWAŁ

Jednym z najważniejszych zagadnień dla funkcjonowania spółek kapitałowych jest regulacja dotycząca zaskarżania uchwał. Mechanizm przyjęty w kodeksie handlowym uległ poważnym zmianom wraz z wejściem w życie kodeksu spółek handlowych, dlatego warto przyjrzeć się obydwu regulacjom.

Zarówno Prawo o spółkach akcyjnych, jak i kodeks handlowy wprowadzały *expressis verbis* tylko i wyłącznie jedną postać wadliwości uchwały, a zarazem jedną formę jej zaskarżalności, jaką stanowiło powództwo o unieważnienie uchwały⁶. Przyjmowano, że orzeczenie sądu uwzględniające niniejsze powództwo ma charakter konstytutywny — przejawiający się właśnie w unieważnieniu uchwały — z czym łączono skutek w postaci utraty przez nią mocy obowiązującej *ex nunc*⁷. Powództwo o unieważnienie uchwały, co warto zaakcentować, było zatem powództwem o ukształtowanie. Żądanie unieważnienia uchwały było zasadne wówczas, gdy została powzięta wbrew przepisom prawa lub postanowieniem umowy spółki (statutu), ale także w sytuacji, gdy uchwała wbrew dobremu obyczajom kupieckim godziła w interesy spółki lub miała na celu pokrzywdzenie

⁴ Mianem powództwa *actio pro socio* autorzy będą określać instytucję prawną uregulowaną obecnie w art. 295 oraz 486 k.s.h., a znaną również w k.h.

⁵ W tym zakresie autorzy pominą jednak odpowiedzialność na podstawie innych niż k.h. oraz k.s.h. aktów prawnych.

⁶ Kwestię niniejszą regulowały odpowiednio art. 240 k.h. (w odniesieniu do spółki z o.o.) oraz art. 413 i 414 k.h. (w odniesieniu do spółki akcyjnej).

⁷ Zob. M. Allerhand, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Bielsko Biała 1991, s. 94.

wspólnika (akcjonariusza), nawet w przypadku zgodności uchwały z przepisami prawa i postanowieniami umowy spółki (statutu)⁸.

W piśmiennictwie oraz w judykaturze aprobowano także pod rządami kodeksu handlowego występowanie tak zwanych pozakodeksowych kategorii wadliwości uchwał, a mianowicie nieistnienie uchwały⁹ oraz nieważność uchwały z mocy prawa¹⁰. Eliminacja takich uchwał z obrotu prawnego następowała na podstawie art. 189 kodeksu postępowania cywilnego¹¹. Wyrok uwzględniający powództwo w tych sprawach miał charakter deklaratoryjny. Kwestie związane z uchwałami nieistniejącymi oraz bezwzględnie nieważnymi stanowiły niewątpliwie istotny bodziec do wprowadzenia nowego systemu zaskarżania uchwał w k.s.h.¹² Warto od razu zauważyć, że wraz z nową regulacją dotyczącą uchwał pojawiły się nowe wątpliwości interpretacyjne, a problem uchwał nieistniejących, do których stosuje się przepis art. 189 k.p.c., zachował swoją aktualność na gruncie k.s.h., znajdując swoje miejsce zarówno w doktrynie¹³, jak i judykaturze¹⁴.

⁸ Zob. art. 240 § 1 i 2, 413 § 1 i 414 k.h.

⁹ Do wykształcenia koncepcji uchwał nieistniejących doszło w nauce prawa na tle unormowań k.h., można jednak odnotować pewne wypowiedzi na ten temat na gruncie Prawa o spółkach akcyjnych. Geneza instytucji uchwał nieistniejących jest związana z negatywną oceną statuowanego w k.h. trybu zaskarżania uchwał i, jak opisuje M. Kruszyński: „przyjęcie takiej koncepcji pozwalało na ominięcie regulacji kodeksowej i przyznanie możliwości skutecznego zaskarżania uchwał rażąco sprzecznych z prawem każdemu zainteresowanemu w każdym czasie” (M. Kruszyński, *Uchwały nieistniejące*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2008, nr 7, s. 44).

¹⁰ Należy zauważyć, że stanowisko doktryny i orzecznictwa nie było w tej kwestii jednolite (zob. np. E. Marszałkowska-Krześ, *Uchwały nieistniejące, nieważne z mocy prawa oraz wzruszalne wyrokiem sądu w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1998, nr 7, s. 34 n.). Poglądy doktryny w okresie przedwojennym i powojennym co do podziału uchwał na gruncie k.h. przedstawia również A. Kidyba (zob. A. Kidyba, *Spółka z o.o.*, wyd. 6, Warszawa 2014, komentarz do art. 249).

¹¹ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. — Kodeks postępowania cywilnego (tekst jednolity: Dz.U. z 2014 r., poz. 101), dalej również jako k.p.c.; por. J. Strzępka, E. Zielińska, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J. Strzępka, Warszawa 2013, s. 563.

¹² Zob. uzasadnienie projektu ustawy — Kodeks spółek handlowych, LEX, III.1687.

¹³ Zob. np. J. Frąckowiak, [w:] K. Kruczałak, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2001; T. Szczurowski, *Nieistniejące uchwały zgromadzenia spółki kapitałowej*, „Monitor Prawniczy” 2007, nr 6, s. 303 n.; M.S. Tofel, *Uchwały nieistniejące na gruncie kodeksu spółek handlowych*, „Państwo i Prawo” 2007, nr 4, s. 69 n.; T. Szczurowski, *Wadliwość czynności prawnych spółek kapitałowych na tle sankcji kodeksu cywilnego*, Warszawa 2012, s. 204–222; D. Kulgawczuk, *Uchwały nieistniejące — ujęcie systemowe (cz. 1)*, „Prawo Spółek” 2009, nr 9, s. 2–12; W. Fraszek, *Problematyka dopuszczalności powództwa o ustalenie nieistnienia uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych*, „Rejent” 2009, nr 11, s. 54 n.; K. Strzelczyk, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, t. 2, Warszawa 2011, s. 502–505; J. Strzępka, E. Zielińska, *op. cit.*, s. 566.

¹⁴ Zob. wyrok SN z 12 grudnia 2008 r. (II CSK 278/08, Legalis); wyrok SN z 12 maja 2006 r. (V CSK 59/06, Lex nr 200907); uchwałę SN z 16 lutego 2005 r. (III CK 296/04, OSN 2006, Nr 2, poz. 31).

Aby zaradzić powstałym wątpliwościom natury prawnej, przepisy kodeksu spółek handlowych wprowadziły dwie niezależne instytucje — powództwo o uchylenie uchwały oraz powództwo o stwierdzenie jej nieważności¹⁵. Obowiązująca regulacja jest szeroko komentowana w literaturze oraz wśród praktyków prawa, ponieważ stanowi podłoże licznych problemów o charakterze materialnym, a ponadto budzi wiele wątpliwości procesowych.

Zgodnie z art. 254 oraz 427 k.s.h. prawomocny wyrok uchylający uchwałę oraz prawomocny wyrok stwierdzający jej nieważność mają moc obowiązującą w stosunkach między spółką i jej wszystkimi współnikami oraz między spółką a członkami jej organów. Pomimo że praktyczne znaczenie wyroku uchylającego uchwałę bądź stwierdzającego jej nieważność dla dalszego funkcjonowania spółki nie powinno budzić wątpliwości, jego charakter prawny nie wynika wprost z przepisów. W odniesieniu do wyroku uchylającego uchwałę przyjmuje się, w zasadzie powszechnie, że jest to wyrok konstytucyjny¹⁶, który odnosi skutek *ex tunc*, to jest od chwili podjęcia uchwały¹⁷. Co do charakteru wyroku stwierdzającego nieważność uchwały doktryna i orzecznictwo są podzielone¹⁸, jednakże Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z 18 września 2013 roku¹⁹ przesądził, że ma on charakter konstytucyjny wywołujący skutek *ex tunc*. Wykładnia historyczna jest powoływana jako jeden z argumentów przeciwko tej uchwale²⁰.

