

MARCIN JAGODZIŃSKI

Uniwersytet Wrocławski

PROBLEM ZDEFINIOWANIA POJĘCIA
„INNEJ PODOBNEJ UMOWY” W ŚWIECIE ARTYKUŁU 15
KODEKSU SPÓŁEK HANDLOWYCH
— UWAGI *DE LEGE LATA* I *DE LEGE FERENDA*

I. WPROWADZENIE

Celem niniejszego opracowania jest próba zmierzenia się z dotychczasowym stanowiskiem doktryny w przedmiocie zdefiniowania pojęcia „innej podobnej umowy” w świetle art. 15 kodeksu spółek handlowych¹ (dalej: k.s.h.). Rozważenie powyższego zagadnienia jest uzasadnione z kilku powodów. Po pierwsze — w nauce prawa handlowego nie ma jednolitego stanowiska w przedmiotowej kwestii i tym samym jest potrzeba zajęcia się tym tematem nieco bliżej. Po drugie — rozstrzygnięcie wskazanego problemu ma niezmiernie doniosłe znaczenie praktyczne, ponieważ w konsekwencji zawarcia „innej podobnej umowy” z naruszeniem przepisu art. 15 k.s.h. umowa ta jest nieważna². Nie jest więc to tylko i wyłącznie

¹ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych, Dz.U. Nr 74, poz.1037 z późn. zm. Weszła w życie w dniu 1 stycznia 2001 r.

² W przypadku zawarcia umowy z naruszeniem przepisu art. 15 k.s.h. zastosowanie znajdują przepisy art. 17 § 1 i 2 k.s.h. Na gruncie art. 17 § 1 i 2 k.s.h. w doktrynie powstały wątpliwości w kwestii, jaką właściwie sankcją dotknięta jest czynność prawna dokonana bez wymaganej ustawą zgody organu spółki. (Wątpliwości związane są z wprowadzeniem przez ustawodawcę możliwości wyrażenia zgody po złożeniu oświadczenia przez spółkę — w terminie dwumiesięcznym — z mocą wsteczną od chwili dokonania czynności prawnej). Jedni autorzy twierdzą, że czynność taka jest bezwzględnie nieważna, między innymi A. Szumański ([w:] S. Sołtysiński *et al.*, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2006, s. 292), J.P. Naworski (*Skutki przekroczenia przez zarządy spółek kapitałowych ograniczeń do dokonywania czynności prawnych, próba wykładni art. 17 Kodeksu spółek handlowych*, „Przeгляд Prawa Handlowego” 2001, nr 1, s. 46–49), J. Frąckowiak ([w:] J. Frąckowiak *et al.*, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 52), inni odwołują się do konstrukcji bezskuteczności zawieszony, na przykład K. Rudnicki (*Uzależnienie działania zarządu spółki kapitałowej od decyzji innych organów spółki*, „Monitor Prawniczy” 2000, nr 7, s. 434), Z. Radwański ([w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 2. *Prawo cywilne — część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2002, s. 236–237). Ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na szcze-

problem czysto doktrynalny, ale kwestia, która poza wątkami czysto teoretycznymi niesie za sobą olbrzymi багаż wątpliwości natury praktycznej. Szczegółowe dywagacje, które odnoszą się do kwestii zdefiniowania pojęcia „innej podobnej umowy”, poprzedzone są ogólną charakterystyką regulacji art. 15 k.s.h. oraz niektórych innych przepisów, pozostających z nim w związku.

Tak więc art. 15 § 1 k.s.h. stanowi, że zawarcie przez spółkę kapitałową umowy kredytu, pożyczki, poręczenia lub innej podobnej umowy³ z człon-

gółowe odniesienie się do tego — niezmiernie interesującego i praktycznie doniosłego — zagadnienia. Moim zdaniem, trafne jest stanowisko J. Frąckowiaka, który stwierdza, że konstrukcja zaproponowana przez ustawodawcę w art. 17 § 1 i 2 k.s.h. przewiduje sankcję nieważności bezwzględnej, ale w nieco innym, niż tradycyjnie, ujęciu. Wspomniany autor zauważa, że zgoda zawarta w uchwale organu spółki nie jest zgodą osoby trzeciej, od której ustawa uzależnia jej skuteczność, lecz stanowi jeden z elementów oświadczenia woli spółki, które z kolei jest składnikiem czynności prawnej dokonywanej przez spółkę (J. Frąckowiak, *op. cit.*, s. 52). Na marginesie należy zauważyć, że problematyka charakteru prawnego uchwał organów spółek kapitałowych jest przedmiotem kontrowersji w nauce prawa handlowego. Poglądy doktryny w tej kwestii oscylują od uznania wszelkich uchwał za czynności prawne po odmowę przyznania im takiego charakteru. Ramy niniejszej pracy nie pozwalają na szczegółowe odniesienie się do tego — niebywale interesującego i ważnego — problemu. Podkreślenia wymaga jednak okoliczność, że zasadniczy podział (tak P. Antoszek, *Cywilnoprawny charakter uchwał wspólników spółek kapitałowych*, Warszawa 2009, s. 183) uchwał opiera się na kryterium skutków prawnych, które uchwały wywołują (1. Uchwały niezmierzające do kształtowania stosunków prawnych — o charakterze czysto organizacyjnym, na przykład zalecenia, apele. 2. Uchwały dotyczące głównie sfery wewnętrznej spółki wywołujące skutki cywilnoprawne. 3. Uchwały dotyczące sfery zewnętrznej spółki, stanowiące przesłankę ważności czynności prawnych dokonywanych przez zarząd. 4. Uchwały bezpośrednio zmierzające do wywołania skutków prawnych, na przykład uchwały o połączeniu osób prawnych). Do trzeciej kategorii należy zaliczyć uchwałę wyrażającą zgodę na umowy określone w art. 15 k.s.h. Wnioski, które wynikają z przedstawionej klasyfikacji uchwał, są następujące. Po pierwsze, jedynie niektóre uchwały wywołują skutki prawne. Po drugie, uchwała wyrażająca zgodę na zawarcie umów określonych w art. 15 k.s.h. nie stanowi samodzielnej czynności prawnej, ale przesłankę ważności czynności prawnej dokonywanej przez spółkę (zarząd), czyli — ujmując to inaczej — element czynności prawnej dokonywanej przez spółkę (co koresponduje z powyżej przedstawionym stanowiskiem J. Frąckowiaka, który stwierdza, że zgoda zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia nie jest zgodą osoby trzeciej. Stąd, jak konkluduje ten autor, nie jest właściwe zastosowanie do umów, o których mowa w art. 15 k.s.h., konstrukcji bezskuteczności zawieszony. Moim zdaniem, pogląd J. Frąckowiaka jest trafny. Warto jednak przedstawić bardzo ciekawe stanowisko P. Antoszka (*op. cit.*, s. 301 nn.), który — odwołując się do prawa niemieckiego — wskazuje, że konstrukcja bezskuteczności zawieszony nie ogranicza się jedynie do wyrażenia zgody przez osobę trzecią, lecz obejmuje także inne zdarzenia prawne.

³ Podkreślenia wymaga okoliczność, że ustawodawca wprowadził w odniesieniu do wszystkich umów określonych w art. 15 k.s.h. wymóg wyrażenia zgody bez względu na wartość świadczeń. (Podczas prac legislacyjnych zgłaszana była między innymi propozycja, aby zgoda wymagana była jedynie w stosunku do takich umów, które łącznie przekraczają — w okresie rocznym — limit wartości świadczeń). Aktualne rozwiązanie należy ocenić zdecydowanie pozytywnie. Jedynym mankamentem takiej regulacji jest fakt, że wymóg zgody dotyczy również umów o niewielkiej — czy wręcz minimalnej — wartości. Pogląd taki prezentują m.in. M. Borkowski (*Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2009, s. 264) oraz J.P. Naworski ([w:] J.P. Naworski *et al.*,

kiem zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej⁴, prokurentem, likwidatorem albo na rzecz⁵ którejkolwiek z tych osób⁶ wymaga zgody zgromadzenia wspólników⁷ albo walnego zgromadzenia, chyba że ustawa stanowi inaczej⁸. Zgodnie

Komentarz do Kodeksu spółek handlowych. Spółka z o.o., Warszawa 2001, s. 87). Należy również stwierdzić, że zakresem zastosowania art. 15 k.s.h. nie są objęte jednostronne czynności prawne.

⁴ Komisja rewizyjna jest organem nadzoru, który może zostać ustanowiony jedynie w spółce z o.o. Przy czym, zgodnie z regulacją art. 213 k.s.h., umowa spółki może ustanowić radę nadzorczą, komisję rewizyjną albo oba te organy. Ponadto, należy mieć na uwadze, że w spółce z o.o. istnienie organu nadzoru jest wymagane jedynie w przypadku, gdy kapitał zakładowy przewyższa kwotę 500 000 zł i jest więcej niż 25 wspólników. W pozostałych przypadkach ustanowienie organu nadzoru pozostawiono decyzji wspólników (ustanowienia organu nadzoru dokonuje się w umowie spółki).

