

| Informacje o dokumencie     |   |
|-----------------------------|---|
| <b>Autor</b>                | <a href="#">Waldemar Gontarski</a>              |
| <b>Tytuł</b>                | Na wycisk                                       |
| <b>Podtytuł</b>             | Kapitalizm klasowy w kodeksie spółek handlowych |
| <b>Data wydania</b>         | <a href="#">2002.05.06</a>                      |
| <b>Dział</b>                | <a href="#">gazeta/Prawo</a>                    |
| <b>Artykuł w <u>ROL</u></b> | <a href="#">Na wycisk</a>                       |

## Kapitalizm klasowy w kodeksie spółek handlowych

### Na wycisk

**WALDEMAR GONTARSKI**

**Wyciśnięcie akcjonariuszy mniejszościowych bez ich woli i winy i bez merytorycznej kontroli sądów, jedynie ze względu na nieumotywowany zamiar akcjonariuszy większościowych - oto istota przymusowego wykupu akcji z art. 418 kodeksu spółek handlowych.**

Do przymusowego wykupu akcji wystarczy kwalifikowana uchwała walnego zgromadzenia, nawet nieuzasadniona ważnymi okolicznościami. Liczą się tylko relacje kapitałowe. Wyciskanie odbywa się w trybie wewnętrznym, a nie w postępowaniu sądowym (jak przy wyłączeniu współnika ze spółki z o.o.). Art. 418 k.s.h. uniemożliwia akcjonariuszom mniejszościowym zaskarżenie wyciśnięcia ich ze spółki, nawet jeśli to nie oni, tylko wyciskający nadużywają prawa. Przepis ten stanowi przeszkodę prawną w zaskarżeniu do sądu (lub do jakiegokolwiek innego organu władzy publicznej) uchwały walnego zgromadzenia z powołaniem się na względy merytoryczne. Dlatego wyciskani nie mogą argumentować w sądzie, że uchwała walnego zgromadzenia ma na celu pokrzywdzenie ich, tak jak to przewiduje art. 422 § 1 k.s.h. Uchwałę można zaskarżyć jedynie pod zarzutem, że naruszona została procedura wyciśnięcia opisana w art. 418 k.s.h.

### Podwójna arbitralność

W przepisie tym występuje instytucja nadużycia prawa w swoistej formie. Ta swoistość polega na tym, że instytucją nadużycia prawa ustawodawca posłużył się in abstracto - to po pierwsze. A po drugie - instytucja ta stanowi element prawa podmiotowego (rozumianego jako uprawnienia i obowiązki). Założenie, że mniejszościowi akcjonariusze mogą nadużywać swoich uprawnień, stało się elementem prawa podmiotowego akcjonariuszy większościowych (uprawnia do wyciśnięcia), czyli potencjalne (a nie faktyczne) nadużycie prawa uprawnia większość do wyrzucenia ze spółki mniejszości, w tym pracowników komercjalizowanych przedsiębiorstw państwowych i rolników kooperujących z tymi przedsiębiorstwami, którzy otrzymali nieodpłatnie akcje na mocy art. 37 ustawy z 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych.

Przy takiej konstrukcji art. 418 k.s.h. pozbawienie akcjonariusza własności akcji może

następować nie w obronie interesu ogółu, lecz subiektywnego interesu grupowego, czyli ma charakter arbitralny. Arbitralność jest tutaj podwójna. Oto nie dość, że mogą być urzeczywistniane subiektywne cele posiadających większość akcji, to jeszcze ich działania zmierzające do wycisnienia mniejszościowych akcjonariuszy pozostają poza merytoryczną kontrolą sądu. Tymczasem zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego "sprawiedliwość jest przeciwieństwem arbitralności" (wyrok z 12 października 1993 r., K. 4/93). Chodzi o "zasady sprawiedliwości społecznej" z art. 1 ówczesnej konstytucji, którego odpowiednikiem jest art. 2 obecnej. Można więc stwierdzić, że art. 418 k.s.h. jest niezgodny z art. 2 i sprzeczny z art. 45 ust. 1 konstytucji (prawo do sądu), gdyż różnicuje sytuację prawną akcjonariuszy ze względu na kryterium własności.

Można stwierdzić również, że opisane preferowanie określonego kapitału (skonsolidowanego) pozostaje w sprzeczności z art. 32 konstytucji (równość wobec prawa i zakaz dyskryminacji).