W ramach rozważań na temat procesowych aspektów zaskarżania uchwał warto zauważyć, że wątpliwości wywołuje sposób rozumienia wyłączenia możliwości stosowania art. 189 k.p.c. w ramach regulacji powództwa o stwierdzenie nieważności²¹. Przede wszystkim nie ma zgodnych zapatrywań co do tego, czy wytoczenie powództwa z art. 189 k.p.c. jest dopuszczalne wówczas, gdy mamy do czynienia z uchwałą nieistniejącą²² (*expressis verbis* powołane przepisy sta-

¹⁵ Zob. art. 249–254 oraz 422–427 k.s.h.

¹⁶ Zob. np. W. Popiołek, [w:] J. Frąckowiak *et al.*, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 474 i powołana tam literatura.

¹⁷ Na dominujący w tej kwestii pogląd uwagę zwracają np. J. Strzępka, E. Zielińska, *op. cit.*, s. 552.

¹⁸ Za konstytucyjnym charakterem orzeczenia opowiadają się m.in.: J. Frąckowiak, *Uchwały zgromadzeń współników spółek kapitałowych sprzeczne z ustawą*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 11, s. 9 n.; A. Koch, *Charakter sankcji wobec sprzecznych z prawem uchwał spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 2, s. 7; zob. również wyrok SN z 13 lutego 2004 r. (II CK 438/02), Legalis oraz wyrok SN z 17 lutego 2004 r. (III CZP 116/03), Legalis. Za deklaratoryjnym charakterem opowiadają się m.in. S. Sołtysiński, *Nieważne i wzruszalne uchwały zgromadzeń spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2006, nr 1, s. 4; A. Kidyba, *Spółka...*, komentarz do art. 252. Zob. też wyrok SN z 31 marca 2006 r. (IV CSK 46/05), Pr. Sp. 2007, Nr 2, s. 59.

¹⁹ Uchwała SN z 18 września 2013 r. (III CZP 13/13), OSNC 2014, Nr 3, poz. 23.

²⁰ Szerzej na temat uwag krytycznych do uchwały zob. K. Osajda, *Trzyście uwag krytycznych do uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 18.09.2013 r. (III CZP 13/13)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014, nr 10, s. 40–44.

²¹ W art. 252 § 1 oraz 425 § 1 k.s.h.

²² Zob. przyp. 15–16.

nowią przecież tylko i wyłącznie o wyłączeniu stosowania art. 189 k.p.c. w stosunku do powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały). Ponadto zasadniczo rozbieżne poglądy wyrażane są co do zakresu podmiotowego niniejszego wyłączenia i kwestii, które się z tym wiążą. A mianowicie, stawia się pytanie, czy powództwo na podstawie art. 189 k.p.c. mogą wytoczyć osoby, które nie mają legitymacji do wytoczenia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały, czy też — wprost przeciwnie — wyłączenie możliwości stosowania art. 189 k.p.c. dotyczy wszystkich podmiotów, bez względu na to, czy przysługuje im legitymacja²³. Prezentowane jest także stanowisko, w świetle którego wyłączenie stosowania art. 189 k.p.c. oznacza jedynie, że podmioty, których legitymacja wprost wynika z przepisów, nie muszą wykazywać interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały, a pozostałe podmioty są zobowiązane ten interes wykazać²⁴.

Zarzut nieważności uchwały²⁵ stanowi z kolei zagadnienie z pogranicza prawa materialnego oraz prawa procesowego. Z punktu widzenia prawa procesowego warto zaakcentować, że zasadnicze problemy są związane z tym, czy zarzut może zostać wykorzystany tylko i wyłącznie jako środek obrony²⁶, czy także jako samodzielna podstawa powództwa²⁷. Nie jest również jasne, kto może podnieść niniejszy zarzut²⁸.

Interesującą, choć nie do końca dostrzeganą regulacją o charakterze procesowym jest instytucja pełnomocnika, o którym mowa w art. 253 § 1 oraz 426 § 1 k.s.h. Pełnomocnik może zostać ustanowiony na mocy uchwały wspólników (walnego zgromadzenia) w celu reprezentowania pozwanej spółki w sporze dotyczącym uchylenia uchwały lub stwierdzenia jej nieważności. Spory, w których działa korporacyjny pełnomocnik, są rozstrzygane w ramach postępowania sądowego, a jego rolą jest ochrona interesów pozwanej spółki, a nie jej organów lub samych wspólników. Lakoniczność regulacji powoduje, że poważne wątpliwości budzi charakter takiego pełnomocnictwa. Zdaniem autorów udzielone pełnomocnictwo

²³ Zob. np. K. Strzelczyk, *op. cit.*, s. 504–505.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Art. 252 § 4 i 425 § 4 k.s.h.

²⁶ Na ten temat zob. M. Dumkiewicz, *Zarzut nieważności uchwały w świetle art. 252 § 4 i 425 § 4 k.s.h.*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po dziesięciu latach*, red. J. Frąckowiak, Wrocław 2013, s. 194–196.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Do kwestii możliwości podnoszenia zarzutu nieważności uchwały przez osoby legitymowane do wytoczenia powództwa o stwierdzenie jej nieważności odnosi się szczegółowo M. Dumkiewicz. Odwołuje się przy tym do problemu relacji, jaka istnieje pomiędzy upływem terminów zawitych do wytoczenia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały a możliwością podnoszenia zarzutu nieważności uchwały (zob. M. Dumkiewicz, *op. cit.*, s. 196–200, wraz z powołanym tam orzecznictwem Sądu Najwyższego).

należy zakwalifikować jako szczególnego rodzaju pełnomocnictwo procesowe²⁹, a zarazem trzeba podkreślić, że nie jest to pełnomocnictwo w rozumieniu art. 88 k.p.c.³⁰ Tym samym nie jest uzasadnione stosowanie przepisu art. 87 k.p.c.³¹, określającego katalog podmiotów, które mogą pełnić funkcję pełnomocnika procesowego, o czym powinien wprost przesądzić ustawodawca³².

Koncentrując się na kolejnych problemach procesowych, warto zwrócić uwagę na wybrane aspekty postępowania rejestrowego. Pomimo że w kodeksie spółek handlowych, odmiennie niż w kodeksie handlowym, wprost uregulowano kwestię wpływu zaskarżenia uchwały na postępowanie rejestrowe — poprzez jednoznaczne przesądzenie, iż zaskarżenie uchwały nie wstrzymuje postępowania rejestrowego³³ — to jednak powstały nowe problemy dotyczące kognicji sądu rejestrowego. Pod rządami kodeksu handlowego Sąd Najwyższy opowiadał się za szerszym (niż wyłącznie czysto formalnym) określeniem zakresu kognicji sądu rejestrowego w przedmiocie jego uprawnienia do badania zgodności uchwał z przepisami prawa lub postanowieniami umowy (statutu). W kontekście powstania osoby prawnej (spółki z o.o.) Sąd Najwyższy stwierdził bowiem, że wpis nie może być traktowany wyłącznie jako czynność techniczna oraz że sąd rejestrowy jest uprawniony do dokonywania oceny ważności czynności prawnej stanowiącej podstawę wpisu³⁴. W ramach badania dokumentów stanowiących podstawę wpisu oraz ich zgodności z wymaganiami ustawowymi sąd rejestrowy nie jest

²⁹ Na temat argumentów przemawiających za procesowym charakterem pełnomocnictwa, zob. M. Jagodziński, *Rozważania na temat charakteru prawnego pełnomocnictwa, o którym stanowią art. 253 i 426 kodeksu spółek handlowych, oraz katalogu osób mogących pełnić funkcję pełnomocnika w świetle niniejszych przepisów*, praca dotychczas niepublikowana.