⁵ Pod pojęciem umów na rzecz osoby trzeciej należy rozumieć przede wszystkim umowy o świadczenie na rzecz osoby trzeciej w rozumieniu art. 393 kodeksu cywilnego (dalej: k.c.). Jak — trafnie — stwierdza M. Litwińska-Werner (*Moduły komentarzowe. Prawo spółek handlowych. Komentarze*, www.legalis.net.pl; *eadem, Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2007, uwagi do art. 15 k.s.h.), ze względu na *ratio legis* przepisu, do tej kategorii należy także zaliczyć umowy, które nie przybierają technicznie postaci umowy na rzecz osoby trzeciej, ale ich ekonomicznym beneficjentem jest osoba wskazana w przepisie (na przykład poręczenie przez spółkę za dług członka zarządu).

⁶ Wobec tego, należy zauważyć, że ograniczeniem są objęci członkowie organów, niektórzy spośród pełnomocników spółki — prokurenci (co uzasadnione jest szerokim zakresem umocowania, który wynika z art. 109¹ k.c.) oraz przedstawiciele ustawowi, jakimi są likwidatorzy. Rozważenia wymaga postulat A. Kidyby ([w:] J. Frąckowiak *et al.*, *op. cit.*, s. 49), aby rozszerzyć ten katalog o kuratorów, zarządców komisarycznych w bankowych spółkach akcyjnych czy reprezentantów upadłego. Moim zdaniem, nie jest uzasadnione stanowisko A. Szajkowskiego i M. Tarskiej ([w:] S. Sołtysiński *et al.*, *op. cit.*, s. 262), że do kuratorów i zarządców komisarycznych należy — *de lege lata* — stosować odpowiednio przepisy art. 15 k.s.h. *Nota bene*, nawet wskazani autorzy nie są jednoznacznie przekonani o trafności swojego stanowiska. Stwierdzają, że w przypadku uznania poglądu odmiennego za uzasadniony, przeciw zawieraniu wymienionych umów z tego rodzaju osobami przemawia wzgląd na konieczność przestrzegania dobrych obyczajów handlowych (A. Szajkowski, M. Tarska, *op. cit.*, s. 262). Ponadto, należy zauważyć, że: 1) Status organów bądź przedstawicieli uzyskuje się już z chwilą powołania/ustanowienia, a nie z momentem wpisania do rejestru. 2) Ograniczenia nie dotyczą osób, które pełniły te funkcje w przeszłości albo będą je pełnić w przyszłości (na przykład osoba powołana do zarządu z późniejszym terminem rozpoczęcia pełnienia funkcji) — na ten aspekt zwracają uwagę między innymi A. Szajkowski, M. Tarska (*op. cit.*, s. 262) oraz A. Kidyba (*op. cit.*, s. 49). Na ten temat zob. szerzej: J. Trzebiński, *Odpowiedzialność organizacyjna wspólników i członków organów spółek handlowych*, Warszawa 2004.

⁷ Wspólnicy mogą wyrazić zgodę również w trybie głosowania pisemnego na podstawie art. 227 § 2 k.s.h. Tak, trafnie, M. Borkowski (*op. cit.*, s. 263), odmiennie A. Kidyba (*op. cit.*, s. 48). Należy jednak zwrócić uwagę, że istnieją również argumenty na rzecz drugiego spośród przedstawionych stanowisk. W art. 15 k.s.h. ustawodawca stanowi o zgodzie zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia, podczas gdy art. 17 k.s.h. stanowi o uchwale wspólników albo walnego zgromadzenia. Moim zdaniem jest to jedynie efekt niedbalstwa ustawodawcy, a nie zabieg zamierzony (*de lege ferenda* należy postulować bardziej precyzyjne uregulowanie tej kwestii).

⁸ Wobec powyższego, uzasadnione jest stwierdzenie, że wymóg ten nie ma charakteru bezwzględego.

z unormowaniem § 2 wskazanego artykułu⁹ zawarcie przez spółkę zależną umowy wymienionej w § 1 z członkiem zarządu, prokurentem lub likwidatorem spółki dominującej wymaga zgody zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia spółki dominującej¹⁰. Do wyrażenia zgody i skutków braku zgody stosuje się przepisy art. 17 § 1 i 2 k.s.h.

Zgodnie z przepisem art. 17 k.s.h.¹¹, w przypadku gdy do dokonania czynności prawnej przez spółkę ustawa wymaga uchwały wspólników albo walnego zgromadzenia bądź rady nadzorczej, czynność prawna dokonana bez wymaganej uchwały jest nieważna (§ 1)¹², a ponadto istnieje możliwość wyrażenia zgody zarówno przed złożeniem oświadczenia przez spółkę (*ex ante*), jak i po jego złożeniu — w formie potwierdzenia¹³ (§ 2).

Przepis art. 15 k.s.h., który ma charakter bezwzględnie obowiązujący, jest jednym z wyjątków od zasady, że zarząd prowadzi sprawy spółki i reprezentuje spół-

⁹ Art. 15 § 2 k.s.h. w brzmieniu ustalonym ustawą: Dz.U. z 2008 r., Nr 118, poz. 747. We wcześniejszym brzmieniu przewidywał on, że zawarcie wskazanych w tym przepisie umów pomiędzy spółką zależną a członkiem zarządu, prokurentem, likwidatorem spółki dominującej wymaga zgody rady nadzorczej spółki zależnej, a w przypadku gdy jej nie ustanowiono — zgody zgromadzenia wspólników, walnego zgromadzenia spółki dominującej. Nowelizację tego przepisu należy ocenić zdecydowanie pozytywnie. W poprzednim stanie prawnym — jak trafnie zauważają J. Strzępka, E. Zielińska ([w:] J. Strzępka, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 64) — możliwa była sytuacja, gdy rada nadzorcza powoływana przez zgromadzenie wspólników (walne zgromadzenie) wyrażała zgodę na zawarcie umowy z członkiem zarządu spółki dominującej, który jednocześnie reprezentował tę spółkę na zgromadzeniu wspólników (walnym zgromadzeniu) spółki zależnej.

¹⁰ Wymaga podkreślenia okoliczność, że ustawodawca nie objął zakresem regulacji art. 15 § 2 k.s.h. członków rady nadzorczej i komisji rewizyjnej, a ponadto nie przewidział wymogu uzyskania zgody w przypadku zawierania umów na rzecz osób w tym przepisie określonych.

¹¹ Regulacja art. 17 k.s.h. stanowi nowe i oryginalne rozwiązanie. W założeniu twórców k.s.h. przepis ten miał rozwiązać konflikt pomiędzy interesami wspólników a interesami kontrahentów spółki w sytuacji, gdy zarząd spółki dokonuje czynności przy braku akceptacji wspólników lub wbrew ich woli. Cel ten został osiągnięty tylko częściowo (por. na przykład A. Koch, *O potrzebie nowelizacji unormowania sankcji nieważności w art. 17 § 1 kodeksu spółek handlowych*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, Wrocław 2006, s. 81 nn.). Problematyczny jest zakres zastosowania art. 17 k.s.h., a w szczególności jego relacja do art. 207 i 375 k.s.h. Moim zdaniem, trafny jest pogląd A. Szumańskiego (*op. cit.*, s. 279 nn.), że art. 17 k.s.h. oraz art. 207 i 375 k.s.h. dotyczą zupełnie innych materii prawnych. Jak konstatuje ten autor (*ibidem*, s. 279 nn.), art. 17 k.s.h. stanowi o zewnętrznych skutkach naruszenia wewnętrznego podziału kompetencji, pozostałe artykuły dotyczą zaś wyłącznie sfery stosunków wewnętrznych. Tym samym art. 17 k.s.h. w płaszczyźnie przepisów regulujących podział kompetencji wewnętrznych stanowi *lex specialis* w stosunku do pozostałych wskazanych przepisów, a nie odwrotnie (*ibidem*, s. 279 nn.). Pogląd odmienny prezentują między innymi A. Koch (*op. cit.*, s. 82–83) oraz M. Ślęzak (*Konieczność uzyskania zgody na dokonanie czynności prawnych w świetle art. 17 § 1 i 2 k.s.h.*, „Prawo Spółek” 2004, nr 9, s. 29–30).

¹² Art. 17 § 1 k.s.h. w brzmieniu ustalonym ustawą: Dz.U. z 2003 r., Nr 229, poz. 2276.