### **Własność bezprzymiotnikowa**

Można wreszcie stwierdzić, że przepis art. 418 k.s.h. narusza prawo własności przez zróżnicowanie sytuacji prawnej podmiotów ze względu na rodzaj własności, a więc narusza art. 21 konstytucji, który chroni własność (i prawo dziedziczenia), a wywłaszczenie dopuszcza jedynie wówczas, gdy jest dokonywane na cele publiczne (i za słusznym odszkodowaniem). Tymczasem art. 418 k.s.h. pozwala wywłaszczyć akcjonariuszy mniejszościowych nie ze względu na obiektywne cele publiczne, ale także ze względu na subiektywne interesy akcjonariuszy większościowych. Zgodnie ze stanowiskiem TK (orzeczenie z 8 maja 1990 r., K. 1/90): "Wywłaszczenie (...) to wszelkie pozbawienie własności z przeznaczeniem na cele publiczne bez względu na formę (nie tylko na podstawie decyzji administracyjnej)". Prawo własności można ograniczyć tylko ze względu na ważną wartość mocniej chronioną (zasada hierarchiczności wartości chronionych przez prawo). Wartością wyżej chronioną (art. 21 konstytucji) jest jedynie interes publiczny ("cele publiczne"), a nie - jak tego chce ustawodawca w art. 418 k.s.h. - subiektywny interes akcjonariuszy większościowych.

Art. 64 konstytucji na równi chroni każdą własność. Wartością konstytucyjną jest własność bezprzymiotnikowa. Tymczasem art. 418 k.s.h. faworyzuje określony jej rodzaj: własność akcjonariuszy większościowych. Zgodnie z tym przepisem kapitał skonsolidowany (nie więcej niż pięciu akcjonariuszy posiadających łącznie nie mniej niż 90 proc. kapitału zakładowego) ma większą wartość prawną niż kapitał rozdrobniony (akcje akcjonariuszy reprezentujących mniej niż 5 proc. kapitału zakładowego).

W ten sposób do polskiego porządku prawnego w przepisie ustawy zwykłej wprowadza się elementy charakterystyczne dla społeczeństwa klasowego. Konkretnie - dla kapitalizmu klasowego.

### **W Holandii i Belgii**

W rządowym uzasadnieniu projektu kodeksu spółek handlowych napisano, że instytucja przymusowego wykupu akcji jest wzorowana na prawie holenderskim i belgijskim. Otóż nie do końca.

W Holandii pozbawienie akcjonariusza mniejszościowego własności akcji może nastąpić

wbrew jego woli, ale o tym orzeka sąd. Konieczne jest wytoczenie powództwa przez większościowców o wyciśnięcie mniejszościowców, czyli przymusowy wykup akcji odbywa się w trybie sądowym, a nie wewnętrznym. Rozstrzygnięcie można zaskarżyć do sądu wyższej instancji. Minimalna część kapitału zakładowego, jaka musi być reprezentowana przez akcjonariusza większościowego, wynosi 95 proc. Sąd oddał powództwo akcjonariuszy większościowych w sprawie przymusowego wykupu akcji, nawet jeżeli tylko jeden z pozwanych, mimo wynagrodzenia za przymusowe odstąpienie swoich akcji, doznałby poważnych szkód materialnych wskutek zastosowania wyciśnięcia, albo gdy pozwany jest właścicielem akcji, które zgodnie ze statutem są uprzywilejowane w zakresie rozporządzenia nimi. W Holandii cały przymusowy wykup akcji będzie niedopuszczalny, jeżeli szkoda wywołana wskutek takiego wykupu mogłaby zostać wyrządzona tylko jednemu z akcjonariuszy mniejszościowych. Sąd oddał wtedy powództwo przeciwko wszystkim pozwany.

Jak widać, holenderska instytucja przymusowego wykupu akcji, uregulowana przez tamtejszy kodeks cywilny, w przeciwieństwie do art. 418 polskiego k.s.h., nie narusza prawa do sądu. Odpowiedź na pytanie, czy nie narusza prawa do własności, tzn. czy nie wychodzi poza wyłączenie dopuszczalne przez art. 166 Konstytucji Królestwa Holandii, wymaga głębszej analizy wartości aksjologicznych zawartych w tamtejszym ustawodawstwie połączonej z analizą praktyki orzeczniczej. W każdym razie, w Holandii ustawodawca w instytucji przymusowego wykupu akcji zatroszczył się o interesy wyciskanych w ten sposób, że wyciskanie odbywa się w trybie sądowym.