³⁰ Przedstawiciele doktryny mają różne poglądy w tym temacie. Za procesowym charakterem pełnomocnictwa opowiada się M. Rodzyńkiewicz (zob. M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 480–481). Zdaniem natomiast K. Bilewskiej pełnomocnictwo ma charakter materialny (por. K. Bilewska, *Pełnomocnik jako reprezentant spółki w postępowaniu o stwierdzenie nieważności lub uchylenie uchwały zgromadzenia (art. 253, 426 KSH)*, „Monitor Prawa Handlowego” 2011, nr 2). Pojawiła się też koncepcja traktowania pełnomocnika jak organu spółki (zob. W. Wąsowicz, *Pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników*, „Państwo i Prawo” 2013, nr 3, s. 70, 72–75). Pełnomocnik jest również w doktrynie określany jako swoisty zastępca organu osoby prawnej (zob. M. Chomiuk, [w:] *Kodeks Spółek Handlowych. Komentarz Online*, red. Z. Jara, Warszawa 2014, komentarz do art. 253).

³¹ Zob. np. W. Popiołek, *op. cit.*, s. 484.

³² Trafne wydaje się natomiast stosowanie do pełnomocnika art. 18 § 1 i 2 k.s.h.

³³ Zob. na ten temat art. 249 § 2 k.s.h. oraz art. 423 § 1 k.s.h. Celem wprowadzonej regulacji jest przeciwdziałanie zjawisku tzw. szantażu korporacyjnego (zob. M. Rodzyńkiewicz, *op. cit.*, s. 465). Na temat wykreślenia uchwały z urzędu na skutek jej uchylenia zob. np. A. Pęczyk-Tofel, M.S. Tofel, *Sądowa kontrola uchwał zgromadzeń w spółkach kapitałowych w postępowaniu rejestrowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010, nr 2, s. 31 n.

³⁴ Zob. uchwałę SN z 15 marca 1991 r. (III CZP 13/91, OSP 1991/11–12, poz. 269) oraz postanowienie SN z 12 kwietnia 1990 r. (III CRN 93/90), niepubl.

jednak uprawniony do oceny trafności czy zasadności podjętej czynności³⁵. Na gruncie przepisów kodeksu spółek handlowych oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym³⁶ Sąd Najwyższy potwierdził uprawnienie sądu rejestrowego do badania wpływu naruszeń procedury podejmowania uchwał przez walne zgromadzenie akcjonariuszy na ich treść, podkreślając w uzasadnieniu wagę zasad towarzyszących rejestrowi przedsiębiorców (przede wszystkim jawności i prawdziwości danych)³⁷. Zgodnie natomiast z powołaną już wcześniej uchwałą Sądu Najwyższego z 18 września 2013 roku (III CZP 13/13), w której potwierdzony został konstytutywny charakter wyroku stwierdzającego nieważność uchwały, sąd rejestrowy zostaje pozbawiony możliwości wzięcia pod uwagę z urzędu nieważności uchwały bez wcześniejszego prawomocnego wyroku stwierdzającego jej nieważność³⁸. Zakres kognicji sądu rejestrowego wciąż pozostaje źródłem problemów praktycznych.

Zarówno pod rządami kodeksu handlowego, jak także na gruncie kodeksu spółek handlowych, można powziąć wątpliwości co do pewnych aspektów dotyczących postępowania zabezpieczającego. Powód przed wniesieniem pozwu albo wraz z nim może złożyć wniosek zawierający żądanie zabezpieczenia powództwa, ponieważ przepisy k.s.h. nie wyłączają stosowania art. 730 i n. k.p.c.³⁹ Podstawowym, ale nie jedynym sposobem zabezpieczenia roszczenia jest wstrzymanie (zakaz) wykonania uchwały⁴⁰. Kolejnym sposobem jest zawieszenie postępowania rejestrowego⁴¹. Zdaniem Sądu Najwyższego możliwość zawieszenia postępowania rejestrowego przez sąd rejestrowy nie wyłącza dopuszczalności zabezpieczenia roszczenia o stwierdzenie nieważności uchwały poprzez zawieszenie postępowania rejestrowego przez sąd procesowy⁴². O ile nie budzi wątpliwo-

³⁵ Zob. M. Leśniak, *Zakres kognicji sądu rejestrowego wobec uchwał zgromadzeń spółników lub walnych zgromadzeń sprzecznych z ustawą w świetle uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 18.09.2013 r. (III CZP 13/13)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014, nr 10, s. 36.

³⁶ Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U. z 1997 r., Nr 121, poz. 769 ze zm.).

³⁷ Zob. uchwałę SN z 20 stycznia 2010 r. (III CZP 122/09), OSNC 2010, Nr 7–8, poz. 107, s. 88; zob. także wcześniejsze orzeczenia, np. wyrok SN z 10 marca 2005 r. (II CK 477/04), „Wokanda” 2005, nr 7–8, s. 15; wyrok SN z 5 lipca 2007 r. (II CSK 163/07), OSNC 2008/9, poz. 104 czy postanowienie SN z 17 września 2008 r., III CSK 56/08, niepubl. Na temat różnych ocen doktryny w przedmiocie uchwały SN z 20 stycznia 2010 r. zob. M. Chomiuk, *op. cit.*, komentarz do art. 249, pkt 32.

³⁸ Na temat polemiki z takim stanowiskiem Sądu Najwyższego zob. M. Leśniak, *op. cit.*, s. 37–38.

³⁹ Uzyskanie zabezpieczenia było również możliwe pod rządami kodeksu handlowego, zob. M. Allerhand, *op. cit.*, s. 94.

⁴⁰ Por. K. Bilewska, [w:] *Kodeks Spółek Handlowych...*, komentarz do art. 423, pkt 15–21.

⁴¹ Por. M. Chomiuk, *op. cit.*, komentarz do art. 249, pkt 36.

⁴² Zob. np. uchwałę SN z 21 lipca 2010 r. (III CZP 49/10), OSNC 2011, Nr 1, poz. 7. Szczegółowo na temat przesłanek zawieszenia postępowania przez sąd rejestrowy oraz przez sąd procesowy, zob. J. Szwaja, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 301–490*, red. S. Sołtysinski *et al.*, wyd. 3, Warszawa 2013, komentarz do art. 423, pkt 10–28.

ści kompetencja sądu rejestrowego do zawieszenia postępowania w przedmiocie wpisu do rejestru⁴³, o tyle możliwość jego zawieszenia przez sąd procesowy jest kontrowersyjna⁴⁴.

W kodeksie handlowym nie były z kolei znane mechanizmy mające na celu przeciwdziałanie szantażowi korporacyjnemu oraz nadużyciu środków ochrony procesowej, o których obecnie stanowi art. 423 § 2 k.s.h.⁴⁵ Kilka uwag warto poświęcić wprowadzonej instytucji swoistej kary cywilnej (lub zryczałtowanego odszkodowania⁴⁶), którą sąd może zasądzić od powoda na wniosek pozwanej spółki w przypadku wniesienia, oczywiście bezzasadnego, powództwa o uchylene uchwały walnego zgromadzenia⁴⁷. Jest to kara pieniężna, której górna granica została określona jako dziesięciokrotność wysokości kosztów sądowych oraz wynagrodzenia jednego adwokata lub radcy prawnego.