¹³ Zgodnie z regulacją art. 17 § 2 k.s.h., zgoda może być wyrażona przed złożeniem oświadczenia przez spółkę albo po jego złożeniu, nie później jednak niż w terminie dwóch miesięcy od dnia złożenia oświadczenia przez spółkę. Potwierdzenie wyrażone po złożeniu oświadczenia ma moc wsteczną od chwili dokonania czynności prawnej.

kę (art. 201 i 368 k.s.h.). Twórcy k.s.h., regulując problematykę zarządzania spółką, wprowadzili różnego rodzaju odstępstwa od tej zasady, które polegają bądź na przyznaniu prawa reprezentacji innym organom spółki lub osobom¹⁴, bądź też na przyznaniu pewnych kompetencji decyzyjnych innym organom spółki (zgromadzeniu wspólników, walnemu zgromadzeniu, radzie nadzorczej)¹⁵ — co wiąże się z problematyką tzw. nadzoru korporacyjnego (*corporate governance*)¹⁶.

¹⁴ Między innymi art. 210 § 1 k.s.h. stanowi, że w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Analogicznie rozwiązanie w odniesieniu do spółki akcyjnej przewiduje natomiast art. 379 k.s.h. Rozwiązania szczególne ustawodawca przewidział również w odniesieniu do spółek kapitałowych w organizacji (161 § 2 i 323 § 2 k.s.h.), a także w okresie likwidacji (283 § 1 i 469 § 1 k.s.h.).

¹⁵ Przypadki, w których ustawa przewiduje konieczność wyrażenia zgody przez walne zgromadzenie albo zgromadzenie wspólników, są liczne. J. Frąckowiak (*op. cit.*, s. 54) wymienia — przykładowo — następujące sytuacje, w których zgoda jest wymagana oraz wskazuje motywy, które decydują o wprowadzeniu przez ustawodawcę takiego wymogu. Przede wszystkim zgoda jest wymagana w odniesieniu do czynności prawnych o istotnym znaczeniu dla majątku spółki, a zawieranych z kontrahentami zewnętrznymi, jak również w przypadku czynności spółki z członkami jej organów (art. 15 k.s.h.). Zgoda rady nadzorczej wymagana jest w sytuacji, gdy zgromadzenie wspólników (walne zgromadzenie) upoważnia zarząd do dokonania pewnych czynności, a jednocześnie zastrzega, że względu na doniosłość takiej czynności, że czynność wymaga ponadto zgody rady nadzorczej (art. 349 § 1, 447 § 1 k.s.h.) lub w innych przypadkach, gdy ze względu na charakter czynności zarządu ustawodawca uznał za konieczne, aby dodatkowo rada nadzorcza wyraziła swoją zgodę (art. 446 § 2 k.s.h.). Z kolei R. Czerniawski (*Zarząd spółki akcyjnej*, Warszawa 2007, s. 113 nn.) trafnie stwierdza, że ustawodawca wprowadził zasadę rozdzielności kapitału od zarządzania w spółce kapitałowej, w czego konsekwencji wspólnik (akcjonariusz) jest — co do zasady — odsunięty od prowadzenia spraw spółki. Autor ten zauważa (*ibidem*), że jednocześnie ustawodawca pozostawił wspólnikom (akcjonariuszom) możliwość wpływu na decyzję w najważniejszych sprawach spółki — jako uczestnikom organu właścicielskiego (zgromadzenia wspólników, walnego zgromadzenia). Wobec tego w prowadzeniu spraw spółki zarząd nie jest całkowicie niezależny. Ustawowe ograniczenia kompetencji zarządu są jednak nieliczne, natomiast możliwość rozszerzenia uprawnień rady nadzorczej czy zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) powinna być wyjątkowo wstrzemięźliwie wykorzystywana przez wspólników (akcjonariuszy) z tego względu, że stanowi jednocześnie ograniczenie kompetencji zarządu, jak zauważa (*ibidem*). (W skrajnym wypadku może dojść do swoistego ubezwłasnowolnienia zarządu poprzez narzucenie konieczności uzyskania zgody nawet w sprawach małej wagi). W odniesieniu do możliwości ubezwłasnowolnienia zarządu należy zauważyć, że tego rodzaju postanowienia umowy (statutu) wymagają oceny pod kątem ich dopuszczalności. W przypadku spółki akcyjnej należy rozważyć, czy nie są sprzeczne z naturą spółki akcyjnej (por. np. J. Modrzejewski, Ł. Gasiński, *Natura stosunku korporacyjnego spółki akcyjnej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2000, nr 9), a w konsekwencji nieważne (art. 304 k.s.h. stanowi, że statut nie może zawierać tego typu postanowień). W odniesieniu do spółki z o.o. — z braku analogicznej, jak art. 304 k.s.h., regulacji — podstawą do uznania postanowień za nieważne jest art. 58 § 1 kodeksu cywilnego (który stanowi, że czynność prawna sprzeczna z ustawą lub mająca na celu obejście ustawy jest nieważna) w związku z art. 58 § 3 kodeksu cywilnego (który stanowi o tzw. częściowej nieważności czynności prawnej).

¹⁶ Jak pisze A. Szumański (*op. cit.*, s. 278), nadzór ten polega na tym, że w świetle standardów międzynarodowych (np. OECD, Unii Europejskiej) inny organ spółki będzie podejmował decyzję gospodarczą zasadniczo w tych sprawach, w których może zaistnieć konflikt interesów między in-

Kompetencje decyzyjne dzielą się na skuteczne tylko w stosunkach wewnętrznych kompetencje do współzarządzania¹⁷ oraz na ograniczenia samodzielności reprezentacji zarządu, które są skuteczne w stosunkach zewnętrznych¹⁸ (*pro foro externo*)¹⁹. Kompetencje zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia do wyrażenia zgody na umowy określone w art. 15 k.s.h. należy — niewątpliwie — uznać za skuteczne w stosunkach zewnętrznych. Stanowisko takie jest uzasadnione wobec okoliczności, że do wyrażenia zgody i skutków braku zgody stosuje się przepisy art. 17 § 1 i 2 k.s.h.²⁰ W konsekwencji należy stwierdzić, że art. 15 k.s.h. stanowi odstępstwo od zasady, że prawo członka zarządu do reprezentowania spółki dotyczy wszystkich czynności sądowych i pozasądowych oraz nie może zostać ograniczone ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich (art. 204 i 372 k.s.h.).

Celem regulacji art. 15 k.s.h jest zapewnienie wspólnikom (akcjonariuszom) kontroli nad dokonywaniem przez spółkę czynności prawnych, które powodują potencjalne lub faktyczne zaangażowanie środków finansowych spółki w interesie osób, które wchodzi w skład organów spółki (członkowie zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej) lub są upoważnione do reprezentacji spółki na podstawie innego tytułu prawnego (prokurenci lub likwidatorzy). Przez wprowadzenie wymogu wyrażenia zgody przez wspólników (akcjonariuszy) na określone w art. 15 k.s.h. czynności chroniony jest zarówno interes spółki, jak i wspólników (akcjonariuszy), którzy w sensie ekonomicznym są właścicielami jej majątku, przed kierowaniem jej środków nie na finansowanie działalności i rozwój spółki, ale na sfinansowanie indywidualnych (prywatnych) celów jej funkcjonariuszy²¹.

terese spółki a interesem osobistym członka zarządu. W świetle zasad Nadzoru Korporacyjnego OECD z 1999 r. tzw. organ właścicielski spółki, czyli zgromadzenie wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością albo walne zgromadzenie spółki akcyjnej, ma ustawową możliwość wyrażania zgody na pewne istotne transakcje, które mogą wiązać się z wyprowadzeniem ze spółki przez jej zarządców (organ menedżerski, czyli zarząd) istotnych aktywów, a w konsekwencji z utratą przez spółkę jej pozycji na rynku, włącznie z bankructwem.

¹⁷ Ich przykład stanowią kompetencje decyzyjne przyznane w umowie spółki albo w statucie. Zgodnie z przepisem art. 17 § 3 k.s.h., czynność prawna dokonana bez zgody właściwego organu spółki wymagana wyłącznie przez umowę spółki albo statut jest ważna, jednakże nie wyklucza to odpowiedzialności członków zarządu wobec spółki z tytułu naruszenia umowy spółki albo statutu.

¹⁸ Ich przykład stanowią kompetencje decyzyjne przyznane przez ustawę (art. 17 § 1 i 2 k.s.h.).

¹⁹ W taki sposób dzieli je G. Gorczyński, *Spółka jawna jako podmiot prawa*, Warszawa 2009, s. 186.

²⁰ Jak trafnie zauważa A. Szumański (*op. cit.*, s. 278), mimo że przepisy art. 17 § 1 i 2 k.s.h. dotyczą istnienia zewnętrznych skutków czynności prawnych, a przepis art. 17 § 3 k.s.h. dotyczy ich braku, to stosowanie tych przepisów nie wiąże się jednak z wadliwą reprezentacją spółki, lecz z naruszeniem prawa bądź umowy, statutu na płaszczyźnie prowadzenia spraw (tj. w stosunkach wewnętrznych).