Z kolei belgijski kodeks spółek eliminuje istotę przymusowego wykupu akcji, gdyż akcjonariuszy mniejszościowych w spółce prywatnej nie można pozbawić prawa własności wbrew ich woli. Ich akcje nie będą mogły być wykupione przez większościowców (posiadających do 95 proc. głosów w danej spółce), jeśli tylko wyraźnie i na piśmie oświadczą, że odmawiają pozbycia się ich.

## **Grzechy główne**

Reasumując: art. 418 k.s.h. narusza:

- art. 2 konstytucji i zasadę rządów prawa z preambuły do konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności - gdyż zamiast rządów prawa ustanawia rządy "kapitału" (rządy własności skonsolidowanej). Umożliwia urzeczywistnianie subiektywnych celów akcjonariuszy większościowych, na dodatek bez sądowej kontroli merytorycznej;
- art. 45 ust. 1 konstytucji i jego odpowiednik, czyli art. 6 ust. 1 konwencji. Przepisy te gwarantują prawo do sądowej kontroli merytorycznej wyłączenia. Art. 418 k.s.h. - wręcz przeciwnie;
- art. 32 i art. 64 ust. 2 konstytucji (równość wobec prawa i zakaz dyskryminacji) oraz odpowiednik tych przepisów w konwencji - art. 14 - uzasadnienie jak wyżej;
- art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 1 konstytucji oraz art. 1 akapit pierwszy zdanie pierwsze protokołu nr 1 do konwencji - przepisy te gwarantują równe traktowanie każdej formy własności (chronią własność bezprzymiotnikową), a art. 418 k.s.h. preferuje kapitał skonsolidowany;

- art. 21 ust. 2 konstytucji i art. 1 akapit pierwszy zdanie drugie protokołu nr 1 - przepisy te dopuszczają wywłaszczenie jedynie w celu ochrony interesu publicznego, podczas gdy art. 418 k.s.h. dopuszcza wywłaszczenie w subiektywnym interesie akcjonariuszy większościowych, nawet jeśli ci przy korzystaniu z prawa do przymusowego wykupu akcji nadużywają go, tzn. wykonują swoje uprawnienia niezgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem lub niezgodnie z zasadami współżycia społecznego.

Na dodatek jest to kwalifikowane naruszenie przepisów konstytucji i konwencji, bo przy tworzeniu art. 418 k.s.h.:

- popełniono elementarny błąd z zakresu teorii praw człowieka, tzn. nie uwzględniono dualizmu praw człowieka i w efekcie nie zapewniono sądowej ochrony prawa posiadania akcji przez akcjonariuszy mniejszościowych;
- popełniono też elementarny błąd z zakresu ogólnej teorii prawa - mianowicie instytucję nadużycia prawa (potencjalnego nadużycia prawa przez akcjonariuszy mniejszościowych) wprowadzono do prawa podmiotowego akcjonariuszy większościowych (uprawnienie do arbitralnego wyciśnięcia akcjonariuszy mniejszościowych);
- w uzasadnieniu rządowym art. 418 k.s.h. nieuczciwie motywowano, że przepis ten wzorowany jest na prawie holenderskim i belgijskim, podczas gdy w rzeczywistości występująca w holenderskim kodeksie cywilnym instytucja przymusowego wykupu akcji nie narusza prawa do sądu, a w belgijskim kodeksie spółek zamiast przymusowego wykupu akcji mamy instytucję dobrowolnego wykupu akcji.

Skutkiem tych naruszeń jest wprowadzenie do polskiego systemu prawa przepisu umożliwiającego realizację idei społeczeństwa klasowego (kapitalizmu klasowego) - przez preferowanie własności skonsolidowanej - co pozostaje w ewidentnej sprzeczności z aksjologią konstytucji oraz konwencji. Przepisy konstytucji gwarantujące prawo własności bezprzymiotnikowej są podstawą społeczeństwa obywatelskiego, tzn. nie zawierają regulacji umożliwiających stanowienie klasowego ustroju społeczno-gospodarczego.

**Autor jest doktorantem Uniwersytetu Warszawskiego Niniejszy tekst jest fragmentem całości, która będzie opublikowana w czasopiśmie "Transformacje Prawa Prywatnego"**