Jednym z podstawowych problemów procesowych dotyczących omawianej kary cywilnej, którego nie rozstrzygają obowiązujące przepisy, jest forma wniosku. W doktrynie można spotkać trzy różne poglądy. Zgodnie z pierwszym poglądem mamy do czynienia z wnioskiem o zasądzenie podwyższonych kosztów procesu, według drugiego wniosek ma charakter powództwa wzajemnego, natomiast trzeci stanowi o „innej formie dochodzenia roszczeń”⁴⁸. Żądanie ma charakter niezależny od wniosku o zwrot kosztów postępowania sądowego (art. 109 k.p.c.)⁴⁹, ale pojawia się pytanie o moment jego wniesienia. Zwolennicy pierw-

⁴³ Por. M. Rodzyńkiewicz, *op. cit.*, s. 465; K. Skrodzki, *Glosa do uchw. SN z 21.7.2010 r., III CZP 49/10*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 12, s. 124; J. Strzępka, E. Zielińska, *op. cit.*, s. 557.

⁴⁴ Por. R. Pabis, [w:] J. Bieniak *et al.*, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2014, s. 717.

⁴⁵ Mechanizmami tymi są żądanie zasądzenia kary cywilnej oraz dopuszczalność dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych.

⁴⁶ Na rozbieżności terminologiczne w nazewnictwie zwraca uwagę J.P. Naworski w: *Kodeks spółek handlowych...*, s. 1018–1019.

⁴⁷ Nie podejmując rozważań na temat zdolności sądowej zarządu oraz rady nadzorczej (mających legitymację do wytoczenia powództwa o uchylene uchwały lub stwierdzenie jej nieważności), warto postawić następujące pytania: 1. Czy może zostać uwzględnione żądanie zasądzenia kary cywilnej przeciwko organowi, gdy wytoczył, oczywiście bezzasadne, powództwo o uchylene lub stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia? 2. Czy może zostać uwzględnione powództwo o zasądzenie odszkodowania na zasadach ogólnych przeciwko organowi, który wytoczył, oczywiście bezzasadne, powództwo o uchylene lub stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia? Można ponadto wymienić jeszcze jedno sporne zagadnienie, a mianowicie, czy — a jeżeli tak, to na jakiej podstawie — organy spółek kapitałowych mogą się ubiegać o zwolnienie od kosztów sądowych w sprawie o uchylene lub stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia?

⁴⁸ Na temat konsekwencji wiążących się z każdym z zaprezentowanych poglądów, zob. K. Kosmala, *Podwyższone koszty czy powództwo wzajemne — wybrane problemy interpretacji i stosowania art. 423 § 2 k.s.h. w praktyce*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, nr 4, s. 30–39.

⁴⁹ Zob. K. Bilewska, *Odszkodowanie za wniesienie bezzasadnego powództwa o uchylene uchwały walnego zgromadzenia lub stwierdzenie jej nieważności (art. 423 § 2 k.s.h.)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2009, nr 12, s. 15.

sze go stanowiska wskazują na pierwszy etap procesu (tzn. wniesienie odpowiedzi na pozew lub pierwszą rozprawę⁵⁰), natomiast zgodnie z drugim wnioskiem może zostać złożony w formie pisemnej lub do protokołu przed zamknięciem rozprawy⁵¹. W doktrynie pojawiła się również wątpliwość, czy przedmiotowy wniosek podlega opłacie sądowej⁵². Na koniec warto wskazać, że sformułowanie przepisu budzi kontrowersje odnośnie do elementów składających się na karę cywilną (przede wszystkim stawia się pytanie, czy chodzi wyłącznie o wynagrodzenie adwokata lub radcy prawnego występującego w konkretnym procesie⁵³, a także czy kara zawiera w sobie zwrot kosztów procesu⁵⁴).

III. POWÓDZTWO *ACTIO PRO SOCIO*

Powództwo *actio pro socio* jest nadzwyczajnym instrumentem nadzoru⁵⁵, który umożliwia każdemu wspólnikowi (akcjonariuszowi) spółki kapitałowej⁵⁶ podjęcie na jej rzecz czynności reprezentacji procesowej w sytuacji braku odpowiednich działań przez właściwe organy spółki⁵⁷.

Instytucja powództwa *actio pro socio* funkcjonowała już pod rządami kodeksu handlowego (art. 294 oraz 477 k.h.) i została przeniesiona w nieomal niezmiennym kształcie do kodeksu spółek handlowych (art. 295 oraz 486 k.s.h.). Poza zmianami o charakterze redakcyjnym ta najważniejsza dotyczy kwestii istotnej z punktu widzenia prawa procesowego i polega na wskazaniu momentu zgłoszenia przez pozwanego żądania złożenia kaucji przez powoda (o czym w dalszej części).

Omawiając zagadnienia procesowe związane z wytoczeniem powództwa *actio pro socio*, warto w pierwszej kolejności zwrócić uwagę na status wspólnika jako powoda oraz pozycję spółki w procesie.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 17–18.

⁵¹ Zob. J. Frąckowiak, [w:] J. Frąckowiak *et al.*, *op. cit.*, s. 854.

⁵² Zob. J.P. Naworski, *op. cit.*, s. 1023.

⁵³ *Ibidem*, s. 1020–1021.

⁵⁴ Zob. M. Bieniak, [w:] J. Bieniak *et al.*, *op. cit.*, s. 1000.

⁵⁵ Zob. K. Oplustil, *Instrumenty nadzoru korporacyjnego (Corporate Governance) w spółce akcyjnej*, Warszawa 2010, s. 742.

⁵⁶ Wspólnik wytacza powództwo we własnym imieniu, ale na rzecz spółki. Poza wspólnikami uprawnienie do wniesienia pozwu przysługuje innym podmiotom, które mają tytuł uczestnictwa w zyskach lub podziale majątku spółki. W dalszej części opracowania pod pojęciem wspólnika autorzy będą rozumieć również inne podmioty, które są uprawnione do wytoczenia powództwa *actio pro socio*, chyba że z kontekstu będzie wyraźnie wynikało inaczej.

⁵⁷ Zob. np. K. Bilewska, *Dochodzenie roszczeń spółki kapitałowej przez jej wspólników (actio pro socio)*, Warszawa 2008, s. 59 n.; A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 1–300 k.s.h.*, t. I, Warszawa 2011, s. 1288.

Legitymacja procesowa (formalna) przysługuje w omawianym przypadku wspólnikowi, natomiast spółka jest stroną w znaczeniu materialnoprawnym⁵⁸. Sąd Najwyższy przesądził, że wspólnik, który wystąpił z przedmiotowym powództwem, a następnie w trakcie procesu utracił status wspólnika, traci także legitymację procesową⁵⁹. Nie jest natomiast rozstrzygnięta inna ważna kwestia, a mianowicie, czy wytoczenie przez wspólnika powództwa powoduje stan zawisłości sprawy również względem spółki oraz pozostałych wspólników, co w konsekwencji oznaczałoby wyłączenie możliwości wytoczenia dalszych powództw przez wymienione podmioty — do czasu prawomocnego zakończenia sprawy z powództwa *actio pro socio*⁶⁰.

Nierozwiązane pozostaje również inne zagadnienie, ściśle łączące się z kwestią *lis pendens*, a dotyczące samej istoty powództwa *actio pro socio*. Na gruncie niniejszej instytucji prawnej można bowiem mieć wątpliwości, czy prawomocny wyrok w sprawie z powództwa *actio pro socio* ma powagę rzeczy osądzonej jedynie między wspólnikiem, który wytoczył niniejsze powództwo, a pozwanym, czy także między spółką, na rzecz której powództwo zostało wniesione, a pozwanym⁶¹. Nie jest również jasna sytuacja pozostałych wspólników i dlatego rodzi się pytanie, czy prawomocne rozstrzygnięcie sprawy z powództwa *actio pro socio* wyklucza możliwość wniesienia kolejnego powództwa przez innego wspólnika.