²¹ Terminem tym — na oznaczenie osób wskazanych w art. 15 k.s.h. — posługują się A. Szajkowski, M. Tarska (*op. cit.*, s. 261 nn.).

Wymóg zgody należy uznać również za mechanizm ochrony mniejszości, ponieważ wspólnicy (akcjonariusze), którzy głosowali przeciwko uchwale, mają możliwość sądowej ochrony ich interesów w wyniku wniesienia powództwa o stwierdzenie nieważności bądź o uchylenie uchwały²².

Powyżej wskazywano, iż zawarcie „innej podobnej umowy” z naruszeniem przepisu art. 15 k.s.h. powoduje w konsekwencji nieważność umowy. Wymaga stanowczego podkreślenia, że stanowisko takie jest uzasadnione zarówno na gruncie § 2 tego artykułu (który w ostatnim zdaniu *expressis verbis* stanowi, że do skutków braku zgody stosuje się przepisy art. 17 § 1 i 2 k.s.h.), jak i w odniesieniu do regulacji § 1 (gdzie ustawodawca nie określa wprost skutków braku zgody zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia). Zastosowanie przepisów art. 17 § 1 i 2 k.s.h. w przypadku stanów faktycznych objętych dyspozycją art. 15 § 1 k.s.h. jest oczywiste i nie wymaga odesłania²³. Natomiast w przypadku pominięcia ostatniego zdania w art. 15 § 2 k.s.h. problematyczna byłaby kwestia, czy należy stosować przepisy art. 17 § 1 i 2 k.s.h.²⁴ Wobec czego, niewątpliwie pozytywnie należy ocenić aktualną regulację art. 15 § 2 k.s.h.²⁵

Odnosząc się zaś do regulacji art. 15 § 1 k.s.h., warto rozważyć propozycję M. Litwińskiej-Werner²⁶. Wspomniana autorka (która również stoi na stanowisku, że art. 17 § 1 i 2 k.s.h. znajduje zastosowanie w przypadku stanów faktycznych objętych dyspozycją art. 15 § 1 k.s.h.) krytykuje aktualną redakcję tego ostatniego przepisu i postuluje jego zmianę²⁷. Trafnie wskazuje, że z literalnego brzmienia wynika, iż odesłaniem objęta jest jedynie sytuacja wskazana w paragrafie drugim, a także zwraca uwagę na okoliczność, że, jeżeli przepisy art. 17 § 1 i 2 k.s.h. miały znaleźć zastosowanie do wszystkich stanów faktycznych objętych art. 15 k.s.h.,

²² Zagadnienie charakteru prawnego oraz konsekwencji wadliwości uchwał zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) jest przedmiotem kontrowersji zarówno w piśmiennictwie, jak i w judykaturze (na co zwracałem już uwagę, zob. przypis 2). Warto jedynie zauważyć, że oprócz powództwa o uchylenie uchwały oraz powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały możliwe jest ponadto wytoczenie powództwa o stwierdzenie nieistnienia uchwały na podstawie art. 189 kodeksu postępowania cywilnego.

²³ Tak J. Strzępka, E. Zielińska (*op. cit.*, s. 65); A. Szajkowski, M. Tarska (*op. cit.*, s. 262 i 264); M. Rodzyńkiewicz (*Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 46).

²⁴ M. Borkowski (*op. cit.*, s. 272) stoi na stanowisku, że odesłanie do art. 17 § 1 i 2 k.s.h. stanowi *superfluum* ustawowe, a w konsekwencji postuluje jego usunięcie. Podobnie A. Szajkowski, M. Tarska (*op. cit.*, s. 266). Moim zdaniem, pogląd wskazanych autorów nie jest uzasadniony. Trafne jest natomiast stanowisko odmienne, prezentowane przez J. Strzępkę i E. Zielińską (*op. cit.*, s. 65).

²⁵ Ze względu na bardzo doniosłe konsekwencje prawne, które wynikają z rozstrzygnięcia kwestii, czy czynność prawna jest ważna, ustawodawca powinien wyjątkowo starannie i precyzyjnie formułować brzmienie przepisów, które przewidują sankcję nieważności. W tak fundamentalnej sprawie, jak nieważność czynności prawnej, nie może być miejsca na swobodę interpretacji i jakiegokolwiek wątpliwości. Stanowisko powyższe jest uzasadnione między innymi ze względu na postulat pewności prawa i bezpieczeństwo obrotu gospodarczego.

²⁶ M. Litwińska-Werner, *Kodeks...*, uwagi do art. 15 k.s.h.

²⁷ *Ibidem*.

to odesłanie powinno znajdować się w osobnym paragrafie, na przykład trzecim, lub też być tak wkomponowane w treść przepisu, aby wykluczone były wątpliwości w tym zakresie²⁸.

Analizując regulację art. 15 k.s.h., warto wspomnieć, że zawarcie przez spółkę kapitałową umów objętych dyspozycją tego artykułu następuje zgodnie z przepisami art. 210 § 1 (w przypadku spółki z o.o.) i 379 § 1 (w przypadku spółki akcyjnej) k.s.h. Przepisy te stanowią, że w umowie między członkiem zarządu a spółką spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik²⁹ powołany uchwałą zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia).

II. UMOWA KREDYTU, POŻYCZKI, PORĘCZENIA

Przepis art. 15 k.s.h. stanowi, że wymóg uzyskania zgody zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) dotyczy umowy kredytu, pożyczki, poręczenia lub innej podobnej umowy. Uzasadnione zatem staje się zdefiniowanie pojęcia „innej podobnej umowy”, zanim jednak to nastąpi pojawia się konieczność dokonania charakterystyki pozostałych wyżej wymienionych umów.

1. UMOWA KREDYTU I POŻYCZKI

1.1. UMOWA KREDYTU W ŚWIETLE TEORII EKONOMII

Interesująco — z punktu widzenia nauk ekonomicznych — W. Pyziół przedstawia instytucję kredytu oraz podział umów kredytowych³⁰. W teorii ekonomii pod pojęciem kredytu rozumie się udostępnienie kredytobiorcy przez kredytodawcę określonej kwoty pieniędzy lub ilości towarów — z zastrzeżeniem zwrotu ich równowartości po upływie określonego terminu³¹. W gospodarce rynkowej podstawę prawną udostępnienia tych środków stanowią umowy, które można określić jako umowy kredytowe (czynności prawne kredytowe). W sensie szerokim do tej kategorii zaliczyć można wszelkie umowy nazwane i nienazwane, które bez względu na swoją konstrukcję prawną stanowią mogą instrument (mechanizm) udzielenia kredytu w znaczeniu ekonomicznym. W sensie ścisłym do klasy umów kredytowych należą umowy nazwane skonstruowane przez ustawodawcę jako instrument kredytowania: w umowach tych udzielenie kredytu stanowi ich element przedmiotowo istotny (*essentialia negotii*)³². *De lege lata* umowami kredytowymi

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Należy stanowczo podkreślić, że jest to pełnomocnik spółki, a nie pełnomocnik walnego zgromadzenia (zgromadzenia wspólników).

³⁰ W. Pyziół, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 8. *Prawo zobowiązań — część szczegółowa*, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2004, s. 290.

³¹ *Ibidem*.

³² *Ibidem*.

sensu stricto są umowa pożyczki (uregulowana w art. 720–724 k.c.) oraz umowa kredytu (zwana też umową o kredyt bankowy, która unormowana jest przepisami ustawy Prawo Bankowe³³ — dalej: PrBank).

1.2. UMOWA KREDYTU

Umowa kredytu jest umową nazwaną, która została uregulowana poza k.c.³⁴ Należy określić ją jako umowę kauzalną, konsensualną, dwustronnie zobowiązującą, odpłatną oraz wzajemną³⁵.

Przepis art. 69 PrBank stanowi, że przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

Warto zauważyć również, że bank uzależnia przyznanie kredytu od zdolności kredytowej kredytobiorcy (art. 70 PrBank). Ponadto, uzasadnione jest stwierdzenie, że umowa kredytu jest umową zbliżoną do pożyczki pieniężnej³⁶, chociaż w stosunku do niej wykazuje liczne odmienności³⁷. Po pierwsze, kredytodawcą może być tylko bank (w przypadku umowy pożyczki brak ograniczeń dotyczących kwalifikacji podmiotowej pożyczkodawcy). Po drugie, kredytodawca zobowiązuje się do pozostawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych bez ich wydania do jego rąk (bezgotówkowy pieniądz bankowy), ale z możliwością dokonywania przez kredytodawcę rozliczeń lub wpłat na rzecz osób trzecich (w przypadku umowy pożyczki dochodzi do przeniesienia na własność biorącego pożyczkę określonej kwoty pieniędzy albo rzeczy oznaczonych co do gatunku). Po trzecie, w umowie kredytu konieczne jest skonkretyzowanie celu wykorzystania kredytu (w przypadku umowy pożyczki brak takiego wymogu). Po czwarte, umowa kredytu ma charakter odpłatny (umowa pożyczki jest — zgodnie z regulacją k.c. — umową nieodpłatną, chociaż możliwe jest jej ukształtowanie jako umowy odpłatnej).

³³ Ustawa Prawo Bankowe z dnia 31 stycznia 1989 r., Dz.U. z 1992 r., Nr 72, poz. 359 ze zm.

³⁴ Tak między innymi J. Gołaczyński, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2008, uwagi do art. 720 k.c.; *idem*, [w:] www.legalis.net.pl/Moduły_komentarzowe/Kodeks_cywilny/Komentarze (dostęp: 15 maja 2010 r.), a także powołani tam autorzy, oraz W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1. *Komentarz do art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2009, s. 573 oraz powołani tam autorzy.

³⁵ Tak J. Gołaczyński, *Kodeks...*, a także powołani tam autorzy, oraz W. Popiołek, *op. cit.*, s. 570 nn.

³⁶ Na podobieństwo konstrukcyjne umowy kredytu i pożyczki pieniężnej wskazują między innymi W. Pyzioł, *op. cit.*, s. 290; J. Gołaczyński, [w:] [www.legalis.net.pl/...](http://www.legalis.net.pl/), oraz W. Popiołek, *op. cit.*, s. 573.

³⁷ Tak W. Popiołek, *op. cit.*, s. 574.

Jak trafnie zauważają A. Szajkowski i M. Tarska³⁸, zarówno przyznanie kredytu w określonej wysokości, jak i ustalenie warunków umowy jest przedmiotem oceny i decyzji o charakterze uznaniowym ze strony banku. Jednak postanowienia umowy są negocjowalne. Poszczególne banki mają własną praktykę dokonywania transakcji kredytowych, stąd uzasadnione jest stwierdzenie, że w każdym z banków dochodzi do wykształcenia się typowego (standardowego) kontraktu kredytowego³⁹. Jednak postanowienia konkretnej umowy mogą uzyskiwać brzmienie daleko odmienne od kontraktu typowego. Sytuacja taka może zaistnieć w przypadku, gdy kredytobiorcą jest osoba, która jest w sposób wyjątkowy związana z danym bankiem⁴⁰.

1.3. UMOWA POŻYCZKI

Kolejną umową kredytową *sensu stricte*, która została objęta zakresem regulacji art. 15 k.s.h., jest umowa pożyczki. Jak trafnie zauważa W. Popiołek⁴¹, umowa pożyczki jest podstawową, najogólniejszą, a zarazem najprostszą czynnością kredytową.

Zgodnie z regulacją art. 720 § 1 k.c. przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną kwotę pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą kwotę pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości.

Umowa pożyczki może zostać zawarta na czas nieoznaczony. W takim wypadku zastosowanie znajdzie przepis art. 723 k.c., który stanowi, że jeżeli termin zwrotu pożyczki nie jest oznaczony, dłużnik obowiązany jest zwrócić pożyczkę w ciągu sześciu tygodni po wypowiedzeniu przez dającego pożyczkę.

W ujęciu kodeksu cywilnego umowa pożyczki jest umową darłą (grzesznością) i wtedy zbliża się swym charakterem do użyczenia⁴² (art. 710 k.c.). Może jednak ona zostać zawarta pod tytułem odpłatnym. W tym przypadku świadczenie biorącego pożyczkę polega zwykle na zapłacie odsetek (zob. art. 359 k.c.)⁴³. Umowa pożyczki jest ponadto umową konsensualną i dwustronnie zobowiązującą, natomiast nie jest umową wzajemną⁴⁴.

2. UMOWA PORĘCZENIA

Umowa poręczenia uregulowana jest przepisami art. 876–887 k.c. Poręczeniem jest umowa, na której podstawie poręczyciel zobowiązuje się względem wie-

³⁸ A. Szajkowski, M. Tarska, *op. cit.*, s. 260.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ W. Popiołek, *op. cit.*, s. 574.

⁴² J. Gołaczyński, [w:] www.legalis.net.pl/ ..., uwagi do art. 720 k.c.

⁴³ *Ibidem*, uwagi do art. 720 k.c.

⁴⁴ Obszernie na ten temat zob., zamiast wielu, W. Pyziół, *op. cit.*, s. 296 nn.

rzyiciela do wykonania zobowiązania na wypadek, gdyby dłużnik zobowiązania nie wykonał. Stanowi ono jedną z instytucji należących do kategorii osobistych zabezpieczeń wierzytelności⁴⁵.

Istotę umowy poręczenia trafnie wyraża L. Ogiegło, według którego: „Umowa poręczenia jest umową akcesoryjną (zawisłą, zależną) w relacji do zobowiązania (długu) głównego. Zasada akcesoryjności poręczenia w sposób decydujący wpływa na ważność oraz kształt umowy i zobowiązania poręczenia. Co więcej, akcesoryjność należy do istoty umowy poręczenia. Strony, chcąc zawrzeć umowę poręczenia, nie mogą wyłączyć akcesoryjności, ponieważ utrata tej cechy spowodowałaby, że zawarta między stronami umowa nie mogłaby być kwalifikowana jako umowa poręczenia [...] Akcesoryjność poręczenia przejawia się przede wszystkim w tym, że z wyjątkiem przypadku unormowanego w art. 877 k.c.⁴⁶ nieważność długu głównego pociąga za sobą nieważność poręczenia”⁴⁷.

Umowa poręczenia jest umową konsensualną, kausalną, zobowiązującą⁴⁸, lecz nigdy wzajemną⁴⁹. O odpłatności albo nieodpłatności umowy poręczenia decydują strony umowy, w granicach swobody umów, co nie wpływa na pozycję prawną wierzyciela określoną przez przepisy o poręczeniu⁵⁰.

Ponadto, jak trafnie podnoszą Szajkowski i Tarska⁵¹, przez umowę poręczenia należy rozumieć również awal jako poręczenie wekslowe (art. 30 n. ustawy Prawo wekslowe⁵² — dalej: PrWeksl), jak i poręczenie czekowe (art. 25 n. ustawy Prawo czekowe⁵³ — dalej: PrCzek).

3. UMOWA KREDYTU, POŻYCZKI, PORĘCZENIA — POSZUKIWANIE CECH WSPÓLNYCH

Przedstawione rozważania, które dotyczyły umowy pożyczki, kredytu i poręczenia, prowadzą do następujących wniosków:

— Po pierwsze, nie jest możliwe zaliczenie umów kredytu, pożyczki i poręczenia do jednej kategorii. Pierwsze dwie możemy przyporządkować do umów

⁴⁵ Zob. A. Szpunar, *Zabezpieczenia osobiste wierzytelności*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1992, nr 1–4, s. 161–177.

⁴⁶ Art. 877 k.c. stanowi, że w razie poręczenia za dług osoby, która nie mogła się zobowiązać z powodu braku zdolności do czynności prawnych, poręczyciel powinien spełnić świadczenie jako dłużnik główny, jeżeli w chwili poręczenia o braku zdolności tej osoby wiedział lub z łatwością mógł się dowiedzieć.

⁴⁷ Cyt. za: L. Ogiegło, [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1. *Komentarz do art. 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2009, s. 808.

⁴⁸ Jak trafnie zauważa Z. Radwański, jest to umowa jednostronnie zobowiązująca (Z. Radwański, [w:] *System...*, t. 8, s. 406).

⁴⁹ Tak L. Ogiegło, *op. cit.*, s. 810.

⁵⁰ Tak Z. Radwański, *Poręczenie. Komentarz do przepisów kodeksu cywilnego*, Warszawa 1994, s. 9–10.

⁵¹ A. Szajkowski i M. Tarska, [w:] S. Sołtysiński *et al.*, *op. cit.*, t. 1, s. 260.

⁵² Ustawa z dnia 28 kwietnia 1936 r. — Prawo wekslowe, Dz.U. Nr 37, poz. 282 ze zm.

⁵³ Ustawa z dnia 28 kwietnia 1936 r. — Prawo czekowe, Dz.U. Nr 37, poz. 283 ze zm.

kredytowych w sensie ścisłym, natomiast umowa poręczenia — jako umowa akcesoryjna — nie stanowi instrumentu kredytowania.

— Po drugie, cechą wyróżniającą powyższych umów nie jest wzajemność ani odpłatność.

Wzajemna jest tylko umowa kredytu, która ma ponadto charakter odpłatny. Umowa pożyczki w podstawowym modelu kodeksowym jest umową nieodpłatną, chociaż możliwe jest jej ukształtowanie jako umowy odpłatnej (umowa pożyczki bankowej zawsze ma charakter odpłatny). W przypadku umowy poręczenia o odpłatności albo nieodpłatności decydują natomiast same strony.