Warto także zauważyć, iż o ile nie budzi wątpliwości, że to wspólnik, a nie spółka, jest powodem w sprawie z powództwa *actio pro socio*, o tyle pojawiają się one przy kwestii dopuszczalności wstąpienia spółki do procesu w charakterze interwenienta samoistnego. Za taką możliwością opowiadano się już na gruncie przepisów kodeksu handlowego⁶². Podobny pogląd został wyrażony w odniesieniu do obowiązujących przepisów⁶³. Nie ma również zgody co do tego, czy

⁵⁸ Zob. np. T. Szanciło, *Actio pro socio a następstwo prawne*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, nr 12, s. 42; A. Szajkowski, M. Tarska, [w:] S. Sołtysiński *et al.*, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 151–300*, t. II, wyd. 3, Warszawa 2014, s. 943.

⁵⁹ W odniesieniu do spółki z o.o. przesądził o tym Sąd Najwyższy, zob. uchwałę SN z 23 lutego 2005 r. (III CZP 89/04), OSP 2006/3, poz. 33, z glosą K. Bilewskiej, *Wyłączenie wspólnika spółki z o.o. a actio pro socio*, „Prawo Spółek” 2006, nr 11, s. 57. Zob. także J. Strzępka, E. Zielińska, *op. cit.*, s. 627.

⁶⁰ Na temat tego, czy zawisłość sprawy dotyczy tylko i wyłącznie strony procesowej w znaczeniu formalnym, czy także strony procesowej w znaczeniu materialnym zob. np. J. Mucha, *Zawisłość sprawy w procesie cywilnym*, Warszawa 2014, s. 267–272.

⁶¹ Co do różnych poglądów w tym przedmiocie zob. np. R. Pabis, [w:] J. Bieniak *et al.*, *op. cit.*, s. 800; A. Kidyba, *Kodeks...*, s. 1288; K. Oplustil, *op. cit.*, s. 749; T. Siemiątkowski, *Odpowiedzialność cywilnoprawna w spółkach kapitałowych*, Warszawa 2007, s. 265.

⁶² Na pozycję spółki jako interwenienta samoistnego zwracał uwagę M. Allerhand (zob. M. Allerhand, *op. cit.*, s. 160).

⁶³ Zob. T. Szczurowski, [w:] *Kodeks Spółek Handlowych...*, komentarz do art. 295, pkt 11 i powołana tam literatura.

spółka (a dokładnie jej reprezentanci) powinni zostać przesłuchani w charakterze strony⁶⁴ czy świadka⁶⁵.

Po wydaniu wyroku w sprawie z powództwa *actio pro socio* pojawia się pytanie, kto może złożyć wniosek o nadanie klauzuli wykonalności i żądać wszczęcia postępowania egzekucyjnego — wyłącznie spółka, jedynie wspólnik czy zarówno wspólnik, jak i spółka? Zgodnie z pierwszym z prezentowanych poglądów takie uprawnienie przysługuje spółce jako wyłącznemu wierzycielowi⁶⁶, natomiast zwolennicy poglądu trzeciego wskazują, że sens regulacji przemawia za tym, aby również wspólnik mógł wystąpić z takim wnioskiem⁶⁷. Drugie z zaproponowanych rozwiązań nie stanowi przedmiotu szerszych rozważań doktryny, ponieważ nie budzi wątpliwości, że powództwo *actio pro socio* wspólnik wytacza w imieniu własnym, ale na rzecz spółki. Jak zatem powinien zachować się sąd, gdy otrzyma dwa wnioski o nadanie klauzuli wykonalności, to jest pierwszy od spółki, a drugi od wspólnika, który wygrał wytoczony proces?

Na marginesie zasadniczych rozważań można także wspomnieć, że problematycznie przedstawia się kwestia zdatności ugodowej, a w konsekwencji również zdatności arbitrażowej, sporów z powództwa *actio pro socio*⁶⁸.

Przechodząc do problematyki kaucji zabezpieczającej, należy w tym miejscu przypomnieć, że twórcy kodeksu spółek handlowych dostrzegli konieczność uregulowania momentu zgłoszenia przez pozwanego żądania złożenia kaucji, o czym nie stanowił kodeks handlowy. W efekcie wprowadzonej zmiany na gruncie artykułów 295 § 2 oraz 486 § 2 k.s.h.⁶⁹ żądanie złożenia kaucji zabezpieczającej należy zgłosić przy pierwszej czynności procesowej. Taką czynnością

⁶⁴ Zob. E. Marszałkowska-Krześ, [w:] J. Jacyszyn, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 2001, s. 573.

⁶⁵ Por. T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatkó, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Łódź 1999, s. 324.

⁶⁶ Por. np. M. Barczak, *Powództwo o naprawienie szkody wyrządzonej spółce z o.o.*, „Prawo Spółek” 2006, nr 7–8, s. 21.

⁶⁷ Por. np. K. Bilewska, *Dochodzenie...*, s. 286; M. Rodzyńkiewicz, *op. cit.*, s. 558; R. Pabis, *Powództwo wspólnika o naprawienie szkody wyrządzonej spółce*, „Prawo Spółek” 2000, nr 12, s. 37; M. Wiśniewska, *Cywilnoprawna odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych*, Kraków 1999, s. 145.

⁶⁸ Omówienie niniejszego zagadnienia przekracza jednak ramy przedmiotowego artykułu. Warto jednak w tym miejscu zauważyć, że na gruncie przepisów dotyczących powództwa o uchylenie uchwały lub stwierdzenie jej nieważności Sąd Najwyższy przesądził, że takie spory nie mają zdatności arbitrażowej i nie mogą być przedmiotem zapisu na sąd polubowny (zob. uchwałę SN z 7 maja 2009 r., III CZP 13/09, MoP 2009, Nr 12, s. 635; por. A. Szumański, *Glosa do uchwały SN z 7.5.2009 r., III CZP 13/09*, „Glosa” 2010, nr 1, s. 14 n.; P. Błaszczak, *Glosa do uchwały SN z 7.5.2009 r., III CZP 13/09*, „Glosa” 2010, nr 1, s. 22 n.; M. Pietraszewski, *Glosa do uchwały SN z 7.5.2009 r., III CZP 13/09*, „Arbitraż i Mediacja” 2010, nr 3, s. 89 n.); Ł. Błaszczak, *Zdatność arbitrażowa z art. 1157 k.p.c. a spory o stwierdzenie nieważności lub uchylenie uchwał w spółkach kapitałowych*, „Radca Prawny” 2012, nr 7–8, s. 2 D–4 D.

⁶⁹ Obecnie obydwaj przepisy brzmią w następujący sposób: „Na żądanie pozwanego, zgłoszone przy pierwszej czynności procesowej, sąd może nakazać złożenie kaucji na zabezpieczenie

będzie najczęściej w praktyce odpowiedź na pozew⁷⁰, ale nie można wykluczyć sytuacji, w której pozwany będzie przedłużał czas dokonania pierwszej czynności procesowej, stając się „faktycznie gestorem terminu na złożenie wniosku o nakazanie złożenia kaucji i to aż do czasu, gdy wyrok nie stanie się prawomocny”⁷¹. Istnieje ponadto zagrożenie wystąpienia przez pozwanego z żądaniem złożenia kaucji w terminie ustawowym (np. wraz z wnioskiem o wyłączenie sędziego), a następnie niepodjęcie merytorycznej obrony. W doktrynie pojawiła się propozycja rozwiązania tych wątpliwości⁷².