III. CHARAKTERYSTYKA POGŁĄDÓW DOKTRYNY PRAWA HANDLOWEGO W PRZEDMIOCIE DEFINICJI POJĘCIA „INNEJ PODOBNEJ UMOWY” W KONTEKŚCIE PRZEPISU ART. 15 K.S.H.

Charakterystyka umów kredytu, pożyczki, poręczenia, której już dokonałem, nie udziela odpowiedzi w kwestii, na jakiej podstawie ustawodawca przesądził o podobieństwie innych umów w stosunku do wyżej wymienionych. Wobec czego, zdefiniowanie pojęcia „innej podobnej umowy” wymaga odwołania się do poglądów jursprudencji.

Poniżej przedstawiam poglądy poszczególnych przedstawicieli doktryny. W następnej kolejności podejmę polemikę z nimi — a w szczególności odpowiem na pytanie, czy możliwe jest wyróżnienie w doktrynie poglądu głównego. I tak K. Kruczałak proponuje zastosowanie kryterium funkcjonalnego⁵⁴. Autor ten uważa, że w systematyce umów opartej na kryterium funkcjonalnym umowy kredytu, pożyczki i poręczenia zalicza się do umów zawieranych pomiędzy przedsiębiorcami a bankami i innymi instytucjami finansowymi⁵⁵. Konkludując, uznaje on, że do kategorii umów podobnych należy zaliczyć umowę rachunku bankowego (oszczędnościowego), umowę o dyskonto i redyskonto weksli, umowę o gwarancję bankową, umowę o wykonanie czynności związanych ze sprzedażą i wykupem obligacji, umowę o emisję papierów wartościowych, umowę o przechowanie przedmiotów i papierów wartościowych oraz udostępnienie skrytek sejfowych, a także umowy związane z rozliczeniami finansowymi między bankiem a innymi podmiotami⁵⁶. Kruczałak stwierdza ponadto lakonicznie, że *ratio legis* przepisu art. 15 k.s.h. stanowi ochrona przed niebezpieczeństwem szkody⁵⁷. Z kolei zda-

⁵⁴ K. Kruczałak, [w:] J. Frąckowiak *et al.*, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 49.

⁵⁵ *Ibidem*.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ *Ibidem*.

niem Kidyby inne podobne umowy to⁵⁸ zarówno umowy nazwane (np. awal jako poręczenie wekslowe oraz poręczenie czekowe)⁵⁹, różne przypadki tzw. depozytów nieprawidłowych, jak i umowy nienazwane (akredytywa, o przejściu zobowiązania, ustanowienie gwarancji). Stoi on na stanowisku, że w przypadku innych podobnych umów chodzi o takie, które mają charakter zobowiązania lub rozporządzenia ze strony spółki⁶⁰. Podkreśla ponadto, że inne umowy nie mogą być rozumiane jako wszelkie umowy, albowiem nie można wykluczyć istnienia takich umów, których istota i sens są odmienne, a podobieństwo jedynie pozorne⁶¹. A. Kidyba odwołuje się również do poglądów K. Kruczalaka. Stwierdza, że wydaje się, że niektóre spośród wymienionych przez tego autora umów podobnych⁶² nie powinny być do tej kategorii zaliczone (w szczególności umowa o przechowanie papierów wartościowych, udostępnienie skrytek sejfowych) ze względu na brak powiązania z celem, jaki ma realizować art. 15 k.s.h.⁶³ Natomiast A. Szajkowski i M. Tarska stoją na stanowisku, że pod pojęciem innej podobnej umowy należy rozumieć zarówno umowy nazwane, jak i różnego rodzaju oraz charakteru umowy, których podstawę stanowi art. 353¹ k.c.⁶⁴ W opinii tych autorów — niewątpliwie — inną podobną umową jest umowa darowizny bądź umowa o treści przewidującej, że świadczenie wzajemne funkcjonariusza znacznie odbiega *in minus* od przewidzianego w umowie świadczenia spółki, a także jakakolwiek inna umowa (na przykład umowa spółki handlowej), jeżeli z analizy postanowień danej umowy wynika, że dochodzi do nieuzasadnionego uprzywilejowania podmiotu objętego ograniczeniami⁶⁵. Wśród jeszcze innych przedstawicieli doktryny warto nawiązać do poglądów J. Strzępki i E. Zielińskiej, którzy odwołują się do poglądów J.P. Naworskiego i stwierdzają, że pod pojęciem innej podobnej umowy należy rozumieć zarówno umowy nazwane, jak i nienazwane, które prowadzą do faktycznego, ewentualnie potencjalnego zaangażowania aktywów spółki na rzecz lub w interesie osób wymienionych w art. 15 k.s.h.⁶⁶ W podobnym kierunku zmierza wypowiedź M. Borkowskiego,

⁵⁸ A. Kidyba, [w:] J. Frąckowiak *et al.*, *Kodeks...* (2008), s. 49.

⁵⁹ Moim zdaniem stanowisko to nie jest uzasadnione. Trafny jest natomiast pogląd A. Szajkowskiego i M. Tarskiej [w:] S. Sołtysiński *et al.*, *op. cit.*, s. 260.

⁶⁰ A. Kidyba, [w:] J. Frąckowiak *et al.*, *Kodeks...* (2008), s. 49.

⁶¹ A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2008, s. 112.

⁶² Wskazane umowy wymieniam na s. 248 niniejszej publikacji.

⁶³ A. Kidyba, [w:] J. Frąckowiak *et al.*, *Kodeks...* (2008), s. 49.

⁶⁴ Artykuł niniejszy, jak trafnie zauważa M. Safjan ([w:] *Kodeks cywilny, Komentarz do art. 1–449*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2008, s. 915), potwierdza od strony pozytywnej *expressis verbis* istnienie w obszarze umownych stosunków obligacyjnych zasady swobody umów. Artykuł ten dotyczy, precyzyjnie ujmując, jedynie swobody kształtowania treści stosunku prawnego. Warto jednak pamiętać, że w doktrynie polskiego prawa prywatnego bezsporne jest, że zasada swobody umów w sensie szerokim obejmuje ponadto: swobodę decyzji o zawarciu bądź niezawarciu umowy, swobodę formy, swobodę doboru kontrahenta (por. uzasadnienie do uchwały SN z 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94, OSN 1995, nr 10, poz. 135).

⁶⁵ A. Szajkowski i M. Tarska, [w:] S. Sołtysiński *et al.*, *op. cit.*, s. 260.

⁶⁶ J. Strzępka i E. Zielińska, [w:] J. Strzępka, *op. cit.*, s. 64–65.

podzielającego stanowisko J.P. Naworskiego oraz J. Strzępki i E. Zielińskiej⁶⁷. Ponadto, stwierdza on, że o podobieństwie decyduje również okoliczność, czy umowa ma zbliżoną konstrukcję prawną do umów nazwanych wymienionych w przepisie art. 15 k.s.h.⁶⁸ Autor ten zauważa, że trudno wskazać typ umowy podobny do umowy kredytu lub pożyczki⁶⁹. Natomiast za umowy podobne do poręczenia uznaje takie umowy, na których podstawie spółka może być zobowiązana do wykonania określonego zobowiązania, zaciągniętego przez osobę trzecią (na przykład umowa o przejęcie długu, umowa z dłużnikiem o zwolnienie go z obowiązku świadczenia, umowa na rzecz osoby trzeciej, umowa gwarancji, poręczenie wekslowe i poręczenie czekowe)⁷⁰. M. Borkowski stoi na stanowisku, że zakresem zastosowania przepisu art. 15 k.s.h. nie są objęte umowy o ustanowienie rzeczowych zabezpieczeń wierzytelności⁷¹ (na przykład umowa zastawu, hipoteki lub przewłaszczenia na zabezpieczenie)⁷². Dodatkowo w nauce na ten temat wypowiada się M. Rodzynkiewicz, stwierdzając, że celem regulacji art. 15 k.s.h. jest uniemożliwienie zawierania umów prowadzących do transferu środków ze spółki do osób uczestniczących w organach, a także likwidatorów i prokurentów⁷³. Pod pojęciem „innej podobnej umowy” autor ten rozumie umowy nazwane prawa cywilnego o podobnym do tych pierwszych charakterze, jak i umowy nienazwane spełniające kryterium podobieństwa⁷⁴. Jego zdaniem, dyspozycji przepisu art. 15 k.s.h. podlegają wszelkie umowy, do których istoty należy albo transfer środków ze spółki do majątku osób wskazanych w przepisie, albo na rzecz tych osób⁷⁵. Jako objęte dyspozycją art. 15 k.s.h. — za pośrednictwem klauzuli podobieństwa — wskazuje gwarancje bankowe i akredytywy wystawione na zlecenie spółki i na jej koszt, których beneficjentami są funkcjonariusze spółki, a ponadto umowy o charakterze wspólnego przedsięwzięcia spółki i jej funkcjonariuszy (na przykład zawarcie między spółką kapitałową a funkcjonariuszem umowy spółki handlowej, do której spółka wnosi określony wkład majątkowy)⁷⁶. Zdaniem wskazanego autora, niewątpliwie zgody wymaga darowizna na rzecz funkcjonariusza spółki. Wniosek taki formułuje jednak nie tyle za pośrednictwem klauzuli podobieństwa, ile wskutek wnioskania *a fortiori* (skoro ograniczeniem są objęte wskazane tam umowy, to tym bardziej zgody wymaga darowizna na rzecz funkcjonariusza spółki)⁷⁷.