Pozostając przy instytucji kaucji, trzeba zauważyć, że nie rozwiązano wielu innych problemów procesowych z nią związanych, które istniały już pod rządami kodeksu handlowego. Przepisy kodeksu spółek handlowych pozostają również w tym zakresie niewystarczające, co powoduje liczne wątpliwości interpretacyjne. Po pierwsze, zdaniem autorów ustawodawca powinien *expressis verbis* przesądzić o możliwości zaskarżenia postanowienia nakładającego obowiązek złożenia kaucji oraz postanowienia oddalającego wniosek złożony przez pozwanego⁷³. Brak takiej regulacji należy ocenić w sposób negatywny. Po drugie, warto wyraźnie określić, że pozwany jest zobowiązany uprawdopodobnić okoliczności uzasadniające składany przez niego wniosek w przedmiocie nakazania złożenia kaucji⁷⁴. Po trzecie, w przedmiocie terminu zwrotu kaucji należy sprecyzować, że kaucja podlega niezwłocznie zwrotowi na rzecz powoda w sytuacji wydania prawomocnego wyroku uwzględniającego powództwo. W przypadku oddalenia powództwa pozwany powinien złożyć wniosek o utrzymanie zabezpieczenia w ciągu miesiąca od uprawomocnienia się wyroku pod rygorem zwrotu kaucji powodowi. Po czwarte, zasadna wydaje się propozycja, aby powód miał możliwość zabezpieczenia roszczenia również w inny sposób, na przykład przez ustanowienie zastawu lub hipoteki.

We wskazanych kwestiach o charakterze procesowym interwencja ustawodawcy wydaje się niezbędna w celu zapewnienia realizacji interesów, dla których ochrony została powołana instytucja *actio pro socio*.

pokrycia szkody grożącej pozwanemu. Wysokość i rodzaj kaucji sąd określa według swojego uznania. W przypadku niezłożenia kaucji w wyznaczonym przez sąd terminie pozew zostaje odrzucony”.

⁷⁰ Por. M. Jagodziński, A. Guzewicz, *Odpowiedzialność z tytułu wytoczenia nieuzasadnionego powództwa actio pro socio*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, nr 2, s. 44.

⁷¹ Zob. P. Kasprzyk, *Kaucja zabezpieczająca w procesie o naprawienie szkody wyrządzonej spółce kapitałowej*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, red. J. Frąckowiak, Wrocław 2006, s. 699.

⁷² Por. M. Jagodziński, A. Guzewicz, *op. cit.*, s. 44–45.

⁷³ Por. P. Kasprzyk, *op. cit.*, s. 706; M. Jagodziński, A. Guzewicz, *op. cit.*, s. 45–46.

⁷⁴ Por. P. Kasprzyk, *op. cit.*, s. 700–701.

IV. ODPOWIEDZIALNOŚĆ CZŁONKÓW ZARZĄDU NA PODSTAWIE ART. 298 K.H. ORAZ ART. 299 K.S.H.

Institucja prawna statuowana w art. 299 k.s.h. stanowi oryginalny dorobek polskiej myśli legislacyjnej. Po raz pierwszy niniejsza konstrukcja normatywna pojawiła się w polskim porządku prawnym w latach 30. XX wieku⁷⁵. Specyfika niniejszego rozwiązania przejawia się w tym, że to szczególnego rodzaju przebicie zasłony korporacyjnej obejmuje nie wspólników, lecz członków organów spółki (zarządu)⁷⁶. Odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. jest związana z niewykonaniem przez członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wyjątkowo doniosłego obowiązku, który na nim spoczywa, a mianowicie terminowego zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie osobistej odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zobowiązania, mając na względzie okoliczność, że wskutek nagminnych przypadków faktycznych likwidacji majątku tych spółek z uchybieniem wszelkich przepisów zapewniających ochronę wierzycieli nastąpiła utrata zaufania do tej formy prowadzenia działalności gospodarczej⁷⁷. Celem wprowadzenia osobistej odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zobowiązania była z kolei potrzeba zagwarantowania ochrony wierzycieli w sytuacji, gdy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna⁷⁸.

Rozważania na temat przesłanek oraz charakteru odpowiedzialności, o której stanowi art. 299 k.s.h., a poprzednio art. 298 k.h., nie zostaną w szerszym zakresie podjęte ze względu na zasadniczy przedmiot niniejszego artykułu. W dalszej części autorzy skoncentrują się na istniejących *de lege lata* problemach o charakterze procesowym⁷⁹.

Po pierwsze, w praktyce pojawiła się wątpliwość, czy do pociągnięcia do odpowiedzialności członków zarządu jest wymagane uzyskanie tytułu egzekucyjnego (względnie wykonawczego) przeciwko spółce przed wytoczeniem powództwa

⁷⁵ Artykuł 299 k.s.h. został przeniesiony, w nieco zmodyfikowanym brzmieniu, z k.h., który z kolei przejął niniejszą instytucję prawną z art. 128 Prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. — Prawo o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, Dz.U. Nr 82, poz. 602).

⁷⁶ Na niniejszą okoliczność zwracają uwagę m.in. J. Frąckowiak oraz A. Kappes. Na ten temat zob. J. Frąckowiak, A. Kappes, *Czy potrzebna jest nowelizacja art. 299 k.s.h.*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po dziesięciu latach*, s. 159.

⁷⁷ *Ibidem*.

⁷⁸ Zob. np. W. Popiołek, *op. cit.*, s. 547.

⁷⁹ Ze względu na okoliczność, że różnice między art. 298 k.h. a art. 299 k.s.h. mają jedynie charakter redakcyjny, wszelkie rozważania dotyczące art. 299 k.s.h. zachowują także aktualność w stosunku do art. 298 k.h.

przeciwko członkowi zarządu⁸⁰. W tym kontekście warto zauważyć, że w orzecznictwie utrwalone jest stanowisko, zgodnie z którym wystąpienie z powództwem z art. 299 k.s.h. wymaga dysponowania tytułem egzekucyjnym, za wyjątkiem sytuacji, gdy spółka utraciła podmiotowość prawną wskutek wykreślenia jej z rejestru⁸¹.

Po drugie, zasadnicze rozbieżności, w doktrynie oraz w orzecznictwie, są związane z kwestią dopuszczalności podnoszenia przez członków zarządu zarzutów przysługujących spółce w postępowaniu z art. 299 k.s.h. Ustawodawca nie uregulował przedmiotowego zagadnienia wprost — inaczej niż na gruncie art. 35 k.s.h. w stosunku do wspólników spółki jawnej. Nie podejmując w szerszym zakresie niniejszego zagadnienia, warto zaakcentować, że co do możliwości kwestionowania istnienia oraz wysokości zobowiązania spółki w sprawie z art. 299 k.s.h. brak jest jednolitego stanowiska doktryny⁸², natomiast w orzecznictwie dominuje pogląd, w świetle którego nie jest to dopuszczalne⁸³.

Po trzecie, praktyczne problemy występują w związku z interpretacją pojęcia bezskuteczności egzekucji. Zgodnie z *communis opinio* przesłanka bezskuteczności egzekucji z majątku spółki zostaje spełniona w sytuacji, gdy jej majątek nie wystarcza na zaspokojenie zobowiązań wierzyciela⁸⁴, jednakże, jak trafnie stwierdza K. Osajda: „na tle tego pojęcia istnieje wiele wątpliwości, które wymagają uporządkowania oraz podjęcia próby ich rozstrzygnięcia, a to: dynamiczny i subiektywny charakter bezskuteczności egzekucji z majątku spółki, zakres bezskuteczności egzekucji (kwestia częściowej bezskuteczności egzekucji z majątku spółki), dowodzenie bezskuteczności egzekucji z majątku spółki w postępowaniu z art. 299 k.s.h. oraz interferencja między działaniem wierzyciela spółki a bezskutecznością egzekucji z jej majątku”⁸⁵.

Po czwarte, analizie zostało poddane zagadnienie współuczestnictwa procesowego pomiędzy spółką oraz członkami zarządu pozwanymi na podstawie art. 299 k.s.h., ale uznano, że nie zachodzi ono w przedmiotowej sytuacji⁸⁶. Jest

⁸⁰ Zob. np. R. Pabis, [w:] J. Bieniak *et al.*, *op. cit.*, s. 807 i powołane tam orzecznictwo oraz literatura.

⁸¹ Taki pogląd został wyrażony m.in. w uchwale SN z 15 czerwca 1999 r. (III CZP 10/99), OSNC 1999, nr 12, poz. 203; uchwale SN z 25 listopada 2003 r. (III CZP 75/03), OSNC 2005, nr 1, poz. 3; wyroku SN z 21 września 2005 r., V CK 129/05, Lexis.pl nr 387749.

⁸² Zob. na ten temat K. Osajda, *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, Warszawa 2014, s. 331 wraz z cytowaną tam, w przyp. 658, obszerną literaturą.

⁸³ Pozwani członkowie zarządu nie mogą np. skutecznie podnieść zarzutu potrącenia wierzytelności przysługującej spółce z należnością strony przeciwnej, zob. wyrok SA w Gdańsku z 23 września 1994 r. (I ACr 569/94), powołany w: A. Szajkowski, M. Tarska, *op. cit.*, s. 984.

⁸⁴ Na temat bezskuteczności egzekucji zob. np. K. Strzelczyk, *op. cit.*, s. 717 n.; M. Rodzynkiewicz, *op. cit.*, s. 564 n.; W. Popiołek, *op. cit.*, s. 548 n.; R. Pabis, [w:] J. Bieniak *et al.*, *op. cit.*, s. 807 n.

⁸⁵ Zob. K. Osajda, *Niewypłacalność...*, s. 337.

⁸⁶ Zob. np. wyrok SN z 7 lutego 2007 r. (III CSK 227/06), OSNC 2008, Nr 1, poz. 19. Warto podkreślić, że podjęcie tej kwestii jest zasadne jedynie w razie uznania gwarancyjnego charakteru

to jedna z tych instytucji prawa procesowego cywilnego, której zastosowanie warto rozważyć *de lege ferenda*⁸⁷, co byłoby zasadne w sytuacji przesądzenia przez ustawodawcę gwarancyjnego charakteru odpowiedzialności⁸⁸.

Po piąte, w piśmiennictwie oraz w orzecznictwie zastanawiano się, czy — w razie wykreślenia spółki z o.o. z rejestru po przeprowadzeniu jej likwidacji, gdy wierzyciel dysponuje jednocześnie tytułem egzekucyjnym wydanym przeciwko spółce — możliwe jest nadanie klauzuli wykonalności przeciwko członkowi zarządu na tytule egzekucyjnym wydanym przeciwko spółce na podstawie art. 788 § 1 k.p.c. Nadanie klauzuli wykonalności na podstawie niniejszego przepisu byłoby teoretycznie możliwe tylko i wyłącznie wówczas, gdyby uznać, że członkowie zarządu zlikwidowanej spółki z o.o. są jej następcami prawnymi. Nie podejmując szerzej tego zagadnienia, należy podzielić zaprezentowany w orzecznictwie pogląd, w świetle którego nie jest możliwe nadanie klauzuli wykonalności przeciwko członkowi zarządu w trybie art. 788 § 1 k.p.c.⁸⁹

Po szóste, przedmiot wątpliwości stanowi kwestia sądu właściwego do rozpoznania sprawy wytoczonej na podstawie art. 299 k.s.h. Rozstrzygnięcie niniejszego problemu zależy w znacznej mierze od przyjęcia odszkodowawczego albo gwarancyjnego charakteru odpowiedzialności⁹⁰. Mając na uwadze, że Sąd Najwyższy (w uchwale siedmiu sędziów z 7 listopada 2008 r.⁹¹) rozstrzygnął odszkodowawczy charakter odpowiedzialności członków zarządu z art. 299 k.s.h., należy stwierdzić, iż *de lege lata* właściwość sądu określona jest w art. 298 k.s.h., zgodnie z którym powództwo o odszkodowanie przeciwko członkom organów

odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. Tylko i wyłącznie wówczas ten sam jest przedmiot odpowiedzialności spółki oraz członków zarządu pozwanych na podstawie art. 299 k.s.h. Biorąc pod uwagę, że *de lege lata* — bynajmniej w kontekście orzecznictwa Sądu Najwyższego — przesądzono odszkodowawczy charakter odpowiedzialności z art. 299 k.s.h., podejmowanie jakichkolwiek dalszych rozważań na temat istnienia współuczestnictwa procesowego pomiędzy spółką a członkami zarządu jest zupełnie bezprzedmiotowe.

⁸⁷ *De lege ferenda* propozycja wykorzystania na gruncie art. 299 k.s.h. instytucji współuczestnictwa koniecznego wynikającego z ustawy została sformułowana niedawno przez M. Jagodzińskiego (zob. M. Jagodziński, *Odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 299 k.s.h. — rozważania de lege ferenda*, praca dotychczas niepublikowana). W świetle postulowanego rozwiązania współuczestnictwo konieczne zachodziłoby pomiędzy członkiem zarządu, pozwanym na podstawie art. 299 k.s.h., a spółką. Współuczestnictwo, o którym mowa, wystąpiłoby tylko i wyłącznie w sytuacji, gdy do wytoczenia powództwa przeciwko członkowi zarządu doszłoby przed uzyskaniem tytułu egzekucyjnego przeciwko spółce.

⁸⁸ Propozycja taka została sformułowana przez J. Frąckowiaka oraz A. Kappesa (zob. J. Frąckowiak, A. Kappes, *Odpowiedzialność za niezgłoszenie wniosku o upadłość w prawie polskim*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 24). Z analogicznym postulatem wystąpił także M. Jagodziński (zob. M. Jagodziński, *Odpowiedzialność...*).

⁸⁹ Zob. uchwałę SN z 9 sierpnia 1993 r. (III CZP 116/93), OSNCPIUS 1994, Nr 2, poz. 35.

⁹⁰ Na ten temat zob. np. K. Osajda, *Niewypłacalność...*, s. 452–453.

⁹¹ Uchwała SN z 7 listopada 2008 r. (III CZP 72/08), OSNC 2009, Nr 2, poz. 20.

spółki oraz likwidatorom wytacza się według miejsca siedziby spółki⁹² (w razie akceptacji gwarancyjnego charakteru niniejszej odpowiedzialności właściwość sądu wynikałaby z kolei z przepisów k.p.c. o właściwości ogólnej⁹³).

Po siódme, ustawodawca nie „wykorzystał” na gruncie art. 299 k.s.h. tych instytucji prawa procesowego cywilnego, które mogły — zdaniem autorów — stanowić „narzędzia modelowania” optymalnego kształtu normatywnego tej regulacji. Pośród tych instytucji, które można było wprowadzić do art. 299 k.s.h., należy wymienić (potencjalnie): współuczestnictwo konieczne⁹⁴ oraz rozszerzoną moc wiążącą wyroku⁹⁵.

V. PODSUMOWANIE

W kontekście podjętych rozważań dotyczących poszczególnych problemów procesowych związanych z wybranymi regulacjami kodeksu handlowego oraz kodeksu spółek handlowych autorzy uważają, że sformułowana we wprowadzeniu teza, zgodnie z którą w prawie handlowym nie docenia się znaczenia instytucji prawa procesowego cywilnego, została potwierdzona w stosunku do wszystkich opisywanych instytucji prawnych. Uprawnione wydaje się również stwierdzenie, że na gruncie przepisów kodeksu spółek handlowych problemów jest więcej niż pod rządami kodeksu handlowego.

Podsumowując istotę przedstawionych problemów procesowych, należy z jednej strony zwrócić uwagę, że niektóre mankamenty regulacji istniejące w kodeksie handlowym zostały przez ustawodawcę usunięte w nowym kodeksie (*per exemplum, expressis verbis* przesądzono moment, w którym pozwany powinien wystąpić z żądaniem nakazania złożenia kaucji przez powoda w sprawie z po-

⁹² Zob. K. Osajda, *Niewypłacalność...*, s. 452; na temat właściwości miejscowej, zob. również R. Pabis, [w:] J. Bieniał et al., *op. cit.*, s. 810.