⁶⁷ M. Borkowski, *op. cit.*, s. 264.

⁶⁸ *Ibidem*.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ Odmienne, E. Marszałkowska-Krześ, J. Jacyszyn, S. Krześ, *Pytania i odpowiedzi*, „Rejent” 2003, nr 7–8, s. 207.

⁷² M. Borkowski, *op. cit.*, s. 264.

⁷³ M. Rodzynkiewicz, *op. cit.*, s. 46–47.

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷ *Ibidem*.

Naworski prezentuje pogląd, że celem regulacji art. 15 k.s.h. jest ochrona interesów spółki. Według niego u podstaw takiego rozwiązania leży ta sama *ratio legis*, która nakazuje wstrzymanie się członka zarządu od rozstrzygania pewnej kategorii spraw czy reprezentacji spółki⁷⁸.

Autor ten zwraca uwagę, że art. 15 k.s.h. operuje nieostrym wyrażeniem innej umowy podobnej — nieznaney wcześniej ani językowi prawnemu, ani prawnicze-
mu. Stąd też, jego zdaniem, wykładnia tego sformułowania powinna uwzględniać
znaczenie, które występuje w języku potocznym⁷⁹. Autor ten stwierdza, że kredyt
i pożyczka są do siebie podobne, ale tego samego nie można powiedzieć o po-
ręczeniu. Stoi on na stanowisku, że w formule mówiącej o podobieństwie cho-
dzi o faktycznie istniejące lub potencjalne tylko zaangażowanie aktywów spółki
na rzecz lub w interesie innego wymienionego w przepisie podmiotu⁸⁰.

* * *

W stosunku do powyżej przedstawionych poglądów doktryny prawa handlo-
wego w pierwszej kolejności należy zauważyć, że w doktrynie zgodnie przyjmuje
się, iż zakresem zastosowania art. 15 k.s.h. objęte są zarówno umowy nazwane,
jak i umowy nienazwane. Różni autorzy prezentują jednak odmienne katalogi
umów podobnych, co stanowi konsekwencję braku powszechnie akceptowanych
kryteriów, które decydują o podobieństwie umów.

Odnosząc się do stanowiska K. Kruczałaka, który ogranicza zastosowanie
przepisu art. 15 k.s.h. do umów zawieranych pomiędzy przedsiębiorcami a ban-
kami i innymi instytucjami finansowymi, uważam, że nie jest trafne. Powołanie
się na kryterium funkcjonalne nie zostało dokładniej uzasadnione, przede wszyst-
kim autor nie odniósł się w szerszym zakresie do kwestii *ratio legis* przepisu
art. 15 k.s.h. Z tych względów nie jest możliwa szczegółowa polemika z poglądami
K. Kruczałaka.

Natomiast twierdzenia A. Kidyby, moim zdaniem, mają zbyt ogólny charakter,
aby móc podjąć polemikę z nimi. W szczególności nie zostały wskazane czytelne
kryteria decydujące o podobieństwie umów (niewiele tłumaczy sformułowanie,
że chodzi o wszelkie umowy, które mają charakter zobowiązania lub rozporząd-
zenia — z wyjątkiem tych, których sens i istota są odmienne, a podobieństwo
jedynie pozorne).

Ciekawe zdaje się stwierdzenie M. Borkowskiego, że o podobieństwie umów
decyduje również okoliczność, czy umowa posiada zbliżoną konstrukcję prawną
do umów nazwanych wymienionych w przepisie art. 15 k.s.h. Niestety autor ten
nie precyzuje, na czym miałyby ona polegać.

⁷⁸ J.P. Naworski, [w:] *idem et al.*, *op. cit.*, s. 85 nn.

⁷⁹ *Ibidem*.

⁸⁰ *Ibidem*.

Wśród pozostałych przedstawionych poglądów na szczególną uwagę zasługują rozważania J.P. Naworskiego. Zauważa on, że pojęcie umowy podobnej jest nowe na gruncie przepisów prawa, a wcześniej nie było znane nawet językowi prawniczemu. W konsekwencji stwierdza, że interpretacja tego pojęcia powinna uwzględniać znaczenie, które występuje w języku potocznym. Pogląd tego autora należy w pełni podzielić. Dyrektywa domniemania języka potocznego jest jedną z podstawowych dyrektyw wykładni językowej. W konsekwencji uzasadniona jest szeroka interpretacja tego pojęcia, ponieważ w języku potocznym występuje właśnie szerokie jego rozumienie. (Pożyczka i kredyt łączone są z transferem środków pieniężnych jednego podmiotu na rzecz innego — niezależnie od podstawy prawnej takiego przysporzenia, poręczenie zaś rozumie się jako sytuację, w której jeden podmiot gwarantuje spełnienie świadczenia na wypadek, gdyby inny podmiot tego świadczenia nie spełnił).

Ponadto, szerokie rozumienie pojęcia „innej umowy podobnej” jest uzasadnione w świetle *ratio legis* przepisu art. 15 k.s.h. Wykładnia celowościowa przepisu art. 15 k.s.h. prowadzi do wniosku, że przepis ten powinien być rozumiany w sposób, który uniemożliwia transfer lub innego rodzaju (w tym nawet potencjalne) zaangażowanie aktywów spółki na rzecz lub w interesie jej funkcjonariuszy.

Stąd za właściwe należy uznać stanowisko J.P. Naworskiego, że w formule dotyczącej podobieństwa chodzi o faktycznie istniejące lub potencjalne tylko zaangażowanie aktywów spółki na rzecz lub w interesie innego wymienionego w przepisie podmiotu.

Pogląd J.P. Naworskiego optujący za szerokim rozumieniem pojęcia innej podobnej umowy, a także inne poglądy zbliżone do niego (J. Strzępka i E. Zielińska, M. Borkowski, M. Rodzyńkiewicz, A. Szajkowski M. Tarska), należy uznać za dominujący w doktrynie. Nie oznacza to jednak, że nie istnieją dalsze zagadnienia sporne. Problematyczna jest między innymi kwestia zaliczenia do kategorii innych umów podobnych umowy darowizny. A. Szajkowski i M. Tarska stoją na stanowisku, że nie powinno budzić wątpliwości, że umowa darowizny jest „inną umową podobną” w rozumieniu art. 15 k.s.h. Warty rozważenia jest również pogląd M. Rodzyńkiewicza, który uważa, że umowa darowizny nie jest umową podobną, proponuje jednak objęcie tej umowy wymogiem zgody wskutek wnioskowania *a fortiori*.

Moim zdaniem trafny jest pogląd A. Szajkowskiego i M. Tarskiej. Wniosek taki uzasadniony jest w konsekwencji przyjęcia szerokiego rozumienia pojęcia innej umowy podobnej. Uważam jednak, że rozważenia wymaga kwestia, czy wskutek wnioskowania *a fortiori* nie należy uznać, że zgody zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) wymaga również dokonanie przez spółkę jednostronnej czynności prawnej w interesie lub na rzecz podmiotów wskazanych w art. 15 k.s.h. W moim przekonaniu na tak postawione pytanie należy udzielić odpowiedzi negatywnej.

Problematyczne pozostaje zagadnienie, czy zakresem zastosowania art. 15 k.s.h. objęte są umowy o ustanowienie rzeczowych zabezpieczeń wierzytelności (na przykład umowa zastawu, hipoteki lub przewłaszczenia na zabezpieczenie).

M. Borkowski opowiada się przeciwko takiemu rozwiązaniu, pogląd odmienny prezentują E. Marszałkowska-Krześ, J. Jacyszyn i S. Krześ⁸¹. Wykładnia celowościowa przepisu art. 15 k.s.h. zdaje się prowadzić do konkluzji, iż również umowy o ustanowienie rzeczowych zabezpieczeń wierzytelności wymagają zgody zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia).