⁹³ Zob. K. Osajda, *Niewypłacalność...*, s. 453. Autor dostrzegł jeszcze jeden problem w tym zakresie. A mianowicie: w razie przyjęcia, że podstawę właściwości sądu statuuje w analizowanej sytuacji art. 298 k.s.h., w praktyce może się pojawiać problem określenia właściwości sądu wówczas, gdy powództwo zostanie wytoczone już po wykreśleniu spółki z o.o. z rejestru. W nauce prawa wskazuje się na dwa możliwe sposoby rozwiązania tego zagadnienia, tzn. dopuszcza się wniesienie powództwa albo według przepisów k.p.c. o właściwości ogólnej albo na podstawie art. 298 k.s.h. do sądu właściwego dla miejsca siedziby byłej spółki z o.o. (zob. K. Osajda, *Niewypłacalność...*, s. 453–454).

⁹⁴ Na problem związany ze współuczestnictwem koniecznym zwrócono uwagę wcześniej.

⁹⁵ Propozycja wykorzystania *de lege ferenda* na gruncie art. 299 k.s.h. instytucji rozszerzonej mocy wiążącej wyroku została sformułowana niedawno przez M. Jagodzińskiego (zob. M. Jagodziński, *Odpowiedzialność...*). Autor opowiedział się za przyznaniem prawomocnemu wyrokowi, zapadającemu przeciwko spółce, oddalającemu powództwo dotyczące zobowiązań spółki, za które członkowie zarządu ponoszą odpowiedzialność na podstawie art. 299 k.s.h., rozszerzonej mocy wiążącej w stosunku do członków zarządu. Jednocześnie należy zaakcentować, że — w świetle niniejszej propozycji legislacyjnej — rozszerzoną mocą wiążącą w stosunku do członków zarządu nie byłby zatem objęty wyrok uwzględniający powództwo przeciwko spółce.

wództwa *actio pro socio*), ale z drugiej nie można nie dostrzec, że pozostawiono zbyt wiele nierozwiązanych zagadnień.

Niektóre problemy dotyczące procesowych aspektów analizowanych instytucji są pozorne (*per exemplum*, wydaje się, że tak można powiedzieć o problemie możliwości nadania klauzuli wykonalności przeciwko członkom zarządu w trybie art. 788 § 1 k.p.c., jak również w przypadku zagadnienia współuczestnictwa procesowego spółki oraz członków zarządu pozwanych na podstawie art. 299 k.s.h.) lub możliwe do rozwiązania na skutek wykładni (choćby bardziej skomplikowanej — jak w przypadku interpretacji pojęcia bezskuteczności egzekucji); inne można zaś określić jako dość „zaskakujące” (*per exemplum*, uznanie, że wytoczenie powództwa z art. 299 k.s.h. wymaga — co do zasady — dysponowania przez wierzyciela tytułem egzekucyjnym przeciwko spółce stanowi — zdaniem autorów — niczym nieuzasadnione „wykreowanie” pozanormatywnej przesłanki odpowiedzialności członków zarządu; podobnie przyjęcie w orzecznictwie, że członek zarządu pozwany na podstawie art. 299 k.s.h. nie może podnosić zarzutów przysługujących spółce — w tym nie może kwestionować istnienia ani wysokości zobowiązania wierzyciela — nie zasługuje na akceptację⁹⁶).

W tym kontekście należy zauważyć, że twórcy kodeksu spółek handlowych w znacznym stopniu zaufali dotychczasowym rozwiązaniom, nie poddając ich konstruktywnej krytyce. Wydaje się, że nawet uwzględnienie stosunkowo krótkiego — rzeczywistego — okresu stosowania przepisów kodeksu handlowego nie może usprawiedliwiać błędów legislacyjnych.

Liczba problematycznych kwestii, które pojawiły się na gruncie przepisów kodeksu spółek handlowych w związku z wprowadzeniem nowej regulacji zaskarżenia uchwał, oraz okoliczność, że zasadnicze wątpliwości dotyczą również absolutnie podstawowych elementów niniejszej regulacji (*per exemplum*, pytanie o konstytutywny czy deklaratoryjny charakter wyroku w sprawie z powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały; kwestia znaczenia wyłączenia stosowania art. 189 k.p.c.; zagadnienie katalogu podmiotów, które mogą podnieść zarzut nieważności uchwały oraz rozstrzygnięcie, czy zarzut może zostać wykorzystany tylko i wyłącznie jako środek obrony, czy również jako samodzielna podstawa powództwa; zagadnienie sposobu reprezentacji organów spółki, które korzystając ze swojej zdolności sądowej wytaczają powództwo o stwierdzenie nieważności lub uchylenie uchwały), w stopniu zasadniczym stawiają obowiązujące przepisy o zaskarżaniu uchwał w negatywnym świetle.

Mając na uwadze niniejsze rozważania, należy postulować zasadnicze zmiany *de lege ferenda* w odniesieniu do wszystkich analizowanych instytucji. Niewątpliwie nie można bowiem akceptować istnienia tak znacznej liczby wątpli-

⁹⁶ Pomimo braku odpowiednika art. 35 k.s.h. w przypadku regulacji art. 299 k.s.h. nie należy jednak zapominać, że odpowiedzialność członków zarządu jest przypadkiem wyjątkowym, a jej celem jest zaspokojenie — rzeczywiście istniejących — zobowiązań spółki, członek zarządu powinien więc mieć możliwość kwestionowania ich istnienia oraz wysokości.

wości interpretacyjnych odnoszących się do najważniejszych instytucji kodeksu spółek handlowych (spośród których wiele dotyczy zagadnień fundamentalnych z punktu widzenia konkretnych regulacji⁹⁷).

Należy docenić niezmiernie istotną rolę, jaką w ostatnich latach odgrywa orzecznictwo Sądu Najwyższego (w którym, m.in., przesądzono charakter odpowiedzialności członków zarządu z art. 299 k.s.h.⁹⁸, czy też rozstrzygnięto, że wyrok w sprawie z powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały ma charakter konstytutywny). Pozytywna ocena działalności Sądu Najwyższego nie zmienia jednak faktu, że problemy, jakimi zajmował się Sąd Najwyższy, powinny być rozwiązywane na poziomie legislacyjnym, a nie orzeczniczym. Wówczas Sąd Najwyższy nie musiałby radzić sobie z zagadnieniami, w odniesieniu do których nierzadko można wręcz powiedzieć, że ich ostateczne oraz jednoznaczne rozwiązanie nie jest możliwe.

INSTITUTIONS OF CIVIL PROCEDURAL LAW IN THE COMMERCIAL CODE AND THE CODE OF COMMERCIAL COMPANIES

Summary

The aim of this article is to identify procedural problems regarding selected regulations of the Commercial Code and the Code of Commercial Companies. The following legal issues are thoroughly analyzed: 1) rules regarding the defectiveness of the resolutions of shareholders' meetings in capital companies; 2) "*actio pro socio*" action; 3) the responsibility of LLC board members related to failing to file a bankruptcy petition in due course. The authors draw attention to the existence of a negative trend consisting in the underestimation of the importance of the institutions of civil procedural law in Polish commercial law.

⁹⁷ Niewątpliwie taki status należy przyznać regulacji zaskarżania uchwał oraz instytucji odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. Co do powództwa *actio pro socio*, jego znaczenie jako instrumentu nadzoru korporacyjnego będzie bezspornie rosło.

⁹⁸ Jest to zagadnienie z zakresu prawa materialnego, ale wpływa również na kwestie procesowe.