IV. POSTULATY *DE LEGE FERENDA*

Reasumując, należy podnieść, iż pytań i wątpliwości, które rodzą się przy analizie regulacji art. 15 k.s.h., jest niezmiernie dużo, a stanowisko doktryny nie jest jednolite. Wobec okoliczności, że wskutek zawarcia umowy z naruszeniem przepisu art. 15 k.s.h. umowa jest nieważna, jego brzmienie powinno być zredagowane wyjątkowo starannie i precyzyjnie. W konsekwencji należy postulować nowelizację art. 15 k.s.h. Powinna ona realizować następujące cele:

1. Rozszerzenie oraz precyzyjne określenie katalogu czynności prawnych objętych dyspozycją tego artykułu.

2. Harmonizacja unormowania art. 15 k.s.h. z innymi przepisami tej ustawy.

3. Poszerzenie kręgu podmiotów objętych ograniczeniami na podstawie art. 15 k.s.h.

Cel 1. Wielokrotnie wskazywano, że *ratio legis* art. 15 k.s.h. stanowi zapewnienie wspólnikom (akcjonariuszom) kontroli nad dokonywaniem przez spółkę czynności prawnych, które powodują potencjalne lub faktyczne zaangażowanie środków finansowych spółki w interesie jej funkcjonariuszy.

W konsekwencji uzasadnione jest stanowisko, że zakres przedmiotowy czynności prawnych objętych dyspozycją art. 15 k.s.h. jest zbyt wąsko określony w stosunku do celów, do których realizacji artykuł niniejszy został wprowadzony. Nie budzi przecież jakichkolwiek wątpliwości, że do wykorzystania środków finansowych spółki w interesie jej funkcjonariuszy może dojść zarówno w efekcie zawarcia umowy, jak i wskutek dokonania jednostronnej czynności prawnej. Wymaga zaś podkreślenia, że jednostronne czynności prawne nie są objęte zakresem regulacji art. 15 k.s.h. — a więc *de lege lata* nie wymagają zgody zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia między innymi:

— wystawienie przez spółkę weksla w interesie jej funkcjonariusza;

— wypowiedzenie przez spółkę umowy (a także odstąpienie przez spółkę od umowy) korzystnej dla niej, która — po uprzednim wyrażeniu zgody przez walne zgromadzenie albo zgromadzenie wspólników — została zawarta z jej funkcjonariuszem albo na jego rzecz.

Mając na uwadze powyższe rozważania, należy zaproponować nowelizację przepisu art. 15 k.s.h., polegającą na objęciu zakresem jego regulacji również jednostronnych czynności prawnych.

⁸¹ E. Marszałkowska-Krześ, J. Jacyszyn, S. Krześ, *op. cit.*, s. 207.

De lege ferenda wskazane jest także usunięcie z przepisu art. 15 k.s.h. pojęcia „innej podobnej umowy”, które jest przedmiotem uzasadnionych kontrowersji w doktrynie. W jego miejsce należy wprowadzić inne — zdefiniowane legalnie — określenie umów objętych dyspozycją art. 15 k.s.h. Moim zdaniem, adekwatne zdaje się pojęcie „umowa zawarta na rzecz lub w interesie funkcjonariusza spółki”. (W przypadku objęcia zakresem regulacji art. 15 k.s.h. również jednostronnych czynności prawnych uzasadnione będzie wprowadzenie pojęcia „czynności prawnej dokonanej na rzecz lub w interesie funkcjonariusza spółki”).

Jej definicja legalna powinna zostać umiejscowiona w art. 4 k.s.h.⁸² Mając to na uwadze, odpowiedni przepis mógłby stanowić, że czynność prawna dokonana na rzecz lub w interesie funkcjonariusza spółki oznacza czynność prawną, na której podstawie dochodzi do faktycznego lub potencjalnego zaangażowania środków finansowych spółki na rzecz lub w interesie jej funkcjonariuszy (w takiej sytuacji konieczne byłoby również zdefiniowanie terminu funkcjonariusza spółki, który dotychczas był jedynie określeniem doktryny prawa).

W celu zapobieżenia ewentualnym wątpliwościom interpretacyjnym zasadne zdaje się — obok wprowadzenia pojemnego pojęcia „czynności prawnej dokonanej na rzecz lub w interesie funkcjonariusza spółki”⁸³ — wymienienie wprost umów nazwanych, które objęte są zakresem regulacji art. 15 k.s.h., a także podkreślenie, że katalog tych umów nie ma charakteru wyczerpującego.

De lege lata, jak powyżej wskazywano, objęcie umowy darowizny, zastawu i hipoteki dyspozycją art. 15 k.s.h. budzi wątpliwości. Wobec czego, przepis ten powinien *expressis verbis* stanowić, że zgody wymagają w szczególności umowy kredytu, pożyczki, poręczenia (wymienione *de lege lata*), darowizny, zastawu, hipoteki (a być może również inne umowy nazwane). W szczególności za sprzeczne z *ratio legis* przepisu art. 15 k.s.h. należy uznać stanowisko, że poza zakresem jego regulacji pozostaje umowa darowizny. Ryzyko wykorzystania środków finansowych spółki w interesie lub na rzecz jej funkcjonariuszy, jakie istnieje w przypadku zawarcia umowy pod tytułem darmym jest zdecydowanie większe niż w przypadku wymienionych *de lege lata* umów. Nie ma również argumentów przemawiających za pozostawieniem poza zakresem unormowania tego artykułu umowy zastawu i umowy hipoteki.

W przypadku równoczesnego wprowadzenia do k.s.h. pojęcia „czynności prawnej dokonanej na rzecz lub w interesie funkcjonariusza spółki” oraz przesądzenia *expressis verbis*, że wyżej wymienione umowy nazwane wymagają zgody, może pojawić się zarzut, iż wskazanie tych umów stanowi *superfluum* ustawowe. Moim zdaniem, określenie takiego katalogu jest jednak niezbędne, ponieważ rozwiata jakiegokolwiek wątpliwości interpretacyjne.

⁸² Artykuł 4 k.s.h. zawiera definicje legalne określeń użytych w tej ustawie (przyp. — M.J.).

⁸³ Uzasadnione jest w przypadku akceptacji mojego postulatu wskazanie w k.s.h. *expressis verbis*, że zgody nie wymaga zawarcie umowy o pracę.

Na gruncie znowelizowanych — w kształcie zaproponowanym powyżej — przepisów k.s.h. nie powinno również budzić wątpliwości, że dyspozycją art. 15 k.s.h. objęta jest także umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie. Stwarza ona bowiem możliwość wykorzystania środków finansowych spółki w interesie jej funkcjonariuszy, ponieważ na jej podstawie dochodzi do przeniesienia własności rzeczy lub prawa na osobę, której wierzytelność ma być zabezpieczona. Ponadto, brak argumentów przemawiających za istnieniem *de lege lata* na gruncie art. 15 § 2 wykluczeniem umów na rzecz osób określonych w tym paragrafie. Stąd należy postulować odpowiednią zmianę tego artykułu.

Cel 2. *De lege ferenda* art. 15 k.s.h. powinien stwierdzać, że zawarcie umów w nim wymienionych wymaga zgody w spółników, a nie zgromadzenia wspólników. Jak już wskazywano, *de lege lata* istnieją wątpliwości w kwestii możliwości zastosowania trybu tzw. głosowania pisemnego (art. 227 § 2 k.s.h.). Wynikają one z porównania regulacji art. 15 i 17 k.s.h. Art. 15 k.s.h. stanowi więc o zgodzie zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia, natomiast art. 17 k.s.h. stanowi o uchwale wspólników albo walnego zgromadzenia. (Moim zdaniem, jest to jedynie efekt niedbalstwa ustawodawcy, a nie zabieg zamierzony).

Należy ponadto postulować uregulowanie *expressis verbis*, że zarówno w sytuacjach unormowanych w art. 15 § 1 k.s.h., jak i w art. 15 § 2 k.s.h., do wyrażenia zgody i skutków braku zgody stosuje się przepisy art. 17 § 1 i 2 k.s.h. Zmiana taka jest uzasadniona, chociaż także *de lege lata* trafne jest stanowisko, że art. 17 § 1 i 2 k.s.h. znajduje zastosowanie również w przypadku stanów faktycznych objętych dyspozycją art. 15 § 1 k.s.h., a nie jedynie w odniesieniu do sytuacji określonych w art. 15 § 2 k.s.h.⁸⁴

Cel 3. W moim przekonaniu, należy rozważyć również rozszerzenie katalogu podmiotów objętych zakresem zastosowania art. 15 k.s.h. o zarządców komisyjnych w bankowych spółkach akcyjnych, kuratorów i reprezentantów upadłego (również z tego względu trafny jest postulat wprowadzenie definicji legalnej pojęcia funkcjonariusza spółki). Ryzyko wykorzystania środków finansowych spółki występuje przecież także w przypadku dokonywania czynności prawnych na rzecz lub w interesie tych osób. Ponadto, nie jest zasadne — istniejące *de lege lata* — wykluczenie z zakresu zastosowania art. 15 § 2 członków rady nadzorczej, komisji rewizyjnej spółki dominującej. Stąd należy uznać za konieczne rozszerzenie katalogu podmiotów objętych dyspozycją art. 15 § 2 o wymienione osoby.

⁸⁴ Zob. szerzej s. 243 niniejszego opracowania.